RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1309/2007-DSE **ATA/445/2007**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 4 septembre 2007

dans la cause

Mme M_____, agissant comme représentante de sa fille O_____
représentée par Me Franco Foglia, avocat

contre

SERVICE CANTONAL D'AVANCE ET DE RECOUVREMENT DES PENSIONS ALIMENTAIRES

EN FAIT

1. Le 16 avril 2001, Mme M_____, domiciliée à Genève, a donné naissance à O _____, qui a été inscrite comme enfant née hors mariage.

   Le 29 août 2001, M. V_____ a reconnu O_____ comme étant son enfant, ainsi que l'atteste l'extrait du registre des reconnaissances de l'état-civil.

2. Le 6 septembre 2001, Mme M_____ et M. V_____ ont signé une convention, approuvée par le Tribunal tutélaire le 26 septembre 2001, aux termes de laquelle M. V_____ - qui était en 3ème année d'apprentissage - s'engageait à verser par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une pension alimentaire, indexée, de CHF 450.- pour l'enfant, de sa naissance à l'âge de 5 ans révolus, puis une pension échelonnée de CHF 500.- jusqu'à 10 ans, CHF 550.- jusqu'à 15 ans et CHF 600.- jusqu'à 18 ans et au-delà mais jusqu'à 25 ans au plus, en cas de poursuite sérieuse et régulière d'une formation.

3. Le 18 octobre 2001, Mme M_____ a rempli à l'intention du service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : SCARPA) une demande d'intervention, M. V_____ ne s'acquittant pas du paiement de la pension précitée. Dans ce document, Mme M_____ a indiqué être célibataire.

4. Le 13 novembre 2001, Mme M_____ a signé une convention avec le SCARPA afin de recouvrer les pensions qui lui étaient dues. Le SCARPA a procédé aux avances en mains de Mme M_____ et engagé des poursuites contre M. V_____, qui se sont toutes soldées par des actes de défaut de biens.

5. Lors d'un entretien au SCARPA le 29 juin 2004, Mme M_____ a déclaré qu'elle était enceinte du second enfant de M. V_____. Elle a signé un courrier priant le SCARPA de mettre un terme au 31 juillet 2004 au mandat qu'elle avait confié au service le 13 novembre 2001.

6. Du 1er décembre 2001 au 31 juillet 2004, M. V_____ s'est néanmoins acquitté de certains paiements. A cette dernière date, il devait encore au SCARPA CHF 10'582,95, intégralement avancés à Mme M_____.

7. Le 3 septembre 2004, Mme M_____ a signé une nouvelle convention avec le SCARPA, à laquelle elle a mis un terme au 31 mars 2005. Du 1er octobre 2004 au 31 mars 2005, CHF 2'700.-, soit l'intégralité de la pension (6 x CHF 450.-) ont été avancés par le SCARPA, M. V_____ devant rembourser la totalité de cette somme.

8. Le 16 février 2005, Mme M_____ a donné naissance à A_____.

9. Lorsque M. V_____ a voulu reconnaître celle-ci, le service de l'état-civil a refusé cette requête.

Il avait appris dans l'intervalle le mariage de Mme M_____ avec M. L_____ le 25 avril 2000 à Tirana, en Albanie.

Juridiquement, A_____ était l'enfant de ce couple et elle a ainsi été inscrite sous le nom d'A_____ L_____ dans le registre des naissances.

10. Par acte déposé le 28 juin 2005, l'Etat de Genève, soit pour lui le département de justice, police et sécurité, devenu le département des institutions (ci-après : le département) a saisi le Tribunal de première instance d'une requête en modification du registre des naissances et des reconnaissances concernant O_____. La reconnaissance de cette enfant par M. V_____ devait être déclarée nulle. O_____ devait être inscrite comme étant la fille de M. L_____ et ledit registre corrigé en ce sens.

11. Le 5 décembre 2005, Mme M_____ a signé avec le SCARPA une nouvelle convention, entrée en vigueur le 1er janvier 2006. A cette occasion, elle a reçu les directives relatives aux droits et obligations des bénéficiaires des prestations du SCARPA. Il était notamment précisé qu'il lui incombait de remettre audit service, dans les 15 jours dès réception, toute nouvelle décision judiciaire. Il lui appartenait également de rembourser les avances perçues si les conditions légales de leur octroi n'étaient pas ou plus satisfaites.

12. Le 19 décembre 2005, M. V_____ a déposé auprès du Tribunal de première instance une demande en modification de la contribution d'entretien qu'il devait pour O_____, au motif qu'il avait eu un second enfant.

Par jugement du 6 avril 2006, le Tribunal de première instance a réduit à CHF 300.- par mois la pension alimentaire due par M. V_____ pour O_____, au vu de la situation financière de chacun des parents, non sans relever que sur le plan juridique M. V_____ n'était pas le père d'A_____.

Le 13 avril 2006, ce jugement a été transmis au SCARPA par le conseil de M. V_____.

13. Par jugement du 8 mai 2006, devenu définitif, le Tribunal de première instance a admis la demande de l'Etat de Genève et constaté la nullité de la déclaration de reconnaissance de M. V_____ sur O_____.

14. Par actes des 4 et 12 mai 2006, M. V_____ et O_____, représentée par sa mère, ont appelé du jugement du Tribunal de première instance du 6 avril 2006.

15. Le SCARPA ayant reçu le 4 décembre 2006 du conseil de M. V_____ l'arrêt préparatoire de la Cour de justice du 5 septembre 2006, il a suspendu le versement des avances en faveur d'O_____ dès le 1er décembre 2006.

16. Par ordonnance du 7 décembre 2006, le Tribunal tutélaire a nommé un curateur pour les deux enfants aux fins d'introduire une action en désaveu de paternité contre M. L_____.

17. Par arrêt du 19 janvier 2007, porté à la connaissance du SCARPA le 30 janvier 2007 par le conseil de M. V_____, la Cour de Justice a annulé le jugement précité du 6 avril 2006.

Elle a constaté que juridiquement M. V_____ n'était pas tenu de contribuer à l'entretien d'O_____ et elle a supprimé, avec effet au jour de la naissance de cette enfant, soit le 16 avril 2001, la convention conclue entre Mme M_____ et M. V_____ le 6 septembre 2001 et approuvée par le Tribunal tutélaire le 26 septembre 2001.

18. Par décision du 27 février 2007, déclarée exécutoire nonobstant recours, le SCARPA a mis un terme avec effet au 28 février 2007 au mandat qui le liait toujours à Mme M_____.

Au vu des différentes décisions judiciaires précitées, son intervention était dépourvue de tout fondement juridique depuis le début.

En conséquence, Mme M_____ devait rembourser les avances qui lui avaient été versées sans cause légitime, totalisant CHF 17'507,95, soit CHF 10'582,95, CHF 2'700.- et CHF 4'225.-, plus les frais afférents aux poursuites déposées contre M. V_____, soit CHF 1'180,15 (recte : CHF 938,60). Le montant total à rembourser s'élevait ainsi à CHF 18'446,55.-.

19. Par acte déposé le 30 mars 2007, Mme M_____, agissant comme représentante légale d'O_____, a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif en concluant préalablement à la restitution de l'effet suspensif. Principalement, elle sollicitait l'annulation de la décision précitée.

Elle n'avait pas les moyens de rembourser les sommes qui lui avaient été avancées.

Elle percevait une rente de l'assurance invalidité (ci-après : AI) s'élevant à CHF 2'006.- par mois, complétée par des prestations de l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après : OCPA) de CHF 1'200.- par mois.

Elle contribuait à hauteur de CHF 800.- par mois, depuis le 1er février 2005, au paiement de son loyer pour l'appartement sis Promenade de l'E_____, loué au

nom de sa mère, et dans lequel elle habitait avec ses deux enfants, comme l'attestait une pièce signée le 16 février 2005 par celle-ci, domiciliée à Clarens.

Elle bénéficiait d'un subside pour son assurance maladie. Elle devait s'acquitter en outre des primes d'assurance maladie de ses filles, représentant CHF 223,90 par mois. Le minimum vital était fixé pour elle à CHF 1'250.- et pour chacune de ses enfants à CHF 250.-.

De plus, les diverses procédures engagées avaient permis d'établir que le père des deux enfants était bien M. V_____ et non M. L_____. Un vide juridique avait été créé, O_____ ayant un père biologique délié de son obligation d'entretien et un père légal qui allait être désavoué.

La décision du SCARPA avait pour conséquence qu'O_____ se trouvait sans moyen de recouvrir des prestations alimentaires et que la recourante devait rembourser des avances auxquelles elle pourrait légitimement prétendre, une fois établie la filiation avec M. V_____. Cette décision violait le principe de la bonne foi de l'administrée, la recourante ayant fourni des informations exactes et complètes sans compromettre l'action du SCARPA. Cette décision contrevenait aussi au principe de proportionnalité car elle péjorait la situation juridique d'O_____ qui n'était en l'état pas déterminée.

Enfin, si l'article 8 du règlement d'application de la loi sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires du 2 juin 1986 (RALARPA - E 1 25.01) prévoyait le remboursement des frais de poursuite, la décision en réclamant le remboursement violait également le principe de la bonne foi de l'administré et celui de la proportionnalité.

20. Le 12 avril 2007, le SCARPA a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif, la recourante ne démontrant en rien en quoi ses intérêts seraient gravement menacés du fait que la décision était immédiatement exécutoire.

21. Par décision du 13 avril 2007, le président du Tribunal administratif a restitué l'effet suspensif et fixé au SCARPA un délai au 15 mai 2007 pour répondre sur le fond.

22. Le 25 mai 2007, le SCARPA a conclu derechef au rejet du recours.

La recourante n'avait pas fait preuve de bonne foi et n'avait pas produit les jugements nécessaires à l'intervention du service.

Le SCARPA ne pouvait intervenir qu'en vertu d'un jugement valable.

Il l'avait fait sur la base de la convention conclue le 6 septembre 2001 entre Mme M_____ et M. V_____, approuvée par le Tribunal tutélaire le 26

septembre 2001 mais invalidée par la Cour de justice le 19 janvier 2007, avec effet au 16 avril 2001.

C'était sans cause valable que le SCARPA avait avancé à Mme M_____ des pensions dues à rigueur de texte par le père juridique des enfants, soit M. L_____, et les frais de poursuite à l'égard de M. V_____ devaient être remboursés par la recourante également.

Le SCARPA ne pouvait agir que pour le futur ; pour les années écoulées, la paternité de M. V_____ sur les deux enfants n'était pas encore établie de manière certaine.

23. Les parties ont été convoquées en audience de comparution personnelle le 8 juin 2007. Le matin même, Mme M_____ a téléphoné pour indiquer qu'elle ne pouvait pas se présenter, sa gouvernante étant malade de sorte qu'elle devait rester à la maison pour garder les enfants. Elle a confirmé ces propos par écrit le même jour.

24. Une convocation a été adressée à la recourante par pli recommandé du 8 juin 2007 pour une nouvelle audience de comparution personnelle le 20 juin 2007, son attention étant attirée sur l'article 22 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

25. Le 20 juin 2007, Mme M_____, assistée de son avocat, a été entendue en présence du SCARPA.

a. La recourante a déclaré que les rentes qu'elle percevait de l'AI et de l'OCPA s'élevaient dorénavant respectivement à CHF 2'062.- et 1'642.- par mois, auxquelles s'ajoutaient CHF 400.- d'allocations familiales pour les deux enfants.

Elle ne vivait pas avec M. V_____. Celui-ci lui versait cependant CHF 200.- par mois pour les deux enfants, et cela depuis six mois. Il était au chômage et n'avait pas terminé l'apprentissage qu'il avait entrepris.

M. V_____ était le père biologique des deux enfants.

Quant à M. L_____, il vivait à Genève depuis le 8 avril 2006. Il était incarcéré à Champ Dollon depuis le 22 mai 2007, raison pour laquelle il avait perdu son emploi. Il serait d'accord de divorcer une fois les actions en désaveu de paternité terminées.

Les deux enfants avaient un curateur en la personne de Monsieur Dominique Fiore, désigné pour l'action en désaveu de paternité.

Elle admettait avoir rempli la demande d'intervention adressée au SCARPA le 18 octobre 2001. Si elle avait mentionné le fait qu'elle était célibataire, c'était

parce que le maire de Tirana lui avait dit que ce mariage civil n'était valable qu'en Albanie.

Elle n'avait pas les moyens de rembourser les sommes qui lui étaient réclamées. Le loyer de son appartement de 10 pièces s'élevait en fait à CHF 4'000.- par mois. Sa mère l'aidait à payer le loyer, elle-même versant ce qu'elle pouvait. Elle s'acquittait des primes d'assurance maladies complémentaire pour ses enfants et pour elle, les primes de l'assurance de base étant prises en charge par l'AI. Enfin, elle avait une nounou à laquelle elle versait CHF 1'400.- par mois. Celle-ci l'aidait dans le ménage et elle gardait les enfants, la recourante indiquant ne pas être toujours à la maison.

La recourante a produit le procès-verbal d'une audience tenue le 16 mai 2007 devant le Tribunal de première instance dans le cadre de l'action en désaveu introduite par le curateur des enfants contre M. L_____, domicilié chez M. B_____, _____ bd C_____ à Genève, et contre Mme L_____.

La recourante disait ne pas comprendre pourquoi elle devrait rembourser le SCARPA alors qu'il allait être prochainement jugé que M. V_____ était bien le père des deux enfants, de sorte que les avances qu'elle avait perçues n'étaient pas infondées.

b. La représentante du SCARPA a déclaré que celui-ci pourrait entrer en matière sur une demande d'arrangement mais non sur une remise. La recourante avait fait preuve de mauvaise foi en n'indiquant pas qu'elle était mariée.

Par ailleurs, le SCARPA ignorait que M. L_____ se trouvait à Genève et rien n'avait été entrepris à l'encontre de celui-ci.

Depuis 2001, c'était bien Mme M_____ qui avait reçu indûment des avances.

Le SCARPA n'avait plus de mandat de recouvrement. Enfin, le conseil de M. V_____ avait prié le SCARPA de radier les poursuites faites contre celui-ci puisqu'il n'était toujours pas le père juridique des enfants.

Le SCARPA s'est opposé à la suspension de la procédure dans l'attente du jugement en désaveu, comme la recourante le requérait.

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. Selon les articles 2 à 4 de la loi sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires du 22 avril 1977 (LARPA - E 1 25), sur demande, le SCARPA aide de manière adéquate et gratuitement tout créancier d'une pension alimentaire en vue d'obtenir l'exécution des prestations fondées sur un jugement ou sur une promesse juridiquement valable. La convention signée entre les parties n'a pas d'effets rétroactifs. Le SCARPA procède pour le compte du bénéficiaire aux opérations requises dans le cadre de l'exécution forcée.

3. L'intervention du SCARPA présuppose donc que le débiteur doive s'acquitter d'une pension alimentaire (ATA/36/2006 du 24 janvier 2006).

4. Les avances peuvent être refusées si le bénéficiaire compromet l'action du service, notamment en fournissant volontairement des renseignements inexacts ou incomplets. Il peut être alors contraint à rembourser les avances consenties en tout ou en partie (art. 12 LARPA).

5. a. Le principe de la bonne foi entre administration et administré résultant des articles 3 et 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) exige que les parties se comportent réciproquement de manière loyale. Le bénéficiaire de prestations est tenu de se conformer au principe de la bonne foi dans ses relations avec l'administration, notamment en ce qui concerne l'obligation de renseigner, sous peine d'abus de droit. S'il n'agit pas de bonne foi, son attitude doit être sanctionnée et les décisions qu'il a obtenues en sa faveur peuvent être révoquées en principe en tout temps (ATA/131/2006 du 20 mars 2007 ; ATA/35/2005 du 25 janvier 2005 ; B. KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème éd. Bâle 1991, no 499).

b. En sollicitant l'intervention de l'intimé le 18 octobre 2001, Mme M_____ a menti en affirmant être célibataire alors qu'elle était mariée depuis le 24 avril 2000, quelles que soient les allégations du maire de Tirana au sujet de la validité dudit mariage.

Soutenir dans ces conditions qu'elle a donné des indications complètes et exactes au SCARPA est donc contraire à la réalité.

6. Aucun jugement en désaveu de paternité n'étant en force, M. L_____ est présumé être le père des deux enfants, en application de l'article 255 alinéa 1 du Code civil suisse du 10 décembre l907 (CCS - RS 210).

Il en résulte que depuis 2001, le SCARPA a consenti des avances à la recourante sans aucune cause valable, la convention signée entre elle-même et M. V_____ ayant été invalidée par la Cour de Justice le 19 janvier 2007 avec effet au 16 avril 2001.

La recourante n'a pas davantage adressé au SCARPA ces décisions judiciaires en temps utile, contrevenant ainsi à son devoir de renseigner l'autorité.

7. Le SCARPA a ignoré également jusqu'à l'audience devant le tribunal de céans le 20 juin 2007 que M. L_____ était à Genève depuis le mois d'avril 2006 de sorte qu'aucune démarche n'a pu être entreprise à l'encontre de celui-ci dont la situation financière est inconnue.

Quant à celle décrite par la recourante comme étant la sienne, elle n'est pas crédible, le loyer d'un appartement de 10 pièces et les frais de nounou étant plus élevés que les rentes qu'elle perçoit, même si sa mère a attesté en 2005 qu'elle l'aidait.

8. En conséquence, le principe du remboursement des avances indûment perçues à hauteur de CHF 17'507,95 sera confirmé. Ce montant n'est d'ailleurs pas contesté. De plus, même si un jugement établissant la paternité de M. V_____ sur les deux enfants était prononcé, il n'aurait aucun effet rétroactif, les avances consenties à Mme M_____ l'ayant été sans cause valable.

9. Reste la question des frais de poursuite à l'encontre de M. V_____, à hauteur de CHF 938,60, dont le remboursement est réclamé à la recourante.

Selon l'article 8 RALARPA, les frais de poursuite, y compris ceux de la procédure en mainlevée, sont avancés par le service. En cas d'insolvabilité du débiteur, ces frais ne peuvent être mis à la charge du bénéficiaire.

Aux dires de la recourante, M. V_____ serait au chômage, ce que n'atteste aucune pièce.

Le SCARPA n'a fourni aucune indication sur la situation financière de l'intéressé, qui ne s'acquitte que très partiellement des pensions dues pour ses enfants.

Toutefois, selon le jugement du Tribunal de première instance du 6 avril 2006 produit par la recourante, M. V_____ réaliserait un revenu de CHF 2'700.- par mois. Il ne saurait dès lors être considéré comme insolvable.

En conséquence, rien ne s'oppose à ce que les frais de poursuite, avancés par l'intimé, soient eux aussi réclamés en totalité à la recourante.

10. Le recours sera rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 300.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 LPA ; ATA/636/2006 du 28 novembre 2006).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 30 mars 2007 par Mme M_____, agissant comme représentante légale d'O_____ contre la décision du service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires du 27 février 2007 ;

au fond :

le rejette ;

condamne la recourante à rembourser au service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires CHF 17'507,95 au titre d'avances indûment perçues ainsi que les frais de poursuite à hauteur de CHF 938,60 ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 300.- ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; 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, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Franco Foglia, avocat de la recourante ainsi qu'au service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mmes Hurni et Junod, juges, M. Bellanger, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	la vice-présidente :
C. Del Gaudio-Siegrist	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :