



POUVOIR JUDICIAIRE

A/4105/2019

ATAS/1252/2020

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 21 décembre 2020**

**5<sup>ème</sup> Chambre**

En la cause

Monsieur A \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, à THÔNEX, comparant  
avec élection de domicile en l'étude de Maître Yann ARNOLD

recourant

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES, sis route  
de Chêne 54, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Philippe KNUPFER, Président; Andres PEREZ et Pierre-Bernard  
PETITAT, Juges assesseurs**

---

### **EN FAIT**

1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : le bénéficiaire ou le recourant), né en 1965, est un ressortissant kosovar, naturalisé suisse en 1996. Il est arrivé en Suisse en 1987 et n'a pas de formation.
2. En 1988, il a commencé à travailler comme charpentier, puis a débuté une activité de parqueteur indépendant dès l'année 1998. Sa société a été inscrite au registre du commerce en 2002, et en a été radiée en 2008.
3. À la suite d'une blessure au genou droit, le bénéficiaire a déposé une demande de prestations d'invalidité en septembre 2004, suivie d'une seconde demande déposée en septembre 2006, pour une hernie discale.
4. L'office de l'assurance-invalidité (ci-après : l'OAI) a reconnu au bénéficiaire le droit à une demi-rente AI pour la période allant du 1<sup>er</sup> mars 2005 au 30 novembre 2008. Cette décision a fait l'objet d'un recours et la procédure est toujours pendante.
5. Atteint dans sa santé, le bénéficiaire n'a plus été en mesure de travailler physiquement sur les chantiers et s'est alors contenté d'un travail administratif, à savoir répondre au téléphone, recevoir ses clients, prospecter de nouveaux clients et se déplacer pour les rendez-vous de chantier.
6. Selon ses explications, ses tâches administratives et commerciales l'empêchaient de déterminer un horaire fixe de travail ; il devait se montrer flexible surtout qu'il en allait de la survie de sa société.
7. Sur le plan familial, le bénéficiaire a épousé à \_\_\_\_\_ (Kosovo) Madame B\_\_\_\_\_ en septembre 2003. Son épouse vient d'un petit village d'un peu plus de 500 habitants et ne dispose d'aucune formation professionnelle. Selon les dires du bénéficiaire, son épouse n'a aucune connaissance de la culture de notre pays ni de la langue. Neuf mois après son arrivée en Suisse, elle a donné naissance à leur premier enfant, en \_\_\_\_\_ 2004, et l'a allaité jusqu'en 2006. En juillet 2006, elle a donné naissance à une fille C\_\_\_\_\_ qu'elle a allaitée jusqu'à janvier 2009.
8. En janvier 2018, le bénéficiaire a déposé une demande de prestations complémentaires. Par décision du 26 novembre 2018, le service des prestations complémentaires (ci-après : le SPC ou l'intimé) a rendu une décision d'octroi de prestations complémentaires cantonales et fédérales. Dans le calcul des prestations, le SPC tenait compte, pour la période allant du 1<sup>er</sup> mars 2005 au 30 novembre 2008, d'un gain potentiel de CHF 18'575.- qui pouvait être imputé à l'épouse du bénéficiaire.
9. Le bénéficiaire a fait opposition en date du 14 janvier 2019, niant la possibilité d'imputer un gain hypothétique à son épouse, cette dernière ne parlant pas français et devant s'occuper de ses enfants.

10. En date du 3 octobre 2019, le SPC a rendu une décision sur opposition confirmant la précédente décision. Le SPC considérait que l'épouse du bénéficiaire était suffisamment jeune pour pouvoir travailler ; elle était en Suisse depuis 2004 ; sa méconnaissance du français ne l'empêchait pas d'exercer une activité simple et répétitive et elle pouvait donner ses enfants à être gardés par un tiers, au moins une partie de la journée. De plus, la législation sur le travail lui reconnaissait un droit à l'allaitement de manière à concilier son activité lucrative et les soins à ses enfants.
11. Le 4 novembre 2019, le bénéficiaire a recouru contre cette décision auprès de la chambre de céans. Selon le recourant, on ne pouvait pas retenir un gain hypothétique pour son épouse, car cette dernière ne parlait pas français et devait s'occuper de ses trois enfants, notamment de leur allaitement. Pour cette raison, elle ne pouvait pas travailler et ne pouvait donc pas gagner un salaire hypothétique.
12. Par courrier du 3 décembre 2019, le SPC a répondu au recours en confirmant sa décision et les motivations qu'elle contenait.
13. Les parties ont été entendues en comparution personnelle le 29 octobre 2020. Le recourant a confirmé avoir commencé son activité indépendante de parqueteur en 1997. Il était seul, n'avait pas d'autre activité et travaillait à plein temps. Il avait perçu une demi-rente d'invalidité pour la période allant de mars 2005 à novembre 2008, étant précisé qu'une procédure de recours était pendante, car il demandait une rente plus élevée pour une période plus longue. À partir de 2005, suite à son accident du genou, il avait réduit son activité physique et s'occupait de recevoir la clientèle, de démarcher de nouveaux clients et des rendez-vous de chantier. À partir de là, il avait engagé deux ouvriers pour s'occuper du travail physique pendant qu'il se chargeait du travail administratif et commercial. Depuis septembre 2008, il avait cessé toute activité indépendante et avait vécu grâce à l'aide de l'Hospice général, puis avait perçu sa demi-rente d'invalidité fin 2017.

Il avait rencontré sa femme au Kosovo en 2003, s'était marié et son épouse l'avait rejoint en Suisse en 2004. Son garçon, D \_\_\_\_\_, était né le \_\_\_\_\_ 2004, suivi le \_\_\_\_\_ 2006 de C \_\_\_\_\_. Un autre garçon, E \_\_\_\_\_, était né le \_\_\_\_\_ 2014.

Ses enfants étaient en très bas âge pendant la période du 1<sup>er</sup> mars 2005 au 30 novembre 2008 ; D \_\_\_\_\_ avait été allaité pendant 1 année et demi et C \_\_\_\_\_ pendant 2 ans et demi. Son épouse n'avait aucune activité et ne s'occupait que des enfants. Personne ne s'occupait de la garde des enfants en dehors des parents. Il n'y avait pas de famille qui aurait pu les aider et ils n'avaient pas fait appel à des nounous ou à des tiers, ce d'autant moins que les enfants étaient en bas âge.

Le recourant disait s'occuper des affaires administratives de la famille, notamment des assurances et des impôts.

Alors que le président lui faisait remarquer que dans les éléments retenus par l'administration suite à ses déclarations fiscales, il y avait pour les années 2007, 2008 et 2010, une réduction pour frais de garde de CHF 2'598.-, le recourant a répondu qu'il ne comprenait pas. Il avait donné sa déclaration d'impôts à remplir à

une société fiduciaire et ne pensait pas avoir déclaré de frais de garde, car il n'avait jamais donné ses enfants à garder pendant cette période. Son épouse n'avait aucune formation et ne parlait pas du tout français lors de son arrivée en Suisse en 2004. Elle s'était occupée de leurs enfants et également de lui, car il était malade. Son épouse avait commencé à suivre des cours de français à partir de 2010 ; elle n'avait jamais essayé de travailler entre 2004 et 2010, sauf en 2009 où elle avait travaillé comme distributeur de journaux chez F\_\_\_\_\_. À cette époque, l'Hospice général n'avait pas encore pris en charge la famille et au vu de la situation financière, ils ne pouvaient pas faire autrement. Son épouse avait été obligée de travailler bien que les enfants aient eu à l'époque respectivement 5 ans et 3 ans. C'était en 2009 et son épouse avait cessé d'allaiter à ce moment-là. La distribution des prospectus ne représentait même pas une heure de travail par jour à son souvenir. À cette époque, son épouse ne pouvait pas trouver de travail, car elle s'occupait des enfants et de lui-même qui était en mauvaise santé. De mémoire, lorsqu'elle distribuait les journaux, cela rapportait entre CHF 700.- et CHF 900.- par mois.

14. Entendue à titre de renseignements, l'épouse a confirmé être venue en Suisse en 2004. Elle avait fait l'école obligatoire pendant sept ans au Kosovo et avait ensuite aidé ses parents dans les champs à partir de l'âge de 14 ans. Les parents étaient fermiers, avaient 9 enfants et avaient un train de vie modeste. Selon elle, il était courant au Kosovo d'allaiter les enfants jusqu'à ce qu'ils soient sevrés, et cela pouvait durer entre 1 an et demi et 3 ans. En Suisse, elle n'avait personne de la famille à qui elle pouvait confier les enfants. Elle était restée dans un milieu albanophone après son arrivée en Suisse et parlait très peu le français. Elle n'avait jamais travaillé, car elle était enceinte lors de son arrivée en Suisse ; c'était une période difficile et elle restait la plupart du temps à la maison. Après la naissance des enfants, elle s'en était occupée et n'avait jamais travaillé. Son mari n'allait pas bien, et elle devait également s'occuper de lui. Quand son mari avait dû stopper son travail, elle avait travaillé pendant une année pour mettre les journaux dans les boîtes aux lettres, car la famille avait besoin d'argent. Elle continuait à allaiter pendant cette période. La distribution des publicités et du GHI lui prenait entre 2 heures et 6 heures par jour selon la quantité de prospectus. Elle gagnait entre CHF 600.- et CHF 800.- par mois de mémoire, c'était pour nourrir les enfants. À l'école, elle avait appris le serbe en sus de l'albanais, mais elle ne parlait pas d'autres langues étrangères quand elle était arrivée en Suisse. Pendant et après sa grossesse, elle avait eu des problèmes de circulation dans les jambes et avait dû alors garder le lit. Elle n'avait pas eu de problème avec C\_\_\_\_\_, mais pour les deux autres grossesses, elle en avait eus. Son mari souffrait du dos, il avait des lombalgies et elle devait s'occuper de lui. Avant la naissance de D\_\_\_\_\_, elle se souvenait que son mari avait été bloqué du dos à tel point que le médecin avait dû venir à la maison, car il ne pouvait plus bouger. Cela arrivait souvent.
15. En date du 13 novembre 2020, le recourant a répliqué, faisant valoir que sa déposition et celle de son épouse pouvaient contenir quelques inexactitudes en

raison du temps écoulé, certains faits remontant à seize ans. Le bénéficiaire a rappelé qu'il n'avait jamais eu l'intention de mentir à l'administration fiscale et qu'il pensait que les frais de garde figurant dans les déclarations fiscales et qui avaient été relevés par le président pendant l'audience de comparution personnelle, avaient probablement été déclarés à tort par la société fiduciaire qui s'était occupée de ses déclarations fiscales. Il joignait, en annexe, deux attestations qui précisait que son épouse avait travaillé pour la société F\_\_\_\_\_ du 16 mars 2009 au 11 mars 2010 pour une rémunération nette d'environ CHF 780.- par mois. Il était encore allégué, qu'à cette époque les enfants n'étaient plus allaités, étant respectivement âgés de quatre ans et demi et de presque trois ans, soit des âges où ils n'étaient plus des nourrissons. Le bénéficiaire rappelait encore que, contrairement à l'appréciation du SPC, son épouse ne pouvait pas travailler, car elle n'était en Suisse que depuis peu de temps et ne maîtrisait pas le français ; elle n'avait pas de formation ni d'expérience professionnelle, elle était tombée enceinte rapidement et avait dû garder le lit. Elle avait allaité et avait dû s'occuper de lui, car il s'était retrouvé avec le dos bloqué, elle avait connu une deuxième grossesse avec une nouvelle période d'allaitement. Les enfants n'étaient pas en âge d'être scolarisés. En conclusion, les circonstances étaient incapacitantes, raison pour laquelle toute capacité de gain potentiel de son épouse devait être écartée. Le bénéficiaire persistait dans les termes et conclusions de son recours.

16. Le 27 novembre 2020, l'intimé a dupliqué en reprenant les arguments déjà présentés, insistant notamment sur le fait que l'épouse du recourant aurait pu « tirer son lait », confier l'enfant à un tiers et aller travailler, que le bénéficiaire n'avait pas démontré qu'il avait besoin de son épouse pour s'occuper de lui, une grande partie de la journée, qu'il n'était pas impotent et que malgré son jeune âge et sa méconnaissance du français, l'épouse du bénéficiaire avait tout de même pu trouver un travail de mars 2009 à mars 2010.
17. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 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 les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30). Elle statue aussi, en application de l'art. 134 al. 3 let. a LOJ, sur les contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations complémentaires cantonales du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25).

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

2. Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

---

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la décision de l'intimé de prendre en compte un gain hypothétique de l'épouse du recourant, à hauteur de CHF 18'575.- dans le calcul des prestations pour la période allant du 1<sup>er</sup> mars 2005 au 30 novembre 2008.
4. a. Les revenus hypothétiques, provenant d'une activité lucrative, fixés schématiquement à l'art. 14a al. 1 OPC-AVS/AI, représentent une présomption juridique. L'intéressé peut renverser cette présomption en apportant la preuve qu'il ne lui est pas possible de réaliser de tels revenus ou qu'on ne peut l'exiger de lui (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_655/2007 du 26 juin 2008 consid. 5.2). Il existe en effet des cas dans lesquels un assuré n'est pas en mesure de mettre en valeur sa capacité de travail résiduelle pour des raisons étrangères à l'invalidité (ATF 117 V 153 consid. 2c). Pour examiner la question de savoir si l'intéressé peut exercer une activité lucrative et si on est en droit d'attendre de lui qu'il le fasse, il convient de tenir compte conformément au but des prestations complémentaires, de toutes les circonstances objectives et subjectives qui entravent ou compliquent la réalisation d'un tel revenu. Les critères décisifs ont notamment trait à l'âge de la personne, à son état de santé, à ses connaissances linguistiques, à sa formation professionnelle, à l'activité exercée jusqu'ici, au marché de l'emploi, et le cas échéant, au temps plus ou moins long pendant lequel elle aura été éloignée de la vie professionnelle (ATF 117 V 290 consid. 3a ; arrêts du Tribunal fédéral des assurances P/17/01 du 16 juillet 2001 consid. 1c ; P 88/01 du 8 octobre 2002 consid. 2.1).
- b. Quant à la possibilité de mettre en valeur la capacité de gain sur le marché de l'emploi, il importe de savoir si et à quelles conditions l'intéressé est en mesure de trouver un travail. À cet égard, il faut prendre en considération, d'une part, l'offre des emplois vacants appropriés et, d'autre part, le nombre de personnes recherchant un travail. Il y a lieu d'examiner concrètement la situation du marché du travail (arrêt du Tribunal fédéral des assurances P.61/03 du 22 mars 2004 consid. 2.2). Le Tribunal fédéral a rappelé que l'impossibilité de mettre en valeur une capacité de travail résiduelle ne peut être admise que si elle est démontrée au degré de la vraisemblance prépondérante, l'intéressé devant collaborer à l'instruction de cet élément. Notre Haute Cour a ajouté que si les chances de trouver un emploi ont tendance à décroître avec l'âge et l'absence du monde du travail, le marché du travail est en constante évolution et trouver un emploi adapté même trois ans après des recherches infructueuses ne paraît pas d'emblée exclu (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_120/2012 du 2 mars 2012 consid. 4.2 et 4.5).
- c. Selon le ch. 3424.07 des directives concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (DPC - état au 1<sup>er</sup> janvier 2017), aucun revenu hypothétique n'est pris en compte chez le bénéficiaire de PC à l'une ou l'autre des conditions suivantes : (i) si, malgré tous ses efforts, sa bonne volonté et les démarches entreprises, l'intéressé ne trouve aucun emploi. Cette hypothèse peut être considérée comme réalisée lorsqu'il s'est adressé à un office régional de placement (ORP) et

prouve que ses recherches d'emploi sont suffisantes qualitativement et quantitativement; (ii) lorsqu'il touche des allocations de chômage; (iii) s'il est établi que sans la présence continue de l'intéressé à ses côtés, l'autre conjoint devrait être placé dans un home ou un établissement hospitalier; (iv) si l'intéressé a atteint sa 60<sup>ème</sup> année.

d. Selon la jurisprudence rendue à propos de l'art. 11 al. 1 let. g LPC, lorsque le conjoint du bénéficiaire de prestations complémentaires à l'AVS/AI serait tenu d'exercer une activité lucrative pour assumer (en tout ou en partie) l'entretien du couple, mais y renonce, il y a lieu de prendre en compte un revenu hypothétique après une période dite d'adaptation (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_240/2010 du 3 septembre 2010 consid. 4.1). Cette règle s'applique tant lorsqu'une prestation complémentaire est en cours que lors d'une demande initiale. Une sommation préalable de quelque forme que ce soit n'est en outre pas exigée pour la prise en compte d'un revenu hypothétique après le temps d'adaptation (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_630/2013 du 29 septembre 2014 consid. 5.1 et 5.2).

e. Il est en règle générale admis, en droit de la famille, qu'un époux (ou une épouse) ne peut être tenu(e) de prendre ou reprendre une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants dont il (ou elle) a la garde n'a atteint l'âge de dix ans révolus, et de 100% avant qu'il (ou elle) n'a atteint l'âge de seize ans révolus (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 ; 115 II 6 consid. 3c). Les lignes directrices qu'avalise cette jurisprudence doivent cependant, à teneur même de la jurisprudence, être appliquées de façon nuancée, en tenant compte des circonstances du cas d'espèce. Le juge dispose en la matière d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 in fine ; 134 III 577 consid. 4).

5. a. Le Tribunal fédéral s'est cependant lui-même montré plus restrictif pour la prise en compte d'un gain potentiel pour le calcul du droit aux prestations complémentaires. Ainsi que l'indique Michel VALTERIO (op. cit., n. 139 ad art. 11, p. 190), le Tribunal fédéral a jugé que l'on pouvait exiger d'une épouse atteinte de fibromyalgie et âgée de 39 ans qu'elle consacre une activité lucrative au moins à mi-temps et ceci, même si elle avait trois enfants à charge et n'avait pratiquement jamais travaillé depuis son arrivée en Suisse, dans la mesure où elle devait pouvoir compter sur l'aide de l'assuré dans l'accomplissement des tâches éducatives et ménagères (arrêt 8C\_470/2008 du 29 janvier 2009 consid. 5). Le Tribunal fédéral a retenu qu'une activité lucrative à 50% pouvait être attendue d'une mère d'enfants de 12, 14 et 16 ans, d'autant plus qu'il pouvait être exigé de son mari au bénéfice d'une demi-rente d'invalidité qu'il s'occupe des enfants durant ce laps de temps (arrêt 9C\_916/2011 du 3 février 2012). Il a également estimé qu'une activité à temps complet pouvait être attendue d'une femme de 41 ans qui avait cessé de travailler à temps partiel pour s'occuper de sa fille, âgée de 5 ans au moment déterminant (arrêt 8C\_618/2007 du 20 juin 2008 consid. 4, où le Tribunal fédéral dit aussi qu'il y a lieu de déduire du revenu hypothétique les frais de garde des enfants selon les normes de l'impôt cantonal direct, selon le

ch. 3421.04 des Directives de l'office fédéral des assurances sociales concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI - DPC), de même d'une mère d'un enfant de 10 ans en bonne santé et scolarisé à proximité du domicile de sorte qu'il n'était pas indispensable qu'elle ne travaille qu'à mi-temps (arrêt 9C\_724/2013 du 23 janvier 2014 consid. 4).

b. La chambre de céans a jugé qu'il pouvait être attendu de l'épouse d'un assuré, alors âgée de près de 35 ans, disposant d'une pleine capacité de travail, en bonne santé, ayant accès au marché du travail, épouse d'un invalide à 100% et mère d'un enfant alors âgé de 3 ans, qu'elle mette pleinement en œuvre sa capacité de travail, en cherchant un emploi à plein temps plutôt qu'en se contentant de son emploi à mi-temps. Le cas d'espèce présentait toutefois la double particularité que ladite épouse consacrait son demi temps disponible à suivre une formation et que son époux, quoique invalide à 100%, était pleinement disponible et en mesure de s'occuper de l'enfant en question et même d'un premier enfant issu de son premier mariage (ATAS/1157/2014 du 11 novembre 2014). Il a également été jugé que l'épouse d'un assuré, encore jeune (37 ans), disposant d'une bonne instruction de base, parlant relativement bien le français, dont l'époux au bénéfice d'une rente entière d'invalidité était occupé à la Fondation PRO au maximum de ses possibilités (soit à 50%) et ne pouvait, du fait de sa fatigue au retour de ce travail, l'aider dans les tâches ménagères et éducatives, pouvait prendre un emploi à mi-temps seulement – respectivement devait se voir opposer la prise en compte d'un gain potentiel correspondant – dès lors que les trois premiers enfants du couple (âgés de 12 à 14 ans) étaient scolarisés tant que le quatrième enfant, alors âgé de un an et demi, ne le serait pas (ATAS/468/2004 du 16 juin 2014). Un taux d'activité lucrative possible de 50% a été retenu pour une épouse ayant des enfants à charge, travaillant déjà comme patrouilleuse scolaire, mais à raison de 22 heures par mois seulement, et dont l'état de santé permettait d'exercer des travaux de nettoyage deux heures par jour, en sus de l'activité de patrouilleuse (ATAS/372/2004). De même, une capacité de travail partielle a été retenue pour une épouse de 48 ans, analphabète, n'ayant jamais exercé d'activité lucrative ni bénévole, avec des enfants adultes et adolescents, de santé fragile, atteinte de fibromyalgie et pour laquelle l'office cantonal de l'assurance-invalidité n'avait pas retenu de troubles invalidants (ATAS/246/2006 ; cf. également ATAS/1445/2007).

c. La chambre de céans a estimé qu'aucun gain potentiel de l'épouse ne pouvait être pris en compte pour le calcul du droit de son mari aux prestations complémentaires, dès lors que ladite épouse devait s'occuper de trois enfants non encore scolarisés (en plus de deux enfants scolarisés depuis un à deux ans), ne pouvait compter sur la participation de son mari aux tâches ménagères et éducatives du fait de son état de santé, et qu'elle-même ne bénéficiait d'aucune instruction de base, parlait mal le français et n'était que titulaire d'un permis F. Il a néanmoins été précisé ne pas voir pourquoi ladite assurée, encore jeune et en bonne santé, serait empêchée de prendre un emploi à mi-temps dès que le plus jeune de ses enfants à charge serait scolarisé

---

(ATAS/1100/2014 du 21 octobre 2014). Tout gain potentiel a encore été exclu pour une épouse n'ayant aucune formation, ne parlant pratiquement pas le français et ayant plusieurs enfants en bas âge (ATAS/750/2004). Il en a été de même pour une jeune épouse ayant quatre enfants, dont le plus âgé avait seulement cinq ans. Dans cette affaire, la chambre de céans a toutefois précisé que la situation pourrait être revue lorsque les enfants seraient scolarisés, ce qui permettrait à l'épouse de dégager du temps pour exercer une activité lucrative à temps partiel (ATAS/553/2014). Enfin, un gain hypothétique a été exclu durant le dernier mois de grossesse de l'épouse du bénéficiaire ainsi que durant le congé maternité ; il pouvait cependant être attendu de celle-ci qu'elle reprenne une activité lucrative après le congé maternité au vu de sa bonne formation et malgré la présence de deux enfants en bas âge dont l'un nécessite un suivi de logopédie de quarante-cinq minutes par semaine et de psychomotricité de soixante minutes par semaine (ATAS/111/2016 du 10 février 2016).

6. 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; 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'intéressé (ATF 126 V 319 consid. 5a).
7. La procédure est régie par le principe inquisitoire, d'après lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Celui-ci comprend en particulier l'obligation de ces dernières 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 125 V 193 consid. 2; VSI 1994, p. 220 consid. 4). Car si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 261 consid. 3), sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à l'adverse partie (ATF 124 V 372 consid. 3; RAMA 1999 n° U 344 p. 418 consid. 3).
8. En l'espèce, le SPC tient compte, dans la décision querellée, d'un gain potentiel de CHF 18'575.- pour l'épouse de l'intéressé pour la période allant du 1<sup>er</sup> mars 2005 au 30 novembre 2008.

Les deux premiers enfants du recourant sont nés le 15 octobre 2004 pour D\_\_\_\_\_ et le 12 juillet 2006 pour C\_\_\_\_\_. Au 1<sup>er</sup> mars 2005, D\_\_\_\_\_ était âgé de 4 mois et demi et de 4 ans à la fin de la période. S'agissant de C\_\_\_\_\_, elle est née au

moment où son frère avait 21 mois et était âgée de 2 ans et 5 mois à la fin de la période.

L'épouse du recourant a donc allaité en continu pendant toute la période concernée, d'abord D\_\_\_\_\_, puis C\_\_\_\_\_, D\_\_\_\_\_ étant alors sevré mais n'ayant pas encore atteint l'âge d'être scolarisé, dès lors que seuls les enfants ayant accompli 4 ans au 31 juillet peuvent être scolarisés à partir de la rentrée de septembre, (art. 55 al. 1 de la Loi sur l'instruction publique [LIP - C1 10]), ce qui n'était pas le cas d'D\_\_\_\_\_, seulement âgé de 3 ans et 9 mois et demi au 31 juillet 2008.

Conformément à la jurisprudence de la chambre des assurances sociales appliquée *mutatis mutandis*, (ATAS/1100/2014 du 21 octobre 2014) la chambre de céans relève que pendant la période concernée, aucun des deux enfants n'était scolarisé et que l'épouse du recourant a dû allaiter l'un puis l'autre. Il est vrai que diverses possibilités de garde existent, il n'en est pas moins vrai que placer plusieurs enfants à la fois, en très bas âge et non encore sevrés, est difficile. Il y a également lieu de relever que l'épouse ne pouvait pas compter sur la participation du recourant en raison de l'état de santé de ce dernier et devait s'occuper occasionnellement de lui lorsqu'il souffrait de lombalgies. L'épouse était également la seule à pouvoir s'occuper des tâches ménagères et éducatives du fait de l'état de santé du recourant. Par ailleurs, l'épouse ne bénéficie d'aucune instruction de base, n'est pas accoutumée au milieu socio-culturel et ne parle pratiquement pas le français, comme la chambre de céans a pu le constater lors de son audition.

L'argument du SPC selon lequel l'épouse a admis avoir pu exercer une activité lucrative, entre mars 2009 et mars 2010, n'est pas déterminant dès lors que - les enfants ayant grandi dans l'intervalle - dès le mois de mars 2009 l'épouse du recourant n'avait plus besoin d'allaiter ses deux enfants et le garçon D\_\_\_\_\_ était déjà scolarisé. La situation était donc très différente.

Pour toutes ces raisons, et au vu de la jurisprudence (notamment l'ATAS/1100/2014), la chambre de céans considère qu'aucun gain potentiel ne doit être pris en compte pour l'épouse du recourant pendant la période allant du 1<sup>er</sup> mars 2005 au 30 novembre 2008.

9. Compte tenu de ce qui précède le recours sera admis et la décision litigieuse annulée. La présente cause sera renvoyée à l'intimé afin d'effectuer le calcul des prestations dues, dans le sens des considérants.
10. Vu l'issue du litige, une indemnité de CHF 1'500.- sera accordée au recourant, assisté d'un mandataire professionnel, à titre de participation à ses frais et dépens (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]), à la charge de l'intimé.
11. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

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

**Statuant**

**À la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. L'admet.
3. Annule la décision du 3 octobre 2019.
4. Renvoie la cause à l'intimé pour calculer le droit aux prestations dans le sens des considérants.
5. Condamne l'intimé à verser au recourant une indemnité de CHF 1'500.- à titre de participation à ses frais et dépens.
6. Dit que la procédure est gratuite.
7. 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

Nathalie LOCHER

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