

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 3 janvier 2018

---

Composition : Mme PASCHE, juge unique  
Greffier : M. Klay

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**C.**\_\_\_\_\_, à [...], recourant, représenté par Inclusion Handicap, à Lausanne,

et

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

---

**Art. 8, 21 et 21<sup>bis</sup> LAI ; art. 2 OMAI**

**E n f a i t :**

**A.** C.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), ressortissant [...] né en [...], suivait une formation à l'École [...] à [...] (VS) depuis septembre 2009.

En date du 7 juillet 2011, il a été victime d'un accident vasculaire cérébral, dont il garde des séquelles notamment sous la forme d'un hémisyndrome sensitivomoteur gauche. Il en résulte, entre autres handicaps, des difficultés à la marche.

Par rapport du 20 août 2012, le Dr B.\_\_\_\_\_, spécialiste en neurologie, a notamment écrit que l'assuré avait fait de bons progrès au cours des derniers mois, en particulier au niveau de la marche, celui-ci pouvant se déplacer dorénavant de manière indépendante sans moyens auxiliaires. Pour cela et pour des raisons de stabilité de la cheville, il avait cependant une orthèse de stabilisation sans laquelle il ne pouvait se déplacer en raison d'un risque de chute. Il y avait ainsi une indication médicale. En outre, ce moyen auxiliaire était nécessaire pour que l'intéressé puisse reprendre sa formation professionnelle.

Par décision du 28 septembre 2012, l'Office cantonal AI du Valais a refusé à l'assuré tout droit à une orthèse de stabilisation de la cheville au motif que dite orthèse ne figurait pas dans la liste annexée à l'ordonnance concernant la remise de moyens auxiliaires et ne pouvait pas non plus être assimilée à une catégorie de moyens auxiliaires. En outre, bien que l'orthèse livrée soit justifiée médicalement, elle ne figurait pas dans le tarif de l'Association Suisse des techniciens en orthopédie (ci-après : ASTO).

Par rapport du 26 novembre 2012, le Dr B.\_\_\_\_\_ a indiqué que la marche était légèrement améliorée et que l'assuré pouvait se déplacer sur 1 km muni d'une chevillère à gauche. Il a relevé que

l'intéressé avait besoin de moyens auxiliaires, à savoir une chevillère gauche et des chaussures stabilisatrices de série basses.

**B.** Par rapport intitulé « Demande de prise en charge d'un appareil d'électrostimulation fonctionnelle de type Bioness » du 5 août 2014, le Dr B. \_\_\_\_\_ a écrit ce qui suit à l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI ou l'intimé) :

« [L'assuré] est suivi à ma consultation de neuro-réhabilitation dans les suites d'une hémorragie cérébrale sur malformation artérioveineuse causant un hémisyndrome moteur spastique gauche. Malgré les injections régulières de toxine botulique au niveau de la loge postérieure de la jambe gauche, la marche reste instable en raison d'une faiblesse des releveurs du pied.

L'analyse de la marche démontre une bonne activité de la musculature du tibial antérieur, mais l'absence d'activité des muscles péroniers.

Nous avons donc fait plusieurs essais avec une attelle de type électrostimulation fonctionnelle. Nous constatons que la marche est devenue nettement plus stable avec cet appareil, ce qui lui permet d'améliorer sa mobilité, son endurance et son périmètre de marche. Il lui est ainsi plus facile de se déplacer en dehors de la maison pour prendre les transports publics et pour se rendre sur son lieu d'apprentissage.

Cet appareil augmente donc ses chances de réintégration professionnelle et je vous prie de bien vouloir prendre en charge les frais d'environ Fr. 7000.-- d'une telle attelle qu'il peut garder à vie.

[...] »

Par demande de moyens auxiliaires du 29 septembre 2014, l'assuré a sollicité de l'OAI la prise en charge des frais d'acquisition d'un appareil d'électrostimulation fonctionnelle de type « Bioness », mentionnant notamment qu'il possédait déjà une attelle de pied gauche prise en charge par la Caisse-maladie [...]. Par lettre du même jour, il a fait référence au rapport précité du Dr B. \_\_\_\_\_ du 5 août 2014 et a indiqué considérer que l'appareil - dont l'acquisition était requise - était également un moyen de prévention contre les chutes, précisant que son pied gauche butait souvent sur des petits obstacles avec des risques de chutes et d'entorses. Il a ajouté que, contrairement à ce qu'avait écrit le Dr B. \_\_\_\_\_, il n'était pas en apprentissage.

Par rapport du 3 novembre 2014, le Dr B. \_\_\_\_\_ a posé le diagnostic d'atteinte cortico-spinale gauche sur rupture d'une malformation artérioveineuse fronto-pariétale droite, fait le constat médical de la persistance d'une faiblesse des releveurs du pied gauche et écrit, sous la rubrique « Pronostics », que l'état de santé était stabilisé. S'agissant des limitations fonctionnelles de l'assuré justifiant l'utilisation d'un appareil d'électrostimulation fonctionnelle de type « Bioness », le Dr B. \_\_\_\_\_ a estimé que l'intéressé présentait un pied tombant central suite à l'atteinte cérébrale survenue en 2011. Plusieurs essais avec des moyens auxiliaires différents (attelles Malléosprint, attelle Foot-Up) n'avaient pas apporté d'amélioration fonctionnelle satisfaisante. Un essai avec une attelle fonctionnelle électrique de type « Bioness » lors de son séjour à l'Hôpital [...] à [...] avait démontré une très bonne réponse motrice à la marche, avec un très bon redressement du pied gauche et une meilleure stabilité et vitesse lors des déplacements. Le Dr B. \_\_\_\_\_ a en outre ajouté qu'il n'y avait pas de limitation à l'utilisation de cet appareil, lequel pouvait fonctionner pendant plusieurs années.

Le 20 novembre 2014, A. \_\_\_\_\_ SA - dont le but est la fabrication et le commerce de chaussures, supports plantaires, fauteuils roulants et autres articles orthopédiques - a établi un devis pour une orthèse d'électrostimulation gauche « Bioness L300 droite » et dix électrodes gels « Bioness » pour un montant total de 7'348 fr. 35, TVA comprise.

Par rapport de consultation du 24 décembre 2014, la Fédération suisse de consultation en moyens auxiliaires pour personnes handicapées et âgées (ci-après : FSCMA) a écrit ce qui suit :

« [...]

**Expertise**

[...]

Jusqu'à ce jour, l'assuré a bénéficié de plusieurs orthèses de jambe :

- Lorsqu'il était aux [...], une première orthèse lui a été prescrite. Une orthèse confectionnée sur mesure, en carbone et articulée à la cheville (photos n° 1 et 2).
- Puis lors de son séjour à la clinique [...], une autre orthèse lui a été prescrite, une orthèse de cheville (photos [sic] n° 3).

Ces deux orthèses n'ont pas porté satisfaction et l'assuré ne les porte plus.

Actuellement, il porte une orthèse releveur de type Redredyn. Cette orthèse apporte un effet releveur, mais elle ne corrige pas suffisamment la rotation interne du pied et l'effet dynamique est moindre. C'est pourquoi une nouvelle demande d'orthèse vous est parvenue.

A la suite d'une évaluation pluridisciplinaire à l'hôpital [...], un autre type d'orthèse à effet releveur est [sic] été recommandée.

Le choix s'est porté sur le système Bioness. C'est un appareil spécifique qui est un stimulateur neuromusculaire fonctionnel externe. L'idée principale des thérapeutes est de stimuler les muscles, car l'assuré est jeune et il est toujours en phase de récupération.

L'assuré a pu tester cet appareil sur trois semaines lors de son séjour à l'hôpital R. \_\_\_\_\_ et il nous a dit en être très satisfait. De nombreux avantages ont pu être observés par rapport à l'orthèse actuelle et les précédentes :

- La marche est meilleure et le périmètre a été augmenté de façon notable.
- Réduction de la fatigue.
- Réduction de la douleur au genou gauche.
- Correction et alignement du pied dans l'axe de la jambe.
- Un effet releveur plus important.
- Une participation active de la musculature de la jambe

Durant l'utilisation de cet appareil, une évolution favorable et des progrès manifestes ont pu être observés pendant cette durée de trois semaines.

Au vu de ce qui a été décrit précédemment, les effets positifs du système Bioness semblent réels et efficaces selon les dires de l'assuré. Bien que nous n'ayons pas pu assister aux essais, nous ne pouvons que nous fier à ces propos qui semblent néanmoins plus que plausibles connaissant le produit.

Il est toutefois important de signaler que nous n'avons pas de recul quant à une utilisation à long terme de ce produit qui est initialement mis en place en thérapie et en réhabilitation, et utilisé sur du court terme.

Concernant la prise en charge de cette orthèse d'électrostimulation, un point important est à relever :

L'orthèse d'électrostimulation étant un produit relativement récemment proposé par certains fournisseurs, il n'est pas reconnu par l'OFAS [Office fédéral des assurances sociales] ni par la Commission tarifaire, car aucune demande n'a été faite pour que ce dispositif médical soit introduit dans le catalogue des moyens auxiliaires.

De ce fait, il ne peut pas être recommandé pour une prise en charge.

### **Résultat de l'expertise**

En résumé, l'assuré a besoin d'une orthèse de jambe pour pallier le handicap du membre inférieur gauche, cet état de fait est indéniable.

L'orthèse à effet releveur dont il bénéficie actuellement n'est pas assez efficace et ne corrige pas la posture du pied, c'est pourquoi un autre modèle est demandé.

Un renouvellement d'orthèse de jambe paraît donc nécessaire dans cette situation.

Malgré le fait que le système Bioness paraît efficace et permet à votre assuré de marcher convenablement, de développer son autonomie et qu'il serait porté à moyen voire long terme, ce produit n'est pas reconnu par l'OFAS.

En conséquence, il semble que l'assuré a deux possibilités : soit faire une demande à l'assurance maladie pour le système Bioness, soit demander un autre type d'orthèse plus efficient auprès de son fournisseur (par exemple une orthèse Pneumaflex).

### **Circulaire AI :**

Au vu de ce qui a été décrit précédemment, l'orthèse d'électrostimulation n'étant pas reconnue de l'OFAS ni de la Commission tarifaire, nous ne savons pas sous quel chiffre OMAI la proposer.

Il semble que ce système est plutôt du ressort de l'assurance maladie. »

Par projet de décision du 3 juin 2015, l'OAI a informé l'assuré de son intention de rejeter sa demande de prise en charge de l'orthèse d'électrostimulation Bioness aux motifs que, selon information reçue de l'Office fédéral des assurances sociales (ci-après : OFAS), cette orthèse ne faisait pas partie des orthèses pouvant faire l'objet d'une prise en charge par l'assurance-invalidité et qu'il n'existait aucune position tarifaire dans l'ASTO lui permettant de prendre en charge ce type d'orthèse.

L'assuré a fait part de ses objections à ce projet de décision par lettre du 27 juin 2015. Il a écrit ne pas comprendre pourquoi l'OFAS

avait dit que l'orthèse litigieuse n'était pas une orthèse au sens du chiffre 2.01 OMAI. Il a ajouté que le fournisseur de cette orthèse avait déjà vu celle-ci être prise en charge par l'assurance-invalidité.

Par lettre du 16 juillet 2015, l'OAI a indiqué à l'assuré que l'orthèse Bioness sollicitée ne figurait pas dans la liste exhaustive annexée à l'ordonnance concernant la remise de moyens auxiliaires et ne pouvait pas non plus être assimilée à une catégorie de moyens auxiliaires. Cette orthèse n'était pas reconnue par l'OFAS, ni par la Commission tarifaire (ASTO), car aucune demande n'avait été faite pour que ce dispositif médical soit introduit dans le catalogue des moyens auxiliaires. Il n'y avait dès lors pas d'avis écrit de l'OFAS, ce moyen auxiliaire ne figurant pas sur la liste, ce qui signifiait que l'OAI ne pouvait pas prendre en charge l'orthèse Bioness.

Par lettre du 11 août 2015 de Me Jean-Marie Agier, avocat auprès d'Intégration Handicap (actuellement Inclusion Handicap), l'assuré a contesté le fait que l'orthèse Bioness ne figurait pas dans la liste de l'OMAI, puisqu'il était écrit « orthèse de jambes » à son chiffre 2.01. En outre, il importait peu qu'il n'existe pas « de position correspondant à l'orthèse Bioness » dans la convention tarifaire passée avec l'ASTO, l'OAI ne pouvant dénier le caractère simple et adéquat d'un moyen auxiliaire « mit dem Fehlen einer IV-Tarifposition ». Cette exigence de simplicité et d'adéquation, qui devait être examinée, était en l'occurrence remplie au vu du rapport du 5 août 2014 du Dr B.\_\_\_\_\_. Il a ajouté qu'au demeurant, comme il avait dû utiliser depuis plus d'une année, compte tenu des tergiversations de l'OAI, une orthèse totalement inadaptée qui le faisait régulièrement tomber, il estimait pouvoir compter sur la prise en charge très rapide de l'orthèse Bioness au montant de 7'348 fr. 35.

Le 5 novembre 2015, l'OAI a rendu une décision de refus de prise en charge d'une orthèse d'électrostimulation Bioness identique à son projet du 3 juin 2015. Parallèlement, il a adressé une lettre d'accompagnement par laquelle il a indiqué reconnaître que l'absence d'un dispositif auxiliaire de la convention tarifaire conclue avec l'ASTO ne

faisait pas obstacle à son entrée en matière sur le financement d'un moyen qui répondrait aux critères de simplicité, d'adéquation et d'économicité. L'orthèse litigieuse ne pouvait cependant être prise en charge car elle était considérée comme un appareil de traitement, dont les frais ne pouvaient être assumés par l'OAI que lorsque l'appareil soutenait le but thérapeutique des mesures médicales de réadaptation financées par lui, auxquelles l'assuré ne pouvait prétendre. En outre, compte tenu de la définition d'une orthèse conventionnelle, l'appareil litigieux « perd[ait] de vue » la fonction principale et propre d'immobilisation et de soutien du membre intéressé, fonction que devaient revêtir les moyens auxiliaires visés par l'OAI.

**C.** Par acte du 7 décembre 2015, C.\_\_\_\_\_, alors toujours représenté par Me Agier d'Intégration Handicap, a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre cette décision, en concluant avec suite de dépens à ce qu'il soit prononcé « que l'office AI doit prendre en charge les frais de l'orthèse Bioness d'un prix d'environ fr. 7000.- (sept mille) ». Il a fait valoir que l'intimé avait reconnu que l'absence de position correspondant à l'orthèse concernée dans la convention tarifaire passée avec l'ASTO n'était pas un motif de refus de prise en charge, pour la refuser toutefois au motif que ladite orthèse était un moyen de traitement et non un moyen auxiliaire. Or, le Dr B.\_\_\_\_\_ n'aurait pas adressé son rapport du 5 août 2014 au médecin-conseil de l'intimé s'il avait considéré l'orthèse Bioness comme un moyen de traitement. Ainsi que le Dr B.\_\_\_\_\_ l'avait écrit, cette orthèse était avant tout une attelle, même si cette attelle comportait « une électrostimulation fonctionnelle ». A l'appui de ses dires, il a produit cinq pièces, figurant toutes déjà dans son dossier auprès de l'intimé.

Par courrier du 17 décembre 2015, Me Agier a produit une lettre du 10 décembre 2015 que le Dr B.\_\_\_\_\_ lui avait adressée et par laquelle il lui avait répondu de la manière suivante :

« Vous posez la question concernant l'indication à une prise en charge de l'orthèse Bioness par l'assurance-invalidité.

Il s'agit donc d'une orthèse d'électrostimulation fonctionnelle qui sert à améliorer la stabilité, la vitesse et l'endurance à la marche. De ce fait, ce moyen a une indication tout d'abord de substitution d'une fonction motrice alternée. J'estime dès lors qu'il s'agit plus d'une orthèse comme elle est définie par le Tribunal fédéral (soutenir le corps ou une de ses parties à laquelle elle est directement fixée) qu'un moyen thérapeutique. Les aspects thérapeutiques sont vraisemblablement au deuxième plan (amélioration des capacités de marche, permettant ainsi de mieux entraîner la partie proximale et la jambe contro-latérale). »

Par réponse du 28 janvier 2016, l'intimé a conclu au rejet du recours et au maintien de la décision litigieuse.

Par lettre du 17 mars 2016, Me Karim Hichri d'Inclusion Handicap (précédemment Intégration Handicap) a sollicité la production par l'intimé de sa communication du 29 juillet 2013 à L.\_\_\_\_\_, au motif qu'il en ressortait que l'orthèse Bioness litigieuse était bien prise en charge par l'intimé.

Par avis du 21 mars 2016 de la Cour de céans, un délai a été octroyé à l'intimé pour produire la communication susmentionnée.

Par déterminations du 7 avril 2016, l'intimé a indiqué, au sujet de la cause concernant L.\_\_\_\_\_, que l'orthèse de type Bioness avait été prise en charge en lieu et place d'une orthèse analogue qui respecterait ses principes, sur la base du droit à la substitution. Il a ajouté que, quoiqu'il en soit, aucune des conditions du principe d'égalité dans l'illégalité n'étant réunie - il ne pouvait en particulier être déduit du comportement de son administration que celle-ci aurait perpétré une pratique non conforme aux normes légales -, il n'aurait dans tous les cas pas pu donner satisfaction à la requête de prise en charge du recourant.

Par écritures du 4 mai 2016, Me Karim Hichri d'Inclusion Handicap a relevé que l'intimé n'avait pas produit la communication du 29 juillet 2013 requise, ce qui s'apparentait à un refus de collaborer. Dite communication lui étant parvenue entretemps, il l'a produite en annexe. Il a fait valoir que l'on pouvait en déduire que le système Walk Aide était un moyen auxiliaire simple et adéquat et qu'il devait donc en être de même

pour l'orthèse de type Bioness. Il a ajouté qu'il apparaissait que l'intimé avait remboursé à plusieurs reprises cette « prothèse », ce que pourrait confirmer « Monsieur [...], de la société A. \_\_\_\_\_ SA », dont il a requis l'audition ou, à défaut, en mains de qui il a requis la production des remboursements des orthèses de type Bioness effectués par l'intimé. Compte tenu de ce qui précède, il n'y avait pas lieu de penser que l'intimé veuille à l'avenir mettre définitivement un terme au remboursement de l'orthèse litigieuse, de sorte que son argumentation relative au principe d'absence « d'égalité dans l'illégalité » ne lui était d'aucune utilité. La communication du 29 juillet 2013 susmentionnée, destinée à L. \_\_\_\_\_ et produite par le recourant, a notamment la teneur suivante :

« Nous prenons en charge une contribution de **\*CHF 6'802.85 TTC**, pour les coûts d'une orthèse d'électrostimulation Bioness L300, selon prescription médicale, et devis du 14 février 2013, de la maison A. \_\_\_\_\_ SA à [...].

\*Après recherche, et selon le rapport de la FSCMA, nous constatons qu'il existe sur le marché une orthèse avec le système Walk Aide, qui est un système similaire au système Bioness, au prix de CHF 6'802.85 TTC. Dans ce prix tout est compté, y compris le temps de travail pour les adaptations et autres manipulations ou mise en place, ainsi que 40 électrodes de rechange. C'est la raison pour laquelle, nous prenons en charge l'équivalent du système Walk Aide.

Les coûts supplémentaires dûment justifiés résultant des modifications à apporter aux vêtements et d'une usure plus rapide de ceux-ci occasionnée par le port de l'appareil sont à notre charge.

Nous assumerons les coûts d'un second exemplaire si le premier a été porté pendant six mois sans provoquer de douleurs.

Nous prenons en charge, à défaut d'un tiers responsable, les frais de réparations nécessaires en dépit d'un usage soigneux.

La facturation s'effectue au tarif AI. »

Par avis du 3 février 2017, le Juge instructeur a interpellé l'intimé pour qu'il fasse savoir la position qu'il avait adoptée s'agissant du principe de la prise en charge par l'assurance-invalidité de l'orthèse d'électrostimulation Bioness L300, à la suite des arrêts rendus par la Cour de céans portant sur cette même problématique.

Par déterminations du 2 mars 2017, l'intimé a informé être en pleine réflexion, en collaboration avec l'OFAS, sur la qualification du produit, d'une part, en tant qu'orthèse et, d'autre part, en tant que moyen auxiliaire financé par l'AI. En effet, il se pouvait qu'il refuse la prise en charge de l'orthèse litigieuse au motif que ce produit ne correspondait pas à la définition d'une orthèse traditionnelle dans la mesure où, sans le système d'électrostimulation, il n'avait pas d'effet sur la capacité de marche de l'assuré. Par ailleurs, la définition de moyen auxiliaire financé par l'AI était mise à mal puisque la stimulation agissait sur l'intérieur du corps, de sorte qu'il était question d'un élément endogène et non exogène.

Par courrier du 24 mars 2017, Me Karim Hichri d'Inclusion Handicap a fait valoir qu'une simple réflexion sur la qualification du produit litigieux ne permettait pas encore d'aboutir à la conclusion que celui-ci ne devrait pas être pris en charge par l'intimé. De plus, outre les conclusions précédemment prises, il a conclu à ce que la cause soit, à titre subsidiaire, renvoyée à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision, le tout sous suite de frais et dépens.

Par écritures du 3 octobre 2017, l'intimé a fait savoir qu'après examen de la situation, il confirmait ses conclusions en rejet du recours et en maintien de la décision litigieuse, pour les mêmes motifs que ceux mentionnés dans ses déterminations du 2 mars 2017.

Par courrier du 13 octobre 2017, Me Karim Hichri d'Inclusion Handicap a relevé que l'intimé n'avait soulevé aucun argument nouveau, de sorte qu'il se référait à ses précédentes interventions.

Par lettre du 26 octobre 2017, Me Karim Hichri d'Inclusion Handicap a informé renoncer à déposer une liste détaillée de ses opérations et de ses débours, laissant au Juge instructeur le soin de fixer le montant de l'indemnité sur la base du dossier.

**E n d r o i t :**

**1. a)** Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-invalidité sous réserve de dérogations expresses (art. 1 al. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte – ce qui est le cas des décisions des Offices AI cantonaux (art. 69 al. 1 let. a LAI) – sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1, 58 al. 1 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 (art. 60 al. 1 LPGA).

En l'espèce, formé en temps utile selon les formes prescrites par la loi (art. 61 let. b LPGA), le recours est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

**b)** Dans le canton de Vaud, la LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 18 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) et prévoit la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). En l'occurrence, la valeur litigieuse, correspondant au coût du moyen auxiliaire sollicité, est inférieure à 30'000 francs. La présente cause relève ainsi de la compétence d'un membre de la Cour des assurances sociales statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

**2. a)** En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision. De surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont

des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 134 V 418 consid. 5.2.1 ; 131 V 164 consid. 2.1 ; 125 V 413 consid. 2c).

**b)** En l'espèce, le litige porte sur le droit du recourant à la remise d'une prothèse de type Bioness (L300) à titre de moyen auxiliaire de l'assurance-invalidité.

**3.** Selon l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité (art. 8 LPGA) ont droit à des mesures de réadaptation pour autant que ces mesures soient nécessaires et de nature à rétablir, maintenir ou améliorer leur capacité de gain ou leur capacité d'accomplir leurs travaux habituels (let. a) et que les conditions d'octroi des différentes mesures soient remplies (let. b). Les assurés ont notamment droit à l'octroi de moyens auxiliaires, quelles que soient les possibilités de réadaptation à la vie professionnelle ou à l'accomplissement de leurs travaux habituels (art. 8 al. 2 LAI).

Aux termes de l'art. 21 LAI (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2016, applicable *ratione temporis* [ATF 131 V 9 consid. 1 ; TF 9C\_865/2012 du 15 avril 2013 consid. 3]), l'assuré a droit, d'après une liste que dressera le Conseil fédéral, aux moyens auxiliaires dont il a besoin pour exercer une activité lucrative ou accomplir ses travaux habituels, pour maintenir ou améliorer sa capacité de gain, pour étudier, apprendre un métier ou se perfectionner, ou à des fins d'accoutumance fonctionnelle (al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase). Par ailleurs, l'assuré qui, par suite de son invalidité, a besoin d'appareils coûteux pour se déplacer, établir des contacts avec son entourage ou développer son autonomie personnelle, a droit, sans égard à sa capacité de gain, à de tels moyens auxiliaires conformément à une liste qu'établira le Conseil fédéral (al. 2). La liste des moyens auxiliaires indiquée à l'art. 21 LAI fait l'objet d'une ordonnance du Département fédéral de l'intérieur (art. 14 RAI [règlement fédéral du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.201]). Conformément à cette délégation, le département a édicté l'OMAI (ordonnance fédérale du DFI [Département fédéral intérieur] du 29 novembre 1976 concernant la remise de moyens auxiliaires par l'assurance-invalidité ; RS 831.232.51).

L'art. 2 OMAI dispose qu'ont droit aux moyens auxiliaires, dans les limites fixées par la liste en annexe, les assurés qui en ont besoin pour se déplacer, établir des contacts avec leur entourage ou développer leur autonomie personnelle (al. 1).

Selon l'art. 21<sup>bis</sup> LAI, lorsqu'un assuré a droit à la remise d'un moyen auxiliaire figurant dans la liste dressée par le Conseil fédéral, il peut choisir un autre moyen remplissant les mêmes fonctions (al. 1). L'assurance prend à sa charge les coûts du moyen auxiliaire choisi jusqu'à concurrence du montant qu'elle aurait versé pour le moyen figurant dans la liste (al. 2). Le droit à la substitution de la prestation nécessite que le dispositif auxiliaire réponde au même but que le moyen auxiliaire auquel l'assuré a droit (Circulaire concernant la remise des moyens auxiliaires par l'assurance-invalidité [CMAI], valable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2013, ch. 1030).

**4.** En l'occurrence, l'intimé a refusé par la décision litigieuse la prise en charge d'une orthèse d'électrostimulation Bioness, au motif notamment qu'elle ne constituait pas un moyen auxiliaire mais poursuivait un but principalement thérapeutique.

Bien que l'intimé semble ne plus soutenir, à raison, cette position dans le cadre de la procédure de recours, il est néanmoins relever, à toutes fins utiles, que le Dr [...] s'est précisément déterminé à ce sujet dans sa lettre du 10 décembre 2015 en estimant que les aspects thérapeutiques de l'orthèse étaient vraisemblablement au deuxième plan, de sorte qu'il s'agissait plus d'une orthèse comme définie par le Tribunal fédéral qu'un moyen thérapeutique. Il ressort en effet de cette lettre, ainsi que du rapport médical du 5 août 2014 du Dr B.\_\_\_\_\_, que l'orthèse Bioness permettait à l'assuré d'améliorer sa stabilité, sa vitesse, son endurance, sa mobilité et son périmètre de marche, lui facilitant ainsi ses déplacements en dehors de la maison. Ce moyen avait donc une indication tout d'abord de substitution d'une fonction motrice alternée. Le recourant lui-même a indiqué, par sa lettre du 29 septembre 2014, qu'il considérait que l'orthèse Bioness était également un moyen de prévention contre les

chutes. Enfin, force est de constater que l'on arrive au même constat à la lecture du rapport de consultation du 24 décembre 2014 de la FSCMA. En effet, après avoir mentionné les « nombreux avantages » de cette orthèse, elle a constaté que le système Bioness paraissait efficace et permettait au recourant de marcher convenablement, de développer son autonomie et qu'il serait porté à moyen voire long terme. En outre, lorsque la FSCMA écrit qu'« [elle n'a] pas de recul quant à une utilisation à long terme de ce produit qui est initialement mis en place en thérapie et en réhabilitation, et utilisé sur du court terme », on comprend que, par l'utilisation qu'entend en faire l'assuré, elle ne considère pas que l'orthèse Bioness constitue un moyen thérapeutique.

Ainsi, rien au dossier ne vient étayer la position qui a été soutenue par l'intimé, selon laquelle l'orthèse de type Bioness serait un moyen essentiellement thérapeutique pour le recourant. On ne saurait d'ailleurs considérer que cette orthèse serait destinée à traiter les séquelles de l'accident vasculaire cérébral de l'assuré, à savoir particulièrement l'hémisyndrome sensitivomoteur gauche. Il apparaît au contraire qu'elle est destinée à pallier les effets de cet hémisyndrome sur sa capacité à marcher, en améliorant celle-ci à plusieurs égards et, en définitive, l'autonomie du recourant. On ne peut ainsi qu'y voir la poursuite d'un objectif d'accoutumance fonctionnelle au sens de l'art. 21 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, LAI.

Partant, force est de constater que l'orthèse litigieuse ne constitue pas, en l'occurrence, principalement un moyen thérapeutique (pour deux cas similaires, voir CASSO AI 82/14 - 185/2016 du 12 juillet 2016 consid. 5a ; CASSO AI 65/14 - 221/2016 du 19 août 2016 consid. 4).

**5. a)** Le Conseil fédéral est autorisé à conclure des conventions avec le corps médical, avec les associations des professions médicales et paramédicales ainsi qu'avec les établissements et les ateliers qui appliquent les mesures de réadaptation, afin de régler leur collaboration avec les organes de l'assurance et de fixer les tarifs (art. 27 al. 1 LAI). Le Conseil fédéral a délégué cette compétence à l'OFAS (art. 24 al. 2 RAI).

Les Conventions tarifaires, comme les instructions de l'administration, en particulier celles de l'autorité de surveillance, ne créent pas de nouvelles règles de droit mais sont destinées à assurer l'application uniforme des prescriptions légales, en visant à unifier, voire à codifier la pratique des organes d'exécution. Elles ont notamment pour but d'établir des critères généraux d'après lesquels sera tranché chaque cas d'espèce et cela aussi bien dans l'intérêt de la praticabilité que pour assurer une égalité de traitement des ayants droit. Selon la jurisprudence, ces directives et conventions tarifaires n'ont d'effet qu'à l'égard de l'administration, dont elles donnent le point de vue sur l'application d'une règle de droit et non pas une interprétation contraignante de celle-ci (TF I 448/05 du 24 janvier 2007 consid. 7.3.1 ; TFA I 440/05 du 30 octobre 2006 consid. 5.3.1).

La jurisprudence du Tribunal fédéral consacre en effet la présomption que l'octroi d'une prestation correspondant aux tarifs conventionnels établis répond suffisamment aux besoins de réadaptation de l'assuré et lui fournit un appareillage approprié et suffisant. Elle a toutefois également précisé que l'élément déterminant était en fin de compte toujours les besoins concrets de réadaptation de l'assuré (ATF 130 V 174 consid. 4.3.4 ; TF I 448/05 du 24 janvier 2007 consid. 7.3.3 ; TFA I 440/05 précité consid. 5.3.4).

**b)** En l'occurrence, l'OMAI prévoit, dans son annexe (ch. 2.01) que les orthèses de jambes sont remboursées conformément à la convention tarifaire conclue avec l'ASTO. Sur cette base et par son projet de décision du 3 juin 2015 ainsi que sa lettre du 16 juillet 2015, l'intimé avait indiqué son intention de rejeter la demande de prise en charge de l'orthèse Bioness au motif qu'aucun poste correspondant n'était prévu dans la convention tarifaire avec l'ASTO. Il a cependant reconnu, par la décision litigieuse, que cette absence de position tarifaire ne faisait pas obstacle à son entrée en matière sur le financement d'un moyen qui répondrait aux critères de simplicité, d'adéquation et d'économicité. Par la

suite, l'intimé ne s'est plus prévalu de l'absence de position correspondant à l'orthèse Bioness dans le tarif ASTO pour en refuser la prise en charge.

Par ses écritures des 2 mars et 13 octobre 2017, l'intimé ne fonde désormais son refus plus que sur le fait que l'orthèse litigieuse ne correspondrait ni à la définition d'une orthèse traditionnelle, ni à la définition d'un moyen auxiliaire financé par l'Al.

Une orthèse est définie comme tout appareil orthopédique destiné à protéger, immobiliser ou soutenir le corps ou une de ses parties auxquels il est directement fixé (attelles, gouttières, ceintures, corsets, chaussures orthopédiques) (Garnier/Delamare, Dictionnaire illustré des termes de médecine, 29<sup>ème</sup> édition, Paris 2006, p. 627 ; voir aussi TFA I 761/03 du 9 février 2004 consid. 3.3 qui faisait référence à la 23<sup>ème</sup> édition de 1992 du dictionnaire susmentionné).

Comme pour tout moyen auxiliaire, la prise en charge de frais de renouvellement ou d'acquisition d'une orthèse de jambe doit répondre aux critères de simplicité et d'adéquation (art. 8 al. 1 et 21 al. 3 LAI). Ces critères, qui sont l'expression du principe de proportionnalité, supposent, d'une part, que la prestation en cause soit propre à atteindre le but fixé par la loi et apparaisse nécessaire et suffisante à cette fin et, d'autre part, qu'il existe un rapport raisonnable entre le coût et l'utilité du moyen auxiliaire, compte tenu de l'ensemble des circonstances de fait et de droit du cas particulier. Dans ce contexte, il convient notamment de prendre en considération l'importance de la réadaptation que le moyen auxiliaire devrait permettre d'atteindre et la durée pendant laquelle ce moyen pourra servir l'objectif de réadaptation (ATF 132 V 215 consid. 3.2.2 et réf. cit. ; TF 9C\_279/2015 du 10 novembre 2015 consid. 3.4 ; voir également ULRICH MEYER-BLASER, Zum Verhältnis-mässigkeitsgrundsatz im staatlichen Leistungsrecht, 1985, pp. 82 ss et 123 ss).

**c/aa)** En l'espèce, et ainsi que cela ressort de la jurisprudence précitée, c'est à juste titre que l'intimé a finalement considéré que l'inclusion d'un moyen auxiliaire dans une convention tarifaire avec l'ASTO

n'était pas une condition légale à la remise dudit moyen auxiliaire. En l'absence d'une position tarifaire correspondant au moyen auxiliaire litigieux, il appartient à l'intimé, en collaboration avec l'OFAS, d'examiner de cas en cas le caractère adéquat et économique des nouveaux moyens auxiliaires demandés. A défaut, le caractère adéquat et économique d'un nouveau moyen auxiliaire ne pourrait faire l'objet d'aucun examen par les OAI ni, sur recours, par les tribunaux, tant que l'OFAS et l'ASTO n'ont pas trouvé de terrain d'entente tarifaire. On relèvera à toutes fins utiles que ce qui précède est en outre confirmé par l'art. 8 al. 2 des Dispositions d'exécution de la nouvelle Convention tarifaire ASTO du 1<sup>er</sup> août 2016, qui prévoit que la remise et la rémunération de moyens auxiliaires non tarifés dans le tarif ASTO, notamment de produits finis, sont régies par des réglementations séparées.

**bb)** S'agissant de la position aujourd'hui soutenue par l'intimé et telle qu'elle ressort de ses écritures des 2 mars et 13 octobre 2017, il y a tout d'abord lieu de constater que l'orthèse litigieuse rentre bel et bien dans la définition précitée d'une orthèse traditionnelle. En effet, l'orthèse de type Bioness est un appareil orthopédique destiné à soutenir le corps ou une de ses parties auxquels il est directement fixé. Cette définition n'exclut aucunement que l'orthèse remplisse sa fonction au moyen d'un système d'électrostimulation, de sorte que la position de l'intimé ne saurait être suivie. C'est d'ailleurs précisément à cette conclusion qu'est arrivée le Dr B. \_\_\_\_\_ dans son courrier du 17 décembre 2015, estimant que dite orthèse correspondait à la définition retenue par le Tribunal fédéral. On relèvera au surplus qu'il avait d'ailleurs qualifié celle-ci d'« attelle » dans ses rapports médicaux des 5 août et 3 novembre 2014. Ainsi, force est de retenir que l'orthèse litigieuse est une orthèse au sens de sa définition classique, dont le remboursement relève dès lors du ch. 2.01 de l'annexe de l'OMAI.

**cc)** Enfin, on ne saurait également suivre l'intimé lorsqu'il soutient que l'orthèse de type Bioness ne correspondrait pas à la définition d'un moyen auxiliaire financé par l'AI, dans la mesure où il agirait sur l'intérieur du corps et serait ainsi un élément endogène et non exogène.

En effet, outre le fait que l'on ne saisit pas d'où l'intimé tire cette définition, le fait est qu'en définitive, une orthèse de type traditionnelle - reconnue comme un moyen auxiliaire par le ch. 2 OMAI - est par définition un élément externe agissant sur l'intérieur du corps, sa fonction de soutien et d'aide s'exprimant concrètement sur les os, articulations et muscles situés à l'intérieur du corps de l'assuré. L'orthèse de type Bioness remplit cette fonction, tout en étant un appareil positionné à l'extérieur du corps.

**d)** Cela étant, il reste à vérifier si, dans le cas d'espèce, le moyen auxiliaire requis est adéquat et économique. Ces deux questions n'ont toutefois fait l'objet d'aucune véritable mesure d'instruction par l'intimé, de sorte qu'il convient de lui renvoyer la cause pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

L'intimé devra ainsi établir les coûts réels d'une orthèse Bioness, en tenant notamment compte de son entretien. Il conviendra par ailleurs d'établir le coût approximatif, sur la durée, des alternatives que constituent d'autres orthèses. Un comparatif pourra ensuite être effectué et un examen de la proportionnalité à prendre en charge une orthèse Bioness plutôt qu'un autre modèle moins cher, à supposer que tel soit bien le cas à long terme. En outre, l'intimé ne s'étant pas prononcé quant à l'adéquation du moyen auxiliaire litigieux, il lui appartiendra également d'analyser cet élément, après avoir, cas échéant, mis en œuvre un complément d'instruction, éventuellement en collaboration avec l'OFAS.

**6.** Enfin, dans l'hypothèse où le moyen auxiliaire litigieux serait finalement considéré comme adéquat en soi, mais trop onéreux au regard du critère d'économicité, il appartiendra à l'intimé de déterminer s'il peut prendre en charge une partie des frais d'acquisition au titre du droit à la substitution de la prestation (art. 21<sup>bis</sup> LAI), ce qu'il avait d'ailleurs fait en faveur de l'assuré L.\_\_\_\_\_ par communication du 29 juillet 2013.

**7.** Par ses écritures du 4 mai 2016, le recourant a sollicité des mesures d'instructions consistant en l'audition d'un collaborateur de la

société A.\_\_\_\_\_, à défaut la production des remboursements des orthèses Bioness effectués par l'intimé, afin précisément de prouver que l'intimé avait remboursé à plusieurs reprises cette orthèse.

Vu l'issue du litige, soit le renvoi de la cause à l'intimé pour complément d'instruction et nouvelle décision, il n'y a pas lieu de donner suite à ces mesures d'instruction, les éventuels remboursements - à plusieurs reprises - par l'intimé de l'orthèse litigieuse n'ayant aucune incidence à ce stade sur le résultat du présent arrêt.

**8. a)** En conclusion, le recours, bien fondé, doit être admis, la décision entreprise annulée et la cause renvoyée à l'intimé pour qu'il complète l'instruction dans le sens des considérants qui précèdent et qu'il rende une nouvelle décision.

**b)** En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais justice ; le montant des frais est fixé en fonction de la charge liée à la procédure, indépendamment de la valeur litigieuse, et doit se situer entre 200 et 1'000 fr. (art. 69 al. 1<sup>bis</sup> LAI).

En l'espèce, compte tenu de la procédure, les frais de justice doivent être arrêtés à 200 fr. et mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 49 al. 1 LPA-VD ; art. 91 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD).

**c)** Le recourant, qui obtient gain de cause avec l'assistance d'un mandataire professionnel, a droit à des dépens, dont le montant doit être déterminé d'après l'importance et la complexité du litige (art. 61 let. g LPGA ; art. 55 al. 1 LPA-VD).

En l'espèce, les dépens sont arrêtés à 2'000 fr., TVA comprises, et mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 55 al. 2 LPA-

VD), ce montant couvrant l'indemnité d'office qui aurait été allouée au conseil du recourant au titre de l'assistance judiciaire.

**Par ces motifs,  
la juge unique  
prononce :**

- I. Le recours est admis.
  
- II. La décision rendue le 5 novembre 2015 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est annulée, la cause lui étant renvoyée pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.
  
- III. Les frais de justice, par 200 fr. (deux cents francs), sont mis à la charge de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud.
  
- IV. L'office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud versera à C. \_\_\_\_\_ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens.

La juge unique :

Le greffier :

**Du**

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Inclusion Handicap (pour le recourant),
- 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).

Le greffier :