

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 14 septembre 2021

---

Composition : Mme DESSAUX, présidente  
Mmes Brélaz Braillard et Di Ferro Demierre, juges  
Greffier : M. Germond

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**R.** \_\_\_\_\_, 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. 38 al. 2 RAI**

**E n f a i t :**

**A.**        **a)** R.\_\_\_\_\_, née en [...] (ci-après : l'assurée ou la recourante), sans formation professionnelle, mariée et mère de trois enfants nés en [...], [...] et [...], a travaillé, de janvier 2008 à octobre 2013 et à mi-temps, en qualité de nettoyeuse pour la D.\_\_\_\_\_.

**b)** Le 22 février 2013, l'assurée, en arrêt de travail continu depuis le 23 septembre 2011, a déposé une demande de prestations auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI ou l'intimé) dans les suites d'un accident survenu le 21 septembre 2008. Dans le cadre de l'instruction de cette demande, après avoir confié la réalisation d'une expertise pluridisciplinaire (de médecine interne, orthopédique et psychiatrique) au K.\_\_\_\_\_ de [...] (K.\_\_\_\_\_) qui a rendu son rapport le 1<sup>er</sup> octobre 2014 et s'être vu communiquer par H.\_\_\_\_\_ SA (assureur-accident de l'ex-employeur) un rapport d'expertise du 14 mai 2015 du Dr W.\_\_\_\_\_, spécialiste en chirurgie orthopédique, ainsi qu'un rapport d'expertise psychiatrique et son complément de la Dre V.\_\_\_\_\_ des 21 décembre 2015 et 23 avril 2016, l'OAI a, par décision du 3 février 2017, refusé le droit à une rente motif pris que le taux d'invalidité n'était que de 12,96 %. Le 13 mars 2017, l'assurée, par l'entremise de Me Jean-Michel Duc, a déposé un recours contre cette décision devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, enregistré sous le numéro de cause AI 84/17.

**c)** Dans l'intervalle, l'assurée a procédé au dépôt, le 29 mars 2016, d'une première demande d'allocation pour impotent en raison de son état de santé déficient depuis l'accident du 21 septembre 2008 touchant le membre supérieur, se prévalant de la nécessité de l'aide d'un tiers pour se déplacer (à l'extérieur et entretenir des contacts sociaux) avec, depuis novembre 2013, un besoin d'accompagnement par une infirmière du CHUV pour chaque sortie lorsque sa famille ne pouvait être à ses côtés.

Le 9 mars 2017, l'OAI a rendu un projet de refus d'allocation pour impotent au motif que, selon ses constatations, l'assurée était autonome dans l'accomplissement des actes ordinaires de la vie. S'agissant du besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie depuis 2013, il ne pouvait être admis, selon la loi, que si la personne a droit au moins à un quart de rente ; en l'espèce, le droit à la rente avait été refusé par décision du 3 février 2017.

A l'appui de ses objections formulées le 13 avril 2017 sur ce préavis négatif, l'assurée, désormais assistée de son conseil en la personne de Me Jean-Michel Duc, a invoqué la procédure en cours en lien avec le droit à la rente (cause AI 84/17) et des éléments médicaux attestant d'un besoin d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie pour objecter qu'il était prématuré de lui opposer le refus d'une allocation pour impotent au motif qu'elle n'était pas au bénéfice d'un quart de rente. Sollicitant l'octroi de la prestation litigieuse, elle a requis, au préalable, la suspension de l'instruction du droit à l'allocation pour impotent jusqu'à droit connu sur l'issue du litige concernant la rente d'invalidité. Par lettre du 19 avril 2017 au conseil de l'assurée, l'OAI a accusé réception de sa contestation en informant du prochain examen des éléments avancés qui pouvait prendre un certain temps.

Le 3 décembre 2019, R. \_\_\_\_\_, par son avocat, a déposé une nouvelle demande d'allocation pour impotent en raison de l'accident de 2008 en sollicitant un besoin d'aide pour se déplacer à l'extérieur et établir des contacts sociaux, un besoin d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie et des soins permanents depuis novembre 2013.

Par courrier du 5 décembre 2019, l'OAI a considéré la demande précitée comme une nouvelle pièce au dossier, compte tenu de la procédure de demande toujours en cours et se référant à la requête de suspension du 13 avril 2017, a indiqué attendre le jugement sur recours du 13 mars 2017.

Le 25 novembre 2020, Me Duc a requis la reprise de la cause en demandant à l'OAI d'indiquer à quelle date aurait lieu l'enquête d'impotence.

Par courrier du 27 novembre 2020, l'OAI a rappelé au conseil de la recourante qu'il était à l'origine de la suspension de cause et que la procédure relative à l'allocation d'impotence serait reprise dès réception du jugement sur le droit à la rente.

Le 17 décembre 2020, la juge en charge de l'instruction dans le dossier AI 84/17, en référence à un courrier de Me Duc du 25 novembre 2020 sollicitant des informations sur l'avancement de cette procédure, a annoncé que la notification de l'arrêt interviendrait entre février et mars 2021. Cet avis a été adressé en copie à l'OAI.

En réponse à une sommation du conseil de l'assurée du 18 février 2021 de poursuivre l'instruction relative à l'allocation d'impotence, avec menace de recours pour déni de justice à l'échéance d'un délai au 5 mars 2021, l'OAI a rendu une décision de refus d'allocation pour impotent le 23 février 2021. Il constatait que l'assurée était autonome dans l'accomplissement des actes ordinaires de la vie et qu'elle se prévalait d'un besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie depuis 2013, lequel, pour une personne souffrant uniquement d'une atteinte à la santé psychique, ne permettait de la considérer comme impotente que si elle avait droit au moins à un quart de rente, droit qui n'était pas ouvert.

Par arrêt du 4 mars 2021 (CASSO AI 84/17 - 76/2021), notifié le 22 mars 2021, la Cour de céans, après avoir confié une expertise psychiatrique au Dr J. \_\_\_\_\_ qui a rendu son rapport le 25 septembre 2018, a admis le recours déposé le 13 mars 2017 et réformé la décision rendue le 3 février 2017 par l'OAI en accordant à l'assurée une rente d'invalidité entière dès le 1<sup>er</sup> février 2014, en raison d'une atteinte à la santé psychique. Cet arrêt n'a pas été contesté.

**B.** Par acte du 26 mars 2021, R.\_\_\_\_\_, représentée par Me Jean-Michel Duc, a recouru contre la décision précitée et conclut, avec dépens, principalement à l'octroi d'une allocation de degré moyen dès le 1<sup>er</sup> octobre 2014, subsidiairement au renvoi de la cause à l'intimé pour complément d'instruction. En substance, elle a invoqué avoir droit, compte tenu de la gravité de ses atteintes psychiques, à une allocation pour impotent de degré moyen, et a requis une expertise portant sur l'impotence dont les frais devaient être mis à la charge de l'office intimé au vu de sa négligence. Elle se plaignait également d'une violation du devoir de conseils de la part de l'OAI et a requis l'audition de son mari susceptible, selon elle, d'attester qu'un renseignement correct eût permis le dépôt immédiat d'une demande d'allocation pour impotent en octobre 2014 déjà.

Dans sa réponse du 17 mai 2021, l'OAI a conclu à l'admission du recours et au renvoi de la cause pour nouvelle décision après instruction complémentaire au vu de l'arrêt du 4 mars 2021 reconnaissant le droit à une rente entière à la recourante depuis le 1<sup>er</sup> février 2014. L'intimé précisait avoir notifié la décision querellée en raison du comportement insistant du conseil de la recourante alors que son recours contre la décision de refus de rente du 3 février 2017 était encore pendant. Selon l'intimé, à l'aune de l'arrêt précité, le réexamen du droit à une allocation pour impotent aurait eu lieu d'office, étant précisé que Me Duc avait la possibilité d'obtenir confirmation de ce fait. En l'état, les arguments développés par la recourante, examinés dans le cadre de la reprise de l'instruction, n'avaient pas à être discutés. Soutenant que le conseil de la recourante avait d'une part provoqué inutilement la présente procédure de recours par son comportement et, d'autre part, adopté une attitude contradictoire dans le cadre du traitement de la demande d'allocation pour impotent, l'intimé considérait ne pas devoir être astreint au paiement des frais et dépens.

Le 9 juin 2021, en réplique, la recourante a modifié ses précédentes conclusions en ce sens que la décision attaquée soit annulée et la cause renvoyée à l'OAI pour instruction et décision sur le droit à une

allocation pour impotent, le tout avec suite de frais et dépens à la charge de l'office intimé. Se prévalant des règles de la bonne foi et l'obligation de réduire le dommage, elle critiquait le comportement de l'intimé qui, malgré son insistance à réitérées reprises, avait fait fi des expertises du K.\_\_\_\_\_ et du Dr J.\_\_\_\_\_, sans être disposé à instruire la question du droit à une allocation pour impotent mais en se limitant à refuser le droit à la prestation.

Dans sa duplique du 29 juin 2021, l'OAI, observant que la recourante s'accordait sur la nécessité du renvoi de la cause pour reprise de l'instruction et nouvelle décision, a pour le reste maintenu les arguments déjà invoqués à l'appui de sa réponse du 17 mai 2021.

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

**1. a)** La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-invalidité (art. 1 al. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20]). Les décisions des offices AI cantonaux peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du siège de l'office concerné (art. 56 al. 1 LPGA et art. 69 al. 1 let. a LAI), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

**b)** En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

**2.** Le litige porte sur le droit de la recourante à une allocation pour impotent.

**3. a)** Aux termes de l'art. 9 LPGA, est réputée impotente toute personne qui, en raison d'une atteinte à la santé, a besoin de façon permanente de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle pour accomplir des actes élémentaires de la vie quotidienne.

**b)** Selon l'art. 42 al. 3 LAI, est aussi considérée comme impotente la personne vivant chez elle qui, en raison d'une atteinte à sa santé, a durablement besoin d'un accompagnement lui permettant de faire face aux nécessités de la vie ; si une personne souffre uniquement d'une atteinte à sa santé psychique, elle doit, pour être considérée comme impotente, avoir droit au moins à un quart de rente. Si une personne n'a durablement besoin que d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, l'impotence est réputée faible.

**c)** Selon l'art. 38 al. 1 RAI, le besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 42, al. 3, LAI, existe lorsque l'assuré majeur ne vit pas dans une institution mais ne peut pas, en raison d'une atteinte à la santé : vivre de manière indépendante sans l'accompagnement d'une tierce personne (let. a) ; faire face aux nécessités de la vie et établir des contacts sociaux sans l'accompagnement d'une tierce personne (let. b) ; ou éviter un risque important de s'isoler durablement du monde extérieur (let. c).

Cet accompagnement ne comprend ni l'aide de tiers pour les six actes ordinaires de la vie, ni les soins ou la surveillance personnelle. Il représente bien plutôt une aide complémentaire et autonome, pouvant être fournie sous forme d'une aide directe ou indirecte à des personnes atteintes dans leur santé physique, psychique ou mentale (ATF 133 V 450 ; TF 9C\_432/2012 et 441/2012 du 31 août 2012 consid. 5.3.1 ; TF 9C\_907/2011 du 21 mai 2012 consid. 2 et les références citées).

**d)** En vertu des art. 42 al. 3 phr. 2 LAI et 38 al. 2 RAI, lorsque l'assuré est uniquement atteint d'un trouble psychique, il doit, pour être considéré comme impotent au sens de ces dispositions, avoir droit au moins à un quart de rente d'invalidité. Cette exigence a été introduite à

l'occasion de la 4<sup>e</sup> révision de la LAI (entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004, RO 2003 3837), afin de garantir que l'allocation pour impotent fondée sur un besoin d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie ne soit octroyée qu'à des assurés dont l'état de santé a été minutieusement examiné dans le cadre d'une procédure concernant leur droit à la rente (cf. ATF 133 V 472 consid. 5.3.1).

**4.** En l'espèce, dans les suites de l'arrêt du 4 mars 2021 octroyant une rente entière à la recourante dès le 1<sup>er</sup> février 2014, les parties conviennent de la nécessité d'annuler la décision litigieuse et de renvoyer la cause à l'office intimé pour reprise de l'instruction et nouvelle décision sur le droit à l'allocation pour impotent. Elles divergent toutefois sur la question du sort des frais de justice et des dépens.

L'OAI estime ne pas avoir à supporter les frais judiciaires et les dépens de la présente affaire en raison du comportement insistant et contradictoire du représentant de la recourante qui l'a finalement obligé à statuer le 23 février 2021 sur le droit à l'allocation pour impotent litigieux sous menace de déni de justice alors que l'avocat avait lui-même demandé la suspension de la procédure en date du 13 avril 2017 jusqu'à droit connu sur l'issue du recours déposé le 13 mars précédent contre la décision de refus de rente et qui était encore pendant devant la Cour de céans.

De son côté, la recourante maintient le point de vue selon lequel, en raison de son comportement, l'OAI est tenu de supporter les frais et dépens en la cause. Elle est d'avis que, malgré ses demandes répétées en vue de la reprise de l'instruction du cas, l'intimé s'était obstiné à ne pas vouloir obtempérer en se limitant à lui refuser le droit à la prestation, sans aucune instruction.

**5.** **a)** Selon une jurisprudence constante, le juge apprécie la légalité des décisions attaquées d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 131 V 242 consid. 2.1 ; 121 V 362 consid. 1b ; TF 9C\_719/2016 du 1<sup>er</sup> mai 2017 consid. 2) ; les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement

déterminants se sont produits, étant précisé que le juge n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieurs à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 136 V 24 consid. 4.3 ; TF 9C\_446/2013 et 9C\_469/2013 du 21 mars 2014 consid. 4.2).

**b)** Le recours devant le tribunal cantonal des assurances est une voie de droit ordinaire possédant un effet dévolutif : un recours présenté dans les formes requises a pour effet de transférer à la juridiction cantonale la compétence de statuer sur la situation juridique objet de la décision attaquée. L'administration perd la maîtrise de l'objet du litige, en particulier celle des points de fait susceptibles de fonder la décision attaquée. Conformément à la maxime inquisitoire applicable, il appartient à l'autorité de recours d'établir d'office les faits déterminants pour la solution du litige et d'administrer les preuves nécessaires. Si l'état de fait doit être complété, elle est libre de procéder elle-même aux mesures d'instruction nécessaires ou d'annuler la décision attaquée et de renvoyer le dossier à l'administration pour qu'elle s'en charge. Après le dépôt d'un recours, il n'est en principe plus permis à l'administration d'ordonner de nouvelles mesures d'instruction qui concerneraient l'objet du litige et tendraient à une éventuelle modification de la décision attaquée (ATF 127 V 228 consid. 2b/aa p. 231 et les références ; TF 9C\_598/2011 du 19 avril 2012 consid. 5 ; TF 9C\_403/2010 du 31 décembre 2010 consid. 3).

**c)** En l'occurrence, l'OAI a suspendu l'instruction de la procédure relative à l'allocation d'impotence dans l'attente du sort du recours déposé à l'encontre de sa décision de refus de rente d'invalidité du 3 février 2017.

Cette suspension était *a priori* justifiée : l'allocation d'impotence était notamment requise en raison d'un besoin accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie par une recourante présentant une atteinte à sa santé psychique, avec pour corollaire que le droit à une telle allocation est subordonné à la condition *sine qua non* du droit à un quart de rente. L'effet dévolutif du recours contre le refus de rente a entraîné pour conséquence que l'intimé ne

pouvait plus instruire la question du droit à la rente, ni même statuer sur le droit à l'impotence sur la base des faits ou preuves ressortant de la procédure judiciaire et qui pouvaient permettre d'en pressentir l'issue, telles les conclusions de l'expert judiciaire J.\_\_\_\_\_ retenant une incapacité de travail entière en raison de l'atteinte psychique.

Ensuite de la sommation adressée à l'OAI le 18 février 2021 par le conseil de la recourante de reprendre l'instruction de la procédure pour allocation d'impotence, assortie de la menace d'un recours pour déni de justice à défaut d'exécution au 5 mars 2021, l'intimé a rendu la décision litigieuse. Or sur le plan procédural, l'OAI n'était pas légitimé à statuer sur la demande d'allocation d'impotence tant que la décision du 3 février 2017 concernant le droit à la rente n'était pas entrée en force mais faisait l'objet d'une procédure judiciaire pendante devant la cour de céans (voir dans ce sens TF 9C\_660/2017 du 22 novembre 2017), le sort de celle-ci étant déterminant pour apprécier la réalisation de la condition du droit à un quart de rente imposée par l'art. 38 al. 2 RAI.

La décision du 23 février 2021 doit en conséquence être annulée et le recours admis exclusivement pour ce motif formel.

**6. a)** Sous réserve des exigences définies à l'art. 61 let. a à i LPGA, la procédure devant le tribunal cantonal des assurances est régie par le droit cantonal et les principes généraux de procédure. Conformément à l'art. 61 let. fbis LPGA, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2021, pour les litiges en matière de prestations, la procédure est soumise à des frais judiciaires si la loi spéciale le prévoit; si la loi spéciale ne prévoit pas de frais judiciaires pour de tels litiges, le tribunal peut en mettre à la charge de la partie qui agit de manière téméraire ou fait preuve de légèreté. Cette disposition codifie la jurisprudence rendue sous l'ancien droit (ATF 127 V 196 ; TF 9C\_665/2014 du 23 décembre 2014 consid. 6.1 ; TF 9C\_620/2007 du 25 avril 2008 consid. 5).

La procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité est soumise à des frais de justice (art. 69 al. 1bis LAI).

Selon l'art. 61 let. g LPGA, le recourant qui obtient gain de cause a droit au remboursement de ses frais et dépens dans la mesure fixée par le tribunal; leur montant est déterminé sans égard à la valeur litigieuse d'après l'importance et la complexité du litige.

**b)** Aux termes de l'art. 5 al. 3 Cst., les organes de l'Etat et les particuliers doivent agir conformément aux règles de la bonne foi. Le principe de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC) et l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC) sont des principes fondamentaux de l'ordre juridique suisse (art. 5 al. 3 Cst.). Constitue notamment un abus de droit l'attitude contradictoire d'une partie. Lorsqu'une partie adopte une certaine position, elle ne peut pas ensuite soutenir la position contraire, car cela revient à tromper l'attente fondée qu'elle a créée chez sa partie adverse. Il y a lieu de constater que ces principes s'appliquent aussi en procédure administrative (ATF 134 V 306 consid. 4.2 et la référence citée ; PIERRE MOOR/ALEXANDRE FLÜCKIGER/VINCENT MARTENET, Droit administratif Volume I Les fondements, Berne 2012, ch. 6.4.1.1 p. 918).

**c)** En l'espèce, à réception de la lettre de l'OAI du 27 novembre 2020 lui signifiant que la cause ne serait reprise qu'à réception de l'arrêt statuant sur le droit à la rente, Me Duc aurait été en droit d'exiger de l'intimé la reddition d'une décision formelle statuant sur sa requête de reprise de cause. Il aurait ainsi obtenu une décision incidente d'ordonnancement de la procédure, contre laquelle les voies de droit auprès de la Cour de céans étaient directement ouvertes (art. 52 al. 1 *in fine* et 56 al. 1 LPGA). En renonçant à ce moyen de procédure et en menaçant l'intimé d'un recours en déni de justice par sommation du 18 février 2021, qui plus est alors qu'il était initialement instant à la suspension de cause dans l'attente de l'arrêt sur recours du 13 mars 2017 et avait été informé entretemps, soit par avis de la juge instructrice du 17

décembre 2020, que l'arrêt attendu serait rendu entre février et mars 2021, ce conseil a adopté un procédé relevant de l'abus de droit.

Pour sa part, l'OAI a statué dans la précipitation et, sans y être autorisé, a rendu une décision sur le fond, à l'origine du présent recours, alors qu'il disposait de la faculté de prononcer une décision de suspension de cause.

Au vu de ce qui précède, il se justifie de répartir les frais de justice par moitié à charge de chaque partie, soit 300 fr. chacune.

S'agissant des dépens, l'abus de droit de la partie recourante fait obstacle à leur allocation, nonobstant l'admission du recours.

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision rendue le 23 février 2021 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est annulée.
- III.** Les frais judiciaires, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de R. \_\_\_\_\_ par 300 fr. (trois cents francs) et de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud par 300 fr. (trois cents francs).
- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.

La présidente :

Le greffier :

**Du**

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

- Me Jean-Michel Duc (pour R. \_\_\_\_\_),
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office Fédéral des Assurances Sociales (OFAS),

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 :