

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 14 janvier 2014

Présidence de Mme THALMANN
Juges : M. Métral et Mme Pasche
Greffière : Mme Mestre Carvalho

* * * * *

Cause pendante entre :

K. _____, à [...], recourante, représentée par Me Jean-Michel Duc, avocat à Lausanne,

et

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ POUR LE CANTON DE VAUD, à Vevey, intimé.

Art. 29 al. 2 Cst.; art. 69 LAI.

E n f a i t :

A. K._____ (ci-après : l'assurée) a rempli une demande de prestations de l'assurance-invalidité (AI) le 11 mai 2011. Musicienne de formation, elle enseigne le violoncelle et le solfège. Selon l'extrait de son compte individuel, ses revenus se sont élevés de 2005 à 2010 respectivement à 25'447 fr., 22'132 fr., 16'772 fr., 21'340 fr., 25'943 fr. et 15'573 fr.

Le 19 août 2011, l'assurée a complété sa demande de prestations (formulaire 531 bis) en indiquant que sans invalidité, elle exercerait son activité professionnelle à 100%.

Il ressort du dossier que l'intéressée a eu un accident le 20 juin 2010 en faisant une chute de sa hauteur lors d'une randonnée en montagne. Dans leur rapport du 8 juillet 2010, les Drs H._____ et F._____, du Département de l'appareil locomoteur (DAL) du Centre hospitalier N._____, ont diagnostiqué une fracture diaphysaire spiroïde, jonction tiers moyen tiers distal, du tibia droit avec fracture de la malléole postérieure, associée à une fracture de la malléole externe type Weber B du péroné distal droit. Le 19 décembre 2011, la Dresse M._____, du Service de rhumatologie du DAL, a posé le diagnostic avec impact sur la capacité de travail d'algodystrophie du pied droit suite à une fracture sur os péniqne. Le 29 mai 2012, le Dr S._____, spécialiste en orthopédie à la Clinique J._____, a retenu l'atteinte incapacitante de status post fracture de la jambe avec cal vicieux corrigé. Par ailleurs, le 4 octobre 2011, l'assurée a subi une intervention chirurgicale réalisée par la Dresse W._____, de la Clinique D._____, pour ténosynovite sténosante des fléchisseurs de l'annulaire gauche et excision d'un volumineux kyste tenosynovial de la poulie A2 de l'annulaire gauche.

Le 23 août 2012, le Dr S._____ a posé les diagnostics «*ayant une répercussion pour AI*» de fracture complexe distale de la jambe droite traitée chirurgicalement avec cal vicieux, reprise chirurgicale pour

correction du cal vicieux, syndrome algoneurodystrophique de la jambe droite et raideur articulaire de la cheville. Il a fait état d'une capacité de travail de 50% dans l'activité de violoncelliste, considérée comme adaptée.

Par projet de décision du 9 janvier 2013, l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI) a informé l'assurée de son intention de lui allouer une rente entière du 1^{er} janvier 2012 au 30 novembre 2012. Il a notamment considéré que dès le 23 août 2012, la capacité de travail était de 50% dans une activité adaptée, telle l'activité habituelle de musicienne. L'intéressée réalisant toutefois des revenus particulièrement bas par choix de vie et non en raison de son atteinte à la santé, il était pleinement exigible de sa part, en relation avec son obligation de réduire le dommage, qu'elle exerce une autre activité à 50 % telle qu'aide de bureau, conseillère à la clientèle dans le domaine musical (instruments, partitions, disques) ou toute autre activité industrielle légère. Se fondant sur l'Enquête suisse sur la structure des salaires de 2010 (TA1; niveau de qualification 4), l'OAI a arrêté le revenu avec invalidité à 26'691 fr. 65 par année. Dès lors qu'après invalidité l'assurée était ainsi en mesure de retrouver une capacité de gain au moins égale à celle qui aurait été la sienne sans invalidité, l'office a retenu qu'elle ne subissait pas de préjudice économique lié à son atteinte à la santé et ceci depuis le 23 août 2012.

L'assurée s'est opposée à ce projet de décision par acte de son mandataire du 8 février 2013, complété les 5 mars et 8 avril 2013. Elle a produit plusieurs pièces à l'appui de ses objections, dont un rapport médical du 1^{er} février 2013 de la Dresse R._____, neurologue à l'Hôpital B._____, retenant en plus des diagnostics déjà posés celui d'une lésion axonale distale du nerf péronier à droite.

Par avis médical du 8 mai 2013, les Drs Q._____ et Z._____, du Service médical régional de l'AI (ci-après : le SMR), ont estimé qu'il y avait lieu de mettre en œuvre un examen orthopédique auprès du Dr G._____, du même service, afin de pouvoir déterminer

l'exacte exigibilité professionnelle, suite à l'opposition au projet de décision.

Le 16 juillet 2013, l'assurée a été convoquée pour un examen médical au SMR.

Le 22 juillet 2013, le conseil de l'assurée a adressé à l'OAI la lettre suivante :

"Je me réfère au dossier cité en marge, plus particulièrement à la convocation du Service Médical Régional du 16 juillet 2013.

A cet égard, et afin d'éviter de mauvaises expériences telles que celles qui m'ont été rapportées dans d'autres affaires, notamment sur les propos échangés et sur les circonstances dans lesquelles se serait déroulée l'expertise, je requiers de pouvoir enregistrer par vidéo l'entretien d'expertise.

L'appareil d'enregistrement serait simplement posé sur trépieds en face de l'expertisée. Cette démarche vise deux objectifs : d'une part, préserver un moyen de preuve sur le déroulement de l'expertise, d'autre part, rassurer l'expertisée."

Par correspondance du 19 août 2013, l'OAI a refusé l'autorisation demandée.

A la requête de l'assurée, l'OAI a rendu le 12 septembre 2013 une décision incidente confirmant son refus. Cette décision a notamment la teneur suivante :

"Par courrier du 22 juillet 2013, vous nous avez demandé de pouvoir enregistrer par vidéo l'entretien d'expertise, afin, selon vos termes, d'éviter de mauvaises expériences qui vous ont été rapportées dans d'autres affaires, notamment sur les propos échangés et sur les circonstances dans lesquelles se serait déroulée l'expertise.

Comme indiqué dans notre correspondance du 19 août 2013, nous ne pouvons répondre favorablement à votre requête.

Selon la jurisprudence citée aux ATF 132 V 443, il n'existe pas de droit à être assisté d'un avocat lors d'une expertise médicale. De même, dans un arrêt 8C 595/2012 du 18 février 2013, le Tribunal fédéral a rappelé que l'assuré ne peut exiger de se faire accompagner d'une personne de son choix lors d'une expertise médicale. Cette jurisprudence se justifie par le fait que l'examen doit pouvoir se dérouler sans influence extérieure.

Par analogie avec cette jurisprudence, il ne fait aucun doute que l'enregistrement vidéo d'un examen clinique peut considérablement influencer le déroulement de celui-ci, que ce soit pour l'examineur ou pour la personne examinée.

D'autre part, nous rappelons que le contenu de l'examen clinique sera consigné dans un rapport détaillé qu'il vous sera loisible de contester, le cas échéant, dans le cadre de la décision sur le fond.

Les droits de votre cliente sont dès lors, dans tous les cas, intégralement protégés.

Nous prions donc votre cliente, dans son propre intérêt, de se soumettre à la mesure d'instruction selon les modalités prévues. Une nouvelle convocation lui sera adressée par le SMR après l'entrée en force de la présente décision.

Par la même occasion, nous rappelons les conséquences prévues par la loi en cas de non-respect de l'obligation de collaborer.

La personne assurée doit se soumettre à des examens médicaux ou techniques si ceux-ci sont nécessaires à l'appréciation du cas et s'ils peuvent être raisonnablement exigés (art. 43, al. 2, de la loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales (LPGA)).

Si la personne assurée ou d'autres personnes qui requièrent des prestations refusent de manière inexcusable de se conformer à leur obligation de renseigner ou de collaborer à l'instruction, l'assureur peut se prononcer en l'état du dossier, réduire les prestations ou clore l'instruction et décider de ne pas entrer en matière (art. 43, al. 3 (LPGA)).

Les prestations peuvent, selon l'article 21, al. 4 LPGA, être réduites ou refusées si la personne assurée ne satisfait pas à ses obligations au sens de l'article 7 de cette loi ou de l'article 43, al.2, LPGA (art. 7b, al. 1 de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI)).

Dès lors, si votre cliente ne devait pas s'en tenir au rendez-vous convenu, ne pas se présenter ponctuellement à l'expertise ou ne pas collaborer activement lors de celle-ci, son comportement violerait l'obligation de collaborer et de ce fait, nous nous prononcerions en l'état du dossier."

B. Le 25 septembre 2013, K. _____ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de cette décision en concluant à son annulation et à ce qu'elle soit autorisée à procéder à l'enregistrement vidéo des entretiens et examens effectués par le SMR. Elle soutient notamment que ni elle ni l'examineur ne seront gênés par la présence d'une caméra de toute petite taille et qu'il est notoire qu'après quelques minutes ils auront oublié la présence de cet appareil. Elle allègue en outre que le but de cet enregistrement est, d'une

part, de préserver les moyens de preuve sur ce qui s'est passé durant l'expertise et, d'autre part, de la rassurer. Elle estime que si l'on procède à la balance des intérêts en présence, il apparaît suffisamment légitime d'admettre la requête d'enregistrement vidéo, ce d'autant plus qu'il n'existe aucun motif légal justifiant un refus. Elle soutient enfin que la procédure de recours doit être admise sans frais conformément à l'art. 69 LAI (loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20).

Dans sa réponse du 30 octobre 2013, l'OAI a conclu au rejet du recours, reprenant en substance l'argumentation développée dans la décision entreprise.

Se déterminant le 13 novembre 2013, la recourante soutient que la jurisprudence invoquée par l'OAI (ATF 132 V 443 et TF 8C_595/2012) ne peut être transposée au cas particulier puisqu'elle concerne le cas d'assurés qui voulaient être accompagnés par des tiers lors d'une expertise médicale et non l'utilisation d'appareils d'enregistrement. Elle ajoute que l'on ne voit pas en quoi un enregistrement pourrait influencer l'examineur, qui très souvent enregistre des notes vocales en cours d'expertise. Elle relève également que même si le contenu de l'examen clinique est consigné, il reste que d'éventuels propos inadéquats échangés entre l'examineur et l'assuré ne seront pas retranscrits dans le rapport y relatif.

Par duplique du 26 novembre 2013, l'intimé maintient sa position

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1) s'appliquent à l'AI (cf. art. 1 LAI). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte - ce qui est le cas des décisions en matière d'assurance-invalidité (cf. art. 69 al. 1 let. a

LAI) - sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (cf. art. 56 LPGA et art. 69 al. 1 let. a LAI). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (cf. art. 60 al. 1 LPGA).

Dans le cas présent, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

b) La loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (cf. art. 93 let. a LPA-VD).

2. Quant à savoir si un recours est recevable s'agissant des modalités du déroulement d'une expertise, la question peut rester indécise dès lors que le recours doit de toute manière être rejeté pour les motifs évoqués ci-dessous.

3. La recourante soutient qu'il n'y a pas de disposition légale interdisant de procéder à un enregistrement vidéo d'une expertise, ce qui est exact. Toutefois, elle n'invoque aucune disposition légale fondant son droit à procéder à un tel enregistrement.

Une telle exigence n'est en outre pas une condition permettant de conférer valeur probante à un rapport médical ou à une expertise. En effet, de jurisprudence constante, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, les points litigieux importants doivent avoir fait l'objet d'une étude circonstanciée. Il faut encore que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes de la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et

enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (cf. ATF 134 V 231 consid. 5.1 et ATF 125 V 351 consid. 3a avec la référence citée).

Si, comme l'OAI, on examine la question sous l'angle du droit de participer à l'administration des preuves essentielles, on relèvera que ce droit est lié au droit d'être entendu qui est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (cf. ATF 120 Ib 379 consid. 3b et ATF 119 la 136 consid. 2b avec les arrêts cités). En effet, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101), le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (cf. ATF 129 II 497 et ATF 122 II 464 avec la jurisprudence citée).

Au regard du droit d'être entendu, le Tribunal fédéral a nié celui d'une partie à être assistée d'un avocat (cf. ATF 132 V 443) ou d'une personne de son choix (cf. TF 8C_595/2012 du 18 février 2013) lors d'une expertise médicale pour autant que la personne en cause et celui qui l'assiste puissent ultérieurement avoir accès au rapport et se déterminer sur les conclusions qu'il contient. Le but est de permettre à l'expert, lorsque la partie est elle-même objet de l'expertise, une évaluation aussi objective que possible et de prévoir ainsi les conditions les plus appropriées pour permettre une telle évaluation (cf. ATF 132 V 443 consid. 3.5).

Dans le cas présent, contraindre l'examineur à procéder à un enregistrement vidéo de son examen clinique peut influencer le déroulement de l'examen, contrairement à ce que soutient la recourante. Une telle contrainte apparaît inappropriée. La recourante, comme son conseil, pourront prendre connaissance du rapport qui sera établi et se

déterminer sur celui-ci. Le droit d'être entendu de la recourante est ainsi garanti.

La décision attaquée n'est dès lors pas critiquable et doit être confirmée, le recours étant dès lors rejeté pour autant qu'il est recevable.

4. S'agissant des frais, l'art. 69 al. 1bis LAI déroge au principe de la gratuité prévu à l'art. 61 let. a LPGA en mettant les frais de procédure à la charge du recourant en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI. Le caractère onéreux ou gratuit de procédures afférentes à des incidents soulevés en cours d'instance est lié au caractère onéreux ou gratuit de la procédure principale. Le Tribunal fédéral a confirmé ce principe appliqué à la gratuité des recours contre des décisions incidentes ou d'ordonnement de la procédure prises en marge d'une procédure principale gratuite (cf. ATF 133 V 441). Dans la mesure où l'art. 69 al. 1bis LAI prévoit une exception au principe de gratuité en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI, il n'y a pas lieu de déroger à cette exception pour les procédures incidentes survenant dans ce contexte (cf. TF 9C_905/2007 du 15 avril 2008; cf. CASSO AI 199/11 - 496/2011 du 1^{er} novembre 2011 consid. 4).

Dans le cas présent, l'émolument judiciaire mis à la charge de la recourante est arrêté à 200 fr.

N'obtenant pas gain de cause, elle n'a pas droit à des dépens.

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I. Le recours est rejeté pour autant qu'il est recevable.
- II. La décision rendue le 12 septembre 2013 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est confirmée.
- III. Il n'est pas alloué de dépens.
- IV. Un émolument judiciaire arrêté à 200 fr. (deux cents francs) est mis à la charge de K._____.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Jean-Michel Duc (pour la recourante),
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004

Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :