REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/574/2006 **ATAS/790/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 13 septembre 2006

En la cause

Monsieur G_____ domicilié , 1226 THONEX	recourant
contre	
OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, sis route de Chêne 54, case postale 6375, 1211 GENEVE 6	intimé

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente ; Karine STECK et Doris WANGELER, Juges

EN FAIT

1. Monsieur G_____ marié, est au bénéfice de prestations complémentaires fédérales et cantonales à sa rente de l'assurance-vieillesse et survivants.

2. En décembre 2005, l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après l'OCPA) a interrogé le registre des rentes AVS/AI et a constaté que le fils de l'intéressé, i G_____ né le 1986, n'était plus au bénéfice d'une rente complémentaire AVS pour enfant dès le 31 octobre 2005. Il a repris le calcul des prestations complémentaires, compte tenu de la nouvelle situation.

3. Par décision du 23 décembre 2005, l'OCPA a informé l'intéressé que dès lors que son fils avait terminé sa scolarité et n'avait plus droit à une rente complémentaire pour enfant de l'AVS dès le 31 octobre 2005, il perdait le droit aux prestations complémentaires et au subside d'assurance-maladie. Le montant des prestations complémentaires était fixé à 2'993 fr. dès le 1er novembre 2005 et l'OCPA lui demandait la restitution de 1'976 fr. de prestations trop perçues pour la période du 1er novembre au 31 décembre 2005.

4. Par courrier du 1er janvier 2006 adressé à l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), l'intéressé a contesté la diminution du montant de ses prestations. Le 16 janvier 2006, l'OFAS a transmis ce courrier à l'OCPA, comme objet de sa compétence. Le 5 janvier 2006, l'épouse du recourant a également déposé une opposition orale auprès de l'OCPA. L'intéressé a complété son opposition par courrier du 16 janvier 2006; il conteste l'exclusion de son fils du calcul des prestations complémentaires, au motif qu'il vit toujours à la maison et est encore à sa charge, ainsi que la prise en compte d'un gain potentiel pour son épouse, alors qu'elle ne travaille pas.

5. Par décision du 7 février 2006, l'OCPA a rejeté l'opposition de l'intéressé, au motif que le fils du recourant ne pouvait plus être pris en compte dans le calcul des prestations complémentaires, dès lors qu'il n'est plus au bénéfice d'une rente complémentaire de l'AVS. Sa part de loyer, soit 1/3, doit être comptée dans le calcul. S'agissant du gain potentiel de l'épouse, l'OCPA relève que rien ne s'oppose à ce qu'elle exerce une activité pour contribuer à l'entretien de la famille, ce d'autant que par décision du 5 avril 2005, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OCAI) lui a refusé l'octroi d'une rente, au motif qu'elle ne présentait aucune atteinte à la santé susceptible de diminuer sa capacité à accomplir ses travaux habituels ou de limiter sa capacité de travail. Il a par ailleurs souligné qu'il a tenu compte de son âge en fixant le montant du gain potentiel à 11'760 fr. par an, alors que normalement ce dernier est fixé à 34'600 par an, ce qui correspond au salaire net pour un emploi à plein temps en tant qu'employée d'entretien selon la Convention collective de travail du secteur du nettoyage 2003 - 2006 pour le canton de Genève.

6. L'intéressé interjette recours le 10 février 2006, faisant valoir que son fils, bien que majeur, vit toujours à la maison et est sans travail. Il l'a inscrit dans une école d'anglais, car il n'a pas les moyens de lui payer une autre école. Il indique que son épouse a reçu des centaines de réponses négatives lors de ses recherches d'emploi, qu'elle n'est pas en mesure de travailler et qu'elle s'occupe de lui, parce qu'il est gravement malade. Il allègue ne pas être en mesure de restituer le montant de 1'976 fr. Il conclut à la restitution de la rente de son fils, encore étudiant, ou au moins le maintien du paiement de son assurance maladie et de sa part de loyer, à la restitution de tout l'argent du travail potentiel de sa femme depuis juillet 2000 et à ce que son dossier ne soit plus traité par l'OCPA de Genève, "trop inféodée à la police politique".

7. Par courrier spontané du 1er mars 2006, le recourant a communiqué au Tribunal de céans la liste de ses dettes, soit 21'956 fr. 55.

8. Dans sa réponse du 16 mars 2006, l'OCPA conclut au rejet du recours, tout en sollicitant du Tribunal que l'attention du recourant soit attirée sur le fait que la juridiction peut prononcer une amende à l'égard de celui dont le recours, l'action, la demande en interprétation ou en révision est jugée téméraire ou constitutive d'un emploi abusif des procédures.

9. Le recourant a adressé au Tribunal de céans divers courriers qui ont été communiqués à l'OCPA.

10. Le Tribunal de céans a ordonné la comparution personnelle des parties qui s'est tenue le 28 juin 2006. Le recourant a indiqué que son épouse, âgée de 58 ans, est au bénéfice d'un diplôme de professeur d'éducation physique, formation qu'elle a accomplie en Tunisie. Son épouse et lui sont en Suisse depuis 1983, où il a obtenu le statut de réfugié politique, puis la nationalité suisse. Il a déclaré que son épouse n'est pas en bonne santé, qu'elle a des problèmes de cœur, qu'elle souffre de diabète et d'une tension trop élevée. Elle a cherché du travail à de nombreuses reprises, sans succès. Elle s'occupe du ménage, des tâches administratives et prend soin de lui, car il est gravement malade et doit prendre de nombreux médicaments chaque jour. Il a été récemment opéré du dos et marche difficilement. Il a expliqué que son fils n'a pas poursuivi sa scolarité secondaire car "on l'a fait échouer". Actuellement, il ne fait rien, il suit seulement des cours d'anglais à raison de deux heures par semaine. Il est allé s'inscrire au chômage et percevrait entre 500 et 600 fr, par mois. Le recourant a déclaré qu'il avait peur pour lui, car il craint qu'il ne tourne mal. Il allègue avoir des dettes pour environ 21'000 fr qu'il a dû contracter auprès d'amis, car les revenus de l'AVS et de l'OCPA son insuffisants pour vivre à trois. L'OCPA paie directement le loyer et il n'aurait perçu plus que 900 fr. par mois pendant deux ou trois mois.

L'OCPA a précisé qu'un gain hypothétique pour l'épouse a été retenu dès 2001 et que le recourant doit percevoir environ 3000 fr. par mois de prestations complémentaires fédérales et cantonales. Il a proposé de vérifier s'il y avait déjà eu une compensation. Le Tribunal a octroyé à l'OCPA un délai au 15 juillet 2006 pour ce faire.

11. Par courrier du 30 juin 2006, l'OCPA a informé le Tribunal de ce qu'aucune compensation n'avait été effectuée. Depuis le 1er mars 2006, le recourant bénéficie de prestations complémentaires à raison de 3'015 fr. par mois. Le loyer mensuel de 1'557 fr. est directement payé par leurs soins et le solde, soit 1'458 fr., est versé en mains du recourant.

12. Ce courrier a été communiqué au recourant le 5 juillet 2006 qui a été informé que la cause était gardée à juger.

13. Le 17 août 2006, le recourant a écrit au Tribunal de céans pour demander, notamment, la protection de la loi suisse.

14. Ce courrier a été communiqué à l'OCPA le 21 août 2006.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 3 LOJ, le Tribunal cantonal 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 (LPGA) du 6 octobre 2000 qui sont relatives à la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 19 mars 1965 (LPC), ainsi que des contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance vieillesse et survivant et à l'assurance-invalidité, du 25 octobre 1968 (LPCC).

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

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003; ses dispositions s'appliquent aux prestations versées par les cantons en vertu du chapitre 1*a*, à moins que LPC n'y déroge expressément (cf. art. 1 al. 1 LPC).

   L'intéressé qui s'estime lésé par une décision sur opposition de l'OCPA peut former un recours, par écrit et dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision sujette à recours, auprès de l'autorité compétente (art. 60 al. 1 LPGA; art. 9 de la loi sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance vieillesse et survivants et à l'assurance invalidité, du 14 octobre 1965 - LPCF J 7 10; art. 43 LPCC J 7 15).

   Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le recours est recevable.

4. Le litige porte sur la prise en compte d'un gain hypothétique pour l'épouse du recourant, ainsi que sur l'exclusion, dans le calcul des prestations, du fils du recourant, majeur, dont le droit à une rente complémentaire de l'AVS a pris fin le 31 octobre 2005.

5. Selon l'art. 2 al. 1 LPC, les ressortissants suisses qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse et qui remplissent une des conditions prévues aux articles 2*a* à 2*d* LPC doivent bénéficier de prestations complémentaires si les dépenses reconnues (art. 3*b* LPC) sont supérieures aux revenus déterminants (art. 3*c* LPC). Le montant de la prestation complémentaire annuelle correspond à la part des dépenses reconnues qui excède les revenus déterminants (art. 3*a* al. 1 LPC).

   Selon l'art. 3*c* al. 1 LPC, les revenus déterminants comprennent notamment le produit de la fortune mobilière et immobilière (let. b), un dixième de la fortune nette pour les bénéficiaires de rentes de vieillesse, dans la mesure où elle dépasse 40'000 fr. pour les couples (let. b), les rentes, pensions et autres prestations périodiques, y compris les rentes de l'AVS et de l'AI (let. d), ainsi que les ressources de parts et de fortune dont un ayant droit s'est dessaisi (let. g). Cette disposition est directement applicable lorsque l'épouse d'un assuré s'abstient de mettre en valeur sa capacité de gain, alors qu'elle pourrait se voir obligée d'exercer une activité lucrative en vertu de l'art. 163 CC (ATF 117 V 291 s. consid. 3b; VSI 2001 p. 127 s. consid. 1b). Il appartient à l'administration ou, en cas de recours, au juge des assurances sociales d'examiner si l'on peut exiger de l'intéressée qu'elle exerce une activité lucrative et, le cas échéant, de fixer le salaire qu'elle pourrait en retirer en faisant preuve de bonne volonté. Pour ce faire, il y a lieu d'appliquer à titre préalable les principes du droit de la famille, compte tenu des circonstances du cas d'espèce (ATF 117 V 292 consid. 3c). Les critères décisifs auront 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; VSI 2001 p. 128 consid. 1b;

consid. 2 de l'arrêt T. du 9 février 2005, P 40/03, résumé in RDT 60/2005 p. 127; voir également ATFA du 6 février 2006 P 49/04).

L'exercice d'une activité lucrative, par l'épouse, s'impose en particulier lorsque son mari n'est pas en mesure de le faire à raison de son invalidité, car il incombe à chacun de contribuer à l'entretien et aux charges du ménage. A l'inverse, l'époux peut être appelé à fournir sa contribution d'entretien sous la forme de la tenue du ménage (consid. 2b de l'arrêt VSI 2001 p. 130). En pareilles circonstances, si l'épouse renonce à exercer une activité lucrative exigible de sa part, il y a lieu de prendre en compte un revenu hypothétique après une période dite d'adaptation (consid. 4.2 de l'arrêt T., précité).

6. En l'espèce, le Tribunal de céans constate que l'intimé a retenu un gain hypothétique pour épouse depuis 2001 déjà. Dans la décision litigieuse, c'est un gain hypothétique de 11'760 fr. qui a été retenu.

Le recourant conteste cependant que l'on puisse retenir un revenu hypothétique, dès lors que son épouse est âgée de 58 ans, qu'elle est souffrante, qu'elle n'a jamais pu trouver de travail en Suisse, qu'elle s'occupe du ménage et de lui, gravement malade.

Il résulte des déclarations du recourant que son épouse est au bénéfice d'un diplôme de professeur d'éducation physique, obtenu après le baccalauréat, en Tunisie, dans son pays d'origine où elle a travaillé pendant treize ans dans une école de formation de cadres.

Le Tribunal de céans constate ainsi que l'épouse du recourant dispose d'une bonne formation, qu'elle est instruite et qu'elle a exercé une activité lucrative pendant plusieurs années dans son pays d'origine. S'agissant des recherches d'emploi infructueuses, le recourant n'a jamais apporté de justificatifs. Enfin, du point de vue de l'état de santé, il y a lieu de relever que l'OCAI a refusé à l'épouse du recourant l'octroi d'une rente, au motif qu'elle ne présentait aucune atteinte à la santé qui l'empêcherait d'accomplir ses travaux habituels ou limiterait sa capacité de travail. En conséquence, rien ne s'oppose, en principe, à ce qu'elle exerce une activité lucrative afin de contribuer à l'entretien de la famille.

Certes, est-elle âgée de 58 ans, de sorte qu'il est plus difficile de trouver du travail. De même le recourant allègue-t-il qu'elle doit prendre soin de lui : il ne s'agit cependant pas d'administrer des soins constants, ni d'une aide constante. Elle veille à ce qu'il prenne ses médicaments et s'occupe des tâches administratives. En conséquence, en retenant un revenu hypothétique annuel de 11'760 fr., qui correspond à 1/3 environ du gain potentiel retenu habituellement par l'intimé (soit 34'600 par an, représentant le salaire net pour un emploi à plein temps en tant qu'employée d'entretien à Genève), l'intimé a raisonnablement tenu compte de l'âge de l'épouse du recourant et de l'aide qu'elle doit apporter à son mari.

Les conclusions du recourant sont donc mal fondées sur ce point.

7. a) Pour le calcul et le montant de la prestation complémentaire annuelle, les dépenses reconnues et les revenus déterminants des conjoints, des personnes qui ont des enfants ayant ou donnant droit à une rente et des orphelins faisant ménage commun doivent être additionnés (art. 3*a* al. 4 LPC). Conformément à l'art. 7 al. 1 let. a de l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 15 janvier 1971 (OPC-AVS/AI), la prestation complémentaire annuelle pour enfants donnant droit à une rente pour enfant de l'AVS ou de l'AI est calculée comme suit: si les enfants vivent avec les parents, un calcul global de la prestation complémentaire est opéré. Cette disposition est applicable par analogie en matière de prestations complémentaires cantonales (art. 1A LPCC).

En l'occurrence, le fils du recourant, né le 25 août 1986, a bénéficié d'une rente complémentaire pour enfant de l'AVS jusqu'au 31 octobre 2005, date à laquelle il a mis fin à ses études. Il s'ensuit que, depuis le 1er novembre 2005, le fils du recourant n'est plus compris dans le calcul des prestations complémentaires, ainsi que l'a admis, à juste titre, l'intimé.

b) Reste à examiner la question du loyer. Au titre des dépenses reconnues figure en effet le loyer d'un appartement et les frais accessoires y relatifs (art. 3*b* al. 1 let. b LPC). Les cantons fixent le montant des frais de loyer déductible jusqu'à concurrence de 15'000 fr. par année (cf. Ordonnance 01 concernant les adaptations dans le régime des prestations complémentaires à l'AVS/AI du 18 septembre 2000, entrée en vigueur le 1er janvier 2001) pour les couples et les personnes qui ont des enfants ayant ou donnant droit à une rente (art. 5 al. 1 let. b LPC).

Selon l'art. 16*c* al. 1 OCP-AVS/AI, lorsque des appartements ou des maisons familiales sont aussi occupés par des personnes non comprises dans le calcul des PC, le loyer doit être réparti entre toutes les personnes. Les parts de loyer des personnes non comprise dans le calcul des PC ne sont pas prises en compte lors du calcul de la prestation complémentaire annuelle. En principe, le montant du loyer est réparti à parts égales entre toutes les personnes (al. 2).

Dans un arrêt publié aux ATF 127 V 16, le Tribunal fédéral des assurances (TFA) a jugé cette disposition - entrée en vigueur le 1er janvier 1998 (RO 1997 2961) - conforme à la loi dans la mesure où elle vise à empêcher le financement indirect de personnes non comprises dans le calcul des prestations complémentaires. Il a cependant également affirmé, dans un arrêt ultérieur (VSI 2001 p. 234, spéc. p. 237 consid. 2b), que le nouvel article 16c OPC laissait une place à une répartition différente du loyer et que des exceptions - telles que la jurisprudence les avait déjà admises sous l'ancienne pratique administrative - demeurent possibles dans le cadre du nouveau droit. Tel est le cas lorsque le ménage commun, sans contrepartie

financière, découle d'une obligation d'entretien de droit civil (par exemple dans le cas d'une assurée qui partage le logement avec son enfant mineur né hors mariage et non compris dans le calcul des prestations complémentaires; cf. l'arrêt VSI précité). Dans des circonstances particulières, une obligation d'ordre moral peut aussi justifier de faire une exception à la règle (voir à ce sujet l'arrêt publié aux ATF 105 V 271 dans lequel le TFA a admis une dérogation à la répartition à parts égales du loyer d'un logement loué en commun pour une assurée qui, après un séjour en milieu psychiatrique, avait loué un appartement où l'infirmier qui l'avait soignée était venu la rejoindre afin de s'occuper d'elle, cette dernière ne pouvant pas vivre sans la surveillance constante d'un tiers).

8. En l'espèce, dès lors que le fils du recourant, âgé de 22 ans, n'est plus inclus dans le calcul des prestations complémentaires annuelles de son père, il convient de procéder à une répartition du montant du loyer entre les personnes faisant ménage commun avec lui, sous réserve de l'une ou l'autre des exceptions admises par la jurisprudence.

   Le recourant soutient que, bien que majeur, son fils est encore à sa charge, dans la mesure où il est sans ressource. Il se serait toutefois inscrit au chômage et percevrait des indemnités à hauteur de 500 à 600 fr. par mois. Le recourant a expliqué qu'il n'avait pas les moyens de lui payer une école, en dehors des cours d'anglais à raison de 2 heures par semaine.

   Dans un arrêt du 8 janvier 2003 P 21/02, le TFA a été appelé à se prononcer sur le cas d'un bénéficiaire de prestations complémentaires dont la fille, étudiante de plus de 25 ans révolus, n'avait plus droit à une rente complémentaire de l'AVS. Il a rappelé que l'art. 277 al. 2 CC prévoit, certes, que les père et mère doivent subvenir à l'entretien de leur enfant au-delà de sa majorité (dix-huit ans) si celui-ci n'a pas encore acquis de formation appropriée, mais que cette obligation ne subsiste qu'aussi longtemps où les circonstances permettent de l'exiger d'eux. En ce sens, elle est limitée par les conditions économiques et les ressources des parents (Philippe MEIER, Martin STETTLER, Droit civil, vol. VI/2, Les effets de la filiation, p. 319 et ss); selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, on ne peut même exiger un tel entretien que dans la mesure où, après prise en compte de la contribution d'entretien à l'enfant majeur, le débiteur dispose encore d'un revenu dépassant d'environ 20% le minimum vital au sens large (Pra 2000 n° 123 p. 719). Or, cette condition ne se trouve justement pas réalisée dans le cas d'un bénéficiaire de prestations complémentaires à l'AVS ou à l'AI. Dans cet arrêt, le TFA a nié également l'existence d'une obligation d'ordre moral du recourant envers sa fille, au motif que, pour compréhensible et louable que soit l'attitude du père de vouloir loger sa fille majeure encore en formation, on n'est pas en présence d'une situation assimilable à celle qui a donné lieu à l'arrêt ATF 105 V 271. Cela est d'autant moins le cas que les dispositions civiles régissant l'obligation d'entretien des parents (lesquelles visent en priorité l'intérêt de l'enfant), n'imposent même plus, comme on

l'a vu, à un père se trouvant dans les circonstances économiques du recourant, bénéficiaire de prestations complémentaires, d'assumer les besoins courants et les frais engendrés par la formation de son enfant majeur.

En l'occurrence, le fils du recourant, âgé de 22 ans, vit encore avec ses parents, et est sans travail. Le recourant n'allègue cependant pas qu'il soit empêché, pour cause de maladie par exemple, d'exercer une activité lucrative. Or, on peut raisonnablement attendre d'un enfant majeur, en bonne santé, qu'il subvienne à ses besoins ou du moins participe à son entretien en exerçant une activité lucrative, fût-ce à titre temporaire. D'autre part, selon les déclarations du recourant, son fils s'est inscrit à l'assurance-chômage et percevrait des indemnités qu'il évalue entre 500 et 600 fr. par mois. Il convient enfin de rappeler qu'il existe des aides spécifiques de l'Etat pour toute personne incapable de subvenir à ses besoins, que ce soit sous forme d'assistance publique, de subsides pour les cotisations d'assurance-maladie ou d'aide aux études et à la formation professionnelle.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à bon droit que l'intimé a considéré que le recourant ne pouvait se prévaloir d'aucun motif permettant de déroger à la répartition du loyer prévue par l'art. 16c OPC. A cet égard, le partage du loyer de 18'300 fr. par an, à parts égales (art. 16c al. 2 OPC), équivaut à faire supporter au fils du recourant une charge locative d'un montant mensuel de 508 fr. ((18'300 - 12'200) : 12), ce qui reste dans une limite raisonnable.

Mal fondé, le recours doit être rejeté.

***

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Dit que pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, les parties peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Ce mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs le recourant estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter la signature du recourant ou de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints au mémoire s'il s'agit de pièces en possession du recourant. Seront également jointes au mémoire la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132 106 et 108OJ).

Le greffier — La Présidente :

Walid BEN AMER — 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