

A l'Assemblée fédérale  
3003 Berne

**Rapport  
du Tribunal fédéral des assurances  
sur sa gestion en 2003**

du 23 janvier 2004

---

Messieurs les Présidents,  
Mesdames et Messieurs les Conseillers nationaux et aux Etats,

Conformément à l'art. 21, 2ème alinéa de la Loi fédérale d'organisation judiciaire, nous avons l'honneur de vous adresser notre rapport de gestion pour l'année 2003.

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs les Conseillers nationaux et aux Etats, l'assurance de notre haute considération.

23 janvier 2004

Au nom du Tribunal fédéral des assurances

Le Président: Aldo Borella  
Le Secrétaire général: Marcel Maillard

Annexe: aperçu de la jurisprudence publiée dans le Recueil officiel en 2003

T R I B U N A L F É D É R A L D E S A S S U R A N C E S

A. COMPOSITION DU TRIBUNAL

Par décision de la Cour plénière du 18 décembre 2001, le Tribunal fédéral des assurances s'est constitué de la manière suivante pour les années 2002 et 2003:

<u>Chambres</u>	<u>Président</u>	<u>Membres</u>
Ière	Schön	Borella*
IIe	Schön	Widmer, Ursprung, Frésard
IIIe	Borella	Meyer, Lustenberger, Kernen
IVe	Leuzinger	Rüedi, Ferrari
<u>Direction du Tribunal</u>	Schön	Borella, Leuzinger

\* Le Président désigne les trois autres membres de la Chambre de cas en cas (art. 3 al. 2 du règlement du Tribunal [RS 173.111.2])

La composition du tribunal est demeurée inchangée durant l'année.

M. le Juge fédéral Franz Schön a exercé la fonction de président et M. le Juge fédéral Aldo Borella celle de vice-président du Tribunal fédéral des assurances.

Le 17 décembre, l'Assemblée fédérale a élu M. le Juge fédéral Aldo Borella président et Mme le Juge fédéral Suzanne Leuzinger-Naef vice-présidente pour les années 2004 et 2005.

B. ACTIVITÉS DU TRIBUNAL

I. Charge de travail

Les statistiques et les graphiques de la partie C fournissent des indications sur l'évolution du volume des affaires, leur mode de règlement et la durée moyenne de la procédure pour chaque matière. Le nombre des nouvelles affaires s'est élevé à 2172 (2269), ce qui représente une régression de 97 cas. La charge de travail a ainsi connu une légère diminution pour la troisième année consécutive. Une baisse s'est, en particulier, manifestée dans l'assurance-invalidité (-53), l'assurance-chômage (-24), l'assurance-accidents (-22) et les prestations complémentaires (-18). Le nombre des nouveaux cas a, en revanche, crû dans l'assurance-maladie (+17) et l'assurance militaire (+3). Le volume des nouveaux procès est demeuré pratiquement constant dans les domaines de l'assurance-vieillesse et survivants, de la prévoyance professionnelle et des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile. Comme l'année précédente, aucun cas ayant trait aux allocations familiales dans l'agriculture n'a été enregistré. Au total, 2619 (2298) affaires ont été liquidées (+321, respectivement +14%). Cette augmentation a été plus que proportionnelle dans l'assurance-invalidité (+244, respectivement +32%) et dans la prévoyance professionnelle (+51, respectivement +32%).

Au 31 décembre, 1573 (2020) recours étaient pendants (- 447). La durée moyenne de la procédure a été, comme l'année précédente, de 10,4 mois.

Les juges suppléants ont traité 194 (215) dossiers.

Par rapport à la période précédente, on note à nouveau une légère diminution des entrées (-4,3%). Pour la première fois depuis des années, les affaires pendantes ont, en revanche, pu être notablement réduites (- 22,13%). La proportion entre les cas pendants et les entrées s'est désormais abaissée à 72% (89%).

Ce bon résultat ne rend toutefois pas moins nécessaire une réforme structurelle, qui ne pourra être menée à bien que dans le cadre de la révision totale de l'organisation judiciaire actuellement en cours.

## II. Organisation du tribunal

Le groupe de travail interne mentionné dans le dernier rapport de gestion, qui a été chargé de procéder à l'analyse de l'organisation du tribunal en vue de son optimisation, a rendu en fin d'année son rapport final. Lors de sa dernière séance de l'année, la Cour plénière a délégué diverses compétences en matière de personnel à la Direction du tribunal et édicté pour la première fois des lignes directrices sur la procédure de circulation. Un contrôle du temps approfondi ainsi que d'autres mesures de la compétence de la Direction du tribunal seront mis en place au début de l'année 2004.

## III. Etat du personnel

Inchangé au 31 décembre 2003, l'effectif du personnel du Tribunal comptait 73 postes dont 43 greffières et greffiers.

De nombreux juristes ont saisi les opportunités de formation continue sur des thèmes spécifiques au droit des assurances sociales ou de droit européen offertes à l'extérieur du Tribunal. Le tribunal a également organisé de la formation continue à l'interne. On relèvera en particulier une journée consacrée à l'Accord sur la libre circulation des personnes ainsi que le cours «Wenn das Recht zur Sprache kommt» destiné à améliorer la qualité de la rédaction des arrêts et surtout rendre ces derniers plus accessibles. Deux greffières ont pu effectuer un stage de trois mois à la Cour de justice des Communautés européennes à Luxembourg.

## IV. Relations avec le Tribunal fédéral

Les membres des Cours de droit public du Tribunal fédéral et ceux du Tribunal fédéral des assurances se sont rencontrés le 18 septembre à Fribourg, lors d'une séance commune (art. 127 al. 3 OJ) dont les thèmes centraux étaient «Publication officielle des jugements et information du public» ainsi que la loi sur le Tribunal fédéral.

La Direction du Tribunal fédéral des assurances et la Commission administrative du Tribunal fédéral ont abordé différentes questions touchant au domaine du personnel et à la loi sur le Parlement.

## V. Locaux

Le déménagement, à la mi-décembre 2002, dans un bâtiment du Gothard adapté à ses besoins, a considérablement simplifié la marche du tribunal. Alors que près de la moitié du personnel était installée dans cinq appartements dispersés dans le quartier, tous sont maintenant réunis sous un même toit. Tous les juristes peuvent effectuer leur travail de manière efficace dans des bureaux individuels équipés de manière adéquate. Le tribunal dispose d'une salle exclusivement réservée aux audiences et de plusieurs salles de réunion dont une salle de plénum et une salle de formation informatique, alors qu'auparavant il n'y avait qu'une seule et unique salle – toujours occupée – pour les audiences, les conférences, les discussions et la formation. Dans le bâtiment du Gothard, le collège des juges et l'ensemble des collaboratrices et collaborateurs sont, enfin, à l'aise.

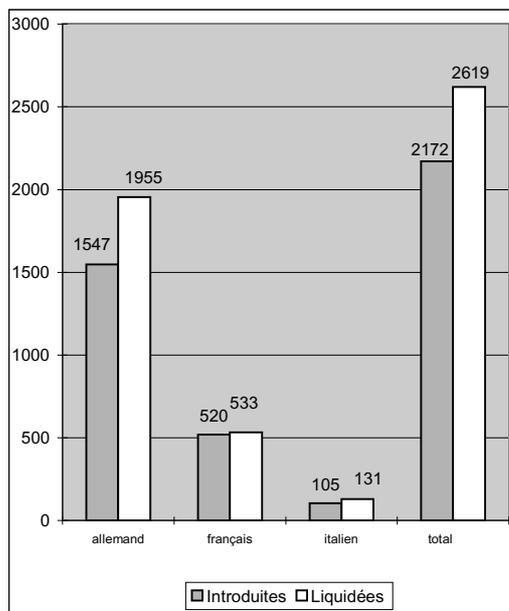
Le Bâtiment du Gothard a été inauguré officiellement en présence de M. le Conseiller fédéral Pascal Couchepin, le 11 avril 2003. Le lendemain, près de 1600 personnes ont saisi l'occasion de la journée portes ouvertes pour visiter le nouveau siège du Tribunal fédéral des assurances.



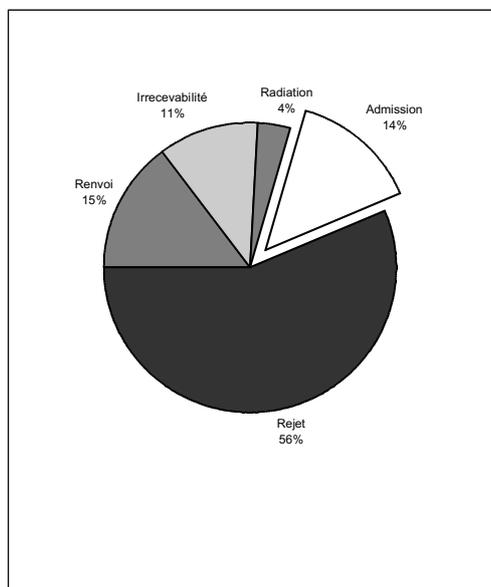
## II. Représentation graphique

### Tableaux relatifs aux ch. 1. et 2.

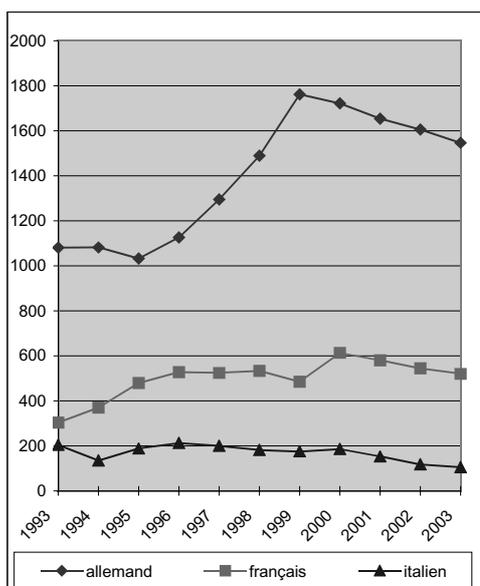
A) Affaires par langues en 2003



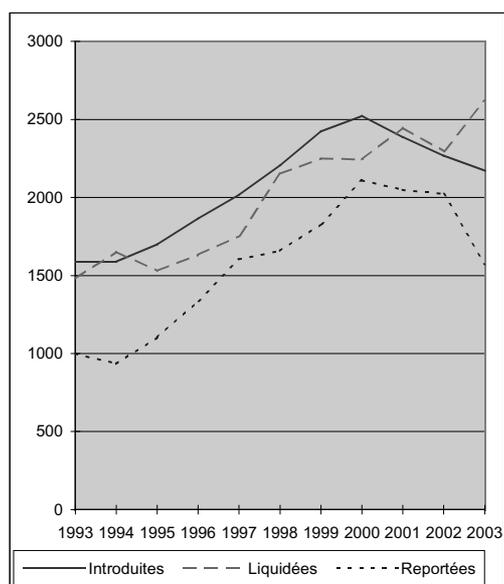
B) Modes de liquidation en 2003



C) Affaires introduites par langues



D) Affaires introduites, liquidées et reportées



## A n n e x e

### Aperçu de la jurisprudence publiée en 2003

#### 1. Règles de fond

##### a. Assurance–vieillesse et survivants

En matière de cotisations, le Tribunal fédéral des assurances a jugé que les rachats d'années de cotisations par un employeur ou par une personne indépendante sans employés dans le cadre de la prévoyance professionnelle facultative peuvent être considérés comme des versements personnels à des institutions de prévoyance, exonérés à ce titre de cotisations; la réglementation contraire des Directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des personnes sans activité lucrative (DIN) est partant contraire à la loi (ATF 129 V 293). Dans une procédure qui avait trait aux indemnités versées dans les services publics du feu, la Directive sur le salaire déterminant (DSD) de l'Office fédéral des assurances sociales a été reconnue incompatible avec l'art. 6 al. 2 let. a RAVS en tant qu'elle qualifie les suppléments de solde pour des interventions en cas d'urgence comme faisant partie du salaire déterminant; la disposition réglementaire ne laisse pas de place à une distinction entre la solde versée à raison de l'entraînement ou d'interventions d'urgence (ATF 129 V 425). Lorsque des intérêts moratoires sont réclamés pour des cotisations échues, le délai de péremption suit celui de la créance principale, d'une durée de cinq ans (ATF 129 V 345). Quant à la procédure, le tribunal a considéré qu'une décision en constatation du statut de cotisant rendue à tort faute d'intérêt digne de protection doit être annulée en procédure judiciaire de première instance; le recours ne peut être liquidé par un verdict d'irrecevabilité (ATF 129 V 289).

A propos de la prise en compte intégrale de la bonification pour tâches éducatives lorsque l'autre époux n'est pas assuré, le tribunal a retenu qu'une dérogation au principe de la répartition par moitiés des bonifications afférentes aux années civiles de mariage n'était possible que si l'autre époux n'était d'aucune façon assuré par l'assurance–vieillesse et survivants suisse durant l'année en cause (ATF 129 V 65). En relation avec l'exigence du ménage commun justifiant l'attribution de bonifications pour tâches d'assistance, il a été jugé qu'une distance de 800 mètres entre la maison de la personne qui prodigue les soins et l'appartement de la personne les nécessitant ne permettait plus de parler de terrain voisin ni, partant, de ménage commun (ATF 129 V 349). Dans le même domaine, le tribunal a jugé que l'exigence que le bénéficiaire des soins vive de manière prépondérante en ménage commun avec celui qui les lui prodigue était remplie à compter d'un séjour d'au moins 180 jours par an (ATF 129 V 352).

Même sous l'empire des dispositions de la 10<sup>e</sup> révision de l'AVS entrées en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 1997, il convient de s'en tenir à la jurisprudence selon laquelle il ne peut être renoncé à des prestations de l'assurance–vieillesse et survivants ou de l'assurance–invalidité qu'exceptionnellement, à condition que le bénéficiaire des prestations y ait un intérêt digne de protection et que la renonciation ne lèse pas les intérêts d'autres personnes impliquées (y compris l'AVS et l'AI); en l'espèce, un intérêt digne de protection a été nié à une femme bénéficiaire d'une rente de vieillesse depuis le 1<sup>er</sup> décembre 1997, qui entendait y renoncer en faveur de la rente entière, avec rente complémentaire, qui devait être versée à son mari depuis le 1<sup>er</sup> février 2000 (ATF 129 V 1).

Comme l'année précédente déjà (ATF 128 V 10, 15 et 89) la responsabilité de l'employeur selon l'art. 52 LAVS a été discutée à multiples reprises. Au niveau des principes, le tribunal a retenu que l'on ne peut inférer ni du message du Conseil fédéral concernant la 11<sup>e</sup> révision de l'AVS ni des travaux préparatoires de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) des raisons de s'écarter de la jurisprudence existante (ATF 129 V 11). L'obligation de réparer le dommage selon l'art. 52 LAVS découlant de la responsabilité prétendue du de cujus en sa qualité d'ancien organe de la personne morale faillie

passé à ses héritiers, la caisse étant libre, à raison de leur solidarité pour les dettes de la succession, de poursuivre certains des héritiers pour une partie de la créance seulement ou pour la totalité de celle-ci; il y a, en revanche, un changement de partie inadmissible lorsque la décision en réparation du dommage rendue par la caisse est dirigée contre le de cujus mais adressée par inadvertance à un héritier homonyme et que, ensuite de son opposition, la caisse ouvre action contre ce dernier sans rendre une nouvelle décision; un comportement illicite et fautif ne pouvant être reproché au de cujus en relation avec le décompte final établi après son décès, les héritiers ne répondent pas du dommage en résultant dans le cadre de la procédure forfaitaire selon la réglementation de l'AVS en vigueur jusqu'au 31 décembre 2000 (ATF 129 V 300). En cas de suspension de la liquidation faute d'actifs, le dommage est en principe réputé connu au moment de la publication de la suspension sans qu'il y ait lieu de préciser, comme le faisait la jurisprudence antérieure, que connaissance et survenance du dommage sont simultanées (ATF 129 V 193). La compétence de l'autorité cantonale de recours, au sens de l'art. 85 al. 1 LAVS, pour connaître des actions en réparation du dommage fondées sur l'art. 52 LAVS, découle directement du droit fédéral (art. 81 al. 3 RAVS) et ne nécessite aucune disposition cantonale attributive de ce contentieux; il a été confirmé dans ce contexte que l'existence du Tribunal des assurances du canton du Valais repose sur une loi formelle (ATF 129 V 196).

Dans le domaine de la procédure, le tribunal a, par ailleurs, admis la prétention de l'exécuteur testamentaire à des dépens pour une procédure cantonale touchant la succession (ATF 129 V 113).

#### b. Assurance-invalidité

En matière de prestations, des arrêts de principe ont été rendus à propos des mesures de réadaptation médicales (en particulier en ce qui concerne les affections congénitales et les soins à domicile) et d'ordre professionnel ainsi que des moyens auxiliaires, des indemnités journalières, des rentes d'invalidité et des allocations pour impotents.

Dans les cas d'infirmités congénitales où le législateur délégué a lui-même restreint l'étendue des prestations (ch. 395 et 494 de l'Annexe à l'OIC), la question de la prise en charge par l'assurance-invalidité des effets secondaires de ces infirmités congénitales se pose exclusivement dans les limites temporelles qu'il a fixées (ATF 129 V 207).

En ce qui concerne le droit aux contributions pour soins à domicile, le tribunal a précisé que le remboursement de ces soins selon l'art. 4 RAI est soumis à l'exigence fondamentale de la mise en oeuvre d'une mesure médicale au sens des art. 12 et 13 LAI, la disposition réglementaire ne créant aucun droit spécifique à des soins à domicile indépendants de telles mesures (ATF 129 V 200).

Il appartient à l'autorité d'exécution des peines de décider si l'application d'une mesure de réadaptation d'ordre professionnel est compatible avec l'exécution d'une peine privative de liberté; sous réserve de l'accord et des conditions posées par cette autorité, l'octroi de mesures de réadaptation à un assuré subissant une peine privative de liberté n'est pas exclu; le caractère nécessaire de la mesure selon l'art. 8 al. 1 LAI doit faire l'objet d'un examen approfondi (ATF 129 V 119).

L'exigence quantitative d'efficacité de la réadaptation, de 10%, postulée par la Circulaire de l'Office fédéral des assurances sociales concernant la remise des moyens auxiliaires par l'assurance-invalidité (CMAI) ne doit pas être appréhendée comme un minimum absolu, mais être comprise comme un taux indicatif dont on peut s'écarter lorsque les circonstances le justifient; ainsi considérée, la concrétisation par la voie d'instructions de l'exigence légale d'efficacité de la réadaptation n'est pas critiquable (ATF 129 V 67).

La garantie de la situation acquise en cas de passage de l'indemnité journalière de l'assurance-accidents à celle de l'assurance-invalidité (art. 25bis LAI) peut aussi trouver exceptionnellement à s'appliquer lorsque le droit à l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité ne fait pas immédiatement suite au versement de l'indemnité journalière de l'assurance-accidents, car conformément à la lettre de cette disposition, ce qui est déterminant

pour son application n'est pas le paiement effectif de l'indemnité journalière, mais uniquement l'existence d'un droit de l'assuré, jusqu'à sa réadaptation, à l'égard de l'assureur–accidents (ATF 129 V 305).

En matière de rente, le tribunal a été appelé à se prononcer sur l'effet dans le temps de la reprise du versement d'une rente indûment suspendu après que l'exécution d'une mesure pénale a été ordonnée; la qualification incorrecte de l'exécution de la mesure pénale – ordonnée non en raison du danger que représentait l'assuré pour la société mais de son besoin d'un traitement – ne portant pas sur un élément spécifique au droit de l'assurance–invalidité, la rente pouvait, en l'espèce, être accordée rétroactivement même pour la période antérieure à la décision de suspension reconsidérée; pour la période subséquente, les règles relatives à une nouvelle demande devaient être respectées, avec la conséquence que le paiement rétroactif de la rente couvrait aussi intégralement la période postérieure à la décision de suspension rendue à tort (ATF 129 V 211). Le tribunal a confirmé, dans le domaine de l'assurance–invalidité également, sa jurisprudence développée en matière d'assurance–accidents et déjà publiée aux ATF 128 V 174, selon laquelle il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente pour procéder à la comparaison des revenus dans le cadre de l'évaluation de l'invalidité; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en considération (ATF 129 V 222). Lors du calcul à nouveau de la rente d'invalidité, initialement ouverte avant le 1er janvier 1997, du conjoint d'une personne qui a atteint l'âge de la retraite, il y a lieu d'appliquer les dispositions nouvelles introduites par la 10e révision de l'AVS en se rapportant au moment du calcul initial de la rente; en particulier, la période concernée par le partage ne s'étend que jusqu'au 31 décembre de l'année précédant la survenance de l'invalidité assurée (ATF 129 V 124).

Quant à l'effet dans le temps de l'augmentation de l'allocation pour impotent, le tribunal a jugé qu'en cas de décision manifestement erronée, le vice est réputé découvert au sens de l'art. 88bis al. 1 let. c RAI au moment où l'existence d'une erreur probante apparaissait vraisemblable si bien que l'administration aurait eu des motifs suffisants pour procéder d'office à des mesures d'instruction ou au moment où l'assuré a présenté une demande de révision qui aurait dû obliger l'administration à agir et à ordonner d'autres mesures d'instruction (ATF 129 V 433).

Des prestations de l'assurance–invalidité doivent être réduites lorsque la personne assurée a provoqué elle-même son invalidité par un accident alors qu'elle conduisait en état d'ébriété; cela vaut également dans les cas où le juge pénal a renoncé à toute peine en application de l'art. 66bis CP parce que l'auteur a été gravement atteint par les conséquences de son acte; en ce qui concerne l'étendue de la réduction, il y a lieu d'appliquer par analogie la pratique de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents selon laquelle le taux de réduction est fonction du degré d'alcoolémie (ATF 129 V 354).

Le seul fait que depuis l'entrée en vigueur de l'art. 285 al. 2bis CC, le 1er janvier 2000, le montant de la contribution d'entretien est réduit d'office jusqu'à concurrence des rentes pour enfants nouvellement allouées, ne change rien à la jurisprudence applicable au versement des rentes pour enfants de l'assurance–invalidité au conjoint de l'ayant droit; ce n'est qu'à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2002, des art. 71ter RAVS et 82 RAI – lesquels n'ont pas d'effet rétroactif – que les modalités de paiement ont été adaptées à la situation juridique nouvelle en droit civil (ATF 129 V 362).

La législation fédérale conférant un droit à des subventions aux associations centrales et aux organismes formant des spécialistes, un recours de droit administratif ayant pour objet l'octroi ou le refus de telles subventions est recevable; la pratique administrative selon laquelle une organisation ne peut bénéficier de subventions qu'à la condition que la moitié au moins des heures de travail fournies soit consacrée à des activités visées par l'art. 74 al. 1 let. a à d LAI ou que la moitié au moins de sa «clientèle» soit composée de personnes handicapées est conforme à la délégation de compétence de l'art. 75 al. 1 LAI (ATF 129 V 226).

Confirmant sa jurisprudence publiée aux ATF 106 V 18, le tribunal a jugé que si l'effet suspensif est retiré à un recours dirigé contre une décision de révision qui supprime ou diminue une rente ou une allocation pour impotent, ce retrait continue à déployer ses effets, en cas de

renvoi de la cause à l'administration, pendant cette procédure d'instruction et jusqu'à la notification de la nouvelle décision (ATF 129 V 370).

c. Prestations complémentaires à l'AVS/AI

Des coûts supplémentaires résultant du séjour temporaire d'une personne dans un autre établissement de soins que le home où elle séjourne d'habitude, en raison de la fermeture de celui-ci pour cause de vacances, ne peuvent pas être pris en charge au titre de «séjour de convalescence» (art. 11 OMPC), de «cures balnéaires» (art. 12 OMPC) ou de «frais d'aide, de soins et de tâches d'assistance afférents à des invalides séjournant dans des structures de jour» (art. 14 OMPC) (ATF 129 V 378).

La décision par laquelle l'administration demande la restitution de prestations complémentaires indues après le décès du bénéficiaire est valable même lorsqu'elle ne vise qu'un seul héritier ou une seule héritière de ce dernier (ATF 129 V 70).

d. Prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité

A propos de l'obligation d'affiliation de l'employeur, le tribunal a considéré que par rapport à l'art. 11, l'art. 12 LPP règle une situation spéciale qui se présente lorsqu'un cas d'assurance (décès ou invalidité) ou la cessation des rapports de travail surviennent avant que l'employeur se soit affilié à une institution de prévoyance; dans cette éventualité, le salarié a droit aux prestations légales minimales et ces dernières sont versées par l'institution supplétive; dans le même arrêt, le tribunal a jugé que le moyen tiré de la prescription prévue par l'art. 41 LPP ne doit pas être retenu d'office par le juge (ATF 129 V 237). Celui qui exerce deux activités lucratives équivalentes à 50 % et dépasse dans chacune d'elles le salaire minimum de l'art. 7 LPP est assuré obligatoirement auprès des institutions de prévoyance des deux employeurs; si cette personne devient invalide à 50 % et abandonne pour cette raison l'un de ses emplois, conservant l'autre au même taux que précédemment, l'institution de prévoyance de l'employeur restant n'est pas tenue à prestations cependant que l'autre institution doit lui allouer une rente entière (ATF 129 V 132).

Lorsque l'assuré change d'institution de prévoyance, l'institution précédente doit transférer la prestation de sortie à la nouvelle, conformément à l'art. 3 al. 1 LFLP; aussi longtemps qu'aucune autre forme légale de maintien de la prévoyance n'a été mise en place, le principe du transfert obligatoire de la prestation de sortie à la nouvelle institution de prévoyance reste pleinement valable même si, dans l'intervalle, un cas de prévoyance s'est réalisé et que l'assuré n'a pas respecté son obligation d'informer; dans ce contexte, l'art. 11 al. 2 LFLP doit être compris en ce sens que la nouvelle institution peut – sans toutefois y être tenue – rechercher d'office d'éventuelles prestations de sortie résultant d'anciens rapports de prévoyance (ATF 129 V 440). L'assuré au bénéfice d'une prestation de libre passage de la prévoyance plus étendue qui entre dans une nouvelle institution de prévoyance ne couvrant que le minimum LPP ne peut pas exiger de cette dernière qu'elle porte au crédit de son avoir de vieillesse l'intégralité de la prestation de libre passage, mais uniquement la part de cette prestation qui correspond à l'avoir de vieillesse selon la LPP (prévoyance obligatoire) acquis dans la précédente institution au moment du transfert (ATF 129 V 313).

Dans plusieurs arrêts, le tribunal a été appelé à se prononcer sur le partage des prestations de sortie dans le cadre d'une procédure de divorce. Il a jugé sur ce point que les versements en espèces effectués durant le mariage n'ont pas à être pris en compte lors du partage de l'art. 122 CC; lorsque chacun des conjoints peut prétendre à une prestation de sortie, il suffit de partager la différence entre les montants concernés et de verser la part à transférer qui en résulte à l'institution de prévoyance du conjoint créancier; le tribunal s'est par ailleurs prononcé sur l'obligation de payer des intérêts et des intérêts moratoires sur une prestation de sortie partagée conformément à l'art. 122 CC (ATF 129 V 251). Dans une autre procédure, c'est la compétence du tribunal des assurances en matière de partage des prestations de sortie en cas de divorce qui a été abordée; dans ce cas, le tribunal a prononcé qu'un jugement de divorce approuvant la convention de partage passée entre les époux est exécutoire vis-à-vis des institutions de

prévoyance concernées pour autant que celles-ci aient attesté le caractère réalisable de l'accord conformément à l'art. 141 al. 1 CC; si une institution de prévoyance refuse d'exécuter un jugement de divorce au motif que le partage prévu n'est pas réalisable, le juge des assurances sociales saisi d'une action par l'époux créancier doit vérifier si le jugement en question est opposable à l'institution de prévoyance; dans l'affirmative, il doit renvoyer le demandeur à agir par la voie de l'exécution forcée; dans la négative, il doit entrer en matière sur l'action, vérifier le caractère réalisable de l'accord approuvé par le juge du divorce et rendre, le cas échéant, un jugement condamnatore à l'encontre de l'institution de prévoyance (ATF 129 V 444). Lorsque chacun des conjoints divorcés est affilié à une institution de prévoyance, la part de la prestation de sortie à transférer ensuite du partage doit être versée en premier lieu à l'institution du conjoint créancier; ce dernier n'est toutefois pas tenu de faire transférer à son institution de prévoyance un montant supérieur à celui qui est nécessaire pour le rachat de la totalité des prestations réglementaires; le solde peut être versé à deux institutions de libre passage au maximum (ATF 129 V 245).

La jurisprudence publiée aux ATF 120 V 306, selon laquelle le droit à la prestation de sortie doit être nié lorsque la résiliation du rapport de travail intervient à un âge auquel l'assuré peut, en vertu des dispositions du règlement de l'institution de prévoyance, prétendre des prestations de vieillesse au titre de la retraite anticipée, conserve sa validité sous l'empire de la LFLP (ATF 129 V 381).

Dans le cadre de la prévoyance plus étendue, il n'y a pas lacune du contrat de prévoyance lorsque le règlement de prévoyance ne prévoit pas l'allocation d'une rente pour enfant en cas d'invalidité de l'affilié, quand bien même il prévoit des prestations en faveur des survivants (ATF 129 V 145). Dans un autre arrêt, le tribunal s'est penché sur le calcul de la rente d'invalidité et a, en particulier, retenu que le salaire coordonné doit être adapté à la situation nouvelle si les conditions d'engagement ont changé; pour obtenir le salaire assuré, il y a lieu de déduire le montant de coordination du salaire qui est déterminant depuis la modification; ce dernier est converti en salaire annuel même lorsque le travailleur a commencé son activité en cours d'année (ATF 129 V 15). En relation avec un calcul de surindemnisation en matière de prévoyance professionnelle, le tribunal s'est prononcé sur l'incidence de la qualification de l'assuré par l'assurance-invalidité comme personne réputée active, partiellement active ou non active et sur la force contraignante pour les institutions de prévoyance de la décision rendue par l'assurance-invalidité sur ce point (ATF 129 V 150).

Enfin, le tribunal s'est prononcé sur la portée de l'octroi d'un sursis au paiement lorsqu'un créancier réclame tardivement des créances issues du droit de la prévoyance professionnelle (ATF 129 V 387).

Sous l'angle de la procédure, il a été jugé que les Office AI sont tenus de notifier d'office leurs décisions de rente à toutes les institutions de prévoyance entrant en considération; lorsqu'il n'est pas intégré à la procédure, l'assureur LPP – qui dispose d'un droit de recours propre contre ces décisions – n'est pas lié par l'évaluation de l'invalidité (principe, taux et début du droit) à laquelle ont procédé les organes de l'assurance-invalidité (ATF 129 V 73).

Précisant sa jurisprudence, le tribunal a considéré que l'ancien employeur a la légitimation passive dans la mesure où l'assuré invoque une violation de l'obligation de déduire les cotisations du salaire, et ce indépendamment du point de savoir si la rupture des rapports de travail donne lieu à des prestations d'assurance ou au versement d'une prestation de sortie (ATF 129 V 320). Le tribunal a nié toute obligation résultant du droit fédéral, à la charge de l'autorité judiciaire cantonale compétente en matière de prévoyance professionnelle, d'inviter l'assuré à régulariser une demande insuffisante à la forme (ATF 129 V 27). La jurisprudence selon laquelle le tribunal compétent en matière de prévoyance professionnelle n'est pas autorisé à renvoyer la cause à l'institution de prévoyance pour instruction complémentaire et nouvelle décision a, par ailleurs, été confirmée; le jugement par lequel le tribunal cantonal se borne, conformément aux conclusions formulées par l'assuré dans sa demande, à constater le principe du droit de ce dernier à des prestations sans toutefois les chiffrer, est conforme au droit fédéral (ATF 129 V 450).

e. Assurance-maladie

Les ressortissants étrangers ne bénéficiant pas d'une autorisation de séjour sont soumis à l'obligation d'assurance lorsqu'ils ont leur domicile civil en Suisse (ATF 129 V 77). Les cantons ne sont habilités ni à affilier d'office les personnes qui le sont déjà ni à affilier avec effet rétroactif celles qui l'ont fait tardivement; de même, en cas d'affiliation tardive l'assureur-maladie, à l'exclusion des cantons, est-il seul compétent pour statuer sur la perception d'un supplément de prime au sens de l'art. 5 al. 2 LAMal (ATF 129 V 159). Cette surprime en cas d'affiliation tardive ne doit pas être perçue sous la forme d'une prime unique, mais comme un supplément aux primes mensuelles de l'assurance-maladie obligatoire; l'absence de durée maximale à la perception de la surprime fixée dans la loi ne constitue pas une lacune de cette dernière, la délégation de compétence au Conseil fédéral emportant celle de régler la question du rapport entre la durée du retard et celle de la sanction; dans la mesure où l'exécution de la sanction durant une période double du retard d'affiliation, conformément à l'art. 8 al. 1 OAMal, peut aboutir à une sanction dont la durée n'est plus dans un rapport raisonnable avec l'omission qui la justifie, il convient d'appliquer par analogie le délai de cinq ans prévu par l'art. 95 LAA pour une sanction similaire (ATF 129 V 267). En ce qui concerne la procédure de réparation du dommage en cas de refus d'affiliation, le tribunal a jugé que les questions du principe et de l'étendue de l'obligation d'un assureur, qui a refusé d'affilier une personne en ayant fait la demande, de réparer le dommage en résultant sont réglées par la LAMal; la loi sur la responsabilité n'étant pas cumulativement applicable, le Tribunal fédéral des assurances est compétent pour trancher de tels litiges; quant au droit matériel, le tribunal a abouti à la conclusion que l'art. 7 al. 5 2e phrase LAMal doit être interprété en ce sens que le nouvel assureur est celui auprès duquel la demande d'affiliation est faite, et que l'obligation de réparer le dommage naît indépendamment des motifs (retard ou refus d'affiliation) qui sont à la base de l'omission de la communication à l'ancien (ATF 129 V 394).

Un époux répond solidairement en vertu de l'art. 166 al. 1 et 3 CC de dettes de cotisations après l'entrée en vigueur de l'assurance-maladie obligatoire, que le rapport d'assurance dont découle la créance de cotisations ait été créé pendant la vie commune ou pour satisfaire des besoins courants de la famille (ATF 129 V 90). A propos de la suspension du droit aux prestations prononcée en raison de la demeure de l'assuré dans le paiement de ses primes, le tribunal a jugé que pour mettre fin à cette mesure seul devait être exigé le paiement des primes mêmes (frais accessoires inclus), dont le recouvrement a abouti à la délivrance d'un acte de défaut de biens, à l'information de l'autorité d'aide sociale et à la suspension des prestations conformément à l'art. 9 al. 2 OAMal dans sa teneur en vigueur jusqu'à fin 2002, respectivement à l'art. 90 al. 4 OAMal en vigueur depuis le 1er janvier 2003 (ATF 129 V 455).

Un assuré ne peut pas se soustraire à son obligation de diminuer le dommage vis-à-vis de l'assureur-maladie en invoquant qu'il est en attente de mesures de l'assurance-invalidité (ATF 129 V 460).

En matière de prestations, le tribunal a considéré que seules les dysgnathies inévitables peuvent être reconnues comme maladies du système de la mastication obligatoirement à charge de l'assureur-maladie conformément à l'art. 31 al. 1 let. a LAMal; la seule mention de dysgnathies à l'art. 17 let. f OPAS ne permet pas de les qualifier d'emblée d'inévitables; la liste de cette disposition n'est pas exemplative mais exhaustive; seuls les troubles graves de la déglutition, à l'exclusion d'autres troubles comme ceux de la mastication, sont visés par l'art. 17 let. f ch. 2 OPAS (ATF 129 V 275). Un traitement dentaire consécutif à une infirmité congénitale n'ouvre le droit aux prestations de l'assurance obligatoire des soins que lorsque les conditions de l'art. 31 al. 1 LAMal sont remplies (ATF 129 V 80). Le tribunal a également dû examiner les conditions auxquelles le traitement au laser de cicatrices défigurantes résultant d'une prolifération acnéique massive (skin resurfing) constitue une prestation à charge de l'assurance obligatoire des soins (ATF 129 V 167). En relation avec l'admission du Viagra dans la liste des spécialités, il a ensuite énuméré les critères topiques permettant de juger du caractère de maladie des dysfonctionnements de l'érection et s'est en outre exprimé sur la notion de réclame publique au sens de l'art. 65 al. 6 OAMal (ATF 129 V 32).

Dans l'assurance facultative d'indemnités journalières, les statuts et règlements des caisses

peuvent limiter le versement d'indemnités journalières à la demi-année précédant le jour de la communication d'une incapacité de travail lorsque cette communication est intervenue tardivement pour des motifs excusables; en ce qui concerne la communication des dispositions internes des caisses, le tribunal a retenu que l'assuré doit se laisser opposer les dispositions contractuelles relatives à l'obligation d'annoncer lorsque son attention a été attirée sur cette obligation et son éventuelle sanction lors de la conclusion de l'assurance et qu'il y a ainsi acquiescé; il ne peut exciper de ce que de nouvelles conditions générales, qui ne contiennent rien d'autre, ne lui ont pas été communiquées (ATF 129 V 51).

La subrogation légale de l'art. 79 LAMal laisse place à une action directe du lésé contre le tiers responsable pour le dommage non couvert à titre obligatoire par l'assureur-maladie; le découvert pouvant faire l'objet d'une telle action comprend en particulier la franchise et la quote-part des frais de traitement, que la loi impose de laisser à la charge de l'assuré à titre de participation aux coûts (art. 64 al. 1 et 2 LAMal); la pratique de certaines caisses consistant à rembourser la totalité des frais médicaux, du moins à titre d'avances, pour ensuite inclure la participation de l'assuré aux coûts dans leur action contre le tiers responsable, n'est pas conforme à la loi (ATF 129 V 396).

#### f. Assurance-accidents

Quant à l'assimilation d'une lésion corporelle à un accident au sens de l'art. 9 al. 2 OLAA, le tribunal a maintenu l'exigence d'un facteur extérieur conformément à sa jurisprudence antérieure, tout en concrétisant cette notion (ATF 129 V 466).

A propos du droit aux prestations en cas de suicide ou de tentative de suicide, il a jugé que dans la mesure où l'art. 48 OLAA conditionne le droit aux prestations dans ces hypothèses à l'incapacité totale de l'assuré, au moment des faits, de se comporter raisonnablement, cette disposition se révélait conforme à la loi interprétée au regard de la genèse de l'art. 7 al. 1 LAA (ATF 129 V 95).

Dans le cas de l'employée d'un salon de jeu qui, peu avant minuit, a été agressée et volée, le tribunal était appelé à se prononcer sur la causalité adéquate entre une atteinte psychique et un choc émotionnel; sur ce point, il a pu laisser ouverte la question d'une éventuelle modification de la jurisprudence portant sur les événements traumatisants liés à des actes délictueux tels que brigandage, menaces ou extorsion, dès lors qu'en l'absence d'atteinte physique concomitante à l'accident, le caractère adéquat de la causalité doit être examiné au regard des critères généraux du cours ordinaire des choses et de l'expérience générale de la vie (ATF 129 V 177). Dans un autre arrêt, le tribunal s'est prononcé sur les règles applicables en matière de causalité adéquate selon qu'il s'agit d'un traumatisme psychique consécutif à un choc émotionnel ou d'un événement accidentel ayant entraîné une lésion et des suites psychiques secondaires (ATF 129 V 402).

En ce qui concerne l'évaluation de l'invalidité et la détermination du salaire assuré, le tribunal a jugé que lors de l'adaptation du revenu à l'évolution des salaires nominaux il convenait d'opérer une distinction entre les sexes et d'appliquer l'indice relatif aux hommes ou aux femmes (ATF 129 V 408). Le tribunal s'est également prononcé sur l'admissibilité du recours aux données salariales ressortant des descriptions de postes de travail (DPT) de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA) et a relevé quelques aspects requérant une attention toute particulière; la détermination du revenu d'invalidité sur cette base suppose, en sus de la production d'au moins cinq DPT, la communication du nombre total des postes de travail susceptibles d'entrer en considération d'après le type de handicap, ainsi que du salaire le plus élevé, du salaire le plus bas, et du salaire moyen du groupe auquel il est fait référence; les éventuelles objections de l'assuré quant au choix et à la représentativité des DPT dans le cas concret doivent être élevées, en principe, durant la procédure d'opposition; si la CNA n'est pas en mesure de satisfaire à ces exigences de procédure, on ne peut se référer aux DPT; lorsque le revenu d'invalidité est déterminé sur la base des DPT, une réduction du salaire, eu égard au système même des DPT, n'est ni justifiée ni même admissible (ATF 129 V 472).

En relation avec la durée du droit à une rente transitoire selon l'art. 30 OLAA, le tribunal a

jugé que par «décision négative de l'AI concernant la réadaptation professionnelle», il faut comprendre une décision exécutoire; c'est pourquoi in casu la rente transitoire n'a pris fin qu'à l'entrée en force du jugement statuant sur la question desdites mesures de réadaptation (ATF 129 V 283).

Dans le contexte de la procédure d'instruction, le tribunal a jugé que la CNA est en droit d'utiliser les moyens de preuve, soit en particulier les rapports de surveillance et vidéocassettes, obtenus par une assurance en responsabilité civile privée qui a fait surveiller l'assuré par un détective privé, pour autant que soient données les conditions énumérées par l'art. 36 Cst. d'une restriction au droit fondamental à la protection de la sphère privée; la question de l'admissibilité du recours par la CNA elle-même à ce type de surveillance a été laissée ouverte (ATF 129 V 323).

#### g. Assurance-chômage

L'art. 12 OACI est conforme à la loi et à la Constitution en tant qu'il exige des personnes qui ont pris volontairement leur retraite en optant pour une prestation de vieillesse de la prévoyance professionnelle en lieu et place d'une prestation de sortie, qu'elles accomplissent la période de cotisation en exerçant une activité soumise à cotisations après leur retraite anticipée (ATF 129 V 327).

Par «âge donnant droit à la retraite» au sens de l'art. 27 al. 3 LACI, il faut entendre l'âge de la retraite selon l'art. 21 LAVS; aussi l'art. 41b OACI, qui se réfère à l'«âge ordinaire donnant droit à une rente AVS» demeure-t-il dans le cadre de la délégation de compétence de l'art. 27 al. 3 LACI (ATF 129 V 187).

Précisant la jurisprudence publiée aux ATF 116 V 281, le tribunal a confirmé que la rétribution des heures supplémentaires, pas plus que celle du travail supplémentaire, n'entre pas dans le calcul du gain assuré (ATF 129 V 105).

Lorsqu'un gain intermédiaire est réalisé en Allemagne voisine par un assuré, l'usage local au sens de l'art. 24 al. 3 LACI doit être déterminé par référence aux circonstances y prévalant; question laissée indécidée pour les travailleurs détachés (ATF 129 V 102).

La délégation aux offices régionaux de placement (ORP) de certaines tâches de l'autorité cantonale – telles la vérification de l'aptitude au placement selon l'art. 15 al. 1 LACI ou la privation du droit aux prestations selon l'art. 30a al. 1 LACI – suppose une disposition formelle promulguée conformément aux prescriptions cantonales sur la publication; une délégation de compétence fondée uniquement sur des instructions administratives internes ne suffit pas, ce qui entraîne, le cas échéant, la nullité de la décision administrative émanant de l'ORP (ATF 129 V 485).

Enfin, le tribunal a jugé – il s'agit d'un changement de jurisprudence –, qu'après un laps de temps correspondant au délai de recours contre une décision formelle, l'administration ne peut plus demander répétition des prestations allouées par une décision implicite non contestée qu'aux conditions de la reconsidération ou de la révision procédurale (ATF 129 V 110).

## 2. Procédure

En raison d'une violation du droit garanti par l'art. 30 al. 1 Cst. à un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial, le Tribunal fédéral des assurances a dû annuler un jugement cantonal, l'autorité cantonale de recours ayant siégé à quatre au lieu de cinq membres, composition qui n'était pas conforme à la loi cantonale (ATF 129 V 335).

Sous l'angle des garanties de procédure découlant de la Convention européenne des droits de l'Homme, le tribunal a eu à se prononcer sur la sanction du retard à statuer; sur ce point, il a retenu que la constatation d'un retard inadmissible à statuer constitue une forme de réparation pour celui qui en est la victime, raison pour laquelle il peut se justifier de la faire figurer dans le dispositif d'un arrêt du Tribunal fédéral des assurances; la jurisprudence en matière pénale qui, sous certaines conditions, permet d'accorder des effets de droit matériel à la constatation d'un retard injustifié, ne peut, en revanche, être invoquée lorsque la réparation demandée à raison d'une durée excessive de la procédure consisterait en l'octroi d'une prestation positive de l'Etat sous la forme d'une prestation d'assurance sociale (ATF 129 V 411).

Les contestations relatives aux dépens alloués ou refusés par des jugements cantonaux rendus avant le 1er janvier 2003 ne sont pas encore soumises à la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003 (ATF 129 V 113).