



SVBB
ASCP
ASCP

Schweizerische Vereinigung der Berufsbeiständigen und Berufsbeistände
Association suisse des curatrices et curateurs professionnels
Associazione svizzera delle curatrici e dei curatori professionali

Compétence en matière de domicile pour mesures de protection de l'enfant et prise en charge des coûts

I. Situation de départ

A., né 1994, placé en foyer de formation professionnelle X dans le canton de M., en formation.

B., né 1996, placé en foyer de formation professionnelle X dans le canton de M, en formation.

Les parents des deux frères sont en conflit extrême et n'ont cessé de reporter leurs discordes sur leurs fils au cours des dernières années. Les deux parents sont dépassés par l'éducation.

Le 14 février 2008, une curatelle a été instaurée pour les deux frères conform. à l'art. 308 al. 1 et 2. CC. Le 21 février 2011, cette dernière a été complétée par un retrait du droit de garde sur décision du tribunal du district de Z. au sens de l'art. 310 CC.

Les deux frères avaient leur dernier domicile légal chez leur mère dans la commune P. située dans le canton de ZZ.

Par son jugement de divorce du 20 octobre 2012, le tribunal du district de Z. a attribué l'autorité parentale au père, qui réside dans la commune O. dans le canton de ZZ. tout en lui retirant le droit de garde. D'après le jugement de divorce, la mère n'est pas tenue de verser un entretien au père, en l'absence d'une capacité financière. Le jugement de divorce renonce à l'instauration d'un droit de visite concret. Se référant à l'art. 25 CC, la commune O. a refusé d'annoncer les deux frères au domicile du père. Les frères sont donc encore annoncés au domicile de la mère à P. Le contrôle des habitants de la commune P. a prié l'APEA du canton de ZZ. de clarifier le domicile légal des enfants. L'APEA n'a pas encore répondu.

Le 26 février 2013, l'APEA du canton de ZZ. a ordonné une curatelle de représentation selon l'art. 394 al. 1 CC pour A. qui est entretiens majeur.

Depuis janvier 2013, la mère n'est plus responsable du règlement des factures de l'assurance-maladie des deux fils; ces factures sont adressées au père. D'après les informations de la caisse de compensation de ZZ., la demande de réduction des primes (délai d'envoi 30.04.2013) doit être faite par le parent auprès duquel les enfants avaient leur domicile légal au 01.01.2013; c'est-à-dire par la mère, bien que cette dernière ne paie plus les primes 2013 des enfants. D'après les renseignements de la caisse de compensation, la réduction des primes – si elle n'est payée qu'à partir du 30.09.2013 – ne sera pas versée à la caisse-maladie mais sur le compte de la personne requérante.

Les frais de placement sont financés via une GPCF. Les frais annexes et les dépenses extraordinaires sont à la charge des parents selon les informations reçues lors d'un entretien téléphonique avec l'APEA.

La mère a un salaire irrégulier et perçoit, selon les revenus, de temps à autre l'aide sociale. Le père ne dépend pas de l'aide sociale mais ne dispose que d'un faible revenu selon ses propres renseignements.

En raison de sa situation personnelle, le père ne pense pas être à même d'accueillir ses fils pendant les week-ends et vacances. Le père se montre peu enclin à prendre en charge les frais supplémentaires et signale que les fils ne peuvent pas être annoncés à son domicile. Les frères passent la plupart des vacances et week-ends chez leur mère.

Les questions juridiques en suspens engendrent des tensions supplémentaires entre les parents divorcés et des incertitudes chez les deux frères.

II. Questions

En tant que curateur des deux frères, je me pose les questions suivantes:

1. Dans quelle commune les frères ont-ils leur domicile légal?
2. Le changement de domicile pourrait-il ou devrait-il rétroactivement être effectué à partir du moment de l'attribution exécutoire de l'autorité parentale au père?
3. Quelle est l'instance compétente et décisionnaire lorsque les deux communes ne parviennent pas s'accorder sur le domicile légal?
4. Qui est autorisé à exiger une décision exécutoire à cette instance, relative au domicile légal?
5. Est-ce bien juste que le domicile d'assistance des deux frères reste chez la mère jusqu'au terme du placement?
6. Est-ce bien juste que les frais incombant à la mère pour les fréquents séjours des deux fils à son domicile doivent être pris en compte pour le calcul de l'aide sociale?
7. Est-bien juste que le père – en raison de l'attribution de l'autorité parentale – reste tenu de subvenir à l'entretien de ses deux fils après la majorité et qu'il doit prendre en charge les frais annexes du placement et les dépenses spéciales qui s'imposent?
8. Si l'APEA ordonne des mesures de protection de l'enfant complémentaires (p.ex. obligation des frères de participer à un programme de cours externe), qui doit prendre en charge les frais resp. comment éviter qu'une mesure pertinente et nécessaire ne soit reportée lorsque ni une commune ni les parents ne sont disposés à participer aux coûts?

9. Dans quels domaines, la majorité d'A. entraîne-t-elle une autre appréciation juridique que pour le frère encore mineur?
10. Est-il utile de demander une extension de mandat à l'APEA (procuration pour le frère mineur B.) afin qu'en ma qualité de curateur de B., je puisse le représenter dans toutes les démarches financières et faire valoir ses prétentions financières à l'égard des parents?
11. En ma qualité de curateur, quelles possibilités s'offrent à moi pour contribuer à la clarification de la situation juridique?
12. Quelles sont les autres recommandations à prendre en compte en tant que curateur?

III. Considérants

Sur la base des faits relatés, voilà quelques remarques préalables:

1. **Caducité des mesures de protection de l'enfant et conséquences**

La curatelle au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC et le retrait du droit de garde conform. à l'art. 310 CC ont, de par la loi, échoué avec la majorité d'A. Il ne subsiste donc plus qu'un lien nourricier entre le foyer et l'APEA pour le garçon mineur B., avec le contrat de placement qui y est lié. Le remboursement des frais résultant du retrait du droit de garde au sens de l'art. 351a CC ordonné par voie de justice (ATF 135 V 134) ne s'applique plus qu'à F.F. Quant à A., qui fréquente vraisemblablement toujours le foyer de formation professionnelle, l'hébergement et la formation doivent être réglés à l'aide d'un nouveau contrat. Je ne sais malheureusement pas si les frais sont réglés par la commune scolaire ou l'aide sociale d'après le droit cantonal.

2. **Domicile des enfants après le divorce des parents**

Le domicile de l'enfant placé sous l'autorité parentale d'un des parents découle obligatoirement du domicile du détenteur de l'autorité parentale et cela indépendamment du fait si le droit de garde lui a été retiré ou non (Hausheer/Reusser/Geiser, commentaire bernois, art. 162 N. 34/13). Avec ou sans annonce (cette dernière n'est pas constitutive pour une prise de résidence), le domicile du père était également celui des deux fils, à savoir la commune O, depuis l'attribution de l'autorité parentale par le tribunal (pour la définition du domicile des enfants sous toutes ces variations possibles, voir notamment Hausheer/Reusser/Geiser, commentaire bernois, art. 162 N. 34-34/27a).

3. **Domicile du fils devenu majeur**

Sur la base de vos explications, il convient de partir du principe qu'A. ne peut pas faire valoir un domicile dans le canton de M., puisqu'il se trouve au foyer de formation professionnelle pour une raison spécifique (art. 26 CC). Son domicile actuel est donc conservé (art. 24 CC). Par ailleurs, la commune O. est sa commune de domicile légal depuis sa majorité, avec ou sans annonce.

Les réponses à vos questions se présentent donc comme suit:

1. **Dans quelle commune les frères ont-ils leur domicile légal?**

Dans la commune O.

2. **Le changement de domicile pourrait-il ou devrait-il rétroactivement être effectué à partir du moment de l'attribution exécutoire de l'autorité parentale au père?**

Le domicile était en effet chez le père depuis que les enfants lui ont été attribués.

3. **Quelle est l'instance compétente et décisionnaire lorsque les deux communes ne parviennent pas s'accorder sur le domicile légal?**

L'autorité de contrôle des habitants compétente de la commune O. (probablement le conseil communal) devrait publier une décision sujette à recours qui pourrait être contestée par les personnes concernées. Pour autant qu'il s'agisse d'un conflit de compétences négatif entre les deux communes O. et P., leur autorité de surveillance commune devrait - sur requête de l'une ou l'autre des autorités (quelle qu'elle soit) - d'émettre la directive requise quant à quelle commune détient la compétence.

4. **Qui est autorisé à exiger de cette instance une décision exécutoire relative au domicile légal?**

Cf. 3. Selon votre règlement cantonal des dépenses (que je n'ai pas étudié), la question du domicile pourrait également être indirectement décidée par l'autorité de surveillance commune en raison des conflits de compétence négatifs qui opposent les organes d'aide sociale compétents.

5. Est-ce bien juste que le domicile d'assistance des deux frères reste chez la mère jusqu'au terme du placement?

Non. Le domicile civil est déterminant (§ 9 et 27 SHG ZG). Celui des fils est à O.

6. Est-ce bien juste que les frais incombant à la mère pour les fréquents séjours des deux fils à son domicile doivent être pris en compte pour le calcul de l'aide sociale?

En plaçant les enfants dans un foyer de formation professionnelle, la prétention à la contribution d'entretien des enfants passe avec tous les droits qui lui sont rattachés à la collectivité publique sur la base d'une subrogation légale (art. 289 al. 2 CC). L'APEA, qui reste responsable du règlement du placement lorsque le tribunal ordonne des mesures de protection de l'enfant dans le cadre de la procédure conjugale (art. 315a al. 1 dernière phrase CC), doit - outre l'hébergement - également régler les autres aspects du placement des enfants pour autant que ces derniers découlent de l'art. 310 CC. Les week-ends et les vacances auprès de la mère et du père en font notamment partie. Dans le cadre de l'obligation d'entretien (art. 276 CC), les parents doivent participer au financement selon leur situation et leurs ressources (art. 285 CC), concrètement l'instance qui pourvoit à l'entretien doit s'accorder avec les parents sur une participation aux frais et sur les indemnités. A défaut d'un accord, la collectivité publique pourrait exiger la participation des parents par voie judiciaire (art. 279 CC).

7. Est-bien juste que le père – en raison de l'attribution de l'autorité parentale – reste tenu de subvenir à l'entretien de ses deux fils après la majorité et qu'il doit prendre en charge les frais annexes du placement et les dépenses spéciales qui s'imposent?

L'obligation d'entretien des parents s'applique indépendamment de l'autorité parentale. Dès que le lien de filiation est reconnu, les parents sont tenus de subvenir à l'entretien, en d'autres termes le lien de filiation et non pas l'autorité parentale constitue le motif légal de l'obligation d'entretien. L'ampleur de la contribution d'entretien des parents est déterminée par les critères de l'art. 285 CC, c.à.d. d'après les besoins de l'enfant, du niveau de vie et de la capacité financière des parents, de la fortune et des revenus de l'enfant, ainsi que de la

participation à la prise en charge du parent qui n'a pas la garde de l'enfant.

8. Si l'APEA ordonne des mesures de protection de l'enfant complémentaires (p.ex. obligation des frères de participer à un programme de cours externe), qui doit prendre en charge les frais resp. comment éviter qu'une mesure pertinente et nécessaire ne soit reportée lorsque ni une commune ni les parents ne sont disposés à participer aux coûts?

Pour le fils majeur, l'APEA ne peut plus prendre de mesures de protection de l'enfant. Les mesures pour le fils mineur, qui sont ordonnées par l'APEA et qui engendrent des coûts, sont à prendre en charge par l'aide sociale du domicile, pour autant que le canton n'ait pas légiféré une propre prise en charge des coûts. Les décisions de l'APEA sont exécutoires pour l'aide sociale (ATF 135 V 134). Si une assistance thérapeutique s'avère nécessaire pour le fils majeur et que ce dernier se déclare favorable, une solution doit être négociée avec l'aide sociale en matière de prise en charge des dépenses. Si l'aide sociale s'y oppose malgré la nécessité de cette assistance, la décision en vigueur devrait être contestée par le curateur de représentation actuel, pour autant que l'APEA lui confère les pouvoirs respectifs (art. 394 comparé à art. 391 et art. 416 ch. 9 CC).

9. Dans quels domaines, la majorité d'A. entraîne-t-elle une autre appréciation juridique que pour le frère encore mineur?

Le fils majeur A. n'est plus soumis à aucune mesure de protection de l'enfant. Le financement du foyer de formation professionnelle doit à nouveau être réglé pour ce dernier (selon le droit cantonal par la commune scolaire ou l'aide sociale, avec la participation des parents à la prise en charge des coûts selon leur capacité financière et leur niveau de vie art. 285 CC). Les parents restent tenus de subvenir à l'entretien de leur fils majeur (ou à la collectivité publique subrogeante) jusqu'à ce qu'il ait achevé une formation appropriée (art. 277 al. 2 CC).

10. Est-il utile de demander une extension de mandat à l'APEA (procuration pour le frère mineur B.) afin qu'en ma qualité de curateur de B., je puisse le représenter dans toutes les démarches financières et faire valoir ses prétentions financières à l'égard des parents?

Non. En raison de la subrogation, cela ne relève pas de l'enfant représenté par

le curateur, mais de la collectivité publique. Il est cependant utile qu'en votre qualité de curateur, vous ayez le mandat de représenter l'enfant pour tous les aspects ayant trait à l'assistance personnelle, afin que ses droits vis-à-vis du foyer et de l'instance/la personne qui pourvoit à l'entretien soient suffisamment représentés.

11. En ma qualité de curateur, quelles possibilités s'offrent à moi pour contribuer à la clarification de la situation légale?

Afin de clarifier la situation légale, des notions juridiques adéquates sont requises. Les services professionnels doivent faire appel à des conseils externes adéquats en l'absence d'un propre service juridique.

12. Quelles sont les autres recommandations à prendre en compte en tant que curateur?

Lorsque des enfants ont été placés par l'APEA, la répartition des rôles doit toujours être gardée à l'esprit. Les parties contractuelles sont l'APEA et le foyer. Le curateur doit mettre en exergue les intérêts de l'enfant concerné et veiller à ce que ces derniers soient suffisamment couverts par le contrat de placement. Le curateur n'est cependant ni l'extension ni l'avocat de l'APEA qui doit faire valoir une participation à l'entretien auprès des parents. En pratique, il est d'usage que les curateurs soient invités à négocier des contributions parentales avec ces derniers. Une démarche que l'on peut juger pédagogiquement pertinente puisque cette démarche peut également être considérée comme une composante éducative. Les curateurs doivent toutefois aborder le sujet avec la sérénité nécessaire et – s'ils ne parviennent pas à s'accorder avec les parents sur les termes de la négociation – laisser l'exécution du droit aux aliments à l'APEA ou à l'aide sociale. Ils doivent se laisser la possibilité de poursuivre leur travail de curateur éducatif avec l'enfant et les parents et ne pas jouer le rôle de préposé.