

## **GE\_GERICHTE ATAS/475/2020 vom 15. Juni 2020**

GE Cour de justice, 2020-06-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_475\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_475_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/475/2020 du 15 juin 2020

IT: GE\_GERICHTE ATAS/475/2020 del 15 giugno 2020

### **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**

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.

#### **E. 3**

Le recours ayant été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 56 à 60 LPGA), il y a lieu de le déclarer recevable.

#### **E. 4**

Le litige porte sur la question de l'ampleur du droit du recourant au supplément pour soins intenses, au sens de l'art. 42ter al. 3 LAI, en lien avec le besoin de surveillance permanente ou particulièrement intense au sens de l'art. 39 al. 3 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI - RS 831.201).

#### **E. 5**

Aux termes de l'art. 9 LPGA, est réputée impotente toute personne qui, en raison d'une atteinte à sa santé, a besoin de façon permanente de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle pour accomplir des actes élémentaires de la vie quotidienne. Selon l'art. 42 LAI, les assurés impotents (art. 9 LPGA) qui ont leur domicile et leur résidence habituelle (art. 13 LPGA) en Suisse ont droit à une allocation pour impotent. L'art. 42bis est réservé (al. 1er). L'impotence peut être grave, moyenne ou faible (al. 2). Est aussi considérée comme impotente la personne vivant chez elle qui, en raison d'une atteinte à sa santé, a durablement besoin d'un accompagnement lui permettant de faire face aux nécessités de la vie. Si une personne souffre uniquement d'une atteinte à sa santé psychique, elle doit, pour être considérée comme impotente, avoir droit au moins à un quart de rente. Si une personne n'a durablement besoin que d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, l'impotence est réputée faible. L'art. 42bis al. 5 est réservé (al. 3).

#### **E. 6**

En vertu de l'art. 42 al. 4 LAI, l'allocation pour impotent est octroyée au plus tôt à la naissance et au plus tard à la fin du mois au cours duquel l'assuré a fait usage de son droit de percevoir une rente anticipée, conformément à l'art. 40 al. 1er de loi fédérale du 20

décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants, ou du mois au cours duquel il a atteint l'âge de la retraite. La naissance du droit est régie, à partir de l'âge d'un an, par l'art. 29 al. 1. Contrairement au renvoi de l'art. 42 al. 4 in fine LAI, le début du droit à l'allocation pour impotent ne se détermine pas en fonction de l'art. 29 al. 1 LAI, mais de l'art. 28 al. 1 LAI (ATF 137 V 351 consid. 4 et 5).

A/4319/2019 - 11/20 - Aux termes de l'art. 42bis al. 4 LAI, les mineurs n'ont droit à l'allocation pour impotent que pour les jours qu'ils ne passent pas dans un home ou, en dérogation à l'art. 67 al. 2 LPGA, pour les jours qu'ils ne passent pas dans un établissement hospitalier aux frais de l'assurance sociale.

## **E. 7**

L'art. 37 RAI précise que l'impotence est grave lorsque l'assuré est entièrement impotent. Tel est le cas s'il a besoin d'une aide régulière et importante d'autrui pour tous les actes ordinaires de la vie et que son état nécessite, en outre, des soins permanents ou une surveillance personnelle (al. 1er). Aux termes de l'art. 37 al. 2 RAI, l'impotence est moyenne si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir la plupart des actes ordinaires de la vie – au moins quatre, selon la circulaire sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance-invalidité (CIIAI), ch. 8009 – (let. a), d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie et nécessite, en outre, une surveillance personnelle permanente (let. b), ou d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie et nécessite, en outre, un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 38 (let. c). Selon l'art. 37 al. 3 RAI, l'impotence est faible si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin, de façon régulière et importante, de l'aide d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie (let. a), d'une surveillance personnelle permanente (let. b), de façon permanente, de soins particulièrement astreignants, exigés par l'infirmité de l'assuré (let. c), de services considérables et réguliers de tiers lorsqu'en raison d'une grave atteinte des organes sensoriels ou d'une grave infirmité corporelle, il ne peut entretenir des contacts sociaux avec son entourage que grâce à eux (let. d), ou d'un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 38 (let. e). L'art. 37 al. 4 RAI dispose que dans le cas des mineurs, seul est pris en considération le surcroît d'aide et de surveillance que le mineur handicapé nécessite par rapport à un mineur du même âge et en bonne santé.

## **E. 8**

a. Selon la jurisprudence, sont déterminants les six actes ordinaires suivants pour définir le degré d'impotence : 1) se vêtir et se dévêtir, 2) se lever, s'asseoir et se coucher, 3) manger, 4) faire sa toilette (soins du corps), 5) aller aux cabinets et 6) se déplacer à l'intérieur ou à l'extérieur et établir des contacts (ATF 124 II 247 ; ATF 121 V 90 consid. 3a et les références citées). Cela est précisé dans la CIIAI (ch. 8010), laquelle prévoit que les actes ordinaires de la vie les plus importants se répartissent en six domaines : - se vêtir, se dévêtir (éventuellement adapter la prothèse ou l'enlever) ; - se lever, s'asseoir, se coucher (y compris se mettre au lit ou le quitter) ; - manger (apporter le repas au lit, couper des morceaux, amener la nourriture à la bouche, réduire la nourriture en purée et prise de nourriture par sonde) ; - faire sa toilette (se laver, se coiffer, se raser, prendre un bain/se doucher) ;

A/4319/2019 - 12/20 - - aller aux toilettes (se rhabiller, hygiène corporelle/vérification de la propreté, façon inhabituelle d'aller aux toilettes) ; - se déplacer (dans l'appartement, à l'extérieur, entretien des contacts sociaux). b. Le degré d'impotence se détermine en fonction du nombre d'actes (associés éventuellement à une surveillance personnelle permanente ou à un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie) pour lesquels l'aide d'autrui est nécessaire (cf. art. 37 RAI). L'évaluation du besoin d'aide pour accomplir les actes ordinaires de la vie constitue donc une appréciation fonctionnelle ou qualitative de la situation (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_666/2013 du 25 février 2014 consid. 8.1, in SVR 2014 IV n° 14 p. 55). De manière générale, on ne saurait réputer apte à un acte ordinaire de la vie l'assuré qui ne peut l'accomplir que d'une façon non conforme aux mœurs usuelles (ATF 106 V 159 consid. 2b). Par ailleurs, il n'y a aucune raison de traiter différemment un assuré qui n'est plus en mesure d'accomplir une fonction (partielle) en tant que telle ou ne peut l'exécuter que d'une manière inhabituelle et un assuré qui peut encore accomplir cet acte, mais n'en tire aucune utilité (ATF 117 V 151 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 43/02 du 30 septembre 2002 consid. 1 et 2.1). c. La jurisprudence interprète de façon restrictive le besoin permanent de soins ou de surveillance (RCC 1984 p. 371) : les soins et la surveillance prévues à l'art. 37 RAI ne se rapportent pas aux actes ordinaires de la vie ; il s'agit bien plutôt d'une sorte d'aide médicale ou sanitaire qui est nécessitée par l'état physique ou psychique de l'intéressé.

## **E. 9**

En vertu de l'art. 42ter al. 3 LAI, l'allocation versée aux mineurs qui, en plus, ont besoin de soins intenses est augmentée d'un supplément pour soins intenses ; celui-ci n'est pas accordé lors d'un séjour dans un home. Selon la deuxième phrase de cet alinéa, dans sa teneur depuis le 1er janvier 2018, le montant mensuel de ce supplément s'élève à 100 % du montant maximum de la rente vieillesse au sens de l'art. 34 al. 3 et 5 LAVS, lorsque le besoin de soins découlant de l'invalidité est de 8 heures par jour au moins, à 70 % de ce montant maximum, lorsque le besoin est de 6 heures par jour au moins, et à 40 % de ce montant maximum lorsque le besoin est de 4 heures par jour au moins. Le supplément est calculé par jour. Le Conseil fédéral règle les modalités. Il est précisé à l'art. 39 RAI que chez les mineurs, sont réputés soins intenses au sens de l'art. 42ter al. 3 LAI les soins qui nécessitent, en raison d'une atteinte à la santé, un surcroît d'aide d'au moins quatre heures en moyenne durant la journée (al. 1). N'est pris en considération dans le cadre des soins intenses, que le surcroît de temps apporté au traitement et aux soins de base tel qu'il existe par rapport à un mineur du même âge et en bonne santé. N'est pas pris en considération le temps consacré aux mesures médicales ordonnées par un médecin et appliquées par du personnel paramédical ni le temps consacré aux mesures pédagogiques

A/4319/2019 - 13/20 - thérapeutiques (al. 2). Lorsque qu'un mineur, en raison d'une atteinte à la santé, a besoin en plus d'une surveillance permanente, celle-ci correspond à un surcroît d'aide de deux heures. Une surveillance particulièrement intense liée à l'atteinte à la santé est équivalente à quatre heures (al. 3). Le point de savoir si l'impotent mineur a droit au supplément pour soins intenses repose sur une appréciation temporelle de la situation (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_666/2013 du 25 février 2014 consid 8.2, in SVR 2014 IV n° 14 p. 55) dans laquelle il convient d'évaluer le surcroît de temps consacré au traitement et aux soins de base par rapport au temps ordinairement consacré auxdits traitements et soins pour un mineur du même âge en bonne santé (cf. art. 39 al. 2 RAI). Bien que ni la loi ni le règlement sur l'assurance-invalidité ne fassent expressément référence à l'ordonnance sur

les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie (OPAS - RS 832.112.31), les soins de base évoqués à l'art. 39 al. 2 RAI sont bien ceux figurant à l'art. 7 al. 2 let. c de cette ordonnance (cf. Commentaire des modifications du RAI du 21 mai 2003 in: Pratique VSI 2003 p. 317 ss ; ad art. 39 al. 2 RAI p. 335). Ils consistent notamment en "bander les jambes du patient, lui mettre des bas de compression, refaire son lit, l'installer, lui faire faire des exercices, le mobiliser, prévenir les escarres, prévenir et soigner les lésions de la peau consécutives à un traitement ; aider aux soins d'hygiène corporelle et de la bouche ; aider le patient à s'habiller et à se dévêtir ainsi qu'à s'alimenter" (art. 7 al. 2 let. c ch. 1 OPAS). Il s'agit d'actes de nature thérapeutique, et non d'actes ordinaires tels que « se déplacer à l'intérieur et à l'extérieur / établir des contacts sociaux avec l'entourage ». La notion de "soins intenses" de l'art. 42ter al. 3 LAI comprend non seulement le surcroît de temps consacré au traitement et aux soins de base évoqué à l'art. 39 al. 2 RAI, mais aussi la surveillance permanente mentionnée à l'art. 39 al. 3 RAI (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_666/2013 du 25 février 2014 consid 8.2, in SVR 2014 IV n°

#### **E. 14**

En l'espèce, il sied de relever que le recourant ne remet pas en cause les empêchements constatés dans les actes ordinaires de la vie, de même que la durée de l'aide y relative qui était nécessaire. Il ne conteste que l'ampleur de son besoin de surveillance personnelle, estimant que celle-ci devrait être qualifiée de surveillance particulièrement intense et correspondre à un surcroît d'aide de quatre heures, et non de surveillance permanente, correspondant à un surcroît d'aide de deux heures (art. 39 al. 3 RAI). L'intimé a en effet admis que les éléments permettant de retenir une surveillance personnelle et permanente étaient réunis car le recourant pouvait se mettre en danger. Toutefois, cette surveillance n'était pas particulièrement intense car la personne chargée de l'assistance ne devait pas avoir une attention supérieure à la moyenne et une disponibilité constante. La Cour de céans ne peut se rallier à la conclusion de l'enquêtrice s'agissant du besoin de surveillance, son rapport n'étant pas convaincant sur ce point. Il convient tout d'abord de rappeler que le recourant est atteint d'une forme sévère d'autisme, et que peu d'évolution est attendue, comme cela ressort du rapport de la Dresse E\_\_\_\_\_ du 29 juillet 2019. Le recourant n'a aucune autonomie et ne communique pas. Dans son dernier rapport, l'enquêtrice a noté qu'il ne parle toujours pas, fait des cris et ne parvient pas à exprimer ce qu'il veut, ne sachant signer que trois mots (encore, du pain et à boire), et que ses parents ont de la difficulté à le comprendre. La Dresse E\_\_\_\_\_, du CMP de J\_\_\_\_\_, a notamment relevé que ses parents doivent être particulièrement attentifs à sa santé, le recourant n'étant pas capable de communiquer en cas de douleur. Dans un rapport subséquent du 14 octobre 2019, la Dresse E\_\_\_\_\_ a par ailleurs précisé que la prise en charge du recourant, jusqu'ici assumée entièrement par ses

A/4319/2019 - 18/20 - parents, devient de plus en plus difficile, et qu'il a besoin d'une tierce personne pour sa sécurité lors de ses déplacements à l'extérieur. S'agissant des gestes d'agressivité, l'enquêtrice a noté que le recourant peut se montrer agressif et taper par exemple sur le conducteur dans la voiture. La Dresse E\_\_\_\_\_ a également relevé qu'il peut faire des crises, se mettre en colère, ou montrer beaucoup d'agitation (se mordre, jeter sa tête en arrière, se taper) lorsqu'une situation ne lui plait pas ou qu'il n'a pas envie d'effectuer la tâche demandée. De même, Mme H\_\_\_\_\_ a précisé que ses troubles du comportement sont toujours présents, et qu'il peut donner des coups de pieds et des coups de tête, arracher les habits, crier ou se mettre à courir lorsqu'il est en crise. Sa gestion de la

frustration reste très fragile et il peut s'opposer violemment lorsqu'on lui dit non. Quant à sa notion du danger, l'on ne saurait suivre l'intimé lorsqu'il soutient que l'on ne serait pas en présence d'un enfant ne reconnaissant pas les dangers au point de vouloir sauter à l'improviste par la fenêtre, et n'étant pas toujours capable de réagir aux injonctions ou avertissements verbaux. En effet, il ressort du rapport d'enquête d'octobre 2015 que les fenêtres ont été sécurisées parce que le recourant pouvait se pencher dehors. Dans le rapport établi en 2017, l'enquêtrice a relevé que le recourant n'a pas la notion du danger, qu'il jette les objets par les fenêtres, monte sur les lits et saute. Cela ressort également des rapports établis par Mme H\_\_\_\_\_, psychologue au D\_\_\_\_\_, et par la Dresse E\_\_\_\_\_. Cette dernière a relevé que le recourant nécessite une surveillance constante et un accompagnement soutenu de par son manque important d'autonomie et en raison du fait qu'il n'a aucune perception du danger : il tend par exemple à toucher les casseroles mises sur le feu, peut jeter des objets par la fenêtre, lâcher la main de la personne l'accompagnant à l'extérieur et s'enfuir. À cet égard, si effectivement certaines mesures peuvent être prises pour limiter les dangers, comme par exemple la sécurisation des fenêtres, certains incidents ne peuvent être anticipés ou prévenus dans le cas d'espèce et nécessitent une attention constante de la personne chargée de la surveillance. La Dresse E\_\_\_\_\_ a ainsi relaté un incident lors duquel la mère recourant avait retrouvé son fils en train de « jouer » avec le ventilateur du plafond après d'être absente un court instant pour aller aux toilettes. Il en est de même de sa tendance à s'échapper lors de sorties. Mme H\_\_\_\_\_ a également relevé que ses comportements sont imprévisibles de manière générale. Par ailleurs, et contrairement à ce que soutient l'intimé, il ne ressort pas des déclarations de sa mère que celle-ci ne se tiendrait pas en permanence à proximité immédiate du recourant. Elle a au contraire indiqué ne pas oser le laisser seul dans une pièce, ne pouvant par exemple pas prendre de douche lorsqu'elle était seule à la maison avec lui. L'intimé se prévaut d'un rapport d'ergothérapie de décembre 2017, qui a relevé une amélioration de la situation depuis la fin de l'année 2016. Or, ce dernier date d'il y

A/4319/2019 - 19/20 - a plus de deux ans, et les progrès qui y sont mentionnés sont contredits par les récents rapports figurant au dossier. Au vu de ce qui précède et de la jurisprudence susmentionnée (notamment l'arrêt du Tribunal fédéral 9C\_666/2013 du 25 février 2014 et l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 49/07 du 10 janvier 2008), la surveillance nécessitée par l'état de santé du recourant doit être qualifiée de particulièrement intense, équivalente à quatre heures par jour. Ajoutée au supplément en temps retenu dans l'enquête du 23 septembre 2019, à savoir 2 heures 46 minutes, le besoin est de 6 heures et 46 minutes dès le 1er mai 2019.

### **E. 15**

Bien fondé, le recours sera admis et la décision du 22 octobre 2019 réformée en ce sens qu'il sera dit que le recourant a droit à une allocation pour impotent de degré moyen, avec un supplément pour soins intenses de six heures dès le 1er mai 2019. Le recourant obtenant gain de cause, une indemnité de CHF 2'500.- lui sera octroyée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA ; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]). La procédure en assurance-invalidité n'étant pas gratuite, l'intimé, qui succombe, supporte l'émolument de CHF 500.- (art. 69 al. 1bis LAI).

A/4319/2019 - 20/20 - 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.