

# BGer I 91/05 vom 29. Dezember 2005

Bundesgericht, 2005-12-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_I\\_91\\_05](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_I_91_05)

FR: TF I 91/05 du 29 décembre 2005

IT: TF I 91/05 del 29 dicembre 2005

## Regeste

Assurance-invalidité | Assurance-invalidité

## Erwägungen

### E. 1

Le Tribunal fédéral des assurances examine d'office les conditions dont dépend la qualité pour recourir et les conditions formelles de validité et de régularité de la procédure précédente, soit en particulier le point de savoir si c'est à juste titre que la juridiction cantonale est entrée en matière sur le recours. Aussi, lorsque l'autorité de première instance a ignoré qu'une condition mise à l'examen du fond du litige par le juge faisait défaut et a statué sur le fond, c'est un motif pour le tribunal, saisi de l'affaire, d'annuler d'office le jugement en question ( ATF 128 V 89 consid. 2a, 125 V 347 consid. 1a, 122 V 322 consid. 1). La Cour de céans a jugé que dans l'éventualité où un tiers forme opposition, en sa qualité d'agent d'exécution de l'assurance-invalidité, contre la décision par laquelle un office AI nie le droit d'un assuré à des mesures de formation scolaire spéciale que le tiers serait amené à dispenser, il y a lieu de lui nier la qualité pour s'y opposer (arrêt S. du 29 septembre 2005, I 224/05 et I 263/05). En application des principes rappelés par la Cour de céans dans cet arrêt, aux considérants duquel il est renvoyé pour le surplus, l'intimée n'avait pas la qualité pour s'opposer à la décision de l'office AI du 21 mai 2003, ni, partant pour déférer la décision sur opposition du 15 juillet 2003 à la juridiction cantonale. C'est donc à tort que celle-ci est entrée en matière sur le recours interjeté par la Fondation, de sorte que le jugement entrepris doit être réformé sur ce point.

### E. 2

Sur le fond, le litige porte sur le point de savoir si M. \_\_\_\_\_ a droit à la prise en charge des mesures dispensées par le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_ au titre de mesures de formation scolaire spéciale au sens de l' art. 19 LAI . Le jugement entrepris expose correctement la teneur de cette disposition, ainsi que de celles qui en précisaient ( art. 12 RAI , dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 1996) et en précisent la portée depuis le 1er janvier 1997 ( art. 8 et 10 RAI ); il rappelle également les autres règles applicables au présent cas. On ajoutera que les modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4ème révision de la LAI), entrées en vigueur au 1er janvier 2004, n'ont pas à être prises en considération dans le présent litige, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment de la réalisation de l'état de fait dont les conséquences juridiques font l'objet de la décision ( ATF 129 V 398 consid. 1.1, 127 V 467 consid. 1; cf. aussi ATF 130 V 329 ).

### E. 3

La juridiction cantonale a retenu que le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_ était au bénéfice d'une reconnaissance d'école spéciale au sens de l' art. 1 ORESp qui lui avait été délivrée le 15

septembre 1994 (avec effet rétroactif au 1er juillet 1993) et était toujours en vigueur en 2004 (cf. courrier de l'OFAS au tribunal cantonal du 8 avril 2004). En vertu de cette autorisation, il était habilité à dispenser la scolarisation spéciale au sens de l'ancien art. 12 al. 1 let. b RAI, devenu l'art. 8 RAI, ainsi que des mesures pédaogo-thérapeutiques au sens de l'art. 12 al. 1 let. d aRAI, devenu l'art. 10 RAI; à ce titre, il était autorisé à appliquer l'éducation précoce au sens de cette dernière disposition. Pour les premiers juges, par ailleurs, le fait que la Fondation n'avait pas conclu de convention tarifaire avec l'OFAS avait pour effet de limiter la prise en charge des mesures dispensées au tarifs établis, conformément à l'art. 24 al. 3 RAI, mais non de nier une telle prise en charge. A cet égard, il appartenait à l'OFAS de proposer à la Fondation de conclure une telle convention s'il le souhaitait - ce qui n'était pas obligatoire de par la loi. Enfin, selon la juridiction cantonale, la prise en charge des mesures pédaogo-thérapeutiques nécessaires en âge préscolaire au sens de l'art. 10 RAI n'était pas liée à un âge minimum de l'assuré concerné, si bien que M. \_\_\_\_\_ pouvait en bénéficier avant l'âge de 4 ans.

#### **E. 4.1**

Dans un premier moyen, le recourant conteste que les mesures dispensées par l'institution intimée soient des mesures de nature pédaogo-thérapeutique au sens de l'art. 10 al. 2 let. a à c RAI. Il s'agirait de mesures d'enseignement spécialisé au sens de l'art. 8 RAI dispensées, en l'espèce, à des enfants n'ayant pas encore l'âge de suivre le jardin d'enfants. Or, ces mesures ne seraient prises en charge par l'assurance-invalidité que pour des enfants âgés de quatre ans révolus, la limite d'âge minimum étant fixée en fonction de l'âge d'entrée des enfants au jardin d'enfants conformément à la loi cantonale sur l'école. Pour leur part, les parents de M. \_\_\_\_\_ renvoient au projet institutionnel du Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_, ainsi qu'au projet éducatif individuel établi pour leur fille, et soutiennent que les mesures en cause correspondent à des mesures d'éducation précoce au sens de l'art. 10 al. 2 let. c RAI.

#### **E. 4.2**

Etant donné l'âge de l'enfant intimée au moment déterminant (soit lorsque l'administration a statué, le 15 juillet 2003), les seules mesures de formation scolaire spéciale qui pouvaient entrer en ligne de compte sont celles prévues pour les enfants invalides d'âge préscolaire. Sont en revanche exclues, en l'espèce, les mesures d'enseignement spécialisé ou celles nécessaires pour compléter cet enseignement au sens des art. 8 al. 2 et 8ter RAI, qui débutent au niveau de l'école enfantine. A défaut de concrétisation dans la législation fédérale, le point de savoir à partir de quand un enfant est en âge de suivre un enseignement spécialisé au niveau de l'«école enfantine» dépend du droit cantonal dans le cadre des compétences cantonales en matière scolaire (SVR 2002 IV n° 60, p. 61). Dans le canton de Genève, la fréquentation de l'école enfantine est ouverte aux enfants de 4 et 5 ans (art. 24 de la Loi sur l'instruction publique du 6 novembre 1940 [LIP]; RSGE C 1 10).

##### **E. 4.2.1**

Entré en vigueur au 1er janvier 1997, l'art. 10 RAI fixe, en lieu et place de l'ancien art. 12 RAI, les mesures de nature pédaogo-thérapeutique que peuvent prétendre les assurés en âge préscolaire en vue d'être préparés à la fréquentation de l'école spéciale ou de l'école publique. Aux termes de l'art. 10 al. 2 let. c RAI, ces mesures comprennent notamment l'éducation précoce pour les assurés selon l'art. 8 al. 4 let. a à g RAI, à savoir l'ensemble des groupes d'assurés qui entrent en ligne de compte pour les mesures de formation scolaire spéciale. Dans cette mesure, la notion d'éducation précoce doit être comprise dans un sens

large ( ATF 131 V 24 consid. 5.3.2.1). Elle n'est pas limitée à un handicap déterminé ou à un déficit particulier, mais s'applique indépendamment d'une affection précise, en présence d'atteintes diverses pour encourager le développement à titre précoce. Il ne s'agit pas de stimuler certaines capacités ou de compenser certains déficits déterminés, mais d'une intervention utile à l'éducation précoce dans son ensemble (VSI 2004 p. 277 consid. 4.4.1). Les mesures de nature pédago-thérapeutique, qui peuvent être administrées, selon ce qu'exigent les circonstances, tant de manière ambulatoire que dans le cadre d'une institution spécialisée, doivent faire l'objet d'une appréciation d'ensemble en fonction de l'intérêt particulier de l'enfant; toute solution rigide qui ne tiendrait pas compte de l'évolution, parfois très rapide, de la situation de l'enfant et de ses besoins spécifiques, s'écarterait du but visé par le législateur qui est de favoriser le développement de celui-ci en vue de permettre et de faciliter sa future scolarisation ( ATF 126 V 282 consid. 4b).

#### **E. 4.2.2**

Cette interprétation correspond à celle émise par l'OFAS dans la Circulaire AI n° 136 du 28 avril 1998, dont on ne voit pas de raison de s'écarter (VSI 2004 278 consid. 4.4.2), et qui a la teneur suivante: «Par éducation précoce spécialisée (EPS) au sens de l' art. 10 al. 2 let . c, on entend une intervention globale, ciblée sur la stimulation et l'éducation de la personnalité d'enfant handicapé considéré dans sa famille et dans son environnement social le plus proche. L'EPS n'a pas seulement pour but de développer l'habileté et les fonctions comme la perception, la motricité et le langage, mais également d'encourager le développement de l'estime de soi, de la créativité et des facultés d'action et de contact. En fonction de la situation individuelle de l'enfant et de son entourage, les domaines susmentionnés sont différenciés selon leur importance. L'EPS comprend également le soutien, l'instruction et le conseil du milieu familial en cas d'incertitude quant à l'éducation, la collaboration avec les médecins et le personnel paramédical/pédago-thérapeutique ainsi qu'avec les institutions éducatives et scolaires. L'EPS est apportée de façon continue, c'est-à-dire régulièrement, soit à domicile, soit dans les services de l'EPS. Ne font pas partie de l'EPS le soutien pédagogique effectué dans le cadre de l'enseignement scolaire (y compris l'école enfantine), le traitement de graves difficultés d'élocution (...), ainsi que l'entraînement auditif et l'enseignement de la lecture labiale des enfants malentendants (...). En revanche, les mesures favorisant l'acquisition et la structuration du langage chez les handicapés mentaux font partie de l'EPS.»

#### **E. 4.2.3**

De manière générale, le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_ vise, entre autres buts, une prise en charge spécialisée précoce des enfants présentant des retards de développement et des handicaps divers, sous forme de projets éducatifs individualisés; il propose également un appui aux parents afin de mettre sur pied un projet éducatif global adapté aux possibilités et besoins de chacun. Il s'est donné comme objectifs de favoriser l'autonomie sociale et personnelle des enfants, le développement sensoriel, moteur et cognitif, la communication et le langage, ainsi que l'épanouissement psychique des enfants (cf. «projet institutionnel du Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_», version du 28 avril 2003). En ce qui concerne M. \_\_\_\_\_, les mesures qui lui sont dispensées à raison de deux après-midi par semaine par le personnel éducatif de l'institution visent les objectifs suivants: améliorer sa motricité globale et fine, développer son acuité visuelle, étendre un peu «son langage», lui permettre d'entrer en relation avec les autres enfants et d'avoir des échanges, ainsi que désensibiliser la zone buccale (en relation avec les problèmes d'alimentation présentés par l'enfant). Les mesures

sont appliquées en suivant différents axes d'intervention que sont la socialisation, le comportement, la communication, l'expression, le développement sensoriel (visuel, tactile, auditif, prise de conscience corporelle), le développement cognitif, ainsi que la motricité globale, fine et bucco-phonatoire. Les moyens d'intervention sont variés et vont de la stimulation tactile et auditive, à la mise en situations nouvelles, en passant par l'enrichissement du vocabulaire (par la répétition de certains mots ou l'imitation) et des activités impliquant un mouvement et des déplacements (cf. «projet éducatif individuel» de M. \_\_\_\_\_). Dès lors que ces mesures, dont la nécessité est reconnue par la doctoresse H. \_\_\_\_\_ (cf. rapport médical du 21 novembre 2002), visent une approche globale et adaptée aux besoins de M. \_\_\_\_\_, singulièrement le développement de sa personnalité dans son entier, elles entrent dans le cadre des mesures d'éducation précoce au sens de l' art. 10 al. 2 let . c RAI, telles que définies par la jurisprudence rappelée ci-dessus. Le seul argument soulevé par le recourant à cet égard, selon lequel les mesures en cause seraient identiques à celles qui sont appliquées par le personnel éducatif de l'institution aux enfants de plus de quatre ans, si bien qu'il s'agirait dans les deux cas d'un enseignement spécialisé au sens de l' art. 8 RAI , n'est pas pertinent. Se limitant à cette simple déduction, le recourant n'explique pas en quoi, sur la base des circonstances du cas d'espèce, les mesures ne correspondraient «en aucun cas» à des mesures pédago-thérapeutiques. Son argumentation ne tient pas compte de la prise en charge effective de l'enfant intimée, telle qu'elle résulte du projet éducatif élaboré par le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_ et qui relève, de par la nature et les objectifs des mesures dispensées - adaptées à l'âge et au développement de l'enfant (cf. également le rapport du 29 mai 2003 de A. \_\_\_\_\_, éducatrice au Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_) - de l'éducation précoce.

### **E. 5.1**

Dans un second moyen, le recourant reproche aux premiers juges d'avoir admis que le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_ est habilité, en vertu de la reconnaissance d'école spéciale conformément à l' art. 1 ORESp , à dispenser des mesures au sens de l' art. 10 RAI . A son avis, l'art. 12 al. 1 let. b aRAI correspond à l' art. 8 RAI (enseignement spécialisé), tandis que l' art. 12 al. 1 let . d aRAI est l'équivalent de l' art. 8ter RAI (mesures de nature pédago-thérapeutique nécessaires pour compléter l'enseignement spécialisé). L'OFAS n'aurait dès lors jamais autorisé la Fondation à dispenser des mesures découlant de l' art. 10 RAI .

### **E. 5.2**

Comme le relève à juste titre l'intimée, le contenu de l'art. 12 aRAI, qui énumérait les prestations que pouvaient prétendre les assurés en âge préscolaire, et celui des art. 8 et 8ter RAI ne concordent pas. Les art. 8 et 8ter RAI , modifiés, respectivement introduits, par un changement du RAI du 25 novembre 1996, visent en effet l'enseignement spécialisé dispensé aux enfants à partir du niveau de l'école enfantine ( art. 8 al. 1 et 2 RAI ) et les mesures de nature pédago-thérapeutiques qui sont nécessaires pour compléter cet enseignement ( art. 8ter al. 1 RAI ). Depuis le 1er janvier 1997, les mesures de nature pédago-thérapeutique ouvertes aux enfants en âge préscolaire en vue d'être préparés à la fréquentation de l'école spéciale ou de l'école publique sont prévues par l' art. 10 RAI . Ces mesures comprennent, pour certains groupes d'assurés définis à l' art. 8 al. 4 RAI , la logopédie, l'entraînement auditif et l'enseignement de la lecture labiale, ce qui rejoint les mesures prévues à l' art. 12 al. 1 let . d aRAI déterminées par renvoi à l' art. 8 al. 1 let . c aRAI. Pour l'ensemble des assurés au sens de l' art. 8 al. 4 RAI , elles ont également pour

objet l'éducation précoce qui, au vu de son acception très large, peut comprendre certains aspects de soutien pédagogique qui auraient précédemment été inclus dans la scolarisation spéciale au niveau du jardin d'enfants (art. 12 al. 1 let. b aRAI). Une telle interprétation est confortée par le point de vue de l'OFAS selon lequel, «sous le titre III (Mesures de préparation à l'enseignement spécialisé et à l'école publique) sont fixées dans les articles 10 et 11 les dispositions, qui sont actuellement contenues dans l'art. 12» (Commentaires de l'OFAS concernant les changements du RAI du 25 novembre 1996).

### **E. 5.3**

Aux termes de l' art. 1 ORESp (qui n'a pas été adapté aux modifications du RAI entrées en vigueur le 1er janvier 1997), «les institutions et les personnes qui, dans le cadre de l'assurance-invalidité, donnent un enseignement spécial à des mineurs invalides (art. 8, 1er al., let. a, RAI) ou les préparent à suivre l'enseignement de l'école publique ou à recevoir une formation scolaire spéciale ( art. 12 RAI ) sont considérées comme écoles spéciales et doivent faire l'objet d'une reconnaissance». Selon la jurisprudence développée sous l'empire des art. 8 et 12 aRAI, l'obligation de reconnaissance au sens de l' art. 1 ORESp ne vaut que pour l'enseignement spécial ( art. 19 al. 1 LAI et art. 8 al. 1 let. a aRAI) et aux mesures de préparation à l'enseignement spécialisé et à l'école publique de nature scolaire («unterrichtsmässige Vorbereitung auf den Volks- oder Sonderschulunterricht» [ ATF 121 V 15 consid. 5a]). Toutes les autres catégories de mesures de formation scolaire spéciale ne sont pas soumises à l'obligation d'obtenir la reconnaissance en vertu de l'ORES. Tel est le cas en particulier des mesures de nature pédago-thérapeutique ( ATF 121 V 15 consid. 5a; Meyer-Blaser, Die Bedeutung der Sonderschulzulassung für den Leistungsanspruch gegenüber der Invalidenversicherung, in RSA 1986 p. 74), pour lesquelles une autorisation d'exercer peut éventuellement être prévue par le droit cantonal (arrêt cité). En conséquence, dès lors que les mesures de nature pédago-thérapeutique ne requièrent pas une reconnaissance au sens de l' art. 1 ORESp , celle-ci n'est pas nécessaire pour dispenser les mesures prévues par l' art. 10 RAI sous le titre «indemnités particulières pour des mesures de nature pédago-thérapeutique». En particulier, les mesures d'éducation précoce ( art. 10 al. 2 let . c RAI) ne revêtent pas le caractère scolaire (prépondérant) qui suppose une reconnaissance au sens de l' art. 1 ORESp , mais ont pour objet une intervention globale, ciblée sur la stimulation et l'éducation de la personnalité de l'enfant assuré considéré dans sa famille et dans son environnement social le plus proche (supra consid. 4.2.2). Le moyen tiré de l'absence de reconnaissance au sens de l' art. 1 ORESp est dès lors infondé.

### **E. 6**

Le recourant fait encore valoir qu'il n'est pas tenu d'initier une procédure visant à établir une convention tarifaire avec le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_, une telle démarche incombant au fournisseur de prestations, de la même manière qu'il appartient à celui-ci de demander la reconnaissance comme école spéciale au sens de l'assurance-invalidité. Cet argument ne porte ni sur l'étendue ni sur les modalités de la prise en charge des prestations en cause, telle que déterminée par la juridiction cantonale. Dès lors qu'il sort du cadre de la présente contestation, il n'a pas à être examiné plus avant. Au demeurant, contrairement à ce que semble soutenir le recourant, l'absence de convention tarifaire ne s'oppose pas à la prise en charge des prestations. Dans la mesure où l'autorité de surveillance ne conteste pas plus avant la solution retenue par les premiers juges quant aux coûts des mesures à prendre en charge, il n'y a pas lieu de se prononcer plus avant sur ce point.

**E. 7**

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que les premiers juges ont reconnu le droit de M. \_\_\_\_\_ aux mesures de nature pédago-thérapeutiques dispensées par le Jardin d'enfants X. \_\_\_\_\_. On ajoutera que le point de savoir si cette nouvelle prestation fait double emploi avec d'autres prestations déjà accordées à l'assurée sort du cadre de la présente contestation. Partant, le recours se révèle infondé.

**E. 8**

Vu la nature du litige qui porte sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, la procédure est gratuite ( art. 134 OJ ). L'intimée, assistée d'une avocate, obtient gain de cause, de sorte qu'elle a droit à une indemnité de dépens pour l'instance fédérale ( art. 159 al. 2 OJ en corrélation avec l' art. 135 OJ ).

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