

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/50/2011

ATAS/1063/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 31 octobre 2013

3^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur Dominique SECRET, chemin de Beau-Soleil 26,
Genève, comparant avec élection de domicile en l'étude de
Me Marianne BOVAY

recourant

contre

AXA-WINTERTHUR, General Guisan Strasse 40, Winterthur,
comparant avec élection de domicile en l'étude de
Me Didier ELSIG

intimée

Siégeant : Karine STECK, Présidente; Violaine LANDRY-ORSAT et Christine LUZZATTO, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur Dominique SECRET (ci-après l'assuré), né en 1941, a travaillé en tant que collaborateur pour SECURA ASSURANCES.

A ce titre, il était assuré contre le risque de maladies professionnelles et d'accidents auprès de WINTERTHUR ASSURANCES (devenue depuis lors AXA ASSURANCES SA; ci-après l'assurance accident).

2. Le 28 juillet 1996, l'assuré a été victime d'un accident, à la suite duquel l'assurance-accident lui a versé des indemnités journalières.
3. A compter du 1er juillet 1997, l'assuré a été mis au bénéfice d'une rente de l'assurance-invalidité de 1'500 fr. par mois (18'000 fr. par an).
4. En novembre 2000, l'assuré et l'assureur accidents ont conclu une convention réglant les modalités de la prise en charge dans le contexte du passage à la rente d'invalidité. Au vu des difficultés rencontrées pour la détermination du salaire de l'assuré, les parties ont convenu notamment ce qui suit :

"Le salaire déterminant pour le calcul de la rente d'invalidité se monte à 65'000 fr. par an.

La rente d'invalidité se calcule, partant, de la manière suivante:

<i>gain assuré</i>	<i>65'000 fr.</i>
<i>+ renchérissement 0.5 %</i>	<i>65'325 fr.</i>
<i>dont 90 %</i>	<i>58'792 fr. 50</i>
<i>- rente AI 1999</i>	<i>18'000 fr.</i>
<i>rente annuelle</i>	<i>40'792 fr. 50</i>
<i>rente mensuelle</i>	<i>3'400 fr. (arrondi)</i>

Les périodes de cotisation en France ne sont pas déduites séparément, dans la mesure où elles sont déjà prises en considération dans la rente mensuelle de 1'500 fr. versée par l'AI."

5. Par décision du 5 mars 2002, la CAISSE DE COMPENSATION MIGROS (ci-après la caisse) a procédé à un nouveau calcul de la rente d'invalidité prenant en compte les périodes d'assurance effectuées en France. Le calcul se basait sur un revenu de 60'564 fr., l'échelle de rente 41 et une durée de cotisation de 32 ans et 3 mois.
6. Le 2 février 2004, l'assuré s'est marié. Son épouse a un fils, Roman, né le 4 avril 1988.
7. Le droit de l'assuré à une rente de vieillesse s'est ouvert le 1^{er} décembre 2006 (cf. décision de la caisse de compensation du 30 octobre 2006).

La rente en question a été calculée sur la base d'un revenu annuel moyen déterminant de 63'210 fr., l'échelle de rente 32 ainsi que 16 demi-années de bonifications transitoires.

8. Dans le cadre d'une procédure devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (TCAS) opposant l'assuré à la caisse de compensation (cf. arrêt du 5 décembre 2007 ; ATAS/1393/2007), les revenus enregistrés dans le compte individuel AVS de l'assuré ont été augmentés à 66'066 fr. pour 1997 et à 45'532 fr. pour 1998. Partant, les rentes ont été recalculées avec effet rétroactif au 1^{er} juillet 1997 pour la rente de l'assurance-invalidité et au 1^{er} décembre 2006 pour la rente de vieillesse.
9. Le 9 juillet 2008, l'assuré a demandé à l'assureur accident de procéder à un nouveau calcul de sa rente complémentaire. L'assurance accident a alors découvert que le montant de la rente de l'assurance-invalidité avait été rectifié et qu'au surplus, l'assurance-invalidité avait alloué à l'assuré à compter du 1^{er} décembre 2010, c'est-à-dire dès qu'il a atteint l'âge de la retraite, une rente ordinaire de vieillesse. Une rente pour enfant avait été également accordée du 1^{er} février 2004 au 31 août 2009.
10. Le 13 novembre 2009, conformément à la demande de l'assurance-accidents, la caisse de compensation lui a transmis les décisions relatives aux rentes versées à l'assuré depuis 1997.

Il en ressort que l'assuré a bénéficié des rentes d'invalidité puis de vieillesse suivantes :

- 1'691 fr. dès le 1^{er} juillet 1997,
 - 1'708 fr. dès le 1^{er} janvier 1999,
 - 1'751 fr. dès le 1^{er} janvier 2001,
 - 1'793 fr. dès le 1^{er} janvier 2003,
 - 2'510 fr. (dont 717 fr. pour le fils de son épouse) dès le 1^{er} janvier 2004,
 - 2'558 fr. (dont 731 fr. pour le fils de son épouse) dès le 1^{er} janvier 2005,
 - 2'059 fr. (dont 588 fr. pour le fils de son épouse) dès le 1^{er} décembre 2006,
 - 2'117 fr. (dont 605 fr. pour le fils de son épouse) dès le 1^{er} janvier 2007,
 - 2'183 fr. (dont 624 fr. pour le fils de son épouse) dès le 1^{er} janvier 2009.
11. Au vu de ces éléments, l'assureur accidents a procédé à un nouveau calcul de la rente complémentaire et a statué en date du 10 août 2010. Il a rappelé que le montant de la rente complémentaire correspondait à la différence entre 90% du gain assuré majoré en fonction de l'allocation de renchérissement et la rente de vieillesse ou d'invalidité. Les chiffres à la base du calcul de la première rente complémentaire restaient valables en cas de nouveau calcul des rentes.

L'assureur-accidents a établi le montant des rentes complémentaires dues en fonction des rentes d'invalidité et de vieillesse effectivement versées selon les calculs suivants :

dès le 1^{er} août 1999

gain assuré	65'000 fr.
allocations de renchérissement	65'325 fr.
dont 90 %	58'792 fr. 50
rentes AI déduites	- 20'496 fr.
rente complémentaire annuelle	38'296 fr. 50
rente complémentaire mensuelle	3'192 fr.

dès le 1^{er} janvier 2004

gain assuré	65'000 fr.
allocations de renchérissement	65'325 fr.
dont 90 %	58'792 fr. 50
rentes AI déduites	- 28'704 fr.
rente complémentaire annuelle	30'888 fr. 50
rente complémentaire mensuelle	2'508 fr.

dès le 1^{er} septembre 2009

gain assuré	65'000 fr.
allocations de renchérissement	65'325 fr.
dont 90 %	58'792 fr. 50
rentes AI déduites	- 20'496 fr.
rente complémentaire annuelle	38'296 fr. 50
rente complémentaire mensuelle	3'192 fr.

S'agissant des allocations de renchérissement, l'année à prendre en considération était celle précédant l'ouverture du droit, soit 1999.

Le taux de l'allocation était de 5.3 % dès le 1^{er} janvier 2005, 7.7 % dès le 1^{er} janvier 2007 et de 11.6 % dès le 1^{er} janvier 2009.

La rente complémentaire mensuelle était ainsi de 2'641 fr. dès le 1^{er} janvier 2005 (2'508 fr. x 5.3 %), de 2'702 fr. dès le 1^{er} janvier 2007 (2'508 fr. x 7.7 %), de 2'799 fr. dès le 1^{er} janvier 2009 (2'508 fr. x 11.6 %), et de 3'563 fr. dès le 1^{er} septembre 2009 (3'192 fr. x 11.6 %).

L'assurance a demandé la restitution des prestations versées en trop, calculées comme suit :

période	rentes versées	rentes dues
septembre 2005	3'393 fr.	2'641 fr.
octobre-décembre 2005	9'579 fr.	7'923 fr.
janvier à mars 2006	9'579 fr.	7'923 fr.
avril 2006	3'295 fr.	2'641 fr.
mai à décembre 2006	29'544 fr.	21'128 fr.
janvier à décembre 2007	45'336 fr.	32'424 fr.
janvier à décembre 2008	45'336 fr.	32'424 fr.
janvier à août 2009	30'360 fr.	22'392 fr.
septembre à décembre 2009	15'180 fr.	14'252 fr.
janvier à août 2010	30'360 fr.	28'504 fr.
total	221'629 fr.	172'552 fr.

En conséquence de quoi l'assurance accidents a réclamé à l'assuré le remboursement de la différence entre le montant effectivement dû et celui versé, soit 49'710 fr.

12. Cette décision a été confirmée sur opposition le 23 novembre 2010.
13. Le recours interjeté contre cette décision par l'assuré auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales, a été partiellement admis par arrêt du 22 décembre 2011 (ATAS/1259/2011), en ce sens que le Tribunal a annulé les décisions des 10 août et 23 novembre 2010, reconnu à l'assuré le droit à une rente complémentaire de 3'581 fr. à compter du 1er août 2010 (point 4 du dispositif) et condamné l'assureur à verser au recourant une indemnité de dépens de 1'500 fr. (point 5 du dispositif).

Le Tribunal a retenu en substance que l'intimée s'était à juste titre référée au gain assuré tel que fixé dans la transaction, l'augmentation de ce gain à 65'325 fr. n'étant en outre pas litigieuse.

La déduction d'un montant de 20'496 fr., correspondant à la rente versée par l'assurance-invalidité plutôt que du montant de la rente de vieillesse ne prêtait pas non plus flanc à la critique. En effet, conformément aux dispositions réglementaires, la rente d'invalidité restait la rente de référence pour le calcul, bien qu'une rente de vieillesse lui ait succédé. Le montant de la rente complémentaire mensuelle de 3'192 fr. devait dès lors être confirmé.

En revanche, le calcul de l'intimée était erroné s'agissant des allocations de renchérissement. Ce n'était en effet pas l'année précédant l'ouverture du droit à la rente qui était déterminante, mais celle de l'accident, soit 1996 en l'espèce. Conformément aux dispositions réglementaires, le renchérissement était de 12.2 %. Partant, le montant de la rente dès le 1^{er} août 2010 est de 3'581 fr. (3'192 fr. x 12.2 %), et non de 3'563 fr. comme calculé par l'intimée.

14. Saisi par le recourant agissant seul, le Tribunal fédéral a partiellement admis son recours en ce sens qu'il a annulé les chiffres 4 et 5 du dispositif du jugement du 22 décembre 2011 et renvoyé la cause à la Cour de céans à charge pour cette dernière de rendre une nouvelle décision conformément aux considérants (nouveau calcul de la rente dès le 1^{er} septembre 2010, après avoir interpellé les parties sur ce point ainsi que sur la question du droit applicable, puis nouvelle fixation des dépens, étant précisé que le recourant ne pouvait prétendre de dépens pour l'instance fédérale, dès lors qu'il n'était pas représenté par un mandataire professionnel). Pour le surplus, le recours a été rejeté (cf. arrêt du TF du 8 mars 2013 en la cause 8C_146/2012).

Dans ses considérants, le TF a rappelé que, selon la jurisprudence, lorsqu'une rente de vieillesse succède à une rente de l'assurance-invalidité, il n'est pas procédé à un nouveau calcul de la rente complémentaire LAA, sous réserve d'une modification

des bases de calcul de la rente nouvellement servie conduisant à l'augmentation ou à la diminution de celle-ci. Constatant qu'en l'occurrence, la rente AVS avait succédé à la rente AI et qu'elle avait été calculée sur la base des seules cotisations à l'assurance suisse alors que la rente AI précédemment allouée tenait compte à la fois des périodes de cotisations accomplies en Suisse et en France, le TF a constaté que le nouveau calcul avait entraîné une diminution de la rente AVS par rapport à la rente AI servie jusqu'alors. La rente complémentaire LAA aurait donc dû être adaptée en conséquence.

Le TF a ajouté que seules les rentes de l'AI et de l'AVS suisses avaient été prises en compte dans le calcul des rentes complémentaires, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte de la rente que l'assuré pourrait prétendre de la Sécurité sociale française en raison des périodes de cotisations accomplies dans ce pays.

Le TF a constaté que les parties ne s'étaient pas prononcées au regard du droit applicable sur la question du nouveau calcul de la rente complémentaire LAA tenant compte de la diminution de la rente AVS par rapport à la rente AI, raison pour laquelle il a renvoyé la cause à la Cour de céans afin qu'elle procède à ce calcul et détermine le montant de la rente complémentaire due à compter du 1^{er} septembre 2010.

Le jugement cantonal a donc été annulé en tant qu'il portait sur le droit de l'assuré à une rente complémentaire de 3'581 fr. à compter du 1^{er} août 2010 (ch. 4 du dispositif) et sur la question des dépens (ch. 5). Il a été confirmé pour le surplus.

15. Invitée par la Cour de céans à se prononcer sur le droit applicable et sur le calcul de la rente dès le 1^{er} septembre 2010, l'intimée a indiqué par courrier du 27 juin 2013 que la rente devait se calculer comme suit:

gain assuré	65'000 fr.
renchérissement	65'325 fr.
dont 90 %	58'792 fr. 50
- rente AVS	18'078 fr.
rente annuelle	40'084 fr. 50
rente mensuelle	3'341 fr.
renchérissement de 12.2 %	3'748 fr. 60

16. Le recourant s'est déterminé à son tour par écriture du 7 août 2013.

Il conclut, sous suite de dépens incluant ceux afférents à la procédure devant le Tribunal fédéral, à l'octroi d'une rente complémentaire de 3'963 fr. 80 par mois dès le 1^{er} septembre 2010 et à l'allocation d'intérêts à 5% sur les sommes dues.

Le recourant soutient que la convention de novembre 2000 se référait à un salaire annuel assuré de 65'000 fr., revalorisé en 2009 et fixé à 65'325 fr.

La rente de 3'400 fr. a été augmentée à 3'795 fr. en 2009, la rente d'invalidité étant alors de 1'708 fr. par mois. La revalorisation de la rente aurait cependant dû être de 12.2 % en 2009, ce qui aurait amené la rente allouée à 3'814 fr. 80 par mois.

La rente AVS ayant succédé à la rente AI était de 1'559 fr. en 2009. Le revenu du recourant ainsi admis par l'intimée et résultant de la convention, s'élevait à 5'522 fr. 80 compte tenu d'un renchérissement de 12.2 %. Dès lors que la rente du premier pilier a diminué de 149 fr. par mois dès 2006, la rente complémentaire devait être augmentée de ce même montant et portée à 3'963 fr. 80 par mois pour permettre au recourant de conserver son revenu de 5'522 fr. 80.

Selon le recourant, le calcul de l'intimée doit être écarté, car il revient à modifier la rente complémentaire et non à la rectifier, en violation des dispositions réglementaires. Il soutient qu'un tel procédé remet en cause de manière inadmissible la convention conclue par les parties.

17. Dans ses observations du 29 août 2013, l'intimée a souligné que le litige ne portait désormais plus que sur la période postérieure au 1^{er} septembre 2010 et que selon le Tribunal fédéral, la rente devait simplement être recalculée en fonction de la rente AVS versée dès cette date.
18. La Cour de céans a transmis copie de cette écriture au recourant le 3 septembre 2013.

EN DROIT

1. La Cour de céans s'est déjà déterminée sur sa compétence, la recevabilité du recours et le droit applicable dans son arrêt du 22 décembre 2011. Il n'y a donc pas lieu d'
2. L'objet du litige tel que délimité par le Tribunal fédéral est le calcul de la rente complémentaire dès le 1^{er} septembre 2010 en tenant compte de la rente de vieillesse versée à cette date.
3. Dans l'arrêt cantonal déféré devant le Tribunal fédéral, il a notamment été relevé que, selon l'art. 33 al. 1 de l'ordonnance sur l'assurance-accidents (OLAA ; RS 832.202), si une rente AVS succède à une rente AI, il n'est pas procédé à un nouveau calcul de la rente complémentaire. C'était donc à bon droit que l'intimée avait continué à calculer le montant de la rente complémentaire en déduisant notamment du gain assuré le montant correspondant aux rentes d'invalidité versées, même si le recourant percevait désormais une rente de vieillesse.

Notre Haute-Cour a cependant estimé que l'art. 33 al. 2 let. b OLAA s'appliquait au cas d'espèce. Selon cet article, les rentes complémentaires sont rectifiées lorsque la rente AVS ou AI est augmentée ou réduite en raison d'une modification des bases

de calcul. En l'occurrence, les éléments déterminants pour le calcul de la rente de vieillesse différant de ceux pris en considération pour le calcul de la rente d'invalidité, la rente complémentaire devait être recalculée.

On soulignera que les autres éléments du calcul – soit le montant du gain assuré et les allocations de renchérissement – n'ont pas été remis en cause par le Tribunal fédéral.

4. Les parties ayant eu l'occasion de se déterminer sur le calcul de la rente complémentaire, conformément aux instructions du Tribunal fédéral, il y a lieu de procéder au calcul en fonction du montant de la rente de vieillesse dès le 1^{er} septembre 2010.

A cette date, le montant de la rente mensuelle de vieillesse du recourant était de 1'559 fr. – soit 2'183 fr. dont il convient de déduire la rente pour enfant qui n'a plus été versée dès le 1^{er} septembre 2009 selon les informations de la caisse du 13 novembre 2009 et du 6 octobre 2011.

Le calcul est ainsi le suivant :

gain assuré	65'000 fr.
renchérissement	65'325 fr.
dont 90 %	58'792 fr. 50
rente AVS déduite	18'078 fr.
rente annuelle	40'084 fr. 50
rente mensuelle	3'340 fr. 35
renchérissement de 12.2 %	407 fr. 50
rente mensuelle	3'747 fr. 85

Ce calcul correspond à quelques centimes près à celui de l'intimée, dont la Cour de céans ne s'écartera donc pas.

5. S'agissant du montant de la rente articulé par le recourant, il appelle les remarques suivantes.

En premier lieu, le montant de la rente complémentaire de 3'795 fr. versée de janvier à août 2010 - sur laquelle se fonde le recourant dans son calcul - était erroné, de sorte qu'il ne peut pas servir de référence au montant de la rente complémentaire.

Par ailleurs, la Cour de céans peine à comprendre sur quels éléments le recourant se fonde pour alléguer un revenu de 5'522 fr. 80 en 2009, compte tenu d'un renchérissement de 12.2 %. En effet, les 90 % du revenu revalorisé correspondent à 58'792 fr. 50, soit 4'899 fr. 35.

Enfin, il faut rappeler que le juge cantonal, dans son arrêt du 22 décembre 2011, a déjà relevé que la transaction de novembre 2000 portait avant tout sur le salaire déterminant et que sa formulation ne permettait pas d'admettre que les parties entendaient déroger au système légal et fixer de manière consensuelle les autres points énumérés dans la transaction, en particulier le montant de la rente complémentaire (consid. 9b). Le Tribunal fédéral n'a pas remis en cause cette analyse. Or, le raisonnement du recourant revient précisément à considérer que les parties se sont entendues sur le montant de la rente complémentaire, puisque le montant de la rente à laquelle il conclut ne résulte pas d'un calcul global en fonction des différents éléments pertinents prévus par la loi, l'ordonnance et la convention. En effet, le recourant se contente d'augmenter la rente complémentaire qui aurait selon lui dû lui être versée en 2009, soit 3'814 fr. 80, dans la proportion de la diminution de sa rente de vieillesse par rapport à sa rente d'invalidité, soit 149 fr. Ce calcul n'est manifestement pas conforme au droit.

Partant, le montant de la rente due au recourant dès le 1^{er} septembre 2010 est de 3'748 fr. 60.

6. Le recourant conclut à l'octroi d'intérêts moratoires sur les montants dus.

Selon l'art. 26 al. 2 LPGA, des intérêts moratoires sont dus pour toute créance de prestations d'assurances sociales à l'échéance d'un délai de 24 mois à compter de la naissance du droit, mais au plus tôt douze mois à partir du moment où l'assuré fait valoir ce droit, pour autant qu'il se soit entièrement conformé à l'obligation de collaborer qui lui incombe.

Le taux de l'intérêt moratoire est de 5 % par an (art. 7 al. 1 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA; RS 830.11)).

L'intimée devra donc s'acquitter de la différence entre les rentes versées dès le 1^{er} septembre 2010 et les rentes dues conformément au présent arrêt et assortir d'intérêts moratoires les prestations échues depuis plus de deux ans.

7. Reste à établir le montant des dépens dus au recourant.

Ceux-ci doivent être fixés en fonction de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que les mandataires ont dû y consacrer (ATFA non publié I 699/04 du 23 janvier 2006, consid. 2). On notera que le recourant n'était pas représenté devant le Tribunal fédéral, si bien qu'il n'y a pas lieu d'accorder une indemnité pour l'instance fédérale.

En l'espèce, les dépens seront arrêtés à 3'000 fr.

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Annule les décisions de l'intimée du 10 août 2010 et du 23 novembre 2010.
4. Dit que le recourant a droit à une rente complémentaire pour accident de 3'748 fr. 60 par mois dès le 1^{er} septembre 2010.
5. Condamne l'intimée à verser au recourant le montant des prestations encore dues, avec intérêts à 5%.
6. Condamne l'intimée à verser au recourant une indemnité de 3'000 fr. à titre de dépens.
7. Dit que la procédure est gratuite.
8. 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; RS 173.110); 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

Marie-Catherine SECHAUD

Karine STECK

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