RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1303/2006-IP **ATA/351/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 20 juin 2006

dans la cause

S_____ G_____
représentée par Madame Nicole Geiser Ferla, curatrice

contre

SERVICE CANTONAL D'AVANCE ET DE RECOUVREMENT DES PENSIONS ALIMENTAIRES

EN FAIT

1. Par jugement du 6 décembre 2001, le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève a prononcé le divorce des époux G_____. L'autorité parentale et la garde sur l'enfant du couple, S_____, née en Espagne le _____ 1989, ont été attribuées à la mère, le père étant condamné à verser mensuellement à son ex-épouse une pension alimentaire de CHF 500.- par mois à titre de contribution à l'entretien de l'enfant.

2. Le 15 janvier 2004, Mme G_____ a signé une convention avec le service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : SCARPA), en application de laquelle une avance a été servie à S_____ dès le 1er février 2004.

3. Le 11 janvier 2004 (recte 2005), Mme G_____ a informé le SCARPA de son départ définitif en Espagne, ainsi que de celui de sa fille, pour le 30 avril 2005.

   Le SARPA a mis fin au mandat qui lui avait été confié avec effet au 30 avril 2005.

4. Par ordonnance du 30 janvier 2006, le Tribunal tutélaire de la République et Canton de Genève a pourvu la mineure S_____ d'un curateur, en la personne de la tutrice adjointe au service du Tuteur général, afin de représenter la mère absente et prendre toutes les décisions utiles, en application de l'article 392 chiffre 3 du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CCS - RS 210). Le tribunal tutélaire faisait ainsi suite à la demande de la mère de la mineure qui sollicitait la désignation d'un curateur pour sa fille S_____ de retour à Genève alors qu'elle-même était domiciliée en Espagne.

5. Le 21 février 2006, le service du tuteur général, secteur mineurs, a adressé au SCARPA une demande d'avance de la pension alimentaire en faveur de S_____.

6. Par décision exécutoire nonobstant recours du 9 mars 2006, le SCARPA a refusé d'intervenir au motif que le domicile de S_____ devait être rattaché à celui de sa mère détentrice de l'autorité parentale et du droit de garde. Cette dernière étant domiciliée en Espagne et non à Genève, les conditions d'intervention du SCARPA n'étaient pas remplies.

7. S_____, représentée par sa curatrice, a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée par acte du 12 avril 2006.

Sa mère était partie s'établir en Espagne en avril 2005. Il était aisé de conclure au fait qu'elle se désintéressait de son éducation. Elle n'avait plus la faculté matérielle d'exercer l'autorité parentale, vu qu'elle-même vivait à Genève. Elle avait suivi l'ensemble de sa scolarité à Genève et entendait y achever sa formation scolaire. Elle avait noué des relations personnelles intenses dans cette cité. Son centre d'intérêts se situait dans cette ville. Hormis la brève période où elle avait vécu en Espagne à la fin de l'année 2005, elle avait vécu de manière ininterrompue en Suisse depuis environ 10 ans. Actuellement, elle habitait chez sa marraine, à Genève. Dans ces circonstances, c'était au lieu de résidence, au sens de l'article 25 alinéa 1 in fine CCS, qu'il convenait de rattacher son domicile légal.

Elle conclut préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours et sur le fond à l'annulation de la décision querellée.

8. Invitée à se déterminer sur la question de l'effet suspensif, le SCARPA s'y est opposé dans ses écritures du 13 avril 2006.

9. Par décision du 28 avril 2006, le président du Tribunal administratif a rejeté la demande de mesures provisionnelles.

10. Le 15 mai 2006, le SCARPA s'est opposé au recours sur le fond. Les conditions pour rattacher le domicile de l'enfant mineure au lieu de sa résidence lorsque les parents sont absents de longue durée ou se désintéressent très largement de son éducation n'étaient manifestement pas réunies en l'espèce. Mme G_____ n'était ni absente ni ne se désintéressait de l'éducation de sa fille mineure, si tant est que c'était bien dans l'intérêt de cette dernière qu'elle avait sollicité du tribunal tutélaire la nomination d'un curateur de représentation.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. A teneur de l'article 8 alinéa 1 de la loi sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires du 22 avril 1977 (LARPA - E 1 25), le créancier d'une pension alimentaire doit être domicilié dans le canton de Genève depuis un an au moins pour bénéficier des avances.

Dans la mesure où ni la loi, ni le règlement régissant le SCARPA ne donnent une définition de la notion de domicile, il convient de se référer aux

articles 23 et suivants CCS applicables par analogie selon la jurisprudence du tribunal de céans (ATA/113/2006 du 7 mars 2006 et les réf. citées).

L'article 25 alinéa 1 CCS dispose que l'enfant sous autorité parentale partage le domicile de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun de ces derniers, le domicile de celui d'entre eux qui a le droit de garde ; subsidiairement, son domicile est déterminé par son lieu de résidence.

En l'espèce, la mère de S_____ - seule détentrice de l'autorité parentale - a la garde de l'enfant. En d'autres termes et selon la jurisprudence, c'est elle qui a le droit consistant dans la compétence de déterminer le lieu de résidence et le mode d'encadrement de l'enfant (ATF 128 III 9 cons. 4a).

Selon une jurisprudence ancienne mais inchangée à ce jour, la curatelle de représentation n'a pas pour conséquence de transférer le domicile de la personne sous curatelle au siège des autorités tutélaires (ATF 44 I 61/JT 1919 I 23, in commentaire ad. art. 392 CCS, SCYBOZ et GILLIERON, édition Payot Lausanne, 2004).

La question qui se pose est celle de savoir si le cas de la recourante peut être analysé à l'aune de l'article 25 alinéa 1 in fine CCS, en d'autres termes, s'il y a lieu de prendre en considération le lieu de résidence de la mineure S_____. Du texte même de la loi, il résulte qu'un tel rattachement est subsidiaire. Dans son message du 11 juillet 1979 concernant la révision du CCS (effets généraux du mariage, régimes matrimoniaux et successions), le Conseil fédéral a précisé la portée de l'article 25 alinéa 1 CCS. Ainsi, pour l'enfant sous autorité parentale et dont le père ou la mère n'ont pas de domicile commun, la loi fixe le domicile de l'enfant au domicile du parent qui a le droit de garde. Si ni l'un ni l'autre des parents détenteur de l'autorité parentale n'a le droit de garde, pour cette éventualité, le nouvel article 25 CCS fixe le domicile de l'enfant au lieu de résidence au sens de l'article 24 alinéa 2 CCS. Enfin, le mineur qui n'est pas sous autorité parentale mais pourvu d'un tuteur a son domicile au siège de l'autorité tutélaire (chiffre 231 Feuille fédérale 1979 II p. 1179, not. 1323/1324).

Pour la doctrine, la portée de l'article 25 alinéa 1 in fine CCS n'a pas de fonction correctrice dans la mesure où le domicile des père et mère ne donnerait pas satisfaction (C. HEGNAUER, Revue du droit de tutelle, 1989, vol. 43-44, p. 104 et suivants, p. 9).

3. En l'espèce, l'autorité parentale et la garde de l'enfant mineur S_____ ont été confiées à sa mère par le jugement de divorce du 6 décembre 2001 définitif et exécutoire. Il est établi, par ailleurs, par les pièces du dossier que la recourante a quitté la Suisse avec sa mère en avril 2005 et qu'elle a vécu en Espagne jusqu'à la fin de cette même année. Elle est revenue à Genève pour poursuivre sa scolarité avec l'accord de sa mère. Cette dernière ne s'est nullement désintéressée du sort

de sa fille mineure puisqu'elle a elle-même sollicité la désignation d'un curateur de représentation. Ces circonstances de fait ne sont pas de nature à entraîner l'application du domicile subsidiaire de l'article 25 alinéa 1 in fine CCS (ATA/113/2006 déjà cité, a contrario). Au surplus, il n'y a donc pas lieu de s'écarter de la règle qui veut que le mineur sous autorité parentale n'a pas de domicile au lieu où il poursuit ses études (ATF 106 Ib 193).

Il résulte de ce qui précède que le domicile légal de la recourante est celui de sa mère en Espagne et que c'est donc à juste titre que le SCARPA a estimé que les conditions pour son intervention n'étaient pas remplies.

4. Le recours sera rejeté

Vu la situation de la recourante et malgré l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 avril 2006 par S_____ G_____ contre la décision du service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires du 9 mars 2006 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

communique le présent arrêt à S_____ G_____, soit pour elle Madame Nicole Geiser Ferla, curatrice, ainsi qu'au service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

la greffière :

Genève, le