

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 21 mars 2013

Présidence de M. MÉTRAL
Juges : Mme Röthenbacher et M. Merz
Greffière : Mme Berberat

Cause pendante entre :

A.G. _____, à [...], recourante, représentée par sa mère **B.G.** _____,
audit lieu, assistée de Me Jean-Philippe Heim, avocat à Lausanne,

et

CAISSE NATIONALE SUISSE D'ASSURANCE EN CAS D'ACCIDENTS,
Assurance militaire, à Berne, intimée.

Art. 69 LPGA; 32 OAM

E n f a i t :

A. A.G._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née le [...] 2008, est la fille de B.G._____ et feu A.K._____. Ce dernier, décédé le [...] 2008, a été reconnu comme étant son père par jugement du 19 juillet 2010 du Tribunal d'arrondissement de [...].

Au moment de son décès, A.K._____ était marié à B.K._____, avec laquelle il avait eu deux enfants, C.K._____ et D.K._____, tous deux mineurs. Les époux A.K._____ étaient séparés, en procédure de divorce. A.K._____ faisait ménage commun avec B.G._____. Ils logeaient dans l'immeuble qu'ils venaient d'acquérir. La garde sur les enfants C.K._____ et D.K._____ avait été provisoirement attribuée à leur père (convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 18 mars 2004, ratifiée le 30 mars 2004, et rapport du service extérieur de l'assurance militaire, du 24 septembre 2008); toutefois, C.K._____ était retournée vivre avec sa mère dès le mois de septembre 2007 (compte-rendu d'entretien téléphonique de N._____ avec l'adjudant P._____, du 25 août 2008 et lettre du 20 octobre 2008 de B.G._____ à N._____).

B. A.K._____ était [...] de l'armée suisse. En cette qualité, il était couvert par l'assurance militaire contre les accidents et les maladies. Par décision du 23 janvier 2009, l'assurance militaire a alloué une rente de veuve à B.K._____ et des rentes d'orphelins à C.K._____ et D.K._____, sur la base d'un gain annuel déterminant de 127'620 francs. La rente de veuve était fixée à 4'254 fr. par mois dès le 1^{er} septembre 2008 et les rentes d'orphelin à 1'595 fr. 25 par mois pour chacune des rentes.

Par décision du 2 juillet 2010, la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA), Assurance militaire (ci-après : l'assurance militaire ou l'intimée) a également reconnu à A.G._____ le droit à une rente d'orpheline dès le 1^{er} janvier 2009. Non-réduit, le

montant de la rente était de 1'595 fr. 25 par mois, en prenant en considération un gain annuel déterminant de 127'620 francs. L'assurance militaire a toutefois réduit le montant de la rente à 1'072 fr. 05 par mois en raison d'une surindemnisation. Elle a intégré dans le calcul de surindemnisation les rentes mensuelles de veuve et d'orphelins allouées à B.K._____, C.K._____ et D.K._____ par l'assurance militaire (soit un montant mensuel total de 7'444 fr. 50), ainsi que les rentes de veuve et d'orphelins allouées à B.K._____ (1'824 fr.), C.K._____ (912 fr.) et D.K._____ (912 fr.), ainsi qu'à A.G._____ (912 fr.) par l'assurance-vieillesse et survivants en 2009 (4'560 fr. par mois au total). Les rentes allouées à B.K._____, C.K._____ et D.K._____ ont également été réduites.

C. A.G._____, représentée par sa mère, elle-même représentée par Me Heim, s'est opposée à cette décision en contestant la surindemnisation, plus particulièrement la prise en considération des rentes versées à B.K._____, C.K._____ et D.K._____ dans le calcul de surindemnisation.

Par décision sur opposition du 27 janvier 2011, l'assurance militaire a maintenu l'allocation d'une rente d'orpheline de 1'072 fr. 05 par mois en faveur de A.G._____, après réduction pour cause de surindemnisation.

D. Par acte du 25 février 2011, Me Heim, pour A.G._____, interjette un recours de droit administratif contre cette décision et conclut à l'allocation d'une rente non réduite, pour les mêmes motifs que ceux invoqués dans l'opposition.

Dans ses déterminations du 4 avril 2011, l'intimée a conclu au rejet du recours.

E n d r o i t :

1. a) La procédure devant le tribunal cantonal des assurances institué par chaque canton en application de l'art. 57 LPGA est réglée par le droit cantonal, sous réserve de l'art. 1 al. 3 PA (loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative; RS 172.021) et des exigences minimales fixées par l'art. 61 LPGA. Dans le canton de Vaud, la procédure de recours est régie par la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36). Cette loi attribue à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal la compétence pour statuer sur les recours interjetés conformément aux art. 56 ss LPGA (cf. art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

b) Le recours a été déposé dans les trente jours dès la notification de la décision litigieuse (art. 95 LPA-VD, 60 LPGA) et respecte les autres conditions de recevabilité. Il convient donc d'entrer en matière.

2. Le litige porte sur le droit de la recourante à une rente d'orpheline de l'assurance militaire, plus particulièrement sur la réduction pour cause de surindemnisation effectuée par l'intimée. Il s'agit de déterminer si les rentes de veuve et d'orphelins allouées par l'intimée ainsi que par l'assurance-vieillesse et survivants à B.K._____, C.K._____ et D.K._____ doivent être prise en considération dans ce calcul. La recourante le conteste, au motif que cela contreviendrait au principe posé par l'art. 69 al. 1 LPGA d'après lequel seules des prestations de nature et de but identiques sont prises en considération dans un calcul de surindemnisation. En l'occurrence, les rentes en question sont allouées à des personnes différentes de la recourante et ont pour but de suppléer à l'obligation d'entretien de feu A.K._____ envers B.K._____, C.K._____ et D.K._____ fondée sur les art. 163 et 173 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210), alors que la rente d'orpheline dont la recourante est titulaire supplée à une obligation d'entretien fondée sur l'art. 276 CC.

3. a) Aux termes de l'art. 69 LPGA, le concours de prestations de différentes assurances sociales ne doit pas conduire à une

surindemnisation de l'ayant droit. Ne sont prises en compte dans le calcul de la surindemnisation que des prestations de nature et de but identiques qui sont accordées à l'assuré en raison de l'événement dommageable (al. 1). Il y a surindemnisation dans la mesure où les prestations sociales légalement dues dépassent, du fait de la réalisation du risque, à la fois le gain dont l'assuré est présumé avoir été privé, les frais supplémentaires et les éventuelles diminutions de revenu subies par les proches (al. 2). Les prestations en espèces sont réduites du montant de la surindemnisation. Sont exceptées de toute réduction les rentes de l'AVS et de l'AI, de même que les allocations pour impotents et les indemnités pour atteinte à l'intégrité. Pour les prestations en capital, la valeur de la rente correspondante est prise en compte (al. 3).

b) Cette disposition de la LPGA est concrétisée, dans l'assurance militaire, par l'art. 32 OAM (ordonnance du 10 novembre 1993 sur l'assurance militaire; RS 833.11), dont l'alinéa 1 prévoit qu'en cas de cumul d'une rente de l'assurance militaire avec une rente de l'assurance-vieillesse et survivants, de l'assurance-invalidité ou de l'assurance-accidents, sont entièrement pris en considération, sous réserve des al. 2 et 3 :

- a. les rentes de l'assurance-vieillesse et survivants et de l'assurance-invalidité ainsi que de l'assurance-accidents lorsqu'elles sont en concours avec les rentes de l'assurance militaire; les rentes de veuves ou de veufs et d'orphelins sont cumulées;
- b. les allocations de renchérissement;
- c. les revenus d'une activité lucrative que le bénéficiaire d'une rente de l'assurance militaire et de l'assurance-invalidité ou de l'assurance-accidents touche ou pourrait encore toucher en vertu de sa capacité de gain partielle.

c) En précisant que seules sont prises en considération dans le calcul de surindemnisation les prestations de nature et de but identiques qui sont accordées à l'assuré en raison de l'événement dommageable, l'art. 69 al. 1 LPGA renvoie notamment aux principes de concordance personnelle et matérielle (cf. Thomas Gächter, Grundlegende Prinzipien

des Koordinationsrechts, in : Schaffhauser/Kieser (édit.), Sozialversicherungsrechtliche Leistungskoordination, Grundlagen, aktuelle Entwicklungen, Perspektiven, St-Gall 2006, p. 32 ss.; Leuzinger-Naef, Die Leistungskoordination gemäss Art. 63-71 ATSG, in : Schaffhauser/Kieser (édit.), Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrecht [ATSG], St-Gall 2003, p. 183). Il y a concordance matérielle entre les prestations si, d'un point de vue économique, elles ont la même fonction et si elles sont de même nature (cf. ATF 131 III 360 consid. 7.2 p. 367; 126 III 41 consid. 2 p. 43, avec les références, ainsi que Ghislaine Frésard-Fellay, Le recours subrogatoire de l'assurance-accidents sociale contre le tiers responsable ou son assureur, thèse, Fribourg 2007, n° 1202 p. 396). Par ailleurs, le principe de concordance personnelle implique que les prestations des différents assureurs sociaux n'entrent en considération dans le calcul de surindemnisation que si elles reviennent au même ayant droit (Kieser, ATSG-Kommentar, 2^{ème} éd. 2009, n° 10 ad art. 69, p. 893 ; Frésard-Fellay, op. cit., n° 1243 ss., p. 410).

4. Les prestations pour survivants de l'assurance-vieillesse et survivants, d'une part, et de l'assurance militaire, d'autre part, ont pour but de compenser la perte de soutien subie par les proches d'un assuré décédé. On présume que celui-ci consacrait une partie de ses revenus à leur entretien. Ces prestations concordent matériellement, indépendamment du point de savoir si le soutien présumé découlait d'une obligation d'entretien fondée sur l'art. 163 CC ou l'art. 276 CC. L'entretien dû par les parents mariés à leurs enfants découle d'ailleurs du rapport de filiation (art. 276 CC) autant que de l'obligation de chacun des époux de contribuer selon ses facultés à l'entretien convenable de la famille (art. 163 CC); le seul renvoi de l'art. 278 al. 1 CC aux dispositions sur le droit du mariage n'enlève rien à ce double fondement. Dans la mesure où la recourante conteste la concordance matérielle entre les rentes en question parce que le soutien dont les différents proches du défunt ont été privés découlait d'obligations d'entretien dont la base légale n'était pas identique, le recours est donc mal fondé. L'ensemble de ces rentes sont destinées à assurer la perte de soutien présumée des proches du défunt, soutien qu'il aurait continué à leur apporter s'il avait survécu, ce qui suffit

à établir la concordance matérielle entre ces prestations. Il n'y a pas lieu de déroger, en l'espèce, au principe du cumul des rentes de veuves et d'orphelins posé par l'art. 32 al. 1 let. a OAM, au motif que ce rapport de concordance matérielle ne serait pas établi.

5. La recourante conteste que soit remplie la condition de la concordance personnelle entre les rentes de veuve allouées par l'assurance-vieillesse et survivants ainsi que l'assurance militaire à B.K._____, les rentes d'orphelin allouées par ces assurances à C.K._____ et D.K._____, et les rentes d'orpheline dont elle est elle-même titulaire. En l'absence d'une telle concordance personnelle, l'intimée aurait inclus à tort les rentes allouées à B.K._____, C.K._____ et D.K._____ dans le calcul de surindemnisation.

a) Le principe de concordance, notamment personnelle, a été développé, d'abord, essentiellement en relation avec la subrogation de l'assurance-accidents dans les droits du lésé contre le responsable civil du dommage (Alfred Maurer, Cumul et subrogation dans l'assurance sociale et privée, Contribution à l'harmonisation de la législation, rapport du groupe de travail institué par la société suisse de droit des assurances, Berne 1976, p. 6 ss, p. 12; Frésard-Fellay, op. cit., n° 89 ss p. 28 ss, n° 93 p. 31). Il s'agissait d'éviter que le lésé se voie surindemnisé en raison du cumul des prestations du tiers responsable civilement et de l'assurance-accidents, en cédant légalement à l'assurance-accidents, dans la mesure de ses prestations, les droits du lésé contre ce tiers responsable (Maurer, op. cit., p. 6 ss, p. 12; Frésard-Fellay, op. cit., n° 1243 p. 410). En cas de pluralité d'ayants droit à des indemnités du tiers responsable, le principe de concordance personnelle signifie que le recours subrogatoire de l'assureur ne peut s'exercer que dans les limites de l'indemnité due par le responsable à cette personne (Frésard-Fellay, loc. cit.).

Dans ce contexte de coordination entre les assurances sociales et les prestations du tiers civilement responsable, le principe de concordance personnelle peut trouver une application relativement stricte en cas de prestations allouées à des proches d'un assuré décédé. En effet,

on définit individuellement le dommage subi par chacun de ces proches et les prétentions indemnitaires de chacun d'entre eux vis-à-vis du tiers responsable. Pour le dommage résultant d'une perte de soutien ensuite du décès d'un assuré actif, il y a lieu d'estimer son revenu probable pour toute la durée des prestations d'entretien vis-à-vis du proche concerné, puis la part de revenu que le défunt aurait consacré à l'entretien de chacune des personnes soutenues (Frésard-Fellay, op. cit., n° 1674 ss p. 554 ss). Ce dommage définit la limite de surindemnisation pour chacun de ces proches, individuellement (art. 73 al. 1 LPGA). Toujours dans ce contexte, le principe de concordance personnelle implique que l'assurance sociale qui alloue une rente de veuve ou d'orphelin ne peut exiger du tiers responsable, au maximum, que le montant des prestations que celui-ci serait tenu d'allouer à la veuve ou à l'orphelin concerné (Frésard-Fellay, op. cit., n° 1736 ss p. 571). La limite de surindemnisation étant fixée, au maximum, au dommage effectivement subi par les survivants, une application stricte du principe de concordance personnelle ne conduit pas à un cumul de prestations d'assurances sociales et du tiers responsable qui permettrait aux survivants de percevoir, ensemble ou individuellement, des montants plus élevés que ce que le soutien aurait consacré à leur entretien (cf. Frésard-Fellay, op. cit., n° 1682 p. 556 ss.).

b) Pour la coordination des prestations d'assurances sociales entre elles, l'art. 69 al. 1 LPGA a repris le principe de concordance personnelle. Ce principe ne peut toutefois pas s'appliquer strictement en cas de prestations allouées aux survivants d'un assuré décédé. En effet, la limite de surindemnisation de l'art. 69 al. 2 LPGA est définie essentiellement par le revenu dont "l'assuré" ("l'assicurato", dans la version en italien) est présumé avoir été privé (dans la version en allemand : "den wegen des Versicherungsfalls mutmasslich entgangenen Verdienst"). On ne calcule donc pas individuellement le dommage (la perte de soutien) subi par chacun des survivants, les prestations qui leur sont allouées étant légalement définies par rapport à un gain assuré. Par ailleurs, à défaut de pouvoir se référer à un dommage fixé individuellement, la limite de surindemnisation est fixée par rapport au

revenu que l'assuré décédé aurait pu réaliser, sans égard à la part de ce revenu que celui-ci aurait consacré à chacun de ses proches. Il s'ensuit nécessairement que dans le calcul de surindemnisation, les prestations allouées à ces proches doivent être prises en considération ensemble. Dans le cas contraire, le cumul des prestations allouées aux proches pourrait régulièrement dépasser non seulement la part de ses revenus que le défunt consacrait à leur entretien, mais même la totalité du gain qu'il aurait réalisé sans la survenance de l'événement assuré. Afin de l'éviter, l'art. 32 al. 1 let. a OAM, comme d'ailleurs l'art. 24 OPP 2 (ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; RS 831.441.1) dans le domaine de la prévoyance professionnelle, prévoient que les rentes de veuve ou de veuf, ainsi que les rentes d'orphelins, sont cumulées pour le calcul de surindemnisation. Il y a concordance personnelle entre ces prestations dans la mesure où elles sont toutes allouées aux survivants d'un même assuré décédé, dont on admet qu'il aurait consacré les revenus présumés perdus à leur entretien. Conformément à l'art. 32 al. 1 let. a OAM, dont il n'y a pas lieu de s'écarter en l'espèce, l'intimée a donc cumulé à juste titre, pour le calcul de surindemnisation, les prestations qu'elle allouait et celles de l'assurance-vieillesse et survivants en faveur de la recourante et de B.K._____, C.K._____, et D.K._____. Ayant constaté une surindemnisation, elle a ensuite réduit proportionnellement les rentes, ce qui ne prête pas flanc à la critique. La recourante n'a pour le reste pas fait valoir de frais supplémentaires ou d'éventuelles diminutions de revenu au sens de l'art. 69 al. 2 LPGA.

c) Si l'on voulait appliquer strictement le principe de concordance personnelle, dans le sens demandé par la recourante, et renoncer à cumuler, pour le calcul de surindemnisation, les rentes de veuve et d'orphelins allouées à la recourante et à B.K._____, C.K._____, et D.K._____, il faudrait alors adapter également la limite de surindemnisation par rapport au dommage subi individuellement par chacun des proches de l'assuré. Cela impliquerait, en l'espèce, d'établir une proportion entre le gain présumé perdu, fixé à 127'620 fr., et les prestations d'assurances sociales allouées à chacun des ayants droit aux

prestations pour survivants, puis de fixer la limite de surindemnisation, pour chacun d'entre eux, conformément à cette proportion et de réduire, enfin, les prestations qui leur sont allouées par l'assurance militaire dans la mesure où elles excèdent cette limite. Le résultat devrait en principe être identique à celui obtenu par l'intimée en appliquant l'art. 32 al. 1 let. a OAM et ne serait en tout cas pas plus favorable à la recourante.

6. Il résulte de ce qui précède que le recours, mal fondé, doit être rejeté. La recourante ne peut prétendre de dépens à la charge de l'intimée (art. 61 let. g LPGA et art. 55 et 99 LPA-VD). La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

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

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision sur opposition rendue le 27 janvier 2011 par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents, 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 Jean-Philippe Heim, avocat à Lausanne,
- Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents, Assurance militaire (intimée), à Berne,
- Office fédéral de la santé publique, à Berne,

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 :