

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/468/2017-AIDSO

ATA/1305/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 19 septembre 2017

1^{ère} section

dans la cause

**Madame A_____et Monsieur
B_____**

contre

SERVICE DE PROTECTION DES MINEURS

EN FAIT

- 1) Madame A_____ et Monsieur B_____ (ci-après : les parents), domiciliés à C_____, sont mariés et parents de D_____, né le _____ 2003.
- 2) D_____ a fait l'objet d'un placement pénal à l'institut Saint-Raphaël (ci-après : l'institut) à Grimisuat depuis le 2 novembre 2015.
- 3) À compter du 2 novembre 2015, le Service de protection des mineurs (ci-après: SPMi ou le service) a facturé une contribution d'entretien mensuelle des parents au placement de leur enfant à CHF 900.-, soit CHF 30.- par jour, jusqu'au 31 décembre 2016.
- 4) Par décision du 18 janvier 2017, le SPMi a réévalué la contribution mensuelle au placement de l'enfant à CHF 1'155.-, soit CHF 900.- de frais de pension (inchangée) et CHF 255.- pour l'entretien personnel d'un enfant âgé de 12 à 13 ans.

Les parents ayant renoncé à un rabais calculé selon le revenu déterminant unifié (ci-après : RDU), leur contribution tenait compte d'un rabais de 0 % calculé sur la base du revenu et du nombre d'enfants à charge. Les autres frais éventuels, à concurrence des montants effectifs, étaient également à leur charge. Les dispositions légales fixant la contribution étaient annexées à la décision ainsi qu'un document établissant le calcul du code tarifaire appliqué.

- 5) Par courrier du 7 février 2017, les parents ont formé recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision du SPMi du 18 janvier 2017.

Sur le principe, ils ne comprenaient pas pourquoi ils devaient payer CHF 255.- d'entretien personnel en sus des CHF 900.- payés mensuellement depuis le placement de leur enfant. Les frais d'entretien servaient d'ordinaire à couvrir des dépenses telles que vêtements, affaires de toilettes, etc. Or, leur fils rentrait tous les week-ends ainsi que pendant les vacances scolaires. Les recourants s'occupaient à Genève, en accord avec la direction du centre pédagogique et scolaire de l'institut, de tout ce qui concernait les besoins personnels de leur enfant à savoir les vêtements, affaires de toilettes, coiffeur, abonnement de téléphone portable, frais de transports, frais médicaux, cotisation au club sportif, etc. Ils contestaient ainsi devoir payer des frais d'entretien personnels en sus.

- 6) Le 13 février 2017, les recourants ont complété leur recours. Les moments qu'ils passaient avec D_____ notamment le samedi pour lui acheter des habits, produits de toilettes, etc. étaient des moments privilégiés entre parents et enfant

qui avaient une grande importance, c'est pourquoi ils souhaitaient prendre exclusivement à leur charge les frais d'entretien personnel de D_____.

- 7) Dans ses observations du 8 mars 2017, le SPMi a conclu au rejet du recours.

Le prix de pension et les frais d'entretien constituaient un montant global de participation qui était déterminé par application du RDU et non selon la dépense effective. Selon la jurisprudence, le rabais RDU devait également s'appliquer aux frais d'entretien personnel, ce qui renforçait le caractère global du montant facturé aux parents à titre de contribution financière aux frais de pension et d'entretien.

Le placement dans une institution coûtait à l'État beaucoup plus cher que ce qui était facturé aux parents. Ceux-ci ne pouvaient pas déduire de la contribution due légalement les montants investis de leur propre initiative pour l'entretien de l'enfant.

Le SPMi avait demandé à l'institut de lui facturer le budget personnel du mineur Emanuel, dès janvier 2017. Les accords pris entre le foyer et les parents n'engageaient aucunement le SPMi.

- 8) Dans leur détermination du 27 mars 2017, les recourants ont contesté que le prix de pension et les frais d'entretien correspondent à un montant global. Cette interprétation ne tenait pas compte de la situation réelle des familles qui continuaient à s'occuper des questions matérielles et concrètes de leur enfant en assumant ses charges d'entretien personnel malgré son placement.

Les frais de pension se distinguaient des frais d'entretien personnel qui comprenaient en particulier les frais de vêtements, sport, culture, loisirs, transport, soin personnel, matériel scolaire et l'argent de poche, selon la jurisprudence de la chambre administrative.

Les frais d'entretien pouvaient se rajouter aux frais de pension. Ils étaient ensuite refacturés aux père et mère sur la base des frais effectifs.

Cette jurisprudence n'avait pas pour but de renforcer le caractère global des frais de pension et d'entretien, mais de réaffirmer la nécessité de prendre en considération la situation financière des père et mère lors du calcul de leur contribution tant pour les frais de pension que pour les frais d'entretien.

Les questions d'entretien personnel de l'enfant relevaient du libre choix de la famille. Les recourants prenaient en charge l'intégralité des frais d'entretien personnel de l'enfant, si bien qu'aucun montant ne devait leur être facturé à ce titre.

- 9) a. Le 7 avril 2017, le SPMi a transmis, à la demande du juge délégué, la directive interne d'application du règlement fixant la contribution des père et mère

aux frais d'entretien du mineur placé hors du foyer familial ou en structures d'enseignement spécialisé de jour du 21 novembre 2012 (RCFEMP - J 6 26.04), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2015 (ci-après : directive 2015), version 5.5, valable dès le 26 août 2016.

b. Le 19 avril 2017, le SPMi a spontanément transmis la version 5.6 de la directive 2015, adoptée le 19 avril 2017.

c. Un délai au 16 mai 2017 a été octroyé aux recourants pour éventuelle consultation du dossier et des directives précitées.

10) Une audience de comparution personnelle s'est tenue le 6 juillet 2017.

Le SPMi n'avait appliqué le nouvel art. 3 RCFEMP, entré en vigueur le 1^{er} juin 2015, qu'à compter du 1^{er} janvier 2017.

Il fallait différencier la situation des enfants placés dans des foyers genevois ou des foyers hors canton.

Pour ces derniers, la facturation du foyer au SPMi se faisait en frais effectifs (avant 2017 et encore actuellement). Seule avait changé la facturation du SPMi aux familles, qui était désormais forfaitaire. Depuis janvier 2017, les foyers hors canton étaient les seuls qui continuaient à faire des factures au SPMi, lesquelles se montaient au maximum au montant facturé aux parents afin d'être conformes au règlement.

S'agissant des foyers genevois, le SPMi avait toujours versé des montants forfaitaires aux foyers qui établissaient des décomptes précis et restituaient au SPMi, pour les parents, un éventuel solde positif en fin de placement. Les parents s'acquittaient des frais d'entretien forfaitaires auprès du SPMi qui les reversait au département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : DIP), lequel subventionnait les foyers.

La directive 5.6, entrée en vigueur en avril 2017, ne prévoyait plus de restitution de solde au titre de frais d'entretien aux parents à compter du 1^{er} janvier 2017.

Le tableau qui détaillait les frais d'entretien ne se trouvait plus dans le règlement, mais dans les directives internes, à titre purement informatif, les montants des frais personnels fluctuant entre les différents postes.

Les frais d'entretien effectifs dépassaient les frais personnels réclamés par la directive actuellement à hauteur de CHF 285.- par mois.

Les parents souhaitant faire des achats avec leur enfant pouvaient, sous réserve de l'accord du foyer, transmettre leur facture à celui-ci, les modalités

d'achat n'étant pas pertinentes pour le SPMi, le contrôle des factures étant effectué par le foyer.

- 11) Au terme de l'audience, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Les recourants contestent devoir s'acquitter du montant mensuel réclamé par le SPMi. Ils ne contestent pas les frais de pension de CHF 900.-, mais la réévaluation des frais d'entretien personnel de CHF 0.- à CHF 255.-, à partir du 1^{er} janvier 2017.
- 3) a. Les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (art. 276 al. 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CC - RS 210). L'entretien est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (art. 276 al. 1 CC).

Cette obligation dure jusqu'à la majorité de l'enfant (art. 277 al. 1 CC). La contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère ; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant (art. 285 al. 1 CC).

- b. Lorsqu'un mineur est placé :
- a) dans une institution d'éducation spécialisée au sens de la loi sur la coordination, le contrôle et l'octroi de subventions aux institutions genevoises d'éducation spécialisée pour mineurs et jeunes adultes du 16 juin 1994 (J 6 35 – LCSIES) ;
- b) dans une institution prévue par la loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 20 juin 2003 (DPMIn – RS311.1) ;
- c) dans un établissement fermé au sens du concordat sur l'exécution de la détention pénale des personnes mineures des cantons romands (et partiellement du Tessin), du 24 mars 2005 (CEDPM – E 4 58) ;

- d) auprès de parents nourriciers au sens de l'ordonnance fédérale sur le placement d'enfants du 19 octobre 1977 (OPE – RS 211.222.338) lorsque ces derniers sont rémunérés par l'office de l'enfance et de la jeunesse ;
- e) dans une structure d'enseignement spécialisé ou thérapeutique à caractère résidentiel au sens de l'art. 33 al. 1, let. c de la loi sur l'instruction publique du 17 septembre 2015 (LIP – C 1 10) ;
- f) dans une structure d'enseignement spécialisé de jour (excepté les classes spécialisées et classes intégrées au sein des établissements scolaires ordinaires) au sens de l'art. 33 al. 1 let. c LIP ;

l'office de l'enfance et de la jeunesse et l'office médico-pédagogique perçoivent une contribution financière aux frais de pension et d'entretien personnel auprès de ses père et mère. La part du financement non couverte par cette contribution est à la charge de l'État (art. 1 al. 1 et al. 3 du règlement fixant la contribution des père et mère aux frais d'entretien du mineur placé hors du foyer familial ou en structures d'enseignement spécialisé de jour du 21 novembre 2012 - RCFEMP - J 6 26.04).

- 4) a. Le montant de la contribution financière des parents aux frais de pension est calculé, lors d'un placement résidentiel, sur une base journalière forfaitaire fixée à CHF 30.- (art. 2 al. 1 RCFEMP).

En vertu du ch. 3 de la directive 2015, quel que soit le nombre de jours compris dans le mois, le montant forfaitaire mensuel prévu à l'art. 2 al. 1 RCFEMP est fixé à CHF 900.-.

- b. À ce montant se rajoutent les frais d'entretien personnel du mineur qui sont à la charge des père et mère (art. 2 al. 2 RCFEMP).

Les frais d'entretien personnel mensuels, pour un enfant entre 12 et 13 ans, sans rabais fondé sur le RDU, se montent à CHF 255.- (art. 3 et 5 RCFEMP). Ce règlement, modifié le 1^{er} juin 2015, prévoit ainsi le paiement d'un montant forfaitaire et non plus basé sur les frais effectifs, comme prévu par l'art. 3 aRCFEMP.

- c. Aux termes de l'art. 2 al. 4 RCFEMP, d'autres frais nécessaires aux activités ordinaires peuvent être mis à la charge des père et mère (camps par exemple) à concurrence des frais effectifs.

- 5) a. La directive 2015, dans sa version en vigueur à compter du 26 août 2016 (version 5.5) était applicable lors du prononcé de la décision litigieuse.

Cette directive est une ordonnance administrative dont les destinataires sont ceux qui sont chargés de l'exécution d'une tâche publique et non pas les

administrés. Elle n'est pas publiée dans le recueil officiel de la collectivité publique et ne peut donc pas avoir pour objet la situation juridique de tiers. La directive en cause est toutefois une directive interprétative qui exerce un effet sur la situation des tiers. L'ordonnance administrative ne lie pas le juge, mais celui-ci la prendra en considération, surtout si elle concerne des questions d'ordre technique ; il s'en écartera cependant s'il considère que l'interprétation qu'elle donne n'est pas conforme à la loi ou à des principes généraux (ATA/974/2014 du 9 décembre 2014).

b. Selon le barème figurant en page 14 de la directive, le montant litigieux de CHF 255.- se décompose comme suit :

<u>Âge :</u>	<u>0-4 ans</u>	<u>5-7 ans</u>	<u>8-9 ans</u>	<u>10-11 ans</u>	<u>12-13 ans</u>	<u>14-15 ans</u>	<u>Dès 16 ans</u>
<u>Prestations :</u>							
Vêtements	CHF 90.-	CHF 90.-	CHF 90.-	CHF 90.-	CHF 90.-	CHF 90.-	CHF 95.-
Sports, culture, loisirs	--	CHF 30.-	CHF 40.-	CHF 50.-	CHF 60.-	CHF 70.-	CHF 80.-
Langes	CHF 80.-	--	--	--	--	--	--
Transport	--	--	CHF 45.-	CHF 45.-	CHF 45.-	CHF 45.-	CHF 45.-
Argent de poche	--	--	CHF 10.-	CHF 20.-	CHF 30.-	CHF 40.-	CHF 80.-
Soins personnels	CHF 20.-	CHF 20.-	CHF 20.-	CHF 20.-	CHF 20.-	CHF 30.-	CHF 40.-
Matériel scolaire	--	CHF 10.-	CHF 10.-	CHF 10.-	CHF 10.-	CHF 10.-	CHF 15.-
Total	CHF 190.-	CHF 150.-	CHF 215.-	CHF 235.-	CHF 255.-	CHF 285.-	CHF 355.-

c. Précédemment, le montant de l'entretien personnel était détaillé dans le règlement. Ainsi, l'ancienne version de la directive fondée sur l'ancien règlement, prévoyait à son ch. 5.1 let. c que les postes « vêtements », « transport » et « argent de poche » étaient négociables entre les parents, l'assistant social et l'institution. En particulier, si les parents s'engageaient à fournir les vêtements, donnaient eux-mêmes l'argent de poche jusqu'au maximum énoncé à l'art. 3 aRCFEMP et finançaient eux-mêmes l'abonnement aux transports publics genevois, la part de contribution des parents s'élevait à CHF 0.- pour ces postes (ATA/878/2014 du 11 novembre 2014). La chambre de céans avait confirmé cette obligation de négociation fondée sur l'ancien règlement et l'ancienne directive (ATA 827/2014 du 28 octobre 2014)

Toutefois, il n'est plus fait mention d'une possibilité de négociation dans la directive 2015 version 5.5 qui se fonde sur le règlement actuellement en vigueur lequel prévoit des frais d'entretien personnels forfaitaires et non plus effectifs.

d. D'après le ch. 3 de la directive 2015 (version 5.5), « [p]our autant que le gestionnaire dispose de l'autorisation des parents de consulter la base RDU ou qu'il soit en possession d'une copie papier de l'attestation RDU, le prix de pension mensuel et les frais d'entretien personnel sont calculés en fonction du barème qui figure à l'article 5 [RCFEMP]. Dans le cas contraire, le gestionnaire facture les montants maximums ».

« Le montant d'entretien personnel prévu selon l'âge de l'enfant est facturé aux parents, sous déduction d'un rabais éventuel fondé sur leur RDU » (ch. 5 let. d de la directive 2015, version 5.5).

- 6) Selon la doctrine, une pratique désigne la répétition régulière et constante dans l'application d'une norme par les autorités. Bien qu'elle ne lie pas le juge, elle peut avoir indirectement des effets juridiques par le biais du principe de l'égalité de traitement (ATA/585/2011 du 13 septembre 2011 ; Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol 1, 3^{ème} éd., 2011, n° 2.1.3.3, p. 89).

Selon la jurisprudence, pour être compatible avec le principe de la bonne foi découlant de l'art. 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), un changement de pratique administrative doit reposer sur des motifs sérieux et objectifs, c'est-à-dire rétablir une pratique conforme au droit, mieux tenir compte des divers intérêts en présence ou d'une connaissance plus approfondie des intentions du législateur, d'un changement de circonstances extérieures, de l'évolution des conceptions juridiques ou des mœurs. Les motifs doivent être d'autant plus sérieux que la pratique suivie jusqu'ici est ancienne. À défaut, elle doit être maintenue (ATF 135 I 79 consid. 3 ; RDAF 2003 II p.359 consid. 3.2 ; ATA/285/2012 du 8 mai 2012).

- 7) a. En l'espèce, D_____ a été placé hors du milieu familial d'un commun accord entre le SPMi et les parents. Le montant total maximum de leur contribution aux frais de pension de son placement est calculé sur la base d'un montant de CHF 900.- par mois, à raison de CHF 30.- par jour. S'y ajoutent les frais de son entretien personnel qui, pour un enfant de 12 à 13 ans, s'élèvent à CHF 255.- par mois.

Les recourants ne contestent pas le montant des frais de pension par CHF 900.- qui respecte l'art. 2 al. 1 RCFEMP et le ch. 3 de la directive.

Selon la décision entreprise, les recourants auraient renoncé au calcul d'un rabais selon leur RDU, ce qu'ils ne contestent pas dans leurs écritures. Le SPMi a

calculé un rabais de 0 % sur la base de leur revenu et du nombre d'enfants à leur charge, conformément au barème de l'art. 5 RCFEMP.

Sur ces deux éléments, la décision du SPMi n'est pas contestable ni contestée et sera confirmée.

b. Concernant le poste d'entretien personnel, les recourants estiment qu'il devrait être maintenu à CHF 0.-, puisqu'ils s'acquittent régulièrement des frais d'entretien personnel de l'enfant.

Dans sa décision, le SPMi refuse désormais toute négociation des frais d'entretien personnel qu'il fixe selon le barème forfaitaire de l'art. 3 RCFEMP à CHF 255.-. Il ne s'agit pas d'un changement de pratique au sens de la jurisprudence susmentionnée puisque ce refus se fonde sur une nouvelle disposition réglementaire, soit l'art. 3 RCFEMP.

C'est donc en respect du règlement actuellement en vigueur que le SPMi a fixé les frais d'entretien personnels à CHF 255.- en précisant que ce montant ne pourrait plus être négocié avec le foyer comme en 2016.

La décision du SPMi du 18 janvier 2017 est donc conforme au RCFEMP.

8) Le cas d'espèce pose toutefois la question de la conformité du règlement au droit supérieur, en particulier du respect des art. 276 et 285 CC.

a. Conformément au principe de la hiérarchie des normes, les règlements cantonaux doivent être conformes aux lois et à la constitution cantonale, au droit fédéral et à la constitution fédérale. La compétence de la chambre administrative pour examiner cette conformité à titre préjudiciel, lorsqu'elle est saisie d'un recours contre une décision d'application, a été confirmée à de nombreuses reprises par la jurisprudence (ATA/67/2012 précité et les références citées).

b. En l'espèce, l'art. 5 RCFEMP prévoit un rabais fondé sur le RDU, s'agissant en particulier des frais d'entretien personnels. Il tient ainsi compte de la situation et des ressources des père et mère.

Concernant les besoins de l'enfant, les recourants admettent que ceux-ci se montent à plusieurs milliers de francs par mois, tout compris. De l'avis même des recourants, la somme de CHF 255.- (désormais CHF 285.-, l'enfant ayant atteint la tranche d'âge supérieure) couvre une partie seulement des frais personnels de l'enfant sans les dépasser. Le montant respecte en conséquence les art. 276 et 285 CCS.

c. Contrairement au régime applicable pour les foyers situés à Genève qui sont directement subventionnés par le DIP, les foyers hors canton, tel que l'institut, présentent une facture au SPMi sur la base des frais effectifs qui se montent au

maximum au montant facturé aux parents, conformément au RCFEMP. S'agissant de ces foyers hors canton et contrairement à ce que mentionne la décision entreprise, le SPMi a expressément indiqué en audience qu'une négociation entre les parents et le foyer restait possible, le contrôle des factures étant effectué par le foyer et les modalités d'achat ne concernant pas le SPMi.

Cette situation ne diverge ainsi pas de ce qui prévalait avant le 1^{er} janvier 2017, s'agissant des foyers situés hors du canton et prend en considération les besoins spécifiques de l'enfant, conformément aux art. 276 et 285 CCS.

- 9) a. Compte tenu de ce qui précède, la décision entreprise et le RCFEMP – dans sa nouvelle version au 1^{er} juin 2015 appliquée dès le 1^{er} janvier 2017 et prévoyant la fixation de frais d'entretien personnels forfaitaires – est conforme au droit supérieur.
- b. Cela étant, contrairement à la mention expresse figurant dans la décision entreprise, la possibilité d'une négociation entre le foyer hors canton et les recourants est maintenue bien qu'elle ne soit plus prévue dans la directive 2015, conformément aux déclarations du SPMi. Or, c'est bien la volonté des parents de continuer les négociations avec le foyer qui a déterminé les époux A_____ à recourir.

Il en découle que le recours sera partiellement admis, la fixation d'une somme forfaitaire de CHF 255.- en paiement des frais d'entretien personnel d'un enfant de 12 à 13 ans étant conforme au droit supérieur.

La décision litigieuse indique toutefois faussement, de manière péremptoire, que les frais d'entretien personnel ne pourraient « plus faire l'objet d'un arrangement avec le foyer comme en 2016 ».

- 10) Vu l'issue du litige et en raison de la gratuité de la procédure, aucun émolument ne sera mis à la charge des recourants (art. 87 al. 1 LPA et 11 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à ces derniers, qui n'y ont pas conclu et ne sont pas représentés par un mandataire (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 7 février 2017 par Madame A_____et Monsieur B_____ contre la décision du service de protection des mineurs du 18 janvier 2017 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule la décision du 18 janvier 2017 en ce qu'elle exclut la mise en place d'un arrangement avec le foyer quant aux frais liés à l'entretien personnel de D_____ ;

renvoie la cause au service de protection des mineurs pour nouvelle décision au sens des considérants ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF – RS 173.110), le présent arrêt 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, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 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 Madame A_____et Monsieur B_____, ainsi qu'au service de protection des mineurs.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Verniory et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :