

## **GE\_GERICHTE ATAS/840/2009 vom 24. Juni 2009**

GE Cour de justice, 2009-06-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_840\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_840_2009)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/840/2009 du 24 juin 2009

IT: GE\_GERICHTE ATAS/840/2009 del 24 giugno 2009

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 5 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-accidents du 20 mars 1981 (LAA). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

#### **E. 2**

La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1;

A/3456/2007 - 10/14 - 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). La LPGA s'applique donc au cas d'espèce.

#### **E. 3**

Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). La décision sur opposition du 11 juillet 2007 a été reçue le lendemain par le recourant. Compte tenu de la suspension des délais du 15 juillet au 15 août, le délai, qui a commencé à courir le 13 juillet 2008, s'est interrompu le lendemain, puis a recommencé à courir le 16 août 2008, de sorte que le recours du 12 septembre 2008 a été formé en temps utile (art. 38 al. 4 let. b, 39 al. 1 et 60 al. 2 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable.

#### **E. 4**

Le litige porte sur le gain assuré servant de base de calcul à l'indemnité journalière suite à l'incapacité de travail qui a débuté le 28 mars 2006.

#### **E. 5**

Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique (art. 6 LPGA). L'assuré totalement ou partiellement incapable de travailler à la suite d'un accident a droit à une indemnité journalière (art. 16 al. 1 LAA). Les indemnités journalières et les rentes sont calculées d'après le gain assuré (art. 15 al. 1 LAA). 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). Ce salaire, y compris les éléments non encore perçus par l'assuré et auxquels il a droit, est converti en gain annuel et divisé par 365 (art. 22 al. 3 et 25 al. 1 OLAA, annexe 2 à l'OLAA). Le législateur a chargé le Conseil fédéral d'édicter des prescriptions sur le gain assuré pris en considération dans des cas spéciaux (art. 15 al. 3 LAA). Faisant usage de cette délégation de compétence, le Conseil fédéral a prévu à l'art. 23 al. 8 OLAA que le salaire déterminant en cas de rechute est celui que l'assuré a reçu juste avant celle-ci; il ne saurait toutefois être inférieur à 10 % du montant maximum du gain journalier assuré, sauf pour les bénéficiaires de rentes de l'assurance sociale. Selon la jurisprudence, cette disposition est conforme à la loi et son application ne dépend pas de savoir si le salaire obtenu avant l'accident était plus élevé que celui immédiatement avant la rechute ou s'il s'agit de l'inverse (RAMA 2006 N° U 570 p. 54, U 357/04). Selon la jurisprudence, il y a rechute lorsqu'une atteinte présumée guérie récidive, de sorte qu'elle conduit à un traitement médical ou à une (nouvelle) incapacité de travail. En revanche, on parle de séquelles ou de suites tardives lorsqu'une atteinte apparemment guérie produit, au cours d'un laps de temps prolongé, des

A/3456/2007 - 11/14 - modifications organiques ou psychiques qui conduisent souvent à un état pathologique différent. Les rechutes et suites tardives se rattachent donc par définition à un événement accidentel effectif. Corrélativement, elles ne peuvent faire naître une obligation de l'assureur-accidents (initial) de verser des prestations que s'il existe un lien de causalité naturelle et adéquate entre les nouvelles plaintes de l'intéressé et l'atteinte à la santé causée à l'époque par l'accident assuré (ATF 118 V 293 consid. 2c; RAMA 2006 N° U 570 p. 74 consid. 1.5.2, U 357/04; 2005 N° U 557 p. 388 consid. 3.2, U 244/04).

## **E. 6**

En l'occurrence, l'intimé est d'avis que les douleurs à la clavicule droite, qui ont entraîné une incapacité de travail dès le 28 mars 2006, s'inscrivent dans le cadre d'une rechute, dès lors que le traitement était terminé depuis le 28 novembre 2005 et que le recourant avait recouvré une capacité de travail entière dès le 13 décembre 2005. Le recourant est d'avis que ses douleurs et leurs conséquences relèvent du cas initial et non d'une rechute. Il s'agit donc de déterminer si l'incapacité de travail qui a débuté le 28 mars 2006 s'inscrit dans le cadre du cas initial ou dans celui d'une rechute, étant précisé que la question de la causalité naturelle et adéquate entre les nouvelles plaintes et l'atteinte à la santé causée le 12 août 2005 par l'accident n'est pas litigieuse. Le Tribunal fédéral a, dans un arrêt rendu le 26 août 2008 (cause 8C\_433/2007) rappelé que le gain assuré pour l'indemnité journalière en cas de rechute se calcule selon l'art. 23 al. 8 OLAA, lorsque le cas initial a pu être liquidé avec ou sans l'octroi d'une rente de l'assurance-accidents (RAMA 2006 N° U 570 p. 74 consid. 1.5.1, U 357/04). Il a précisé que lorsque l'octroi de prestations est en jeu, la clôture du cas initial doit se faire par la notification d'une décision. S'il n'y a plus de prestations en jeu, l'assuré peut donc être confronté à une rechute, alors que l'assureur ne l'a pas informé de la clôture du cas initial. Dans ce cas, il convient de déterminer si, à ce moment-là, un traitement médical ou une incapacité de travail n'étaient plus nécessaires. Cet examen se fait de manière rétrospective, compte tenu des circonstances concrètes, notamment du type de lésions et de l'évolution de l'état de santé. Ainsi, on peut partir de l'idée que suite à un accident mineur avec un processus de guérison favorable, ayant entraîné des prestations pendant un temps relativement court, la clôture du cas se fera de manière implicite, alors que tel ne sera pas le cas lorsque le processus de guérison s'est déroulé de manière

compliquée. D'autre part, le droit aux prestations est à examiner eu égard au cas initial et non dans le cadre d'une rechute, lorsque la personne assurée a, pendant la période au cours de laquelle aucune prestation de l'assureur-accidents n'a été versée, continué à souffrir de douleurs consécutives à l'accident. En l'espèce, le recourant a subi un accident le 12 août 2005 ayant entraîné une rupture de la clavicule droite. Le traitement prodigué par les médecins des HUG a été un traitement conservateur et antalgique. Des contrôles ont été effectués les 19

A/3456/2007 - 12/14 - août, 6 et 27 septembre, 21 octobre et 28 novembre 2005. Le 21 octobre 2005, le recourant présentait toujours une clavicule douloureuse avec « des brûlures » et des douleurs lors de rotation et de l'élévation au niveau de l'épaule, sans paresthésie. A l'examen radiologique, la clavicule ne montrait pas de déplacement. Le médecin a prescrit neuf séances de physiothérapie à but antalgique ainsi que pour la conservation des amplitudes et par la suite de la musculation. Au contrôle du 28 novembre 2005, le patient était toujours limité dans les mouvements d'élévation de l'épaule droite. Au niveau de la clavicule, le cal était formé et il n'y avait pas de douleurs à la palpation. En raison de la bonne évolution, le Dr F\_\_\_\_\_ a prescrit la poursuite des séances de physiothérapie pour mobiliser l'épaule. Le contrôle suivant devait se faire chez le médecin traitant. La reprise de travail était prévue à 50% dès le 29 novembre 2005 et à 100% dès le 13 décembre 2005. Ainsi, il résulte du dossier médical du recourant que si le traitement auprès des HUG a certes pris fin le 28 novembre 2005, il n'en demeure pas moins qu'à cette date-là, le recourant était encore limité dans les mouvements de l'épaule droite. De surcroît, à partir de cette date, le traitement devait encore se poursuivre par six séances de physiothérapie ainsi que par un contrôle que le recourant devait faire chez son médecin traitant. Au vu déjà de ces éléments, force est de constater que l'atteinte à la santé dont souffrait le recourant n'était pas guérie et que le traitement médical n'était pas encore terminé. L'intimé ne pouvait donc, sur la seule base du rapport du Dr A\_\_\_\_\_ du 20 décembre 2005, clore implicitement le cas. Certes le recourant a-t-il repris son travail à plein temps dès le 13 décembre 2005 et n'a consulté son médecin traitant en raison des douleurs à la clavicule que le 28 février 2006, soit trois mois après la dernière consultation effectuée auprès des HUG. Ces deux faits ne sauraient cependant suffire pour retenir que l'atteinte consécutive à l'accident était guérie pendant la période séparant ces deux consultations, comme le prétend l'intimé. En effet, au regard des pièces versées au dossier et du diagnostic posé le 25 avril 2006, à savoir une pseudarthrose, c'est-à-dire une absence de consolidation des os, soit une des complications possibles en cas de déchirure de la clavicule (X. de RAEMY et P. HOFFMEYER, Prise en charge des fractures de la clavicule et de leurs complications, Revue médicale suisse n° 492, publiée le 8 décembre 2004, [www.medhyg.ch](http://www.medhyg.ch)), il est établi que le processus de guérison de la fracture de la clavicule n'a pas évolué favorablement, malgré le traitement prodigué par les médecins des HUG. Au vu de ce diagnostic, les explications du recourant, à savoir que les douleurs ont persisté au-delà du 13 décembre 2005, date de la reprise de travail à plein temps, et qu'elles n'ont fait qu'augmenter, emportent conviction.

A/3456/2007 - 13/14 - Ainsi, compte tenu de l'accident de circulation du 12 août 2005, qui a entraîné une fracture de la clavicule droite et vu la pseudarthrose révélée le 25 avril 2006, force est de constater que les suites de l'accident étaient encore en cours au moment où le recourant a repris son travail à plein temps, le 13 décembre 2005, ainsi que pendant la période séparant la dernière consultation effectuée auprès des HUG, le 28 novembre 2005,

et la consultation faite par le recourant chez son médecin traitant, le 28 février 2006. Il s'ensuit que l'incapacité de travail ayant débuté le 28 mars 2006 s'inscrit dans le cadre du cas initial et non dans celui d'une rechute. Partant, l'art. 23 al. 8 OLAA n'est pas applicable. Compte tenu de ce qui précède, le gain assuré pour le calcul des indemnités journalières dues au recourant en raison de l'incapacité de travail précitée est le salaire qu'il a reçu en dernier lieu avant l'accident du 12 août 2005, conformément à l'art. 22 al. 3 OLAA.

#### **E. 7**

Le recours sera donc admis, les décisions des 5 septembre 2006 et 11 juillet 2007 annulées et la cause renvoyée à l'intimé afin qu'il rende une nouvelle décision portant sur le montant des indemnités journalières compte tenu du salaire reçu en dernier lieu avant le 12 août 2005. Le recourant, représenté par un avocat, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que le Tribunal fixe en l'occurrence à 3'000 fr. (art. 61 let. g LPGA).

A/3456/2007 - 14/14 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.