
Contrat de placement pour enfants placés par les autorités – Compétences

I. Situation initiale

Le conseil juridique de l'ASCP a été contacté par plusieurs curatelles professionnelles et services sociaux quant à la *délégation de la négociation/l'établissement de contrats de placement aux curatrices/curateurs par l'APEA*.

En raison de la situation juridique initiale, le Comité de l'ASCP – en sa qualité d'association professionnelle compétente pour les curatrices et curateurs professionnels – a décidé de rédiger une recommandation à ce sujet. Cette recommandation s'applique à la fois à la situation juridique initiale de la délégation qu'à ses conséquences.

II. Evaluation juridique

- a) Selon l'art. 310 CC, l'APEA décide, dans le cadre du droit de déterminer le lieu de résidence retiré aux parents, du placement approprié de l'enfant et donc, bien entendu, de l'établissement d'un éventuel contrat de placement lorsqu'un placement extra-familial de l'enfant concerné s'impose (pour les détails, cf. explications dans la réponse du conseil juridique de l'ASCP du 13.04.2021, ch. III.1, annexée aux présentes recommandations).
- b) Selon l'article 308 al. 2 CC, l'APEA peut conférer à la curatrice/au curateur certains pouvoirs en rapport avec les contrats de placement. La personne chargée de la curatelle ne décide cependant pas à la place de l'APEA et ne devient pas titulaire du droit de déterminer le lieu de résidence. Elle n'agit donc ni comme partie contractuelle ni comme mandant du lieu de placement. Elle accompagne éventuellement l'enfant pendant le processus de placement (cf. réponse du conseil juridique de l'ASCP du 13.04.2021, ch. III. 3. annexée aux présentes recommandations) ou soutient les parents et/ou l'enfant de manière générale ou spécifique selon le mandat; notamment lors d'une éventuelle décision de placement volontaire (cf. [recommandations CDAS/COPMA du 20.11.2020 relatives au placement extra-familial](#) ¹⁾ ch. 6.1.3/p. 22).

III. Conséquences de la délégation de tâches par l'APEA

- a) Selon le CC, tant la négociation que la signature des contrats de placement ne relèvent pas de la compétence des curatrices/curateurs et, en particulier, du rôle qui leur est assigné par la loi.
- b) Si l'APEA exige d'une curatrice ou d'un curateur, en tant qu'instance spécialisée mieux qualifiée, l'élaboration d'un contrat de placement (à signer par l'APEA) et que la curatelle professionnelle ou le service social concerné propose également cette prestation en tant que service, l'APEA doit prévoir une indemnisation spéciale sur la base d'un règlement tarifaire correspondant.
- 1) *Selon la recommandation, les enfants/jeunes adultes doivent pouvoir participer au processus décisionnel et aux différentes étapes intermédiaires, indépendamment du type de placement (volontaire ou ordonné, en institution ou en famille d'accueil), et l'utilisation des instruments et procédures adéquates doit être garantie; en outre, il convient de les sensibiliser à la participation et de les soutenir afin qu'ils puissent faire part de manière active de leurs craintes et de leurs souhaits – en se référant au modèle des niveaux de participation (niveaux 3-8). Enfin, il y a lieu de veiller à ce que les acteurs impliqués exploitent pleinement les possibilités de participation qui sont à leur disposition dans la situation concrète et choisissent les niveaux de participation adaptés à la situation.*

IV. Recommandations de l'ASCP relative aux contrats de placement

- 1) Les curatelles professionnelles et les services sociaux qui proposent la négociation et l'élaboration de contrats de placement pour les enfants placés par les autorités doivent s'accorder avec l'APEA sur le déroulement du travail et la rémunération des tâches déléguées.
- 2) L'indemnisation de services spécialisés qui fournissent des prestations légalement déléguables en faveur de l'APEA dans le domaine des contrats de placement nécessite une base légale en matière d'honoraires.
- 3) Chaque curatrice/curateur doit se voir attribuer une personne de contact au sein de l'APEA pour régler directement les questions litigieuses ayant trait à l'établissement du contrat de placement.
En l'absence d'un accord à ce sujet, il est recommandé que la curatelle professionnelle ou le service social refuse d'assumer cette tâche déléguée.

Udligenswil, les 16/26.09.2021/MO-KA

ASCP-SVBB
Pour le Comité

sig. Markus Odermatt, Directeur

Annexe :

- **Réponse du conseil juridique de l'ASCP/KA du 13 avril 2021 : Contrat de placement – compétences de l'APEA et de la curatelle**

Annexe des Recommandations ASCP sur pratique PEA 01/2021

- Contrat de placement – compétences de l'APEA et de la curatelle

Rechtsberatungsantwort / Réponse du conseiller juridique du 13.04.2021

(Kurt Affolter-Fringeli, lic. iur., avocat et notaire, Liger ; mise à jour du 03.06.2021)

Contrat de placement - Compétences de l'APEA et de la curatelle

Mots clés : contrat d'entretien, compétence, APEA, curatrice, curateur

I. Situation initiale (légèrement modifiée)

Nos curateurs professionnels sont régulièrement chargés par l'APEA d'établir des contrats d'entretien. En tant que curatelle, nous estimons que cette tâche n'incombe pas aux titulaires de mandats pour les raisons suivantes : étant donné que l'APEA retire aux parents le droit de déterminer le lieu de résidence d'un enfant conformément à l'art. 310 CC, elle en porte la responsabilité juridique unique et exclusive. Contrairement au curateur, l'APEA agit comme une « partie » du contrat d'entretien et est donc aussi responsable de son contenu. Par conséquent, nous considérons que la responsabilité de la négociation du contrat relève également de la compétence de l'APEA.

La délégation de cette tâche à une curatrice ou un curateur sur la base de l'art. 308 al. 2 CC nous semble discutable, puisque nous ne nous considérons pas comme un « organe » de l'APEA. En fin de compte, le curateur agit de manière autonome, c.à.d. de manière indépendante dans le sens où il a ses propres tâches, compétences et responsabilités. Déléguer cette tâche administrative à un titulaire de mandats fait apparaître ce dernier comme une extension de l'APEA, ce qui, selon nous, doit être évité.

Notre APEA a reconnu à juste titre qu'il n'existe pas de jurisprudence à ce sujet. Il s'agit donc d'une question « négociable ». Toutefois, notre APEA souhaite continuer à déléguer cette tâche aux curatrices et curateurs dans le cadre de l'art. 308 al. 2 CC.

II. Question

Quelle est la situation juridique et quelle est la position de l'ASCP quant aux rôles/compétences et responsabilités ?

III. Considérants

1. Vos considérants juridiques sont corrects et correspondent au modèle du CC, qui prévoit qu'après le retrait du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant conform. à l'art. 310 (et évent. de l'art. 314a) CC, cette partie de l'autorité parentale est transférée à l'APEA. En tant que détentrice du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, l'APEA est seule responsable du placement de l'enfant dans un lieu approprié, ainsi que de la réglementation des prestations à fournir et du droit à l'indemnisation au moyen du contrat d'entretien (guide pratique de la COPMA sur le droit de la protection de l'enfant, N. 17.34 ; Affolter-Fringeli/Vogel, commentaire de Berne, art. 308 N. 133, art. 310/314a N. 140 s.). La décision de placement officielle lie également l'autorité sociale du domicile d'assistance, qui - même si elle n'a pas octroyé de garantie de prise en charge des coûts - doit assurer le financement du lien nourricier (ATF 135 V 134) et faire valoir les éventuelles contributions parentales (et si nécessaire les faire valoir en justice).

2. La mauvaise habitude de confier aux curatrices et curateurs les tâches et fonctions légales de l'APEA remonte à longtemps et peut s'expliquer par le fait que les anciennes autorités de tutelle étaient des autorités non professionnelles dans le système de milice, qui dépendaient de professionnels (secrétaires de tutelle, services sociaux) pour faire leur travail en dehors des heures de séance. Comme cela ne suffisait pas, le législateur fédéral a créé les APEA en tant qu'autorités spécialisées interdisciplinaires. Dans les domaines sensibles de la personnalité et de la liberté tels que le placement extrafamilial d'enfants, leur tâche est avant tout de veiller à ce que les aspects pédagogiques, psychologiques et sociaux, mais aussi les aspects juridiques du placement extrafamilial soient pris en compte et que la meilleure solution possible soit trouvée pour l'enfant concerné et ses parents. Celles ou ceux qui font appel à des curatrices et curateurs professionnels pour effectuer le travail de l'APEA méconnaissent au final le saut quantique visé par le législateur avec la création des nouvelles APEA.
3. Les curatrices et curateurs peuvent jouer un rôle très favorable dans le processus de placement. Grâce à leur travail avec l'enfant et les parents, ils ont souvent acquis des connaissances sur les dysfonctionnements dans l'environnement de vie de l'enfant, les déficits existants, le potentiel de mise en danger, le profil idéal pour un placement extrafamilial et le cahier des tâches confié aux parents nourriciers afin de répondre aux besoins de l'enfant. De son point de vue, la curatrice ou le curateur peut donc éventuellement aussi soumettre des propositions ou recommandations à l'APEA, donner la parole à l'enfant concerné et mettre en avant ses intérêts. Toutefois, la curatrice ou le curateur n'agit ni comme décideur ni comme détenteur du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant. Par conséquent, cette personne n'est ni le partenaire contractuel ni, en particulier, le mandant du placement extrafamilial. Tout au plus, la personne accompagne l'enfant pendant le processus de placement (et ne doit pas être utilisée abusivement comme exécutrice de la décision de l'APEA !) et après son placement extrafamilial. Selon l'ordonnance de l'APEA (art. 308 al. 2 CC), elle représente aussi en partie les intérêts de l'enfant. Le rôle de la curatrice et du curateur doit donc être redéfini en fonction de la situation afin d'éviter que l'enfant ne trouve pas pris dans un réseau de relations diffus sur son lieu de placement (qui peuvent parfois être en opposition).
4. Lorsqu'un curateur signe un contrat d'entretien au nom d'une APEA, il est clair pour le lieu de placement, les parents concernés et l'enfant que le curateur représente l'APEA et qu'il est désormais leur interlocuteur. Le curateur discute inévitablement avec les parties concernées de sujets qui ne relèvent pas de sa sphère d'influence légale et qui entraînent régulièrement des conflits inutiles et évitables. Outre le fait que, selon son propre règlement interne, l'APEA, en tant qu'autorité publique, ne peut en aucun cas être représentée par un curateur (l'APEA n'est en effet pas placée sous curatelle), il n'y a aucune raison pour que l'APEA n'assume pas sa responsabilité, compte tenu de l'expertise de cet organe. Tant la négociation que la signature de contrats d'entretien ne relèvent pas du champ de compétence du curateur et, en particulier, du rôle qui lui est assigné par la loi.

IV. Conclusion et réponses

1. La compétence et la responsabilité d'élaborer et de décider d'un contrat d'entretien incombent en principe uniquement à l'APEA, conform. à l'art. 310 CC.
2. Lorsqu'un curateur signe un contrat d'entretien au nom de l'APEA, il est clair pour toutes les parties concernées (parents nourriciers, parents concernés et enfant) que le curateur représente l'APEA et est désormais leur interlocuteur. *Le curateur doit donc inévitablement discuter avec les parties concernées de sujets qui ne relèvent pas de sa sphère d'influence légale et qui entraînent régulièrement des conflits inutiles et évitables.*
3. En vertu du CC, la négociation et la signature de contrats d'entretien ne relèvent donc pas du domaine de compétence du curateur et, en particulier, du rôle qui lui est assigné par la loi.
4. Lorsqu'une curatelle se charge néanmoins de ces tâches en concertation avec l'APEA (délégation d'une tâche de l'APEA), la curatelle doit toujours être indemnisée séparément.
5. L'ASCP examinera la nécessité de publier des recommandations de l'association professionnelle à ce sujet.
