

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 28 avril 2009

Présidence de M. JOMINI
Juges : MM. Neu et Dind
Greffière : Mme de Quattro Pfeiffer

Cause pendante entre :

M._____, à Aigle, recourant, représenté par Me Pierre-Yves Baumann, à Lausanne,

et

SUVA GENÈVE, ASSURANCE MILITAIRE (ci-après : SUVA AM), à Genève, intimée.

Art. 40 al. 3 LAM et 16 LPGA

E n f a i t :

A. M._____, né en 1943, titulaire d'un certificat fédéral de capacité (CFC) de compositeur-typographe, a d'abord travaillé comme représentant d'une entreprise. En décembre 1971, il a résilié ses rapports de travail pour la fin du mois de février 1972, dans le but de commencer une activité indépendante de décorateur. Le 22 février 1972, alors qu'il donnait des cours de ski dans le cadre d'une activité Jeunesse et Sport, il a été victime d'une chute, qui a provoqué une fracture grave du pilon tibial et de la malléole externe. L'assurance militaire, qui a pris le cas en charge, lui a accordé une rente entière d'invalidité du 1^{er} janvier au 11 novembre 1973, de 50% du 12 novembre au 9 décembre 1973 et de 25% du 10 décembre 1973 au 31 décembre 1974.

Après avoir exercé son activité de décorateur pendant quelques années, l'assuré a ensuite travaillé comme restaurateur en Suisse et à l'étranger jusqu'en 1986. A partir de 1987, il a eu plusieurs activités commerciales. Depuis le mois de juin 1994, il a travaillé en qualité d'agent indépendant au service de la société Y._____, spécialisée dans la vente d'installations de recyclage de pneumatiques usagés. Le contrat liant l'intéressé à la société Y._____ a été résilié avec effet au 31 décembre 2001, l'employeur ayant alors confié sa représentation à une société actionnaire du groupe. L'assuré a ensuite été employé en qualité de cuisinier à 50% dès le 5 août 2002.

En raison de douleurs et d'une enflure permanente de la cheville droite apparues dès l'année 1999, l'assuré a été examiné par le Dr B._____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, le 5 février 2002.

Par décision du 20 décembre 2002, confirmée par décision sur opposition du 9 mars 2004, l'Office fédéral de l'assurance militaire (ci-après : OFAM) a alloué à l'assuré une rente d'invalidité de 33 1/3% du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2003, fondée sur une responsabilité entière de la Confédération et un gain annuel assuré de 80'000 francs. Par

jugement du 16 mars 2005 (AMF 3/04), le Tribunal des assurances du canton de Vaud (ci-après : Tribunal des assurances) a rejeté le recours formé par l'intéressé contre la décision sur opposition.

B. M. _____ a formé un recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral des assurances (ci-après : TFA), qui a, par arrêt du 6 octobre 2006 (M 9/05), partiellement admis le recours et annulé le jugement du Tribunal des assurances, en reconnaissant à l'assuré le droit à une rente d'invalidité du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2003, fondée sur un degré d'invalidité de 43% et un gain annuel assuré de 80'000 francs.

S'agissant du gain assuré déterminant pour le calcul de la rente d'invalidité, le TFA est arrivé à la conclusion que le grief du recourant selon lequel il aurait, sans invalidité, poursuivi son activité pour la société Y. _____ en réalisant ainsi un revenu de 173'250 fr., devait être écarté, dans la mesure où l'assuré avait cessé de travailler pour le compte de cette société au 31 décembre 2001, suite à son licenciement. Celui-ci étant intervenu très vraisemblablement pour des motifs économiques et non pas en raison de l'affection à la jambe droite, le TFA avait suivi le raisonnement de l'OFAM et des premiers juges, en considérant que l'intéressé aurait réalisé un gain annuel sans invalidité de 80'000 fr. dans une activité d'employé de commerce.

En ce qui concerne la capacité de gain malgré l'invalidité, le TFA s'est écarté de l'appréciation des premiers juges, leur reprochant d'avoir procédé à une évaluation médico-théorique et d'avoir pris en compte le salaire hypothétique des hommes possédant des connaissances professionnelles spécialisées dans le secteur privé. Selon l'arrêt, aucun des métiers appris par le recourant (compositeur-typographe, décorateur, restaurateur ou encore agent dans la vente) ne pouvait être exercé essentiellement en position assise et bien que l'assuré disposât d'une certaine expérience dans la vente, il ne possédait pas de CFC dans ce domaine, de sorte qu'une activité d'employé de commerce qualifié n'était pas non plus réaliste. Fondant ainsi son calcul sur le salaire auquel

pouvaient prétendre les hommes effectuant une activité simple et répétitive dans le secteur privé en 2002, le TFA a retenu un revenu hypothétique annuel de 45'606 fr., pour une activité exercée à plein temps. Il en résultait donc un taux d'invalidité arrondi de 43 pour-cent.

C. Par décision du 20 septembre 2007, confirmant un préavis du 2 mars précédent, la SUVA AM (qui a repris dès 2005 les attributions de l'ancien OFAM) a octroyé à M. _____ une nouvelle rente d'invalidité dès le 1^{er} janvier 2004, pour une durée indéterminée, fondée sur un taux d'invalidité de 44% et un gain déterminant compris entre 81'788 fr. (en 2004) et 84'079 fr. (dès le 1^{er} janvier 2007).

L'assuré s'est opposé à cette décision le 16 octobre 2007, en contestant aussi bien le montant du gain déterminant que le taux d'invalidité retenu. Il reprochait en substance à la SUVA AM de s'être basée presque exclusivement sur les faits de l'arrêt du TFA du 6 octobre 2006, alors que son état de santé s'était gravement péjoré depuis lors.

Par décision sur opposition du 8 février 2008, la SUVA AM a maintenu sa position, estimant qu'à défaut de modification notable de l'état de santé de l'intéressé, c'était à bon droit qu'elle avait fondé son appréciation sur l'arrêt du TFA du 6 octobre 2006.

D. M. _____ a recouru contre cette décision sur opposition auprès du Tribunal des assurances le 10 mars 2008, concluant principalement à sa réforme, en ce sens que la rente d'invalidité qui doit lui être allouée, fixée après expertise, ne soit dans tous les cas « pas inférieure à un taux d'invalidité de 75% sous réserve de modifications ultérieures et tenant compte d'un gain annuel déterminant qui n'est pas inférieur à 120'000 fr. » et, subsidiairement, à son annulation. Il produit notamment un rapport d'expertise du cabinet fiduciaire V. _____ du 31 mars 2005, ainsi qu'une attestation de la société J. _____ datée du 29 octobre 2007, destinés à démontrer que son gain annuel était plus important que celui retenu par le TFA. Le recourant soutient en outre que son état de santé s'est détérioré depuis l'arrêt du 6 octobre 2006, en se

prévalant notamment des avis des Drs [...], généraliste, et [...], de l'Hôpital [...]. A titre de mesures d'instruction, le recourant demande la mise en œuvre d'une expertise portant sur son taux d'invalidité, ainsi que la production de toute pièce, subsidiairement audition de témoins, permettant de déterminer son gain assuré.

Dans sa réponse du 25 avril 2008, la SUVA AM conclut au rejet du recours. Elle estime que le gain assuré de 80'000 fr., tel que retenu par le TFA, doit demeurer inchangé, dès lors que le recourant n'a pas repris d'activité lucrative à plein temps depuis 2002 et que compte tenu de son âge, rien ne permet de supposer qu'il aurait bénéficié d'une évolution professionnelle. Elle invoque l'avis de son médecin-conseil, le Dr [...], dont le rapport du 15 février 2007 arrive à la conclusion que l'évolution médicale n'implique pas de modification sur le plan de l'exigibilité. Elle fait en outre valoir qu'il n'y a pas lieu de tenir compte du rapport d'expertise du cabinet fiduciaire V._____, celui-ci étant antérieur au jugement du TFA du 6 octobre 2006, ni de l'attestation de la société J._____, qui n'est pas inscrite au registre du commerce suisse. Elle s'oppose enfin à une nouvelle expertise, dans la mesure où aucune incapacité de travail n'a été attestée dans une activité en position essentiellement assise.

En réplique du 10 octobre 2008, le recourant requiert la mise en œuvre d'une expertise financière visant à déterminer le gain assuré, ainsi que l'audition de cinq témoins, à savoir F._____, C._____, T._____, D._____ et L._____.

Le 5 novembre 2008, la SUVA AM a renoncé à déposer des déterminations supplémentaires.

E n d r o i t :

1. A teneur de la disposition transitoire de l'art. 117 al. 1 LPA-VD (loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36), en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2009, les causes pendantes

devant les autorités administratives et de justice administratives à l'entrée en vigueur de la présente loi sont traitées selon cette dernière.

La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, qui succède au Tribunal des assurances, est donc compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD).

2. Interjeté dans le délai légal de trente jours dès la notification de la décision attaquée, le recours l'a été en temps utile (art. 60 al. 1 LPGA [loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1]). Les autres conditions formelles de recevabilité sont remplies.

3. La Cour suprême s'est déjà prononcée récemment, dans son arrêt du 6 octobre 2006, sur les deux questions litigieuses, à savoir le gain assuré et le taux d'invalidité. Dans cet arrêt, le TFA a statué à propos d'une rente de durée déterminée, dont l'échéance avait été fixée par la SUVA AM au 31 décembre 2003 (soit une date antérieure à l'arrêt du TFA). La décision attaquée, dans la présente cause, a pour objet de fixer la rente due à partir de l'échéance de la rente précédente ; la nouvelle rente est prévue pour une durée indéterminée.

Dans le cadre de l'assurance militaire, il arrive que soient prises des décisions de rentes de durée déterminée successives. Selon la jurisprudence, à l'échéance d'une rente octroyée pour un temps déterminé, les éléments constitutifs de la rente peuvent être librement revus et l'assurance militaire procède à un nouvel examen du cas sans être liée à sa précédente appréciation des faits. Néanmoins, une appréciation foncièrement différente d'une situation de fait restée entièrement identique serait arbitraire, s'il y était procédé sans motif. Il existe donc une certaine présomption, réfragable, d'exactitude des éléments de calcul précédemment retenus. Toutefois, le principe de la responsabilité de l'assurance militaire ne peut pas être remis en cause à chaque nouvelle décision (ATF 98 V 14 consid. 1c ; TF M 10/06 du 8 janvier 2008, consid. 5 ; TFA M 8/01 du 4 septembre 2002, consid. 1 ; à propos de

cette présomption, cf. aussi (Franz Schlauri, Die Militärversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2^e éd., Bâle 2007, n. 144 p. 1115).

En l'espèce, comme la contestation porte sur une nouvelle rente octroyée après l'échéance d'une rente de durée déterminée, il s'agit d'examiner si la présomption d'exactitude des éléments de calcul précédemment établis – c'est-à-dire fixés par la SUVA AM et revus par le TFA dans son arrêt du 6 octobre 2006 –, sur le plan du gain assuré et du taux d'invalidité, peut être retenue.

4. Le recourant conteste premièrement le gain déterminant, en affirmant qu'il ne saurait être inférieur à 120'000 fr. par an.

Dans la décision attaquée, la SUVA AM a repris les chiffres de la première décision de l'OFAM du 20 décembre 2002 (pour la rente temporaire jusqu'au 31 décembre 2003) – ceux-ci ayant également été retenus dans l'arrêt du TFA du 6 octobre 2006 –, en les adaptant légèrement en fonction de l'évolution du coût de la vie. Elle a considéré qu'il n'existait aucun motif de retenir l'hypothèse d'une évolution professionnelle du recourant entre 2002 et 2004, susceptible de justifier la prise en compte d'un gain assuré supérieur en 2004 à celui retenu en 2002. Le recourant n'invoque en effet aucune circonstance qui serait intervenue durant cette période, qui serait propre à démontrer une telle évolution.

Les éléments de fait allégués dans le mémoire de recours avaient déjà été présentés à la SUVA AM et aux autorités judiciaires dans le cadre de la contestation contre la rente de durée déterminée décidée le 20 décembre 2002. L'expertise du cabinet fiduciaire V._____ du 31 mars 2005 se rapporte à des revenus pour des activités professionnelles qui avaient déjà été alléguées et prises en considération à l'époque. Il en va de même du contenu de l'attestation de la société J._____ du 29 octobre 2007, qui figurait déjà dans le premier dossier. Une audition des auteurs

de cette attestation - T._____ et C._____ -, à propos des offres de collaboration qui avaient été soumises au recourant, est donc superflue.

Le recourant propose encore l'audition d'autres personnes avec lesquelles il a collaboré dans le cadre de la société Y._____ (F._____) ou d'un projet d'installation d'une usine de recyclage à Orbe, élaboré en 1999 (D._____ - cf. p. 146 du dossier de la SUVA AM). Ces circonstances de la vie professionnelle du recourant ont déjà été examinées et on ne voit pas de nécessité de compléter l'instruction à ce sujet.

Par ailleurs, l'intéressé ne donne aucune indication à propos du but de l'audition du témoin L._____. Enfin, on ne voit pas, compte tenu des faits allégués, le sens d'une expertise financière dans la présente procédure.

Sur la base d'une appréciation anticipée, il n'y a dès lors pas lieu d'administrer les preuves offertes par l'assuré.

Sur le fond, comme l'instruction ne révèle aucun nouvel élément concernant le gain assuré par rapport à ce qui a été retenu dans la procédure précédente, la présomption d'exactitude des éléments de calcul est valable et les griefs du recourant à ce propos doivent donc être écartés.

5. Le recourant affirme en outre que son taux d'invalidité se serait péjoré depuis la décision sur la rente temporaire.

Il faut appliquer, dans le cadre de l'assurance militaire, les critères de l'art. 16 LPGa (cf. Schlauri, op. cit., n. 142 p. 1112). Selon cette disposition, pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré.

Dans la décision attaquée, un taux d'invalidité de 44% a été retenu, sur la base de la comparaison entre un revenu d'invalidé fixé selon les règles appliquées dans la procédure qui a abouti à l'arrêt du TFA du 6 octobre 2006 et un gain sans invalidité déterminé sur des bases qui, comme on vient de l'exposer (cf. supra, consid. 4), ne sont pas critiquables.

Les éléments de calcul pour le revenu d'invalidé bénéficient eux aussi de la présomption d'exactitude (cf. supra, consid. 3). Les arguments du recourant, qui invoque les difficultés croissantes qu'il a à rester debout et à marcher et les douleurs qui deviennent plus importantes, ne sont pas concluants dans ce cadre. Les éléments décisifs, pour l'application des normes du droit fédéral, ont été clairement exposés dans l'arrêt du TFA du 6 octobre 2006 et il n'y a aucun motif, sur la base des griefs du recourant, de considérer que le calcul de la SUVA AM serait inexact. Au demeurant, les certificats médicaux qui ont été produits dans la présente procédure ne sont pas décisifs, dans ce sens que - comme l'exprime la SUVA AM dans sa réponse (p. 9-10) - l'évolution de la symptomatologie douloureuse n'affecte pas l'exigibilité dans une activité adaptée. Aussi ne se justifie-t-il pas d'ordonner une expertise médicale (appréciation anticipée des preuves ; sur cette notion, cf. ATF 124 V 90 consid. 4b).

Les griefs du recourant à ce propos se révèlent donc mal fondés.

6. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté.

Le présent arrêt doit être rendu sans frais, ni allocation de dépens (art. 61 let. a LPGA, art. 45 et 55 al. 1 LPA-VD).

Par ces motifs,

la Cour des assurances sociales
prononce :

- I. Le recours est rejeté.
- II. La décision sur opposition rendue le 8 février 2008 par la SUVA Assurance militaire est confirmée.
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Pierre-Yves Baumann (pour M. _____)
- SUVA Genève, Assurance Militaire
- Office fédéral de la santé publique

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 :