

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2999/2008-DSE

ATA/125/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 10 mars 2009

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur W_____

représenté par Me Saskia Ditisheim, avocate

contre

**SERVICE CANTONAL D'AVANCE ET DE RECOUVREMENT DES
PENSIONS ALIMENTAIRES**

EN FAIT

- 1) a. Monsieur W_____, né en 1966, est domicilié dans le canton de Genève.
b. De son union avec Madame Murielle W_____ (actuellement : Mme A_____) est issue une fille, née en 1992.
c. Le mariage des époux W_____ a été dissout par le divorce, le 10 septembre 1996.
d. Par jugement du 24 mai 2004, le Tribunal de première instance a modifié le jugement de divorce. Il a notamment attribué à M. W_____ la garde et l'autorité parentale sur sa fille et a condamné Mme W_____ à verser à son ex-époux, par mois et d'avance, au titre de contribution à l'entretien de l'enfant, allocations familiales en sus, les sommes de CHF 600.- jusqu'à l'âge de 15 ans, et CHF 700.- de 15 ans à la majorité, voire jusqu'à 25 ans au plus en cas d'études ou de formation professionnelle sérieuses et suivies.

- 2) Dans la mesure où Mme A_____ n'a pas respecté ses obligations alimentaires à l'égard de sa fille, M. W_____ a requis l'aide de l'Etat de Genève, soit pour lui le service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : le SCARPA ou le service).

- 3) Le 26 avril 2005, M. W_____ a signé une convention rédigée et signée par le SCARPA le 14 avril 2005, dont l'entrée en vigueur était fixée au 1^{er} mai 2005.

M. W_____ cédait à l'Etat de Genève, soit pour lui le SCARPA, dès l'entrée en vigueur de la convention, la totalité de sa créance future à l'égard de son ex-épouse, avec tous les droits qui lui étaient rattachés, à charge pour le service d'entreprendre les démarches nécessaires pour recouvrer les créances exigibles.

- 4) A la convention était joint un document intitulé « vos droits et obligations » que M. W_____ a lu et approuvé en y apposant sa signature le 26 avril 2005.

Il avait notamment l'obligation de renseigner le SCARPA, dans les plus brefs délais, au sujet de tout changement intervenu dans sa situation familiale, dans le droit de garde ou le domicile de l'enfant. En cas de violation de ses obligations envers le service, il s'exposait aux sanctions suivantes : suppression provisoire du versement des avances ; suppression définitive du versement des avances ; demande de remboursement des avances indûment perçues ; dépôt de procédure civile et/ou pénale en cas d'avances de pensions touchées à tort ;

révocation du mandat ; paiement des frais des procédures diligentées indûment par le SCARPA ; perception d'émoluments.

- 5) Dès le 1^{er} mai 2005, le SCARPA a versé, chaque mois, à M. W_____ une avance pour l'entretien de sa fille.
- 6) Le 1^{er} mai 2008, soit 36 mois après l'entrée en vigueur de la convention, le droit aux avances de l'intéressé a pris fin.
- 7) Le 17 juin 2008, Mme A_____ a déposé au Tribunal de première instance une demande en modification du jugement du 24 mai 2004. Elle concluait, tant sur mesures provisoires que sur le fond, à ce que l'autorité parentale et la garde sur sa fille lui soient octroyées, qu'un large droit de visite soit accordé à M. W_____, que la contribution d'entretien qu'elle devait en vertu du jugement du 24 mai 2004 soit supprimée, que M. W_____ soit condamné à lui verser un montant de CHF 700.- par mois et d'avance, en sus des allocations familiales ou d'études, à titre de contribution à l'entretien de leur fille, jusqu'à la majorité de cette dernière, voire jusqu'à ses 25 ans en cas d'études sérieuses, que M. W_____ soit condamné à lui verser un montant de CHF 4'900.- au titre des contributions d'entretien reçues sans cause, et qu'il soit condamné à lui verser le montant des allocations familiales reçues entre décembre 2007 et juin 2008. Depuis décembre 2007, sa fille vivait chez elle et était à sa charge.
- 8) Par pli simple du 30 juin 2008, le SCARPA a informé M. W_____ qu'il avait appris de Mme A_____ que, depuis décembre 2007, leur fille était domiciliée non plus chez lui, mais chez sa mère.

Un délai au 11 juillet 2008 était imparti à M. W_____ pour donner des informations détaillées à ce sujet. Il lui était rappelé qu'en vertu de l'article 12 de la loi sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires du 22 avril 1977 (LARPA - E 1 25), il avait l'obligation d'informer le service de tout changement dans sa situation familiale. Il lui était également demandé de fournir, dans le même délai, une copie de la demande déposée par Mme A_____ au Tribunal de première instance. Sans nouvelles de sa part dans le délai imparti, le service pourrait mettre un terme au mandat.

- 9) Il ressort du dossier du SCARPA que ce service a reçu de Mme A_____, par fax, le 30 juin 2008, soit le jour-même où il a écrit à M. W_____, une copie de ladite demande.
- 10) Par décision du 17 juillet 2008, expédiée par pli recommandé, le service a, en vertu de l'article 12 LARPA, mis un terme au mandat confié par M. W_____, avec effet au 30 juin 2008.

Ce dernier ne lui avait pas fourni les renseignements demandés dans le délai imparti. Il ressortait de la demande en modification du jugement de divorce que la

filles de M. W_____ vivait chez sa mère depuis décembre 2007. Son droit à percevoir une pension alimentaire pour sa fille était donc remis en question. Mme A_____ s'était acquittée de toutes les pensions dues pendant la durée du mandat liant M. W_____ et le SCARPA. Dès lors, le dossier de celui-ci devait être clos. La voie du recours au Tribunal administratif dans les trente jours était indiquée. La décision était déclarée exécutoire nonobstant recours.

- 11) Par acte du 19 août 2008, M. W_____ a recouru auprès du Tribunal administratif. Il conclut à l'annulation de la décision du 17 juillet 2008, au renvoi de la cause au SCARPA pour nouvelle décision, au déboutement de ce dernier de toutes autres conclusions et à la condamnation de l'autorité intimée au paiement d'un émolument.

Il n'avait eu connaissance des courriers du service du 30 juin 2008 et du 17 juillet 2008 qu'à son retour de vacances. Son conseil n'avait reçu l'assignation relative à la demande en modification du jugement de divorce que le 4 août 2008 ; il n'aurait donc de toute façon pas pu en adresser copie au service dans le délai imparti. Le SCARPA aurait dû lui permettre de présenter son mémoire-réponse. Il n'avait pas eu l'occasion d'exposer sa version des faits avant que le service ne rende une décision. Sa fille n'était pas domiciliée chez sa mère. Son droit d'être entendu avait été violé par le service, qui lui avait envoyé le courrier du 30 juin 2008 par pli simple et lui avait imparti un délai trop bref, alors que lui-même était en vacances. L'autorité intimée ne pouvait pas se baser uniquement sur les allégations de Mme A_____ pour rendre une décision.

- 12) Le 18 septembre 2008, le service a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision querellée.

En vertu de l'article 12 LARPA, M. W_____ avait un devoir d'information spontané envers le SCARPA au sujet des changements intervenus dans sa situation familiale, ce dont il avait été informé par la lecture du document intitulé « vos droits et obligations ». En n'informant pas spontanément le service du fait que sa fille ne vivait plus chez lui depuis décembre 2007 déjà, M. W_____ avait entravé la gestion correcte de son dossier.

Le recourant avait le devoir, en vertu de l'article 11A alinéa 1 LARPA, de transmettre au SCARPA une copie de la requête de Mme A_____, dès qu'il en avait eu connaissance. A tout le moins, il aurait dû informer le service qu'il n'était pas exclu que son ex-épouse dépose une telle requête, car il devait savoir que cela aurait des conséquences sur la fixation de la pension alimentaire.

M. W_____ n'exerçant plus la garde de fait sur sa fille depuis décembre 2007, il ne pouvait pas exiger l'exécution du jugement du 24 mai 2004, sauf à commettre un abus de droit. Dès lors, le mandat devait prendre fin.

En vertu de la LARPA, le droit de l'intéressé aux avances avait pris fin le 1^{er} mai 2008, soit 36 mois après le début du mandat. Le SCARPA avait tout de même procédé au recouvrement des pensions jusqu'en juin 2008. La seule sanction envisageable à l'égard de M. W_____ était celle de mettre fin au mandat.

Le recourant aurait eu l'occasion d'exposer sa version des faits à son retour de vacances. Il aurait également eu la possibilité de l'exposer dans son acte de recours. Il n'appartenait pas au service d'interpréter une situation qui n'était pas clairement chiffrée ou déterminée. Le droit d'être entendu du recourant n'avait donc pas été violé. C'était M. W_____ lui-même qui avait violé son obligation de renseigner.

- 13) Il ressort du procès-verbal de l'audience qui s'est tenue au Tribunal de première instance le 29 septembre 2008, que M. W_____ contestait que sa fille habitait chez sa mère depuis décembre 2007, admettant toutefois qu'elle dormait en partie chez lui, en partie chez sa mère et en partie chez son ami. Depuis cette date, il payait l'assurance-maladie et les vêtements de sa fille, et il lui donnait de l'argent de poche.

Mme A_____ ne versait plus de pension au SCARPA, mais remettait CHF 700.- par mois directement à M. W_____.

Le Tribunal de première instance a demandé un rapport au service de protection des mineurs, et a réservé la suite de la procédure.

- 14) Lors de l'audience qui s'est tenue devant le tribunal de céans le 27 octobre 2008, M. W_____ a persisté dans les termes de son recours. Il venait de trouver un accord avec Mme A_____ au sujet de la garde conjointe de leur fille, et avait ouvert un compte joint avec son ex-épouse pour l'entretien de celle-ci. Seules les pensions pour les mois de juillet et août 2008 demeuraient litigieuses. Son ex-épouse lui avait versé directement la pension de septembre 2008. Depuis le début 2008, sa fille dormait plus souvent chez sa mère, qui habitait plus près de l'école. C'était toutefois lui-même qui continuait à payer les frais pour sa fille, dont les assurances, ainsi que les repas de midi. C'était par le SCARPA, à son retour de vacances, qu'il avait appris que Mme A_____ avait déposé une requête en modification du jugement de divorce. Il avait alors voulu expliquer sa version des faits par téléphone, mais on lui avait répondu qu'il existait un délai pour faire recours.

- 15) Le 16 janvier 2009, le SCARPA a persisté dans ses conclusions.

- 16) Sur quoi, le recourant n'ayant pas déposé d'observations complémentaires dans le délai imparti, la cause a été gardée à juger.

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 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu.
 - a. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2a et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004). Sa portée est déterminée en premier lieu par le droit cantonal (art. 41 ss LPA) et le droit administratif spécial (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.742/1999 du 15 février 2000 consid. 3a ; ATF 124 I 49 consid. 3a p. 51 et les arrêts cités ; Arrêt du Tribunal fédéral du 12 novembre 1998 publié in RDAF 1999 II 97 consid. 5a p. 103). Si la protection prévue par ces lois est insuffisante, ce sont les règles minimales déduites de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101) qui s'appliquent (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.256/2001 du 24 janvier 2002 consid. 2b ; 1P.545/2000 du 14 décembre 2000 consid. 2a et les arrêts cités ; B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 198).
 - b. Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 de la Cst., le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur les décisions, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (Arrêt du Tribunal fédéral 2B.77/2003 du 9 juillet 2003, consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/544/2007 du 30 octobre 2007).
 - c. Ce droit comprend également une obligation de motiver les décisions administratives. Pour répondre à l'exigence de motivation découlant de l'article 29 Cst., il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. La motivation doit également permettre au juge de contrôler la légalité de la décision dont est recours (ATF 129 I 232, consid. 3.2 et les références citées).
 - d. La violation de cette garantie à caractère formel doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond (ATF 119 Ia 136 consid. 2b). Cette violation peut être réparée devant

l'instance de recours si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen des questions litigieuses que l'autorité intimée et si l'examen de ces questions ne relève pas de l'opportunité, car l'autorité de recours peut alors substituer son pouvoir d'examen à celui de l'autorité de première instance (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.30/2003 du 2 juin 2003, consid. 2.4 et les arrêts cités ; ATA/269/2008 du 27 mai 2008).

En l'espèce, l'autorité intimée a imparti au recourant, par pli simple, un délai inférieur à deux semaines en période de vacances estivales, afin qu'il éclaire la situation relative au domicile de sa fille. Sans nouvelles de celui-ci, et sans même lui fixer un nouveau délai par pli recommandé, elle a rendu une décision, basée uniquement sur les allégations - non vérifiées et non prouvées - de l'ex-épouse du recourant.

Ladite autorité lui a même reproché de ne pas avoir fourni un document dont il n'avait pas encore eu connaissance, alors qu'elle-même en possédait déjà une copie.

Le droit d'être entendu du recourant a été violé. Le recours sera admis et la décision querellée sera annulée. Afin de respecter le double degré de juridiction, le dossier sera renvoyé à l'autorité intimée pour instruction complémentaire et pour prise de nouvelle décision. Il appartiendra au service de déterminer quelle était la situation de la fille des ex-époux pendant la période litigieuse, puis d'en tirer les conclusions quant à la poursuite ou non du mandat.

3. Au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs des parties.
4. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du SCARPA. Aucune indemnité ne sera allouée au recourant, faute de conclusions dans ce sens (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 19 août 2008 par Monsieur W_____ contre la décision du service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires du 17 juillet 2008 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision du service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires du 17 juillet 2008 ;

renvoie le dossier au service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires pour instruction complémentaire et pour prise de nouvelle décision au sens des considérants ;

met à la charge du service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité ;

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 ;

communiqua le présent arrêt à Me Saskia Ditisheim, avocate du recourant, ainsi qu'au service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy et Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :