

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 20 octobre 2016

Composition : Mme PASCHE, présidente
Mmes Röthenbacher et Dessaux, juges
Greffière : Mme RoCHAT

Cause pendante entre :

P._____, à [...] (France), recourant, représenté par Me Pierre Bauer,
avocat à La Chaux-de-Fonds,

et

M._____, à Lucerne, intimée.

Art. 8 Cst ; art. 15 LAA ; art. 23 al. 8 OLAA ; art. 5 OAAC

E n f a i t :

A. P._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), ressortissant français domicilié à [...], en France, a travaillé à plein en temps en qualité de menuisier pour le compte de [...] à [...] dès le 16 juillet 2012. A ce titre, il était assuré contre les accidents et la maladie professionnelle auprès de la Caisse nationale suisse d'assurance contre les accidents (ci-après : CNA).

Le 7 septembre 2012, l'assuré a été victime d'une agression au cours d'un braquage commis dans [...]. Projeté au sol, il a souffert de douleurs à l'épaule droite. La CNA a pris les frais de traitement en charge.

A la suite d'une IRM [imagerie par résonance magnétique] réalisée le 12 février 2013, le Dr [...], à [...] (France), médecin-traitant de l'assuré, a diagnostiqué une rupture du supra-supineux de l'épaule droite. Il a prescrit un traitement antalgique ainsi que des séances de physiothérapie intensive.

Entre les mois de janvier et juillet 2014, l'assuré a travaillé pour le compte de [...]. Dès le mois d'août 2014, il a perçu les allocations françaises d'aide au retour à l'emploi de l'assurance-chômage Pôle Emploi, soit un montant journalier brut de 88.47 EUR.

Par déclaration LAA du 1^{er} septembre 2014, l'assuré a annoncé une rechute. La CNA a repris le service des prestations d'assurance.

Par courrier du 27 novembre 2015 à la CNA, l'assuré, désormais représenté par Me Pierre Bauer, a requis le versement d'indemnités journalières. Il a joint à son courrier un certificat médical du 21 novembre 2015 établi par le Dr [...] attestant d'une incapacité de travail de plusieurs mois, ainsi qu'un avis d'arrêt de travail du 17 novembre 2015 établi par le Dr [...] à [...] (France), lequel attestait d'une incapacité de travail jusqu'au 5 décembre 2015.

L'arrêt de travail de l'assuré a été prolongé par le Dr [...] jusqu'au 1^{er} mai 2016, puis par le Dr [...], spécialiste en chirurgie orthopédique à [...] (France), jusqu'au 5 août 2016.

A la suite de plusieurs échanges de courriels avec le conseil de l'assuré, la CNA lui a indiqué le 10 février 2016 que sa position définitive sur le montant de l'indemnité journalière n'était pas encore déterminée. Dans l'intervalle, elle procédait aux versements des indemnités journalières suivantes :

« 17.11.15 au 31.12.15 : CHF 1557.00 (45 jours à CHF 34.60 - montant minimum en cas de rechute)

01.01.16 au 31.01.16 : CHF 1072.60 (31 jours à CHF 34.60 - montant minimum en cas de rechute) ».

Par décision du 27 avril 2016, la CNA a fixé l'indemnité journalière à 85 fr. 80, précisant que le salaire déterminant pour fixer le montant de la prestation était celui reçu par l'assuré juste avant la rechute selon l'art. 23 al. 8 OLAA (ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance-accidents ; RS 832.202).

Par courrier du 26 mai 2016, l'assuré, représenté par son conseil, a formé opposition à cette décision, en contestant le mode de calcul du montant de l'indemnité journalière. Selon lui, le salaire déterminant au sens de l'art. 23 al. 8 OLAA correspondait à l'indemnité de chômage calculée selon l'art. 22 al. 1 LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0), soit 80% du gain assuré, et non pas à l'allocation française d'aide au retour à l'emploi, équivalant à 57% du salaire annuel moyen brut. A titre subsidiaire, l'assuré a reproché à la CNA d'avoir tenu compte, pour le calcul de l'indemnité journalière, des allocations françaises d'aide au retour à l'emploi d'un montant journalier net de 78.33 EUR au lieu du montant journalier brut de 88.47 EUR.

Par décision sur opposition du 1^{er} juin 2016, la CNA a rejeté l'opposition et confirmé la décision du 27 avril 2016. Selon elle, l'art. 65 du

Règlement CEE n°883/2004 ne permettait pas de tenir compte des prestations qu'aurait versé l'assurance-chômage suisse pour fixer le montant des indemnités journalières de l'assuré. La CNA a rappelé la jurisprudence du Tribunal fédéral 8C_34/2008 du 7 novembre 2008 pour confirmer la notion du salaire déterminant en cas de rechute. Enfin, elle a exposé avoir tenu compte du montant journalier net et non pas brut des allocations d'aide au retour à l'emploi pour fixer le montant de l'indemnité journalière de l'assurance-accident, confirmant son calcul.

B. Par acte de son mandataire du 30 juin 2016, P._____ a interjeté un recours auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal en concluant à l'annulation de la décision sur opposition du 1^{er} juin 2016, en tant qu'elle retient un montant de 85 fr. 80 à titre d'indemnité journalière, et implicitement à sa réforme, l'indemnité journalière devant s'élever à tout le moins à 123 fr. 45. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle fixation du montant de l'indemnité journalière. Il soutient que le mode de calcul de l'indemnité journalière opéré par l'intimée aboutit à une sous-indemnisation de sa perte de gain, ceci en violation du principe de l'égalité de traitement entre un travailleur frontalier et un travailleur suisse. Il expose en particulier que l'indemnité journalière doit correspondre à 80% et non pas à 57% du gain assuré, qu'il évalue à 5'271 fr. 65. Sur cette base et déduction faite des cotisations sociales, le recourant prétend à une indemnité journalière nette de 123 fr. 45.

Par réponse du 29 août 2016, l'intimée a observé que le recourant ne faisait valoir aucun élément nouveau, de sorte qu'elle a confirmé la décision entreprise et a conclu au rejet du recours.

E n d r o i t :

1. **a)** Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-accidents, sous réserve de dérogations expresses (art. 1 al. 1 LAA [loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-

accidents ; RS 832.20]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA). Le tribunal des assurances compétent est celui du canton de domicile de l'assuré ou d'une autre partie au moment du dépôt du recours (art. 58 al. 1 LPGA). Si l'assuré ou une autre partie sont domiciliés à l'étranger, le tribunal des assurances compétent est celui du canton de leur dernier domicile en Suisse ou celui du canton de domicile de leur dernier employeur suisse ; si aucun de ces domiciles ne peut être déterminé, le tribunal des assurances compétent est celui du canton où l'organe d'exécution a son siège (art. 58 al. 2 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

b) Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36), qui s'applique notamment aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) et prévoit à cet égard la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 93 let. a LPA-VD).

c) En l'espèce, le recours a été formé en temps utile auprès du tribunal compétent à raison du lieu, compte tenu du domicile du recourant en France et du domicile de son dernier employeur dans le canton de Vaud (art. 58 al. 2 LPGA). Il respecte en outre les autres conditions de forme prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

2. a) En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision ; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont

des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 131 V 164 ; ATF 125 V 413 consid. 2c ; ATF 110 V 48 consid. 4a ; RCC 1985 p. 53).

b) Le litige porte en l'occurrence sur le montant des indemnités journalières allouées au recourant pour l'incapacité de travail qu'il a présentée à la suite de la rechute du 1^{er} septembre 2014. Il porte plus précisément sur le gain assuré à prendre en considération pour fixer le montant desdites indemnités journalières.

3. Aux termes de l'art. 10 al. 1 LAA, l'assuré a droit au traitement médical approprié des lésions résultant de l'accident. S'il est totalement ou partiellement incapable de travailler (art. 6 LPG) à la suite de l'accident, il a droit à une indemnité journalière. Le droit à l'indemnité prend naissance le troisième jour qui suit celui de l'accident et s'éteint dès que l'assuré a recouvré sa pleine capacité de travail, dès qu'une rente est versée ou dès que l'assuré décède (art. 16 al. 2 LAA).

Le droit au traitement médical et aux indemnités journalières cesse dès la naissance du droit à la rente au sens de l'art. 19 al. 1 LAA (art. 19 al. 1, 2^{ème} phrase, LAA). Il cesse également s'il n'y a plus lieu d'attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de santé de l'assuré et qu'aucune mesure de réadaptation de l'assurance-invalidité n'entre en considération, mais qu'aucune rente n'est allouée parce que l'assuré présente un taux d'invalidité inférieur au seuil de 10 % prévu par l'art. 18 al. 1 LAA.

En cas de rechute ou de séquelle tardive, l'assuré peut à nouveau prétendre la prise en charge du traitement médical et, en cas d'incapacité de travail, le paiement d'indemnités journalières (art. 11 OLAA [ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance-accidents ; RS 832.202] ; pour les titulaires d'une rente de l'assurance-accidents : art. 21 LAA). On parle de rechute ou de séquelle tardive lorsqu'une atteinte à la santé était guérie en apparence, mais non dans les faits. En cas de rechute, la même affection se manifeste à nouveau. Une séquelle tardive survient, en revanche, lorsqu'une atteinte apparemment guérie produit,

au cours d'un laps de temps prolongé, des modifications organiques ou psychiques qui conduisent souvent à un état pathologique différent (ATF 123 V 137 consid. 3a p. 138 ; 118 V 293 consid. 2c p. 296).

L'art. 15 al. 1 LAA prévoit que les indemnités journalières sont calculées d'après le gain assuré. Est réputé gain assuré pour le calcul des indemnités journalières, le dernier salaire que l'assuré a reçu avant l'accident (art. 15 al. 2 LAA première phrase), y compris les éléments de salaire non encore perçus et auxquels il a droit (art. 22 al. 3 OLAA). Selon l'art. 17 LAA, l'indemnité journalière correspond, en cas d'incapacité de travail (art. 6 LPG), à 80% du gain assuré. Si l'incapacité de travail n'est que partielle, l'indemnité journalière est réduite en conséquence.

Conformément à la délégation de l'art. 15 al. 3 LAA, le Conseil fédéral a promulgué des dispositions sur la prise en considération du gain assuré dans des cas spéciaux, pour l'indemnité journalière (art. 23 OLAA) et pour les rentes (art. 24 OLAA).

L'art. 23 al. 8 OLAA prévoit ainsi que le salaire déterminant en cas de rechute est celui que l'assuré a reçu juste avant celle-ci ; toutefois, il ne saurait être inférieur à 10 % du montant maximum du gain journalier assuré, sauf pour les bénéficiaires de rentes de l'assurance sociale. Dans le même sens, l'art. 21 al. 1 et 3 LAA prévoit qu'en cas de rechute et de séquelles tardives après que la rente a été fixée, le bénéficiaire de la rente dont le gain diminue a droit à une indemnité journalière dont le montant est calculé sur la base du dernier gain réalisé avant le nouveau traitement médical. Cette disposition permet au titulaire d'une rente partielle de l'assurance-accidents qui a mis en valeur sa capacité résiduelle de gain de percevoir, outre la rente allouée initialement, une indemnité journalière calculée sur la base de son dernier revenu avant la rechute ou la séquelle tardive.

4. D'après la jurisprudence, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Il n'y a lieu de déroger au sens littéral d'un texte clair par voie d'interprétation que lorsque des raisons objectives permettent de penser que ce texte ne restitue pas le sens véritable de la disposition en

cause. Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires, du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales. Le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme; en particulier, il ne se fonde sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (ATF 134 I 184 consid. 5.1 p. 193; 134 V 1 consid. 7.2 p. 5; 133 III 497 consid. 4.1 p. 499).

Par ailleurs, les dispositions d'exception ne doivent être interprétées ni restrictivement ni extensivement, mais conformément à leur sens et à leur but, dans les limites de la règle générale (ATF 130 V 229 consid. 2.2 p. 233, 118 Ia 175 consid. 2d p. 179, 117 Ib 114 consid. 7c p. 121 s, 114 V 298 consid. 3e p. 302 et les références; cf. ATF 131 V 279 consid. 2.4 p. 285, 130 V 472 consid. 6.5.6 p. 478).

5. Jusqu'au 31 mars 2012, les Parties à l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 0.142.112.681), appliquaient entre elles le Règlement (CEE) n°1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (ci-après: règlement n°1408/71). Une décision n°1/2012 du Comité mixte du 31 mars 2012 (RO 2012 2345) a actualisé le contenu de l'Annexe II à l'ALCP avec effet au 1^{er} avril 2012 en prévoyant, en particulier, que les Parties appliqueraient désormais entre elles le Règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des régimes de sécurité sociale, modifié par le Règlement (CE) n°988/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009. Le règlement n°883/2004 (RS

0.831.109.268.1) - qui a donc remplacé le règlement n°1408/71 - est applicable en l'espèce (ATF 138 V 392 consid. 4.1.3).

Le règlement n°883/2004 détermine la législation sociale applicable à un état de fait comportant un aspect international. Cette réglementation permet ainsi d'identifier l'Etat membre compétent. A teneur de l'art. 11 par. 3 let. a du règlement n°883/2004, l'Etat compétent est en principe celui du dernier emploi du travailleur, et c'est la législation de cet Etat qui s'applique. L'art. 65 du règlement n°883/2004 prévoit une réglementation spéciale pour les personnes sans emploi ayant résidé dans un Etat autre que l'Etat compétent, à savoir les frontaliers. Selon l'art. 1 let. f du règlement n°883/2004, le terme « travailleur frontalier » désigne toute personne qui exerce une activité salariée ou non salariée dans un Etat membre et qui réside dans un autre Etat membre, où elle retourne en principe chaque jour ou au moins une fois par semaine. Aux termes de l'art. 65 par. 2, 1^{ère} phrase, du règlement n°883/2004, la personne en chômage complet qui, au cours de sa dernière activité salariée ou non salariée, résidait dans un Etat membre autre que l'Etat membre compétent et qui continue à résider dans le même Etat membre ou qui retourne dans cet Etat membre se met à la disposition des services de l'emploi de l'Etat membre de résidence [...]. Le chômeur visé par cette règle s'inscrit comme demandeur d'emploi auprès des services compétents en la matière de l'Etat membre dans lequel il réside (art. 65 par. 3 du règlement n°883/2004). Il bénéficie des prestations selon les dispositions de la législation de l'Etat membre de résidence, comme s'il avait été soumis à cette législation au cours de sa dernière activité salariée ou non salariée. Ces prestations sont servies par l'institution du lieu de résidence (art. 65 par. 5 let. a du règlement n°883/2004).

La Cour de Justice de l'Union européenne a jugé que, par suite de l'entrée en vigueur du règlement n°883/2004, les dispositions applicables en matière d'assurance-chômage (art. 65) ne doivent pas être interprétées à la lumière de l'arrêt *Miethe* (selon lequel, exceptionnellement, le travailleur frontalier en chômage complet peut également faire valoir son droit à des indemnités de chômage dans l'Etat

où il a exercé sa dernière activité professionnelle) : s'agissant d'un travailleur frontalier se trouvant au chômage complet, qui a conservé avec l'Etat membre de son dernier emploi des liens personnels et professionnels tels qu'il dispose dans cet Etat des meilleures chances de réinsertion professionnelle, l'art. 65 doit être compris en ce sens qu'il permet à un tel travailleur de se mettre de manière complémentaire à la disposition des services de l'emploi dudit Etat non pas en vue d'obtenir dans ce dernier des allocations de chômage, mais uniquement aux fins d'y bénéficier des services de reclassement (arrêt du 11 avril 2013 C-443/11 Jeltens et autres contre Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen destiné à la publication au Recueil).

6. a) En l'occurrence, la CNA a fixé le montant de l'indemnité journalière à 85 fr. 80 en se fondant sur les allocations françaises d'aide au retour à l'emploi perçues entre le 1^{er} et le 31 août 2014, la rechute datant du 1^{er} septembre 2014. Le recourant est d'avis que le montant de l'indemnité journalière de l'assurance-accident doit être déterminé sur la base des indemnités journalières chômage telles qu'elles auraient été fixées en application de l'art. 22 al. 1 LACI, à savoir 80% du gain assuré, et non pas en fonction des prestations de l'assurance chômage française Pôle Emploi qui correspondent à 57% du salaire annuel moyen brut.

Or, dans la mesure où le recourant est domicilié en France, c'est à juste titre qu'il a sollicité les prestations de chômage auprès de l'Etat français, conformément à l'art. 65 du règlement (CE) n° 883/2004. Cela étant, et conformément à l'art. 11 par. 3 let. a de ce règlement, le droit suisse est applicable.

b) Est uniquement litigieux le point de savoir ce qu'il faut entendre par « juste avant » la rechute au sens de l'art. 23 al. 8 OLAA. Dès lors que la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre, c'est donc le revenu réalisé *juste avant* la rechute qui est déterminant. A cet égard, les revenus du recourant étaient constitués, durant la période de référence, d'allocations d'aide au retour à l'emploi servies par les autorités françaises compétentes. C'est dès lors ces dernières qui sont à prendre en compte

pour arrêter le montant de l'indemnité journalière de l'assurance-accident à la suite de la rechute de l'événement du 7 septembre 2012, peu importe comment lesdites allocations sont calculées par l'autorité française compétente en matière d'assurance-chômage.

Il convient au demeurant d'admettre, avec l'intimée, que dans l'éventualité où, ainsi que le plaide le recourant, les indemnités journalières de l'assurance-accident étaient fixées sur la base des indemnités de chômage déterminées selon l'art. 22 al. 1 LACI, à savoir 80% de 6'377 fr. 20 (opposition du 26 mai 2016) ou de 5'271 fr. 65 (recours du 30 juin 2016), alors il serait dans une situation financière plus favorable en étant déclaré inapte au travail que quand il était en mesure de travailler et percevait les allocations de l'assurance-chômage française. Cette situation ne correspond pas au but de l'indemnité journalière, qui est de compenser la perte de salaire découlant de l'incapacité de travail (Ghislaine Frésard-Fellay, Bettina Kahil-Wolff, Stéphanie Perrenoud, Droit suisse de la sécurité sociale, Vol. II, Berne 2015, p. 412).

C'est donc en vain que le recourant se prévaut d'une violation du principe de l'égalité de traitement au niveau de l'indemnisation en cas de rechute entre un salarié frontalier et un salarié suisse. En effet, une décision viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou qu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente (ATF 137 I 58 consid. 4.4 p. 68 ; 136 I 297 consid. 6.1 p. 304 ; 134 I 23 consid. 9.1 p. 42 et la jurisprudence citée). Les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre (ATF 129 I 113 consid. 5.1 p. 125 ; 125 I 1 consid. 2b/aa p. 4 ; 123 I 1 consid. 6a p. 7 et la jurisprudence citée). En l'occurrence, la distinction est justifiée, et résulte

d'une application correcte des règles légales et jurisprudentielles déterminantes.

c) Dans une argumentation subsidiaire, le recourant soutient que l'indemnité journalière doit être calculée sur l'allocation brute. Or, dans la mesure où l'art. 5 al. 1 in initio de l'ordonnance du 24 janvier 1996 sur l'assurance-accidents des personnes au chômage (OAAC ; RS 837.171) dispose que l'indemnité journalière de l'assurance-accidents correspond à l'indemnité nette de l'assurance-chômage, le recourant ne peut être suivi dans ses explications.

7. Le recours, mal fondé, doit ainsi être rejeté et la décision attaquée confirmée.

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que le recourant n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA ; art. 55 al. 1 LPA-VD, applicable par renvoi des art. 91 et 99 LPA-VD).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition du 1^{er} juin 2016 rendue par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Pierre Bauer (pour P. _____),
- Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents,
- Office fédérale de la santé public (OFSP),

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :