

# **GE\_GERICHTE ATAS/453/2019 vom 21. Mai 2019**

GE Cour de justice, 2019-05-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_453\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_453_2019)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/453/2019 du 21 mai 2019

IT: GE\_GERICHTE ATAS/453/2019 del 21 maggio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

Le délai de recours est de trente jours (art. 60 al. 1 LPGA et art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA-GE - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est ainsi recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA-GE).

### **E. 3**

Le litige porte sur le droit de l'enfant à la prise en charge d'une intégration au Centre d'intervention Précoce en Autisme (CIPA), dès fin août 2017, durant deux ans minimum, et plus particulièrement sur la question de savoir si les conditions d'assurance sont réalisées.

### **E. 4**

Conformément à l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage, ce droit étant déterminé en fonction de toute la durée d'activité probable. Au nombre des mesures de réadaptation envisageables, figurent notamment les mesures médicales, les mesures d'ordre professionnel et la remise de moyens auxiliaires. Aux termes de l'art. 13 al. 1 LAI, dans sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2003, les assurés ont droit aux mesures médicales nécessaires au traitement des infirmités congénitales jusqu'à l'âge de 20 ans révolus. En vertu de l'art. 12 al. 1er LAI, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2008, l'assuré a droit, jusqu'à l'âge de 20 ans, aux mesures médicales qui n'ont pas pour objet le traitement de l'affection comme telle, mais sont directement nécessaires à sa réadaptation professionnelle ou à sa réadaptation en vue de l'accomplissement de ses travaux habituels, et sont de nature à améliorer de façon

A/104/2018 - 5/12 - durable et importante sa capacité de gain ou l'accomplissement de ses travaux habituels, ou à les préserver d'une diminution notable.

### **E. 5**

En l'espèce, l'OAI n'a pas contesté que l'enfant présente un trouble du spectre autistique. Il a toutefois rejeté la demande visant à la prise en charge de mesures médicales, au motif que

les conditions d'assurance n'étaient pas réalisées.

#### **E. 6**

En vertu de l'art. 6 al. 2 LAI, les étrangers ont droit aux prestations, sous réserve de l'art. 9 al. 3 (ressortissants étrangers de moins de 20 ans), aussi longtemps qu'ils conservent leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse, mais seulement s'ils comptent, lors de la survenance de l'invalidité, au moins une année entière de cotisations ou dix ans de résidence ininterrompue en Suisse. Demeurent réservées les dispositions dérogatoires des conventions bilatérales de sécurité sociale conclues par la Suisse avec un certain nombre d'États pour leurs ressortissants respectifs. Pour les mesures de réadaptation, dont font partie les mesures médicales (art. 8 al. 3 let. a LAI), l'art. 9 LAI intitulé « conditions d'assurance », précise à ses al. 1bis et 3, que : « Le droit aux mesures de réadaptation prend naissance au plus tôt au moment de l'assujettissement à l'assurance obligatoire ou facultative et s'éteint au plus tard à la fin de cet assujettissement. Les ressortissants étrangers âgés de moins de 20 ans qui ont leur domicile et leur résidence habituelle (art. 13 LPG) en Suisse ont droit aux mesures de réadaptation s'ils remplissent eux-mêmes les conditions prévues à l'art. 6, al. 2, ou si : a. lors de la survenance de l'invalidité, leur père ou mère compte, s'il s'agit d'une personne étrangère, au moins une année entière de cotisations ou dix ans de résidence ininterrompue en Suisse et si b. eux-mêmes sont nés invalides en Suisse ou, lors de la survenance de l'invalidité, résidaient en Suisse sans interruption depuis une année au moins ou depuis leur naissance. Sont assimilés aux enfants nés invalides en Suisse, les enfants qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse, mais qui sont nés invalides à l'étranger, si leur mère a résidé à l'étranger deux mois au plus immédiatement avant leur naissance ». En l'occurrence, une convention d'assurance sociale a été conclue entre la Suisse et H\_\_\_\_\_ le 17 septembre 2001 (DAA n° 2069). Les ressortissants de H\_\_\_\_\_, âgés de moins de 20 ans, domiciliés en Suisse et n'exerçant pas d'activité lucrative, ont droit à des mesures de réadaptation de l'AI s'ils ont résidé en Suisse de manière ininterrompue pendant au moins un an avant que les mesures de réadaptation aient été objectivement indiquées pour la première fois, ou s'ils sont nés invalides en Suisse, ou s'ils ont résidé en Suisse sans interruption depuis leur naissance.

A/104/2018 - 6/12 -

#### **E. 7**

L'art. 4 al. 2 LAI dispose que l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Ce moment doit être déterminé objectivement, d'après l'état de santé; des facteurs externes fortuits n'ont pas d'importance. Il ne dépend en particulier ni de la date à laquelle une demande a été présentée, ni de celle à partir de laquelle une prestation a été requise, et ne coïncide pas non plus nécessairement avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à la santé peut ouvrir droit à des prestations d'assurance (ATF 126 V 5 consid. 2 ; ATF 126 V 157 consid. 3a ; ATF 118 V 79 consid. 3a et les références). La survenance de l'invalidité ou du cas d'assurance est réalisée au moment où une prestation de l'AI est indiquée objectivement pour la première fois. Elle doit être déterminée séparément pour chaque catégorie de prestations (mesures professionnelle ou médicale, moyen auxiliaire, rente, etc.). Dans le cas de mesures de réadaptation, la personne concernée est réputée invalide dès l'instant où l'atteinte à la santé justifie manifestement pour la première fois l'octroi d'une prestation parce qu'elle satisfait aux exigences légales en la matière (cf.

circulaire concernant l'invalidité et l'impotence de l'AI N° 1028 et ss). La LAI ne repose pas sur une notion uniforme du cas d'assurance. Celui-ci doit être envisagé et déterminé par rapport à chaque prestation entrant concrètement en ligne de compte (« System des leistungsspezifischen Versicherungsfalles ») : il convient d'examiner pour chaque prestation pouvant entrer en considération selon les circonstances, au sens de l'art. 4 al. 2 LAI, quand l'atteinte à la santé est susceptible, de par sa nature et sa gravité, de fonder le droit à la prestation particulière (ATF 140 V 246 consid. 6.1 ; ATF 126 V 241 consid. 4). S'agissant plus particulièrement du droit à des mesures médicales, le cas d'assurance se pose au moment où l'atteinte à la santé justifie manifestement, pour la première fois, l'octroi d'une prestation parce qu'elle satisfait aux exigences légales en la matière (circulaire sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance- invalidité, valable dès le 1er janvier 2014, n° 1035).

#### **E. 8**

Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

#### **E. 9**

Il y a tout d'abord lieu d'établir la date à laquelle l'invalidité est survenue, soit, s'agissant de l'intégration au CIPA, la date à laquelle l'atteinte à la santé dont

A/104/2018 - 7/12 - souffre l'enfant justifie manifestement pour la première fois qu'elles lui soient dispensées. La chambre de céans constate que la nécessité de cette mesure a été indiquée pour la première fois en août 2017 par la Dresse G\_\_\_\_\_. L'invalidité est ainsi survenue en août 2017, s'agissant de la prise en charge de l'intégration à ce centre.

#### **E. 10**

Force est de constater que l'enfant ne remplit pas lui-même les conditions de l'art. 6 al. 2 LAI. Il ne peut se prévaloir en effet, lors de la survenance de l'invalidité, ni d'une année entière de cotisations, ni de dix ans de résidence ininterrompue en Suisse.

#### **E. 11**

a. Il s'agit alors de déterminer si, selon l'art. 9 al. 3 let. a LAI, son père ou sa mère compte, lors de la survenance de l'invalidité, au moins une année entière de cotisations ou dix ans de résidence ininterrompue en Suisse. b. Il appert de la partie en fait qui précède qu'en août 2017, aucun des parents de l'enfant n'a résidé en Suisse dix ans de manière ininterrompue. Ils ne sont en effet venus en Suisse qu'en 2012.

#### **E. 12**

Reste à examiner si l'un ou l'autre réalise la condition de l'année de cotisations. En l'espèce, il s'avère que la mère de l'enfant est attachée à la Mission permanente H\_\_\_\_\_ auprès de l'ONU à Genève et est au bénéfice d'une carte de légitimation. Or, aux termes de

l'art. 1a al. 2 let. a LAVS, « Ne sont pas assurés : a. les ressortissants étrangers qui bénéficient de privilèges et d'immunités, conformément aux règles du droit international public ». Les fonctionnaires internationaux étrangers ne sont pas assurés à l'AVS/AI/APG/AC et ne peuvent pas y adhérer volontairement (arrêt du Tribunal fédéral C 297/06 du 15 mars 2007, ATF 133 V 233). Sauf disposition contraire de l'Accord avec l'UE, resp. de l'AELE ou d'une convention de sécurité sociale, les ressortissants étrangers qui jouissent de privilèges et d'immunités conformément aux règles du droit international public sont exemptés de l'AVS/AI/APG et AC obligatoire (art. 1a al. 2 let. a LAVS; art. 1b RAVS) (VSI 1993 p. 72). Les ressortissants étrangers - et, le cas échéant, les membres de leur famille ou leur partenaire enregistré - au bénéfice de privilèges et d'immunités conformément aux règles du droit international public disposent de cartes de légitimation établies par le Département fédéral des affaires étrangères - DFAE (RCC 1985 p. 463). Les membres de la famille ou les partenaires enregistrés ne sont exemptés de l'AVS/AI/APG que s'ils n'exercent aucune activité lucrative (voir no 3019). Ils sont soumis à l'AVS/AI/APG/(AC), dès qu'ils entreprennent une activité professionnelle ou commerciale en vue d'un gain personnel. À cet égard, peu importe qu'ils aient conservé la carte de légitimation délivrée par le DFAE

A/104/2018 - 8/12 - (Directives sur l'assujettissement aux assurances AVS et AI (DAA), valables dès le 1er janvier 2009, état au 1er janvier 2015, nos 3068, 3017 à 3020 et 3023). La mère de l'enfant n'est ainsi pas assurée au sens de l'art. 1a al. 2 let. a LAVS et n'a, partant, jamais été soumise à l'obligation de cotiser auprès des assurances sociales suisses. Le père en revanche travaille pour F\_\_\_\_\_ depuis janvier 2013 et a ainsi cotisé auprès des assurances sociales suisses plus de quatre ans. La condition de l'année de cotisations est remplie par le père.

### **E. 13**

Il est constant que l'enfant, de nationalité étrangère comme ses deux parents, bénéficie des privilèges et immunités diplomatiques dont jouit sa mère. Il n'est donc pas soumis à l'assurance obligatoire, en vertu des art. 1er al. 2 let. a LAVS et 1er RAVS (en relation avec l'art. 1er LAI). On notera à ce propos que l'extension de cette exemption aux membres de la famille ressort, non pas de la loi, mais de l'art. 1er let. b et c RAVS. L'OAI souligne que l'enfant n'est pas soumis à l'AVS, et que peu importe à cet égard le fait que son père soit affilié à l'assurance obligatoire (ATF 140 V 385). Dans l'arrêt cité par l'OAI, l'ATF 140 V 385, le Tribunal fédéral a interprété l'accord de siège d'un employeur étranger, en ce sens que les époux et enfants domiciliés en Suisse et sans activité lucrative d'un fonctionnaire de cet employeur, sont également exemptés, quand bien même l'accord de siège ne le prévoit pas expressément. La chambre de céans constate que cet arrêt porte sur un cas très particulier et qu'il n'est, partant, d'aucun secours pour la résolution du présent litige. Dans un arrêt ATF 115 V 11, du reste cité dans cet arrêt ATF 140 V 385, le Tribunal fédéral a en revanche jugé que lorsque la mère, de nationalité algérienne, est fonctionnaire internationale à Genève et au bénéfice des privilèges et immunités réservés au personnel diplomatique, et le père, de nationalité algérienne aussi, exerce une activité lucrative soumise à cotisations AVS-AI, le droit à des mesures de réadaptation ne peut être refusé à leur enfant au seul motif qu'il partage les privilèges et immunités diplomatiques de l'un de ses parents. Le Tribunal fédéral a à cet égard retenu qu'« en lui-même, le texte de l'art. 9 al. 3 LAI ne prête guère à la discussion : lorsqu'un ressortissant étranger mineur ne remplit pas personnellement la clause d'assurance (art. 6 al. 2 LAI), il a droit à des mesures de

réadaptation, entre autres conditions, si son père ou sa mère est assuré lors de la survenance de l'invalidité. Mais il n'est pas indispensable, selon les termes de la loi, que le requérant possède la qualité d'assuré, bien que son assujettissement à l'AVS découle, indirectement et en principe, de l'exigence d'un domicile en Suisse (art. 9 al. 3, première phrase, LAI, en corrélation avec les art. 1er LAI et 1er al. 1 let. a LAVS).

A/104/2018 - 9/12 - La préoccupation principale du législateur n'était, certes, pas d'accorder ici une protection particulière aux enfants bénéficiant de privilèges et d'immunités diplomatiques, en raison de l'exemption de l'un de leur parent de l'assurance obligatoire. Le but visé consistait, sur un plan général, à supprimer, ou du moins à réduire très sensiblement, la durée du délai de quinze ans prévu par l'art. 6 al. 2 LAI. Car l'application des conditions légales ordinaires aurait eu pour conséquence, la plupart du temps, que les enfants invalides de ressortissants étrangers ou apatrides assurés eussent bénéficié de mesures de réadaptation plusieurs années seulement après la survenance de l'atteinte à la santé, ce qui eût gravement compromis le succès de ces mesures. Le législateur a d'autre part tenu compte du fait que le père et la mère de l'enfant n'ont pas nécessairement tous les deux leur domicile en Suisse ou qu'ils ne viennent pas toujours s'y établir à la même époque, raison pour laquelle il a estimé suffisant que l'un des deux parents soit assuré. Cependant, pour prévenir des abus éventuels, c'est-à-dire pour éviter que des ressortissants étrangers ne fassent venir en Suisse leur enfant invalide aux seules fins de le faire bénéficier de mesures de réadaptation, le droit aux prestations a été subordonné à la condition supplémentaire que l'enfant soit né invalide en Suisse ou que, lors de la survenance de l'invalidité, il ait résidé en Suisse sans interruption depuis une année au moins ou depuis sa naissance (sur ces divers points, voir: message du Conseil fédéral relatif à un projet de loi sur l'assurance-invalidité ainsi qu'un projet de loi modifiant celle sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 24 octobre 1958, FF 1958 II 1195 et 1284; INEICHEN, Der Rechtsanspruch auf Eingliederungsmassnahmen nach schweizerischem Invalidenversicherungsrecht, thèse Fribourg 1966, p. 44, note 12; DE CAPITANI, Die Voraussetzungen für den Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung, thèse Zurich 1966, p. 95) ». Ainsi, selon l'art. 9 al. 3 let. b LAI, pour avoir droit aux mesures de réadaptation, les ressortissants étrangers âgés de moins de 20 ans doivent en outre être nés invalides en Suisse ou, lors de la survenance de l'invalidité, résider en Suisse sans interruption depuis une année au moins ou depuis leur naissance.

#### **E. 14**

Il est vrai que l'art. 9 al. 1bis LAI lie la naissance du droit aux mesures de réadaptation à l'assujettissement à l'AVS. Dans un arrêt, l'ATF 9C\_849/2016, traitant également du cas d'un enfant souffrant d'un trouble du spectre autistique, l'OAI avait notamment mis un terme au versement de l'allocation pour impotent, vu l'absence d'assujettissement à l'AVS des parents, devenus tous deux fonctionnaires internationaux. La juridiction cantonale avait toutefois constaté que l'enfant, dont les deux parents étaient exemptés de l'assujettissement à l'AVS/AI depuis le 2 juin 2014, réalisait les conditions d'assurance définies à l'art. 9 al. 3 LAI au moment de la survenance de l'invalidité. La mère avait en effet compté à ce moment-là plus d'une année entière de cotisations, et l'enfant résidait en Suisse depuis sa naissance. L'OAI avait alors recouru auprès du Tribunal fédéral, faisant valoir que l'art. 9 al. 1 bis LAI relatif aux conditions d'assurance prévoit expressément un lien entre l'assujettissement à

A/104/2018 - 10/12 - l'AVS/AI et le droit aux mesures de réadaptation. Selon l'OAI, dès lors que les deux parents de l'enfant étaient exemptés de l'assujettissement, l'enfant l'était également. Il ne pouvait dès lors être assuré par le biais de l'activité lucrative exercée en Suisse par sa mère, à la différence de ce qui était le cas au moment de la survenance du cas d'assurance. Aussi l'enfant avait-il "perdu sa qualité d'assurée", si bien qu'il n'avait plus droit aux prestations. Le Tribunal fédéral a saisi l'occasion de rappeler qu'en lui-même, le texte de l'art. 9 al. 3 let. a LAI ne prête pas à discussion : pour fonder le droit d'un ressortissant étranger âgé de moins de 20 ans ayant son domicile et sa résidence habituelle en Suisse à des mesures de réadaptation, il suffit que son père ou sa mère, s'il s'agit d'une personne étrangère, compte au moins une année entière de cotisations ou une résidence ininterrompue de dix ans en Suisse lorsque survient l'invalidité. La disposition ne prévoit pas que le père ou la mère doive être assuré au moment de la survenance de l'invalidité. Cette condition d'assurance a été supprimée avec l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2001, du chiffre 1 de l'annexe à la modification de la LAVS du 23 juin 2000 (RO 2000 2677, 2683; voir aussi l'arrêt I 142/04 du 19 septembre 2006 consid. 5.1, in SVR 2007 IV n° 20 p. 70). Depuis lors, la qualité d'assuré des parents ne représente plus une exigence pour l'octroi des mesures de réadaptation en faveur des enfants (Message du Conseil fédéral concernant une modification de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [révision de l'assurance facultative] du 28 avril 1999, FF 1999 4601 ss, ch. 222, p. 4629). Les termes "est assuré" (dans la phrase "si lors de la survenance de l'invalidité, leur père ou mère est assuré et, lorsqu'il s'agit d'étrangers, compte au moins une année entière de cotisations [...]") mentionnés à l'art. 9 al. 3 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2000 ont été abrogés. Il s'ensuit que l'art. 9 al. 3 let. a LAI ne fait pas dépendre le bénéfice des mesures de réadaptation de l'assujettissement de l'ayant droit (ATF 115 V 11 consid. 3b/bb p. 15) ou de l'un de ses parents à l'AVS/AI au moment de la survenance de l'invalidité. La condition d'assurance est réalisée si au moins l'un des parents est assujetti à l'AVS/AI, même si l'ayant droit ne l'est pas lui-même. Le Tribunal fédéral a ajouté, pour tenir plus particulièrement compte du cas d'espèce dont il est saisi, que compte tenu de la systématique de l'art. 9 LAI, il doit cependant exister un lien d'assujettissement de l'ayant droit ou de l'un au moins de ses parents pendant la durée de l'allocation des prestations en cause également lorsque le droit à ces prestations est fondé sur l'art. 9 al. 3 LAI.

#### **E. 15**

En l'espèce, le père de l'enfant exerce et continue d'exercer une activité lucrative en Suisse soumise à cotisations AVS-AI, ce depuis janvier 2013 (art. 9 al. 1bis LAI), de sorte qu'en août 2017, lors de la survenance de l'invalidité s'agissant de l'intégration au CIPA, il comptait au moins une année entière de cotisations (art. 9 al. 3 let. a LAI). À cette même date, l'enfant, venu en Suisse à l'âge de deux mois, réside en Suisse depuis une année au moins en Suisse sans interruption (art. 9 al. 3 let. b LAI). Aussi le droit aux mesures médicales requises ne peut-il être refusé à

A/104/2018 - 11/12 - l'enfant au seul motif qu'il bénéficie, grâce à sa mère, de l'exemption à l'assurance AVS-AI. Les conditions d'assurance sont en conséquence réalisées. Aussi le recours est-il admis.

A/104/2018 - 12/12 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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