REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/932/2007 **ATAS/1417/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 1

du 11 décembre 2007

En la cause

Monsieur E_____, à CHAMPERY	recourant
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, GENEVE	intimé
et	
SUVA, CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS, sise Fluhmattstrasse 1, 6002 LUCERNE	appelée en cause

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine TARRIT-DESHUSSES , Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur E_____, né en 1963, exerçant la profession d'employé de commerce, a été victime d'un accident de la circulation le 5 février 1988, à la suite duquel il a souffert d'une fracture-luxation de la tête humérale gauche postérieure. Son cas a été pris en charge par la SUVA, CAISSE NATIONALE SUISSE EN CAS D'ACCIDENTS (ci-après SUVA).

2. Il a déposé le 22 septembre 2003 une demande auprès de l'OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE (ci-après OCAI) visant à la prise en charge d'une orientation professionnelle et d'un reclassement dans une nouvelle profession.

3. L'assuré a annoncé à la SUVA une rechute le 12 avril 2002 et a subi une intervention chirurgicale le 23 avril 2002, soit la mise en place d'une prothèse totale de l'épaule gauche.

4. Le Dr L_____, médecin d'arrondissement de la SUVA, l'a examiné le 23 février 2004 et a envisagé l'opportunité d'un traitement médical complémentaire.

5. Par courrier du 4 mars 2004, la SUVA a constaté qu'une amélioration des suites de l'accident restait théoriquement possible mais n'était guère vraisemblable, qu'il subsistait cependant une capacité de travail résiduelle. Aussi, afin de lui permettre d'entreprendre par ses propres moyens ou avec le concours de l'assurance-invalidité les démarches pour trouver un poste de travail adapté, la SUVA lui a-t-elle accordé des indemnités journalières jusqu'au 31 juillet 2004, calculées sur la base d'une incapacité de travail de 100%.

6. L'assuré a effectué un séjour à la Clinique Romande de Réadaptation (CRR) du 19 au 23 avril 2004. A son terme, un rapport a été établi le 24 mai 2004, selon lequel il présentait une incapacité totale de travail comme employé de commerce.

7. Par courrier du 12 octobre 2004, la SUVA a accordé à l'assuré le droit à une rente d'invalidité de 27% et une indemnité pour atteinte à l'intégrité de 5%.

8. Un examen de réadaptation a été conduit le 10 octobre 2005 par l'Office cantonal AI du Valais (ci-après OCAIV). Il a été constaté que l'assuré pouvait faire valoir une capacité de travail dans des activités ne mettant pas à contribution le membre supérieur gauche chez un gaucher. Il lui a ainsi été proposé une formation de six semestres comme gestionnaire en tourisme ES enseignée à l'Ecole suisse de tourisme de la HEVs - Economie et services à Sierre.

9. Par décision du 17 février 2006, l'OCAI a informé l'assuré qu'il avait droit à une indemnité journalière d'attente du 2 août 2005 au 31 mars 2006, date à laquelle devait commencer la mise à niveau préalable en comptabilité, allemand et anglais convenue, sa formation d'employé de commerce de l'assuré remontant à longtemps.

10. Le 15 mars 2006, l'assuré a formé opposition. Il conteste les dates retenues par l'OCAI. Il demande l'octroi des indemnités journalières d'attente depuis le 23 avril 2004, date à laquelle a pris fin son séjour à la CRR à Sion, et ce jusqu'à la date à laquelle sa mise à niveau pourra commencer. Il considère en effet qu'au 31 mars 2006, aucun projet réalisable ne sera encore mis sur pied.

11. Par décision du 9 mai 2006, annulant et remplaçant celle du 17 février 2006, l'OCAI, après avoir réexaminé le dossier, a constaté que l'assuré avait touché des indemnités journalières de l'assurance-accidents jusqu'au 31 juillet 2004, et lui a dès lors reconnu le droit à une indemnité journalière AI d'attente du 1er août 2004 au 31 mars 2006.

12. Par courrier du 6 juin 2006, l'assuré a à nouveau formé opposition. Il conteste le début du droit aux indemnités journalières, soit le 1er août 2004, considérant que "si vous aviez pris la décision en temps réel, soit le 23 avril 2004, la SUVA aurait suspendu le paiement des indemnités et j'aurais perçu les vôtres". Il conclut dès lors à ce que le début des indemnités d'attente commence le 23 avril 2004, à charge pour la caisse de compensation d'établir un décompte qui devrait être soumis à la SUVA afin que les montants déjà perçus soient compensés.

    L'assuré relève par ailleurs qu'en principe le droit à l'indemnité journalière prend naissance au plus tard quatre mois après le dépôt de la demande. Il en déduit que l'indemnité journalière d'attente aurait en réalité dû lui être versée dès le 22 janvier 2004.

13. Par décision du 22 janvier 2007, l'OCAI a rejeté l'opposition.

14. L'assuré a interjeté recours le 6 mars 2007 contre ladite décision sur opposition. Il reprend les arguments déjà développés dans son opposition.

15. Dans sa réponse du 4 mai 2007, l'OCAI a conclu au rejet du recours.

16. Par ordonnance du 29 octobre 2007, le Tribunal de céans a appelé en cause la SUVA.

17. Celle-ci a fait part de sa détermination le 26 novembre, soit dans le délai imparti. Elle a rappelé que les décisions par lesquelles elle a fixé le début du droit à la rente de l'assuré et par conséquent la fin du versement des indemnités journalières LAA au 31 juillet 2004 sont entrées en force. Au fond, elle s'en remet à justice quant au sort de la demande de l'assuré.

18. Les derniers courriers ont été transmis à l'assuré et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).

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

   La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant des modifications législatives notamment dans le droit de l'assurance-invalidité. 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). Sur le fond, le Tribunal de céans relève que la décision litigieuse ayant été rendue en date du 22 janvier 2007 et statuant sur un état de fait juridiquement déterminant remontant à l'année 2004, le présent litige sera examiné à la lumière des dispositions de la LPGA.

3. En ce qui concerne la procédure et à défaut de règles transitoires contraires, la LPGA et son ordonnance d'application 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).

   Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA).

4. La loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la LAI, entrée en vigueur le 1er juillet 2006 (RO 2006 2003), apporte des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. a LPGA). En particulier, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le Tribunal de céans est désormais soumise à des frais de justice, qui doivent se situer entre 200 fr. et 1'000 fr. (art. 69 al. 1 bis LAI). En l'espèce, le présent cas est soumis au nouveau droit (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005).

5. Le litige porte sur la date à compter de laquelle les indemnités journalières d'attente doivent être versées à l'assuré.

6. Selon l'art. 17 al. 1 LAI, l'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession, si son invalidité rend cette mesure nécessaire et que sa capacité de

travail peut de cette manière être maintenue ou améliorée selon toute vraisemblance.

L'art. 22 al. 1, première phrase, LAI, prévoit que l'assuré a droit à une indemnité journalière pendant la réadaptation si les mesures de réadaptation l'empêchent d'exercer une activité lucrative durant trois jours consécutifs au moins ou s'il présente, dans son activité habituelle, une incapacité de travail de 50% au moins.

7. Selon la jurisprudence constante, l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité est une prestation accessoire à certaines mesures de réadaptation. Elle ne peut être versée en principe que si et tant que des mesures de réadaptation de l'assurance-invalidité sont exécutées (ATF 114 V 140 consid. 1a et la référence ; VSI 2000 p. 209 consid. 1a). Conformément à ce principe, il n'existe, en règle générale, aucun droit à une indemnité journalière pendant les périodes où aucune mesure de réadaptation n'est exécutée (ATF 114 V 140 consid. 2a; VSI 2000 p. 209 consid. 1a).

   Toutefois, le législateur a prévu une exception au caractère accessoire de l'indemnité journalière, notamment durant le délai d'attente avant la mise en œuvre de mesures de réadaptation, et a chargé le Conseil fédéral de fixer les conditions de ce droit (art. 22 al. 3 aLAI). Le Conseil fédéral a ainsi édicté l'art. 18 al. 1 RAI, aux termes duquel l'assuré qui présente une incapacité de travail de cinquante pour cent au moins et qui doit attendre le début de prochaines mesures de réadaptation, a droit, durant le délai d'attente, à une indemnité journalière (cf également chiffre 1043 de la circulaire concernant les indemnités journalières de l'assurance-invalidité -CIJ-)

8. En raison du caractère accessoire de l'indemnité journalière, la jurisprudence considère qu'un assuré n'a pas droit à une telle prestation lorsque la mesure de réadaptation est interrompue pour des raisons liées à la personne du bénéficiaire (i.c. l'expulsion de l'école dispensant la formation requise, motivée par un manquement à la discipline de la part de l'intéressé). Par ailleurs, un assuré n'a pas droit non plus à une telle prestation pendant le délai d'attente (art. 18 RAI), lorsque l'application des mesures est retardée en raison d'un fait lié à la personne du bénéficiaire, par exemple des raisons personnelles non fondées sur des motifs juridiquement valables (ATF 114 V 140 s. consid. 2 a et b; ATFA 1963 p. 152 s. consid. 2).

9. De jurisprudence constante, le droit à des indemnités journalières d'attente suppose, par définition, que l'assuré doive attendre le début de mesures de réadaptation et non pas simplement des mesures d'instruction destinées à réunir les coordonnées nécessaires sur son état de santé, son activité, sa capacité de travail, son aptitude à être réadapté ou encore sur l'indication de mesures de réadaptation (ATF 116 V 91 consid. 3b ; VSI 2000 p. 212 consid. 2a ; ATFA I 77/01 du 4 février 2002

consid 1b). Il faut que les mesures de réadaptation apparaissent indiquées, tant objectivement que subjectivement. Point n'est besoin, en revanche, que l'administration rende une décision à leur sujet ; il suffit que de telles mesures entrent sérieusement en ligne de compte dans le cas concret (ATF 117 V 277 consid, 2a ; VSI 2000 p. 212 consid. 2a).

10. L'art. 18 al. 2 RAI prévoit que le droit à l'indemnité journalière prend naissance dès le moment où l'office AI constate que des mesures de réadaptation sont en principe indiquées et prend certaines dispositions à cet égard (par exemple recherche d'un poste de reclassement approprié par l'office AI), mais au plus tard quatre mois après le dépôt de la demande.

    Dans un commentaire publié dans la RCC 1984 p. 429 s., l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a indiqué qu'en fixant la naissance du droit au plus tard quatre mois après le dépôt de la demande, on a voulu éviter que l'assuré, à moins d'avoir droit à une rente, reste sans ressources durant la période, parfois longue, précédant la décision de mettre en œuvre une mesure de réadaptation. De son côté, le Tribunal fédéral des assurances a considéré que l'introduction d'un délai de quatre mois représente aussi une autre manière d'aborder le problème du retard éventuel des organes de l'assurance-invalidité. L'on présume qu'un tel délai est suffisant à l'administration, au regard du cours normal de la procédure, pour effectuer les mesures d'instruction nécessaires quant aux possibilités de réadaptation de l'assuré. En principe, et compte tenu de la relative brièveté du délai, il n'est pas besoin de rechercher, en cas de contestation, si une période excessivement longue s'est écoulée entre le moment de la demande de prestations et celui où l'administration constate, sur la base des éléments recueillis par elle, que des mesures de réadaptation sont indiquées : le droit à l'indemnité journalière prend naissance, au plus tard, quatre mois après le dépôt de la demande - pour autant bien entendu, que toutes les autres conditions de ce droit soient réunies - (ATF 116 V 90 consid. 2b ; RCC 1990, p. 227). Cela signifie que l'instruction préalable correspondante doit normalement se faire pendant cette période. Si cela n'est pas possible, l'indemnité journalière doit le cas échéant être versée avec effet rétroactif au moment fixé à l'art. 18 al. 2 RAI. Si l'instruction préalable montre qu'une réadaptation n'entre pas en ligne de compte pour la personne assurée, celle-ci ne peut pas prétendre à une indemnité journalière.

11. Aux termes de 16 al. 1 de la loi sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA), l'assuré totalement ou partiellement incapable de travailler (art. 6 LPGA) à la suite d'un accident, a droit à une indemnité journalière. Le droit à l'indemnité journalière prend naissance le troisième jour qui suit celui de l'accident et s'éteint notamment dès que l'assuré a recouvré sa pleine capacité de travail ou qu'une rente est versée (art. 16 al. 2 LAA). Lorsque l'assuré a droit à une indemnité journalière de l'assurance-invalidité, il ne peut bénéficier de l'indemnité journalière de l'assurance-accidents (art. 16 al. 3 LAA).

12. Dans son message à l'appui d'un projet de loi fédérale sur l'assurance-accidents du 18 août 1976, le Conseil fédéral a déclaré que l'art. 16 al. 3 LAA avait pour but d'éviter un cumul de prestations qui ne se justifie pas, tant que l'assuré a droit, pendant l'exécution des mesures de réadaptation professionnelle, à une indemnité journalière de l'assurance-invalidité. Pendant ce laps de temps, seule l'assurance-invalidité s'occupe de la victime de l'accident ; afin d'éviter que l'assuré ne soit défavorisé par cette solution, une clause garantissant les droits acquis a été prévue ; aux termes de celle-ci, les indemnités journalières de l'assurance-invalidité doivent au moins correspondre à celles de l'assurance-accidents (FF 1976 III 192).

13. Le chiffre 1046 CIJ précise que si pendant une période précédant les mesures de réadaptation prises en charge par l'AI, l'assurance-accidents applique encore un traitement médical au sens de la loi fédérale sur l'assurance-accidents, elle doit également verser l'indemnité journalière, en tant que prestation accessoire. Pour une telle période, il n'existe donc aucun droit à l'indemnité journalière selon l'art. 18 RAI. En revanche, une fois le traitement médical LAA terminé, l'indemnité journalière que l'assurance-accidents continue éventuellement à accorder (ou une rente LAA) sera remplacée par l'indemnité journalière de l'AI, dès que les conditions d'octroi selon l'art. 18 RAI seront remplies (chiffre 1046 CIJ).

14. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'assuré a droit à des indemnités journalières d'attente selon l'art. 18 RAI. De telles indemnités lui ont du reste été accordées par l'OCAI à compter du 1er août 2004. L'assuré considère toutefois qu'elles lui sont dues depuis le 22 janvier 2004 déjà, soit quatre mois après le dépôt de sa demande de prestations AI.

    Il y a en effet lieu de rappeler que l'assuré a déposé sa demande de prestations AI le 22 septembre 2003. L'indemnité journalière d'attente devrait dès lors lui être versée à compter du 22 janvier 2004, soit quatre mois après, conformément à l'art. 18 al. 3 RAI et à la jurisprudence du TFA. Il n'aurait alors pas droit à l'indemnité journalière de l'assurance-accidents (art. 16 al. 3 LAA).

    Force est toutefois de constater qu'il a été mis au bénéfice de prestations LAA jusqu'au 31 juillet 2004. Or, selon le principe décrit au chiffre 1046 CIJ, tant que le traitement médical LAA n'est pas terminé, l'assuré ne peut faire valoir aucun droit aux indemnités journalières AI.

    Il s'agit ainsi de déterminer si un traitement médical était encore pris en charge par la SUVA au-delà du 22 janvier 2004. Il résulte à cet égard du dossier de l'assureur-accidents que les prestations qu'il a accordées à l'assuré jusqu'au 31 juillet 2004 comprenaient les indemnités journalières et les frais de traitement. Aussi force est-il de considérer que le droit aux indemnités journalières d'attente AI ne peut naître qu'à compter du 1er août 2004. La décision de l'OCAI du 9 mai 2006 est en conséquence confirmée et le recours rejeté.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Met un émolument de 200 fr. à la charge du recourant.

4. 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
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le