

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4067/2016

ATAS/884/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 28 septembre 2017

3^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à GENÈVE, p.a. Madame B_____
aux AVANCHETS

recourant

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE
GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A _____ (ci-après : l'assuré), né en _____ 1957, a déposé en juillet 2008 une première demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OAI), en invoquant des douleurs lombaires (rachialgies sur troubles dégénératifs). L'OAI l'a rejetée par décision du 22 janvier 2009 au motif qu'il n'y avait aucune pathologie invalidante, que ce soit sur le plan somatique ou psychiatrique.
2. Ayant été atteint d'un premier carcinome dans la région oto-rhino-laryngologique (ORL), l'assuré a déposé une seconde demande de prestations en novembre 2010, que l'OAI a également rejetée, par décision du 7 mai 2014, après avoir fait procéder à une expertise auprès du docteur C _____, spécialiste FMH en médecine interne.

Du rapport rendu par ce dernier en décembre 2011 (pce 56 OAI), il est apparu qu'un carcinome épidermoïde de l'oropharynx droit avait été découvert en 2010, qu'il avait été traité par chimiothérapie et radiothérapie jusqu'en juin 2010 et que l'évolution avait été favorable. L'expert a retenu à titre de diagnostics : des troubles de la marche apparus en 2006 dans le cadre d'un alcoolisme chronique présent depuis 1980, des lombalgies communes sur spondylodiscarthrose depuis 2002 et une gonarthrose bilatérale débutante depuis 2009. À titre de limitations fonctionnelles, il a évoqué le fait de devoir éviter le travail en position debout, les déplacements sur terrain accidenté, les montées et descentes répétées d'escaliers, la conduite d'un véhicule ou le travail en hauteur. L'expert a précisé que les lombalgies n'induisaient pas de limitations particulières, en dehors de l'évitement du port de charges de plus de 20 kg. Quant à la gonarthrose bilatérale débutante, elle a été qualifiée de modérée et ne justifiait que d'éviter les descentes et montées itératives d'escaliers et le travail en position accroupie. L'activité de concierge ou nettoyeur était certes inexigible désormais. En revanche, une activité manuelle simple, s'exerçant en position principalement assise et permettant l'alternance des positions restait possible, à plein temps et à plein rendement.

Se basant sur cette expertise, l'OAI a considéré que l'assuré avait recouvré depuis septembre 2010 une pleine capacité à exercer une activité adaptée aux limitations décrites. Le degré d'invalidité a été fixé à 15%, soit un taux insuffisant pour ouvrir droit à des prestations.

3. En février 2016, l'assuré a déposé une troisième demande de prestations en invoquant ses problèmes de mobilité, la hernie discale déjà connue, le cancer diagnostiqué en 2010, mais également un accident vasculaire cérébral (AVC), survenu fin 2013 et un nouveau carcinome, de la langue, cette fois, opéré les 29 mars et 13 avril 2016.

4. C'est dans ce contexte qu'en juillet 2016, l'assuré a en outre déposé, une demande d'allocation pour impotent (pce 91 OAI) en indiquant avoir besoin d'une aide sous forme de surveillance et d'une aide pour l'habillage/le déshabillage et la toilette depuis novembre 2014. Il précisait que tous ses aliments devaient être mixés depuis mars 2016.

À la question de savoir s'il avait besoin d'une surveillance personnelle, l'assuré a répondu par la négative. En revanche, il a répondu par l'affirmative à celle de savoir s'il avait besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, en expliquant que son épouse devait l'aider dans tous les actes de la vie : mixer ses aliments, se raser, se doucher, s'habiller.

Cette demande a été remplie avec l'assistance de son médecin traitant, la doctoresse D_____.

5. Ce médecin a d'ailleurs confirmé par la suite les termes de la demande déposée le 27 juillet 2016, en indiquant notamment que les indications sur l'impotence concernant les actes ordinaires de la vie, d'une part, les dates concernant le début de l'incapacité à effectuer ces actes, d'autre part, correspondaient à ses constatations (pce 97 OAI).
6. L'OAI a dès lors fait procéder à une enquête au domicile de l'assuré (cf. rapport du 12 septembre 2016, pce 101 OAI).

Il en est ressorti que ce dernier avait besoin, depuis novembre 2014, de l'aide régulière et importante d'autrui pour accomplir deux actes de la vie : se dévêtir/se vêtir et faire sa toilette.

Ont été mentionnés comme diagnostics : un carcinome ORL et des séquelles d'AVS (recte : AVC).

S'agissant de se lever, s'asseoir ou se coucher, l'assuré a dit être indépendant et ne pas avoir besoin d'aide, précisant être capable de se relever la nuit pour aller aux toilettes.

S'agissant de l'acte de manger, il a été indiqué que l'assuré mangeait à table, en famille. Depuis avril 2016, sa femme devait lui mixer tous les aliments car il ne pouvait plus avaler de nourriture solide. En revanche il pouvait manger seul.

Aucun besoin d'aide n'a été retenu pour l'acte d'aller aux toilettes, pas plus que pour celui de se déplacer à l'extérieur.

L'enquêtrice a considéré que, dans cette situation, le besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie ne se justifiait pas, pas plus que celui d'une surveillance personnelle, puisque l'assuré restait seul lorsque son épouse partait faire les courses.

Si l'assuré avait certes perdu en autonomie depuis son accident vasculaire cérébral, il n'avait finalement besoin d'aide que pour deux actes de la vie quotidienne.

7. Le 13 septembre 2016, l'OAI a adressé à l'assuré un projet de décision dont il ressortait qu'il se proposait de lui reconnaître le droit à une allocation pour impotence de degré faible à compter du 1er novembre 2015.
8. Par décision du 23 novembre 2016, l'OAI, se basant sur le rapport d'enquête du 12 septembre 2016, a reconnu à l'assuré le droit à une allocation pour impotent de degré faible à compter du 1er novembre 2015.
9. Par écriture datée du 22 novembre 2016 et adressée à l'OAI, l'assuré a manifesté son désaccord avec le projet de décision qui lui avait été adressé le 16 septembre 2016.

L'OAI ayant déjà rendu une décision formelle lorsque ce pli lui est parvenu, il l'a transmis à la Cour de céans comme objet de sa compétence.

Dans cette écriture, l'assuré conteste l'enquête menée à son domicile sur un certain nombre de points :

- il ne souffre pas d'un seul carcinome mais de deux différents ;
- son épouse l'aide à boutonner sa chemise et lui prépare ses vêtements ;
- il a besoin d'aide pour se lever du lit et parfois se coucher ;
- il ne coupe pas ses aliments, puisque ceux qu'il mange sont broyés et moyennement liquides ;
- il a besoin d'aide pour entrer et sortir de sa baignoire, de même que pour entrer et sortir de la douche ;
- il a besoin d'aide pour descendre les escaliers ;
- en raison de sa diction incompréhensible, il a besoin de l'aide de sa femme ;
- il a besoin d'un accompagnement durable ;
- ses médicaments ne lui sont pas livrés à domicile ;
- il a perdu en autonomie depuis la première intervention chirurgicale, laquelle a eu lieu en 2010.

En substance, l'intéressé explique qu'il a souffert d'un cancer de la gorge opéré le 30 mars 2010 puis d'un deuxième cancer, de la langue, cette fois. Dans l'intervalle, il a également été victime d'un accident vasculaire cérébral en 2014. Il demande dès lors le versement de prestations à titre rétroactif depuis le 30 mars 2010 (sic).

Il explique avoir besoin de l'aide continue de son épouse non seulement pour se chauffer et s'habiller, mais également pour broyer ses aliments, faire les courses, répondre au téléphone à sa place, trier son courrier, l'aider dans ses déplacements, lui apporter un soutien moral et l'aider à participer à la vie sociale.

Invité à régulariser son recours à la forme, l'assuré s'est exécuté en date du 8 décembre 2016 en produisant une procuration en faveur de la personne ayant rédigé l'écriture.

10. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 16 janvier 2017, a conclu au rejet du recours.

L'intimé constate, après discussion avec l'enquêtrice, que l'assuré ne peut manger que ce qui est complètement mixé et admet dès lors que la fonction partielle « manger des aliments spéciaux » de l'acte ordinaire de la vie « manger » doit être prise en compte. Cela ne modifie cependant pas le résultat, à savoir l'octroi d'une allocation pour impotence de degré faible.

11. Par écriture du 29 mai 2017, le recourant a persisté dans ses conclusions en rappelant les différentes atteintes qui sont les siennes.

EN DROIT

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.

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 60 LPGA).
3. Le litige porte sur le point de savoir si c'est à juste titre que l'intimé a qualifié l'impotence ouvrant droit à une allocation de faible.
4. Est considérée comme 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 les actes élémentaires de la vie quotidienne (art. 9 LPGA).
5. a) Selon l'art. 37 al. 2 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI; RS 831.201), il y a impotence de degré faible 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 (au moins quatre selon le ch. 8009 de la Circulaire de l'Office fédéral des assurances sociales sur l'invalidité et l'impotence dans l'assurance-invalidité [CIIAI]) ;
 - 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 l'art. 37 al. 3 RAI, l'impotence est faible si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin :

- a. de façon régulière et importante, de l'aide d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie ;
- b. d'une surveillance personnelle permanente ;
- c. de façon permanente, de soins particulièrement astreignants, exigés par l'infirmité de l'assuré ;
- d. 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 ; ou
- e. d'un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 38.

L'accompagnement durable au sens de l'art. 38 al. 1 RAI existe lorsque l'assuré majeur ne vit pas dans une institution mais ne peut, en raison d'une atteinte à la santé :

- a. vivre de manière indépendante sans l'accompagnement d'une tierce personne ;
- b. faire face aux nécessités de la vie et établir des contacts sociaux sans l'accompagnement d'une tierce personne ; ou
- c. éviter un risque important de s'isoler durablement du monde extérieur.

b) Selon la jurisprudence, les actes ordinaires les plus importants se répartissent en six domaines :

- a. se vêtir et se dévêtir ;
- b. se lever, s'asseoir, se coucher ;
- c. manger ;
- d. faire sa toilette (soins du corps) ;
- e. aller aux toilettes ;
- f. se déplacer (dans l'appartement, à l'extérieur, établir des contacts; ATF 124 II 247 ss. ; 121 V 90 consid. 3a et les références).

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). Ce principe est en particulier applicable lorsqu'il s'agit d'apprécier la capacité d'accomplir l'acte consistant à aller aux toilettes (ATF 121 V 95 consid. 6c ; ATF 121 V 94 consid. 6b et les références). Cependant, si certains actes sont rendus plus difficiles ou même ralentis par l'infirmité, cela ne suffit pas pour conclure à l'existence d'une impotence (RCC 1989 p. 228 et RCC 1986 p. 507 ; ch. 8013 CIIAI).

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 requiert l'aide d'autrui pour toutes ou la plupart de ces fonctions partielles; il suffit bien au contraire qu'elle ne requière l'aide d'autrui que pour une seule de ces fonctions partielles (ch. 8011 CIIAI ; ATF 117 V 146 consid. 2). Il faut cependant que, pour cette fonction, l'aide soit régulière et importante. Elle est régulière lorsque la personne assurée en a besoin ou pourrait en avoir besoin chaque jour, par exemple lors de crises se produisant parfois seulement tous les deux ou trois jours mais pouvant aussi survenir brusquement chaque jour ou même plusieurs fois par jour (ch. 8025 CIIAI). L'aide est considérée comme importante lorsque la personne assurée ne peut plus accomplir au moins une fonction partielle ou qu'elle ne peut le faire qu'au prix d'un effort excessif ou d'une manière inhabituelle ou lorsqu'en raison de son état psychique, elle ne peut l'accomplir sans incitation particulière ou encore, lorsque, même avec l'aide d'un tiers, elle ne peut accomplir un acte ordinaire déterminé parce que cet acte est dénué de sens pour elle (ch. 8026 CIIAI).

c) Il y a surveillance personnelle permanente lorsqu'un tiers doit être présent toute la journée, sauf pendant de brèves interruptions, auprès de la personne assurée parce qu'elle ne peut être laissée seule. La nécessité de surveillance doit être admise s'il s'avère que l'assuré, laissé sans surveillance, mettrait en danger de façon très probable soit lui-même soit des tiers (ch. 8035 CIIAI).

d) Quant à l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, il doit avoir pour but d'éviter que des personnes ne soient complètement laissées à l'abandon et/ou ne doivent être placées dans un home ou une clinique. Lorsqu'une personne assurée nécessite durablement cet accompagnement, elle est réputée atteinte d'une impotence faible (ch. 8040 CIIAI).

L'accompagnement est régulier lorsqu'il est nécessaire en moyenne au moins deux heures par semaine sur une période de trois mois (ch. 8053 CIIAI).

Il doit prévenir le risque d'isolement durable, de perte de contacts sociaux et, par là, de détérioration durable de l'état de santé de la personne assurée. Le risque purement hypothétique d'isolement du monde extérieur ne suffit pas ; l'isolement de la personne assurée et la détérioration subséquente de son état de santé doivent au contraire s'être déjà manifestés. L'accompagnement nécessaire consiste à s'entretenir avec la personne en la conseillant et à la motiver pour établir ces contacts, par exemple en l'emmenant assister à des manifestations (ch. 8052 CIIAI).

Si la personne assurée nécessite non seulement un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie mais aussi une aide pour une fonction partielle des actes ordinaires de la vie (par exemple une aide pour entretenir des contacts sociaux), la même prestation d'aide ne peut être prise en compte qu'une seule fois, soit à titre d'aide pour la fonction partielle des actes ordinaires de la vie, soit à titre d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie (ch. 8048 CIIAI).

6. En l'espèce, l'intimé a qualifié l'impotence du recourant de faible. Se basant sur le rapport d'enquête du 12 septembre 2016, il a considéré que l'intéressé n'avait besoin de l'aide régulière et importante d'autrui que pour l'accomplissement de deux actes de la vie quotidienne : se vêtir/se dévêtir et faire sa toilette. Dans sa réponse au recours, l'intimé a en outre admis le besoin d'aide pour un troisième acte, celui de manger, ce qui ne modifie en rien la qualification du degré d'impotence.

Le recourant allègue pour sa part, en substance, avoir également besoin de l'aide de ses proches pour se lever/se coucher, ainsi que d'un accompagnement durable et d'une surveillance constante.

Le rapport sur lequel se fonde l'intimé a été établi suite à l'enquête, sur place, d'une infirmière de santé de publique dont on relèvera par ailleurs que les constatations sont corroborées par les indications données par l'assuré lui-même dans sa demande de prestations et confirmées par son médecin traitant, tant sur la question des actes pour lesquels il a besoin de se faire aider que sur celle de la date à laquelle remonte ce besoin.

En particulier, c'est dans son recours, pour la première fois, que l'assuré a évoqué le besoin d'une aide pour se lever et se coucher. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de s'écarter des constatations de l'enquête.

Quant au besoin de surveillance personnelle permanente, il n'a pas été évoqué par le médecin du recourant et n'est pas justifié par les atteintes de l'assuré. On ne voit en effet pas en quoi un défaut de surveillance pourrait le mettre en danger.

De même, un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie ne se justifie pas non plus. Si l'on conçoit que l'assuré ait du mal à communiquer, cela ne suffit pas à considérer un tel accompagnement nécessaire. Il n'a d'ailleurs jamais été évoqué avant le recours, ni par l'assuré, ni par son médecin. On relèvera en particulier que l'intéressé est capable de sortir seul tous les jours pour se promener en prenant appui sur sa canne, ce qui démontre une certaine autonomie.

Eu égard aux considérations qui précèdent, c'est donc à juste titre que l'intimé a qualifié l'impotence de faible.

De même, c'est à raison qu'il a fait débiter le droit à l'allocation à novembre 2015. Là encore, l'assuré lui-même - d'abord dans sa demande puis lors de l'enquête - et son médecin ont indiqué que le besoin d'aide remontait à novembre 2014. Au surplus, aucun élément au dossier ne vient plaider pour un besoin d'aide antérieur. Le recours est donc rejeté.

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

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Met un émolument de CHF 200.- à la charge du recourant.
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

Marie-Catherine SÉCHAUD

Karine STECK

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