RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2510/2022 **ATAS/438/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 15 juin 2023

Chambre 5

En la cause

A_____ recourante

contre

CAISSE INTERPROFESSIONNELLE AVS DE LA FÉDÉRATION DES ENTREPRISES ROMANDES FER CIAM 106.1 intimée

Siégeant : Philippe KNUPFER, Président ; Pierre-Bernard PETITAT et Monique STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs.

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'intéressée ou la recourante), née en _____ 1989 et domiciliée en France, a déposé une demande d'allocation de prise en charge, en date du 2 avril 2022, auprès de la caisse interprofessionnelle AVS de la fédération des entreprises romandes FER CIAM 106.1 (ci-après : la caisse ou l'intimée).

b. L'intéressée exposait dans sa demande être employée par la société B_____ SA (ci-après : l'employeur) avec un taux d'occupation de 60% et être la mère de l'enfant C_____, née en _____ 2021. En raison des troubles de la santé de sa fille, elle avait pris un congé d'une durée de huit jours, à partir du 22 mars 2022, pour s'occuper de son enfant. Elle ajoutait que ce dernier était suivi par le docteur D_____, généraliste, à Saint Genis (France).

c. L'intéressée a communiqué à l'intimée les formulaires français de demande « d'allocation journalière de présence parentale » avec notamment une attestation du 4 janvier 2022, remplie par le docteur E_____, pédiatre, indiquant une période prévisible de soins contraignants et de la présence parentale dès le 1er février 2022 et ceci pour trois mois. Le médecin précisait, par certificat médical du même jour, la présence d'un reflux gastro-œsophagien compliqué par une œsophagite et mentionnait des difficultés (illisible) et des pleurs incessants.

d. La caisse a répondu à l'intéressée que cette dernière devait formuler sa demande en utilisant le formulaire suisse de « demande d'allocation de prise en charge » auquel devait être joint le formulaire « d'attestation médicale au sens de l'article 16o LAPG ».

e. L'intéressée a renvoyé à la caisse le formulaire complété et daté du 22 mars 2022 ainsi que l'attestation médicale, datée également du 22 mars 2022 et signée par le Dr D_____. Dans ladite attestation médicale, le médecin n'avait pas coché les quatre cases correspondant aux quatre conditions fixées par l'art. 16o LAPG, mais uniquement les deux dernières, soit que la prise en charge accrue par les parents était nécessaire et que l'un des parents au moins devait interrompre son activité lucrative pour prendre en charge l'enfant.

B. **a.** Par décision du 7 avril 2022, la caisse a refusé d'allouer à l'intéressée une allocation de prise en charge d'un enfant gravement atteint dans sa santé en raison d'une maladie ou d'un accident au motif que ce dernier ne remplissait pas les conditions légales, dès lors qu'il n'était pas considéré comme gravement atteint dans sa santé, ce qui ressortait de l'attestation médicale du médecin traitant de l'enfant, soit le Dr D_____.

b. Par courrier du 6 mai 2022, l'intéressée a fait opposition à la décision du 7 avril 2022 au motif que l'attestation médicale avait été incorrectement remplie par le médecin et qu'elle joignait donc à l'opposition un nouveau document rédigé par ce dernier. Elle communiquait un nouveau certificat médical mentionnant : « attestation du 22 mars 2022 (…) j'atteste par la présente que chacune des

conditions définies par l'article 16o LAPG sont remplies », avec la date du 6 avril 2022 et la signature du Dr D_____.

c. Par courrier du 13 juin 2022, la caisse a informé l'intéressée que son opposition était actuellement en cours d'instruction et qu'elle avait soumis le dossier à l'office fédéral des assurances sociales (ci-après : OFAS) afin d'examiner si les conditions légales étaient remplies. Dès réception de la détermination de l'OFAS, l'intimée s'engageait à rendre sa décision.

d. Par courrier du 21 juin 2022, l'OFAS s'est déterminé sur le cas présenté par la caisse en recommandant d'appliquer la jurisprudence du Tribunal fédéral relative aux situations où deux versions différentes et contradictoires d'un fait sont présentées en succession. Selon cette jurisprudence, il convenait d'accorder la préférence à la version que l'assuré (ou, dans ce cas le médecin) avait donnée alors qu'il ignorait peut-être les conséquences juridiques de ses déclarations, au motif que les explications nouvelles pouvaient être consciemment ou non le fruit de réflexions ultérieures et, par conséquent, pouvaient être données pour corriger les conséquences des premières déclarations. Dans le cas d'espèce où le médecin n'avait pas coché les quatre cases figurant sur le formulaire d'attestation et qui permettaient, cumulativement, d'établir que les quatre conditions étaient remplies et que l'intéressée bénéficiait du droit à l'allocation, l'OFAS était d'avis que cette première indication était la plus proche de la situation réelle et que la caisse devait donc maintenir sa position de refus du droit à l'allocation. Sur le fond, la pathologie de l'enfant indiquée dans le formulaire français, soit un reflux gastro-œsophagien, ne pouvait pas être réputée comme une atteinte grave à la santé, au sens de la loi, et il était évident que la correction de formulaire intervenue après coup ne changeait pas la situation objective du droit.

e. Par décision sur opposition du 4 juillet 2022, la caisse a écarté l'opposition et a confirmé la décision du 7 avril 2022, en mentionnant, notamment, la prise de position de l'OFAS rendue dans l'intervalle.

C. a. Par courrier posté le 2 août 2022, l'intéressée a recouru contre la décision sur opposition du 4 juillet 2022 auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre de céans). Elle alléguait que sa fille était en très mauvaise santé et qu'elle était inapte à être admise à la crèche, suite à des malaises à répétition et que la présence constante de sa mère à ses côtés était nécessaire. Elle concluait implicitement à l'annulation de la décision. En annexe, elle joignait les certificats médicaux rédigés respectivement par :

- le Dr D_____, qui indiquait, en date du 28 juillet 2022, que l'enfant, de par la gravité de ses affections, nécessitait la présence permanente de sa mère auprès de lui ;
- le docteur F_____, généraliste, à Vaulx-en-Velin (France) qui, en date du 26 avril 2022, certifiait suivre régulièrement l'enfant de l'intéressée dans le cadre de malaises vagaux à répétition, ajoutant qu'à ce jour, l'enfant

présentait un état de santé d'une certaine gravité et nécessitait, par conséquent, une présence soutenue d'un parent ;

- le docteur G_____, de l'hôpital privé Jean Mermoz à Lyon, qui certifiait avoir examiné, en date du 21 mai 2022, l'enfant aux urgences et que son état de santé nécessitait un nouveau suivi ;
- le docteur H_____, généraliste à Vaulx-en-Velin qui certifiait, en date du 7 avril 2022, que l'état de santé de l'enfant rendait nécessaire la présence de sa mère à ses côtés.

b. Par réponse du 22 septembre 2022, la caisse a persisté dans les termes de sa décision querellée. Elle a mentionné qu'à la suite de plusieurs échanges avec l'intéressée, elle considérait que l'attestation médicale du Dr D_____, bien que datée du 6 avril 2022, avait été vraisemblablement établie à la suite de la demande de la caisse par courriel du 5 mai 2022, soit après que la décision du 7 avril 2022 ait été rendue. Sur le fond, la caisse ne doutait pas des explications figurant dans les certificats médicaux selon lesquelles il était nécessaire que la recourante soit présente auprès de sa fille, ce qui n'était pas contesté, mais que ces circonstances étaient insuffisantes pour ouvrir le droit aux allocations de prise en charge dès lors qu'il manquait deux conditions supplémentaires, à savoir qu'il fallait que l'enfant ait subit un changement majeur de son état physique ou psychique et que l'évolution ou l'issue de ce changement soit difficilement prévisible ou qu'il faille s'attendre à un handicap durable ou croissant voire au décès de l'enfant.

Il ressortait des certificats médicaux que, même si l'état de santé de la fille de la recourante pouvait nécessiter une hospitalisation ou des consultations médicales régulières et rendre la vie quotidienne plus difficile, les atteintes moyennes à la santé de l'enfant ne donnaient pas de droit à l'allocation de prise en charge, raison pour laquelle il était conclu au rejet du recours.

c. Par réplique du 12 octobre 2022, la recourante a persisté dans ses conclusions, ajoutant qu'elle n'était pas en mesure de répondre à la caisse en termes médicaux complexes mais que le Dr D_____ se tenait à la disposition de cette dernière pour donner des explications et des documents supplémentaires, si ceux fournis ne convenaient pas ; pour le surplus, elle s'en remettait à la décision de la chambre de céans.

d. Par duplique du 7 novembre 2022, la caisse a répondu aux arguments de la recourante et a persisté dans ses conclusions.

e. Sur ce, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées.

f. Les autres faits seront mentionnés, en tant que de besoin, dans la partie « en droit » du présent arrêt.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 7 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales 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 les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité du 25 septembre 1952 (loi sur les allocations pour perte de gain, LAPG - RS 834.1).

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

2. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, compte tenu de la suspension des délais pour la période du 15 juillet au 15 août inclusivement (art. 38 al. 4 let. b LPGA et art. 89C let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]), le recours est recevable.

3. Le litige porte sur la question de savoir si l'enfant de la recourante remplit les conditions légales pour être considéré comme gravement atteint dans sa santé.

4. À teneur de l'article 16n LAPG, les parents d'un enfant mineur gravement atteint dans sa santé en raison d'une maladie ou d'un accident ont droit à l'allocation s'ils doivent interrompre leur activité lucrative pour prendre en charge l'enfant (let. a) et qu'au moment de l'interruption de l'activité lucrative ils sont salariés au sens de l'art. 10 LPGA (ch. 1) ou qu'ils exercent une activité indépendante au sens de l'art. 12 LPGA (ch. 2) ou qu'ils travaillent dans l'entreprise du conjoint contre un salaire en espèces (ch. 3).

5. La définition de l'enfant gravement atteint dans sa santé est précisée à l'art. 16o LPGA ; il doit remplir les quatre conditions cumulatives suivantes :

- avoir subi un changement majeur de son état physique ou psychique (let. a) ;
- que l'évolution ou l'issue de ce changement soit difficilement prévisible et qu'il faille s'attendre à ce qu'il conduise à une atteinte durable ou croissante à l'état de santé ou au décès (let. b) ;
- que l'enfant présente un besoin accru de prise en charge de la part d'un des parents (let. c) ;
- qu'au moins un des deux parents doive interrompre son activité lucrative pour s'occuper de l'enfant.

6.

6.1 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).

6.2 Par ailleurs, la procédure dans le domaine des assurances sociales est régie par le principe inquisitoire d'après lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'assureur (art. 43 al. 1 LPGA) ou, éventuellement, par le juge (art. 61 let. c LPGA). Ce principe n'est toutefois pas absolu ; sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V 157 consid. 1a), lequel comprend, en particulier, l'obligation pour les parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 139 V 176 consid. 5.2 et 125 V 193 consid. 2 et les références citées).

7. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante remplit les conditions fixées pour être considérée comme ayant droit à une allocation pour perte de gain (art. 16n LAPG) si tant est que les autres conditions soient remplies.

La recourante allègue, certificats médicaux à l'appui, que les troubles de la santé de son enfant nécessitent sa présence à ses côtés ce dont elle déduit qu'elle a droit à l'allocation pour perte de gain.

De son côté, l'intimée ne nie pas la réalité des problèmes de santé de l'enfant de la recourante mais considère qu'il n'est pas établi, au degré de la vraisemblance prépondérante, que les conditions fixées par l'art. 16o LAPG sont remplies.

7.1 L'OFAS a édicté une circulaire sur l'allocation de prise en charge (ci-après : CAPC) entrée en vigueur le 1er juillet 2021. Le ch. 1032 CAPC dispose que la caisse de compensation vérifie si le formulaire [de demande d'allocation] contient l'attestation médicale certifiant que l'enfant est gravement atteint dans sa santé au sens de l'art. 16o LAPG. Elle est en principe liée par l'attestation du médecin et n'est donc pas tenue de vérifier, elle-même, que les conditions médicales visées à l'art. 16o LAPG sont remplies. Si la caisse de compensation a des doutes fondés, par exemple sur la base d'autres éléments du dossier, sur la véracité du certificat médical et/ou sur la gravité de l'atteinte à la santé, elle peut soumettre le dossier à l'OFAS.

Lorsque l'intéressée a renvoyé le formulaire daté du 22 mars 2022 et l'attestation médicale datée également du 22 mars 2022 et signée par le Dr D_____, il est clair que ce dernier n'a pas coché, dans l'attestation médicale en question, les quatre cases correspondant aux conditions fixées par l'art. 16o LAPG, mais uniquement les deux dernières, soit que la prise en charge accrue par les parents était nécessaire et que l'un des parents au moins devait interrompre son activité lucrative pour prendre en charge l'enfant. Le Dr D_____ a ensuite modifié son appréciation en émettant un nouveau certificat médical mentionnant qu'il attestait

que chacune des conditions définies par l'art. 16o LAPG était remplie avec la date du 6 avril 2022. Néanmoins, ce n'est qu'au stade de l'opposition que l'intéressée a fait valoir cette nouvelle attestation en indiquant que la précédente attestation médicale [du 22 mars 2022] avait été « incorrectement remplie », raison pour laquelle elle joignait à ce courrier la nouvelle attestation. Ces éléments étaient de nature à susciter des doutes, ce qui explique que la caisse se soit adressée à l'OFAS.

7.2 Comme l'a souligné l'OFAS, en cas de doute ou de contradiction, on doit partir du principe que ce sont les premières déclarations qui font foi. En pareilles circonstances, selon la jurisprudence, il convient de retenir la première affirmation, qui correspond généralement à celle que l'assuré a faite alors qu'il n'était pas encore conscient des conséquences juridiques qu'elle aurait, les nouvelles explications pouvant être, consciemment ou non, le produit de réflexions ultérieures (ATF 143 V 168 consid. 5.2.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_662/2016, déjà cité, consid. 4.3).

La chambre de céans considère qu'au vu de la chronologie des événements, et en dépit de la date du 6 avril 2022 mentionnée sur le nouveau certificat médical du Dr D_____, la correction de l'attestation a été effectuée après que le refus de la caisse et ses raisons aient été connus de l'intéressée. Dès lors, il convient, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, de se fonder sur le premier certificat médical signé par le Dr D_____ en date du 22 mars 2022, qui n'atteste que de la réalisation de deux conditions sur les quatre conditions cumulatives à l'octroi de l'allocation de prise en charge.

7.3 Dans son message concernant la loi fédérale sur l'amélioration de la conciliation entre activité professionnelle et prise en charge de proches (ci-après : Message) du 22 mai 2019 (FF 2019 3941), le Conseil fédéral a précisé le but de l'allocation de prise en charge au regard de la LAPG (p. 3983 ss). Précisant la notion de l'atteinte grave à la santé de l'enfant, il a mentionné que « la définition fixée dans cet article vise à distinguer une atteinte grave à la santé d'une atteinte moyenne. On juge moyenne une atteinte à la santé qui nécessite certes des hospitalisations ou des consultations médicales régulières et rend ainsi la vie quotidienne plus difficile, mais dont on peut prévoir une issue positive ou sous contrôle (par ex. fracture, diabète, pneumonie) » (Message, p. 3984).

Au sujet des deux premières conditions concernant l'atteinte grave à la santé de l'enfant, le Conseil fédéral a exposé que « Let. a : l'allocation de prise en charge a pour but d'alléger des situations difficiles dues non seulement à une maladie aiguë, mais aussi à d'autres causes telles que l'aggravation soudaine d'un état de santé qui se détériorait jusque-là imperceptiblement, ou la détérioration nette de l'état de santé d'un enfant malade chronique. Let. b : une atteinte grave à la santé se distingue souvent par la nature indéterminée et difficilement prévisible de son évolution. Cela peut signifier que le processus de guérison s'accompagne de hauts et de bas, qu'il faut s'attendre à des rechutes et que l'issue du processus de

guérison est incertaine. C'est pourquoi la disposition mentionne l'éventualité du décès, dont le moment de survenance est lui aussi marqué du sceau de l'incertitude. Le critère de la difficulté à prévoir va de pair avec la supposition que l'atteinte à la santé évoluera sur une longue période ; néanmoins, il convient de ne fixer aucune durée minimale » (Message, p. 3985).

À la lecture des trois certificats médicaux communiqués dans le cadre du recours, on constate que deux d'entre eux mentionnent la nécessité d'une présence soutenue d'un parent alors que le troisième certificat, signé par le Dr G_____, se contente de confirmer avoir examiné le 21 mai 2022 l'enfant aux urgences et que son état de santé nécessite un nouveau suivi.

Or, ni les Drs G_____, F_____ et H_____ ne font référence aux autres conditions posées par l'art. 16o LAPG, soit que l'enfant ait subi un changement majeur de son état physique ou psychique (let. a) et que l'évolution ou l'issue de ce changement soit difficilement prévisible et qu'il faille s'attendre à ce qu'il conduise à une atteinte durable ou croissante à l'état de santé ou au décès (let. b). Le pédiatre E_____, dans son certificat produit dans le cadre de la procédure devant la caisse, ne mentionne pas non plus ces conditions. On peut d'ailleurs déduire de ce certificat que les troubles de la santé étaient présents dès la naissance de l'enfant et qu'il n'y a donc pas eu un changement majeur de son état physique ; dès lors, les deux premières conditions (let. a et b) de l'atteinte grave à la santé font déjà défaut, puisqu'un changement majeur de l'état physique de l'enfant n'est pas établi.

Il résulte de ce qui précède que la chambre de céans admet que l'enfant de l'intéressée souffre de troubles de la santé qui peuvent rendre nécessaire la présence de sa mère à ses côtés, mais constate, au vu de l'ensemble des certificats médicaux, que la recourante n'a pas établi, au degré de la vraisemblance prépondérante, que les deux premières conditions posées par l'art. 16o LAPG sont remplies.

8. Compte tenu de ces éléments, la chambre de céans n'a d'autre choix que de rejeter le recours.

9. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 89H al. 1 LPA et vu l'art. 61 let. fbis LPGA).

***

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
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 (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	Le président
Véronique SERAIN	Philippe KNUPFER

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