

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU CANTON DE FRIBOURG

Ière COUR ADMINISTRATIVE

Séance du 23 mai 2003

Statuant sur le recours interjeté le 18 décembre 2002
(1A 02 113)

par

l'Association des communes de la Sarine pour les services médico-sociaux,
agissant par son Comité de direction, 10, av. Jean-Paul II, à Villars-sur-Glâne,

contre

la décision rendue le 25 novembre 2002 par le **Département des communes** dans
le litige qui l'oppose à **B.**, à Fribourg, représentée par Me S., avocat à Fribourg;

(Allocation d'employeur pour enfants)

En fait:

- A. B. a été engagée par l'Association des communes de la Sarine pour les services médico-sociaux (ci-après, l'ACSMS) par contrat du 26 novembre 1994 avec effet au 12 décembre 1994. Elle a exercé la fonction de collaboratrice auprès du Service d'ambulance de la Sarine. Par lettre du 29 septembre 1998, elle a résilié son contrat pour le 31 décembre 1998.
- B. Le 30 avril 2001, B. a demandé à l'ACSMS de lui verser les allocations d'employeur pour enfants qu'elle n'avait pas touchées durant la période pendant laquelle elle avait travaillé à son service.

Le Directeur du Service d'ambulance de la Sarine, le Directeur de l'ACSMS, puis le Comité de direction de la même association ont rejeté la requête, respectivement le 3 mai, le 16 mai et le 11 juin 2001, en indiquant que, pour avoir droit à l'allocation d'employeur pour enfants, le collaborateur engagé par l'ACSMS doit recevoir personnellement l'allocation cantonale pour enfant, ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

- C. Se fondant sur une indication erronée des voies de droit, B. a saisi, le 21 juin 2001, le Tribunal administratif d'un recours visant la décision du Comité de direction de l'ACSMS. A l'issue de la procédure d'instruction, ce recours a été transmis le 16 mai 2002 au Département des communes comme objet de sa compétence.

Par décision du 25 novembre 2002, le Département des communes a admis le recours, annulé la décision attaquée et renvoyé la cause à l'ACSMS, à charge pour elle de procéder au calcul des allocations employeur pour enfants dues à la recourante pour la période pendant laquelle elle a travaillé à son profit. Se fondant sur le renvoi général contenu dans le règlement du personnel de l'association (qui ne contient aucune règle pour le traitement et les allocations sociales des collaborateurs), l'autorité a appliqué à titre subsidiaire la réglementation cantonale sur le statut du personnel de l'Etat. Elle a constaté que le droit à l'allocation employeur pour enfants ne dépend pas du point de savoir si le collaborateur reçoit personnellement l'allocation cantonale pour enfant, mais uniquement de la condition qu'il assume l'entretien de l'enfant. Le Département des communes a relevé par ailleurs que l'ACSMS ne s'est jamais prévalu de la prescription de la créance, de sorte qu'il n'appartient pas à l'autorité de recours d'y suppléer d'office, la recourante étant ainsi en droit d'obtenir le bénéfice des allocations pour toute la période de son engagement.

- D. Agissant le 18 décembre 2002, l'ACSMS a contesté devant le Tribunal administratif la décision du 25 novembre 2002 dont elle demande l'annulation. Elle conclut principalement à ce que soit nié le droit de l'intimée à une allocation d'employeur pour enfants pendant toute la période au cours de laquelle elle a été employée par l'ACSMS. Subsidiairement, la recourante demande que, si elle doit payer une allocation, le versement rétroactif de celle-ci soit limité à la prescription de 5 ans dès la demande, soit pour la période courant du 1^{er} mai 1996 au 31 décembre 1998.

A l'appui de ses conclusions, la recourante fait valoir tout d'abord que, pour la période 12 décembre au 31 décembre 1994 (!), l'ancien règlement de 1991 était effectivement en vigueur même s'il n'avait pas été approuvé par l'Assemblée des délégués dès lors que le Comité de direction était de toute manière compétent pour les questions de personnel. Or, à son avis, en prévoyant le paiement de l'allocation litigieuse aux seuls collaborateurs qui contribuent de manière « notable » à l'entretien des enfants, l'art. 49 de l'ancien règlement excluait les collaborateurs travaillant à 50% à l'instar de l'intimée. De plus, dans la mesure où, en tant que fonctionnaire fédéral, le mari de celle-ci avait droit à l'allocation de ménage versée par la Confédération en même temps que l'allocation familiale, l'intéressée n'avait droit à aucune prestation.

Pour la période postérieure au 1^{er} janvier 1995, la recourante admet que le nouveau règlement renvoie pour ce qui est du personnel au règlement du personnel de l'Etat et que, par conséquent, les normes cantonales sont déterminantes. Rappelant que l'art. 31 al. 1 du règlement sur les traitements du personnel de l'Etat (LTP; RSF 122.72.1) subordonne le droit à l'allocation d'employeur pour enfants à la condition que le collaborateur assume l'entretien des enfants, la recourante affirme qu'en travaillant à 50%, sa collaboratrice ne pouvait pas assumer financièrement l'entretien de ses trois enfants. Partant, c'était son mari qui, travaillant à plein temps, assumait de manière prépondérante cet entretien. Le revenu du couple servait à l'entretien des enfants. Or, comme le mari bénéficiait de l'allocation fédérale de ménage, une allocation supplémentaire ne saurait être versée à l'intimée.

Invoquant par ailleurs la séparation des époux, la recourante indique ne pas savoir si, vu sa nouvelle situation financière, B. assumait effectivement l'entretien de ses enfants ou si ceux-ci n'étaient pas à la charge exclusive du père. La recourante reproche à l'intimée de ne lui avoir jamais communiqué sa situation effective, de sorte qu'elle n'est pas en mesure de savoir jusqu'à quel point l'intéressée assumait l'entretien. Dans la mesure où le mari remplissait les conditions d'octroi d'allocation employeur pour enfants, la recourante s'estime déchargée de toute responsabilité de verser sa propre allocation.

A l'appui de sa conclusion subsidiaire, la recourante invoque la prescription de 5 ans prévue par l'art. 49 LTP pour limiter les paiements rétroactifs à la période comprise entre le 1^{er} mai 1996 et le 31 décembre 1998.

- E. Dans ses observations la Direction des institutions, de l'agriculture et des forêts conclut au rejet du recours.

L'intimée conclut au rejet du recours sous suite de frais et dépens. Elle produit un extrait de l'ordonnance de mesures provisionnelles du Président de la Sarine du 3 février 1999 montrant que, pour la période de séparation précédant le divorce, elle a été astreinte à verser une pension mensuelle de 700 fr. pour l'entretien de ses trois enfants. Elle a démontré également que sa fille aînée était encore à charge des parents pendant toute la période litigieuse.

En droit:

1. a) Déposé dans le délai et les formes prescrits, le présent recours est recevable en vertu de l'art. 131 de la loi sur les communes (LCo; RSF 140.1). Le Tribunal administratif peut donc entrer en matière sur ses mérites.

b) Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal administratif peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (lettre a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (lettre b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le Tribunal administratif ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA).

2. a) Lorsque, comme en l'espèce, la collectivité publique est actionnée en qualité de débiteur, l'art. 142 du code des obligations, qui prévoit que le juge ne peut suppléer d'office à l'exception de prescription, est une règle générale du droit, applicable également dans les rapports de droit public (A. GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel, 1994 p. 661; rem: voir la distinction - sans importance dans la présente affaire - que fait le Tribunal fédéral lorsque le débiteur est un administré et non pas l'Etat; ATF 106 Ib 364, A. GRISEL, p. 662).

La prescription n'est pas un moyen de procédure; elle regarde le droit matériel puisqu'elle est conçue comme un mode d'extinction de l'obligation. Le droit cantonal reste toutefois compétent pour dire si l'exception est un novum admissible (P. ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, Berne 1997 p. 799; ATF 119 III 108).

Dans le cas particulier, l'ACSMS a attendu le recours devant le Tribunal administratif pour invoquer la première fois l'exception de prescription.

S'il ne fait pas de doute qu'en invoquant formellement l'exception, la recourante permet à la Cour de se prononcer sur la prescription (art. 142 CO), la question reste entière de savoir si cette exception est recevable lorsqu'elle n'est invoquée qu'en instance de recours.

Comme il a été dit précédemment, ce problème doit être résolu par l'application du droit cantonal concernant l'admissibilité des nova. Or, à la différence de la procédure civile, la procédure administrative ne pose aucune restriction à la recevabilité des nova. Devant l'instance de recours, une partie peut invoquer tous les faits et moyens de preuve nouveaux qu'elle juge utiles à sa cause. La seule pénalité qu'elle encoure est de supporter les frais inutiles qu'elle provoque si elle fait valoir des faits ou moyens de preuve qu'elle aurait déjà pu invoquer dans la procédure antérieure (art. 131 al. 2 et 135 al. 2 CPJA). Au demeurant, les faits étant clairs déjà devant l'instance inférieure (les délais applicables à l'obligation sont connus), invoquer la prescription en procédure de recours revient à soulever un simple moyen de droit nouveau, dont rien ne s'oppose à la recevabilité en procédure de recours de droit administratif.

L'exception de prescription est donc recevable.

- b) Dans la mesure où, selon l'art. 49 LTP (applicable en raison du renvoi général contenu à l'art. 12 du règlement de l'ACSMS de 1994), la prescription de la créance d'allocation se prescrit par 5 ans et considérant que la demande d'allocation a été introduite la première fois le 30 avril 2001, seuls peuvent entrer en considération des paiements rétroactifs couvrant la période comprise entre le 1^{er} mai 1996 et le 31 décembre 1998. Les prétentions de l'intimée pour les années antérieures sont manifestement prescrites.
3. Vu la prescription des créances antérieures à 1996, il est inutile d'examiner les griefs de la recourante concernant la validité de l'ancien règlement de 1991, abrogé le 31 décembre 1994, et la manière dont ces règles organisaient les allocations d'employeur pour enfants.

4. a) Comme il a déjà été dit (et cela n'est pas contesté), la réglementation cantonale applicable aux collaborateurs de l'Etat s'applique à titre subsidiaire au personnel de l'ACSMS en vertu du renvoi contenu à l'art. 12 du règlement de 1994.

Or, s'agissant des allocations d'employeur pour enfants, l'art. 31 LTP prévoit ce qui suit:

¹*Le collaborateur a droit à une allocation d'employeur pour enfants, à condition qu'il assume leur entretien.*

²*Sont considérés comme enfants pouvant donner droit à l'allocation d'employeur: a) les enfants du collaborateur; b) les enfants du conjoint du collaborateur; c) les enfants adoptés ou recueillis.*

³*Donnent droit à l'allocation les enfants jusqu'à l'âge de 15 ans révolus; le droit à l'allocation est prolongé jusqu'à l'âge de 25 ans révolus pour les enfants en formation ou invalides.*

⁴*Le Conseil d'Etat règle la répartition du droit à l'allocation lorsque deux collaborateurs peuvent prétendre une allocation pour le même enfant. Dans tous les cas, il ne peut être versé plus d'une allocation entière par enfant.*

L'art. 32 al. 2 LTP précise en outre que le collaborateur qui exerce une activité partielle reçoit une allocation en proportion de son degré d'activité.

- b) Il ressort clairement des dispositions susmentionnées que le droit aux allocations d'employeur pour enfants n'est pas subordonné à la condition que l'ayant droit perçoive parallèlement les allocations familiales cantonales.

Quant à la condition de l'art. 31 al. 4 LTP, il saute aux yeux qu'elle s'applique uniquement si les deux parents travaillent pour le même employeur, le but étant que ce dernier ne paie pas deux allocations pour le même enfant. Cette limitation n'entre pas en considération si l'autre conjoint travaille pour un autre employeur; peu importe que cet autre employeur verse ou non une allocation pour enfant. Il n'y a pas de coordination de ce type d'allocations (relevant du statut du personnel et non pas des assurances sociales) entre employeurs.

Le grief de la recourante doit par conséquent être rejeté.

- c) Il ne saurait être question non plus d'admettre que l'intimée n'assumerait pas l'entretien de ses enfants sous prétexte qu'elle ne travaillait qu'à temps partiel. En édictant l'art. 32 al. 2 LTP qui prévoit expressément la situation des collaborateurs exerçant une activité partielle, le législateur a

manifestement admis que le fait de contribuer à l'entretien d'un enfant donne droit à l'allocation, même si le montant de celle-ci doit être modulé en fonction du taux d'activité.

- d) Du moment que l'intimée a établi être mère de trois enfants en âge d'ouvrir le droit aux allocations litigieuses et qu'elle a, parallèlement, travaillé au service de la recourante, on doit admettre qu'en application de son obligation légale d'entretien, elle a contribué à assurer l'entretien de sa progéniture au sens de l'art. 31 LTP et qu'elle a donc droit aux allocations.

Si la recourante estime qu'en réalité, l'intimée n'a pas satisfait à son obligation d'entretien de ses enfants, il lui appartient d'apporter les preuves aptes à renverser cette présomption. Ce qu'elle n'a pas fait en l'espèce.

Au contraire, l'intimée a produit un extrait de l'ordonnance de mesures provisionnelles du Président du Tribunal de la Sarine du 3 février 1999 prouvant qu'après la séparation du couple (son époux ayant la garde des enfants), elle a versé une pension pour l'entretien des enfants à compter du 1^{er} janvier 1998.

Il apparaît dès lors clairement que l'intimée a droit à l'allocation litigieuse et que les allégations de la recourante sont dépourvues de pertinence.

5. a) Les conclusions principales du recours doivent ainsi être rejetées. En revanche, comme il a été vu, la conclusion subsidiaire tendant à opposer à la créance l'exception de prescription est recevable et fondée.

Le recours doit donc être admis partiellement.