

KES 15 560, publiée en mars 2016

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

du 4 décembre 2015

Composition :

Juges d'appel Niklaus (Juge instructeur), Bähler et Apolloni Meier ; Greffière Miescher

Procédure de recours liée entre :

A.,

représenté par **M^e X.,**

recourant

B.,

personne concernée

et

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

instance précédente

Objet :

recours contre la décision du 25 juin 2015

Domaine juridique :

participation aux frais de mesure de placement

Chapeau :

- *Art. 276 et 289 CC, 41 LPEA*
- *Le coût relatif au placement d'un enfant hors de sa famille incombe aux parents.*
- *Lorsque la collectivité publique a préfinancé un tel coût, elle statue, selon la loi cantonale, par voie de décision pour en réclamer le remboursement aux parents.*
- *Ce principe cantonal ne peut pas modifier la nature civile d'une telle contestation sans violer le droit fédéral. Cela signifie que la collectivité publique qui a assumé l'entretien d'un enfant placé doit agir par un procès civil et non par une décision pour en réclamer le remboursement aux parents.*
- *Admission du recours : annulation de la décision mettant à la charge d'un père l'intégralité des frais de placement de son enfant.*

Remarque rédactionnelle :

Par décision du (...) 2013, l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte a retiré au père le droit de garde sur son enfant et l'a placé dans un foyer. Par décision du (...) 2015, une participation aux frais de placement de l'enfant a été exigée du père. Sans remettre en cause le montant des frais calculés, le père fait recours auprès du Tribunal de la protection de l'enfant et de l'adulte pour contester la situation financière qui a été établie à son sujet par l'instance précédente.

Extrait des considérants :**I. EN PROCÉDURE**

(...)

II. EN FAIT

(...)

III. EN DROIT

(...)

2. AU FOND**a) Bases légales de droit fédéral**

L'art. 276 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC ; RS 210) met à la charge des père et mère d'un enfant l'obligation de pourvoir à son entretien. Cette obligation dure en principe jusqu'à la majorité de l'enfant (art. 277 al. 1 CC). Toutefois, si à sa majorité, l'enfant n'a pas encore de formation appropriée, les père et mère doivent, dans la mesure où les circonstances permettent de l'exiger d'eux, subvenir à son entretien jusqu'à ce qu'il ait acquis une telle formation, pour autant qu'elle soit achevée dans les délais normaux (art. 277 al. 2 CC). Sont également compris dans l'obligation de pourvoir à l'entretien de l'enfant les frais découlant du prononcé de mesures de protection de l'enfant, soit notamment les frais engendrés par le placement de l'enfant (ATF 5A_634/2014 du 3 septembre 2015 consid. 4 et références citées). L'enfant peut agir contre son père et sa mère, ou contre les deux ensemble, afin de leur réclamer l'entretien pour l'avenir et pour l'année qui précède l'ouverture de l'action (art. 279 al. 1 CC). Les contributions d'entretien sont dues à l'enfant et sont versées durant sa minorité à son représentant légal ou au parent qui en assume la garde (art. 289 al. 1 CC). La prétention à la contribution d'entretien passe avec tous les droits qui lui sont rattachés à la collectivité publique lorsque celle-ci assume l'entretien de l'enfant (art. 289 al. 2 CC).

Selon une jurisprudence constante, la contribution d'entretien due à l'enfant par ses père et mère, fondée sur les art. 275 ss CC, relève du droit privé. L'art. 289 al. 2 CC prévoit une cession légale de la créance d'entretien à la collectivité publique (art. 166 de la Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [Livre cinquième : Droit des obligations ; CO ; RS 220]), lorsque celle-ci assume l'entretien de l'enfant (ATF 133 III 507 consid. 5.2 ; 123 III 161 consid. 4b et les références). La collectivité publique a le droit de réclamer l'entretien en justice, de demander la modification de la contribution alimentaire, de faire aviser les tiers débiteurs et d'exiger des sûretés (ATF 106 III 18 consid. 2 et les références).

Elle fait valoir la prétention à la contribution d'entretien de l'enfant, qui est et demeure, malgré la cession, une prétention fondée sur un rapport de droit privé (ATF 106 II 287 consid. 2a ; arrêt 5A.56/2007 du 6 juin 2007 consid. 1.2, non publié *in* ATF 133 III 507; arrêts 5P.138/2006 du 1^{er} mai 2006 consid. 1.2 ; 5P.193/2003 du 23 juillet 2003 consid. 1.1.2, *in* FamPra.ch 2003 p. 971 ; 5C.193/1998 du 5 juillet 1999 consid. 3a ; 8C_501/2009 du 23 septembre 2009 consid. 4).

Le fait que la violation de l'obligation d'entretien soit une condition de l'intervention de l'Etat en faveur de l'enfant, selon le droit public cantonal adopté en application de l'art. 293 al. 2 CC, ne change pas la nature de la créance dont la collectivité publique devient titulaire par subrogation légale. Dans ses rapports avec le père ou la mère débiteur de la contribution d'entretien, la collectivité publique n'agit pas en tant que détentrice de la puissance publique ; elle est un simple créancier, sans aucun pouvoir décisionnel (ATF 5P.193/2003 du 23 juillet 2003 consid. 1.1.2). Le fait que le droit de subrogation soit concrétisé par une disposition de droit public cantonal relatif à l'aide sociale ne modifie pas la nature civile de la contestation, car le droit cantonal n'a pas de portée propre (ATF 8C_501/2009 du 23 septembre 2009 consid. 2).

La collectivité publique doit faire valoir sa prétention d'une manière appropriée, soit par une action et non par une décision régaliennne. Elle prend la place de l'enfant comme créancier ordinaire et n'a pas de pouvoir de décision en qualité d'organe souverain (ATF 8D_4/2013 du 19 mars 2014 consid. 5.3 et références citées et consid. 6, *in* RMA 2014 p. 321).

b) Base légale de droit cantonal

Le canton de Berne a adopté, le 1^{er} février 2012, dans sa nouvelle Loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte les dispositions suivantes s'agissant de la prise en charge des coûts relatifs à un placement d'enfant (art. 41 LPEA) : pour autant que des tiers ne soient pas tenus de prendre à leur charge les coûts des mesures au sens de l'article 40, la personne concernée les supporte à moins que les circonstances particulières ne justifient de renoncer à leur perception (al. 1). Dans le cas de mesures de protection de l'enfant, les parents ou la personne détentrice de l'autorité parentale sont considérés comme des personnes concernées (al. 2). Après réception de la facture, l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte détermine si la personne concernée est en mesure de prendre les coûts à sa charge, au vu de son revenu et de sa fortune, ou s'il y a lieu de les préfinancer en application de l'article 42 (al. 3). Elle statue sur la prise en charge des coûts par voie de décision (al. 4).

Dans son rapport présenté au Grand Conseil concernant la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte (LPEA) et le décret sur l'adaptation de décrets à la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte, la Commission a commenté de la manière suivante l'art. 41 al. 4 LPEA : *« L'APEA statue par voie de décision sur la prise en charge des coûts au sens de l'article 41, alinéa 1 et sur la question du préfinancement par la collectivité publique responsable de l'aide sociale (art. 42). Suivant les délais, cette décision peut être distincte du prononcé des mesures. Il appartient à l'APEA de déterminer d'office le revenu et la fortune de la personne concernée, même si cette dernière a une obligation de coopérer susceptible d'être concrétisée dans une ordonnance du Conseil-exécutif (art. 42, al. 3) »* (Rapport de la Commission du 25 août 2011 concernant la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte [LPEA] et le décret sur l'adaptation de décrets à la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte, p. 25).

La Commission précise que « *dans le cas de mineurs, les coûts sont à la charge des parents, puisque l'article 276, alinéa 1 CCS prévoit explicitement que les père et mère doivent pourvoir à l'entretien de l'enfant et assumer, par conséquent, les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger* » (Rapport de la Commission, *op. cit.*, ad art. 41 al. 2 LPEA, p. 25).

c) Contradiction entre le droit cantonal et le droit fédéral

Force est de constater que le droit cantonal bernois par son art. 41 al. 4 LPEA est contraire aux art. 276 et 289 CC, ainsi qu'à la jurisprudence y relative, dans la mesure où il prévoit que la prise en charge des coûts est réglée par voie de décision, alors que le droit fédéral prévoit la voie civile.

Or, selon l'art. 49 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101), le droit fédéral prime le droit cantonal qui lui est contraire. Le principe de la primauté du droit fédéral fait obstacle à l'adoption ou à l'application de règles cantonales qui éludent des prescriptions de droit fédéral ou qui en contredisent le sens ou l'esprit, notamment par leur but ou par les moyens qu'elles mettent en œuvre, ou qui empiètent sur des matières que le législateur fédéral a réglementées de façon exhaustive. Cependant, même si la législation fédérale est considérée comme exhaustive dans un domaine donné, une loi cantonale peut subsister dans le même domaine en particulier si elle poursuit un autre but que celui recherché par le droit fédéral. Ce n'est que lorsque la législation fédérale exclut toute réglementation dans un domaine particulier que le canton perd toute compétence pour adopter des dispositions complétives, quand bien même celles-ci ne contrediraient pas le droit fédéral ou seraient même en accord avec celui-ci (ATF 9C_233/2015 du 2 juillet 2015 consid. 6.1 ; ATF 140 I 218 consid. 5.1 p. 221 et les arrêts cités).

L'art. 289 CC règle de manière exhaustive la question de la subrogation et par conséquent de la nature juridique (civile) des prétentions découlant de cette subrogation. Il n'y a dès lors pas de place pour la réglementation cantonale de l'art. 41 al. 4 LPEA, dans la mesure où elle veut régler la question différemment. Dans le cas d'un conflit de législation, les tribunaux bernois sont tenus de ne pas appliquer le droit cantonal (art. 66 al. 3 de la Constitution du canton de Berne du 6 juin 1993, RSB 101.1).

Il sied de préciser que dans la présente décision, seule doit être tranchée la question de savoir si l'APEA a le droit de fixer par voie de décision une obligation de prise en charge des coûts lorsque la collectivité publique est subrogée selon l'art. 289 al. 2 CC. La conformité au droit fédéral de la réglementation des art. 40 à 43 LPEA dans sa globalité n'a pas à être examinée, la Cour suprême n'étant pas et ne pouvant pas être saisie d'un recours tendant à un contrôle abstrait de la conformité du droit cantonal au droit fédéral.

d) Application dans le cas d'espèce

Au vu de ce qui précède et dans la mesure où l'art. 41 al. 4 LPEA est contraire au droit fédéral qui prime et qui a réglementé de manière exhaustive les conséquences de la subrogation de la collectivité publique, lorsque celle-ci assume l'entretien de l'enfant, il sied de considérer que le droit cantonal ne doit pas être appliqué en l'occurrence. L'APEA n'avait dès lors pas à régler la prise en charge des coûts par A. par voie de décision. La décision attaquée est donc annulée et le recours de A. est admis. La collectivité publique devra faire valoir sa prétention par le biais d'un procès civil. Il n'est dès lors pas nécessaire de statuer sur les arguments des parties ou d'administrer d'autres preuves dans la présente procédure.

IV. (...)

Cette décision est entrée en force.