

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/208/2011

ATAS/154/2011

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre des assurances sociales  
2ème Chambre**

**Arrêt incident du 15 février 2011**

En la cause

Monsieur C\_\_\_\_\_, domicilié à Genève, comparant avec  
élection de domicile en l'étude de Maître STOLLER  
FÜLLEMANN Monique

recourant

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE  
GENEVE, sis rue de Lyon 97, 1203 Genève

intimé

**Siégeant : Sabina MASCOTTO, Présidente**

---

**EN FAIT**

1. Monsieur C \_\_\_\_\_ (ci-après l'assuré), né en 1959, a subi un accident de la circulation en 1980 ayant entraîné de graves conséquences sur son état de santé et d'importantes limitations fonctionnelles. Il a été mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité et d'une allocation pour impotence de degré faible du 1<sup>er</sup> juillet au 31 décembre 1981 sur la base d'un taux d'invalidité de 100%, puis de 67% dès le 1<sup>er</sup> novembre 1983.
2. Sur révision, une allocation pour impotence de degré moyen a été accordée dès le 1<sup>er</sup> juillet 1984.
3. L'assuré a été mis au bénéfice d'une indemnité pour atteinte à l'intégrité corporelle de 90% (voire 100%) et d'une rente d'invalidité de 66,6 % par la SUVA dès le 1<sup>er</sup> janvier 1989.
4. Lors de nombreuses procédures de révision d'office de l'OAI, la rente entière et l'allocation pour impotence de degré moyen ont été confirmées.
5. L'assuré a fait valoir une aggravation de son état de santé en juin 2002. L'instruction du dossier a notamment comporté une expertise bi disciplinaire orthopédique et psychiatrique du 22 février 2005 et une évaluation du service de la réadaptation. Le degré d'impotence moyen et le droit à une allocation pour impotence correspondante ont notamment été confirmés le 8 juin 2005. La rente entière d'invalidité fondée sur un taux d'invalidité de 70% a été confirmée par décision du 18 avril 2006.
6. Par pli du 16 avril 2009, l'OAI a informé l'assuré qu'un éventuel taux d'invalidité supérieur à 70% ne changerait pas son droit à la rente de sorte que l'OAI n'entendait pas procéder à la révision du droit à la rente. S'agissant de la demande de l'assuré de révision de l'allocation pour impotent, l'OAI l'informerait dès que possible.
7. Par pli du 4 juin 2009, l'OAI informe la SUVA qu'il estime verser à tort depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1984 une allocation pour impotent à leur assuré commun, les frais relatifs à cette prestation relevant de la compétence de la SUVA.
8. Par pli du 3 août 2009, la SUVA répond que l'OAI reconnaît depuis des années le droit à une allocation pour impotence de degré moyen, pour des raisons qui n'engagent que cet office-là, la SUVA mettant en doute que les séquelles accidentelles qui affectent l'assuré commun entraînent une impotence.
9. Par pli du 7 août 2009, l'OAI informe l'assuré de sa position et du fait qu'il poursuit provisoirement le versement de l'allocation, mais l'invite à déposer sans délai une demande auprès de la SUVA.

10. Par pli du 7 septembre 2009, l'OAI confirme à l'avocat de l'assuré que ce dernier est invité à faire valoir ses droits auprès de la SUVA, mais que l'OAI promet à l'assuré qu'il ne supprimerait en aucun cas l'allocation pour impotent tant que la SUVA ne se serait pas déterminée, s'agissant d'un litige entre assurances dont l'assuré n'a pas à souffrir financièrement.
11. Par décision du 29 septembre 2010, la SUVA refuse à l'assuré l'octroi d'une allocation pour impotent, estimant que ce dernier n'est pas tributaire de l'aide d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie de façon régulière et importante et qu'il n'a pas besoin d'une surveillance personnelle permanente.
12. Par projet de décision du 18 octobre 2010, l'OAI envisage de supprimer l'allocation pour impotent dès le premier jour du deuxième mois suivant la notification de la décision, dès lors que suite à la décision de la SUVA du 29 septembre 2010, il est avéré que le cas ne relève pas de l'assurance-invalidité, mais de l'assurance-accident.
13. Par pli du 21 octobre 2010, l'avocat de l'assuré invite l'OAI à continuer à verser la rente d'impotence actuelle, l'assuré ayant formé opposition à la décision de la SUVA, et n'ayant pas à faire les frais d'un litige entre assurances.
14. Par pli du 27 octobre 2010, l'OAI répond à l'avocat de l'assuré que le litige entre assurances est clos, puisque la SUVA a tacitement reconnu, par le biais de sa décision du 29 septembre 2010, que l'allocation d'impotence est de sa compétence.
15. Par pli du 19 novembre 2010, l'assuré fait valoir auprès de l'OAI qu'il perçoit le montant de l'allocation correspondant à une rente pour personne résidant dans un home, alors qu'il vit à la maison, sollicitant la rectification avec effet rétroactif.
16. Par des observations du 19 novembre 2010, l'assuré sollicite de l'OAI la continuation du versement de la rente.
17. Par pli du 25 novembre 2010, la SUVA précise à l'avocat de l'assuré « n'avoir rien tacitement reconnu, mais avoir explicitement exposé qu'à son sens, les conditions d'octroi d'une allocation pour impotent ne paraissaient pas réunies ».
18. Par prononcé du 8 décembre 2010, l'OAI invite la Caisse cantonale genevoise de compensation à augmenter le montant de l'allocation pour impotent dès le 1<sup>er</sup> novembre 2010, la personne assurée vivant chez elle et non pas en home.
19. Par décision du 8 décembre 2010, l'OAI confirme son projet de décision et supprime l'allocation pour impotent dès le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision, et dit que le recours contre la décision n'aura pas d'effet suspensif.

20. Par décision sur opposition du 29 décembre 2010, la SUVA rejette l'opposition, estimant que le droit à une allocation pour impotence à la charge de la SUVA, au titre de l'accident du 28 juillet 1980, doit être refusé, dès lors que l'allocation pour impotent n'existe dans la LAA que depuis 1984. En l'occurrence, les conséquences juridiques qui ont conduit l'OAI à octroyer une allocation pour impotent dès le 1<sup>er</sup> juillet 1981 sont celles qui prévalaient en 1981 et non pas, contrairement aux affirmations de l'OAI, en juillet 1984, date à laquelle l'OAI a simplement procédé à une révision de l'allocation à la hausse. Une allocation pour impotent au sens de l'art. 26 al. 1 LAA n'entre dès lors pas en considération, suite à l'accident de 1980. Le principe même du droit à une allocation devant être refusé, l'examen matériel des conditions de l'octroi et de l'ampleur de l'allocation est inutile. La SUVA précise que l'OAI ne se prévaut en aucune manière d'une décision de reconsidération ou de révision procédurale de l'octroi de l'allocation pour impotent fondé sur l'art. 42 LAI. De plus, la thèse de la compétence de la SUVA préconisée par l'OAI élude les prestations versées par cet office depuis 1981 et ne tient pas compte des principes généraux applicables en matière de changement de droit et de droit transitoire, n'exposant au demeurant aucune base légale qui justifierait l'application de ses conclusions. S'agissant de l'accident de 2008 pris en charge par la SUVA, il est constant que l'état de l'épaule droite va en s'améliorant et que le traitement continue, cet accident n'étant pas, à lui seul, constitutif d'un droit à une allocation pour impotence et/ou d'une aggravation de l'allocation pour impotence de degré moyen versée par l'OAI.
21. Par acte du 24 janvier 2011, l'assuré, représenté par un avocat, forme recours contre la décision de l'OAI, et conclut à son annulation avec suite de dépens, ainsi qu'à la restitution de l'effet suspensif. Sur ce point, l'assuré fait valoir que son recours apparaît clairement non dépourvu de chances de succès, et que, même si par impossible il appartenait à la SUVA de verser la rente d'impotence, l'éventuel trop-versé dans l'intervalle par l'intimé lui serait alors remboursé par la SUVA et il n'en résulterait aucun préjudice pour l'OAI. Le droit à la rente d'impotent de l'assuré est incontestable et la seule question qui se pose est de savoir quelle assurance sociale doit la verser. Sur le fond, le recourant fait siens les arguments retenus par la SUVA dans sa décision sur opposition du 29 décembre 2010.
22. Par pli du 8 février 2011, l'OAI s'en remet à justice s'agissant de la restitution de l'effet suspensif.
23. La cause a été gardée à juger sur effet suspensif le 11 février 2011.

### **EN DROIT**

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 9 octobre 2009 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, 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 sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI; RS 831.20).

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

2. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).
3. Le recourant requiert la restitution de l'effet suspensif à son recours.
4. a) Selon l'art. 54 al. 1 let. c LPGA, les décisions et les décisions sur opposition sont exécutoires lorsque l'effet suspensif attribué à une opposition ou à un recours a été retiré.

La LPGA ne contient pas de dispositions propres sur l'effet suspensif. Selon l'art. 55 al. 1 LPGA, les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive aux art. 27 à 54 LPGA ou par les dispositions des lois spéciales sont régis par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (RS 172.021). Selon l'art. 1 al. 3 PA, l'art. 55 al. 2 et 4 PA, concernant le retrait de l'effet suspensif, s'applique à la procédure devant les autorités cantonales de dernière instance qui ne statuent pas définitivement en vertu du droit public fédéral. Est réservé l'art. 97 LAVS relatif au retrait de l'effet suspensif pour les recours formés contre les décisions des caisses de compensation. Aux termes de l'art. 97 LAVS, applicable par analogie à l'assurance-invalidité en vertu de l'art. 66 LAI (dispositions applicables en l'espèce, dans leur nouvelle teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003), la caisse de compensation peut, dans sa décision, prévoir qu'un recours éventuel n'aura pas d'effet suspensif, même si la décision porte sur une prestation pécuniaire; au surplus, l'art. 55 al. 2 à 4 PA est applicable.

D'après la jurisprudence relative à l'art. 55 al. 1 PA, à laquelle l'entrée en vigueur de la LPGA et de l'OPGA n'a rien changé (arrêt P. du 24 février 2004, I 46/04), la possibilité de retirer l'effet suspensif au recours n'est pas subordonnée à la condition qu'il existe, dans le cas particulier, des circonstances tout à fait exceptionnelles qui justifient cette mesure. Il incombe bien plutôt à l'autorité appelée à statuer, en application de l'art. 55 PA, d'examiner si les motifs qui parlent en faveur de l'exécution immédiate de la décision l'emportent sur ceux qui peuvent être invoqués à l'appui de la solution contraire. L'autorité dispose sur ce point d'une certaine liberté d'appréciation. En général, elle se fondera sur l'état de fait tel qu'il résulte du dossier, sans effectuer de longues investigations supplémentaires. En procédant à la pesée des intérêts en présence, les prévisions sur l'issue du litige au fond peuvent également être prises en considération; il faut cependant qu'elles ne fassent aucun doute. Par ailleurs, l'autorité ne saurait retirer l'effet suspensif au recours lorsqu'elle n'a pas de raisons convaincantes pour le faire (ATF 124 V 88 consid. 6a, 117 V 191 consid. 2b et les références; ATF du 19 septembre 2006, I 439/06).

b) Dans l'arrêt précité du 19 septembre 2006 (I 439/06), le TFA a considéré que, dans le contexte de la révision du droit à la rente, l'intérêt de l'assurée à pouvoir continuer à bénéficier de la rente qu'elle percevait jusqu'alors n'était pas d'une importance décisive, tant qu'il n'y avait pas lieu d'admettre que selon toute vraisemblance elle l'emporterait dans la cause principale. La situation matérielle difficile dans laquelle se trouvait l'assurée depuis la diminution du montant de sa rente d'invalidité ne saurait à cet égard constituer un élément déterminant. En pareilles circonstances, l'intérêt de l'administration apparaissait généralement prépondérant, puisque dans l'hypothèse où l'assurée n'obtiendrait pas gain de cause sur le fond matériel de la contestation, il était en effet à craindre que la procédure en restitution des prestations versées à tort ne se révèle infructueuse (ATF 105 V 269 consid. 3; VSI 2000 p. 187 consid. 5). S'agissant des prévisions sur l'issue du litige, elles ne présentaient pas, pour l'assurée, un degré de certitude suffisant pour qu'elles soient prises en considération. Les avis divergeaient aussi bien sur la situation médicale concrète de l'assurée que sur l'appréciation de sa capacité résiduelle de travail, rendant l'issue du litige tout à fait incertaine. Seul un examen détaillé des pièces médicales versées au dossier permettrait de répondre à la question de savoir si la révision du droit à la rente était justifiée. Ainsi, l'intérêt de l'assurance-invalidité à réduire, même à titre provisoire, le montant de ses prestations l'emportait sur celui de l'assurée à percevoir une rente entière d'invalidité durant la durée de la procédure. Le retrait de l'effet suspensif par l'autorité était par conséquent justifié.

5. En l'espèce, l'OAI a supprimé la rente pour impotence de degré moyen avec effet à la fin du 2<sup>ème</sup> mois suivant la décision du 8 décembre 2010, motif pris que la SUVA serait compétente pour le paiement de cette allocation, dès lors qu'elle a statué sur le fond de la demande de l'assuré et refusé l'octroi d'une telle allocation par décision du 29 septembre 2010.

D'une part, la SUVA justifie dans sa décision sur opposition et par substitution de motifs, que le versement d'une allocation pour impotence n'est pas de sa compétence s'agissant des conséquences de l'accident de 1980 de façon suffisamment convaincante en droit pour retenir, à cet égard, que le recours a de bonnes chances de succès.

D'autre part, l'OAI ne remet pas en cause, par le biais d'une révision ou d'une reconsidération, l'octroi de l'allocation pour impotence. De même, l'OAI ne fonde pas la suppression de la rente sur une révision justifiée par l'amélioration de l'état de santé et la diminution d'impotence de l'assuré, de sorte que, de ce point de vue également, le recours a de bonnes chances de succès. En effet, si le degré d'impotence consécutif à l'accident de 1980 n'est pas remis en doute, le seul point qui reste le cas échéant à trancher est de savoir quelle assurance doit verser l'allocation. Ainsi, et même si la SUVA est compétente, sa décision ayant aussi fait

l'objet d'un recours, elle pourra le cas échéant rembourser à l'OAI les rentes versées en trop par celui-ci à l'assuré.

L'OAI, qui a renoncé à se prononcer et à motiver sa décision de retrait de l'effet suspensif, n'a donc pas de raisons convaincantes pour ce faire, à défaut de risque de de recouvrement ou d'insolvabilité dans le cadre d'une éventuelle demande de restitution.

6. Au vu de ce qui précède, la requête en restitution de l'effet suspensif au recours est admise, l'allocation pour impotence devant continuer à être versée à l'assuré par l'intimé.

**PAR CES MOTIFS,  
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant sur incident**

**A la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Restitue l'effet suspensif au recours.
3. Réserve la suite de la procédure.
4. 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

Florence SCHMUTZ

Sabina MASCOTTO

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