

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1807/2009

ATAS/1380/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 11 novembre 2009

En la cause

Monsieur G _____, domicilié à THÔNEX, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître Imed ABDELLI

recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION,
sise route de Chêne 54, GENEVE

intimée

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Nicole BOURQUIN et Olivier LEVY, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur G_____ (ci-après l'assuré ou le recourant), né en 1933, a déposé en date du 14 septembre 2007 une demande d'allocation pour impotent auprès de la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la caisse), au motif qu'il avait besoin, pour certains actes de la vie, de l'aide de son épouse. Le Dr L_____ a certifié sur cette demande que l'intéressé présente de multiples pathologies responsables d'une baisse de l'état général et d'une dépendance croissante aux actes de la vie quotidienne.
2. Le Dr L_____ a précisé en date du 17 janvier 2008 sur la feuille annexe au questionnaire que l'état de santé s'était aggravé et que la dépendance devenait croissante dans un contexte de polypathologies évolutives.
3. Par décision du 7 mai 2008, la caisse a rejeté la demande, au motif que l'assuré a besoin d'une aide pour accomplir deux actes ordinaires de la vie, mais pas d'une surveillance personnelle permanente. Par conséquent, les conditions d'octroi d'une allocation pour impotent de degré moyen ne sont pas remplies.
4. L'assuré a formé opposition en date du 14 mai 2008, précisant qu'il avait besoin de la présence régulière d'un tiers pendant toute la journée et toute la nuit. Il a expliqué qu'il ne pouvait plus marcher longtemps tout seul, ni prendre ses douches et ses repas, qu'il avait besoin de l'aide de son épouse pour aller aux toilettes et qu'un muscle de la jambe droite avant ne fonctionnait plus. Il est ainsi totalement dépendant de sa femme pour tous les actes de la journée et de la nuit.
5. Le 22 août 2008, l'assuré a déposé un nouveau questionnaire relatif à une demande d'allocation pour impotent, dans lequel il a confirmé avoir besoin d'une aide en permanence pour la plupart des actes de la vie, à savoir se vêtir/se dévêtir, se lever/s'asseoir/se coucher, couper les aliments, se laver, se baigner/se doucher, aller aux toilettes (mettre en ordre les habits, contrôler la propreté). Il a précisé que les muscles des jambes l'ont complètement lâché. Cette assistance était estimée à 4 heures quotidiennes au moins. Il avait par ailleurs besoin d'une surveillance personnelle de jour et de nuit.
6. Par décision du 24 septembre 2008, la caisse a admis l'opposition, annulé sa décision et prononcé la reprise de l'instruction.
7. La caisse a mandaté l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI) pour instruction. Suite à une visite sur place par une infirmière au service extérieur, un rapport a été établi en date du 4 novembre 2008, contresigné par l'assuré. L'infirmière a conclu que suite à l'enquête du 29 octobre 2008 au domicile de l'assuré, elle recommandait d'admettre la nécessité d'une aide régulière et importante pour deux actes ordinaires de la vie dès le mois de janvier 2007 et pour

trois actes dès le mois de mai 2007. L'état de santé nécessitait des soins permanents dès le mois de mai 2007. L'enquêtrice a conclu que le besoin d'aide n'était actuellement pas suffisant pour ouvrir le droit à une impotence moyenne.

8. Par décision du 28 janvier 2009, la caisse a rejeté la demande d'allocation pour impotent.
9. L'assuré a formé opposition en date du 30 janvier 2009, se référant à une attestation établie par le Dr L. _____ en date du 23 janvier 2009, aux termes de laquelle il présente des troubles de la marche d'origine multifactorielle (polyneuropathie diabétique, canal lombaire étroit), actuellement invalidants. Il doit faire usage d'une paire de cannes et devrait bénéficier d'un fauteuil roulant pour des déplacements plus importants.
10. Par décision du 14 avril 2009, la caisse a rejeté l'opposition de l'assuré, en se fondant sur le rapport établi suite à la visite domiciliaire du 28 octobre 2008 par l'enquêtrice du service extérieur. Elle a considéré que les empêchements portaient sur trois actes ordinaires de la vie, mais que l'état de santé de l'assuré ne nécessitait pas une surveillance personnelle permanente, de sorte que les conditions pour l'obtention d'une impotence de degré moyen ne sont pas remplies.
11. L'assuré, représenté par son mandataire, interjette recours en date du 19 mai 2009. Il reproche à la caisse une constatation inexacte des faits et une décision manifestement arbitraire. Selon lui, il convient de compléter les actes qu'il ne peut accomplir sans aide, par l'empêchement d'aller aux toilettes et celui de s'asseoir. Cela correspond dès lors à en tout cas au moins quatre actes que le recourant ne peut accomplir sans assistance, à savoir se vêtir et se dévêtir, se déplacer, faire sa toilette - aller aux toilettes. Il considère remplir les conditions d'une allocation pour impotent de degré moyen. Le recourant conclut à ce qu'une expertise judiciaire soit ordonnée, en lui permettant de participer à la fixation des termes du mandat d'expertise, ainsi qu'à l'ouvertures d'enquêtes. Sur le fond, il conclut à l'annulation de la décision, à l'octroi d'une allocation d'impotent de degré moyen et, subsidiairement, au renvoi de la cause à la caisse pour complément d'instruction et nouvelle décision.
12. Dans sa réponse du 18 juin 2009, la caisse se réfère à la détermination de l'OCAI du 17 juin 2009. Ce dernier se réfère au rapport d'enquête effectué au domicile de l'assuré en date du 28 octobre 2008, dont il résulte que les empêchements portent sur l'accomplissement de trois actes ordinaires de la vie (se vêtir/se dévêtir - faire sa toilette - se déplacer) et que l'état de santé ne nécessite pas une surveillance personnelle permanente. En outre, dans un avis médical du 19 mars 2009, le Service médical régional Ai (SMR) a estimé que cet assuré avait besoin d'aide pour deux actes depuis janvier 2007 et trois actes dès mai 2007. Les atteintes médicales ne justifient cependant pas un besoin d'aide supplémentaire, même s'il s'agit

d'atteintes graves. Par conséquent, c'est à juste titre que la caisse a refusé d'octroyer une allocation pour impotence de degré moyen, les conditions d'octroi n'étant pas remplies. Pour le surplus, une expertise judiciaire telle que demandée par le recourant ne paraît pas justifiée, car le dossier contient suffisamment d'indications médicales fiables.

13. Ces écritures ont été communiquées au recourant en date du 22 juin 2009.
14. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch.1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 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-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS ; RS 831.10).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La LPGA, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.
3. Interjeté dans les forme et délai prescrits, le recours est recevable (art. 5 et 60 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 – LPA ; RS E 5 10).
4. Le litige porte sur le droit du recourant à une allocation pour impotent de l'assurance-vieillesse et survivants.
5. a) En vertu de l'art. 43bis al. 1 LAVS, 1^{ère} phrase, en sa teneur en vigueur dès le 1^{er} janvier 2003, ont droit à l'allocation pour impotent les bénéficiaires de rentes de vieillesse ou de prestations complémentaires qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse, qui présentent une impotence (art. 9 LPGA) grave ou moyenne. Le droit à l'allocation pour impotent prend naissance le premier jour du mois au cours duquel toutes les conditions de ce droit sont réalisées, mais au plus tôt dès que l'assuré a présenté une impotence grave ou moyenne sans interruption durant une année au moins (art. 43bis al. 2 LAVS).

En ce qui concerne la notion et l'évaluation de l'impotence, les dispositions de la loi et du règlement sur l'assurance-invalidité sont applicables par analogie (art. 43bis al. 5 LAVS et art. 66bis al. 1 RAVS).

Est réputée impotente toute personne qui, en raison d'une atteinte à la 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 (art. 9 LPGA).

b) Aux termes de l'art. 37 al. 1 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI, RS 831.201), en sa nouvelle teneur en vigueur selon le ch. 1 de l'O du 21 mai 2003, en vigueur depuis le 1er janvier 2004, 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.

En vertu de l'al. 2 de cette disposition, l'impotence est moyenne si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin :

a) d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir la plupart des actes ordinaires de la vie ;

b) 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 ;
ou

c) 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.

Selon la pratique, il y a impotence de degré moyen selon la lettre a) lorsque la personne assurée, même dotée de moyens auxiliaires, requiert l'aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins quatre actes ordinaires de la vie (ch. 8009 et 8010 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence de l'assurance-invalidité - CCIAl).

A teneur de l'art. 38 al. 1 RAI, le besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 42 al. 3 LAI existe lorsque l'assuré majeur ne vit pas dans une institution mais ne peut pas en raison d'une atteinte à la santé : vivre de manière indépendante sans l'accompagnement d'une tierce personne (let. a) ; faire face aux nécessités de la vie et établir des contacts sociaux sans l'accompagnement d'une tierce personne (let. b) ; ou éviter un risque important de s'isoler durablement du monde extérieur (let. c).

Quant à la surveillance personnelle, elle est réputée permanente lorsque la présence régulière d'un tiers est nécessaire pratiquement toute la journée.

6. Selon la jurisprudence, sont déterminants les six actes ordinaires de la vie suivants (cf. aussi ch. 8010 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence de l'assurance-invalidité - CCIAl):

- se vêtir et se dévêtir;
- se lever, s'asseoir, se coucher (y compris se mettre au lit ou se lever de son lit);
- manger;

- faire sa toilette (soins du corps)

- aller aux W.-C. (y compris se rhabiller, hygiène corporelle/vérification de la propreté, façon inhabituelle d'aller aux toilettes ; ATF 121 V 88);

- se déplacer à l'intérieur ou à l'extérieur, établir des contacts (ATF 125 V 303 consid. 4a et la référence).

Pour qu'il y ait nécessité d'assistance dans l'accomplissement d'un acte ordinaire de la vie comportant plusieurs fonctions partielles, il n'est pas obligatoire que la personne assurée requière l'aide d'autrui pour toutes ou la plupart de ces fonctions partielles ; il suffit bien au contraire qu'elle ne requière l'aide importante d'autrui que pour une seule de des fonctions partielles (ATF 117 V 146, cons. 2). 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 moeurs usuelles (ATF 106 V 159 consid. 2b). Pour qu'il y ait impotence, il faut que l'assuré soit dépendant de l'aide directe ou indirecte de tiers donnée régulièrement et dans une mesure importante; le fait que les actes soient seulement rendus plus difficiles ou ralentis par l'infirmité n'y suffit pas (ATF 117 V 148 consid. 2; RCC 1986 p. 507 consid. 2b).

7. En l'espèce, il n'est pas contesté, au vu du rapport d'enquête de l'OCAI du 28 octobre 2008, que le recourant a besoin, depuis janvier 2007, de l'aide régulière et importante d'autrui pour se baigner, se doucher, pour les déplacements à l'extérieur et, depuis mai 2007, pour se vêtir et se dévêtir. L'assuré peut encore se déplacer à l'aide de ses cannes dans l'appartement, avec cependant de grandes difficultés. Depuis mai 2007, le recourant a besoin de l'aide de son épouse la journée pour faire les injections d'insuline et gérer la préparation et l'administration de ses médicaments. Est litigieuse en revanche la question de savoir s'il a également besoin d'aide pour aller aux toilettes, pour se lever, s'asseoir et se coucher et s'il nécessite une surveillance personnelle permanente.

Le recourant fait valoir qu'il ne peut accomplir seul l'une des fonctions partielles de la capacité d'aller aux toilettes, soit se rhabiller, ce que l'intimée aurait dû admettre. De même, s'il peut encore s'asseoir, il ne peut se relever de lui-même d'un siège quel qu'il soit, ce que l'enquêtrice a omis de constater. Il soutient qu'il ne peut accomplir ses besoins élémentaires sans l'aide d'autrui.

Du point de vue médical, le Dr L_____ a indiqué le 18 septembre 2007 que son patient présentait de multiples pathologies responsables d'une baisse de l'état général et d'une dépendance croissante aux actes de la vie quotidienne, sans autre précision. Par certificat médical du 4 février 2009, il a précisé que son patient présente des troubles de la marche d'origine multifactorielle actuellement invalidants, qu'il doit faire usage d'une paire de cannes et qu'il devrait bénéficier d'un fauteuil roulant pour des déplacements plus importants.

Le rapport d'enquête précise dans le cadre de l'acte ordinaire « se vêtir/se dévêtir » que le recourant doit s'habiller en position assise, car il ne peut plus se tenir debout sans appui sur ses deux mains. Il peut enfiler lui-même les vêtements du haut du corps, boutonner sa chemise. En revanche, il ne peut enfiler slip, chaussettes et pantalon sans l'aide directe de son épouse ; en raison de ses douleurs lombaires et de sa mobilité restreinte, il ne peut plus se pencher et atteindre le bas de ses jambes. S'agissant de l'acte ordinaire « faire sa toilette », l'enquêtrice a relevé qu'en position assise, il peut se laver le visage et le haut du corps avec un gant de toilette. Il a cependant besoin de l'aide directe de son épouse pour le savonnage des parties les plus difficilement accessibles (dos, bas des jambes, pieds, siège), car il ne peut le faire lui-même. Pour l'acte « se lever/s'asseoir/se coucher », selon l'enquêtrice, le recourant peut encore se lever en prenant appui sur le mobilier environnant et réaliser les transferts de manière autonome et à son rythme, bien que difficilement, et peut s'installer au lit sans aide.

Au vu de ce qui précède, le Tribunal de céans considère que le besoin d'aide pour relever les pantalons ou contrôler la propreté lorsque le recourant se rend aux toilettes est établi depuis mai 2007, au degré de la vraisemblance prépondérante.

Par conséquent, il y a lieu d'admettre que le recourant a besoin de l'aide régulière et importante d'autrui pour quatre actes ordinaires de la vie depuis le mois de mai 2007, de sorte qu'il a droit à une allocation pour impotent de degré moyen dès le mois de mai 2008.

8. Bien fondé, le recours est admis.
9. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, fixée en l'espèce à 1'500 fr. (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 LPA). Pour le surplus, la procédure est gratuite.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet et annule les décisions des 28 janvier 2009 et 14 avril 2009.
3. Dit que le recourant a droit à une allocation pout impotent de degré moyen depuis le mois de mai 2008.
4. Condamne l'intimée à payer au recourant la somme de 1'500 fr. à titre de participation à ses frais et dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDE

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le