

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 14 juin 2012

Présidence de M. MÉTRAL
Juges : MM. Gasser et Feusi, assesseurs
Greffière : Mme Pradervand

Cause pendante entre :

V._____, à Nyon, recourante, représentée par CAP Compagnie
d'Assurance de Protection Juridique SA, à Genève,

et

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

Art. 43 al. 1 et 44 LPGA; 34 LTF; 29 al. 1 et 2 Cst.; 6 CEDH

E n f a i t :

A. V._____, née en 1965, travaillait comme sommelière au Café [...], à [...]. Elle était au bénéfice d'une assurance collective d'indemnité journalière en cas de perte de gain, conclue par son employeur avec J.____SA (ci-après : J.____SA). Il s'agit d'une police d'assurance privée soumise à la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance (LCA; RS 221.229.1).

Dès le 19 juillet 2010, la Dresse C._____, médecin généraliste et médecin traitant de V._____, a attesté une incapacité de travail totale en raison d'un état dépressivo-anxieux réactionnel à une problématique professionnelle depuis le printemps 2010. J.____SA lui a versé des indemnités journalières dès le 19 juillet 2010.

V._____ a suivi un traitement psychothérapeutique chez le Dr S._____ dès le mois d'août 2010. Par ailleurs, elle été hospitalisée à l'Hôpital L._____ du 8 au 26 novembre 2010, en raison notamment d'une péjoration de la symptomatologie anxio-dépressive. La demande d'hospitalisation coïncidait avec le licenciement de la prénommée. Dans un rapport du 10 décembre 2010, les Drs H._____ et A._____, médecin chef de clinique-adjoint et respectivement médecin assistante à l'Hôpital L._____, ont posé le diagnostic de trouble de l'adaptation avec réaction mixte anxieuse et dépressive depuis le mois de juin 2010 et attesté une incapacité de travail totale du 8 au 26 novembre 2010. Ils ont précisé, dans un rapport du 7 janvier 2011, que l'activité exercée jusqu'alors était encore exigible d'un point de vue médical, dans un environnement propice, sans diminution de rendement, mais qu'il convenait de se référer au médecin traitant pour fixer la date de la reprise de l'activité professionnelle.

Le 1^{er} février 2011, V._____ a remis à J.____SA une demande de prestations de l'assurance-invalidité. J.____SA a transmis cette demande à l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud

(ci-après : OAI), qui s'est notamment renseigné auprès de la Dresse C._____. Dans un rapport du 28 février 2011, cette dernière a attesté la persistance d'une incapacité de travail totale en raison d'un état dépressivo-anxieux avec épisode de crise d'angoisse aiguë. Il n'y avait pour l'instant pas d'amélioration et même une péjoration, avec des somatisations multiples. On pouvait s'attendre à une reprise de l'activité professionnelle, mais pas dans l'immédiat. La reprise serait très progressive. Le Dr S._____ a également attesté une incapacité de travail totale persistante depuis le 1^{er} août 2010, dans un rapport du 8 mars 2011.

Entre-temps, J._____SA avait mandaté le Dr Q._____, spécialiste en psychiatrie et psychothérapie, pour la réalisation d'une expertise psychiatrique. Celui-ci a notamment reçu l'assurée pour un entretien et des tests psychométriques le 18 février 2011. Le 25 février suivant, le Dr S._____ lui a écrit pour lui signaler, en particulier, une recrudescence anxieuse et dépressive de l'assurée immédiatement après l'entretien. Elle avait présenté le soir même une idéation suicidaire avec risque de prise médicamenteuse, avortée par l'arrivée de son mari. Elle s'était plainte de l'attitude de l'expert et de ses commentaires, ressentant qu'il ne reconnaissait pas sa souffrance.

Le Dr Q._____ a établi son rapport d'expertise, cosigné avec la psychologue T._____, le 31 mars 2011. Il a notamment posé les diagnostics de trouble de l'adaptation avec humeur anxio-dépressive de gravité légère à moyenne (axe I), de personnalité co-dépendante sub-décompensée (axe II). Il a estimé la capacité résiduelle de travail de l'assurée dans l'activité de sommelière à 50% au plus tard dès le 15 mars 2011, éventuellement à 100% dès le début du mois d'avril 2011, pour autant que cela ne soit pas chez le même employeur que précédemment.

Le 20 juin 2011, les Drs G._____ et Z._____, médecins au Service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après : SMR), ont pris position sur le dossier et considéré qu'un complément d'expertise était nécessaire, compte tenu notamment de l'incapacité de travail persistante

attestée par les médecins traitants de l'assurée. Ils proposaient de mandater le Dr Q. _____ pour établir ce complément d'expertise en lui demandant de décrire l'évolution de l'état de santé de l'assurée depuis son examen du 18 février 2011, en se prononçant clairement sur l'évolution de la capacité de travail.

Le 13 juillet 2011, V. _____ a contesté la désignation du Dr Q. _____ comme expert dans la procédure en matière d'assurance-invalidité, au motif qu'il avait déjà été mandaté précédemment par J. _____ SA et qu'il avait une idée préconçue sur sa capacité de travail. Par ailleurs, la communication et les relations établies avec ce médecin étaient particulièrement difficiles. L'assurée proposait par conséquent de désigner le Centre hospitalier W. _____ pour réaliser l'expertise conformément à l'art. 44 LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1).

Le 3 juin 2011, V. _____ a écrit à l'OAI pour critiquer divers points de l'expertise établie pour J. _____ SA. Elle a également communiqué deux rapports médicaux établis les 9 et 10 mai 2011 respectivement par les Drs C. _____ et S. _____. La première indiquait notamment que la capacité de travail était nulle, mais qu'un «petit pourcentage progressivement augmenté» pourrait être envisagé pour l'avenir; compte tenu de sa fragilité psychologique, l'assurée avait été très perturbée après l'entrevue avec le Dr Q. _____, dont le rapport semblait au demeurant assez cohérent, si ce n'était la reprise de l'activité professionnelle qui était prématurée. Pour sa part, le Dr S. _____ a notamment mentionné un nouvel abus médicamenteux en avril 2011 dans un contexte difficile pour l'assurée; l'état dépressif était majeur, contrairement à ce que retenait l'expertise établie par le Dr Q. _____, dont l'évaluation n'avait pas tenu compte de l'évolution négative de l'état de santé de l'assurée.

Le 21 juin 2011, J. _____ SA a informé le Dr Q. _____ de son intention de mettre fin aux prestations versées en faveur de l'assurée dès le 1^{er} mai 2011, sur la base de l'expertise qu'il avait établie le 31 mars

2011. Elle lui a remis une copie des attestations des Drs C._____ et S._____ des 9 et 10 mai 2011 pour appréciation, l'invitant à préciser si elle devait reconsidérer sa position sur la base de ces attestations, ou encore si un nouvel entretien était nécessaire.

Le 14 juillet 2011, le Dr Q._____ a exposé qu'il n'y avait pas lieu «de reconsidérer notre position» et qu'il n'y avait pas d'élément nouveau justifiant de reconvoquer impérativement l'assurée.

Le 9 août 2011, l'OAI a communiqué à l'assurée qu'il maintenait la désignation du Dr Q._____ pour réaliser l'expertise requise. Le 23 août suivant, l'assurée a derechef contesté ce choix en soulignant que sa demande de récusation était motivée par le fait que le Dr Q._____ lui apparaissait comme prévenu et que son attitude lors de la précédente expertise qu'il avait réalisée avait été choquante; l'assurée alléguait d'ailleurs avoir tenté de mettre fin à ses jours après l'entretien du 18 février 2011.

Par décision incidente du 13 septembre 2011, l'OAI a rejeté la demande de récusation du Dr Q._____ et a maintenu la désignation de ce médecin pour la réalisation d'une expertise.

B. Le 14 octobre 2011, V._____ a recouru contre cette décision incidente. Elle en demande l'annulation et conclut à ce que le Dr Q._____ soit récusé pour l'expertise que l'intimé entend mettre en oeuvre. Elle répète, pour l'essentiel, les critiques déjà formulées devant l'intimé contre le choix de l'expert.

Le 18 novembre 2011, l'intimé a conclu au rejet du recours.

Le 8 décembre 2011, la recourante a maintenu ses conclusions en proposant que le Dr B._____, spécialiste en psychiatrie et psychothérapie, soit désigné pour réaliser l'expertise.

E n d r o i t :

1. La procédure devant le tribunal cantonal des assurances institué par chaque canton en application de l'art. 57 LPGA est réglée par le droit cantonal, sous réserve de l'art. 1 al. 3 PA (loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative; RS 172.021) et des exigences minimales fixées par l'art. 61 LPGA. Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36). Cette loi attribue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal la compétence pour statuer sur les recours interjetés conformément aux art. 56 ss LPGA (cf. art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

2. La recourante conteste le choix de l'expert par l'intimé, au motif qu'il a déjà établi un rapport d'expertise pour J. _____ SA et qu'il risque d'avoir une opinion préconçue de l'affaire. Par ailleurs, ses propos lors de la réalisation de la première expertise n'auraient pas été adéquats, le Dr Q. _____ ayant manifesté une telle brusquerie que la recourante serait sortie très perturbée de l'entretien du 18 février 2011, tentant même de mettre fin à ses jours. Pour sa part, l'intimé a considéré, dans la décision incidente du 13 septembre 2011, qu'il entendait précisément désigner le Dr Q. _____ parce qu'il avait précédemment été mandaté par J. _____ SA et pouvait juger au mieux de l'évolution de son état de santé depuis lors, ce qui ne constituait pas une raison de considérer qu'il était prévenu. L'intimé ajoute, dans sa réponse du 18 novembre 2011, que les assurés ne sauraient avoir le droit à la désignation de l'expert de leur choix.

3. a) L'assureur examine les demandes, prend d'office les mesures d'instruction nécessaires et recueille les renseignements dont il a besoin. Les renseignements donnés oralement doivent être consignés par écrit (art. 43 al. 1 LPGA). Si l'assureur doit recourir aux services d'un expert indépendant pour élucider les faits, il donne connaissance du nom de celui-ci aux parties. Celles-ci peuvent récuser l'expert pour des raisons pertinentes et présenter des contre-propositions (art. 44 LPGA).

b) Aux termes de l'art. 34 LTF (loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110), les juges et les greffiers se récuse : :

- «a. s'ils ont un intérêt personnel dans la cause;
- b. s'ils ont agi dans la même cause à un autre titre, notamment comme membre d'une autorité, comme conseil d'une partie, comme expert ou comme témoin;
- c. s'ils sont liés par les liens du mariage ou du partenariat enregistré ou font durablement ménage commun avec une partie, son mandataire ou une personne qui a agi dans la même cause comme membre de l'autorité précédente;
- d. s'ils sont parents ou alliés en ligne directe ou, jusqu'au troisième degré inclus, en ligne collatérale avec une partie, son mandataire ou une personne qui a agi dans la même cause comme membre de l'autorité précédente;
- e. s'ils pouvaient être prévenus de toute autre manière, notamment en raison d'une amitié étroite ou d'une inimitié personnelle avec une partie ou son mandataire.»

Les motifs formels de récusation prévus par cette disposition sont applicables, par analogie, à la récusation d'un expert en procédure administrative fédérale, notamment en droit des assurances sociales (par renvois successifs des art. 55 al. 1 LPGA, 19 PA et 58 al. 1 PCF [loi fédérale du 4 décembre 1947 de procédure civile fédérale; RS 273]).

c) Dans un ATF 137 V 210 (consid. 3.4.2, en particulier consid. 3.4.2.4, 3.4.2.6 et 3.4.2.7), le Tribunal fédéral a constaté que l'expertise ordonnée en procédure administrative revêt souvent une importance déterminante, non seulement pour la procédure de décision par l'assureur social concerné, mais également, en cas de recours, dans la procédure judiciaire subséquente. En effet, il n'existe pas de droit à une expertise judiciaire lorsque l'expertise réalisée au stade de la procédure administrative est jugée suffisamment probante par le tribunal saisi. Le Tribunal fédéral a donc considéré qu'un renforcement des droits de participation de l'assuré à l'administration de l'expertise, au stade de la procédure administrative déjà, était nécessaire pour garantir une procédure équitable conforme aux exigences des art. 29 al. 1 et 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101), et 6 CEDH (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; RS 0.101). Selon cette nouvelle jurisprudence, il appartient désormais à l'assureur social

concerné de chercher à se mettre d'accord avec la personne assurée sur le choix de l'expert. En cas d'échec, l'assureur doit rendre une décision incidente contre laquelle la personne assurée peut recourir immédiatement. Elle peut alors soulever des motifs formels de récusation, mais également des motifs «matériels» de récusation, soit tous motifs pertinents au sens de l'art. 44 LPGA. Dans ce contexte, le tribunal saisi du recours contre la décision incidente admettra en principe que celle-ci comporte pour l'assuré un risque de préjudice irréparable, au sens de l'art. 46 al. 1 let. a PA (applicable par renvoi de l'art. 55 al. 1 LPGA), en d'autres termes, que l'assuré dispose d'un intérêt digne de protection à l'annulation immédiate de la décision en question (sur le risque de préjudice irréparable au sens de l'art. 46 al. 1 let. a PA, cf. ATF 130 II 149 consid. 1 et les références; ATAF B-7084/2010 du 6 décembre 2010, consid. 1.5.2).

d) D'après la jurisprudence, le seul fait qu'un médecin a déjà réalisé une première expertise à un stade antérieur de la procédure administrative n'exclut pas d'emblée sa désignation pour la réalisation d'une nouvelle expertise ou d'un complément d'expertise (cf. ATF 132 V 93 consid. 7.2). La première désignation de l'expert ouvrait déjà, en principe, le droit pour l'assuré de demander sa récusation pour des motifs pertinents, conformément à l'art. 44 LPGA, ce qui lui garantissait en principe la désignation d'un expert non prévenu. En revanche, lorsqu'un médecin a déjà travaillé comme expert privé pour le compte d'une partie ou d'un tiers, il apparaît comme prévenu, en tout cas s'il a déjà pris position sur le complexe de faits sur lequel portera l'expertise à réaliser (cf. ATF 125 II 541 consid. 4; Jacques Olivier Piguet, Le choix de l'expert et sa récusation, HAVE/REAS 2/2011, p. 133). Le respect des droits procéduraux ouverts par l'art. 44 LPGA n'était pas garanti lorsque l'expert privé a été désigné, puisque cette disposition n'était pas applicable. En outre, la partie qui l'a mandaté était, certes, tenue d'agir conformément aux règles de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210]), mais elle n'était pas liée à la même obligation de neutralité et d'objectivité que le serait un assureur social dans le cadre d'une procédure soumise à la LPGA (sur cette obligation : ATF 136 V 376

consid. 4.1.2, 114 V 228 consid. 5c). Les garanties relatives à l'impartialité de l'expert lors de sa première désignation sont donc nettement insuffisantes pour qu'il puisse être désigné à nouveau dans la procédure administrative, si la personne assurée s'y oppose.

e) Vu ce qui précède et compte tenu de l'importance des droits de participation de l'assuré à l'administration de l'expertise en procédure administrative, récemment soulignée par le Tribunal fédéral, la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal a considéré, dans un jugement AI 230/11 - 144/2012 du 23 avril 2012 (consid. 4 sv.), que la personne assurée pouvait en principe s'opposer à la désignation, comme expert au sens de l'art. 44 LPGA, d'un médecin qui avait été précédemment consulté par l'assurance-maladie collective en cas de perte de gain, dans le contexte d'un litige de droit privé relatif à des prestations fondées sur une police d'assurance soumise à la LCA. Ce principe a été établi par la Cour conformément à la procédure prévue par l'art. 38 ROTC (règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1). Il n'y a aucun motif d'y déroger dans le cas d'espèce, d'autant que la recourante s'est plainte immédiatement auprès du Dr S. _____ - avant que le rapport du 31 mars 2011 lui soit communiqué - de la manière dont s'était déroulé l'entretien du 18 février 2011 et que le Dr S. _____ a fait état d'une recrudescence anxieuse et dépressive après cet entretien. Enfin, on rappellera que si l'assuré n'a pas le droit à la désignation de l'expert de son choix, la jurisprudence a précisé qu'il appartenait en principe à l'OAI de tenter de se mettre d'accord avec elle sur la personne de l'expert (consid. 3c ci-avant). En l'occurrence, la désignation du Dr Q. _____ n'apparaissait nullement impérative. L'intimé ne s'apprêtait pas uniquement à lui demander un simple renseignement, mais bien à le désigner comme expert, ce qui justifiait, d'une part, qu'il consulte l'assurée, et d'autre part, qu'il s'abstienne de désigner un médecin qui avait précédemment été mandaté par J. _____ SA.

4. La recourante voit ses conclusions admises, de sorte qu'elle peut prétendre à des dépens à la charge de l'intimé (art. 61 let. g LPGA; art. 55 LPA-VD). Par ailleurs, la procédure est onéreuse et les frais de

justice sont à la charge de l'intimé, dont la décision est annulée (art. 69 al. 1^{bis} LAI cf. également jugement AI 230/11 - 144/2012 du 23 avril 2012, consid. 7).

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

- I. Le recours est admis.
- II. L'expert désigné par l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Vaud est récusé.
- III. La cause est renvoyée à l'intimé pour qu'il désigne un autre expert au sens de l'art. 44 LPGA, conformément aux considérants.
- IV. L'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud versera à la recourante un montant de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens.
- V. Les frais judiciaires, par 250 fr. (deux cent cinquante francs), sont mis à la charge de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud.

Le président :

La greffière :

Du

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

- CAP Compagnie d'Assurance de Protection Juridique SA (pour V._____),
- 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 :