REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/426/2006 **ATAS/244/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 6 mars 2007

En la cause

INTRAS ASSURANCES, sise rue Blavignac 10, CAROUGE recourante

contre

HELSANA ASSURANCES SA, sise chemin de la Colline 12, LAUSANNE, intimée
comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Didier ELSIG

et

Monsieur L_____, domicilié , CAROUGE, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître Michael WEISSBERG

appelé en cause

Siégeant : Isabelle DUBOIS, Présidente; Juliana BALDE et Valérie MONTANI, Juges

EN FAIT

1. Monsieur L_____, né en 1969, effectuait un apprentissage de cuisinier depuis le 1er septembre 1989 auprès du X_____ à Satigny. A ce titre, il était assuré contre les accidents professionnels et non-professionnels auprès de la SUISSE, SOCIETE D'ASSURANCES CONTRE LES ACCIDENTS (ci-après l'assureur-accidents).

2. En date du 16 juillet 1990, l'assuré, alors qu'il était en état d'ébriété, a été victime d'un accident de scooter le laissant tétraplégique (traumatisme vertébro-médullaire C5/C6).

3. Par décision du 14 novembre 1991, l'assureur-accidents lui a octroyé une rente entière d'invalidité, avec réduction de 50% pour faute grave, à partir du 1er octobre 1991 ainsi qu'une indemnité pour atteinte à l'intégrité.

4. Par décision du 8 octobre 1992, l'assureur-accidents lui a octroyé une allocation pour impotence grave dès le 1er janvier 1992, réduite de 50% pour faute grave.

5. Par courrier du 3 février 2004, INTRAS ASSURANCES, caisse-maladie de l'assuré (ci-après la caisse-maladie), a demandé à l'assureur-accidents le remboursement de 53'816 fr. 55 à titre de traitement de physiothérapie et de 252'533 fr. 55 à titre de soins à domicile prodigués par le Foyer handicap, l'Aide et services aux personnes âgées et handicapées (ci-après l'ASPAH) et la Fondation des services d'aide et de soins à domicile (ci-après la FSASD) du 1er janvier 1996 au 31 décembre 2003.

6. Par courrier du 2 juillet 2004, l'assureur-accidents a informé la caisse-maladie qu'il prenait en charge un montant de 33'493 fr. 75 en qualité de factures de physiothérapie depuis le mois de février 1999.

7. Par courrier du 18 novembre 2004, l'assuré a sollicité de l'assureur-accidents la prise en charge des factures du Foyer Handicap dont les prestations entraient, selon lui, dans le cadre de l'art. 18 de l'ordonnance sur l'assurance-accidents (OLAA; art. 18 OLAA : soins à domicile).

8. Par courrier des 19 novembre 2004 et 28 février 2005, l'assureur-accidents a répondu à son assuré que les soins prodigués par l'ASPAH étaient à qualifier de soins non médicaux au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances (ci-après le TFA). Il s'agissait en effet de soins de base sans caractère médical, soit d'une aide pour les actes ordinaires de la vie, que l'allocation pour impotence était destinée à couvrir. Ils n'entraient dès lors pas dans le cadre de l'art. 18 OLAA.

9. Par courrier du 14 mars 2005, l'assuré a requis de son assurance-accidents une décision sujette à recours.

10. Par décision du 16 mars 2005, l'assureur-accidents a refusé la prise en charge des factures de l'ASPAH au motif que les soins pratiqués par cette institution entraient dans le cadre de l'aide apportée pour accomplir les actes ordinaires de la vie au sens de l'art. 38 al. 2 à 4 OLAA (allocation pour impotent) et étaient par conséquent déjà indemnisés par le versement de l'allocation pour impotent.

11. Par courrier du 18 avril 2005, l'assuré a formé opposition à cette décision, concluant à la prise en charge des factures de l'ASPAH par l'assurance-accidents sur la base de l'art. 18 OLAA.

12. Par décision du 12 juillet 2005, le Département fédéral des finances a autorisé le transfert à l'HELSANA ACCIDENTS SA (ci-après l'assureur-accidents) du portefeuille suisse d'assurances-accidents de la SUISSE, SOCIETE D'ASSURANCES CONTRE LES ACCIDENTS, avec effet rétroactif au 1er janvier 2005.

13. Par décision du 3 novembre 2005 notifiée à l'assuré et à sa caisse-maladie, l'assureur-accidents a rejeté l'opposition de l'assuré. Depuis décembre 2003, l'ASPAH avait adressé des factures mensuelles à la SUISSE, assureur-accidents, pour les soins prodigués à l'assuré pendant une heure par jour, qui consistaient en : prise en charge des médicaments, débarrassage des selles, vérification, nettoyage et contrôle de la peau du fessier, retournement de l'assuré, toilette intime, contrôle de l'appareillage urinaire et installation de l'Uriflac, habillage et transfert, toilette dans la salle de bain. Or, son médecin-conseil lui avait indiqué que les interventions de l'ASPAH tombaient sous le coup des actes ordinaires de la vie, donc de l'impotence, et ne pouvaient être qualifiés de médicaux. C'était donc à juste titre qu'elle avait refusé la prise en charge de ces soins, sans caractère médical.

14. Par courrier du 3 février 2006, la caisse-maladie a formé recours auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales contre la décision sur opposition de l'assureur-accidents, concluant à son annulation. Elle a fait valoir que selon l'art. 18 OLAA, l'assuré a droit aux soins à domicile prescrits par un médecin, à condition qu'ils soient donnés par une personne ou une organisation autorisée. Or, le TFA avait jugé que la notion de soins à domicile comprenait également les soins médicaux au sens des soins infirmiers, sans action thérapeutique, mais qui étaient toutefois indispensables au maintien de l'état de santé de l'assuré, au sens de l'art. 21 al. 1 let. d de la loi sur l'assurance-accidents (LAA). Ainsi l'art. 18 OLAA obligeait-il l'assurance-accidents au versement de prestations pour les soins à domicile prescrits par un médecin. Or, le débarrassage des selles, la vérification, le nettoyage et le contrôle de la peau (prévention des escarres) étaient des prestations médicales réalisées sous la supervision d'une infirmière et qui visaient au maintien de l'état de santé de l'assuré. Dès lors, une partie des prestations fournies par l'ASPAH était médicalement indiquée et l'intimée devait

distinguer les soins destinés à l'accomplissement des actes ordinaires de la vie des soins médicaux qui devraient être à sa charge selon l'art. 18 OLAA.

15. Dans sa réponse du 6 avril 2006, l'intimée, concluant au rejet du recours, a rappelé que l'obligation de prester en matière d'assurance-accidents était limitée au traitement thérapeutique et aux soins médicaux et ne s'étendait pas aux soins non médicaux, à savoir l'aide personnelle fournie à l'intéressé pour les actes ordinaires de la vie, comme les soins corporels ou la nourriture par exemple. Or, en l'occurrence, les soins à domicile prodigués à l'assuré devaient être qualifiés de non médicaux au sens de la jurisprudence du TFA, car ils entraient dans la catégorie des soins de base sans caractère médical et tombaient sous le coup des actes ordinaires de la vie; ils étaient donc couverts par le versement de l'allocation pour impotence. Contrairement à ce qu'estimait la caisse-maladie, le débarrassage des selles avec le nettoyage de la peau qui l'accompagnait faisait partie des actes ordinaires de la vie visés par l'allocation pour impotence. L'on ne pouvait parler de prescription médicale que lorsqu'il s'agissait de mesures ayant un caractère médical, ce qui n'était pas le cas des tâches effectuées par l'ASPAH.

16. Dans sa réplique du 10 mai 2006, la recourante a relevé que l'intimée n'avait pas pris position sur la question de la prévention des escarres et qu'il fallait donc en conclure que ces prestations étaient à la charge de l'assureur-accidents. La caisse-maladie s'est ensuite référée à une attestation du Dr A_____ du 10 mai 2006, selon laquelle la prévention des escarres était indispensable au maintien de l'état de santé de l'assuré; seules les personnes formées et habilitées spécifiquement pour ces tâches étaient aptes à les accomplir. Par ailleurs, chez un tétraplégique, l'évacuation des selles nécessitait l'intervention d'une personne formée sous la supervision d'une infirmière et avait dès lors un caractère médical. A défaut de telles mesures, des fécalomes et autres complications s'ensuivraient, qui dégraderaient rapidement et gravement l'état de santé de l'assuré.

17. Dans sa duplique du 6 juin 2006, l'intimée a persisté dans ses conclusions, relevant que les premières factures de l'ASPAH ne mentionnaient que des interventions pour "aide à la toilette, habillage, transfert".

18. Par ordonnance du 20 octobre 2006 [recte du 20 septembre 2006], le Tribunal de céans a appelé en cause l'assuré, Monsieur L_____, lui impartissant un délai au 20 octobre 2006 pour se déterminer.

19. Par courrier du 20 septembre 2006, le Tribunal de céans a demandé à l'ASPAH si les soins effectués l'étaient par une infirmière ou par une personne sans qualification médicale, et, le cas échéant, quel était le temps journalier consacré à l'assuré par l'infirmière.

20. Par courrier du 3 novembre 2006, dans le délai prolongé par le Tribunal de céans, l'appelé en cause a indiqué qu'il soutenait la position de sa caisse-maladie,

considérant que les soins à son domicile devaient être qualifiés en partie de médicaux au sens de la jurisprudence du TFA.

21. Par courrier du 8 novembre 2006, l'ASPAH a informé le Tribunal de céans que les soins prodigués à l'assuré l'étaient par des aides-soignantes. Ces soins étaient de type soins de base prescrits par un médecin (type de soin : aide au lever, aide à la toilette, transfert du lit à la chaise). Une liste manuscrite des soins, qui sera examinée en tant que de besoin dans la partie en droit ci-après, était jointe à ce courrier.

22. Par courrier du 6 décembre 2006, l'intimée a relevé que le fait que ces prestations soient effectuées par des aides-soignantes confirmait qu'il ne s'agissait pas d'actes médicaux, de même que le descriptif manuel des soins corroborait le caractère non médical des soins (bain, habillage, toilette, transfert, ajustage de condom).

23. Par courrier du 6 décembre 2006, l'appelé en cause a renoncé à se prononcer relativement au courrier de l'ASPAH.

24. Par courrier du 15 janvier 2007, la recourante a relevé que les soins avaient été prescrits par un médecin et que le fait que les mesures prodiguées à l'assuré l'ait été par des aides-soignantes n'était pas déterminant, car elles constituaient des gestes techniques qui devaient être exécutés sous la supervision d'une infirmière. Il s'agissait ainsi de soins infirmiers.

25. Par courrier du 22 janvier 2007, le Tribunal de céans a informé les parties que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (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 3 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. 5 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA).

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

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant des modifications législatives notamment dans le droit de l'assurance-accidents. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 129 V 4 consid. 1.2 ; 169 consid. 1 ; 356 consid. 1 et les arrêts cités). Dans la mesure où certaines prestations litigieuses sont antérieures au 1er janvier 2003, ces principes de droit intertemporel commandent l'examen du bien-fondé de la décision sur opposition du 3 novembre 2005 à la lumière des anciennes dispositions de la LAA pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2002 et, le cas échéant, au regard des nouvelles dispositions de la LPGA pour la période postérieure (voir ATF 130 V 332 consid. 2.2 et 2.3). Enfin, en ce qui concerne la procédure et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b; 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

4. Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable à la forme (art. 106 LAA dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2003, en dérogation à l'art. 60 LPGA).

5. Selon l'art. 49 al. 4 LPGA, l'assureur qui rend une décision touchant l'obligation d'un autre assureur d'allouer des prestations est tenu de lui en communiquer un exemplaire. Cet autre assureur dispose des mêmes droits que l'assuré.

   Ainsi la qualité pour recourir de la caisse-maladie doit-elle être admise.

6. a) En l'espèce, est litigieuse la question de savoir si les soins prodigués à l'assuré par l'ASPAH sont des soins médicaux qui entreraient sous le coup des art. 21 al. 1 let. d LAA et 18 de l'ordonnance sur l'assurance-accidents du 20 décembre 1982 (OLAA) ou si ces soins relèvent des actes de la vie ordinaire, qui sont couverts par l'allocation pour impotent versée à l'assuré.

   b) Aux termes de l'art. 10 al. 1 LAA, l'assuré a droit au traitement médical approprié des lésions résultant de l'accident, à savoir: a) au traitement ambulatoire dispensé par le médecin, le dentiste ou, sur leur prescription, par le personnel paramédical ainsi que, par la suite, par le chiropraticien; b) aux médicaments et analyses ordonnés par le médecin ou le dentiste; c) au traitement, à la nourriture et au logement en salle commune dans un hôpital; d) aux cures complémentaires et aux cures de bain prescrites par le médecin; e) aux moyens et appareils servant à la guérison.

Cependant, en vertu de l'art. 19 al. 1, 2ème phrase LAA, le droit au traitement médical cesse dès la naissance du droit à la rente. Lorsque la rente a été fixée, les prestations pour soins et remboursement de frais (art. 10 à 13 LAA) sont accordées à son bénéficiaire aux conditions énumérées à l'art. 21 al. 1 LAA, à savoir: a) lorsqu'il souffre d'une maladie professionnelle; b) lorsqu'il souffre d'une rechute ou de séquelles tardives et que des mesures médicales amélioreraient notablement sa capacité de gain ou empêcheraient une notable diminution de celle-ci; c) lorsqu'il a besoin de manière durable d'un traitement et de soins pour conserver sa capacité résiduelle de gain; d) lorsqu'il présente une incapacité de gain et que des mesures médicales amélioreraient notablement son état de santé ou empêcheraient que celui-ci ne subisse une notable détérioration. Ainsi, les conditions du droit à la prise en charge des frais de traitement médical diffèrent-elles selon que l'assuré est ou n'est pas au bénéfice d'une rente (ATF 116 V 45 consid. 3b). Dans l'éventualité visée à l'art. 21 al. 1 LAA (traitement médical après la fixation de la rente), un traitement ne peut être pris en charge qu'aux conditions énumérées à cette disposition.

Ainsi que cela résulte de l'art. 21 al. 1 let. d LAA précité, lorsque la rente a été fixée, les prestations pour soins et remboursement de frais sont accordées à son bénéficiaire lorsqu'il présente une incapacité de gain et que des mesures médicales amélioreraient notablement son état de santé ou empêcheraient que celui-ci ne subisse une notable détérioration. On vise ici les assurés totalement invalides dont l'état de santé peut être amélioré ou tout au moins stabilisé grâce à des mesures médicales, même si cela reste sans influence sur leur capacité de gain (MAURER, Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, p. 384). La prise en charge de telles mesures par l'assureur-accidents ne fait pas obstacle au maintien du droit de l'assuré à une indemnité pour impotence grave (ATF 124 V 57 consid. 4 et l'arrêt cité).

c) Selon l'art. 10 al. 3 LAA, le Conseil fédéral peut définir les prestations obligatoirement à la charge de l'assurance et limiter la couverture des frais de traitement à l'étranger. Il peut fixer les conditions auxquelles l'assuré a droit aux soins à domicile et la mesure dans laquelle ceux-ci sont couverts.

Faisant usage de cette délégation de compétence, le Conseil fédéral a édicté l'art. 18 OLAA relatif aux soins à domicile. Selon cette disposition, l'assuré a droit aux soins à domicile prescrits par un médecin, à condition qu'ils soient donnés par une personne ou une organisation autorisées, conformément aux art. 49 et 51 de l'ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie (OAMal). L'assureur peut, à titre exceptionnel, participer aux frais qui résultent des soins à domicile donnés par une personne non autorisée.

Dans un arrêt paru aux ATF 116 V 41, notamment 47 consid. 5, le TFA a déjà eu l'occasion de préciser ce qu'il y avait lieu d'entendre par soins à domicile au sens de ces dispositions (ATF 116 V 47 consid. 5). Cette notion englobe d'abord le traitement médical dispensé à domicile dans un but thérapeutique, appliqué ou

ordonné par un médecin. Elle comprend également les soins médicaux au sens de soins infirmiers, sans action thérapeutique mais qui sont toutefois indispensables au maintien de l'état de santé. Il s'agit en particulier des mesures médicales au sens de l'art. 21 al. 1 let. d LAA, qui maintiennent, soutiennent, assurent ou remplacent pour ainsi dire les fonctions organiques vitales. Une troisième forme de soins à domicile est constituée par les soins non médicaux, soit aussi bien l'aide personnelle fournie à l'intéressé pour les actes ordinaires de la vie (soins corporels, nourriture, par exemple) que l'aide dans l'environnement de l'assuré (par exemple, tenue du ménage) (ATF 116 V 47 consid. 5a).

Les assureurs sociaux ne doivent pas intervenir pour l'ensemble des soins à domicile mais uniquement pour ceux pour lesquels la loi ou l'ordonnance qu'ils appliquent leur impose le versement d'une prestation. Ainsi, en matière d'assurance-accidents, l'obligation de l'assureur de verser des prestations pour soins à domicile est clairement réglée par l'art. 18 OLAA. Cette disposition oblige au versement de prestations pour les "soins à domicile prescrits par un médecin" (al. 1er). Il en découle que l'obligation de prester doit être limitée au traitement thérapeutique et aux soins médicaux. On ne saurait en effet parler de prescription médicale que lorsqu'il s'agit de mesures ayant un caractère médical; des soins non médicaux ne sont, par nature, pas subordonnés à une indication médicale. Une prescription médicale formelle n'est toutefois pas nécessaire; il suffit que les mesures médicales qui doivent être appliquées à la maison soient médicalement indiquées (ATF 116 V 48 consid. 5b et c).

d) Aux termes de l'art. 38 al. 2 OLAA, l'impotence est grave lorsque l'assuré est entièrement impotent. Tel est le cas s'il a besoin d'une aide régulière et important d'autrui pour tous les actes ordinaires de la vie et si son état nécessite, en outre, des soins permanents ou une surveillance personnelle.

Selon la jurisprudence du TFA, les actes ordinaires de la vie les plus importants se répartissent en six domaines :

- se vêtir, se dévêtir
- se lever, s'asseoir, se coucher
- manger
- faire sa toilette (se laver, se coiffer, se raser, prendre un bain/se doucher)
- aller aux toilettes (se rhabiller)
- hygiène corporelle/vérification de la propreté (façon inhabituelle d'aller aux toilettes)
- se déplacer (dans l'appartement, à l'extérieur, entretien des contacts sociaux)

Pour qu'il y ait nécessité d'assistance dans l'accomplissement d'un acte ordinaire de la vie comportant plusieurs fonctions partielles, il n'est pas obligatoire que la personne assurée requière l'aide d'autrui pour toutes ou la plupart de ses fonctions partielles ; il suffit bien au contraire qu'elle ne requière l'aide régulière et importante d'autrui que pour une seule de ces fonctions partielles (ATF 117 V 146).

Que l'accomplissement des actes de la vie soit plus ardu ou plus long ne suffit en principe pas à justifier un cas d'impotence (RCC 1989 p. 228 ; 1986 p. 507).

7. En l'occurrence, les soins prodigués dans le cadre de l'ASPAH le sont par des aides-soignantes. A aucun moment n'intervient de médecin ou d'infirmier. Dans son courrier du 8 novembre 2006, l'ASPAH relève que les types de soins apportés à l'assuré sont les suivants : aide au lever, aide à la toilette, transfert du lit à la chaise. Selon la description manuscrite jointe à ce courrier, les soins donnés sont les suivants : vérification de l' Uriflac; lavage du haut; habillage du haut; bain : enlever le condom et laver l'assuré selon ses habitudes, le sécher, mettre le condom (explications détaillées pour la mise en place du condom), habiller le bas; lit: changement des draps.

   Il n'apparaît pas au terme de cette description que les soins prodigués par des aides-soignantes aient un caractère médical quelconque. Il relèvent au contraire des actes ordinaires de la vie, tels que prévus par la jurisprudence susmentionnée concernant les allocations pour impotent, et le fait qu'ils soient prodigués dans le cadre d'une organisation autorisée, conformément aux art. 49 et 51 OAMal, ne change rien à leur qualification. Bien que, comme tous les actes ordinaires de la vie, ils soient indispensables à l'assuré, ces soins n'entrent pas sous la notion de mesures médicales au sens de l'art. 21 al. 1 let. d LAA ni sous celle de soins à domicile prescrits par un médecin de l'art. 18 OLAA, ceci, puisqu'ils ne présentent aucun caractère médical et peuvent être accomplis par des personnes non formées. Aussi le Tribunal de céans constate-t-il que le recours, mal fondé, doit être rejeté.

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. Confirme la décision de l'intimé du 3 novembre 2005.

4. Dit que la procédure est gratuite.

5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La Présidente :
Claire CHAVANNES	Isabelle DUBOIS

La secrétaire-juriste : Frédérique GLAUSER

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