



Protection de la légitime confiance en cas d'omission d'information (renvoi à l'obligation d'autorisation par l'AT) et responsabilité

Faits

Les époux EL/ML ont divorcé le 24.6.2003 et l'autorité parentale de leur fille commune a été attribuée à la mère. Après deux ans, la pension alimentaire fixée dans le jugement devenait trop élevée pour le père. Par une convention du 14.9.2005 signée par le père et la mère, les parents ont convenu une réduction de la pension alimentaire à 700 francs par mois. Un collaborateur du centre de conseil a volontairement fourni des conseils et élaboré cette convention. Ce collaborateur a également signé la convention. Étant donné qu'il s'agissait d'un conseil volontaire, le document a été remis aux parties. Dans de tels cas, il est laissé à l'appréciation des parties de faire ratifier ou non la convention par l'autorité (comme complément au jugement de divorce).

Après un an environ, la mère a probablement fait une demande de paiement par avance de la pension alimentaire et on lui a fait savoir que la convention qu'elle avait signée avec le père n'avait pas de valeur légale et qu'elle devait réclamer les sommes non payées au père. Il y a donc eu une poursuite concernant 14 731 francs, plus intérêts, pour la période du 30.06.2005 au 24.12.2009. À ce moment, la mère a communiqué au père par écrit qu'elle n'acceptait plus les 700 francs convenus.

Le père a malheureusement omis de faire opposition à la poursuite. Il a engagé un avocat qui a intenté une action auprès du tribunal (autres procédures LP art. 85a) en invoquant que la poursuite n'existait pas! Pendant les négociations, les parties ont accordé le paiement de 8500 francs par le père. Cet accord a été ratifié par le tribunal dans sa décision du 8.4.2010 et la nouvelle pension alimentaire à partir du 1.1.2010 a été fixée à 700 francs par le tribunal (le montant que le père a payé régulièrement depuis la convention du 14.9.2005).

L'avocat a ensuite fait une demande de dommages et intérêts au nom du père à hauteur de 8500 francs auprès de l'employeur (association des services sociaux) du conseiller volontaire du centre de conseil X qui était intervenu en déclarant que «le collaborateur n'avait pas suffisamment conseillé les parties et qu'il avait notamment omis de remettre la convention à l'autorité tutélaire pour ratification».

Questions

1. Une convention écrite volontaire entre le père et la mère concernant une réduction de la pension alimentaire payée doit-elle être obligatoirement autorisée par l'autorité pour avoir une valeur juridique?
2. Le père a-t-il effectué les paiements réduits à juste titre selon les règles de la bonne foi?



3. La mère avait-elle le droit d'entamer ces poursuites avec revendication ultérieure sur la base de la convention volontaire qu'elle avait également signée comme complément au jugement de divorce?
4. La mère était-elle juridiquement liée par la convention contractuelle privée du 14.9.2005 jusqu'à sa résiliation écrite du 17.9.2009 (dans laquelle elle déclare ne plus accepter la réduction et exiger immédiatement la pension alimentaire fixée dans le jugement de divorce)?
5. Le renseignement donné à la mère qu'elle pouvait réclamer la pension alimentaire ultérieurement était-il correct vu qu'il existait une convention signée par les deux parents?
6. La signature de la convention des parents par le collaborateur volontaire du centre de conseil a-t-elle des conséquences juridiques faisant en sorte que l'avocat peut ultérieurement réclamer au nom du père la réduction négociée de la pension alimentaire réclamée ultérieurement et faisant l'objet de la poursuite sous forme de dommages et intérêts de 8500 francs auprès de l'employeur du collaborateur?
7. Avez-vous d'autres remarques et recommandations?

Considérations

1. L'objet d'un contrat général sur la pension alimentaire peut être la modification d'une réglementation existante sur la contribution, peu importe que celle-ci ait été prise par un contrat ratifié par l'autorité tutélaire ou par le tribunal ou par un jugement (commentaire bernois, Hegnauer, art. 287/288 N 95). L'objet de la ratification est la protection des intérêts de l'enfant vis-à-vis des parents ou du représentant légal (commentaire bernois, Hegnauer, art. 287/288 N 40).
2. Les parties au contrat peuvent à tout moment modifier ou annuler la réglementation existante conformément aux règles sur le contrat relatif à la pension alimentaire. Pour que le contrat soit obligatoire pour l'enfant mineur, une autorisation conformément à l'art. 287 CC (Hegnauer: Kindesrecht ch. 21.28; ATF 107 II 10 ss.) est nécessaire, sauf en cas de remise de sommes déterminées. Si l'autorité tutélaire accorde l'autorisation, le contrat relatif à la pension alimentaire déploie son effet à partir du moment de sa conclusion; si elle la refuse, le contrat disparaît avec effet rétroactif au moment de la conclusion du contrat (ex tunc). Si l'autorisation du contrat est refusée, la personne tenue de payer la pension alimentaire ne peut résilier le contrat et ne peut proposer qu'une prestation plus élevée à l'enfant (Martin Metzler: Die Unterhaltsverträge nach dem neuen Kindesrecht (art. 287 et 288 CC), diss. 1980, p. 102, 104; commentaire bernois Hegnauer, art. 287/288 N 74). À l'inverse, une action revendiquant l'exécution du droit légal à une pension alimentaire ne peut être intentée pour le compte de l'enfant avant l'autorisation du contrat, parce que le contrat reste également en suspens pour l'enfant (Metzler, p. 101). L'absence du droit à exécution avant l'autorisation est une conséquence du principe général selon lequel, afin de tenir compte de l'obligation de collaboration des parents, du tuteur et des autorités tutélaires, un acte juridique d'une personne dépourvue



de capacité (ici le contrat relatif à la pension alimentaire pour l'enfant mineur) est toujours menacé de nullité que toutes les personnes concernées peuvent invoquer. Le contrat entre le pupille et un tiers reste également en suspens avant d'être autorisé par le tuteur ou, en plus, par l'autorité tutélaire et éventuellement par l'autorité de surveillance (art. 410 s., 421 s. et 424 CC) (explications sur l'ensemble des questions, y compris sur les différentes opinions de la doctrine: ATF 126 III 49, E. 3a)cc).

3. Dès qu'elle est née, une créance de contribution individuelle peut être totalement ou partiellement remise par un accord. Cette disposition est notamment appliquée en cas de détérioration *temporaire* de la situation financière de la personne tenue au paiement; le critère du changement durable dépend des circonstances concrètes (tribunal fédéral 5A.217/2009). Une déclaration du créancier (ici l'enfant, représenté le cas échéant par la mère ou l'enfant capable de discernement vis-à-vis du débiteur) est cependant nécessaire. Une autorisation conformément à l'art. 287 al. 1/3 CC n'est pas nécessaire dans ce cas, mais il faut souligner que les contributions futures ne peuvent être remises. La remise (partielle) peut cependant être déclarée pour un ou plusieurs montants déterminés dans le temps ou - dans un premier temps - pour le montant arrivant à échéance. La déclaration peut être révoquée à tout moment avec effet pour le prochain montant arrivant à échéance. S'il a été renoncé totalement ou partiellement à des montants futurs, une telle renonciation n'est pas valable, mais elle doit tout de même être interprétée de bonne foi comme une déclaration valable de remettre les montants arrivant à échéance (commentaire bernois, Hegnauer, art. 289 N 42 ss.). Si le créancier veut avoir la sécurité de la baisse définitive de sa contribution, cette baisse doit être convenue formellement et l'autorisation doit être demandée conformément à l'art. 287 al. 1 ou 3 CC (commentaire bernois, Hegnauer, art. 287/288 N 96).
4. Les jugements des tribunaux constituant des titres de mainlevée définitive, la mainlevée doit donc être accordée. Cependant, elle ne doit être accordée que si la personne faisant l'objet de la poursuite ne prouve pas que la dette a été payée depuis le prononcé du jugement. Le paiement est considéré comme l'équivalent de la remise de la créance de contribution. Si le créancier a expressément remis les contributions arrivant à échéance jusqu'à révocation, la mainlevée ne peut être accordée que pour les contributions échues ultérieurement (commentaire bernois, art. 289 N 47 ss.).
5. Le principe de la bonne foi impose un comportement loyal et fiable en droit public dans les relations juridiques entre l'État et les citoyens (art. 5 al. 3 Cst.); il est également applicable entre personnes privées. Sous forme de la protection de la légitime confiance, le principe donne aux personnes privées le droit à la protection de leur confiance légitime en le comportement des autorités créant des attentes déterminées (Häfelin/Müller/Uhlmann: Allgemeines Verwaltungsrecht, 5^e édition, ch. 622 s.). Un cas d'application est la fausse information donnée par une autorité, à condition que l'information soit susceptible de fonder la confiance. Toutes les informations des autorités ne sont pas visées; le contenu doit avoir des caractéristiques déterminées.



(Häfelin/Müller/Uhlmann: ch. 669 s.). Une information omise, mais obligatoire, peut en faire partie (tribunal fédéral 8C_784/2008 v. 11.9.2009). D'autres conditions sont:

- la compétence de l'autorité fournissant les informations pour les fournir
- le caractère inconditionnel de l'information
- le fait de ne pas pouvoir reconnaître que l'information était fautive
- une disposition défavorable basée sur cette information ou l'omission de disposition à cause de l'information
- la primauté de l'intérêt à la protection de la confiance en l'information incorrecte sur l'intérêt à l'application correcte du droit (Häfelin/Müller/Uhlmann, ch. 674 ss.).

L'effet juridique de la protection de la confiance est le lien à l'existence de l'information. Il s'agit en outre d'une norme d'imputation au sens de la revendication de dédommagement vis-à-vis de l'État (Häfelin/Müller/Uhlmann, ch. 697 ss.).

6. L'art. 41 ss. CO constitue la base de la responsabilité extracontractuelle. Conformément à l'art. 61 CO, les collectivités peuvent prendre des dispositions divergentes pour les employés publics. 26 lois cantonales sur la responsabilité de l'État et une loi fédérale en sont résultées. Les conditions de la revendication de préentions en responsabilité sont en règle générale le fait qu'il existe un dommage patrimonial chiffrable, que la survenue du dommage a été illégale, notamment par une violation d'un devoir de diligence ou par violation d'une norme de protection dans l'exercice d'une fonction publique et qu'il existe un lien de causalité entre le comportement contraire aux devoirs et le dommage occasionné. En ce qui concerne la faute reprochable subjective, les lois se limitent en règle générale à un recours de l'État en cas de négligence grave et intention (Häfelin/Müller/Uhlmann, ch. 2237 ss.). Pour la violation d'une obligation de diligence, on ne considère pas un quelconque comportement correct, mais un comportement typique idéal, conditionné par la nature de la chose, qu'une personne consciencieuse et raisonnable du même milieu que la personne responsable considérerait comme nécessaire dans les mêmes circonstances (Christoph Caviezel, die Vermögensverwaltung durch den Vormund, p. 240 s.).

Questions:

1. Une convention écrite volontaire entre le père et la mère concernant une réduction de la pension alimentaire payée doit-elle être obligatoirement autorisée par l'autorité pour avoir une valeur juridique?

En ce qui concerne la question du caractère obligatoire, l'autorisation de l'autorité tutélaire est nécessaire si l'enfant n'est pas majeur. Les conventions sur la remise (partielle) sont permises entre les parties et ne requièrent l'autorisation des autorités tutélaires que si le débiteur veut être sûr que la modification sera durable. Le conseiller aurait dû fournir des informations sur ce fait et signaler (par écrit) que le



contrat devrait être autorisé par les autorités tutélaires s'il ne s'agissait pas d'un contrat de remise (partielle).

2. Le père a-t-il effectué les paiements réduits à juste titre selon les principes de la bonne foi?

La convention entre les parties a été conclue; cependant - s'il ne s'agit pas d'un contrat de remise (partielle) - elle ne serait devenue obligatoire pour l'enfant qu'avec l'autorisation. L'autorisation est indispensable pour que le contrat acquière un caractère obligatoire. Étant donné que les intérêts de tiers sont concernés, la réglementation des affaires concernant les enfants - contrairement aux conséquences accessoires ne concernant que les époux en instance de divorce - est retirée à la libre disposition des parties dès le moment du jugement de divorce (ATF 107 II 12). Par contre, s'il s'agit d'un contrat de remise (partielle), celui-ci n'est pas soumis à l'obligation d'autorisation conformément à la doctrine citée ci-dessus.

3. La mère avait-elle le droit d'entamer ces poursuites avec revendication ultérieure sur la base de la convention volontaire qu'elle avait également signée comme complément au jugement de divorce?

Comme il a déjà été expliqué ci-dessus, tout dépend si le contrat était un contrat de remise (partielle) ou une modification générale du contrat relatif à la pension alimentaire. S'il s'agit d'un contrat de remise (partielle), à mon avis, la mère ne peut révoquer les montants que pour l'avenir. À mon avis, une révocation rétroactive, hormis les cas de menace, erreur et dol, est contraire au principe de la bonne foi. S'il s'agit cependant d'une modification générale et non pas d'une remise (partielle) de dettes, ce qu'on peut supposer dans ce cas d'après la description de l'état de fait, le contrat n'est pas obligatoire sans autorisation et la mère pourrait réclamer le montant total. S'il n'est pas clair si nous sommes en présence d'un contrat de remise (partielle) ou d'un contrat de modification, à mon avis, en cas de doute, il faut supposer qu'il s'agit d'une modification du contrat relatif à la pension alimentaire qui est soumis à autorisation, vu l'importance pour l'enfant.

4. La mère était-elle juridiquement liée par la convention contractuelle privée du 14.9.2005 jusqu'à sa résiliation écrite du 17.9.2009 (dans laquelle elle déclare ne plus accepter la réduction et exiger immédiatement la pension alimentaire fixée dans le jugement de divorce)?

Tout dépend s'il s'agissait d'un contrat de remise (partielle) ou d'une modification du contrat; voir la réponse à la question 3.

5. Le renseignement donné à la mère qu'elle pouvait réclamer la pension alimentaire ultérieurement était-il correct vu qu'il existait une convention signée par les deux parents?

Le jugement est un titre de mainlevée définitive. *En cas de remise (partielle)*, le père aurait dû faire opposition à la procédure de poursuite et aurait probablement obtenu gain de cause. *En cas de modification du contrat non autorisée*, le jugement reste valable et la poursuite peut être effectuée en vertu de ce jugement.



6. La signature de la convention des parents par le collaborateur volontaire du centre de conseil a-t-elle des conséquences juridiques faisant en sorte que l'avocat peut ultérieurement réclamer au nom du père la réduction négociée de la pension alimentaire réclamée ultérieurement et faisant l'objet de la poursuite sous forme de dommages et intérêts de 8500 francs auprès de l'employeur du collaborateur?

Il incombe à l'autorité tutélaire et à personne d'autre d'autoriser un contrat et de déclarer qu'il a un caractère obligatoire. Dans le présent cas, on peut supposer que le conseiller n'a pas agi sur mandat de l'autorité tutélaire (l'art. 426 ss. CC s'appliquerait dans ce cas) et est un agent des services publics. Le droit cantonal sur la responsabilité de l'État serait donc applicable. La signature par le collaborateur n'a qu'une importance procédurale; elle permet de prouver qu'il a confirmé le contenu du contrat par sa signature et qu'il y a collaboré. En revanche, à mon avis, le manque d'information sur l'obligation d'autorisation constitue une omission au sens de la protection de la confiance et en même temps une violation du devoir de diligence pertinente pour la responsabilité du conseiller.

S'il s'agit d'un contrat de remise (partielle), il faut vérifier en outre si la remise a été accordée en raison de l'appréciation conforme au devoir du conseiller, c'est-à-dire si la remise (partielle) est devenue obligatoire au vu du bien de l'enfant, parce qu'autrement la pension alimentaire n'aurait pas pu être payée du tout, et, en plus, si un délai de paiement n'aurait pas été une mesure suffisante. La question de la nécessité d'une remise (partielle) n'est acceptée que dans des situations exceptionnelles, considérant l'importance du devoir d'entretien pour le bien de l'enfant. Pour ce motif, sur la base des informations à disposition, je supposerais en principe qu'il y a eu une violation du devoir de diligence de la part du collaborateur qui a fait en sorte que, soit à cause de l'absence de nécessité d'une remise (partielle) soit à cause du manque d'autorisation, le montant n'a pas été réduit de manière obligatoire et qu'un dommage patrimonial à hauteur du montant de la transaction a été occasionné. Il conviendrait cependant d'examiner si le contrat aurait été autorisé, s'il s'agissait d'une modification de contrat. Si le contrat n'avait de toute manière pas été autorisé, aucun dommage patrimonial n'aurait été occasionné. Il me semble que le comportement du collaborateur doit du moins être considéré comme une négligence moyenne.

7. Avez-vous d'autres remarques et recommandations?

Je vous recommande de contacter votre assurance responsabilité civile. Celle-ci pourrait évaluer la situation de manière plus précise sur la base d'informations supplémentaires, estimer le risque d'un procès et vous faire des recommandations quant à la marche à suivre. En outre, dans le cadre de la gestion de la qualité, les questions concernant la bonne instruction, la surveillance, l'organisation, la création de savoir et les devoirs de diligence des collaborateurs par les supérieurs hiérarchiques et les autorités doivent être traitées.

VSAV
ASTO
ASTU



VEREINIGUNG SCHWEIZERISCHER AMTSVORMUNDINNEN UND AMTSVORMUNDE
ASSOCIATION SUISSE DES TUTRICES ET TUTEURS OFFICIELS
ASSOCIAZIONE SVIZZERA DELLE TUTRICI E DEI TUTORI UFFICIALI

Haute école de Lucerne - travail social

Prof. (HES) Daniel Rosch, lic. iur. / assistant social diplômé HES / MAS Nonprofit-
Management

3 juin 2010