

David Ionta

Les rapports médicaux en assurances sociales

Le rôle du médecin traitant en particulier

L'arène des assurances sociales est le théâtre de nombreux défis au quotidien. Le traitement des rapports médicaux et des expertises médicales est un élément central lors de l'examen du droit aux prestations dans ce domaine complexe et crucial. Dans cet environnement, la valeur probante des rapports médicaux et des expertises médicales revêt une importance significative pour déterminer le droit aux prestations des personnes assurées.

Catégories d'articles : Contributions

Domaines juridiques : Droit de la santé, Droit des assurances sociales

Proposition de citation : David Ionta, Les rapports médicaux en assurances sociales, in : Jusletter
13 mai 2024

Table des matières

1. Introduction
2. Maxime inquisitoire
3. Appréciation des renseignements médicaux
 - a. Généralités
 - b. Procédure administrative
 - c. Procédure contentieuse cantonale
 - d. Le cas particulier des troubles psychiques
 - e. Tribunal fédéral
4. Excursus : L'absence de preuve
5. Lignes directrices dans l'appréciation des rapports médicaux
 - a. Généralités
 - b. L'expertise médicale judiciaire
 - c. L'expertise médicale externe (art. 44 LPG)
 - d. Les avis internes des assureurs
 - e. L'expertise médicale privée
 - f. L'expertise réalisée dans le cadre d'une autre procédure
6. Les rapports médicaux des médecins traitants
 - a. Valeur probante limitée
 - b. La place des rapports des médecins traitants dans les lignes directrices
 - c. Optimisation des rapports médicaux des médecins traitants
7. Conclusion

1. Introduction

[1] Dans de nombreux domaines des assurances sociales et en particulier en assurance-invalidité, assurance-accidents et assurance-maladie selon la LAMal¹, les renseignements médicaux sont primordiaux pour l'examen du droit aux prestations². En effet, l'administration – ou le juge en cas de recours – fonde son évaluation sur les rapports médicaux fournis par les professionnels de la santé.

[2] Contrairement à la procédure civile opposant des parties ayant des intérêts divergents, la procédure en droit des assurances sociales doit garantir la correcte mise en œuvre des droits des personnes. En assurances sociales, la dialectique n'est donc pas de l'emporter sur un adversaire, comme dans un procès civil, mais d'allouer correctement les prestations dues selon la loi, tout en prenant garde d'éviter les abus³.

[3] L'une des problématiques réside dans le fait que les juristes doivent s'occuper de faits médicaux et les médecins de normes juridiques, l'assuré et patient se trouvant à l'intersection des deux matières. Du point de vue scientifique, ni le médecin ni le juriste ne disposent des compétences nécessaires pour évoluer avec aisance dans l'autre discipline⁴.

[4] Les rapports médicaux établis par les médecins traitants constituent des pièces importantes du dossier médical. Ces documents constituent la base sur laquelle les décisions quant aux pres-

¹ Loi fédérale sur l'assurance-maladie ; RS 832.10.

² Pour l'assurance obligatoire des soins (AOS), cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 9C_123/2022 du 28 novembre 2022.

³ YVAN HENZER, La preuve, in : Concepts fondamentaux de l'indemnisation : convergences et divergences, 2023, n. 23, p. 92.

⁴ GABRIELA RIEMER-KAFKA, Expertises en médecine des assurances, 2008, p. 10.

tations (en nature ou en espèces) seront prises. Lorsqu'elle désire contester la décision prise, la personne assurée peut requérir l'aide de son médecin traitant. Comment peut-elle s'assurer que son médecin traitant remette un rapport de qualité? Avant de répondre à cette question, il est important de comprendre le contexte dans lequel s'insèrent les rapports médicaux rédigés par les médecins traitants et de rappeler certains principes.

2. Maxime inquisitoire

[5] L'instruction doit porter sur toutes les prestations qui, au vu de l'état de fait et des pièces figurant au dossier, peuvent entrer en ligne de compte et cela même si elles ne sont pas explicitement sollicitées⁵. Dès lors que la finalité de la sécurité sociale est de s'assurer que les prestations légales soient versées aux ayants droit, ce sont la maxime inquisitoire et la maxime d'office qui s'appliquent. Ces maximes s'appliquent à l'assureur (art. 43 LPGA) et au tribunal (art. 61 let. c LPGA)⁶. L'assuré bénéficie ainsi d'un double avantage : d'une part, sa cause est instruite d'office ; d'autre part, l'assureur ou le tribunal cantonal peut lui allouer plus ou autre chose que ce qu'il demande⁷. Par ailleurs, l'acquiescement est en principe inopérant en droit des assurances sociales, en ce sens qu'il ne dispense pas le juge d'examiner la cause au fond en vérifiant que la situation résultant de l'admission du recours soit conforme au droit fédéral et en rendant une décision sur le fond⁸.

[6] La maxime inquisitoire s'applique à l'éclaircissement de l'état de fait en procédure administrative et en procédure contentieuse : la maxime inquisitoire signifie que l'assureur social – et, en cas de litige, le juge – établit d'office les faits déterminants avec la collaboration des parties. Il doit s'attacher à établir l'état de fait de manière correcte, complète et objective, afin de découvrir la réalité matérielle⁹.

[7] En procédure administrative, le principe est consacré à l'art. 43 al. 1, première phrase, LPGA¹⁰ selon lequel l'assureur examine les demandes, prend d'office les mesures d'instruction nécessaires et recueille les renseignements dont il a besoin. Il apprécie librement la nature et l'étendue de ses investigations pour éclaircir l'état de fait déterminant¹¹, principe désormais codifié, depuis le 1^{er} janvier 2022, à l'art. 43 al. 1^{bis} LPGA¹².

⁵ MICHEL VALTERIO, Commentaire de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI), 2018, n. 5 ad art. 57 LAI.

⁶ HENZER, *op. cit.*, n. 25, p. 93.

⁷ HENZER, *op. cit.*, n. 26, p. 93 ; UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 4^{ème} éd., 2020, n. 13 ad art. 43 ATSG.

⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_331/2020 du 4 mars 2021 consid. 2.1 ; cf. également, parmi d'autres, arrêt de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud AI 97/22 – 11/2023 du 22 mars 2023 consid. 5a.

⁹ Arrêt du Tribunal fédéral 1C_454/2017 du 16 mai 2018 consid. 4.1 et la référence ; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 8C_379/2023 du 9 janvier 2024 consid. 4.3.2 et les références ; GHISLAINE FRÉSARD-FELLY, in : Droit suisse de la sécurité sociale, Volume II, 2015, n. 27, p. 499.

¹⁰ Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1.

¹¹ ATF 135 V 465 consid. 5.1 ; FRÉSARD-FELLY, *op. cit.*, n. 28, p. 499.

¹² Cf. également Message du 15 février 2017 concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (Développement continu de l'AI), FF 2017 2363, p. 2506 s.

[8] Le devoir d’instruction s’étend jusqu’à ce que les faits nécessaires à l’examen des prétentions en cause soient suffisamment élucidés¹³. L’assureur doit donc établir l’état de fait déterminant avant de rendre sa décision ou son préavis et ne peut renvoyer cette tâche à la procédure subséquente¹⁴.

[9] Compte tenu des particularités de chaque cas, il n’est pas possible de décrire de manière générale les mesures concrètes d’instruction qui s’imposent sur le plan médical (et sur le plan professionnel) pour établir les faits de manière suffisante du point de vue juridique¹⁵. Ainsi, cette grande diversité de situations exige de la souplesse et l’assureur dispose d’une grande marge d’appréciation en ce qui concerne la nécessité, l’étendue et l’adéquation des investigations médicales¹⁶. Il n’est néanmoins pas habilité à ordonner n’importe quel moyen de preuve. Il doit veiller à agir de manière objective et impartiale, en gardant à l’esprit l’intérêt général à une gestion économique et rationnelle de l’assurance¹⁷. Ainsi, l’assureur n’est pas autorisé à recueillir un nouvel avis (« second opinion ») sur les faits déjà établis par une expertise, lorsque les conclusions de celle-ci ne lui conviennent pas¹⁸; il en est de même de l’assuré qui ne dispose également pas d’une telle possibilité¹⁹. Si l’assureur n’est pas autorisé à remettre en question le bien-fondé d’une expertise médicale au moyen d’un second avis médical, il est cependant tenu d’examiner si et dans quelle mesure il convient de compléter l’instruction, afin que l’état de fait déterminant pour la solution du litige soit établi au degré de la vraisemblance prépondérante²⁰.

[10] Dans le domaine de l’assurance-invalidité, les offices AI fixent, avant qu’une décision ne soit rendue, les mesures d’instruction déterminantes et nécessaires (art. 57 al. 3 LAI²¹). La « densité d’instruction » (« Abklärungsdichte ») nécessaire à l’office AI varie en fonction de la prestation en question. Ainsi, les exigences en matière d’instruction sont par exemple réduites dans le domaine des mesures de réadaptation mais manifestement plus élevées dans le domaine des rentes d’invalidité²².

[11] S’agissant de la procédure devant le tribunal cantonal des assurances, la maxime inquisitoire, consacrée à l’art. 61 let. c LPGa, impose au juge d’établir d’office les faits déterminants pour la solution du litige et d’administrer, le cas échéant, les preuves nécessaires. Des mesures d’instruction s’imposent s’il y a des raisons suffisantes de douter des faits constatés dans la décision contestée ou de compléter ces faits au regard de la motivation du recours ou du dossier de

¹³ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_415/2022 du 7 février 2023 consid. 5.1 et les références; JEAN-MAURICE FRÉSARD/MARGIT MOSER-SZELESS, L’assurance-accidents obligatoire, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3^{ème} éd., Bâle 2016, n. 856, p. 1125.

¹⁴ ATF 132 V 368 consid. 5 et les références; KIESER, *op. cit.*, n. 14 ad art. 43 ATSG; JACQUES OLIVIER PIGUET, in : Anne-Sylvie Dupont/Margit Moser-Szeless (éd.), Commentaire romand, Loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales, 1^e éd., Bâle 2018, n. 9 ad art. 43 LPGa.

¹⁵ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_108/2010 du 15 juin 2010 consid. 4.2.1 et les références; I 441/06 du 11 mai 2007 consid. 2.2; I 350/06 du 23 janvier 2007 consid. 2.2 *in fine* et la référence.

¹⁶ ATF 147 V 79 consid. 7.4.2 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 9C_259/2022 du 20 septembre 2022 consid. 5.1.1.

¹⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_1012/2008 du 30 juin 2009 consid. 3.2.1 et les références; PIGUET, CR LPGa, n. 10 ad art. 43 LPGa.

¹⁸ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_57/2019 du 7 mars 2019 consid. 3.2; U 571/06 du 29 mai 2007 consid. 4.2.

¹⁹ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_667/2012 du 12 juin 2013 consid. 4.2; 9C_1012/2008 du 30 juin 2009 consid. 3.2.1.

²⁰ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_592/2021 du 4 mai 2022 consid. 7.1.2; 9C_499/2013 du 20 février 2014 consid. 6.4.2.1 et les références; VALTERIO, *op. cit.*, n. 6 ad art. 57 LAI.

²¹ Loi fédérale sur l’assurance-invalidité; RS 831.20.

²² KASPAR GERBER, IVG Kommentar, Die Renten [Art. 28–41], 2022, n. 94 ad art. 28 LAI.

l'autorité intimée²³. Le devoir d'instruction s'étend jusqu'à ce que les faits nécessaires à l'examen des prétentions en cause soient suffisamment élucidés²⁴. En cas de doute sur l'existence d'un fait, il appartient au juge de compléter l'instruction de la cause, pour autant que l'on puisse attendre un résultat probant des mesures d'instruction entrant raisonnablement en considération²⁵ et que le fait à prouver soit pertinent²⁶.

[12] La maxime inquisitoire doit cependant être relativisée par son corollaire, soit le devoir de collaborer du requérant (art. 28, 43 al. 2 et 61 let. c LPGA)²⁷, lequel comprend l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela est raisonnablement exigible, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués. La personne assurée est également tenue de se soumettre aux examens médicaux et techniques nécessaires à l'appréciation du cas et pouvant être raisonnablement exigés (art. 43 al. 2 LPGA)²⁸. Dans le cadre de l'analyse du caractère raisonnablement exigible de la mesure, ce n'est pas l'appréciation subjective de la personne assurée qui est déterminante, mais bien plus de savoir si les circonstances subjectives (telles que l'âge, son état de santé ou ses expériences antérieures) autorisent, sur un plan objectif, la mesure requise²⁹.

[13] On rappellera que si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas du fardeau de la preuve, dans la mesure où, en cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences³⁰, sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à la partie adverse. Cette règle ne s'applique toutefois que s'il se révèle impossible, dans le cadre de la maxime inquisitoire et en application du principe de la libre appréciation des preuves, d'établir un état de fait qui correspond, au degré de la vraisemblance prépondérante, à la réalité³¹. Le devoir d'examen d'office du tribunal cantonal des assurances est également limité par celui de la partie recourante d'alléguer les faits déterminants et de motiver son recours (« Rügeprinzip »). Même en l'absence de grief de la partie recourante sur les constatations de fait et l'instruction en procédure administrative, un complément d'instruction doit être ordonné d'office par le juge au moins dans les cas où la lacune ressort clairement du dossier et où il est probable qu'un complément d'instruction aurait une influence notable sur l'issue du litige³².

[14] Si l'assureur, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles il doit procéder d'office, est convaincu que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus

²³ ATF 146 V 240 consid. 8.1 ; JEAN MÉTRAL, in : Anne-Sylvie Dupont/Margit Moser-Szeless (éd.), Commentaire romand, Loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales, 1^e éd., Bâle 2018, n. 53 ad art. 61 LPGA et les références.

²⁴ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_217/2023 du 30 mai 2023 consid. 5.2.1 et les références ; 9C_237/2013 du 22 mai 2013 consid. 4.1.

²⁵ ATF 130 II 425 consid. 2.1 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_510/2020 du 15 avril 2021 consid. 2.3 et les références.

²⁶ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_668/2021 du 18 février 2022 consid. 2.3.

²⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_595/2021 du 17 mars 2022 consid. 5.3.2.

²⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_259/2022 du 20 septembre 2022 consid. 5.1.1.

²⁹ PIGUET, CR LPGA, n. 11 ad art. 43 LPGA.

³⁰ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_434/2023 du 30 novembre 2023 consid. 2.2 ; 9C_619/2022 du 12 septembre 2022 consid. 5.1.2 et les références ; 9C_180/2021 du 24 juin 2022 consid. 4.

³¹ ATF 139 V 176 consid. 5.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_97/2020 du 10 juin 2020 consid. 3.1.

³² MÉTRAL, CR LPGA, n. 53 ad art. 61 LPGA ; cf. également n. 76 ad art. 61 LPGA.

modifier cette appréciation, il est superflu de rechercher d'autres preuves³³. Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu (appréciation anticipée des preuves)³⁴. Le juge peut également mettre fin à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de se forger une conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, il a la conviction qu'elles ne pourraient pas l'amener à modifier son avis³⁵. A l'instar de l'assureur social, une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst.^{36,37}

3. Appréciation des renseignements médicaux

a. Généralités

[15] Le droit fédéral ne prescrit pas la manière dont les différents moyens de preuve doivent être appréciés. Le Tribunal fédéral affirme régulièrement qu'en matière d'assurances sociales, la procédure est régie par le principe de la libre appréciation des preuves. Selon ce principe, toutes les pièces destinées à l'établissement des faits ont, a priori, une valeur équivalente pour autant que l'avis qu'elles renferment provienne d'une personne compétente appliquant dans les règles de l'art une méthode médicale reconnue, s'appuient sur une classification diagnostique officielle³⁸ et contiennent une motivation reposant sur une analyse complète de la situation de fait³⁹.

[16] Ainsi, l'assureur et le juge des assurances sociales apprécient librement les preuves, c'est-à-dire sans être liés par des règles formelles en matière de preuve⁴⁰, et de manière complète et conforme à leurs obligations⁴¹. L'appréciation des preuves est libre en ce sens qu'elle n'obéit pas à des règles de preuves légales prescrivant à quelles conditions l'administration ou l'autorité judiciaire devrait admettre que la preuve a abouti et quelle valeur probante elle devrait reconnaître aux différents moyens de preuve les uns par rapport aux autres⁴². Pour qu'un avis médical puisse être écarté, il est ainsi nécessaire qu'il existe des circonstances particulières qui permettent de justifier objectivement les doutes émis quant à l'impartialité ou au bien-fondé de l'évaluation⁴³.

³³ VALTERIO, *op. cit.*, n. 5 ad art. 57 LAI.

³⁴ ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; ATF 131 I 153 consid. 3.

³⁵ ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; ATF 131 I 153 consid. 3 ; ATF 130 II 425 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 9C_357/2023 du 17 août 2023 consid. 4.2.1 et les références ; 9C_157/2016 du 4 août 2016 consid. 2.2 ; GRÉGORY BOVEY, in Commentaire de la LTF, 3^e éd., 2022, n. 59 ad art. 105 LTF.

³⁶ Constitution fédérale de la Confédération suisse ; RS 101.

³⁷ ATF 124 V 90 consid. 4b ; ATF 122 V 157 consid. 1d et la référence ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_430/2020 du 17 mars 2021 consid. 5.1 et la référence.

³⁸ CIM-10/CIM-11 ; DSM-5.

³⁹ ANNE-SYLVIE DUPONT/ALINE DURUZ, Les expertises dans les assurances sociales, en particulier dans l'assurance-invalidité, in : L'expertise médicale, 2021, p. 123 et les références.

⁴⁰ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_454/2023 du 19 décembre 2023 consid. 4.1.1.

⁴¹ ATF 125 V 351 consid. 3a ; ATF 122 V 157 consid. 1c ; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 870, p. 1129.

⁴² Arrêts du Tribunal fédéral 9C_55/2016 du 14 juillet 2016 consid. 3.2 ; 9C_607/2008 du 27 avril 2009 consid. 3.2.

⁴³ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_55/2016 du 14 juillet 2016 consid. 3.2 et les références ; 9C_575/2015 du 23 mars 2016 consid. 5.2 et la référence.

b. Procédure administrative

[17] L'assureur doit examiner objectivement tous les documents à sa disposition, quelle que soit leur provenance, avant de décider s'ils permettent de rendre une décision valable sur le droit litigieux. Si l'assureur n'entend pas faire entièrement droit à la demande de l'assuré, il doit alors indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur un point de vue plutôt que sur un autre⁴⁴. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, l'assureur doit ainsi s'assurer que les points litigieux ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prend en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et enfin que les conclusions sont dûment motivées⁴⁵. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu⁴⁶. Autrement dit, pour pouvoir être pris en considération, un rapport médical doit être complet, compréhensible et concluant⁴⁷.

[18] La question de la valeur probante se pose également en ce qui concerne les méthodes diagnostiques médicales à utiliser. Celles-ci doivent être reconnues scientifiquement pour que les résultats obtenus puissent constituer un fondement fiable pour statuer. Une méthode d'examen est considérée comme éprouvée par la science médicale si elle est largement admise par les chercheurs et les praticiens⁴⁸.

[19] Il n'appartient pas à l'administration – ni au juge – de remettre en cause le diagnostic retenu par un médecin et de poser de son propre chef des conclusions qui relèvent de la science et des tâches du corps médical, d'autant moins lorsque celles-ci ne sont corroborées par aucune pièce médicale versée au dossier et qu'elles s'opposent à l'appréciation de son propre service médical. Si un doute subsiste quant au bien-fondé des conclusions d'une expertise médicale, il convient bien plutôt d'interpeller les médecins afin qu'ils apportent les précisions requises ou procéder par une mesure d'instruction complémentaire⁴⁹. Il en est de même pour le Tribunal fédéral, à qui il n'appartient pas de trancher une querelle d'experts⁵⁰.

⁴⁴ FIGUET, CR LPGA, n. 26 ad art. 43 LPGA

⁴⁵ ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 125 V 351 consid. 3a ; ATF 122 V 157 consid. 1c et les références ; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 869, p. 1128.

⁴⁶ ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 125 V 351 consid. 3a ; ATF 122 V 157 consid. 1c ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_152/2023 du 14 novembre 2023 consid. 5.1 ; 8C_458/2022 du 29 mars 2023 consid. 3.1.2 ; FRÉSARD-FELLAY, *op. cit.*, n. 79, p. 516 s.

⁴⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_755/2017 du 11 décembre 2018 consid. 6.4 ; FIGUET, CR LPGA, n. 28 ad art. 43 LPGA.

⁴⁸ ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_238/2009 du 3 novembre 2009 consid. 3.2.1 ; cf. également ATF 134 V 109 consid. 7.2.

⁴⁹ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_724/2021 du 8 juin 2022 consid. 4.1.2 ; I 1080/06 du 13 avril 2007 consid. 4.2 ; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 8C_13/2021 du 6 septembre 2021 consid. 3.4 et les références.

⁵⁰ Cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_62/2023 du 16 août 2023 consid. 5.2.2 s'agissant de la causalité naturelle des ruptures de la coiffe des rotateurs.

c. Procédure contentieuse cantonale

[20] Le juge doit examiner objectivement, de manière complète et rigoureuse, tous les moyens de preuve à disposition puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux⁵¹. A l'instar de la procédure administrative, s'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt que sur une autre⁵². La provenance d'un document médical ne constitue pas un motif de l'écartier d'emblée, ce qui n'exclut toutefois pas d'en tenir compte, parmi d'autres critères, au moment d'apprécier sa valeur probante⁵³.

[21] Les compétences respectives entre l'autorité chargée d'appliquer le droit et la personne chargée d'examiner la situation d'un point de vue médical doivent être respectées⁵⁴. Il incombe au médecin de porter un jugement sur l'état de santé et d'indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler⁵⁵. Plus précisément, il lui revient d'évaluer l'état de santé et, si nécessaire, de décrire son évolution au fil du temps, c'est-à-dire d'établir les constatations au moyen d'un examen médical, en tenant compte des troubles subjectifs, et d'établir le diagnostic sur cette base, tâche par ailleurs exclusive du médecin. Il lui appartient aussi de décrire l'incidence des atteintes à la santé constatées sur la capacité de travail. Sa compétence ne va cependant pas jusqu'à trancher définitivement cette question mais consiste à motiver aussi substantiellement que possible son point de vue, qui constitue un élément important de l'appréciation juridique visant à évaluer quels travaux sont encore exigibles de l'assuré. Il revient en effet aux organes chargés de l'application du droit (soit à l'administration ou au tribunal en cas de litige) de procéder à l'appréciation définitive de la capacité de travail de l'intéressé⁵⁶. En revanche, le tribunal cantonal ne peut pas substituer son appréciation à celle des spécialistes concernant le début de l'incapacité de travail de la personne assurée⁵⁷.

[22] Dans un arrêt du 7 janvier 2022, le Tribunal fédéral a constaté que la cour cantonale, composée de deux médecins spécialistes, ne s'était pas contentée d'une simple appréciation des preuves mais avait assumé de véritables tâches d'expertise en procédant à sa propre appréciation médicale détaillée et en tirant des conclusions médicales. Dans cette situation, le tribunal cantonal se devait en revanche de procéder à des clarifications par un expert indépendant ou renvoyer l'affaire à l'assureur social pour mise en œuvre d'une expertise médicale selon l'art. 44 LPGGA⁵⁸.

[23] Il a été de même dans l'arrêt du 5 juin 2023 concernant le taux de l'atteinte à l'intégrité (art. 24 s. LAA⁵⁹ et 36 OLAA⁶⁰). Notre Haute Cour a rappelé que, bien que la cour cantonale ait été composée de la Juge présidente et de deux assesseurs, dont un médecin spécialisé en chirurgie

⁵¹ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_741/2022 du 6 juillet 2023 consid. 3.3.1.

⁵² ATF 125 V 351 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_696/2022 du 2 juin 2023 consid. 4.3.1.

⁵³ MÉTRAL, CR LPGGA, n. 65 ad art. 61 LPGGA.

⁵⁴ ATF 140 V 193 consid. 3.2.

⁵⁵ ATF 140 V 193 consid. 3.2 ; ATF 125 V 256 consid. 4 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_122/2023 du 26 février 2024 consid. 2.3 ; 9C_291/2023 du 30 janvier 2024 consid. 5.3 ; 8C_741/2022 du 6 juillet 2023 consid. 3.3.1.

⁵⁶ ATF 140 V 193 consid. 3.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_660/2021 du 30 novembre 2022 consid. 5.2.

⁵⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_221/2023 du 21 août 2023 consid. 4.2.

⁵⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_549/2021 du 7 janvier 2022 consid. 7.1.

⁵⁹ Loi fédérale sur l'assurance-accidents ; RS 832.20.

⁶⁰ Ordonnance sur l'assurance-accidents ; RS 832.202.

gie plastique et reconstructive, il est admissible qu'un tribunal s'appuie non seulement sur les connaissances juridiques des juges, mais aussi sur d'autres connaissances spécialisées disponibles au sein du tribunal, notamment celles des juges spécialisés. Toutefois, selon la jurisprudence, la double fonction des membres spécialisés des tribunaux cantonaux des assurances sociales en tant que juges et experts n'est pas sans poser problème et un juge spécialisé ne saurait remplacer le recours à un expert indépendant⁶¹. En l'espèce, le Tribunal fédéral a jugé qu'en procédant à son propre choix de la table d'indemnisation à appliquer, la cour cantonale avait assumé une tâche ressortant expressément du domaine médical⁶².

[24] Dans le domaine de l'expertise, le juge ne peut s'écarter sans motifs sérieux d'une constatation de fait posée par l'expert (par exemple à propos du lien de causalité naturelle entre un accident et une atteinte à la santé), alors qu'il n'est pas lié par l'appréciation juridique que poserait cet expert. En effet, la tâche de l'expert est précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné⁶³. En revanche, le juge peut s'écarter des conclusions de l'expert lorsque ce dernier accorde un poids déterminant à des circonstances étrangères à la notion d'invalidité (par exemple des facteurs psycho-sociaux)⁶⁴.

[25] Au regard de la large autonomie dont jouit l'expert dans la manière de conduire son expertise – s'agissant notamment des modalités de l'examen clinique et du choix des examens complémentaires à effectuer –, le juge doit faire preuve en règle générale de retenue avant de remettre en cause la méthodologie utilisée. Dans le domaine de la psychiatrie, il convient de tenir compte également des difficultés et des incertitudes propres à tout examen⁶⁵. Bien qu'aucune structure de l'expertise ne soit à proprement parler imposée, le médecin expert sera bien inspiré d'appliquer les lignes directrices et modèles de son association professionnelle (à titre d'exemples : lignes directrices de qualité en psychiatrie d'assurance, lignes directrices d'expertise en rhumatologie, lignes directrices pour l'expertise orthopédique). On précisera qu'il existe un schéma d'évaluation de la capacité de travail, respectivement de l'incapacité de travail, en cas de syndrome douloureux somatoforme et d'affections psychosomatiques comparables⁶⁶, étendu depuis aux autres affections psychiques⁶⁷. Le caractère invalidant d'atteintes à la santé psychique doit ainsi être établi dans le cadre d'un examen global, en tenant compte de différents indicateurs (dits « indicateurs standards »), au sein desquels figurent notamment les limitations fonctionnelles et les ressources de la personne assurée, de même que le critère de la résistance du trouble psychique à un traitement conduit dans les règles de l'art⁶⁸.

⁶¹ Cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_376/2019 du 6 novembre 2019 consid. 5.1 et les références.

⁶² Arrêt du Tribunal fédéral 8C_656/2022 du 5 juin 2023 consid.4.4.3.

⁶³ ATF 125 V 351 consid. 3b/aa ; ATF 122 V 157 consid. 1c et les références ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_706/2022 du 5 décembre 2023 consid. 3.2 ; 8C_741/2022 du 6 juillet 2023 consid. 3.3.2.

⁶⁴ MÉTRAL, CR LPGA, n. 59 ad art. 61 LPGA.

⁶⁵ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_91/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.3 ; 9C_732/2012 du 26 novembre 2012 consid. 4.2 et les références.

⁶⁶ ATF 141 V 281.

⁶⁷ ATF 143 V 418 consid. 6 et 7 et les références.

⁶⁸ ATF 143 V 409 consid. 4.4.

d. Le cas particulier des troubles psychiques

[26] S'agissant particulièrement des troubles psychiques⁶⁹, le point de départ de leur évaluation est l'ensemble des constatations médicales effectuées par les médecins psychiatres⁷⁰. Ces médecins – qu'ils exercent leur activité en qualité d'experts ou non – doivent motiver leurs diagnostics et décrire l'incidence de ceux-ci sur la capacité de travail de l'intéressé de telle manière que les organes chargés de l'application du droit (à savoir l'administration ou le juge en cas de litige) soient en mesure d'apprécier définitivement cette capacité⁷¹ à l'aune des indicateurs standards développés dans l'ATF 141 V 281⁷².

[27] On rappellera que, dans le domaine de l'assurance-accidents, les indicateurs standards pour l'évaluation des troubles psychiques sont appliqués par analogie⁷³. Le changement de jurisprudence opéré dans le domaine de l'assurance-invalidité quant aux troubles psychiques⁷⁴ vaut également par analogie lorsqu'il y a lieu d'examiner le droit à une rente de l'assurance-accidents obligatoire en cas de syndrome sans pathogenèse ni étiologie claires et sans constat de déficit organique⁷⁵. Si l'existence d'une relation de causalité entre de tels troubles et l'accident est niée – en raison de l'absence de causalité naturelle ou de causalité adéquate –, un examen à l'aune des indicateurs développés par la jurisprudence est toutefois superflu⁷⁶. On précisera encore que la procédure probatoire structurée au sens de l'ATF 141 V 281 n'est pas conçue pour apporter la preuve d'un lien de causalité naturelle⁷⁷ et n'est applicable qu'aux troubles psychiques⁷⁸ ou aux cas de syndrome sans pathogenèse ni étiologie claires et sans constat de déficit organique.

[28] L'évaluation de la capacité de travail par les médecins psychiatres est soumise à un contrôle – libre – des organes chargés de l'application du droit à la lumière de l'ATF 141 V 281⁷⁹, dont les principes ont ultérieurement été étendus à l'ensemble des troubles psychiques ou psychosomatiques⁸⁰.

[29] Dans tous les cas, l'administration et – en cas de recours – le juge doivent examiner si et dans quelle mesure les experts ont suffisamment et de manière compréhensible étayé leur évaluation de l'incapacité de travail, en tenant compte des indicateurs pertinents (questions de preuve) dans le domaine psychiatrique. À cette fin, l'expert doit établir un lien avec la partie de l'expertise médico-psychiatrique (avec extraits du dossier, anamnèse, constatations, diagnostics, etc.), c'est-à-dire qu'il doit se référer en détail aux résultats médico-psychiatriques des examens et explorations cliniques menés dans les règles de l'art qui relèvent de sa compétence. Le médecin doit

⁶⁹ Cf. ATF 141 V 281 ; ATF 143 V 409 ; ATF 143 V 418 ; ATF 145 V 215.

⁷⁰ ATF 141 V 281 consid. 2.1.

⁷¹ ATF 140 V 193 consid. 3.2.

⁷² ATF 145 V 361 consid. 4.3.

⁷³ ATF 148 V 301 consid. 4.5.2 et les références ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_698/2022 du 3 mai 2023 consid. 7.2.2 et les références ; 8C_437/2021 du 25 novembre 2021 consid. 6.

⁷⁴ ATF 143 V 409 ; ATF 143 V 418 ; ATF 141 V 281.

⁷⁵ ATF 141 V 574 consid. 5.2.

⁷⁶ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_493/2021 du 4 mars 2022 consid. 3.3.5 ; 8C_235/2020 du 15 février 2021 consid. 4.4 et les références.

⁷⁷ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_261/2019 du 8 juillet 2019 consid. 4.3.1 ; 8C_181/2019 du 2 mai 2019 consid. 5.2.

⁷⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_544/2020 du 27 novembre 2020 consid. 9.

⁷⁹ ATF 145 V 361 consid. 4.3.

⁸⁰ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_99/2022 du 6 février 2023 consid. 4.2 et les références aux ATF 143 V 409, 143 V 418 et 145 V 215.

donc exposer de manière détaillée les raisons médico-psychiatriques pour lesquelles les éléments constatés sont susceptibles de restreindre la capacité fonctionnelle et les ressources psychiques en termes qualitatifs, quantitatifs et temporels. A titre d'exemple, il ne suffit pas que l'expert psychiatre déduise directement de l'épisode dépressif diagnostiqué une incapacité de travail, quel qu'en soit le degré ; il doit bien plutôt démontrer si et dans quelle mesure les constatations qu'il a faites (tristesse, désespoir, manque de dynamisme, fatigue, troubles de la concentration et de l'attention, diminution de la capacité d'adaptation, etc.) limitent la capacité de travail, en tenant compte – à des fins de comparaison, de contrôle et de plausibilité – des autres activités personnelles, familiales et sociales de la personne assurée. Si l'expert s'acquitte de cette tâche de manière convaincante, en tenant compte des éléments de preuve établis par l'ATF 141 V 281, l'évaluation des répercussions de l'atteinte psychique sera également valable du point de vue des organes chargés de l'application du droit, que ce soit l'administration ou le juge. A défaut, il se justifie, juridiquement, de s'en écarter⁸¹.

[30] On rappellera que savoir si l'événement assuré et l'atteinte à la santé sont liés par un rapport de causalité adéquate est une question de droit⁸², échappant ainsi à l'appréciation du médecin.

e. Tribunal fédéral

[31] Le Tribunal fédéral, qui est un juge du droit, fonde son raisonnement juridique sur les faits retenus par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF)⁸³. Le recourant ne peut critiquer les constatations de faits que si ceux-ci ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF, en particulier en violation de l'interdiction constitutionnelle de l'arbitraire⁸⁴. La violation peut consister en un état de fait incomplet, dès lors que l'autorité précédente viole le droit matériel en n'établissant pas tous les faits pertinents pour l'application de celui-ci⁸⁵.

[32] Les constatations de l'autorité cantonale de recours sur l'atteinte à la santé, la capacité de travail de la personne assurée et l'exigibilité – pour autant qu'elles ne soient pas fondées sur l'expérience générale de la vie – relèvent d'une question de fait et ne peuvent donc être contrôlées par le Tribunal fédéral que sous un angle restreint⁸⁶. Dans les litiges portant sur l'octroi ou le refus de prestations en espèces de l'assurance-accidents ou de l'assurance militaire, le Tribunal fédéral n'est pas lié par les faits constatés par l'autorité précédente (art. 97 al. 2 et 105 al. 3 LTF)⁸⁷. Le recourant peut invoquer sans restriction toute constatation incomplète ou erronée des faits⁸⁸. Bien que, dans ces litiges, le Tribunal fédéral dispose d'un plein pouvoir d'examen dans

⁸¹ ATF 148 V 49 consid. 6.2.1.

⁸² Arrêt du Tribunal fédéral 8C_662/2022 du 25 août 2023 consid. 4.2 et la référence.

⁸³ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_699/2022 du 15 juin 2023 consid. 2.2.

⁸⁴ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_254/2022 du 3 février 2023 consid. 2.2 et les références ; cf. également ATF 140 III 264 consid. 2.3 ; ATF 135 II 145 consid. 8.1 ; ATF 135 III 127 consid. 1.5 ; ATF 134 V 53 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_740/2022 du 15 juin 2023 consid. 2.3 ; *BOVEY, op. cit.*, n. 28 ad art. 97 LTF et n. 51 et 53 ad art. 105 LTF.

⁸⁵ ATF 134 V 53 consid. 4.3 et les références.

⁸⁶ ATF 132 V 393 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_149/2023 du 5 juillet 2023 consid. 3.2.

⁸⁷ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_646/2022 du 23 août 2023 consid. 2.2 ; 8C_348/2021 du 9 septembre 2021 consid. 1.2 ; *BOVEY, op. cit.*, n. 44 ss ad art. 97 LTF et n. 71 ad art. 105 LTF.

⁸⁸ FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 938, p. 1150.

la constatation des faits, des faits nouveaux ou des preuves nouvelles ne peuvent être produits à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente⁸⁹. Une conclusion nouvelle est également irrecevable⁹⁰.

[33] Le Tribunal fédéral ne peut contrôler les constatations de fait de la juridiction précédente que dans les limites fixées à l'art. 105 al. 1 et 2 LTF, en relation avec l'art. 97 al. 1 LTF. Il statue donc en principe sur la base des faits établis par l'autorité précédente. L'art. 105 al. 2 LTF lui permet cependant de rectifier ou de compléter d'office les constatations de l'autorité précédente si les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF⁹¹.

[34] Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une solution autre que celle de l'autorité cantonale semble concevable, voire préférable⁹². Il ne suffit pas, pour qu'il y ait arbitraire, que la décision attaquée apparaisse discutable ou même critiquable ; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat⁹³. Par conséquent, le recourant doit exposer, de manière détaillée et pièces à l'appui, que les faits retenus l'ont été d'une manière absolument inadmissible, et non seulement discutable ou critiquable. Il ne saurait se borner à plaider à nouveau sa cause, contester les faits retenus ou rediscuter la manière dont ils ont été établis comme s'il s'adressait à une juridiction d'appel⁹⁴.

[35] La faculté que l'art. 105 al. 2 LTF confère au Tribunal fédéral de rectifier ou compléter d'office les constatations de l'autorité précédente si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF ne dispense pas le recourant de son obligation d'allégation et de motivation. Il n'incombe pas au Tribunal fédéral de rechercher lui-même dans le dossier si ce dernier pourrait éventuellement contenir des indices d'une inexactitude de l'état de fait de l'autorité précédente. L'art. 105 al. 2 LTF trouve notamment application lorsque le Tribunal fédéral, en examinant les griefs soulevés, constate une inexactitude manifeste dans l'état de fait de l'autorité précédente ou lorsque celle-ci saute d'emblée aux yeux⁹⁵.

[36] L'autorité cantonale viole le principe de libre appréciation des preuves posé à l'art. 61 let. c LPGa lorsqu'elle écarte un rapport médical au seul motif qu'il a été établi par le médecin traitant de la personne assurée ou par un médecin interne à l'assureur social, sans examiner autrement sa valeur probante⁹⁶. En revanche, si les juges cantonaux ont pris en considération la provenance d'un rapport médical dans le cadre d'une appréciation globale de sa valeur probante, le Tribunal fédéral n'examine le résultat de cette appréciation des preuves que sous l'angle restreint de l'arbitraire. Il en va de même du refus de l'instance cantonale de compléter l'instruction par une nouvelle expertise sur la base d'une appréciation anticipée des preuves, lorsque le recourant souleve les griefs de violation du devoir d'administrer les preuves nécessaires (art. 61 let. c LPGa) ou

⁸⁹ ATF 135 V 194 consid. 2 et 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_45/2022 du 3 août 2023 consid. 2.4 ; 8C_7/2023 du 22 juin 2023 consid. 2.

⁹⁰ FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 942, p. 1150.

⁹¹ Cf. BOVEY, *op. cit.*, n. 17 ad art. 97 LTF et n. 57 ad art. 105 LTF.

⁹² ATF 141 I 70 consid. 2.2 ; ATF 140 I 201 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_375/2023 du 22 août 2023 consid. 2.

⁹³ ATF 141 I 49 consid. 3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_149/2023 du 5 juillet 2023 consid. 3.2 ; BOVEY, *op. cit.*, n. 59 ad art. 105 LTF.

⁹⁴ ATF 141 IV 369 consid. 6.3 ; ATF 139 II 404 consid. 10.1.

⁹⁵ ATF 133 IV 286 consid. 6.2.

⁹⁶ ATF 132 V 393 consid. 4.1 ; ATF 125 V 351 consid. 3a ; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 937, p. 1149.

de violation du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.). L'appréciation (anticipée) des preuves doit être arbitraire non seulement en ce qui concerne les motifs évoqués par la juridiction cantonale pour écarter un moyen de preuve, mais également dans son résultat⁹⁷.

[37] Par ailleurs, lorsque le tribunal cantonal juge l'expertise judiciaire concluante et en fait sien le résultat, le Tribunal fédéral n'admet le grief d'appréciation arbitraire que si l'expert n'a pas répondu aux questions posées, si ses conclusions sont contradictoires ou si, d'une quelconque autre façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables, même sans connaissances spécifiques, que le juge ne pouvait tout simplement pas les ignorer. Il n'appartient pas au Tribunal fédéral de vérifier si toutes les affirmations de l'expert sont exemptes d'arbitraire ; sa tâche se limite bien plutôt à examiner si l'autorité intimée pouvait, sans arbitraire, se rallier au résultat de l'expertise⁹⁸.

[38] La correction demandée doit être susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 *in fine* LTF). Le recourant n'a aucun intérêt à recourir pour discuter un point de fait qui ne peut de toute manière pas changer le dispositif de la décision attaquée⁹⁹. De surcroît, la loi ne confère pas un intérêt juridiquement protégé pour les justiciables à obtenir l'avis des tribunaux sur des questions théoriques et qui ne sont pour ce motif pas déterminantes pour l'issue d'un litige¹⁰⁰.

4. Excursus : L'absence de preuve

[39] Dans le domaine des assurances sociales, l'administration ou le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités revêtent une importance significative ou entrent raisonnablement en considération¹⁰¹.

[40] Lorsqu'il se révèle impossible, dans le cadre de la maxime inquisitoire et en application du principe de la libre appréciation des preuves, d'établir un état de fait conforme à la réalité au regard du degré de preuve requis, il convient d'appliquer les règles générales relatives au fardeau de la preuve. Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de la personne assurée¹⁰².

[41] Quand bien même le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas entièrement du fardeau de la preuve¹⁰³ ; en cas d'absence de preuve, c'est à la par-

⁹⁷ BOVEY, *op. cit.*, n. 59 ad art. 105 LTF.

⁹⁸ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_487/2019 du 30 septembre 2019 consid. 3.2 et les références ; 9C_323/2015 du 25 janvier 2016 consid. 5.1 et les références.

⁹⁹ BOVEY, *op. cit.*, n. 18 et 35 ad art. 97 LTF et n. 66 ad art. 105 LTF.

¹⁰⁰ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_155/2023 du 19 juin 2023 consid. 6.3.

¹⁰¹ ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; ATF 139 V 176 consid. 5.3 ; ATF 135 V 39 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_221/2023 du 21 août 2023 consid. 2.2.

¹⁰² ATF 135 V 39 consid. 6.1 ; ATF 126 V 319 consid. 5a ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_46/2023 du 26 octobre 2023 consid. 3.3 ; 8C_483/2022 du 13 mars 2023 consid. 4.3.3 et la référence ; 9C_298/2020 du 28 septembre 2020 consid. 2.2 ; KIESER, *op. cit.*, n. 35 ad art. 43 ATSG ; PIGUET, CR LPGA, n. 43 ad art. 43 LPGA.

¹⁰³ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_434/2023 du 30 novembre 2023 consid. 2.2.

tie qui voulait déduire un droit du fait non prouvé d'en supporter les conséquences – soit l'échec en cas de défaut de preuve¹⁰⁴ –, sauf si l'impossibilité de prouver ledit fait peut être imputée à la partie adverse, circonstance qui entraîne un renversement du fardeau de la preuve¹⁰⁵. Ce principe découlant de l'art. 8 CC¹⁰⁶ vaut également en droit des assurances sociales¹⁰⁷. De simples explications de la personne assurée ne suffisent pas à prouver au degré de la vraisemblance prépondérante un allégué pour lequel le fardeau de preuve lui incombe¹⁰⁸. Cette règle ne s'applique toutefois que s'il se révèle impossible, dans le cadre de la maxime inquisitoire et en application du principe de la libre appréciation des preuves, d'établir un état de fait qui correspond, au degré de la vraisemblance prépondérante, à la réalité¹⁰⁹.

[42] Lorsque les faits à prouver sont des faits créateurs de droit, la partie qui supporte les conséquences de l'absence de preuve est celle qui fait valoir le droit ; en matière d'assurances sociales, il s'agit en règle générale de la personne assurée. Lorsque les faits à prouver sont des faits de nature à empêcher, respectivement à dénier ou à restreindre le droit, la partie qui supporte les conséquences de l'absence de preuve est celle qui les avance ; en matière d'assurance sociales, il s'agit en règle générale de l'assureur¹¹⁰.

[43] Avant de conclure à l'impossibilité d'établir les faits, l'assureur doit, conformément au principe inquisitoire, entreprendre tout ce qui est raisonnablement exigible pour recueillir les moyens de preuve utiles. Lorsqu'il n'est pas possible d'établir les faits autrement, l'assureur ne peut renoncer à la mise en œuvre d'une mesure d'instruction nécessaire, au motif que celle-ci serait coûteuse, difficile à mettre en œuvre ou conduirait à un allongement sensible de la durée de la procédure¹¹¹.

[44] L'autorité qui met fin à l'instruction du dossier en retenant qu'un fait ne peut être considéré comme établi, ne tombe ni dans l'arbitraire ni ne viole l'art. 8 CC relatif au fardeau de la preuve¹¹².

5. Lignes directrices dans l'appréciation des rapports médicaux

a. Généralités

[45] Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves¹¹³, le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises

¹⁰⁴ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_483/2022 du 13 mars 2023 consid. 4.3.3.

¹⁰⁵ ATF 139 V 176 consid. 5.2 ; ATF 138 V 218 consid. 6 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_180/2021 du 24 juin 2022 consid. 4 ; PIGUET, CR LPGA, n. 44 ad art. 43 LPGA.

¹⁰⁶ Code civil suisse ; RS 210.

¹⁰⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_831/2019 du 13 février 2020 consid. 3.2.2 et les références.

¹⁰⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_82/2022 du 24 août 2022 consid. 3.2.

¹⁰⁹ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_97/2020 du 10 juin 2020 consid. 3.1 ; 9C_91/2017 du 8 septembre 2017 consid. 3.1 et les références.

¹¹⁰ PIGUET, CR LPGA, n. 45 ad art. 43 LPGA ; cf. p. ex. arrêts du Tribunal fédéral 8C_483/2022 du 13 mars 2023 consid. 4.3.3 (preuve de la causalité qualifiée entre l'exercice de l'activité professionnelle et l'atteinte à la santé incombant à l'assuré) ; 9C_477/2022 du 18 janvier 2023 consid. 4.3 (preuve de l'existence d'un motif de révision incombant à l'office AI).

¹¹¹ PIGUET, CR LPGA, n. 46 ad art. 43 LPGA.

¹¹² Arrêt du Tribunal fédéral 9C_770/2020 du 28 octobre 2021 consid. 5.2.2 et les références.

¹¹³ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_60/2023 du 14 juillet 2023 consid. 6.6.

ou de rapports médicaux en fonction de la personne ou de l'organe dont ils émanent¹¹⁴, sans pour autant créer une hiérarchie rigide entre les différents moyens de preuve disponibles. Au sommet de cette hiérarchie se trouve l'expertise médicale judiciaire, suivie par l'expertise externe, les avis internes de l'assureurs et l'expertise privée. En queue de classement, l'avis du médecin traitant se voit accorder qu'une valeur probante très limitée et ne servant, au mieux, qu'à susciter des doutes quant aux autres pièces médicales¹¹⁵.

[46] L'appréciation d'une situation médicale déterminée ne saurait se résumer à trancher, sur la base de critères exclusivement formels, la question de savoir quel est parmi les rapports médicaux versés au dossier celui qui remplit au mieux les critères jurisprudentiels en matière de valeur probante. Si la provenance et la qualité formelle sont des facteurs permettant d'apprécier la portée d'un document médical, seul en définitive le contenu matériel de celui-ci permet de porter un jugement valable sur le droit litigieux¹¹⁶. On rappellera, avec JEAN MÉTRAL, que les lignes directrices doivent être considérées comme telles et non comme des règles de droit ; il n'y a violation du droit que si l'appréciation des preuves est manifestement erronée dans son résultat¹¹⁷.

b. L'expertise médicale judiciaire

[47] L'expertise judiciaire est l'expertise mise en œuvre par le tribunal cantonal des assurances saisi d'un recours contre une décision rendue par un assureur social. Loin d'être systématique, l'expertise judiciaire n'est mise en œuvre que lorsque le juge a un doute sur l'établissement des faits par l'assureur social¹¹⁸. En effet, le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a en principe le choix entre deux solutions : soit renvoyer la cause à l'assureur pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'administration est en principe justifié lorsqu'il s'agit de trancher une question qui n'a jusqu'alors fait l'objet d'aucun éclaircissement, ou lorsqu'il s'agit d'obtenir une clarification, une précision ou un complément quant à l'avis des experts interpellés par l'autorité administrative. A contrario, une expertise judiciaire s'impose lorsque les données recueillies par l'administration en cours d'instruction ne revêtent pas une valeur probante suffisante sur des points décisifs¹¹⁹.

[48] Les lignes directrices accordent une valeur probante plus élevée aux expertises judiciaires qu'aux expertises administratives¹²⁰. Cela s'explique essentiellement par le fait que l'expert judiciaire, contrairement à l'expert commis par l'assureur social, est soumis à l'art. 307 CP^{121, 122}.

¹¹⁴ ATF 135 V 465 consid. 4.4 ; ATF 125 V 351 consid. 3b.

¹¹⁵ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 124.

¹¹⁶ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_55/2016 du 14 juillet 2016 consid. 3.2 ; 9C_276/2015 du 10 novembre 2015 consid. 4.3.

¹¹⁷ MÉTRAL, CR LPGA, n. 66 ad art. 61 LPGA ; cf. également ATF 143 V 269 consid. 6.2.3.2.

¹¹⁸ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 124.

¹¹⁹ ATF 139 V 99 consid. 1.1 ; ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4 et 4.4.1.5.

¹²⁰ ATF 143 V 269 consid. 6.2.3.2 ; ATF 125 V 351 consid. 3b/aa+bb.

¹²¹ Code pénal suisse ; RS 311.0.

¹²² ATF 141 IV 444 consid. 3.1 ; CORINNE MONNARD SÉCHAUD, Expertises en assurances : point de situation, in *Plaidoyer* 2/2022, p. 34.

[49] Le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impérieux des conclusions d'une expertise médicale judiciaire¹²³, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné¹²⁴. On attend en effet de l'expert qu'il reconstitue la vérité médicale¹²⁵. Peut notamment constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions¹²⁶ ou qu'une surexpertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut pas exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale¹²⁷.

[50] Lorsque l'assurance sociale aura laissé subsister, sans la lever par des explications objectivement fondées, une contradiction manifeste entre les différents points de vue médicaux rapportés au dossier, lorsqu'elle aura laissé ouverte une ou plusieurs questions nécessaires à l'appréciation de la situation médicale ou lorsqu'elle aura pris en considération une expertise qui ne remplissait manifestement pas les exigences jurisprudentielles relatives à la valeur probante de ce genre de documents, le tribunal cantonal peut mettre les coûts de l'expertise judiciaire à la charge de l'assurance sociale. En revanche, lorsque l'autorité administrative a respecté le principe inquisitoire et fondé son opinion sur des éléments objectifs convergents ou sur les conclusions d'une expertise ayant valeur probante, le tribunal cantonal ne peut mettre à sa charge les frais de l'expertise médicale qu'il ordonne¹²⁸.

c. L'expertise médicale externe (art. 44 LPGA)

[51] Il découle de l'art. 44 LPGA que les assureurs sociaux ont la possibilité, lorsque cela s'avère nécessaire pour élucider les faits, de recourir aux services d'un expert indépendant. Dans cette hypothèse, la personne assurée bénéficie de certaines garanties, comme le droit de connaître l'expert pressenti, de faire valoir des motifs de récusation et de formuler des contre-propositions¹²⁹. En revanche, il n'existe pas de droit formel de l'assuré à une expertise menée par un médecin externe à l'assurance¹³⁰.

[52] L'expertise réalisée sur mandat dans le cadre de l'art. 44 LPGA se voit conférer, par le Tribunal fédéral, une valeur probante supérieure à toute autre pièce médicale figurant dans le dossier de la personne assurée, sous réserve d'une expertise judiciaire dont les conclusions seraient différentes ou de vices à ce point importants que sa valeur probante devrait être niée¹³¹.

¹²³ ATF 143 V 269 consid. 6.2.3.2.

¹²⁴ ATF 135 V 465 consid. 4.4 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 8C_706/2022 du 5 décembre 2023 consid. 3.2.

¹²⁵ MONNARD SÉCHAUD, *Plaidoyer* 2/2022, p. 32.

¹²⁶ Cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 8C_59/2023 du 12 septembre 2023 consid. 4.2.

¹²⁷ ATF 135 V 465 consid. 4.4 et la référence; arrêts du Tribunal fédéral 8C_706/2022 du 5 décembre 2023 consid. 3.2; 8C_741/2022 du 6 juillet 2023 consid. 3.3.2; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 871, p. 1131.

¹²⁸ ATF 139 V 496 consid. 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 8C_580/2019 du 6 avril 2020 consid. 5.1; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 911, p. 1142.

¹²⁹ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 127.

¹³⁰ ATF 135 V 465 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 9C_491/2016 du 26 octobre 2016 consid. 5.2.1.

¹³¹ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 128.

[53] Lorsqu'une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, l'administration ou le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé¹³². Lorsque l'attribution de mandats de l'AI à un centre d'expertises a été suspendu sur recommandation de la Commission fédérale d'assurance qualité des expertises médicales (COQEM)¹³³, il se justifie, dans la situation transitoire où il convient d'apprécier des expertises déjà demandée à ce centre d'expertise, de poser des exigences plus strictes à l'appréciation des preuves et des doutes relativement faibles quant à la fiabilité et à la pertinence d'une expertise suffisent déjà pour ordonner une nouvelle expertise de la personne assurée ou pour demander une expertise judiciaire¹³⁴.

[54] L'art. 7m OPGA¹³⁵, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2022, définit les exigences concernant les experts dont, notamment, la certification de l'association Médecine d'assurance suisse (Swiss Insurance Medicine, SIM) pour les spécialistes en médecine interne générale, en psychiatrie et en psychothérapie, en neurologie, en rhumatologie, en orthopédie ou en chirurgie orthopédique et en traumatologie de l'appareil locomoteur (art. 7m al. 2, première phrase, OPGA). Font exception les médecins-chefs et les chefs de service des hôpitaux universitaires (art. 7m al. 2, deuxième phrase, OPGA). Cette certification doit être obtenue dans les cinq ans qui suivent l'entrée en vigueur de cette disposition réglementaire (disposition transitoire de la modification du 3 novembre 2021).

[55] Concernant la qualification du médecin, on ajoutera qu'il faut que l'expert dispose de la formation spécialisée nécessaire et de compétences professionnelles dans le domaine d'investigation¹³⁶. La valeur probante d'une expertise dans une discipline médicale particulière, par exemple la neurologie, dépend du point de savoir si l'expert dispose d'une formation spécialisée dans le domaine concerné¹³⁷. Par ailleurs, la médecine étant une science internationale, ces connaissances spécialisées et l'expérience pratique ne doivent pas nécessairement avoir été acquises en Suisse¹³⁸. En outre, le titre de spécialiste FMH n'est pas une condition pour qu'un médecin soit apte à effectuer une expertise dans une discipline médicale déterminée¹³⁹.

[56] Est en revanche tout autre l'usurpation d'un titre, qui remet sérieusement en question la valeur probante d'un rapport médical¹⁴⁰. Le Tribunal fédéral a par ailleurs considéré qu'un rapport médical signé par un médecin avec l'indication « Psychiatre FMH » ne pouvait se voir attribuer pleine valeur probante, en raison d'une irrégularité d'ordre formel liée à l'utilisation d'un titre auquel il ne pouvait prétendre et qu'il n'était en conséquence pas possible de tirer d'un tel rapport des conclusions définitives sur l'état de santé d'un assuré, ni de fonder son appréciation

¹³² ATF 135 V 465 consid. 4.4 et les références; ATF 125 V 351 consid. 3b/bb.

¹³³ Cf. par exemple la recommandation de la COQEM du 4 octobre 2023 relative à l'attribution de mandats au centre d'expertises PMEDA SA et communiqué de presse de l'OFAS du même jour.

¹³⁴ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_122/2023 du 26 février 2024 consid. 2.3.

¹³⁵ Ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.11.

¹³⁶ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_225/2021 du 10 juin 2021 consid. 3.2 et les références; 9C_555/2017 du 22 novembre 2017 consid. 3.1 et les références.

¹³⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_72/2022 du 14 novembre 2022 consid. 5.2.3 et la référence.

¹³⁸ ATF 137 V 210 consid. 3.3.2.

¹³⁹ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_63/2011 du 27 mai 2011 consid. 4.3; 9C_736/2009 du 26 janvier 2010 consid. 2.1.

¹⁴⁰ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_53/2009 du 29 mai 2009 consid. 4.2; I 142/07 du 20 novembre 2007 consid. 4.2.

uniquement sur cette pièce médicale¹⁴¹. Toutefois, pour ce même médecin, le Tribunal fédéral a retenu la valeur probante d'un rapport préparé en collaboration avec un spécialiste en médecine physique et réadaptation FMH qui l'avait cosigné et où, en tant que résultat d'un examen clinique bidisciplinaire, il avait fait l'objet d'une appréciation consensuelle¹⁴².

[57] La question de savoir si l'expert consulté est compétent ou non concerne en outre une question d'appréciation des preuves et doit donc être prise en compte, le cas échéant, lors de l'appréciation de l'expertise¹⁴³.

[58] La durée d'un examen n'est pas un critère permettant en soi de juger de la valeur probante d'un rapport médical¹⁴⁴. Par exemple, le fait que l'expert psychiatre n'a reçu la personne assurée qu'à une seule occasion ne saurait en soi remettre en cause la validité de son expertise. Le rôle de l'expert consiste en effet à mettre ses compétences à la disposition de l'administration et à se faire une idée sur l'état de santé du patient dans un délai relativement bref¹⁴⁵. Cette problématique devrait perdre en importance depuis l'introduction le 1^{er} janvier 2022 de l'art. 44 al. 6 LPGA, selon lequel, sauf avis contraire de l'assuré, les entretiens entre l'assuré et l'expert font l'objet d'enregistrements sonores, lesquels sont conservés dans le dossier de l'assureur. L'entretien comprend l'ensemble de l'entrevue de bilan. Celle-ci inclut l'anamnèse et la description, par l'assuré, de l'atteinte à sa santé (art. 7k al. 1 OPGA). Si l'assuré, après avoir écouté l'enregistrement sonore et constaté des manquements techniques, conteste le caractère vérifiable de l'expertise, l'assuré et l'organe d'exécution tentent de s'accorder sur la suite de la procédure (art. 7k al. 8 OPGA)¹⁴⁶. Toutefois, en particulier lors d'une expertise psychiatrique, si l'examen de la personne expertisée a été particulièrement bref, cet élément peut être pris en considération dans le cadre de l'analyse de la valeur probante du rapport¹⁴⁷. Si l'entretien a été bref et qu'une interprète a été nécessaire, la valeur probante du rapport d'expertise devrait être sérieusement remise en doute, à moins que le dossier médical à disposition du médecin expert soit particulièrement dense.

[59] Une expertise médicale n'est pas complète lorsqu'elle ne répond pas à toutes les questions posées à l'expert ou que le catalogue de questions ne comprend pas toutes les questions de fait juridiquement pertinentes, lorsque l'expert a omis de mentionner des faits déterminants essentiels, c'est-à-dire ne tient pas compte de données factuelles contenues dans le dossier – même si les conclusions tirées sur la base des faits constatés par l'expert lui-même sont évidentes en soi et peuvent être suivies par le praticien du droit¹⁴⁸ –, s'il n'a pas recueilli par ses propres interroga-

¹⁴¹ Arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 65/07 du 31 août 2007.

¹⁴² Arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 594/06 du 10 octobre 2007 consid. 5; VALTERIO, *op. cit.*, n. 38 ad art. 57 LAI.

¹⁴³ ATF 132 V 93 consid. 6.5; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 193/05 du 7 septembre 2006 consid. 5.4.

¹⁴⁴ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_722/2018 du 12 décembre 2018 consid. 4.2 et les références; 9C_76/2014 du 8 avril 2014 consid. 5 et la référence; 9C_263/2013 du 28 novembre 2013 consid. 5.4 et la référence; 9C_514/2011 du 26 avril 2012 consid. 4.3.

¹⁴⁵ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_738/2017 du 22 février 2018 consid. 5.2; 9C_352/2017 du 9 octobre 2017 consid. 5.1 et les références; VALTERIO, *op. cit.*, n. 33 ad art. 57 LAI.

¹⁴⁶ Cf. arrêt de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois AI 224/22 – 211/2023 du 8 août 2023 dans le cas d'un enregistrement sonore inexploitable, entraînant le retrait du rapport d'expertise et son complément du dossier et la mise en œuvre d'une nouvelle expertise auprès d'un autre expert.

¹⁴⁷ Cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 1094/06 du 14 novembre 2007 consid. 3.1.1 s'agissant d'un examen psychiatrique de 20 minutes jugé insuffisant. Le temps nécessaire à un examen psychiatrique variant dans de larges proportions, un cadre temporel ne peut être déterminé, arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 58/06 du 13 juin 2006 consid. 2.2.

¹⁴⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_29/2014 du 25 juin 2014 consid. 3.3 et les références.

tions, examens ou clarifications des faits importants – non issus du dossier – ou s’il n’expose pas les difficultés techniques qui rendent difficile ou impossible une réponse aux questions posées¹⁴⁹.

[60] Il est le lieu de rappeler qu’un examen personnel est en principe exigé pour qu’une pleine valeur probante puisse être reconnue à une expertise. Cependant, une expertise médicale établie sur la seule base d’un dossier (« Aktengutachten ») peut également emporter une pleine valeur probante lorsque le dossier qui a servi de base à son établissement contient suffisamment d’appréciations médicales qui, elles, se fondent sur un examen personnel de l’assuré¹⁵⁰.

[61] D’un point de vue formel, le médecin expert doit faire preuve d’une certaine retenue dans ses propos nonobstant les controverses qui peuvent exister dans le domaine médical sur certains sujets : par exemple, s’il est tenant de théories qui ne font pas l’objet d’un consensus, il est attendu de lui qu’il le signale et en tire toutes les conséquences quant à ses conclusions. Son rapport d’expertise doit être rédigé de manière sobre et libre de toute qualification dépréciative ou, au contraire, de tournures à connotation subjective, en suivant une structure logique afin que le lecteur puisse comprendre le cheminement intellectuel et scientifique à la base de l’avis qu’il exprime¹⁵¹.

[62] En cas de divergence d’opinion entre experts et médecins traitants, il n’est pas, de manière générale, nécessaire de mettre en œuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s’apprécier au regard des critères jurisprudentiels¹⁵² qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. A cet égard, il convient de rappeler qu’au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d’expertise¹⁵³, on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l’administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu’un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion distincte de celle exprimée par les experts¹⁵⁴. Il n’en va différemment que si ces médecins traitants font état d’éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l’expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l’expertise¹⁵⁵, et non pas issus d’une interprétation purement subjective¹⁵⁶.

d. Les avis internes des assureurs

[63] L’expertise externe doit être distinguée de l’avis médical interne aux services de l’assureur social, par exemple un rapport du Service médical régional (SMR¹⁵⁷) dans le cadre de l’assurance-

¹⁴⁹ Arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 568/06 du 22 novembre 2006 consid. 5.1 et la référence.

¹⁵⁰ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_373/2023 du 9 janvier 2024 consid. 3 et les références ; 8C_253/2023 du 7 août 2023 consid. 3 ; 8C_500/2022 du 4 mai 2023 consid. 3 et les références ; 8C_469/2020 du 26 mai 2021 consid. 3.2 et les références ; 8C_565/2008 du 27 janvier 2009 consid. 3.3.3 ; I 176/05 du 16 septembre 2005 consid. 3.1.1 ; U 315/02 du 23 octobre 2003 consid. 3.2 ; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 869, p. 1128 s.

¹⁵¹ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_580/2019 du 6 avril 2020 consid. 4.3 ; 9C_603/2009 du 2 février 2010 consid. 3.3 et les références.

¹⁵² ATF 125 V 351 consid. 3a.

¹⁵³ ATF 124 I 170 consid. 4.

¹⁵⁴ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_459/2019 du 5 novembre 2019 consid. 4.

¹⁵⁵ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_73/2023 du 28 juin 2023 consid. 8.2.2 et les références ; 8C_691/2022 du 23 juin 2023 consid. 3.3 et la référence.

¹⁵⁶ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_98/2023 du 10 août 2023 consid. 4.3 ; 8C_603/2022 du 6 juin 2023 consid. 4 ; I 514/06 du 25 mai 2007 consid. 2.2.1.

¹⁵⁷ Art. 47 ss du Règlement sur l’assurance-invalidité (RAI ; RS 831.201).

invalidité, ou du médecin-conseil dans le cadre de l'assurance-accidents ou de l'assurance-maladie¹⁵⁸. Le rapport sera considéré comme un avis interne et non comme une expertise externe si le médecin exerce son activité comme employé de l'assureur¹⁵⁹. Si la jurisprudence a reconnu la valeur probante des rapports médicaux des médecins-conseils, elle a souligné qu'ils n'avaient pas la même force probante qu'une expertise judiciaire ou une expertise mise en œuvre par un assureur social dans une procédure selon l'art. 44 LPGA¹⁶⁰. De surcroît, les rapports d'un SMR n'ont pas une force contraignante pour le juge qui est habilité à les examiner tant du point de vue formel que matériel¹⁶¹.

[64] Le simple fait qu'un médecin-conseil soit engagé par un assureur et qu'il soit, dans cette fonction, amené à se prononcer plusieurs fois dans un même dossier ne constitue pas un motif pour mettre en doute la fiabilité et la pertinence de ses constatations. Ce qui, au contraire, est déterminant, c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions du médecin-conseil soient dûment motivées¹⁶².

[65] Le fait que la personne assurée n'ait pas été examinée personnellement par les médecins de l'AI ne permet pas d'infirmer les conclusions des médecins du SMR¹⁶³. Il en est de même pour le médecin-conseil d'un assureur-accidents¹⁶⁴. On l'a vu, pour avoir valeur probante, les rapports médicaux qui ne résultent pas de l'examen personnel de l'assuré présupposent que le dossier ayant servi de base à leur établissement contienne suffisamment d'appréciations médicales résultant d'un examen personnel de l'assuré et permette l'établissement non lacunaire de l'état de santé de l'intéressé¹⁶⁵.

[66] En ce qui concerne la question de la qualification des médecins du service médical d'un assureur, il convient d'appliquer la même règle que pour les experts : ils ne doivent pas obligatoirement avoir suivi une formation de la Fédération des médecins suisses, une formation spécialisée étrangère correspondante suffit¹⁶⁶. Par ailleurs, les médecins d'arrondissement de la CNA sont considérés, de par leur fonction et leur position professionnelle, comme étant des spécialistes en matière de traumatologie respectivement de maladie professionnelle, indépendamment de leur spécialisation médicale¹⁶⁷.

¹⁵⁸ Art. 57 LAMal (Loi fédérale sur l'assurance-maladie ; RS 832.10).

¹⁵⁹ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 127.

¹⁶⁰ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_235/2020 du 15 février 2021 consid. 3.5 et la référence ; 8C_181/2020 du 11 décembre 2020 consid. 3.2.

¹⁶¹ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_865/2009 du 3 décembre 2009 consid. 2.2 ; VALTERIO, *op. cit.*, n. 42 ad art. 57 LAI.

¹⁶² ATF 143 V 124 consid. 2.2.2 ; ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 125 V 351 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_554/2022 du 22 juin 2023 consid. 4.4.

¹⁶³ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_337/2023 du 22 août 2023 consid. 3.3.4.

¹⁶⁴ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_500/2022 du 4 mai 2023 consid. 3.

¹⁶⁵ Cf. p. ex. arrêts du Tribunal fédéral 8C_469/2020 du 26 mai 2021 consid. 3.2 et les références ; 9C_335/2015 du 1^{er} septembre 2015 consid. 3.1 ; 8C_565/2008 du 27 janvier 2009 consid. 3.3.3 ; U 194/00 du 15 mars 2001 consid. 3c/ee non publié aux ATF 127 V 106 ; FRÉSARD/MOSER-SZELESS, *op. cit.*, n. 869, p. 1128 s.

¹⁶⁶ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_669/2018 du 18 avril 2019 consid. 4.2.1 et les références ; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 9C_745/2010 du 30 mars 2011 consid. 3.2.

¹⁶⁷ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_219/2022 du 2 juin 2022 consid. 3.2 et les références ; 8C_626/2021 du 19 janvier 2022 consid. 4.3.1 et les références ; 8C_108/2020 du 22 décembre 2020 consid. 4.4.2 et les références.

[67] Lorsque les médecins du SMR – dont les examens médicaux sur la personne assurée ne sont pas soumis aux exigences de l’art. 44 LPGA sur la communication préalable du nom de l’expert¹⁶⁸ – se prononcent sur le dossier médical de l’intéressé, celui-ci peut avoir un intérêt digne de protection à connaître a posteriori le nom et les qualifications professionnelles du médecin ayant rédigé l’avis en question. Lorsque ces données ne ressortent pas de la prise de position du SMR, l’administration est tenue d’informer l’assuré à ce sujet, du moins lorsqu’il en fait la demande¹⁶⁹. En revanche, ce dernier ne possède aucun droit à être renseigné sur la carrière professionnelle, sur la formation et le perfectionnement ainsi que sur la formation continue du médecin¹⁷⁰.

[68] Les SMR peuvent au besoin procéder eux-mêmes à des examens médicaux sur la personne des assurés (art. 49 al. 2, première phrase, RAI¹⁷¹). Bien que les rapports d’examen réalisés en vertu de l’art. 49 al. 2 RAI ne soient pas des expertises au sens de l’art. 44 LPGA et ne soient pas soumis aux mêmes exigences formelles, ils peuvent néanmoins revêtir la même valeur probante que des expertises, dans la mesure où ils satisfont aux exigences définies par la jurisprudence en matière d’expertises médicales¹⁷² et où le médecin dispose des qualifications nécessaires¹⁷³. Ce raisonnement doit également être appliqué aux examens réalisés par les médecins-conseil des assureurs-accidents¹⁷⁴ ou des assurances-maladie soumises à la LAMal.

[69] Il découle du principe de l’égalité des armes, tiré du droit à un procès équitable garanti par l’art. 6 par. 1 CEDH¹⁷⁵, que l’assuré a le droit de mettre en doute avec ses propres moyens de preuve la fiabilité et la pertinence des constatations médicales effectuées par un médecin interne à l’assurance. Lorsqu’une décision administrative s’appuie exclusivement sur l’appréciation d’un médecin interne à l’assureur social et que l’avis d’un médecin traitant ou d’un expert privé auquel on peut également attribuer un caractère probant laisse subsister des doutes même minimes quant à la fiabilité et la pertinence de cette appréciation, la cause ne saurait être tranchée en se fondant sur l’un ou sur l’autre de ces avis et il y a lieu de mettre en œuvre une expertise par un médecin indépendant selon la procédure de l’art. 44 LPGA ou une expertise judiciaire¹⁷⁶. Toutefois, une opinion divergente ou la simple existence d’avis médicaux contradictoires ne suffisent pas à remettre en cause les constatations de fait effectuées par l’administration et à imposer de nouvelles constatations¹⁷⁷.

[70] Sur un plan pratique et dans un souci de transparence, il serait souhaitable que les assureurs sociaux (en particulier les offices AI, assurances-accidents selon la LAA et les assurances-maladie selon la LAMal) publient une liste de leurs médecins-conseil, par exemple sur leur site internet,

¹⁶⁸ ATF 135 V 254 consid. 3.4.2.

¹⁶⁹ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_788/2012 du 4 mars 2013 consid. 3.2 et les références.

¹⁷⁰ VALTERIO, *op. cit.*, n. 10 ad art. 57 LAI.

¹⁷¹ Règlement sur l’assurance-invalidité ; RS 831.201.

¹⁷² ATF 139 V 231 consid. 5.1.

¹⁷³ ATF 137 V 210 consid. 1.2.1 et les références.

¹⁷⁴ JACQUES MEINE/PETER BURRI, Guide LAA pour médecins-consultants, experts et spécialistes d’assurance, 2^e éd., 2000, ch. 4.3.3, p. 36.

¹⁷⁵ Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales ; RS 0.101.

¹⁷⁶ ATF 145 V 97 consid. 8.5 in fine ; ATF 139 V 225 consid. 5.2 ; ATF 135 V 465 consid. 4.5 et 4.6 ; arrêts du Tribunal fédéral 9C_511/2022 du 23 août 2023 consid. 7.2 ; 8C_696/2022 du 2 juin 2023 consid. 4.3.2 ; 8C_259/2022 du 28 novembre 2022 consid. 6.2.1 ; GABRIELA RIEMER-KAFKA, Expertises en médecine des assurances, 3^e éd., 2018, p. 32 s.

¹⁷⁷ Arrêts du Tribunal fédéral 9C_337/2023 du 22 août 2023 consid. 3.3.4 et les références ; 8C_540/2018 du 22 juillet 2019 consid. 7.1 ; 8C_658/2008 du 23 mars 2009 consid. 3.3.1.

avec mention de leurs qualifications professionnelles (titre de spécialiste). Ce moyen peu coûteux serait également utile lors de la désignation d'une experte afin de vérifier les éventuels motifs de récusation.

e. L'expertise médicale privée

[71] Une expertise présentée par une partie peut également valoir comme moyen de preuve¹⁷⁸. En droit des assurances sociales, l'expertise privée est une expertise réalisée sur demande de la personne assurée par un médecin mandaté et rémunéré par elle. Ce moyen de preuve doit être distingué de l'avis du médecin traitant de la personne assurée ; réalisée par un médecin qui ne la traite pas habituellement et qui n'est donc pas lié à elle par une relation thérapeutique, l'expertise privée possède une valeur légèrement supérieure à l'avis du médecin traitant. Pour autant, elle occupe, dans la hiérarchie des preuves établies par le Tribunal fédéral, une place inférieure à l'avis des médecins internes à l'organisation de l'assureur social et, à plus forte raison, à l'expertise commandée à un expert externe¹⁷⁹.

[72] Le fait qu'aucune obligation procédurale de neutralité et d'objectivité ne pèse sur l'expert privé justifie le rang inférieur accordé à son avis dans la hiérarchie des preuves. Toutefois, le simple fait qu'un certificat médical est établi à la demande d'une partie et produit pendant la procédure ne justifie pas, en soi, des doutes quant à sa valeur probante¹⁸⁰. En vertu des principes énoncés par la jurisprudence concernant l'appréciation des preuves, le tribunal a néanmoins l'obligation d'examiner si, sur des questions juridiquement pertinentes, le rapport d'expertise privée est en mesure d'ébranler l'opinion et les conclusions des experts mandatés par le tribunal ou l'assureur au point de devoir s'en écarter¹⁸¹. Ainsi, le rôle essentiel de l'expertise privée est de mettre en lumière d'éventuelles violations de la maxime inquisitoire¹⁸².

[73] On ajoutera encore qu'aux termes de l'art. 45 al. 1 LPGA, les frais de l'instruction sont pris en charge par l'assureur qui a ordonné les mesures. A défaut, l'assureur rembourse les frais occasionnés par les mesures indispensables à l'appréciation du cas ou comprises dans les prestations accordées ultérieurement. Selon la jurisprudence, les frais d'expertise font partie des frais de procédure. Les frais d'expertise privée peuvent être inclus dans les dépens mis à la charge de l'assureur social lorsque cette expertise était nécessaire à la résolution du litige¹⁸³.

¹⁷⁸ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_540/2018 du 22 juillet 2019 consid. 7.1 ; 8C_658/2008 du 23 mars 2009 consid. 3.3.1.

¹⁷⁹ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 129 s.

¹⁸⁰ ATF 125 V 351 consid. 3b/dd et la référence ; arrêts du Tribunal fédéral 9C_276/2015 du 10 novembre 2015 consid. 4.3 ; U 278/02 du 10 octobre 2003 consid. 2.2.

¹⁸¹ ATF 125 V 351 consid. 3c ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_379/2023 du 9 janvier 2024 consid. 2.2.2 et les références ; 9C_298/2022 du 26 juillet 2023 consid. 4.1.2 ; 9C_619/2021 du 12 septembre 2022 consid. 5.2 ; GABRIELA RIEMER-KAFKA, *Expertises en médecine des assurances*, 3^e éd., 2018, p. 33.

¹⁸² DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 130.

¹⁸³ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_379/2023 du 9 janvier 2024 consid. 6 ; 9C_395/2023 du 11 décembre 2023 consid. 6.2 et les références.

f. L'expertise réalisée dans le cadre d'une autre procédure

[74] En fonction de la complexité de la situation de la personne assurée, il n'est pas rare que le dossier constitué à son sujet par un assureur social contienne des expertises réalisées sur demande d'autres intervenants. Il peut s'agir d'une expertise réalisée pour le compte d'un autre assureur social, d'un assureur privé (par exemple assurance maladie perte de gain) ou de l'assureur responsabilité civile d'un éventuel tiers responsable¹⁸⁴.

[75] Au sujet des expertises réalisées sur mandat d'un assureur maladie perte de gain et versées au dossier de l'assurance-invalidité, ces dernières ne sont pas des expertises au sens de l'art. 44 LPGA et ont la même valeur probante qu'un avis médical interne à l'assureur social. Ainsi, s'il existe le moindre doute quant à la fiabilité et la cohérence de cette expertise, il convient de l'écarter en mettant en œuvre une expertise au sens de l'art. 44 LPGA¹⁸⁵. Des doutes quant à la fiabilité et à la cohérence d'un avis médical interne peuvent être soulevés par la production d'avis médicaux, y compris ceux des médecins-traitants de la personne assurée. Si l'avis interne à l'assurance est mis en doute de manière intelligible par le médecin-traitant, l'avis de ce dernier ne peut être écarté par la simple référence à son lien contractuel avec la personne assurée ou au motif qu'il ne remplit par les exigences d'une expertise¹⁸⁶.

6. Les rapports médicaux des médecins traitants

a. Valeur probante limitée

[76] Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les rapports des médecins traitants occupent le bas de la hiérarchie des preuves. En d'autres termes, leur valeur probante est considérée comme réduite.

[77] On rappellera que, d'un point de vue juridique, il n'y a pas de différence entre un certificat et un rapport. Tous deux sont des constatations écrites relevant de la science concernée et se rapportant à l'état de santé d'une personne¹⁸⁷. L'art. 34 du Code de déontologie de la FMH exige que le médecin établisse les certificats médicaux, rapports et expertises « au plus près de sa conscience professionnelle et avec toute la diligence requise », et interdit formellement les certificats de complaisance. Les certificats et rapports doivent être clairs, formulés de façon transparente et compréhensible pour le lecteur, et conformes à la vérité. La seule conviction du médecin, si elle peut fonder son attitude sur le plan déontologique, ne permet pas la délivrance d'un certificat auquel sont attachées des conséquences juridiques. Le médecin qui rédige un certificat doit toujours être juste avec lui-même et sa pratique, afin de pouvoir argumenter en cas de contestation¹⁸⁸.

[78] Selon la jurisprudence, l'administration – ou le juge en cas de recours – peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce der-

¹⁸⁴ DUPONT/DURUZ, *op. cit.*, p. 130.

¹⁸⁵ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_168/2020 du 17 mars 2021 consid. 3.2.

¹⁸⁶ Ibid. consid. 5.1 ; newsletter RC & assurances, commentaire de ANNE-SYLVIE DUPONT.

¹⁸⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 4C.156/2005 du 28 septembre 2005 consid. 3.5.2, in SJ 2006 I p. 221.

¹⁸⁸ Incapacité ou inaptitude au travail – Guide à l'attention des médecins, Canton du Valais (éd.), 2016, p. 39.

nier¹⁸⁹, le plaçant dans une situation délicate pour constater les faits dans un contexte asséculo-logique. Un médecin traitant a naturellement le souci d'éviter tout ce qui pourrait perturber son travail et souhaite notamment éviter de provoquer chez son patient un ressentiment qui rendrait sa mission plus difficile ou même impossible¹⁹⁰. Cela concerne aussi bien le médecin généraliste que le spécialiste traitant, et plus encore le médecin spécialisé dans la thérapie de la douleur, eu égard à la relation de confiance particulière et au fait que ces médecins doivent, dans un premier temps, accepter sans condition les maux invoqués par le patient¹⁹¹.

[79] N'est par ailleurs pas un critère considéré par la jurisprudence pour apprécier la valeur probante d'un rapport médical le fait que le médecin traitant suive la personne assurée depuis longtemps¹⁹². Ce principe s'applique également à l'appréciation émise par le psychiatre traitant¹⁹³.

[80] S'il est vrai que la relation particulière de confiance unissant un patient à son médecin traitant peut influencer l'objectivité ou l'impartialité de celui-ci¹⁹⁴, elle ne justifie cependant pas *per se* l'éviction de tous les avis émanant des médecins traitants. Encore faut-il démontrer l'existence d'éléments pouvant jeter un doute – même minime – sur la valeur probante du rapport du médecin concerné¹⁹⁵. Par ailleurs, ce constat ne libère pas le tribunal de procéder à une appréciation complète des preuves et de prendre en considération les rapports produits par la personne assurée, afin de voir s'ils sont de nature à éveiller des doutes sur la fiabilité et la validité des constatations du médecin de l'assurance¹⁹⁶.

[81] Une évaluation médicale complète ne saurait toutefois être remise en cause pour le seul motif qu'un ou plusieurs médecins ont une opinion divergente¹⁹⁷. Pour qu'il en aille différemment, il appartient à l'assuré de mettre en évidence des éléments objectivement vérifiables – de nature notamment clinique ou diagnostique – qui auraient été ignorés dans le cadre de l'appréciation et qui seraient suffisamment pertinents pour remettre en cause le bien-fondé du point de vue sur lequel se sont fondés l'administration ou le juge ou établir le caractère incomplet de celui-ci¹⁹⁸. A titre d'exemple, les conclusions du médecin traitant fondées sur les allégations de sa patiente et l'absence de motivation quant à l'appréciation d'une incapacité totale de travail ne permettent pas de remettre en cause l'avis d'un médecin expert dûment motivé et basé sur les critères fixés par la doctrine médicale (in casu, critères dits de Budapest pour un syndrome douloureux régional complexe [SDRC])¹⁹⁹. A l'inverse, dans l'affaire jugée le 14 août 2018 par le Tribunal fédéral (arrêt 8C_730/2017), les juges fédéraux ont suivi l'analyse effectuée par la cour cantonale²⁰⁰ sur la base notamment du compte-rendu détaillé du médecin-traitant des symptômes observés chez

189 ATF 135 V 465 consid. 4.5; ATF 125 V 351 consid. 3b/cc.

190 ATF 124 I 170 consid. 4; PIGUET, CR LPGA, n. 34 ad art. 43 LPGA.

191 Arrêts du Tribunal fédéral 8C_195/2014 du 12 juin 2014 consid. 4.3 et les références; I 697/05 du 9 mars 2007 consid. 4.2 et la référence.

192 Arrêt du Tribunal fédéral 9C_337/2023 du 22 août 2023 consid. 3.3.2.

193 Arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 50/06 du 17 janvier 2007 consid. 9.4.

194 ATF 125 V 351 consid. 3a; ATF 122 V 157 consid. 1c et les références.

195 Arrêt du Tribunal fédéral 9C_12/2012 du 20 juillet 2012 consid. 7.1 et les références.

196 ATF 135 V 465 consid. 4.5 et 4.6 et les références; arrêts du Tribunal fédéral 8C_454/2023 du 19 décembre 2023 consid. 4.1.2; 8C_484/2019 du 3 août 2020 consid. 6.2; 8C_281/2019 du 19 mai 2020 consid. 5.1.

197 Cf. p. ex. arrêt du Tribunal fédéral 8C_267/2023 du 17 novembre 2023 consid. 7.2.2.

198 VALTERIO, *op. cit.*, 2018, n. 50 ad art. 57 LAI.

199 Arrêt du Tribunal fédéral 9C_580/2022 du 3 octobre 2023 consid. 4 et 6.

200 Jugement de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois AA 102/16– 92/2017 du 7 septembre 2017 consid. 4f.

l'assurée, rendant vraisemblable, à l'aune de la jurisprudence, que le SDRC était apparu durant la période de latence de deux mois²⁰¹.

b. La place des rapports des médecins traitants dans les lignes directrices

[82] La contestation de l'avis interne des assureurs ou d'une expertise médicale, qu'elle soit administrative ou judiciaire, reste un défi majeur pour la personne assurée. Bien que les rapports des médecins traitants puissent être relégués au dernier rang dans la hiérarchie des preuves établies par le Tribunal fédéral, ils ne doivent pas être négligés pour autant. Le médecin traitant possède en effet une connaissance approfondie du dossier médical de son patient, lui conférant une perspective unique et une capacité à fournir des informations pertinentes pour étayer la contestation. C'est notamment avec l'aide de son médecin traitant que la personne assurée est en mesure de mettre en lumière les éventuelles incohérences ou lacunes dans les avis et expertises en question.

[83] On l'a vu, les renseignements médicaux sont primordiaux pour l'examen du droit aux prestations, l'administration ou le juge fondant leur évaluation sur les rapports médicaux fournis par les professionnels de la santé, généralement ceux rédigés par les médecins traitants « en temps réel » (« *echtzeitlich* »)²⁰². Or lors d'une contestation par la personne assurée, le rapport médical du médecin traitant est relégué au second plan. Cette dichotomie n'est pas expliquée par les lignes directrices dans l'appréciation des rapports médicaux.

[84] A la question de savoir s'il faut revaloriser les rapports des médecins traitants dans la hiérarchie des preuves établies par le Tribunal fédéral, la réponse est affirmative. Les lignes directrices créent actuellement un désavantage pour les personnes assurées, cette approche les privant d'un élément essentiel pour défendre leur point de vue.

[85] Dans le cadre d'une authentique égalité des armes, il serait judicieux non pas de reléguer au second plan les rapports des médecins traitants mais de les considérer de la même manière que les rapports rédigés par les médecins des assureurs sociaux. Doit être jugé en premier chef le contenu du rapport, plutôt que la relation du rédacteur avec son destinataire. Si le rapport établi par le médecin traitant répond aux questions médico-asséculogiques, il ne se justifie pas de l'écarter du simple fait de la relation de confiance qui l'unit à son patient ou sa patiente. En d'autres termes, les lignes directrices ne doivent pas supplanter le principe de la libre appréciation des preuves. Il appartient au contraire aux juges de procéder à une analyse critique des rapports médicaux, quelle que soit leur origine. On ajoutera que la personne assurée n'a à sa disposition que son ou ses médecins traitants pour appréhender les notions médicales et défendre son point de vue contre l'avis de l'assureur social. De plus, contrairement à l'administration, l'assuré dispose généralement de moyens financiers limités.

²⁰¹ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_730/2017 du 14 août 2018 consid. 4.2.

²⁰² Cf. par exemple arrêts du Tribunal fédéral 9C_367/2023 du 24 janvier 2024 consid. 6.2; 8C_234/2023 du 12 décembre 2023 consid. 3.2; 8C_509/2022 du 10 mai 2023 consid. 5.1; 9C_314/2022 du 2 mars 2023 consid. 5.3; 9C_209/2022 du 20 janvier 2023 consid. 6.3.

c. Optimisation des rapports médicaux des médecins traitants

[86] Comment la personne assurée peut-elle s'assurer que son médecin traitant remette un rapport de qualité ?

[87] Au vu de la particularité de la médecine d'assurance, il est important que l'assuré – ou par l'intermédiaire de son conseil – pose des questions précises au médecin traitant, afin d'obtenir un rapport médical propre à faire naître un doute, même minime, quant à la fiabilité et à la pertinence de l'appréciation du médecin de l'administration ou d'un médecin expert. Il sera bien inspiré de joindre à la demande de rapport médical les brochures éditées par la Swiss Insurance Medicine (SIM), à savoir les lignes directrices pour l'évaluation de l'incapacité de travail par suite d'accident ou de maladie²⁰³ ou le guide pour l'évaluation de la capacité de travail exigible par suite d'accident ou de maladie²⁰⁴, afin que le médecin traitant puisse appréhender certaines notions assécurologiques, et ce qui est, en définitive, attendu de lui. On précisera encore que le médecin traitant doit motiver ses éventuelles contestations²⁰⁵, en particulier s'agissant de la capacité de travail exigible ou des limitations fonctionnelles retenues par l'administration²⁰⁶, sur la base d'éléments objectivement vérifiables²⁰⁷ et non issus d'une interprétation purement subjective.

[88] Il peut être nécessaire d'attirer l'attention du médecin traitant sur certaines notions médico-assécurologiques. Par exemple, il devra faire abstraction dans son rapport du concept biopsychosocial de la maladie utilisée en médecine. L'application du concept global de maladie biopsychosociale n'est en effet pas juridiquement déterminante dans le cadre de l'appréciation de l'incapacité de travail au sens de l'art. 6 LPGA²⁰⁸. Un trouble ayant valeur de maladie, respectivement une problématique de dépendance, doit être d'autant plus prononcé que des facteurs psychosociaux et socioculturels influencent fortement le tableau clinique. Il n'est ainsi pas possible de tirer une conclusion directe du diagnostic médical sur la capacité de travail, même si et dans la mesure où des facteurs psychosociaux et socioculturels ont été constatés par le médecin²⁰⁹.

[89] Dans le domaine de l'assurance-accidents, il serait judicieux pour la personne assurée désirant contester un *statu quo sine vel ante* de préciser au médecin traitant sollicité que le fait qu'elle était asymptomatique avant l'accident n'est pas un argument recevable. En effet, de jurisprudence constante, le seul fait que des symptômes douloureux ne se sont manifestés qu'après la survenance d'un accident (c'est du reste le sens du terme « post-traumatique »²¹⁰) ne suffit pas, à lui seul, à établir un rapport de causalité naturelle avec cet accident (raisonnement « *post hoc, ergo propter hoc* »)²¹¹.

²⁰³ Disponible sur le site internet de la SIM : <https://www.swiss-insurance-medicine.ch/fr/connaissances-speciales-et-outils/incapacite-de-travail/lignes-directrices-pour-levaluation-de-lincapacite-de-travail> (consulté le 4 mai 2024).

²⁰⁴ Disponible sur le site internet de la SIM : <https://www.swiss-insurance-medicine.ch/fr/connaissances-speciales-et-outils/incapacite-de-travail/capacite-de-travail-exigible> (consulté le 4 mai 2024).

²⁰⁵ Cf. par exemple les remarques du Tribunal fédéral dans son arrêt 9C_291/2023 du 30 janvier 2024 consid. 5.3 ou du Tribunal fédéral des assurances dans son arrêt I 321/03 du 29 octobre 2003 consid. 4.2.

²⁰⁶ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_211/2023 du 13 septembre 2023 consid. 5.3.

²⁰⁷ Arrêt du Tribunal fédéral 9C_585/2023 du 25 janvier 2024 consid. 6.3.

²⁰⁸ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_43/2023 du 29 novembre 2023 consid. 5.1.

²⁰⁹ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_43/2023 du 29 novembre 2023 consid. 5.2.

²¹⁰ Arrêt du Tribunal fédéral 8C_560/2017 du 3 mai 2018 consid. 6.2 et les références.

²¹¹ ATF 142 V 325 consid. 2.3.2.2; ATF 119 V 335 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 8C_256/2023 du 25 janvier 2024 consid. 5.2.

[90] Quant à la capacité respectivement l'incapacité de travail, il est nécessaire de déterminer s'il s'agit de celle dans l'activité habituelle ou dans une activité adaptée. Le rapport du médecin traitant précisant que la personne assurée est incapable de travailler dans son activité habituelle alors que l'assureur social a conclu à une capacité entière dans une activité adaptée manquera de pertinence. Le médecin doit au contraire établir toutes les limitations fonctionnelles objectives en lien avec l'état de santé – au besoin en s'aidant des brochures éditées par la SIM précitées – et préciser les capacités encore présentes et les fonctions encore possibles (ressources) de son patient dans une activité adaptée. Ce faisant, il établit un profil fonctionnel en tenant compte des pathologies dont souffre son patient et estime la capacité de travail résiduelle, exprimée en pourcentage d'un temps plein, dans une activité adaptée. En cas de baisse de rendement, il est nécessaire que le médecin évite de donner un pourcentage difficilement vérifiable mais précise la nature et/ou la durée de cette diminution de rendement, par exemple en indiquant le besoin de pauses supplémentaires courtes mais plus fréquentes (XX minutes toutes les heures de travail ou XX minutes toutes les 1,5 heures de travail) ou la nécessité de pauses normales mais plus longues (pauses de XX minutes le matin et l'après-midi).

[91] S'agissant des périodes d'incapacité de travail constatées, il est important que le médecin les ait consignées dans le dossier de son patient, même s'il ne les a pas lui-même attestées. Il peut être relevé l'incapacité de travail délivrée par le spécialiste en médecine interne générale et non par le psychiatre, ceci afin d'éviter d'éventuels a priori de l'employeur. Le problème pourrait survenir lors d'un litige sur la connexité temporelle et matérielle en prévoyance professionnelle. En les ayant consignées dans le dossier, le psychiatre traitant pourra ainsi certifier dans son rapport médical que les troubles psychiques justifiaient déjà une incapacité de travail à la période déterminante.

[92] Hormis la référence aux indicateurs standards développés dans l'ATF 141 V 281, le médecin est tenu de s'abstenir de tout raisonnement d'ordre juridique au risque d'amoindrir la pertinence de ses propos. Il n'est également pas du ressort du médecin de se prononcer sur la justification de l'octroi d'une rente d'invalidité mais de celui de l'administration ou du tribunal en cas de litige ni sur la notion juridique de l'accident²¹².

[93] Il appartient ainsi à la personne assurée – ou par l'intermédiaire de son conseil – de guider son médecin traitant dans ces diverses notions, afin d'obtenir un rapport médical pertinent permettant de défendre sa cause et son point de vue. Une de ses tâches est, outre le fait de poser des questions précises, de fournir si nécessaire à son médecin les pièces médicales pertinentes afin de faire jeu égal avec le médecin de l'administration. Quant au médecin traitant, il ne doit pas perdre de vue qu'il joue un rôle important dans les démarches asséculo-logiques de son patient et que la qualité et la précision de ses rapports peuvent influencer la décision de l'administration ou du juge.

[94] On ajoutera enfin que lorsqu'ils donnent une image concordante et complète de l'état de santé de la personne assurée, il est possible de renoncer à des preuves complémentaires et de

²¹² La notion d'accident est une notion juridique (Alfred Maurer, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, 2^e éd., 1989, p. 175), étant encore rappelé que la notion médicale de traumatisme ne se recoupe pas avec la notion d'accident au sens de l'art. 4 LPGA, qui relève du droit des assurances (arrêt du TF 8C_24/2022 du 20 septembre 2022 consid. 3.2 et les références).

s'en tenir uniquement aux rapports des médecins traitants qui relèvent de différentes spécialisations²¹³.

7. Conclusion

[95] Même si la procédure devant les assureurs sociaux se veut bienveillante, le fait est que le chemin pour établir les prétentions de la personne assurée atteinte dans sa santé est souvent long et périlleux²¹⁴.

[96] Dans la hiérarchie actuelle des preuves établies par le Tribunal fédéral, les rapports des médecins traitants occupent le dernier rang, avec une valeur probante souvent minimisée. Cette situation pose un défi supplémentaire pour les assurés qui cherchent à contester les évaluations établies par les assureurs ou les médecins experts. Malgré cette réalité, les médecins traitants demeurent des alliés essentiels dans le processus de contestation.

[97] Les lignes directrices définies par le Tribunal fédéral doivent être considérées comme telles et non être érigées comme des règles rigides et immuables. Cette question se pose en particulier lorsque le médecin traitant prend position contre l'avis du médecin de l'assureur social. On l'a vu, selon les lignes directrices, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier. Dans la pratique, l'on constate régulièrement que ce principe est posé en règle générale et que le rapport médical établi par le médecin traitant est simplement écarté au profit de l'avis du médecin de l'assurance sociale. Or, la question suivante pourrait se poser : est-ce que, en cas de doute, le médecin-conseil sera-t-il enclin à prendre parti pour son employeur en raison de la relation qui l'unit à ce dernier ?

[98] L'égalité des armes exige une meilleure prise en compte des rapports des médecins traitants. Le contenu et la méthodologie de ces rapports doivent primer sur la relation entre le médecin et le patient. Dans cette optique, il serait judicieux de considérer les rapports des médecins traitants de la même manière que les rapports rédigés par les médecins des assureurs sociaux. Les lignes directrices ne doivent pas supplanter le principe de la libre appréciation des preuves. Il appartient ainsi aux juges de déterminer la valeur probante de chaque rapport, en tenant objectivement compte de son contenu.

[99] Par ailleurs, il convient d'éviter toute généralité ou vision manichéenne : tous les médecins traitants ne prennent pas partie pour leur patient et tous les médecins-conseils ne prennent pas position en faveur de l'assureur social. Les a priori pourraient être évités en examinant les données objectives et factuelles des rapports médicaux établis et en les confrontant aux éléments du dossier constitué par l'administration.

[100] Il est nécessaire que le rapport du médecin traitant contienne des informations pertinentes sur le plan de la médecine des assurances. Sauf à être un praticien chevronné en médecine d'assurance, le médecin traitant devrait se renseigner sur les notions médico-asséculo-logiques avant de répondre aux questions de son patient ou de sa patiente. Le médecin doit avoir conscience de la portée sociale et juridique des certificats et rapports qu'il délivre, en se limitant toutefois

²¹³ Arrêts du Tribunal fédéral 8C_831/2008 du 29 mai 2009 consid. 4.9 et la référence ; 8C_434/2007 du 27 mars 2008 consid. 4.3 et la référence ; VALTERIO, *op. cit.*, n. 48 ad art. 57 LAI.

²¹⁴ HENZER, *op. cit.*, n. 112, p. 113.

à des considérations d'ordre médical, sans jugement de valeur et sans en tirer de conclusions juridiques.

[101] Dans sa collaboration avec le médecin traitant lors de l'établissement du rapport médical, la personne assurée ne doit pas rester passive. Elle doit lui poser des questions précises pour obtenir un rapport ciblé et pertinent, attirer son attention sur les notions médico-asséurologiques importantes et le prier de se concentrer sur les données objectives, en évitant les raisonnements juridiques, et de fournir des observations dûment motivées.

[102] Il est probable que la question de la valeur probante des rapports des médecins traitants continuera à faire l'objet de discussions dans les années à venir. Malgré les défis, notre système actuel doit mettre l'accent sur l'objectivité et la garantie d'une évaluation rigoureuse et impartiale des preuves médicales. Cette approche assurera une évaluation complète des situations, en tenant compte des dynamiques complexes entre les divers intervenants médicaux. Bien qu'il existe des limites inhérentes à ce modèle, il est nécessaire de préserver la confiance des personnes assurées et leur garantir une protection équitable lors de la réalisation du risque social assuré.

DAVID IONTA, Titulaire du CAS en droit de la responsabilité civile et des assurances ainsi que des brevets fédéraux en assurances privées et en assurances sociales. David Ionta travaille depuis plus de 30 ans dans le monde des assurances privées et sociales. Il est également créateur et administrateur du site internet « <https://assurances-sociales.info> ». Le présent article engage son auteur à titre personnel et ne reflète pas la position des institutions pour lesquelles il œuvre.

L'auteur remercie ici la Prof Anne-Sylvie Dupont pour sa relecture ainsi que pour ses précieuses suggestions.