

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2122/2005

ATAS/107/2006

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

31 janvier 2006

En la cause

Monsieur B_____, domicilié p.a. M. W_____, avec élection recourant
de domicile en l'étude de Maître VOUILLOZ Jean-Claude

contre

HOSPICE GENERAL, Institution genevoise d'action sociale, sis intimé
cours de Rive 12, Case postale 3360, 1211 GENEVE 3

**Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Isabelle DUBOIS et Karine STECK, Juges**

EN FAIT

1. Monsieur B _____, né le 11 septembre 1946, célibataire, a épuisé son droit aux indemnités de l'assurance-chômage. Il a ainsi été mis au bénéfice depuis le 1^{er} janvier 2005 de prestations accordées aux chômeurs en fin de droit et versées par le Service du revenu minimum cantonal d'aide sociale (ci-après RMCAS).
2. Il a déclaré payer pour son fils Jonathan né le 9 avril 1996, vivant avec sa mère, domiciliée à St-Julien en Genevois, une pension de 1'000 fr. par mois. Il a à cet égard produit une attestation signée par la mère de l'enfant, Madame Brigitte L _____, le 3 décembre 2004, aux termes de laquelle "je soussignée sur l'honneur reçois de Monsieur B _____ Arthur, père de Jonathan, né le 9 avril 1996 la somme de 1'000 fr. par mois pour l'éducation de son fils".
3. Par décision du 21 janvier 2005, le RMCAS a fixé à 1'834 fr. 70 le montant de la prestation due à l'intéressé dès le 1^{er} janvier 2005. Le RMCAS a pris en considération les éléments suivants:

- entretien de base pour une personne	Frs	1'275.45
- loyer + charges moins allocation	Frs	489.25
- télécommunications	<u>Frs</u>	<u>70.00</u>
Total	Frs	1'834.70
4. L'intéressé, représenté par Maître Jean-Claude VOUILLOZ, a contesté ladite décision, en tant qu'elle ne prenait pas en compte la contribution alimentaire versée pour Jonathan.
5. Par décision sur opposition du 7 avril 2005, le Président du conseil d'administration de l'Hospice général (ci-après HG) a rappelé que l'intéressé n'avait apporté aucune preuve du versement effectif de la pension, que le RMCAS n'avait pas pour tâche de payer les pensions dues par les débiteurs alimentaires défaillants, que l'intéressé n'avait pas produit de décision judiciaire, qu'enfin selon les procédures internes de l'Hospice général,
 - "- le créancier doit être domicilié en Suisse,
 - seul le montant effectivement versé régulièrement est pris en compte indépendamment du montant éventuellement prévu dans une décision judiciaire ou dans une convention d'entretien agréée par le Tribunal tutélaire,
 - le montant pris en compte par le RMCAS ne doit pas dépasser les montants prévus par le règlement de la loi sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires du 22 avril 1977 (LARPA), à savoir 673 fr. par mois et par enfant".

La décision du 21 janvier 2005 a ainsi été confirmée.

L'intéressé a interjeté recours le 17 juin 2005 contre ladite décision. Il confirme verser effectivement une contribution mensuelle de 1'000 fr. pour l'éducation de son fils, il constate que ni la loi ni l'arrêté d'application de cette loi n'imposent que l'obligation d'entretien soit constatée par une décision judiciaire et ne comprend pas la référence faite aux débiteurs alimentaires défailants. Il ajoute que la Caisse cantonale genevoise de chômage avait quant à elle pris en compte le fait qu'il avait un enfant à charge en lui servant des indemnités journalières à hauteur de 80% de son gain assuré.

6. Dans sa réponse du 20 septembre 2005, l'HG se borne à répéter que l'intéressé ne remplit aucune des conditions posées par la loi sur les prestations cantonales accordées aux chômeurs en fin de droit (LRMCAS), par l'arrêté LRMCAS et par les procédures internes.
7. Le 14 octobre 2005, l'intéressé a produit une nouvelle attestation de Madame L_____ datée du 11 octobre 2005, aux termes de laquelle il ne lui verse plus à partir de janvier 2005 que 800 fr. par mois.
8. Le 28 octobre 2005, l'HG a relevé que même si l'intéressé était en mesure de prouver qu'il avait versé régulièrement une contribution d'entretien pour son fils jusqu'à fin décembre 2004, le RMCAS ne pourrait la prendre en compte puisque tout comme le Service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (SCARPA), il n'entraîne en matière qu'à la condition que le créancier soit domicilié en Suisse.
9. Madame L_____ a été entendue par le Tribunal de céans le 13 décembre 2005 en qualité de témoin. Elle a confirmé avoir reçu la somme de 1'000 fr. par mois de la naissance de Jonathan jusqu'à fin décembre 2004 et celle de 800 fr. par mois depuis le 1^{er} janvier 2005, de main à main. Elle a expliqué que le montant de la contribution avait diminué parce qu'elle avait pu trouver un emploi à 100% depuis septembre 2005. Elle exerce une activité de caissière dans une cafétéria et réalise un revenu mensuel de 3'660 fr. Elle a par ailleurs affirmé entretenir d'excellentes relations avec le recourant, lequel s'occupe très souvent de l'enfant, plus particulièrement le week-end, dans le cadre des activités sportives pratiquées par celui-ci.
10. Lors de la comparution personnelle des parties tenue le même jour, l'intéressé a reconnu qu'une pension de 1'000 fr. était élevée, mais il a estimé qu'elle était nécessaire pour l'entretien et l'éducation d'un enfant. Il a par ailleurs ajouté que "j'ai eu mon fils alors que j'avais déjà 50 ans. Je fais tout pour lui".
11. Sur quoi la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} 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.

Conformément à l'art. 56 V al. 2 let. d LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît des contestations prévues à l'art. 38 de la loi cantonale sur les prestations cantonales accordées aux chômeurs en fin de droit, du 18 novembre 1994 (LRMCAS).

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

2. Le recours, interjeté en temps utile, est recevable (art. 38 LRMCAS).
3. Aux termes de l'art. 4 LRMCAS, ont droit aux prestations d'aide sociale versées par l'Hospice général les personnes dont le revenu annuel déterminant n'atteint pas le revenu minimum cantonal d'aide sociale applicable.

Le revenu déterminant comprend notamment les ressources en espèces ou en nature provenant de l'exercice d'une activité lucrative, sous déduction d'une franchise mensuelle de 500 fr. (art. 5 LRMCAS).

Sont déduits de ce revenu,

- a) le loyer ainsi que les frais d'entretien de bâtiment et les intérêts hypothécaires jusqu'à concurrence du rendement brut de l'immeuble;
- b) les primes d'assurance sur la vie, contre les accidents, l'invalidité jusqu'à la concurrence d'un montant annuel de 300 fr. pour une personne seule et 500 fr. pour les couples et les personnes qui ont des enfants dont les ressources influencent le calcul de la prestation ainsi que les cotisations aux assurances sociales de la Confédération et à l'assurance-maladie;
- c) les sommes versées au titre d'une obligation d'entretien en vertu du droit de famille.

L'art. 6 al. 5 de l'arrêté relatif aux directives d'application de la LRMCAS établi par le département de l'action sociale et de la santé en date du 6 mars 2001, précise que sont considérées comme sommes versées au titre d'une obligation

d'entretien en vertu du droit de la famille les pensions alimentaires en faveur des enfants et de l'ex-conjoint ou du conjoint.

4. Le litige porte sur la question de savoir s'il y a lieu de tenir compte dans le calcul des prestations dues par le RMCAS de la contribution alimentaire de 1'000 fr. jusqu'au 31 décembre 2004 et de 800 fr. dès le 1^{er} janvier 2005 que l'intéressé allègue verser pour son fils.
5. Le RMCAS a considéré que les conditions permettant d'inclure une contribution alimentaire dans le calcul n'étaient pas réalisées. Il a à cet égard constaté que la contribution alimentaire alléguée n'avait pas été fixée par une décision judiciaire. Or, une telle décision n'est exigée ni par la loi ni par l'arrêté du 6 mars 2001. De même la référence au SCARPA faite par le RMCAS n'est-elle pas pertinente, puisqu'il ne s'agit pas en l'espèce d'un père refusant de s'acquitter de la pension au paiement de laquelle il a été condamné.

Le RMCAS a rappelé que, quoi qu'il en soit, le créancier devait être domicilié en Suisse, ce qui n'était pas le cas de l'enfant, domicilié avec sa mère en France.

La condition du domicile est prévue dans les directives internes de l'HG. Ces directives sont, comme leur nom l'indique clairement, à usage interne; elles donnent aux collaborateurs une sorte de marche à suivre dans le traitement des dossiers qui leur sont confiés. Elles n'ont en aucun cas valeur de loi ou de règlement et les conditions supplémentaires qui y figurent n'ont pas de base légale (ATF 127 V 61; ATFA non publié C 340/00 du 8 avril 2004). Peu importe en conséquence que l'enfant soit domicilié en France.

En résumé, la seule condition qui doit être réalisée est celle qui est prévue à l'art. 6 LRMCAS. Il doit y avoir versement. Or, le recourant a déclaré que le versement de cette contribution était effectué de main à main; il n'a pas dès lors été en mesure d'en apporter la preuve au moyen de quittances bancaires ou de récépissés postaux. Deux attestations ont cependant été signées par la mère de l'enfant en date des 3 décembre 2004 et 11 octobre 2005.

6. Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4^{ème} édition Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^{ème} édition, p. 278 ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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 126 V 360 consid. 5 let. b 125 V 195 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 322 consid. 5 let. a).

Le Tribunal de céans considère, au vu de ce qui précède, qu'il est hautement vraisemblable que le recourant contribue à l'entretien de son fils. Il constate cependant que, si l'on déduit de la prestation RMCAS une pension de 800 fr. et le loyer de 489 fr., il ne reste au recourant que 545 fr. 45. Une contribution aussi élevée que celle qui est alléguée ne saurait quoi qu'il en soit être prise en considération par le RMCAS.

7. Reste dès lors à déterminer quel est le montant qu'il convient de retenir. Il apparaît raisonnable de se fonder sur les critères qu'aurait examinés le juge civil saisi de la question de la contribution alimentaire due par le parent non gardien pour son enfant.

La pension alimentaire que fixe le juge civil doit correspondre aux besoins des enfants, ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère. Il doit être également tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant, ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier (art. 285 CC).

Le Service de protection de la jeunesse du canton de Zurich, cité par la doctrine, a évalué le coût mensuel (en 2005) d'un enfant d'une fratrie de deux, entre 1 et 6 ans, à 1'660 fr. Cette appréciation doit être réajustée vers le bas lorsque les parents vivent dans une situation économique précaire (MEIER, STETTLER, Droit civil, VI/2, Les effets de la filiation, Fribourg, 1998, p. 248-249; RDT 1996 p. 33).

Le Tribunal de première instance à Genève se fonde usuellement sur une pratique des autorités vaudoises confirmée par le Tribunal fédéral, fixant la contribution d'entretien à une proportion du revenu du parent non gardien de 15% pour un enfant, ceci lorsque le revenu de l'autre parent se trouve dans une fourchette allant de 3'500 fr. à 4'000 fr. (SJ 1985 p. 77 consid. 3). En l'espèce, ce taux de 15% à calculer sur le revenu RMCAS perçu par l'intéressé doit être retenu, la mère de l'enfant réalisant un salaire de 3'660 fr.

8. Compte tenu des principes susévoqués, le juge civil aurait ainsi fixé à 300 fr. le montant de la contribution due pour Jonathan. C'est dès lors ce montant qui devra être pris en considération par le RMCAS.

**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. L'admet partiellement dans le sens des considérants.
3. Annule les décisions des 21 janvier et 7 avril 2005.
4. Dit que la procédure est gratuite.

La greffière

La Présidente

Marie-Louise QUELOZ

Doris WANGELER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties par le greffe le