RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/26/2005 **ATAS/203/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 28 février 2006

En la cause

Monsieur D_____ recourant

contre

SUVA-ASSURANCE MILITAIRE, rue Jacques-Grosselin 8, case postale 2132, 1227 CAROUGE intimée

Siégeant : Madame Isabelle DUBOIS , Présidente, Mesdames Doris WANGELER et Valérie MONTANI, Juges.

EN FAIT

1. Monsieur D_____ (ci-après le recourant), né le 5 juin 1960, a été licencié de l'école de recrues le 1er août 1979 en raison d'une dermato-mycose et de troubles névrotiques. Du 2 au 26 août 1979, il a été en incapacité totale de travail en raison d'une sinusite frontale bilatérale, et d'une bronchite aiguë annoncée à l'OFFICE FÉDÉRAL DE L'ASSURANCE MILITAIRE (ci-après OFAM, devenue SUVA-Assurance militaire) par le Dr A_____ le 16 août 1979. Le 5 novembre 1979, l'OFAM a informé le recourant qu'il serait indemnisé pour cette période d'incapacité à raison de 6,666 fr. par jour, sauf réclamation déposée dans le délai de 14 jours.

2. Le recourant a effectué un service militaire complémentaire du 2 au 7 juin 1986. Le 22 août 1986 le Dr B_____ a annoncé à l'OFAM des pieds plats droit et gauche décompensés avec tendopathie de l'aponévrose plantaire.

   Le recourant a effectué un service complémentaire du 5 au 10 juin 1989. Le 15 mai 1990, la Dresse C_____, psychiatre, a annoncé à l'OFAM une schizophrénie paranoïde, et en a demandé la prise en charge. Elle a attesté d'une incapacité totale de travail depuis le 7 novembre 1988.

3. Par décision du 1er novembre 1990, l'assurance-invalidité (ci-après AI) a mis le recourant au bénéfice d'une rente entière d'invalidité dès le 1er avril 1989 en raison de troubles psychiques.

4. En date du 26 novembre 1990, le recourant a sollicité, à nouveau, de l'OFAM que toutes les prestations dues en raison de son affection psychiatrique lui soient servies dès le 1er août 1979. L'OFAM a refusé en date du 26 novembre 1990, refus qui a été confirmé par décision du 11 juin 1992. Sur recours, la Cour de justice, alors autorité compétente, a ordonné une expertise du recourant puis a admis le recours, enjoignant l'OFAM de prendre en charge les suites de la schizophrénie diagnostiquée.

5. Par jugement du 26 juin 1991, la commission cantonale de recours AVS - AI, alors compétente en matière d'assurance-invalidité, a admis le recours déposé contre la décision AI susmentionnée et constaté que le recourant avait droit aux prestations de l'AI depuis le 1er avril 1985. L'autorité de recours a constaté que la schizophrénie était apparue en 1980, mais que le recourant n'en avait pas eu connaissance avant la fin 1989.

6. Par décision du 25 octobre 1996, l'OFAM a mis le recourant au bénéfice d'une rente d'invalidité partielle depuis le 1er août 1985, et complète depuis 1987. Cette décision a été confirmée sur opposition, et le recours déposé au Tribunal

administratif a été déclaré irrecevable, ce qui a été confirmé par le TRIBUNAL FÉDÉRAL DES ASSURANCES (ci-après TFA).

7. En date du 31 octobre 1997, le recourant a sollicité de l'OFAM le versement d'une indemnité journalière pour la période du 2 août 1979 au 31 juillet 1985.

8. Par décision du 19 juillet 1999, l'OFAM a rejeté cette demande au motif que les prestations en espèces antérieures au 1er août 1985 étaient périmées.

9. Suite à l'opposition du recourant, l'OFAM a confirmé sa décision le 22 décembre 1999. Cette décision a été notifiée au recourant par la voie diplomatique en raison de son domicile à S_____.

10. Le recourant s'est opposé à cette décision par acte du 3 juillet 2000. Par arrêt du 11 mars 2003, le Tribunal administratif a déclaré le recours irrecevable, pour cause de tardiveté.

11. Par arrêt du 7 décembre 2004, le TFA a admis le recours, annulé le jugement cantonal et renvoyé la cause au Tribunal de céans pour jugement sur le fond.

12. Par ordonnance du 14 janvier 2005, le Tribunal de céans, compétent depuis le 1er août 2003, a fixé au recourant un délai de 30 jours dès réception de l'ordonnance pour compléter son recours, après avoir constaté qu'aucune écriture n'accompagnait la déclaration de recours du 3 juillet 2000. Cette ordonnance lui a été notifiée par la voie diplomatique, puis en main propre au greffe du Tribunal, en date du 1er avril 2005.

13. Dans son mémoire de recours du 2 mai 2005, le recourant a pris les conclusions suivantes, avec suite de dépens :

    -- ordonner l'apport de son dossier médical auprès du médecin qui a annoncé le cas en 1979 ;

    -- tenir une audience publique de plaidoirie ;

    -- recevoir le présent recours ;

    -- annuler le point 2 du dispositif de la décision dont est recours ;

    -- modifier le point 1 du dispositif en ce sens que le recourant est mis au bénéfice des prestations prévues par l'article 28 al. 7 LAM du 2 août 1979 au 31 juillet 1985;

    -- dire que le montant de celles-ci est de 137'317 frs.15, subsidiairement 5'724 frs. 20 sous déduction de 166 frs. 65.

    En substance, il considère que la communication faite par la section de l'OFAM de Genève le 5 novembre 1979 est nulle et de nul effet ; que son droit n'est pas périmé car la procédure n'a jamais été close vu la nullité de l'acte susmentionné ; qu'en tout

état de cause, selon le principe de la bonne foi, le délai devrait lui être restitué ; qu'à titre subsidiaire, en tout cas les indemnités journalières pour les mois de mai à juillet 1985 étaient dues ; que la décision du 25 octobre 1996 ne traitait que de la problématique de la rente d'invalidité, et non des indemnités journalières forfaitaires d'étudiant sollicitées ici.

14. Dans sa réponse du 16 juin 2005, l'OFAM conclut au rejet du recours. La prescription doit être examinée selon l'article 14 LAM dans sa teneur au 1er janvier 1994 et non 1949 comme allégué. Cette prescription est applicable quelle que soit la raison pour laquelle les prestations n'ont pas été versées, selon la jurisprudence du TFA. En outre l'OFAM n'est pas tenu d'entrer en matière avant qu'une annonce ne lui soit faite, or en l'espèce l'annonce de 1979 concernait uniquement une sinusite et une bronchite. Les conditions d'octroi des indemnités journalières ne seraient de toute façon pas réunies car, selon l'article 28 al. 7 LAM de telles indemnités sont dues aux assurés majeurs en formation incapables d'étudier, alors que le recourant a exercé une activité lucrative dans les années 1982, 1984, 1985 à 1986.

15. Par ordonnance du 19 juillet 2005, le Tribunal de céans a ordonné un deuxième échange d'écritures et fixé des délais aux parties à cette fin.

16. Par lettre du 29 août 2005, le recourant a demandé le report du délai qui lui avait été accordé. Par ailleurs, par courrier du 4 septembre 2005 il a informé le Tribunal qu'il était domicilié en France, sans toutefois communiquer d'adresse. Il souhaitait faire élection de domicile à une case postale dont il donnait les coordonnées. Il a indiqué par ailleurs que des pièces manquaient au dossier. Enfin, il sollicitait la récusation de Monsieur L_____, secrétaire juriste auprès du tribunal de céans, au motif qu'il avait largement participé à l'élaboration de la décision attaquée et avait rédigé la réponse au recours.

17. Par courrier du 26 septembre 2005, le greffe du Tribunal a prolongé le délai pour répliquer au 4 octobre 2005, dernier délai compte tenu du fait que le délai initial était au 30 août 2005.

18. Par courrier du 10 octobre 2005, l'OFAM, répondant aux incidents soulevés par le recourant, a transmis copie de l'arrêt du tribunal cantonal bâlois cité dans ses écritures, et s'en est rapporté à justice quant à la récusation du secrétaire juriste.

19. Le Tribunal a ordonné la comparution personnelle des parties pour le 25 octobre 2005. Cette audience a été reportée au 1er novembre 2005 à la demande de l'intimée. Le recourant a indiqué au Tribunal qu'il ne pouvait se présenter à cette audience. L'audience a été annulée et fixée à nouveau pour le 25 novembre 2005, avec la précision qu'il n'y aurait plus de report sans motif grave.

20. Par fax du 25 novembre 2005, le recourant a fait part de son impossibilité à comparaître à la date fixée en raison « des frais de transport que cela engendrerait ». Il relevait par ailleurs qu'au vu des compléments apportés au dossier tant par lui-même que par l'intimée, la comparution des parties n'était plus nécessaire, lui-même ayant renoncé à répliquer.

21. Sur quoi, l'audience a été annulée et la cause gardée à juger en date du 28 novembre 2005.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 6 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-militaire du 19 juin 1992 (LM).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions dans le domaine des assurances sociales. Selon la jurisprudence, la législation applicable en cas de changement de règles de droit reste celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 166 consid. 4b), les faits sur lesquels le tribunal de céans peut être amené à se prononcer dans le cadre d'une procédure de recours étant par ailleurs ceux qui se sont produits jusqu'au moment de la décision administrative litigieuse (ATF 121 V 366 consid. 1b). Aussi le cas d'espèce reste-t-il régi par la législation en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002.

4. Le recours interjeté est recevable selon l'ATFA du 07.12.2004.

5. La question litigieuse est de savoir si le recourant a droit au versement d'indemnités journalières pour la période du 2 août 1979 au 31 juillet 1985, subsidiairement du 1er mai au 31 juillet 1985.

6. Se pose préalablement la question du droit applicable. En effet, la loi fédérale sur l'assurance militaire du 20 septembre 1949, entrée en vigueur le 1er janvier 1950 (ci-après aLAM49), a été modifiée le 19 décembre 1963 avec entrée en vigueur le 20 mars 1964 (ci-après aLAM63), puis le 19 juin 1992 (ci-après LAM), avec effet au 1er janvier 1994.

   Selon le principe général défini par la jurisprudence du TFA, la législation applicable en cas de changement de règles de droit est celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 127 V 467). L'art. 109 LAM relatif aux dispositions transitoires prévoit que les cas en cours au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi seront traités selon le « droit nouveau dans les parties qui n'ont pas été reconnues ou qui n'ont pas fait l'objet d'une décision ». Lorsqu'une proposition de règlement (qui n'a pas été expressément acceptée) a été formulée avant la date de l'entrée en vigueur de la loi révisée du 19 juin 1992, tandis que la décision a été rendue postérieurement à cette date (cf. art. 12 aLAM), la cause doit être jugée selon le nouveau droit (ATF 122 V 28). Quant aux règles de procédure, elles s'appliquent sans réserve dès le jour de leur entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

7. a) Il est constant que le recourant est atteint de schizophrénie paranoïde depuis 1980 (voire 1979), qu'il n'en a connaissance que depuis 1989 et que l'annonce en a été faite à l'OFAM en 1990. Il est constant également que cet office n'a pas rendu de décision d'octroi ou de refus d'indemnités journalières pour la période litigieuse. Certes une proposition de règlement a été adressée au recourant le 5 novembre 1979, en application de l'article 12 aLAM63, mais elle ne portait pas et ne pouvait porter sur l'incapacité de travail due à la schizophrénie, vu ce qui précède. La question de la validité formelle de cette décision, soulevée par le recourant, est donc sans pertinence en l'espèce.

   b) Le recourant demande que la question des indemnités litigieuses soit réglée en application de l'ancien droit. Tel n'est pas le cas vu l'art. 109 de la LAM car aucune décision formelle n'a été rendue à ce jour sur la question des indemnités journalières pour cette période.

   Par conséquent la demande préalable de production du dossier médical du recourant sera écartée au vu des considérations qui suivent.

8. En effet, les indemnités journalières réclamées sont prescrites et le droit en est périmé:

a) La loi de 1949 prévoyait que les prestations d'assurance étaient dues dès le jour où l'atteinte à la santé s'était produite, même si l'avis n'en avait été donné que plus tard (art. 15 aLAM49). En revanche, aucun délai n'était prévu pour le versement des prestations arriérées. C'est par la modification entrée en vigueur en 1964 que le législateur a comblé cette lacune, à l'article 15 : le droit à des prestations arriérées s'éteint 5 ans après la fin du mois pour lequel elles étaient dues. Cette règle a été reprise par l'article 14 de la loi actuelle, puis par l'article 24 de la LPGA, et correspond également aux termes de l'ancien art. 48 al. 1 LAI.

Selon la jurisprudence du TFA, relative à l'art. 48 al. 1 LAI, l'examen du cas que l'administration doit effectuer lorsqu'une demande de prestations lui est remise englobe les prestations que l'on peut mettre raisonnablement en corrélation avec l'état de fait et avec les pièces figurant au dossier. Si l'assuré allègue, plus tard, qu'il a encore droit à une autre prestation de l'assurance et prétend avoir déjà présenté une demande dans ce sens il faut examiner si la précédente demande englobait déjà le droit concrétisé plus tard (ATF 111 V 112 ; RCC 1976 p. 45). L'ancienne jurisprudence prévoyait alors que, quoi qu'il en soit, le droit aux prestations ne déployait ses effets que durant cinq ans à compter de la présentation d'une demande de prestations. Dans l'ATF 116 V 273, relatif à l'assurance militaire, le TFA avait changé d'avis, et statué que, dans la forme, la présentation d'une demande de prestations déployait ses effets pendant une période en principe illimitée. Suite à cet arrêt cependant, plusieurs arrêts ont établi que l'effet ne saurait être illimité lorsque l'administration s'est prononcée sur le droit aux prestations par le biais d'une décision incontestée passée en force de chose jugée.

C'est finalement dans une jurisprudence de 1995 rendue dans le cadre de l'application de l'art. 48 LAI (publiée dans Pratique VSI 1997/4 p. 186ss) que le TFA a repris l'ensemble de la problématique. Il a rappelé que le délai de cinq ans se calculait vers une date ultérieure à partir du mois pour lequel les prestations étaient dues et qu'il commence à courir dès le mois en question. On peut également procéder à un calcul rétroactif à partir du mois dans lequel on se trouve, c'est-à-dire à compter du mois où la demande est présentée, ainsi un droit antérieur à cinq ans s'éteint. Constatant, cependant, qu'une telle analyse conduirait à admettre une demande de « prestations arriérées sans tenir compte d'un quelconque délai de péremption absolue calculée jusqu'au moment où l'annonce déterminante avait été faite » (avec effet rétroactif sur plus de 20 ans dans le cas dont il était saisi), le TFA s'est demandé si son intention avait réellement été d'obtenir un tel résultat et si celui-ci concordait avec l'objectif visé par les prestations périodiques accordées par l'assurance sociale.

Or il a constaté que tel n'est pas le cas : les prestations de l'assurance sociale sont principalement des prestations périodiques versées en espèces, et couvrent, de ce fait, de façon régulière les besoins de la personne assurée. Tel est le cas des rentes comme des allocations pour impotents et des indemnités journalières. Ces dernières

doivent fournir le minimum vital ordinaire. Toutes ces prestations sont payées lorsqu'elles répondent à un besoin réel. Cela n'exclut pas l'octroi d'une prestation rétroactive, parfaitement de mise compte tenu de la durée d'une procédure, durant laquelle l'assuré a pu toucher des prestations d'assistance. En revanche, « la fonction première, qui consiste à couvrir un besoin courant, est négligée lorsque des prestations échelonnées sur plus de deux décennies doivent être payées après coup, comme dans le cas d'espèce. Enfin, le paiement rétroactif n'a plus en l'espèce pour fonction «... » que d'alimenter une fortune plus ou moins importante. Ce n'est toutefois pas le rôle d'une assurance sociale ». Par conséquent, le TFA a jugé qu'il s'imposait de fixer une échéance absolue en matière de paiement de prestations arriérées, de sorte qu'une telle demande déploie ses effets pendant une période strictement limitée. Il a ainsi jugé que l'art. 48 al. 1 LAI se rapporte à tous les cas où l'administration n'a pas octroyé la prestation en question, malgré une demande déposée en temps voulu et quelle qu'en soit la raison. Si l'administration a omis une demande de prestations antérieure déjà suffisamment concrète, le paiement des prestations arriérées est soumis à un délai de péremption absolue de cinq ans à compter de la date du dépôt de la nouvelle demande (cf. arrêt cité, cause I 6/93).

b) Vu la jurisprudence susmentionnée, le droit du recourant à des indemnités journalières du mois d'août 1979 au mois de septembre 1985 est, qu'elles aient été dues ou non, périmé quelle que soit la date que l'on prenne pour le calcul du délai. En effet, on ne peut retenir que l'annonce faite en 1979, et qui a donné lieu à la communication du mois de novembre 1979, ait consisté en une demande suffisamment concrète d'indemnités journalières pour la période du mois d'août 1979 au mois de juillet 1985. Même dans cette hypothèse cependant, et s'il fallait retenir que l'OFAM n'a pas traité, à tort, une demande de prestations explicite, les règles susmentionnées relatives au calcul du délai de cinq ans conduisent à la constatation de la péremption du droit au moment de la 2ème demande, en novembre 1990. Si l'on retient l'annonce faite en mai 1990 par le médecin, force est de constater que là encore les prestations étaient prescrites par le médecin. Il faut rappeler que cette demande de prestations a donné lieu à une très longue procédure qui a conduit la Cour de justice, après expertise du recourant, à condamner l'OFAM à la prise en charge des conséquences de la schizophrénie. Il est donc exact, comme le soutient le recourant, que l'Office aurait dû examiner toutes les prestations dues au recourant, y compris cas échéant les indemnités journalières relatives à la période susmentionnée, qui toutefois étaient déjà périmées. De même peut-on relever que le recourant aurait pu se prévaloir de cet argument dans le cadre de son recours contre la décision de rente du 25 octobre 1996, et alléguer à cette occasion que toutes les prestations n'avaient pas été examinées. Encore une fois, le résultat n'aurait pas été différent. Ainsi, lorsque le recourant a sollicité à nouveau ces prestations le 31 octobre 1997, le délai de cinq ans était atteint, qu'on le calcule depuis cette dernière date ou depuis la date du 26 novembre 1990.

9. Pour les raisons exposées dans cet arrêt de référence, le principe de la bonne foi ne peut faire échec à la péremption du droit, comme le réclame le recourant. En effet, les prestations sont périmées quel que soit le motif pour lequel l'office ne les a pas accordées, et même dans l'hypothèse où celui-ci aurait omis de traiter une demande clairement exprimée.

   Ce résultat est parfaitement conforme, par ailleurs, au but des prestations de l'assurance sociale, le cas d'espèce étant proche de celui traité par le TFA en 1995, puisque le recourant sollicite aujourd'hui le versement d'indemnités journalières qui auraient eu pour but de subvenir à ses besoins vitaux durant les mois considérés, entre août 1979 et septembre 1985.

10. Par conséquent, le recours sera rejeté. À noter que la demande de récusation du secrétaire juriste est sans pertinence, le dossier ne lui ayant pas été confié.

******

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure gratuite.

4. Dit que les parties peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Ce mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs le recourant estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter la signature du recourant ou de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints au mémoire s'il s'agit de pièces en possession du recourant. Seront également jointes au mémoire la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier — La Présidente :

Pierre RIES — Isabelle DUBOIS

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique et la SUVA-Assurance-militaire par le greffe le