

GE_GERICHTE ATAS/90/2021 vom 9. Februar 2021

GE Cour de justice, 2021-02-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_90_2021

FR: GE_GERICHTE ATAS/90/2021 du 9 février 2021

IT: GE_GERICHTE ATAS/90/2021 del 9 febbraio 2021

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

Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).

E. 3

Le litige porte sur le bien-fondé du refus, par l'intimé, de verser une l'allocation pour impotent en faveur de la recourante durant la période du 1er juin 2018 au 27 août 2019, au motif que l'intéressée séjournait dans un foyer.

E. 4

du présent contrat. d. Le montant de l'allocation pour impotent est réglé à l'art. 42ter al. 1 LAI. D'après cette disposition, le degré d'impotence est déterminant pour fixer le montant de l'allocation pour impotent. Celle-ci est versée individuellement et doit faciliter les choix dans les domaines centraux de la vie. L'allocation mensuelle se monte, lorsque l'impotence est moyenne, à 50% du montant maximum de la rente de vieillesse prévu à l'art. 34 al. 3 et 5 LAVS. D'après l'art. 34 LAVS, le montant maximal de la rente correspond au double du montant minimal (al. 3). Le montant minimal de la rente de vieillesse complète de l'195 francs correspondant à un indice des rentes de 217,3 points (al. 5). En 2018, le montant minimum de la rente complète vieillesse selon l'art. 34 al. 5 LAVS était fixé à CHF 1'175.- (Ordonnance 15 du 15 octobre 2014 sur les adaptations à l'évolution des salaires et des prix dans le régime de l'AVS, de l'AI et des APG). En 2019, il était fixé à CHF 1'185.- (Ordonnance 19 du 21 septembre 2018 sur les adaptations à l'évolution des salaires et des prix dans le régime de l'AVS, de l'AI et des APG). e. L'art. 26 al. 2 LPGA prévoit que des intérêts moratoires sont dus pour toute créance de prestations d'assurances sociales à l'échéance d'un délai de 24 mois à compter de la naissance du droit, mais au plus tôt douze mois à partir du moment où l'assuré fait valoir ce droit, pour autant qu'il se soit entièrement conformé à l'obligation de collaborer qui lui incombe. De par la loi, le versement d'intérêts moratoires pour les créances de prestations d'assurances sociales est subordonné au respect des trois conditions cumulatives suivantes : le délai de vingt-quatre mois à compter de la naissance du droit, le délai de douze mois à partir du moment où l'assuré fait valoir son droit, le devoir incombant à l'assuré de collaborer (Sylvie PÉTREMANT, in Commentaire

LPGA, Bâle 2018, n. 31 ad art. 26 LPGA). Le taux d'intérêt moratoire est de 5% par an (art. 7 al. 1 OPGA).

E. 5

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

A/1272/2020 - 10/16 - 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. 6

a. En l'occurrence, il n'est pas contesté que la recourante avait droit à une allocation pour impotence de degré moyen dès le 1er janvier 2016. Compte tenu de la demande tardive, le droit à l'allocation n'a pu prendre naissance que le 1er juin 2018 (cf. art. 35 al. 1 RAI). Durant cette période, l'intéressée a été placée au Foyer F_____, un foyer éducatif créé et géré par l'association AGAPÉ, qui bénéficie, pour ce faire, du soutien financier de l'État de Genève et de la reconnaissance de sa valeur d'utilité (cf. supra consid. 5c). En cela, le Foyer F_____ peut être considéré comme un home a ou une institution au sens de l'art. 42bis al. 4 LAI. Il s'ensuit que, conformément à cette disposition, l'intimé doit verser des prestations pour les jours pour lesquels l'assurée a été prise en charge par ses parents, ce qu'il a d'ailleurs expressément admis devant la chambre de céans (cf. procès-verbal de comparution personnelle du 22 septembre 2020). b. À titre liminaire, il convient de préciser que, contrairement à ce que soutient le père de la recourante, sont réputés séjours à domicile les jours où le mineur passe également la nuit. Cela résulte de la circulaire sur l'invalidité de l'OFAS (CIIAI), de la doctrine et de la jurisprudence de la chambre de céans (ATAS/49/2011 du 19 janvier 2011 ; cf. supra consid. 4b). Il découle certes de cette règle que les parents ne sont pas indemnisés pour les jours, sans nuitée, durant lesquels ils s'occupent de leur enfant. On précisera cependant qu'inversement, ils sont indemnisés pour les jours, avec nuitée, où ils ne récupèrent leur enfant que durant la journée, voire en fin de journée. La CIIAI cite en effet comme exemple le jour de retour de l'internat d'une école spéciale où il séjourne régulièrement pendant la semaine ou le jour (cf. supra consid. 4b). Dans le cas présent, il en va notamment ainsi des vendredis où le père de l'assurée venait chercher sa fille à la sortie de l'école. À noter d'ailleurs que c'est précisément pour cette raison que le SPMi n'a pas compté le vendredi comme un jour de garde du père (cf. courrier du 23 janvier 2019 de Mme I_____). Il convient donc de s'en tenir au principe selon lequel seuls les jours avec nuitée sont comptabilisés dans le cadre de la prise en charge par l'intimé des prestations pour les jours passés en-dehors du foyer. c. Reste à déterminer quels sont les jours (avec nuitée) durant lesquels la recourante a été prise en charge par ses parents. En l'occurrence, s'agissant du calendrier hors vacances scolaires de la recourante, les pièces produites dans la présente procédure permettent d'établir que, du 25 septembre 2018 (cf. ordonnance du TPAE du 25 septembre 2018) au 10 juillet 2019 (cf. ordonnance du TPAE du 10 juillet 2019), la recourante passait tous les

A/1272/2020 - 11/16 - mercredis (nuitée comprise), les vendredis et samedis (nuitées comprises) un week- end sur deux, ainsi que la moitié des vacances scolaires, chez son père. Ces dates correspondent à l'exercice du droit de visite accordé au père par ordonnance du TPAE du 25 septembre 2018 et les parties n'ont pas allégué de pratique divergente, la directrice du foyer ayant d'ailleurs confirmé que les éducateurs se basaient sur le cadre légal (cf. courrier de Mme K_____ du 23 novembre 2020). Le père a, par ailleurs, précisé en audience que son droit de visite, tel que fixé par ordonnance du 25 septembre 2018, avait été exercé dès le 1er juin 2018 sans que cet élément n'ait été contesté par les parties. Il ressort également de l'ordonnance du TPAE du 25 septembre 2018 que le droit de visite du père comprenait un samedi sur deux de 9h30 à 18h30. Dans la mesure où A_____ ne dormait pas chez son père, ces samedis ne peuvent pas être pris en compte (cf. supra consid. 6b). Il s'ensuit que les samedis 15 décembre 2018, 19 janvier 2019, 2 février 2019, 2 mars 2019, 16 mars 2019, 13 avril 2019, 11 mai 2019, 25 mai 2019, 6 juin 2019 et 22 juin 2019 ne seront pas comptabilisés, quand bien même la recourante était chez son père, comme cela ressort du calendrier de droit de visite établi par Mme K_____ (cf. calendrier de droit de visite du 25 septembre 2020). La mère de l'assurée a indiqué, quant à elle, que, de juin 2018 à août 2019, elle s'était occupée de sa fille tous les dimanches et lundis soirs, ce qui a été confirmé en audience par le père de l'intéressée. Dans son courrier du 21 décembre 2020, l'appelée en cause a entouré les mardis sur le calendrier provisoire de la chambre de céans, sollicitant ainsi la prise en charge de ces jours dans le calcul des prestations de l'intimé. Or, outre qu'il ne ressort pas du dossier que la recourante dormait chez sa mère les mardis, l'appelée en cause n'a produit aucune preuve à l'appui de cette allégation. Il appert au contraire des pièces de la procédure que la mère de l'assurée déposait sa fille à l'école le mardi matin (cf. notamment calendrier produit par l'appelée en cause le 21 décembre 2020 et courrier du 16 janvier 2018 de Mme I_____), ce qui est d'ailleurs confirmé par le père de l'assurée (courrier à la chambre de céans du 18 janvier 2021). Aucune indemnisation ne sera dès lors allouée aux parents pour les journées du mardi. Sur la base de ces éléments, il convient de retenir que du 1er juin au 31 décembre 2018, la recourante a passé, hors vacances scolaires, 36 jours (avec nuitée) avec son père, soit : - 6, 8, 9, 13, 20, 22, 23 et 27 juin 2018 ; - 5, 12, 14, 15, 19, 26, 28 et 29 septembre 2018 ; - 3, 10, 12, 13, 17, 26, 27 et 31 octobre 2018 ; - 7, 9, 10, 14, 21, 23, 24 et 28 novembre 2018 ; - 5, 7, 8, 12 décembre 2018 ; Et 39 jours (avec nuitée) avec sa mère, soit : - 3, 4, 10, 11, 17, 18, 24, 25 juin 2018 ;

A/1272/2020 - 12/16 - - 2, 3, 9, 10, 16, 17, 23, 24, 30 septembre 2018 ; - 1, 7, 8, 14, 15, 28, 29 octobre 2018 ; - 4, 5, 11, 12, 18, 19, 25, 26 novembre 2018 ; - 2, 3, 9, 10, 16, 17, 23 décembre 2018 ; Du 1er janvier au 27 août 2019, la recourante a passé, hors vacances scolaires, 46 jours (avec nuitée) avec son père soit : - 9, 11, 12, 16, 23, 25, 26, 30 janvier 2019 ; - 6, 8, 9, 13, 23 et 27 février 2019 ; - 6, 8, 9, 13, 20, 22, 23, 27, 30 mars 2019 ; - 3, 5, 6, 10 avril 2019 ; - 1, 3, 4, 8, 15, 17, 18, 22, 29, 30, 31 mai 2019 ; - 1, 5, 12, 14, 15, 19, 26, 28 juin 2019. Et 43 jours (avec nuitée) avec sa mère, soit : - 6, 7, 13, 14, 20, 21, 27, 28 janvier 2019 ; - 3, 4, 10, 11, 24, 25 février 2019 ; - 3, 4, 10, 11, 17, 18, 24, 25, 31 mars 2019 ; - 1, 7, 8, 29 avril 2019 ; - 5, 6, 12, 13, 19, 20, 26, 27 mai 2019 ; - 2, 3, 9, 10, 16, 17, 23, 24 juin 2019. S'agissant des vacances scolaires pour l'année 2018, il ressort du dossier que l'assurée a participé à un camp de vacances organisé par le foyer du 23 au 27 juillet 2018 (courriel de Mme J_____ du 5 juillet 2018 ; planning d'été tenu par le Foyer F_____ pour les mois de juillet et août 2018). Les 3, 6, 11, 12, 13, 14, 19, 20, 21, 30 et 31 juillet 2018, elle a dormi au foyer (planning d'été tenu par le Foyer F_____ pour les mois de juillet et août 2018). Pour les jours restant du mois de juillet 2018, soit les 1er, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 15,

16, 17, 18, 22, 27, 28 et 29 juillet 2018, elle a séjourné chez sa mère (planning d'été tenu par le Foyer F_____ pour les mois de juillet et août 2018). Durant le mois d'août 2018, A_____ a dormi au foyer les 4, 5, 9, 10, 12 et 28 août 2018 (cf. courriel de Mme J_____ du 30 juin 2018 ; planning d'été tenu par le Foyer F_____ pour les mois de juillet et août 2018 ; calendrier provisoire de la chambre de céans, non contesté s'agissant du 28 août 2018). Elle a séjourné chez son père du 13 au 26 août 2018, avec un retour au foyer le 26 août 2018, puis du 29 août au 1er septembre 2018, nuitées comprises (cf. courriel de M. B_____ à Mme I_____ du 21 juin 2018 ; courriel de Mme J_____ du 30 juin 2018 ; planning d'été tenu par le Foyer F_____ pour les mois de juillet et août 2018 ; calendrier provisoire de la chambre de céans, non contesté

A/1272/2020 - 13/16 - s'agissant des 29 août au 1er septembre 2018), et chez sa mère les 1er, 2, 3, 6, 7, 8, 11, 26 et 27 août 2018 (cf. planning d'été tenu par le Foyer F_____ pour les mois de juillet et août 2018 ; calendrier provisoire de la chambre de céans, non contesté s'agissant des 26 et 27 août 2018). Devant la chambre de céans, le père de l'assurée a également affirmé que sa fille avait dormi chez lui durant la période du Jeûne Genevois (du 6 au 8 septembre 2018, nuitées comprises), ce qui n'est pas contesté. S'agissant des vacances d'octobre 2018, il ressort du dossier que l'assurée a participé à un camp de vacances organisé par le foyer du 22 octobre au 26 octobre 2018, étant précisé qu'elle a dormi chez sa mère les 20 et 21 octobre 2018 (cf. courriel de Mme K_____ du 25 septembre 2020) et qu'il était prévu que son père vienne la chercher le 26 octobre 2018 (cf. courriel de Mme J_____ du 12 octobre 2018). Quant aux vacances de Noël, le père de l'assurée a exercé son droit de visite le 21 décembre 2018 (cf. calendrier de visites de Mme K_____ du 25 septembre 2020), le 22 décembre 2018, puis du 24 au 30 décembre 2018 avec une nuitée chez sa mère le 31 décembre 2020 (selon le calendrier provisoire de la chambre de céans, non contesté par les parties s'agissant des 22, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 et 31 décembre 2018). Sur la base de ces éléments, il convient de retenir que du 1er juin au 31 décembre 2018, la recourante a passé 29 jours (avec nuitée) de vacances avec son père, soit : - 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 29, 30, 31 août 2018 ; - 1, 6, 7, 8 septembre 2018 ; - 21, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 décembre 2018 ; Et 28 jours (avec nuitée) de vacances avec sa mère, soit : - 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 15, 16, 17, 18, 22, 27, 28, 29 juillet 2018 ; - 1, 2, 3, 6, 7, 8, 11, 26, 27 août 2018 ; - 20, 21 octobre 2018 ; - 31 décembre 2018 ; S'agissant des vacances scolaires 2019, A_____ a séjourné chez sa mère les 1er, 2, 3 et 5 janvier 2019 et les 17, 18, 19 et 20 février 2019 (courrier du 23 novembre 2020 de Mme K_____ et courriel du 25 septembre 2020 de Mme K_____ adressé à l'appelée en cause) étant précisé qu'elle a dormi au foyer les 4 janvier 2019 et 21 et 22 février 2019 (cf. courrier du 23 novembre 2020 de Mme K_____). Du 23 au 24 février 2019 à midi (retour au foyer), elle a dormi chez son père. S'agissant des vacances de Pâques, l'assurée a dormi chez son père du 17 au 23 avril 2019 à midi (retour au foyer ; cf. courrier du 23 janvier 2019 de Mme I_____) et chez sa mère les 23, 24, 25, 26, 27 et 28 avril 2019 (courrier du 23 novembre 2020 de Mme K_____ et courriel du 25 septembre 2020 de Mme K_____ adressé à l'appelée en cause). Quant aux vacances d'été, elle a dormi chez son père du 28 juin 2019 au 14 juillet 2019, du 28 juillet 2019 au 11 août 2019 et le

A/1272/2020 - 14/16 - 25 août 2019 (cf. courrier du 23 janvier 2019 de Mme I_____ ; procuration d'autorisation de voyage en Espagne pour un séjour du 30 juin 2019 au 7 juillet 2019 ; calendrier provisoire de la chambre de céans, non contesté s'agissant des 28 juillet et 25 août 2019). Il ressort par ailleurs de l'audience de comparution personnelle du 22

septembre 2020 que l'assurée est sortie du foyer à la fin juin 2019 et que, depuis lors, elle a été placée à titre d'essai chez son père (cf. ordonnance du TPAE du 10 juillet 2019). Il convient donc d'admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'A_____ a dormi chez son père les 26 et 27 août 2019. Du 14 au 27 juillet 2019 et du 11 au 24 août 2019, elle a dormi chez sa mère (courrier du 23 novembre 2020 de Mme K_____ et courriel du 25 septembre 2020 de Mme K_____ adressé à l'appelée en cause). Ces dates correspondent du reste en grande partie aux dates produites par l'appelée en cause dans son écriture du 21 décembre 2020.

Sur la base de ces éléments, il convient de retenir que du 1er janvier au 27 août 2019, la recourante a passé 39 jours (avec nuitée) de vacances avec son père, soit : - 23 février 2019 ; - 17, 18, 19, 20, 21, 22 avril 2019 ; - 29, 30 juin 2019 ; - 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 28, 29, 30, 31 juillet 2019 ; - 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 25, 26, 27 août 2019. Et 42 jours (avec nuitée) de vacances avec sa mère : - 1, 2, 3, 5 janvier 2019 ; - 17, 18, 19, 20 février 2019 ; - 23, 24, 25, 26, 27, 28 avril 2019 ; - 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 juillet 2019 ; - 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 août 2019. Il suit des considérants qui précèdent que, du 1er juin au 31 décembre 2018, la recourante a passé 132 jours (avec nuitée) à la maison (soit 65 chez son père et 67 chez sa mère). Du 1er janvier au 27 août 2019, elle a passé 170 jours (avec nuitée) à la maison (soit 85 chez son père et 85 chez sa mère). Dans la décision entreprise, l'intimé a fixé le montant journalier de l'allocation pour impotent à CHF 39.20 pour 2018 et à CHF 39.50 pour 2019. Ces montants, non contestés devant la chambre de céans, sont conformes au droit (soit 50% de (CHF 1'175.- x 2) / 30 pour 2018 et 50% de (CHF 1'185.- x 2) / 30 pour 2019 ; pour le calcul : cf. supra consid. 4d). Tenant compte du montant des allocations pour 2018 et 2019, l'intimé est tenu de verser à la recourante un montant total de CHF 11'889.40 pour les jours avec nuitée passés à la maison du 1er juin 2018 au 27 août 2019 (soit CHF 5'174.40 pour l'année 2018 [CHF 2'548.- {65 x 39.20}

A/1272/2020 - 15/16 - pour les nuits passées chez le père et CHF 2'626.40 {67 x 39.20} pour les nuits passées chez la mère] + CHF 6'715.- pour l'année 2019 [CHF 3'357.50 {85 x 39.50} pour les nuits passées chez le père et CHF 3'357.50 {85 x 39.50} pour les nuits passées chez la mère]). S'agissant des intérêts moratoires, la recourante, soit pour elle l'appelée en cause, a fait valoir son droit à une allocation pour impotent auprès de l'intimé le 26 juin 2019 et le droit à l'allocation est né le 1er juin 2018 (demande tardive). Le délai de 12 mois à compter de la demande de l'assurée est arrivé à échéance le 26 juin 2020, soit plus de 24 mois après la naissance du droit. L'intérêt de 5% doit dès lors être fixé dès le 26 juin 2020, étant précisé qu'aucun défaut de collaboration ne peut être imputé à l'assurée.

E. 7

Enfin, par appréciation anticipée des preuves (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1), il sera renoncé à une nouvelle audition devant la chambre de céans, avec comparution de témoins, comme requise par le père de la recourante, la chambre de céans disposant de suffisamment d'éléments au dossier pour se prononcer en connaissance de cause.

E. 8

Le recours est admis et la décision litigieuse annulée en tant qu'elle refuse le versement des prestations d'allocation pour impotence moyenne du 1er juin 2018 au 27 août 2019. L'intimé sera condamné à verser à la recourante CHF 11'889.- (soit CHF 5'905.- pour les jours passés chez son père et CHF 5'984.- pour les jours passés chez sa mère) à titre

d'allocation pour impotent pour la période du 1er juin 2018 au 27 août 2019, avec intérêts à 5% l'an dès le 26 juin 2020. Une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée à l'appelée en cause, qui a eu gain de cause avec l'aide d'une représentante, à la charge de l'intimé (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]). Cette dernière doit en effet être considérée comme une partie à part entière à la procédure et peut ainsi se voir allouer des dépens (ATF 127 V 107 consid. 6b ; Jean MÉTRAL, in Commentaire LPGA, Bâle 2018, n. 102 ad art. 61 LPGA). Un émolument de CHF 200.- est mis à la charge de l'intimé (art. 69 al. 1bis LAI). ***

A/1272/2020 - 16/16 - 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.