

KES 14 797, publiée en novembre 2015

Décision du Tribunal de la protection de l'enfant et de l'adulte du canton de Berne

du 8 juin 2015

Composition :

Juges d'appel Geiser (Juge instructeur), Apolloni Meier et Grütter ; Greffière Horisberger

Procédure de recours liée entre :

A.,

représentée par **M^e X.**,

recourante

et

l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (ci-après : l'APEA),

instance précédente

Objet :

recours contre la décision du 5 novembre 2014

Domaine juridique :

prise en charge des frais de curatelle

Chapeau :

- *Art. 404 CC, 43 LPEA, 9 et 12 ORRC*
- *Lorsque des frais de curatelle sont mis à la charge de la personne concernée, le droit du canton d'exiger le remboursement ne se prescrit pas après un an.*
- *Le moment déterminant pour fixer le remboursement des frais en matière de curatelle est celui du terme de la période de contrôle et non la date à laquelle l'APEA rend sa décision.*
- *La fortune de CHF 15'000.00 détenue par la personne concernée constitue un montant intangible qui ne peut pas être entamée pour rembourser des frais de curatelle.*

Extrait des considérants :

I. EN PROCÉDURE ET EN FAIT

(...)

II. EN DROIT

(...)

2. Au fond

A l'appui de son mémoire, la recourante invoque diverses violations du droit au sens de l'art. 450a CC (D. 5 ss). Les différents griefs seront examinés plus en détail dans les considérants qui suivent.

L'APEA a, quant à elle, conclu au rejet du recours du 2 décembre 2014 et à la confirmation de sa décision du 5 novembre 2014 (D. 17-20), sous suite de frais et dépens.

Ad Demande principale

La recourante invoque deux griefs à l'appui de sa demande principale qui justifient, selon elle, l'annulation de la décision de l'APEA du 5 novembre 2014.

D'une part, la recourante fait valoir que la prétention de l'APEA relative au remboursement des frais de la curatelle est prescrite. D'autre part, elle invoque qu'au moment où l'APEA a rendu sa décision portant sur l'indemnisation de la curatrice, à savoir le 5 novembre 2014, son revenu était insuffisant pour que l'APEA puisse mettre les frais de curatelle à sa charge.

En ce qui concerne le grief de la prescription, la recourante argue que la curatrice a remis son rapport et les comptes le 3 juillet 2013 à l'APEA, pour approbation. Selon les documents fournis par la curatrice, la fortune de la recourante se serait élevée à un montant de CHF 17'185.05 en date du 20 juin 2013. Lesdits documents ayant été transmis à l'APEA le 3 juillet 2013, la recourante en a déduit que l'APEA avait également pris connaissance de l'état de sa fortune à la même date, soit le 3 juillet 2013. La recourante met en exergue que selon l'art. 43 LPEA ainsi que selon les art. 9 al. 1 et 12 al. 2 de l'ordonnance sur la rémunération et le remboursement des frais en matière de gestion des curatelles (ORRC ; RSB 213.361), l'APEA est en droit de demander le remboursement des frais de curatelle dans un délai d'un an à compter du jour où elle a pris connaissance de la fortune de la personne concernée et pour autant que celle-ci s'élève à CHF 15'000.00 au moins. La recourante en conclut qu'en statuant sur le remboursement des frais par décision du 5 novembre 2014, l'APEA n'a pas agi dans le délai d'un an à compter du 3 juillet 2013 – date à laquelle l'APEA aurait pris connaissance de sa fortune – et que partant, son droit au remboursement des frais de curatelle est prescrit.

Dans sa prise de position du 12 janvier 2015, l'APEA précise en prémisses que le rapport avec les comptes en question ne lui a pas été remis le 3 juillet 2013 comme invoqué, mais le 11 juillet 2013. Elle précise toutefois, que la date exacte à laquelle le rapport lui est parvenu n'est pas déterminante en l'espèce. Quant au grief de fond invoqué par la recourante, L'APEA rappelle qu'en règle générale, elle fixe la rémunération du curateur lors de l'examen périodique du rapport d'activité et des comptes selon l'art. 36 al. 1 LPEA.

L'APEA rappelle également qu'elle statue sur la prise en charge des coûts au moment où elle fixe la rémunération, conformément à l'art. 9 ORRC. L'APEA fait à juste titre valoir qu'en matière de remboursement des frais de curatelle, il sied de distinguer deux cas de figure.

Le premier vise l'hypothèse dans laquelle la rémunération et le remboursement des frais sont prélevés sur les biens de la personne concernée, pour autant que la valeur de ces derniers s'élève à CHF 15'000.00 au moins (art. 9 al. 1 ORRC). Le second porte sur l'hypothèse dans laquelle le montant destiné à la rémunération et au remboursement des frais ne peut pas, ou ne peut que partiellement être prélevé sur les biens de la personne concernée, de sorte que les coûts sont préfinancés par l'Etat (art. 9 al. 2 ORRC). Dans le premier cas de figure, les frais sont mis à la charge de la personne concernée, alors que dans le second, ils ne le sont pas – étant donné qu'ils sont préfinancés par l'Etat. Comme l'APEA l'a correctement relevé, le délai de prescription prévu à l'art. 12 al. 2 ORRC s'inscrit dans le cadre du remboursement des frais préfinancés par l'Etat prévu à l'art. 11 ORRC, à savoir lorsque les frais de la curatelle n'ont pas été mis à la charge de la personne concernée.

Les arguments de l'APEA sont convaincants. En l'espèce, les frais ayant été mis à la charge de la recourante par décision du 5 novembre 2014, l'art. 12 al. 2 ORRC, prévoyant un délai de prescription d'un an, ne trouve pas application. La recourante ne saurait dès lors invoquer la prescription compte tenu de ce qui précède.

A titre superfétatoire, il n'est pas inutile de rappeler que le terme de « *préfinancement* », explicitement mentionné à l'art. 11 al. 1 ORRC, peut mener à confusion et qu'il nécessite une attention particulière. Comme l'APEA l'a justement détaillé, la rémunération des curateurs privés n'est pas considérée comme découlant d'une activité indépendante, de telle sorte qu'elle est soumise à l'obligation de cotisation (AVS/AI/APG). Par conséquent, elle est versée au curateur par le canton, qui se charge de prélever les cotisations d'assurances sociales. Dans le cas où la rémunération est à la charge de la personne concernée, elle est ensuite facturée à cette dernière, après l'entrée en force de la décision. Ce « *préfinancement* » par l'Etat ne doit néanmoins pas être confondu à celui dont il est question aux art. 11ss ORRC qui visent le remboursement de frais avancés par l'Etat, sans qu'ils aient été mis à la charge de la personne. Seuls ces derniers sont soumis au délai de prescription prévu à l'art. 12 al. 2 ORRC.

Le second grief invoqué par la recourante se base sur l'art. 9 al. 1 ORRC qui stipule que : « *La rémunération et le remboursement des frais sont prélevés sur les biens de la personne concernée, pour autant que la valeur de ces derniers s'élève à 15 000 francs au moins* ». De l'avis de la recourante, le moment déterminant pour définir la fortune de la personne concernée est le moment où l'APEA rend sa décision. Selon elle, si le législateur avait voulu que le droit au remboursement des frais prenne naissance, en cas de fortune supérieure à CHF 15'000.00, à une autre période qu'au moment où la décision est rendue, il l'aurait expressément mentionné. La recourante fait valoir qu'au moment où l'APEA a rendu sa décision, soit le 5 novembre 2014, sa fortune était inférieure à CHF 15'000.00 étant donné qu'elle se montait précisément à CHF 14'374.95 en date du 31 octobre 2014.

Enfin, la recourante soutient qu'il est en tout état de cause insoutenable et choquant de tenir compte, le 5 novembre 2014, d'une situation financière au 20 juin 2013 pour fixer une obligation de remboursement. Toujours selon la recourante, l'interprétation de l'art. 9 ORRC faite par l'APEA – qui consiste à considérer la fortune au terme de la période de contrôle, en l'espèce le 20 juin 2013 – aboutirait à une décision entachée d'arbitraire.

De jurisprudence constante, le Tribunal fédéral retient uniquement une violation de l'interdiction de l'arbitraire si une décision cantonale est manifestement insoutenable, si elle est en contradiction flagrante avec l'état de fait, si elle viole une norme ou une règle fondamentale d'équité incontestée ou encore, si elle contrevient manifestement au sentiment d'égalité. Pour que le Tribunal fédéral casse une décision, il faut non seulement que les motifs de la décision soient insoutenables, mais que la décision aboutisse en sus à un résultat indéfendable. Le seul fait qu'une autre solution paraisse possible ou même préférable ne suffit pas (« *Nach der ständigen Praxis des Bundesgerichts liegt Willkür in der Rechtsanwendung vor, wenn der angefochtene kantonale Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist; dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht* » : ATF 131 I 467 du 31 août 2005 consid. 3.1.).

Dans le cas d'espèce, la décision de l'APEA n'est pas manifestement insoutenable, elle n'est pas en contradiction flagrante avec l'état de fait, elle ne viole pas de règle fondamentale d'équité et ne contrevient nullement au sentiment d'égalité. Cette interprétation de la norme appliquée, bien loin d'être arbitraire, est au contraire absolument conforme au droit et à l'équité pour les motifs qui suivent.

L'APEA fait valoir de façon convaincante dans sa prise de position du 12 janvier 2015 que la façon dont la recourante interprète l'art. 9 al. 1 ORRC est erronée et ne tient pas compte de la logique de la systématique législative concernant la gestion de la curatelle. En effet, dans le cas où la curatelle comporte la gestion du patrimoine, le curateur doit remettre des comptes pour une période donnée (en l'espèce à l'échéance d'un délai de deux ans dès l'institution d'une mesure de protection de l'adulte). La rémunération que l'APEA fixe lorsqu'elle se prononce sur l'approbation des comptes, concerne le travail accompli par le curateur pendant la période en question. Dès lors, il est juste que l'APEA tienne compte de la fortune de la personne concernée au terme de la période de contrôle. Le fait qu'un laps de temps plus ou moins long puisse s'écouler entre la remise des comptes par le curateur et la décision de l'APEA ne saurait empêcher cette dernière de se baser sur la fortune de la personne concernée au terme de la période de contrôle. Cela est d'autant plus vrai que les facteurs susceptibles de retarder la décision de l'APEA ne dépendent pas tous d'elle.

Une interprétation différente de l'art. 9 ORRC offrirait la possibilité aux personnes bénéficiant d'une curatelle d'influencer délibérément leurs obligations de remboursement à l'égard de l'Etat en disposant de leur fortune après la période de contrôle – ce qui équivaldrait en tout état de cause à contourner le sens même de la loi. A titre de comparaison, en matière fiscale, l'imposition de la fortune intervient sur la base de l'état de cette dernière à une date fixe et prédéfinie (31 décembre de l'année concernée). Il importe peu qu'au moment où la décision de taxation est finalement rendue, la fortune du contribuable ait augmenté ou diminué.

Un autre élément permet également d'interpréter le sens exact de l'art. 9 ORRC. En effet, l'art. 11 de cette même ordonnance qui traite de la question du remboursement a la teneur suivante :

¹ Si les coûts de la rémunération et du remboursement des frais ont fait l'objet d'un préfinancement, la personne concernée est tenue de s'en acquitter ultérieurement lorsque ses conditions économiques se sont améliorées de manière à ce qu'elle remplisse la condition énoncée à l'article 9, alinéa 1 et qu'un remboursement peut être exigé d'elle.

² La personne concernée est également tenue au remboursement si elle est suivie par un curateur professionnel ou une curatrice professionnelle. Le droit au remboursement appartient

a au canton en ce qui concerne la rémunération,

b à la commune bourgeoise en ce qui concerne la rémunération et le remboursement des frais.

³ En cas de décès de la personne concernée, les héritiers et héritières sont tenus au remboursement des coûts à hauteur de la valeur de l'héritage après déduction des dettes.

Cet article, en lien avec l'art. 9 précité, permet de mieux comprendre la systématique de l'ORRC. Lorsque les conditions économiques de la personne ayant bénéficié d'un « préfinancement » des frais liés à la curatelle s'améliorent de manière à ce qu'elle dispose d'une fortune de plus de CHF 15'000.00, elle est à nouveau tenue au remboursement si ce dernier « peut être exigé d'elle ». Le législateur a voulu ainsi notamment traiter le cas de figure dans lequel au moment où l'autorité compétente fixe la rémunération du curateur et détermine – sur la base de la situation à la fin de la période de contrôle – si la personne sous curatelle doit ou non assumer les frais de celle-ci, son patrimoine a augmenté suffisamment pour franchir le seuil des CHF 15'000.00. Une amélioration de la situation financière peut également intervenir postérieurement à la décision de « préfinancement » et déclencher une nouvelle obligation de remboursement. Par ailleurs, au décès de la personne sous curatelle, le montant intangible précité ne l'est fort logiquement plus vis-à-vis des héritiers qui sont tenus à remboursement jusqu'à concurrence de la valeur nette de l'héritage.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'APEA s'est fondée sur la situation financière de la recourante au terme de la période de contrôle et non sur celle au moment où elle a rendu sa décision plus de 16 mois plus tard. Le recours sur ce point est donc mal fondé.

Ad Demande subsidiaire

A titre subsidiaire, la recourante demande qu'en modification du ch. 4 de la décision de l'APEA du 5 novembre 2014, seuls les frais qui excèdent les CHF 15'000.00 de fortune au terme de la durée de contrôle (20 juin 2013), soient mis à sa charge, à savoir CHF 2'185.05. A l'appui de ses conclusions subsidiaires la recourante argue que l'art. 9 ORRC ne spécifie pas s'il est possible ou non de grever cette fortune minimale de CHF 15'000.00. Selon elle, il sied d'appliquer par analogie l'art. 11 de l'Ordonnance sur la protection de l'enfant et de l'adulte (OPEA ; RSB 815.122) ainsi que l'art. 11b de l'Ordonnance sur l'aide sociale (OASoc ; RSB 860.111). La recourante considère ainsi que le montant prévu de CHF 15'000.00 selon l'art. 9 ORRC constitue un minimum de fortune qui ne peut être touché.

L'APEA fait quant à elle valoir qu'en se fondant sur une interprétation littérale de l'art. 9 ORRC, il est possible de mettre la rémunération à la charge de la personne concernée si cette dernière possède une fortune d'au moins CHF 15'000.00 et que la rémunération doit être payée entièrement, même si le montant de CHF 15'000.00 doit être entamé.

L'APEA renvoie en outre à l'ancienne pratique sous l'égide de l'ancienne Ordonnance du 17 janvier 1996 sur les émoluments et la rémunération dans le domaine des tutelles (OERT ; RSB 231.361) et constate que l'ancienne Autorité tutélaire (...) ne considérait pas ce montant – qui était déjà de CHF 15'000.00 – comme une franchise, mais qu'elle mettait la rémunération entièrement à la charge de la personne concernée indépendamment de l'importance du montant dépassant la somme CHF 15'000.00.

Le Tribunal de céans ne partage toutefois pas cette interprétation qui est notamment en contradiction avec les buts que s'était fixés le législateur de l'époque.

Dans le cadre de la révision du droit de la protection de l'enfant et de l'adulte, la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques (ci-après : JCE) a été amenée à se prononcer sur les réformes contenues dans l'ORRC avant que celle-ci ne soit adoptée le 19 septembre 2012 par le Conseil d'Etat bernois. Dans son rapport daté du 12 septembre 2012, la JCE considère que la somme de CHF 15'000.00 prévue à l'art. 9 ORRC, représente en quelque sorte une franchise qui ne saurait être entamée en mettant les frais de la curatelle à la charge de la personne concernée. Selon la terminologie même employée par la JCE dans son rapport exclusivement publié en allemand (*Vortrag der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion zur Verordnung über die Entschädigung und den Spesenersatz für die Führung einer Beistandschaft*) le montant fixé à l'art. 9 ORRC est un montant libre (« *Freibetrag* ») qui doit être laissé à l'entière disposition de la personne concernée. Dans l'hypothèse dans laquelle la personne concernée ne devait pas disposer d'une fortune suffisante pour assumer la rémunération du curateur, la JCE précise ce qui suit : « *Besitzt die betroffene Person kein hinreichendes Vermögen und müsste somit zur Bezahlung der Beiständin oder des Beistands aus dem Vermögen der betroffenen Person auch in den Freibetrag eingegriffen werden, so finanziert der Kanton die Kosten vor* ».

Il résulte ainsi des considérations de la JCE qu'en adoptant l'art. 9 ORRC, le législateur a voulu laisser une fortune minimale de CHF 15'000.00 à la libre disposition de la personne concernée, sans que ce capital de base ne soit susceptible d'être entamé. Si l'on revient à l'art. 11 ORRC cité plus haut, on constate également que ce principe s'inscrit dans une systématique fort compréhensible de l'Ordonnance en question.

Partant, c'est en violation de l'art. 9 ORRC que l'APEA a, par décision du 5 novembre 2014, mis la rémunération et le remboursement des frais pour un montant global de CHF 3'950.00 à la charge de la recourante, alors même que le montant de CHF 15'000.00 garanti par l'art. 9 ORRC allait manifestement être entamé. Ainsi, les frais de curatelle de la recourante pouvaient seulement être mis à sa charge à hauteur du montant de sa fortune au 20 juin 2013 dépassant la somme de CHF 15'000.00, à savoir CHF 2'185.05. Le recours dans sa conclusion subsidiaire est donc bien fondé et doit être admis dans cette mesure.

(...)

Cette décision est entrée en force.