



**Loi sur les prestations particulières
d'encouragement et de protection destinées
aux enfants
(loi sur l'encouragement et la protection,
LPEP)**

Table des matières

1. Synthèse	1
2. Contexte	2
2.1 Une situation juridique confuse.....	2
2.2 Projet d'optimisation des aides éducatives complémentaires dans le canton de Berne	2
3. Caractéristiques de la nouvelle réglementation.....	3
3.1 Pilotage et financement uniformes	3
3.2 Surveillance, autorisation et annonce obligatoires	5
3.3 Coordination de la surveillance avec le controlling des finances et des prestations.....	5
4. Forme de l'acte législatif	6
5. Droit comparé	6
6. Mise en œuvre, évaluation	6
7. Commentaires des articles	7
8. Place du projet dans le programme gouvernemental de législature (programme législatif) et dans d'autres planifications important	25
9. Répercussions financières.....	25
9.1 Prestations de type résidentiel	25
9.2 Prestations de type ambulatoire	25
10. Répercussions sur le personnel et l'organisation	26
11. Répercussions sur les communes	26
12. Répercussions sur les communes bourgeoises	26
13. Répercussions sur l'économie	27
14. Résultat de la procédure de consultation	27
15. Proposition	27

Rapport
du Conseil-exécutif à l'attention du Grand Conseil
concernant la loi sur les prestations particulières d'encouragement et de protec-
tion destinées aux enfants
(loi sur l'encouragement et la protection, LPEP)

1. Synthèse

Le présent projet législatif vise à garantir aux enfants une offre de prestations d'encouragement et de protection qui réponde à leurs besoins. Un système uniforme de financement, de pilotage et de surveillance doit permettre d'assurer que les prestations de type ambulatoire et résidentiel financées par des fonds publics correspondent au besoin réel en termes d'encouragement et de protection du public concerné. Il s'agit de remédier aux lacunes du système actuel de soutien, notamment au manque de transparence et de comparabilité des coûts et des prestations, aux pratiques diverses en matière de surveillance et à l'inégalité entre les parties concernées du point de vue de leur participation aux coûts.

Le droit des enfants, inscrit dans la Constitution, à bénéficier d'une protection et d'un encouragement dans le cadre de leur développement suppose que le canton et les communes assurent une offre de prestations qui soit suffisante sur le plan quantitatif et d'une qualité élevée. Le canton assume la responsabilité globale de la planification du contenu et des coûts des prestations d'encouragement et de protection. Le Conseil-exécutif fixe par voie d'ordonnance, à partir d'une planification de l'offre fondée sur une base de données, les prestations essentielles à fournir. Sur cette base, des contrats sont conclus avec les prestataires au sujet des prestations résidentielles et ambulatoires concrètement mises à disposition. Ils portent sur la nature, l'étendue et la qualité de la prestation, la rétribution et les exigences en matière d'assurance-qualité. Ils abordent aussi l'élément du controlling des prestations et des finances. Ainsi, il est possible d'éviter des lacunes en termes de fourniture de prestations, qui entraînent des coûts supplémentaires, mais aussi des surcapacités.

La définition concrète de prestations pour les enfants qui présentent des besoins avérés d'encouragement et de protection s'effectue en accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale, par l'intermédiaire des services communaux ou alors – dans le cas d'une décision scolaire – par le service compétent de la Direction de l'instruction publique. L'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA) intervient pour définir une prestation dans le seul cas où des mesures de protection de l'enfant sont indiquées du point de vue du droit civil et que le bien-être de l'enfant ne peut être assuré par une mesure prise d'un commun accord.

Les prestations sont financées dans le cadre de leur définition, au cas par cas. La rétribution prévue dans les contrats conclus entre la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques (JCE) et les prestataires donne lieu à un financement préalable de la part des services communaux ou de la JCE. Il convient ensuite d'examiner la possibilité pour les personnes ayant une obligation d'entretien de participer aux coûts, et de voir dans quelle mesure elles peuvent le faire. Les participations aux coûts irrécouvrables sont portées à la compensation cantonale des charges, dans le domaine des mesures prises d'un commun accord. Le canton continue à assumer les coûts des mesures ordonnées par les APEA.

Grâce au système d'indemnisation des institutions, de conception simple, qui se fonde sur les prestations effectivement fournies, celles-ci peuvent être rétribuées de manière transparente, sans subventionnement lié à l'objet, ce qui facilite le contrôle des coûts pour le canton. Le règlement uniforme de la participation aux coûts permet en outre de supprimer l'inégalité de traitement qui existait jusqu'à maintenant entre les personnes ayant une obligation d'entretien.

2. Contexte

2.1 *Une situation juridique confuse*

Le caractère fragmenté et le manque de clarté dans le secteur socio-pédagogique du canton de Berne, notamment dans le domaine résidentiel, ont fait l'objet de maintes critiques de la part des milieux scientifiques et politiques¹. Les dispositions du canton figurent dans plusieurs actes législatifs qui réglementent différemment et de manière partiellement contradictoire des éléments semblables ou comparables en matière de fourniture de prestations particulières d'encouragement et de protection.

Du fait de la répartition des compétences et des responsabilités entre plusieurs Directions et offices, il a manqué jusqu'à maintenant une orientation stratégique pour l'ensemble du canton prévoyant une planification globale des offres de prestations destinées aux enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection. Des mécanismes de financement hétérogènes entraînent en outre un manque de transparence par rapport aux coûts ainsi que des inégalités juridiques et des incitations inopportunes dans la définition de prestations. Ces bases légales et systèmes de financement divers finissent pas créer des pratiques divergentes en matière d'octroi d'autorisations et de surveillance et donc un traitement inégal entre les prestataires. Cette situation est particulièrement difficile pour les institutions qui sont placées sous la surveillance de plusieurs Directions et offices à la fois.

Pour ces mêmes raisons, les parents ou les personnes ayant une obligation d'entretien ne sont pas non plus traités sur un pied d'égalité. Lorsque des enfants doivent être placés hors de leur famille d'origine, la participation des parents aux coûts des institutions fournissant les prestations varie selon le service qui définit la prestation et la compétence, à l'intérieur du canton. Pour une prestation comparable, les parents doivent payer 900 francs par mois pour l'hébergement dans des institutions subventionnées (frais de pension ou tarif facturé aux parents de 30 fr. par jour). Pour des placements dans une institution privée, les coûts peuvent s'élever jusqu'à 10 000 francs par mois. Quelques institutions privées disposent de leur propre école, dont les coûts ne sont pas présentés séparément car ils sont inclus dans le tarif. Dans la mesure où les parents doivent participer à ces frais, le droit à une formation scolaire gratuite risque de ne pas être respecté.

L'absence de système de financement uniforme a aussi des conséquences sur le placement chez des parents nourriciers, un type de mesure qui est très important lorsqu'un enfant est éloigné de sa famille. L'indemnisation des parents nourriciers et le soutien qui leur est accordé dépendent très largement de leur affiliation à un prestataire dans le cadre du placement chez des parents nourriciers (PPP). Si c'est un tel PPP qui se charge de rémunérer les parents nourriciers, la part versée pour les prestations assurées par ces derniers n'est en outre pas toujours présentée de manière transparente.

2.2 *Projet d'optimisation des aides éducatives complémentaires dans le canton de Berne*

Vu ce contexte, le Conseil-exécutif a lancé le 12 mars 2014 (ACE 338/2014) le projet cantonal intitulé «Optimiser les aides éducatives complémentaires dans le canton de Berne» (Oaec), relevant de la JCE, afin de mettre en œuvre la motion 221-2011 (Kneubühler, Nidau PLR «Simplification des structures des institutions d'aide à la jeunesse»).

Le projet visait à développer et à mettre en place un système uniforme de financement, de pilotage et de surveillance de prestations ambulatoires et résidentielles, coordonnées et harmonisées, s'adressant aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection, mais aussi, indirectement, à leurs parents. Le nouveau système doit associer de manière optimale la demande pour de telles prestations, leur efficacité et leur rentabilité et fournir une présentation transparente des coûts, qui permette de légitimer le recours aux fonds publics.

¹ Voir le rapport «Optimisation des aides éducatives complémentaires dans le canton de Berne», chiffre I, 4.2, à consulter sur le site www.be.ch/oaec

Une première étape du projet a été consacrée à un bilan complet² de la structure, du financement et de la surveillance dans le domaine des diverses prestations d'encouragement et de protection. Une fois que les lacunes du système actuel ont été reconnues, il a fallu définir dans un deuxième temps des recommandations et des principes de base sur lesquels se fonde la conception concrète du nouveau système de pilotage, de financement et de surveillance. Les résultats du projet sont présentés dans le rapport intitulé «Optimisation des aides éducatives complémentaires dans le canton de Berne»³ qui, après avoir été soumis à une consultation⁴ auprès d'associations spécialisées et des Directions impliquées, a été approuvé le 30 mars 2017. Le Conseil-exécutif avait été informé la veille de l'état des travaux.

Il est apparu clairement, au cours de la rédaction du rapport, que les répercussions financières devraient faire l'objet d'un examen détaillé dans certains domaines. La Direction de la santé publique et de la prévoyance sociale (SAP) et la JCE ont alors arrêté, le 20 décembre 2016, un programme de travail pour 2017, afin de procéder à des estimations détaillées des coûts et de régler les questions encore en suspens⁵. S'agissant du placement dans des institutions offrant un enseignement obligatoire spécialisé, une coordination et une harmonisation étroites ont eu lieu avec le projet de stratégie en faveur de la scolarisation spécialisée de la Direction de l'instruction publique (INS). Une analyse de la pratique actuelle en matière de placement d'enfants⁶ a permis quant à elle de définir et de décrire de nouveaux processus afin de clarifier les rôles et les tâches des différents acteurs impliqués.

Le 4 juillet 2018, le Conseil-exécutif a approuvé le nouveau modèle de pilotage, de financement et de surveillance (ACE 786/2018) et a attribué à la JCE la responsabilité du domaine des prestations particulières d'encouragement et de protection (ACE 769/2018).

3. Caractéristiques de la nouvelle réglementation

3.1 Pilotage et financement uniformes

La loi garantit d'une part un droit individuel à un soutien de l'Etat et oblige d'autre part le canton et la commune concernée à fournir une offre de prestations d'encouragement et de protection suffisante. Le droit et l'obligation pour le canton de fournir des prestations sont subordonnés à la constatation d'un besoin individuel d'encouragement et de protection et à l'impossibilité pour les familles de fournir elles-mêmes les prestations indiquées. Une nouvelle base légale autorisant un financement, un pilotage et une surveillance uniformes est indispensable si l'on entend garantir la qualité et la rentabilité des prestations requises.

A l'avenir, le pilotage et le financement uniformes concerneront aussi bien les offres de soutien de type résidentiel que celles de type ambulatoire. Sur la base d'une planification de l'offre largement étayée, le Conseil-exécutif détermine d'abord les prestations fondamentales que le canton et les communes doivent cofinancer. Les prestations individuelles ne seront pas fournies par le canton, mais par les institutions (prestataires) auxquelles il délègue les tâches par l'intermédiaire de contrats de prestations. Ces derniers portent sur la nature, l'étendue et la qualité de la prestation, la rétribution, la garantie de qualité ainsi que le controlling des prestations et des finances.

² Voir le rapport sur l'analyse du système de financement des aides de type résidentiel et recommandations en vue d'un système de financement unique, rapport 1, février 2015. Rapport sur les aides éducatives de type ambulatoire dans le canton de Berne: offre, accès et financement, rapport 2, mars 2015. Rapport sur l'analyse du système de financement de l'accueil chez des parents nourriciers et recommandations en vue d'un système de financement unique, rapport 3, février 2015 (les trois rapports en allemand), à consulter sur le site www.be.ch/oaec.

³ Voir le rapport du 30 mars 2017 et la documentation sur le rapport du 2 novembre 2016, à consulter sur le site www.be.ch/oaec (en allemand)

⁴ Voir les résultats de la procédure de consultation à consulter sur le site www.be.ch/oaec (en allemand)

⁵ Voir le chiffre 5 du rapport final concernant le projet «Optimiser les aides éducatives complémentaires dans le canton de Berne» à l'intention du Conseil-exécutif (ACE 786/2018 du 4 juillet 2018)

⁶ Voir le rapport du 18 septembre 2017 sur l'analyse de la pratique actuelle en matière de placement d'enfants et de jeunes dans des foyers scolaires et des foyers scolaires spécialisés (en allemand).

En principe, la définition individuelle des prestations ne subit pas de changement. Les services communaux constatent un besoin d'encouragement et de protection et sont responsables du choix de la prestation adéquate qu'ils définissent en accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale. S'il s'agit de définir une prestation d'encouragement et de protection dans le contexte de la détermination du lieu de scolarisation, le service compétent de la Direction de l'instruction publique, en accord avec les parents, peut aussi s'en charger. Il définit au moyen d'une procédure d'examen standardisée, le cas échéant, un besoin d'encouragement lié à un handicap dans le domaine de la pédagogie spécialisée en se fondant sur l'enquête effectuée par le service psychologique pour enfants. Si les parties concernées ne parviennent pas s'entendre lors de la définition des prestations nécessaires à la garantie du bien-être de l'enfant, l'APEA compétente à raison du lieu examine s'il y a lieu d'ordonner une prestation de manière souveraine.

Généralement, les autorités communales et cantonales ne définissent et ne préfinancent des prestations que lorsqu'elles se fondent sur un contrat préalablement conclu (entre le prestataire et le service compétent de la JCE). Cette procédure permet de garantir la qualité et la rentabilité des prestations fournies. Il est possible de s'adresser à titre exceptionnel à un ou une prestataire qui ne dispose pas d'un tel contrat, dans le cas où la prestation requise pour assurer le bien-être de l'enfant n'est proposée par aucune institution ayant signé un contrat de prestations⁷. Une annonce obligatoire auprès de la JCE ou la nécessité de disposer d'une garantie préalable de participation aux frais permettent d'assurer que de telles lacunes dans l'offre seront prises en compte lors de la planification suivante et que les prestations nécessaires seront disponibles grâce à la conclusion de contrats les prévoyant.

Les frais du recours à la prestation sont déjà fixés dans le contrat ad hoc au moyen d'un forfait ou selon un tarif horaire, en fonction de critères uniformes. Dans le cas où aucun contrat n'est conclu pour des prestations spécifiques, comme par exemple dans le domaine du placement chez des parents nourriciers, le Conseil-exécutif établit des tarifs fixes afin de garantir la transparence des coûts. A l'avenir, ce pilotage des coûts favorisera une utilisation transparente des fonds publics et une rétribution équitable des prestations d'encouragement et de protection fournies.

Ce sont généralement les services chargés de définir la prestation qui rémunèrent concrètement les prestataires en se fondant sur la rétribution prévue dans le contrat de prestations⁸. Ces services se chargent du préfinancement des prestations et vérifient si les personnes qui ont une obligation d'entretien envers l'enfant peuvent participer aux coûts. Dorénavant, le montant de la participation est fixé selon des critères uniformes, indépendamment de l'autorité qui définit la prestation. C'est en général la capacité économique des personnes tenues de contribuer qui est alors déterminante, le calcul précis devant cependant être réglementé par voie d'ordonnance. Il est possible de prévoir dans celle-ci des dérogations à l'obligation de contribuer et de fixer une limite supérieure afin d'éviter des cas de rigueur.

Désormais, les prestataires ne recevront plus de subventions d'exploitation, puisque les services chargés de définir les prestations leur verseront en règle générale une rétribution couvrant les coûts. Des subventions cantonales proprement dites pourront uniquement être demandées dans des cas exceptionnels (art. 18, al. 3) ou sous la forme de contributions à des projets. Celles-ci, qui viseront le développement de la qualité, sont particulièrement indiquées dans le cas où une lacune dans l'offre a été relevée.

⁷ Dans le domaine scolaire, le service compétent de l'INS ne dirige les personnes que vers des écoles qui disposent du contrat de prestations ad hoc.

⁸ Dans le cas de la définition d'une prestation par le service compétent de l'INS, le préfinancement a lieu par l'intermédiaire du service compétent de la JCE qui examine également la possibilité, pour les personnes concernées, de participer aux coûts le cas échéant.

3.2 *Surveillance, autorisation et annonce obligatoires*

Dans l'ordonnance réglant le placement d'enfants (OPE)⁹, le droit fédéral prévoit pour la plupart des prestations réglementées dans la présente loi une autorisation ou une annonce obligatoires et réglemente la surveillance des prestataires. Au niveau cantonal, il convient de définir les autorités compétentes à cet égard. En outre, les cantons, pour protéger le bien-être de l'enfant, ont le droit de prévoir des dispositions qui vont au-delà des prescriptions de droit fédéral.

A l'avenir, une seule autorité communale ou cantonale (et non plusieurs) sera compétente pour accorder ou pour annoncer un type de prestation précis. C'est à elle aussi qu'incombera la surveillance ainsi que le controlling des prestations et des finances. La nouvelle loi prévoit par conséquent que le placement dans des institutions, au sens de l'article 13, alinéa 1, lettre a OPE ne peut dorénavant être autorisé que par un seul service, qui est aussi chargé de la surveillance et du pilotage de la prestation et des coûts. Par contre, il semble judicieux que les offres portant sur les familles d'accueil (placement chez des parents nourriciers) restent autorisées, de manière décentralisée, par l'APEA compétente à raison du lieu, qui assure aussi la surveillance du placement.

L'autorisation obligatoire pour la prise en charge d'enfants âgés de moins de douze ans, qui sont régulièrement accueillis à la journée seulement (art. 13, al. 1, lit. b OPE), n'est pas réglementée dans la présente loi. En effet, ce type d'accueil n'est généralement pas destiné aux enfants qui ont des besoins particuliers d'encouragement et de protection. Conformément à la volonté politique exprimée à l'origine par les membres du Grand Conseil, et en application de la motion 252-2014 Rufener (Langenthal, UDC), la compétence en matière d'accueil extrafamilial doit désormais relever des communes. Les réglementations sur l'autorisation obligatoire et la surveillance étaient initialement prévues pour la nouvelle loi sur les programmes d'action sociale, mais les résultats de la procédure de consultation relative à cette loi montrent que la question de la compétence en matière d'autorisation et de surveillance dans le domaine de l'accueil extrafamilial (crèches, familles d'accueil de jour, écoles à journée continue privées) n'est pas encore définitivement réglée.

3.3 *Coordination de la surveillance avec le controlling des finances et des prestations*

Selon l'OPE, quiconque fournit des prestations destinées à des enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection est tenu de demander une autorisation ou tout au moins d'annoncer son activité. Le droit fédéral exige en outre que le canton surveille les offres en question. Afin de décharger les prestataires et les autorités de tâches administratives inutiles, le service de la Direction chargé d'octroyer les autorisations et d'assurer la surveillance doit aussi conclure les contrats de prestations et assumer la responsabilité en matière de controlling des finances et des prestations.

Vu que la surveillance et le pilotage sont étroitement liés, les compétences réglementées jusqu'à maintenant dans la loi sur l'introduction du Code civil suisse (LiCCS)¹⁰ au sujet de l'octroi d'autorisations et de la surveillance sont elles aussi introduites dans la présente loi. Dans la mesure où la compétence en matière d'octroi d'autorisations et de surveillance de prestations spécifiques d'encouragement et de protection figure jusqu'à maintenant dans l'ordonnance cantonale réglant le placement d'enfants¹¹, il semble pertinent de l'inscrire dorénavant au niveau de la loi.

Si le service compétent constate qu'un ou une prestataire ne respecte pas les dispositions légales fédérales ou cantonales dans le cadre d'activités devant être autorisées ou annoncées, il traite ces faits en sa qualité d'autorité de surveillance et ordonne si nécessaire les mesures qui s'imposent par voie de décision. En pareil cas, la surveillance prend le pas sur le controlling des finances et des prestations rattaché au contrat de prestations.

⁹ RS 211.1

¹⁰ RSB 211.1

¹¹ RSB 213.223

Les structures de jour socio-pédagogiques accueillant des enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection forment une exception. Dorénavant, ces prestations seront pilotées par l'intermédiaire d'un contrat ad hoc et soumises au controlling des finances et des prestations du service compétent de la JCE. Parallèlement, les prestataires auront besoin d'une autorisation du service compétent et dépendront de sa surveillance. Pour l'instant, il n'est pas encore établi clairement si l'octroi d'autorisations et la surveillance continueront à relever du canton ou si les communes en seront chargées à l'avenir, comme le prévoit la motion 252-2014 Rufener (Langenthal, UDC)¹².

4. Forme de l'acte législatif

Du fait de leur portée, les nouvelles réglementations requièrent la forme de la loi. Le pilotage et le financement uniformes des offres de prestations destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection touchent les droits individuels des bénéficiaires et des fournisseurs de prestations. Il convient donc impérativement de réglementer dans la loi les grandes lignes du nouveau modèle de pilotage, de la conclusion des contrats de prestations, de la participation aux coûts des personnes ayant une obligation d'entretien et du traitement des données en particulier. Jusqu'à maintenant, la compétence en matière d'octroi d'autorisations et la surveillance des prestations d'encouragement et de protection au sens de la présente loi n'étaient que partiellement réglementées dans une base légale formelle. Elles doivent désormais figurer, de manière uniforme, dans la loi.

5. Droit comparé

A l'instar d'autres cantons, celui de Berne aspire à un pilotage et à une surveillance homogènes des offres de prestations destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection, qui étaient jusqu'à maintenant fortement fragmentées et enchevêtrées. Du point de vue du droit comparé, il est constaté que de nombreux cantons prévoient une planification cantonale de leur offre afin de garantir les prestations de soutien nécessaires et de contrôler les coûts à cet égard. Une telle planification doit assurer aux enfants devant être soutenus un accès aux prestations dont ils ont besoin et une affectation efficace des fonds publics.

Dans de nombreux cantons, le pilotage des finances et des prestations s'effectue par l'intermédiaire de contrats de prestations. Les prestataires sont chargés par le canton d'assumer une tâche publique (offre de prestations pour les enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection) et sont habilités à recevoir les fonds publics nécessaires (dans le cadre de la définition de la prestation).

6. Mise en œuvre, évaluation

Le présent acte législatif fait partie du projet de mise en œuvre d'un nouveau modèle de financement, de pilotage et de surveillance des prestations particulières d'encouragement et de protection destinées à des enfants qui ont besoin de soutien. Parallèlement au processus législatif, différentes mesures sont prises dans le cadre de dix projets partiels afin que l'exécution des nouvelles réglementations légales soit garantie dès leur entrée en vigueur. Les prestataires concernés dans une large mesure par le projet seront informés des nouveautés. Dans la mesure du possible, les contrats de prestations seront conclus avant l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions.

Une évaluation semble judicieuse lorsque de nouveaux systèmes de pilotage et de financement sont introduits. L'expérience faite dans le cadre d'autres projets législatifs, notamment celui de la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte, montre toutefois que l'effet visé par de nouveaux modèles ne peut être mesuré de manière fiable qu'après un certain temps. Par conséquent, la présente loi ne doit être évaluée que cinq ans après son entrée en vigueur.

¹² Voir l'article 106 du projet de nouvelle loi sur les programmes d'action sociale (LPASoc).

7. Commentaires des articles

Article 1

La loi vise à assurer une offre de prestations d'encouragement et de protection destinées aux personnes mineures (enfants) qui réponde à leurs besoins. L'offre correspond aux besoins lorsque les enfants domiciliés dans le canton de Berne ont un accès suffisant à des prestations de soutien de qualité, et donc que leur besoin en offres devant garantir ou rétablir leur bien-être est suffisamment couvert. Une procédure d'enquête permet d'établir s'il existe un besoin individuel d'encouragement et de prise en charge, en tenant compte des ressources de l'enfant concerné ainsi que de celles de son environnement familial et social. Les prestations concrètes aident à surmonter les situations difficiles et soutiennent ou déchargent les personnes détentrices de l'autorité parentale dans le cadre de leur responsabilité éducative.

La loi réglemente la planification et le financement des prestations d'encouragement et de soutien en prévoyant les bases de la planification de l'offre (section 1), de la conclusion de contrats de prestations (section 3) ainsi que de la définition de prestations et de la prise en charge des coûts (section 4). En application de l'ordonnance réglant le placement d'enfants (OPE), la loi établit en outre la compétence en matière d'octroi d'autorisations et de surveillance dans le domaine des prestations de type résidentiel et ambulatoire destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection (section 2).

Article 2

La disposition précise ce que l'on entend par «offres destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection». L'expression d'«aides éducatives complémentaires» qui était employée jusqu'à maintenant est abandonnée, car elle s'applique avant tout dans le contexte des déficits socio-pédagogiques, des problèmes éducatifs et des systèmes familiaux dyssociaux. Si l'on parle de prestations ou d'offres destinées à des enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection, on tient compte, par contre, de la situation particulière des mineurs souffrant d'un handicap qui requièrent une prestation de soutien en raison d'un diagnostic médical ou pédagogique (scolarisation spécialisée) ou de mesures de soins, ou encore qui en ont besoin pour pouvoir être scolarisés (le déplacement entre le domicile des parents et l'école ne pouvant être raisonnablement exigé). Les instruments cantonaux de pilotage, de financement et de surveillance s'appliquent indifféremment, que les prestations d'encouragement et de protection portent essentiellement sur des enfants handicapés ou sur ceux qui doivent être soutenus par des mesures socio-pédagogiques.

L'offre réglementée dans le présent acte législatif comprend les prestations aussi bien résidentielles qu'ambulatoires. Parmi les offres de type résidentiel (lit. a) figurent en particulier le placement (en milieu ouvert ou fermé) et l'encadrement socio-pédagogique dans des institutions accueillant des enfants et des jeunes. Les offres de prestations appropriées peuvent porter sur une longue période ou consister en un soutien provisoire lors de situations de crise et de détresse. Parmi les prestations résidentielles, on trouve également l'encadrement et l'hébergement dans des institutions offrant un enseignement obligatoire spécialisé, qui peuvent décharger les parents de manière durable ou transitoire. Les parents nourriciers fournissent eux aussi une importante prestation résidentielle aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection. Y sont souvent associées des offres fournies sous une forme ambulatoire par les prestataires dans le cadre du placement chez des parents nourriciers (PPP) (art. 14a ss OPE), telles que le recrutement de parents nourriciers et le recours à ceux-ci ainsi que le suivi socio-pédagogique des placements.

Les prestations relevant de l'aide ambulatoire (lit. b) comprennent en outre la prise en charge dans des structures de jour socio-pédagogiques et des offres d'encadrement familial socio-pédagogique. En font aussi partie le soutien dans le cadre du droit à des relations personnelles entre les parents et les enfants (accompagnement dans le cadre du droit de visite ou

passation de l'enfant). Tout comme les prestations résidentielles, celles-ci s'adressent aux enfants dont le besoin de soutien a fait l'objet d'une indication. Ces offres se distinguent donc de celles qui concernent un groupe-cible plus large¹³.

L'énumération à l'article 2 a un caractère descriptif et n'est pas exhaustive. L'offre de prestations détaillée est définie dans une ordonnance du Conseil-exécutif sur la base d'une planification de l'offre soumise par la Direction (art. 5, al. 2). Dans le cadre de celle-ci, les prestations fournies en vertu de la présente loi sont coordonnées avec les offres d'autres Directions (art. 6, al. 2).

Article 3

La Convention de l'ONU relative aux droits de l'enfant¹⁴, la Constitution fédérale (art. 11) et la Constitution cantonale (art. 29, al. 2) accordent toutes trois aux enfants le droit d'être protégés, soutenus et encouragés dans leur développement. Le Code civil suisse (CC) concrétise ce droit qui doit être respecté en premier lieu par les personnes investies de l'autorité parentale, et, à titre subsidiaire, par l'Etat. Il convient de relever à cet égard l'article 302 CC qui précise que les père et mère sont tenus d'élever l'enfant selon leurs facultés et leurs moyens et qu'ils ont le devoir de favoriser et de protéger son développement corporel, intellectuel et moral. Ils doivent donner à l'enfant, en particulier à celui qui est atteint de déficiences physiques ou mentales, une formation générale et professionnelle appropriée, correspondant à ses goûts et à ses aptitudes. A cet effet, ils collaboreront de façon appropriée avec l'école et, lorsque les circonstances l'exigent, avec les institutions publiques et d'utilité publique de protection de la jeunesse. Lorsque les parents ou les personnes détentrices de l'autorité parentale ne sont pas en mesure de fournir les prestations permettant de garantir le bien-être de l'enfant ou ne veulent pas le faire, l'autorité de protection de l'enfant prend les mesures nécessaires pour protéger l'enfant (art. 307, al. 1 CC).

L'article 3, fondé sur le droit supérieur, garantit aux enfants domiciliés dans le canton de Berne un droit à des prestations d'encouragement et de protection. Conformément à l'article 25 CC, les mineurs ont la possibilité, dans certains cas, d'avoir un domicile déterminé par leur lieu de résidence, ce qui peut avoir de l'importance, par exemple, pour les requérants d'asile ou les réfugiés mineurs non accompagnés (RMNA, RéfMNA). Cependant, pour ces derniers, des réglementations spéciales sur le soutien spécifique qui leur est apporté priment sur les dispositions du présent acte législatif.

Ce droit concerne expressément les enfants alors qu'en règle générale, les offres de soutien s'adressent au système familial dans sa globalité et servent ainsi souvent à décharger les personnes responsables de l'éducation de l'enfant. La prestation doit toujours tendre à garantir le bien-être de l'enfant, même si, dans certains cas, certaines offres peuvent concerner prioritairement les parents (p. ex. exercice du droit de visite ou prise en charge «relais»). Le droit aux prestations au sens de l'offre décrite à l'article 2 existe indépendamment du fait que le besoin de soutien résulte d'un handicap ou soit lié à des motifs d'ordre socio-pédagogique.

En principe, le terme d'«enfant» désigne une personne mineure au sens du Code civil suisse¹⁵. Les mesures de droit pénal des mineurs ou de pédagogie spécialisée peuvent se poursuivre au-delà de la majorité, conformément aux bases légales en vigueur. Désormais, dans des cas exceptionnels dûment motivés, de jeunes adultes doivent pouvoir recourir à des prestations de protection et d'encouragement même dans les domaines qui ne sont pas réglementés dans la législation spéciale. Un tel droit n'existe toutefois que lorsque la personne concernée a commencé à bénéficier de la prestation avant ses 18 ans. Sa durée est donc limitée. Ainsi, une jeune personne doit pouvoir poursuivre une formation entamée depuis peu ou un degré scolaire, et donc bénéficier de la prestation d'encouragement et de protection qui lui est associée, même après ses 18 ans révolus.

¹³ Par exemple le Centre de puériculture du canton de Berne ou l'offre Primano de la ville de Berne.

¹⁴ Convention relative aux droits de l'enfant (RS 107)

¹⁵ L'article 14 CC prévoit que la personne qui a 18 ans révolus est majeure.

Les mesures de protection de l'enfant relevant du droit civil, ordonnées par une APEA ou par un tribunal, prennent fin, de par la loi, lorsque leur bénéficiaire atteint sa majorité. Il est cependant concevable que les autorités communales ou cantonales compétentes considèrent, en accord avec la personne concernée, que des mesures ordonnées à l'origine de manière souveraine sont des prestations définies d'un commun accord qui peuvent se poursuivre au-delà de l'accession à la majorité.

L'alinéa 3 précise qu'il n'est possible de prétendre à des prestations d'encouragement et de protection que dans le cadre de l'offre disponible. Il est ainsi clairement établi qu'il n'existe aucun droit à disposer de toutes sortes de prestations contribuant d'une façon ou d'une autre au bien-être personnel. Le Conseil-exécutif définit les prestations qui sont proposées aux enfants concernés et qui sont cofinancées (art. 5, al. 2). Le droit est par ailleurs restreint aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection, ce qui signifie que ce besoin doit être constaté dans le cadre d'un examen mené par un ou une spécialiste du service définissant la prestation (APEA, services communaux ou service de la Direction de l'instruction publique). Une prestation d'aide impliquant une participation aux coûts des pouvoirs publics ne peut être fournie que lorsqu'il existe une indication spécifique. La nature, la durée et le volume des prestations destinées à des enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection sont décidés si nécessaire par les autorités ou définies d'un commun accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale.

Article 4

Le droit aux prestations garanti par l'article 3 se concrétise lorsque la prestation proprement dite est fournie après qu'une autorité l'a préalablement définie. L'article 4 place donc le bien-être de l'enfant au centre du processus de concrétisation de la prestation et prévoit l'obligation qui consiste à entendre les enfants au sujet de toutes les affaires qui les concernent, en fonction de leur stade de développement, et à les associer aux décisions. Le droit d'être entendu et de participer découle de l'article 12 de la Convention de l'ONU relative aux droits de l'enfant. Grâce à cet article, les enfants eux-mêmes, en plus des personnes qui détiennent l'autorité parentale, sont entendus dans le cadre du processus de définition de la prestation.

Article 5

Le droit individuel à une protection et à un encouragement découle de l'obligation du canton de mettre à disposition des offres et des instruments et d'engager les moyens financiers nécessaires à son application d'une manière conforme à la Constitution. Le canton est responsable à cet égard de proposer les offres nécessaires et appropriées en nombre suffisant et dans la qualité requise. Il doit veiller à ce que les ressources financières émanant des pouvoirs publics soient utilisées conformément aux besoins, de manière économique et efficace.

L'article prévoit que les obligations incombent non seulement au canton, mais aussi aux communes. Les services communaux financent, d'une part, une partie des prestations destinées aux enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection par l'intermédiaire de la compensation des charges. Ils assument, d'autre part, une tâche essentielle dans le cadre de la définition des prestations et sont responsables, à ce titre, d'effectuer l'examen individuel permettant de déceler les besoins et de déterminer les prestations qui sont indiquées, dans tel ou tel cas, pour protéger ou encourager un enfant (art. 22).

L'alinéa 1 précise le caractère subsidiaire de la responsabilité étatique. Les prestations d'encouragement et de protection ne sont définies et préfinancées que dans le cas où les parents qui, selon le Code civil, sont responsables en premier lieu, ne sont pas à même de prendre les mesures nécessaires pour assurer le bien-être de l'enfant. Par conséquent, canton et communes doivent veiller à offrir une palette de prestations suffisante uniquement si les parents ne peuvent pas assumer leur responsabilité.

L'alinéa 2 exige du Conseil-exécutif qu'il définisse dans une ordonnance les offres de prestations que le canton et les communes doivent cofinancer. Cette disposition attribue au canton, en l'occurrence au Conseil-exécutif, la responsabilité globale de la mise à disposition de pres-

tations d'encouragement et de protection suffisantes. Celui-ci édicte, en se fondant sur la planification de l'offre de la JCE, un catalogue des prestations de type résidentiel et ambulatoire auxquelles les mineurs ont droit lorsque les autorités constatent un besoin. L'inscription du catalogue de prestations au niveau de l'ordonnance doit garantir une certaine constance tout en offrant une souplesse suffisante par rapport aux adaptations aux évolutions.

Article 6

La disposition énumère les tâches essentielles incombant à la Direction dans le cadre du nouveau modèle, qui doit garantir une offre de mesures d'encouragement et de protection répondant aux besoins. Certaines tâches sont exécutées par le service compétent de la Direction (voir p. ex. art. 14, 19 ou 20). La Direction assume les fonctions suivantes:

- Elle tient compte des principes d'efficacité, de qualité et d'économicité lorsqu'elle établit la planification de l'offre et des coûts qui va permettre au Conseil-exécutif de concevoir l'offre de prestations. Elle prépare celle-ci sur la base d'une analyse, fondée sur des données, de l'offre de prestations existante en tenant compte des résultats émanant de la pratique et de la recherche scientifique. Ce faisant, elle relève d'éventuelles lacunes en termes de couverture des besoins, susceptibles de mettre en danger le bien-être de l'enfant, ou alors des surcapacités qui ne répondent pas à l'idée d'économicité. Afin d'intégrer suffisamment de connaissances pratiques dans sa planification, la Direction effectue la planification de l'offre en associant aussi bien les services chargés de définir la prestation que les prestataires (al. 3). La planification des coûts s'effectue dans le cadre du processus budgétaire ordinaire.
- Elle conseille les prestataires et les services communaux et cantonaux chargés de définir les prestations. Les prestataires peuvent se faire conseiller par la Direction dans le cadre du développement de l'offre, lorsqu'une nouvelle prestation doit être disponible ou qu'une offre existante doit être adaptée à un besoin qui s'est modifié. La discussion de cas particuliers n'entre pas, toutefois, dans le cadre des conseils fournis par la Direction. Il revient aux services définissant les prestations et aux prestataires de régler entre eux les questions qui concernent le choix personnalisé de prestations pour un enfant.
- Elle conclut des contrats de prestations avec les prestataires (voir art. 14).
- Elle doit examiner périodiquement, dans sa fonction de mandante, après la conclusion d'un contrat de prestations, que les prestations dont il a été convenu sont fournies conformément aux critères de qualité, d'efficacité et d'économicité. Elle édicte à cette fin des prescriptions sur la façon dont les prestataires doivent rédiger leur rapport et présenter leurs comptes, ce qui permet de procéder à un controlling efficace des prestations et des finances.
- Elle assume une tâche de coordination nécessaire à la garantie d'une égalité de traitement dans l'accès aux prestations sur l'ensemble du territoire cantonal. En effet, ce sont les services communaux et cantonaux compétents (art. 22) qui évaluent le besoin individuel d'encouragement et de soutien et définissent une prestation précise. Alors que dans le cas des APEA, leur directoire assure une application uniforme du droit, un organe de coordination fait défaut dans le domaine des prestations définies d'un commun accord. Par conséquent, la Direction élabore les bases nécessaires à une convention portant sur les prestations d'encouragement et de protection fixées d'un commun accord. Pour les APEA, de telles bases peuvent servir d'aide et d'orientation, mais n'ont pas de caractère légal contraignant.
- Elle soutient les communes par rapport à la surveillance et au controlling qu'elles doivent exercer sur les services communaux responsables de la définition de prestations d'un commun accord. Ce soutien doit permettre aux communes, en particulier, de garantir une affectation des ressources efficace. Il vise à encourager la surveillance stratégique et non à effectuer un contrôle sur les dossiers.

- Elle a la possibilité d'encourager la création d'organes de médiation et de les soutenir. Un tel organe, dans le domaine des prestations, peut permettre de trouver des solutions pragmatiques et d'éviter d'éventuelles procédures de recours. Aujourd'hui déjà, la SAP soutient l'Office bernois de médiation pour les questions du troisième âge, de l'encadrement et des homes. A l'avenir, la JCE pourrait elle aussi suivre cette voie. Les autorisations de dépenses ordinaires prévues par la législation sur les finances s'appliquent au soutien financier.
- Elle peut, enfin, octroyer des subventions à des projets qui contribuent au développement de la qualité des prestations d'encouragement et de protection (voir art. 20).

L'alinéa 2 prévoit que la planification de l'offre de la JCE doit être coordonnée avec les prestations proposées par les autres Directions. Il s'agit ainsi d'éviter des doublons avec les offres qui s'adressent à un public plus large (c'est-à-dire pas uniquement aux enfants pour lesquels il existe une indication d'encouragement et de protection), tout particulièrement celles de l'école obligatoire. A l'alinéa 3, la Direction est tenue d'associer les services chargés de définir les prestations et les prestataires ainsi que leurs organisations spécialisées à la planification de l'offre. Un processus de planification participatif doit permettre de garantir que les connaissances en matière d'offres et de besoins régionaux et le savoir propre aux prestataires et aux services définissant les prestations sont exploités de manière optimale.

Article 7

Si l'article 4, alinéa 1 OPE prévoit les cas dans lesquels le placement d'un enfant requiert une autorisation, l'article 7 de la présente loi régit les compétences internes au canton pour les activités soumises à autorisation selon le droit fédéral. L'article 7, alinéas 1 et 3 remplacent les alinéas 1 à 3 de l'article 26 LiCCS. La compétence pour autoriser l'accueil d'enfants relève des APEA, sauf pour les enfants étrangers ayant vécu jusqu'alors à l'étranger et pour les enfants accueillis en vue de leur adoption. Dans ces cas-là, c'est un service central, propre à la Direction, qui est compétent, pour des raisons dues au droit supérieur (art. 316, al. 1^{bis} CC, art. 2, al. 1 en relation avec l'art. 10 OAdo¹⁶) et pour des motifs d'efficacité. Il est en effet judicieux que les rares demandes qui concernent ce domaine soient toujours examinées par le même service.

Conformément à l'article 4, alinéa 2 OPE, toute personne qui accueille régulièrement des enfants chez elle dans le cadre d'interventions de crise doit être titulaire d'une autorisation, indépendamment de la durée du placement. Selon le commentaire de la Confédération concernant l'ordonnance sur le placement d'enfants, la disposition s'applique uniquement aux placements ordonnés par l'autorité, et non aux placements en cas de crise souhaités par les parents, qui, en règle générale, ont lieu à l'initiative ou avec le concours des services communaux responsables des enfants, mais sans retrait du droit de déterminer le lieu de résidence. La lacune d'ordre législatif qui existait jusqu'à maintenant dans le domaine de l'autorisation obligatoire est comblée par la nouvelle réglementation de l'alinéa 2. Indépendamment de la durée du placement, le régime de l'autorisation ne s'applique toutefois qu'aux personnes qui souhaitent accueillir régulièrement des mineurs confrontés à des situations de crise, et non aux parents et aux connaissances des familles concernées qui assument exceptionnellement un rôle de parents nourriciers dans un cas isolé.

Les conditions de l'accueil d'enfants sont réglementées au niveau fédéral par l'ordonnance sur le placement d'enfants et, pour autant que les enfants soient accueillis en vue de leur adoption, par l'ordonnance sur l'adoption (OAdo). Les cantons ont le droit de concrétiser les dispositions en question et de les compléter pour protéger le bien-être de l'enfant (voir art. 3, al. 1 OPE, art. 1 et 2 OAdo). L'article 7, alinéa 4 habilite le Conseil-exécutif à compléter ou à concrétiser les dispositions de droit fédéral sur le placement chez des parents nourriciers par

¹⁶ Ordonnance du Conseil fédéral du 29 juin 2011 sur l'adoption (OAdo; RS 211.221.36)

rapport aux conditions liées à l'autorisation. Aujourd'hui déjà, des dispositions de ce type figurent dans l'ordonnance cantonale réglant le placement d'enfants¹⁷ et seront inscrites le moment venu dans l'ordonnance d'application de la présente loi. L'alinéa 4 mentionne notamment les domaines de réglementation normés de manière très générale dans l'ordonnance sur le placement d'enfants et qui, dans la pratique, sont souvent à l'origine de problèmes de délimitation. Il peut s'agir par exemple de la détermination de critères de distinction entre le placement chez des parents nourriciers et la prise en charge dans le cadre de l'accueil familial de jour. La réglementation de critères portant sur le coefficient d'occupation des places d'accueil doit permettre de tenir compte en particulier du besoin de prise en charge accru de certaines catégories d'enfants (notamment nourrissons et enfants handicapés).

Article 8

La disposition remplace l'alinéa 4 de l'article 26 LiCCS, mais concerne exclusivement les institutions au sens de l'article 13, alinéa 1, lettre a OPE. Sont soumises à autorisation officielle les institutions qui s'occupent d'accueillir plusieurs enfants, pour la journée et la nuit, aux fins de prendre soin d'eux, de les éduquer, de leur donner une formation, de les soumettre à observation ou de leur faire suivre un traitement. Les autorisations pour les crèches et garderies (art. 13, al. 1, lit. b OPE), par contre, ne devraient plus être délivrées à l'avenir par la Direction, mais par les communes¹⁸, en application de la motion 252-2014 Rufener (Langenthal, UDC).

Au niveau fédéral, l'ordonnance sur le placement d'enfants précise déjà les principales conditions nécessaires à l'octroi d'une autorisation d'exploiter un foyer. A l'échelon du canton, il incombe au Conseil-exécutif de concrétiser les dispositions de l'OPE. Aujourd'hui déjà, des dispositions de ce type figurent dans l'ordonnance cantonale réglant le placement d'enfants et seront bientôt inscrites dans une ordonnance d'application de la présente loi. L'alinéa 2 précise les domaines dans lesquels une concrétisation au niveau de l'ordonnance est impérative. Du fait du nombre et de la diversité des offres, il s'agit de savoir le plus précisément possible quelles institutions doivent disposer d'une autorisation officielle. C'est avant tout la forme de la prise en charge qui détermine l'obligation en la matière (al. 4, lit. a). La protection du bien-être de l'enfant exige en outre des dispositions détaillées sur la conception et l'organisation des institutions (lit. b), l'aptitude personnelle et professionnelle du personnel éducatif et de la direction (lit. c), les effectifs et le coefficient d'encadrement (lit. d) ainsi que les locaux et leur équipement (lit. e). Le coefficient d'encadrement, qui détermine le rapport entre les membres du personnel et les places disponibles, peut varier en fonction du besoin de prise en charge des enfants (p. ex. enfants souffrant d'un handicap physique ou mental).

L'article 8 ne s'applique pas aux institutions qui, conformément à l'article 2, alinéa 2 OPE ou aux dispositions cantonales édictées sur la base de cette disposition, dépendent d'une autre autorité en ce qui concerne les autorisations à leur accorder ou leur surveillance¹⁹.

Article 9

L'article 20a OPE prévoit que les prestations dans le cadre du placement chez des parents nourriciers doivent être annoncées. Selon l'ordonnance, sont soumises à l'obligation d'annoncer en particulier les personnes qui placent des enfants dans des familles nourricières, assurent un suivi socio-pédagogique du lien nourricier, donnent une formation de base et une formation complémentaire aux parents nourriciers ou dispensent conseils et thérapies aux enfants placés. Conformément aux nouvelles réglementations cantonales, ces offres de prestations ne seront plus soumises à autorisation à l'avenir mais, comme le prévoit le droit fédéral, devront uniquement être annoncées. Le respect des charges de droit fédéral liées à l'activité devant être annoncée continueront néanmoins à faire l'objet d'un examen soigneux dans le cadre de la surveillance exercée par le canton.

¹⁷ RSB 213.223

¹⁸ Voir chiffre 3.2 supra.

¹⁹ Des réglementations spéciales s'appliquent notamment à l'exploitation de foyers pour les requérants d'asile ou les réfugiés mineurs non accompagnés.

L'énumération par l'ordonnance sur le placement d'enfants des activités devant obligatoirement être annoncées n'est pas exhaustive. Compte tenu du bien-être de l'enfant et de l'importance croissante du soutien familial de proximité, il est indiqué de prévoir également une annonce obligatoire pour l'encadrement familial socio-pédagogique qui s'effectue au domicile des enfants (art. 9, al. 1, lit. b). Les offres de soutien proposées dans le cadre de l'exercice du droit de visite (lit. c) sont elles aussi soumises à une annonce. Quant aux prestations énumérées aux lettres b et c, ce sont dorénavant les prescriptions de droit fédéral des articles 20b ss OPE qui s'y appliqueront par analogie. Leur respect sera examiné dans le cadre de la surveillance.

Article 10

La réglementation de la compétence en matière de surveillance des placements d'enfants ne subit aucun changement. L'article 10 remplace l'actuel article 26a LiCCS. Les APEA cantonales peuvent, comme elles le font maintenant, déléguer des tâches de surveillance précises aux services sociaux ou à des personnes privées qualifiées. La nouveauté introduite porte sur le fait que, dorénavant, le service ou la personne devra assumer les tâches qui lui ont été déléguées pour l'ensemble du territoire de compétence de l'APEA concernée. Cette modification doit permettre d'obtenir une certaine uniformisation dans le domaine de la surveillance. A l'heure actuelle, dans le canton, quelque 90 services différents surveillent les placements d'enfants et il arrive souvent que les curateurs ou les curatrices des enfants placés se chargent également de la surveillance des parents nourriciers. Ce mélange de tâches a tendance à dévaloriser l'importante fonction de la surveillance. La concentration proposée – un service ou une personne par arrondissement d'APEA – permettra de combattre la dispersion de la surveillance et garantira un accomplissement plus professionnel des tâches. En outre, une structure et une organisation plus efficaces de la surveillance réduiront le travail administratif.

La délégation des tâches passe par la conclusion d'un contrat de prestations entre l'APEA et un service social ou un prestataire privé, qui fixe la nature, l'étendue et la qualité des prestations ainsi que la rétribution et les exigences en matière d'assurance-qualité. Il est aussi concevable que le service désigné assume les tâches déléguées pour plus d'une APEA. Afin de garantir une pratique uniforme, la conclusion du contrat de prestations nécessite l'approbation du Directoire des APEA. Il doit par ailleurs être porté à la connaissance du service compétent de la JCE.

Article 11

Dans le domaine de la surveillance des parents nourriciers qui accueillent un enfant en vue de l'adopter, la responsabilité doit incomber à un service cantonal central (art. 10 OAdo). Pour des raisons pratiques, la même compétence doit s'appliquer au cas des parents nourriciers qui ont accueilli un enfant étranger, ayant préalablement vécu à l'étranger. Ces cas, très peu fréquents, diffèrent en partie des rapports de placement habituels. Par conséquent, il semble judicieux que dans ce domaine également, conformément à la pratique actuelle, la responsabilité reste du ressort d'un service central. Pour cette raison, le service de la JCE est chargé d'exercer la surveillance sur les cas qu'il a déjà traités dans le cadre de l'octroi de l'autorisation d'accueillir des enfants (art. 7, al. 3).

La surveillance du placement dans des institutions (art. 8) et des prestations de type ambulatoire (art. 9) doit, comme jusqu'à maintenant, être exercée par le service compétent de la Direction. Si celui-ci constate, dans le cadre du controlling des finances et des prestations (voir art. 17 al. 1) des violations du contrat qui font aussi penser que des prescriptions fédérales ou cantonales n'ont pas été respectées, une procédure relevant du droit de la surveillance est alors introduite. Les mesures pouvant être nécessaires sont ordonnées par voie de décision (voir ch. 3.3).

Sont exceptées de la surveillance par le service compétent les institutions qui sont soumises à la surveillance d'une autre autorité en vertu de réglementations spéciales²⁰.

²⁰ Voir note 19.

Ce service est aussi chargé de la haute surveillance sur l'ensemble du domaine du placement d'enfants conformément à l'article 316 CC et aux dispositions d'exécution en la matière. Dans le cadre de cette fonction, il est par exemple habilité à édicter des instructions sur la façon d'assumer les différentes tâches de surveillance.

Article 12

Les voies de droit et la procédure en cas de recours formés contre des décisions rendues par les services compétents en matière d'autorisation et de surveillance sont précisées dans cet article, qui reprend le contenu de l'actuel article 26c LiCCS.

Article 13

L'autorité inflige une amende disciplinaire à toute personne qui, intentionnellement ou par négligence, ne remplit pas les obligations qui résultent de l'OPE ou d'une décision rendue en vertu de celle-ci. Elle peut aussi, en cas de récidive intentionnelle, menacer le contrevenant d'une amende pour insoumission à une décision de l'autorité, selon l'article 292 du Code pénal (voir l'art. 26 OPE). Au niveau cantonal, ces dispositions pénales de droit fédéral concernant les infractions aux réglementations cantonales et aux décisions rendues sur ces bases figuraient jusqu'à maintenant dans des ordonnances²¹. En raison de leur portée, ces sanctions sont désormais ancrées au niveau de la loi et il revient à l'autorité compétente en matière d'octroi d'autorisations ou de surveillance de les infliger. Le montant maximal de l'amende d'ordre est désormais de 20 000 francs (al. 2).

L'alinéa 3 permet de sanctionner une personne morale. Les organismes responsables de foyers, en particulier, auxquels incombent la demande d'autorisation et donc le respect des prescriptions, sont généralement des personnes morales. En principe, elles n'ont toutefois pas de capacité délictuelle et ne peuvent être poursuivies que si la loi le prévoit expressément.

Article 14

La mise à disposition de prestations adaptées aux enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection est une tâche publique que le canton n'assume pas lui-même, mais qu'il délègue à des tiers. Etant donné que le transfert de tâches ne peut pas donner lieu à une décision mais requiert la forme du contrat ou du contrat de prestations, l'article 14 confère à celui-ci la qualité d'acte officiel.

En se fondant sur le catalogue de prestations défini par le Conseil-exécutif (art. 5, al. 2), le service compétent de la Direction conclut avec les prestataires d'offres ambulatoires et résidentielles des contrats qui portent sur les prestations à fournir. Ils constituent l'élément central en matière de pilotage des coûts et de la qualité et permettent au canton de mettre à la disposition des enfants qui ont besoin d'être soutenus une offre répondant aux besoins, qui soit en outre économiquement supportable. La conclusion du contrat assure simultanément aux prestataires la sécurité nécessaire en matière de planification, puisque les services définissant les prestations ne peuvent procurer et financer que les offres dont il a été convenu contractuellement avec la JCE (art. 22 ss). Le contrat de prestations garantit la transparence par rapport aux coûts et à la qualité et représente pour les commanditaires un label prouvant que les prestations offertes satisfont aux prescriptions de qualité et d'économicité.

Les contrats de prestations sont conclus pour une durée déterminée, ce qui permet d'une part aux prestataires de planifier leurs prestations et d'autre part au canton d'adapter régulièrement l'offre aux besoins. Il doit en outre être possible, afin de simplifier les questions administratives, de prévoir des contrats de prestations généraux que des prestataires disposant d'offres comparables peuvent signer, ce qui permet d'éviter un système compliqué prévoyant de nombreux contrats mais peu de matière. Il est en outre garanti que des offres de prestations équivalentes peuvent être réglementées contractuellement de la même manière. Le contenu du contrat général de prestations est établi par le service compétent de la JCE et les

²¹ Article 20 de l'ordonnance cantonale du 4 juillet 1979 réglant le placement d'enfants (RSB 213.223)

prestataires intéressés. Par la suite, le contrat est conclu avec les différents prestataires, compte tenu des besoins du moment.

Chaque prestation inscrite par le Conseil-exécutif dans le catalogue (art. 5, al. 2) ne doit pas donner lieu à un contrat. Pour cette raison, l'alinéa 4 prévoit que le Conseil-exécutif fixe expressément par voie d'ordonnance les prestations d'encouragement et de protection qui peuvent faire l'objet d'un contrat. Dans le domaine résidentiel, le placement chez des parents nourriciers, par exemple, n'est pas piloté au moyen de conventions conclues entre les parents nourriciers et le service compétent de la Direction. Dans ce domaine, le Conseil-exécutif prévoit des tarifs journaliers fixes (voir art. 26). Pour l'instant, il n'est pas possible non plus de conclure de contrats de prestations avec les cinq institutions cantonales²² car, compte tenu de leur forme d'organisation actuelle d'unités administratives cantonales, elles doivent satisfaire aux prescriptions du modèle comptable harmonisé 2 du canton (MCH2). Il est examiné, dans le cadre d'un projet individuel, comment les institutions cantonales peuvent ne plus être soumises au régime du modèle comptable harmonisé 2 ou être transférées vers une ou plusieurs organisations indépendantes relevant du droit privé ou public.

Article 15

L'organe qui fournit des prestations destinées aux enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection assume une tâche publique et il est donc rétribué par des fonds publics. Des prescriptions sur l'organisation des prestataires sont nécessaires si l'on veut assurer la qualité des prestations et une utilisation des fonds publics qui soit conforme au droit et au but. L'article 15 prévoit par conséquent que les organismes responsables des prestataires sont en principe des établissements ou des collectivités de droit public ou privé qui fournissent des mesures d'encouragement ou de protection et poursuivent un but de service public au sens de la législation sur les impôts. Les prestataires peuvent ainsi demander à être exonérés de l'impôt conformément à l'article 83, alinéa 1, lettre g de la loi sur les impôts (LI)²³.

Exiger la présence d'un organisme responsable et l'indépendance au niveau personnel, prévue à l'alinéa 2, des organes décisionnels (p. ex. conseil d'administration ou conseil de fondation) par rapport à la direction opérationnelle du prestataire (direction du foyer ou d'une institution), doit permettre d'empêcher que la fourniture des prestations dépende uniquement des décisions de quelques personnes actives au niveau opérationnel. Il s'agit en effet de garantir, pour le bien des enfants concernés, que les prestations résidentielles notamment puissent être fournies de manière continue pendant plusieurs années avec une qualité constante, qui soit toujours adaptée au besoin individuel. La responsabilité à cet égard doit relever de l'organe décisionnel de la collectivité qui est compétente pour le niveau stratégique et donc pour la réalisation du but et des objectifs convenus. Cet organe assume la responsabilité globale et veille au bon fonctionnement de l'institution, en particulier à la mise en œuvre et à l'examen du programme d'exploitation par la direction et les collaborateurs. Toutefois, pour que la flexibilité requise et la diversité de l'offre dans le domaine ambulatoire en particulier ne soient pas menacées par des règles trop strictes, le Conseil-exécutif est habilité, à l'alinéa 3, à prévoir des dérogations au critère de l'indépendance au niveau personnel.

L'utilisation conforme au droit et au but des fonds publics doit être renforcée par l'engagement des organismes responsables à poursuivre un but déterminé. La personne morale doit irrévocablement viser l'accomplissement d'une tâche publique. Les fonds publics engagés seront donc investis exclusivement dans le but de maintenir une qualité élevée et constante des prestations destinées aux enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection. Si les organismes responsables servent avant tout des intérêts lucratifs ou des activités d'entraide mutuelle, il n'est en principe pas envisageable de conclure un contrat de prestations avec eux. Là encore, les dérogations à la question de l'affectation sont prévues par l'alinéa 3. Cela se

²² Foyer scolaire du Château de Cerlier, Centre pédagogique de logopédie et d'entraînement auditif de München buchsee, Centre de pédagogie spécialisée Landorf Köniz-Schlössli Kehrsatz, Foyer d'éducation Lory et Station d'observation pour adolescents de Bolligen

²³ Loi du 21 mai 2000 sur les impôts (RSB 661.11).

justifie puisque les coûts d'une prestation particulière sont établis au moyen de tarifs fixes, ce qui permet de garantir en règle générale une affectation des fonds conforme au but.

L'article 15 n'exclut pas la possibilité, pour plusieurs institutions de petite taille, de se regrouper auprès du même organisme responsable. Les charges administratives lors de la conclusion et de la mise en œuvre des contrats de prestations se voient ainsi réduites. Un délai transitoire d'une durée de cinq ans est prévu à l'article 33 pour permettre aux prestataires de disposer de suffisamment de temps pour apporter les changements nécessaires à leurs structures.

Article 16

La délégation de tâches publiques est considérée, à des conditions bien précises et sous réserve de réglementations dérogatoires, comme une tâche publique soumise au champ d'application du droit sur les marchés publics²⁴. A la suite d'une discussion avec la Conférence des marchés publics de la Conférence suisse des directeurs cantonaux des travaux publics, de l'aménagement du territoire et de l'environnement (DTAP), une réserve légale a été inscrite à l'article 16. Elle précise que les dispositions sur les marchés publics ne s'appliquent pas lors de la conclusion de contrats portant sur les prestations d'encouragement et de protection. Etant donné qu'il n'existe pratiquement aucune concurrence entre les prestataires et les contenus strictement réglementés des contrats, un assujettissement à la procédure légale sur les marchés publics paraît peu pertinent. Il n'existe en principe aucune situation typique de compétitivité dans laquelle s'affrontent plusieurs prestataires concurrents parce que les prestations liées à des personnes, dont il est ici question, supposent une importante infrastructure et que les choix sont d'emblée limités. L'offre et la demande se modifient continuellement et doivent faire l'objet d'un examen et d'une adaptation au cas par cas. En outre, il s'agit de prendre en compte des facteurs importants pour les prestataires tels que le bien-être de l'enfant, la viabilité de l'offre et sa variété, la diversité des méthodes et des formes de travail, la sécurité de la fourniture d'offres et le caractère planifiable, autant de facteurs qui ne sont pas déterminés par les principes du libre marché et de la libre concurrence. Par conséquent, l'application aux prestataires du droit des soumissions ne présenterait guère d'avantages et ne ferait que compliquer la conclusion d'un contrat de prestations.

Afin de protéger les prestataires d'un mécanisme d'adjudication injuste, l'alinéa 2 prévoit cependant expressément que les principes essentiels du droit sur les marchés publics doivent être respectés. Lors de la conclusion de contrats de prestations, le service compétent de la Direction doit faire preuve de transparence, d'objectivité et d'impartialité. Il s'agit d'éviter les conflits d'intérêts et de traiter les prestataires intéressés de la même manière. La disposition concrétise les prescriptions de droit constitutionnel relatives à la liberté économique (art. 27 Cst. et 23 ConstC) et à la neutralité concurrentielle (art. 94 ConstC) qu'il convient de toute façon de respecter. L'alinéa 2 oblige le service compétent à respecter le principe d'économicité qui est propre au droit des marchés publics.

Article 17

Pour satisfaire aux exigences du principe de légalité, la loi nomme les principaux contenus du contrat. Chacun d'entre eux doit ainsi réglementer la nature, l'étendue et la qualité des prestations, la rétribution et les exigences en matière d'assurance-qualité. Une règle contractuelle portant sur le controlling des prestations et des finances est en outre prévue pour piloter l'offre et les coûts mais aussi pour garantir le respect des principes d'économicité et de qualité. En outre, des dispositions sur la protection des données et la sécurité de l'information doivent garantir un traitement attentif et conforme au droit des données personnelles dignes de protection.

L'alinéa 2 prévoit d'autres contenus du contrat qui ont une importance particulière dans le cas de prestations spécifiques telles que le placement résidentiel. Ainsi, il est possible de convenir de l'obligation d'accueillir des enfants. Dans la pratique, cette obligation aura un statut d'exception rare, car ce sont des solutions prévoyant l'accord de chacun qu'il convient en principe

²⁴ Article 9 de l'Accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP)

de viser, pour le bien de l'enfant. La réglementation assure avant tout la coordination avec l'obligation d'accueillir des enfants dans les institutions offrant un enseignement obligatoire spécialisé, prévue dans la loi sur l'école obligatoire révisée.

En relation avec le montant dont il a été convenu pour la rétribution de la prestation, il est aussi possible de prévoir un taux d'occupation minimal particulier. Les contrats de prestations doivent aussi contenir des prescriptions sur la comptabilité si l'on veut garantir le calcul correct de la rétribution et la viabilité de l'offre.

Article 18

En principe, la prise en charge d'une tâche publique ne doit être ni bénéficiaire ni déficitaire pour le prestataire. Ce dernier doit être rétribué de manière à pouvoir fournir les prestations d'encouragement et de protection nécessaires, compte tenu du bien-être de l'enfant, de manière continue et selon les critères de qualité requis.

En fonction du type de prestation, une rétribution sous la forme d'un forfait ou selon un taux horaire est prévue contractuellement avec le prestataire. Il convient d'examiner et d'adapter si nécessaire les forfaits sur la base d'un controlling périodique des finances tout particulièrement pour les prestations qui, par rapport à d'autres, génèrent des coûts d'infrastructure élevés (p. ex. placement résidentiel). Le forfait tient lieu de dédommagement pour les frais induits par chaque enfant et son versement est effectué lorsque la prestation a été définie. Des contenus contractuels particuliers, tels que l'obligation d'accueillir des enfants ou des prescriptions relatives à l'occupation de l'institution, sont pris en compte lors du calcul du forfait.

L'introduction de forfaits correspond aussi aux prescriptions de l'article 23, alinéa 3 de la Convention intercantonale relative aux institutions sociales (CIIS). Le forfait pour la prestation fait l'objet à l'avance d'un accord entre le canton et l'institution, fondé sur des données empiriques et sur une estimation et une budgétisation aussi précises que possible. La prestation proprement dite n'est donc plus rétribuée par l'intermédiaire d'une couverture du déficit ou d'une subvention d'exploitation, mais par le forfait qui lui est attribué: les services définissant la prestation (art. 22 ss) paient à l'institution la prestation indiquée pour un enfant sous forme du forfait par unité de prestation (prestation pour une durée déterminée) prévu dans le contrat conclu avec la JCE.

Désormais, le calcul des forfaits de prestations se fondera sur un modèle comptable uniforme qui reprend largement les dispositions de la CIIS²⁵. Le calcul des coûts sur lequel il est basé inclut toutes les charges nécessaires à la fourniture de la prestation. Par conséquent, les charges d'infrastructure sont aussi couvertes dans le cadre de la rétribution à verser selon l'alinéa 1 puisqu'aucune subvention d'investissement ne devrait plus être versée à l'avenir pour les projets d'infrastructure.

L'alinéa 2 prévoit que le service compétent de la Direction peut décider du montant prévu pour la rétribution de la prestation si aucun accord à ce sujet n'a été trouvé dans le cadre des négociations relatives au contrat. La plupart des éléments contractuels étant définis de par la loi, il n'existe aucune marge de manœuvre à cet égard. La rétribution de la prestation varie toutefois en fonction de la nature et de l'étendue de la prestation mais aussi d'autres éléments du contrat comme, par exemple, une obligation d'accueillir ou un taux d'occupation prédéterminé. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur son montant, les prestataires peuvent demander qu'il soit fixé dans une décision susceptible d'être attaquée. Les voies de droit se fondent sur les dispositions de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA).

Article 19

Selon l'alinéa 1, le service compétent de la JCE peut verser, à titre exceptionnel et sur demande, des subventions pour le financement d'infrastructures. Un tel soutien à un prestataire s'effectue sous l'une des formes prévues dans la loi sur les subventions cantonales (LCSu)²⁶ (subvention d'investissement, prêt, cautionnements, etc.; voir art. 11 LCSu). Les subventions

²⁵ Directive CIIS relative à la compensation des coûts et à la comptabilité analytique

²⁶ Loi du 16 septembre 1992 sur les subventions cantonales (RSB 641.1).

pour les infrastructures s'opposent au modèle de financement ordinaire, raison pour laquelle elles ne peuvent être versées qu'à titre exceptionnel. Les situations envisageables sont celles dans lesquelles la couverture des besoins est menacée et où le requérant ou la requérante ne peut pas se procurer les fonds nécessaires sur le marché des capitaux. Le versement des subventions par le service compétent de la Direction dépend de l'approbation de l'organe qui, conformément à la législation sur les finances, est responsable de la décision en la matière.

L'alinéa 2 permet de révoquer les montants versés par le canton pour financer l'infrastructure si le prestataire suspend son offre, la restreint ou en modifie le but. Une restitution peut avoir lieu pendant 25 ans à compter de la date du versement de la subvention et s'applique également aux subventions versées avant l'entrée en vigueur de la présente loi. Ce sont les dispositions de la loi sur les subventions cantonales (voir art. 22 LCSu) qui s'appliquent. Selon l'alinéa 2, le montant à restituer le cas échéant dépend du rapport entre la durée pendant laquelle l'allocataire a utilisé le bien conformément à son affectation et la durée d'affectation de 25 ans qui est prévue.

Article 20

S'il est constaté que l'offre existante ne répond pas suffisamment aux besoins en prestations d'encouragement et de protection, il s'agit d'identifier les lacunes dans le cadre de la planification de l'offre et de les combler au moyen de prestations appropriées. Les subventions allouées aux projets peuvent inciter les prestataires à développer des offres adéquates. Ces subventions sont examinées par le service compétent de la JCE puis accordées par l'organe cantonal ad hoc, en fonction de leur montant. Elles sont généralement fixées dans le cadre du contrat de prestations relatif à l'offre concernée.

En raison de leur lien avec la planification de l'offre, les projets doivent contribuer au développement de la qualité des prestations existantes destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection ou alors servir au développement et à la mise en œuvre de nouvelles prestations. La JCE doit justifier dans le cadre de sa planification de l'offre et des coûts les montants affectés aux projets.

Comme mentionné ci-dessus, les prestations qui découlent des projets ne sont pas financées au moyens de subventions d'exploitation, mais par les services qui définissent la prestation, en fonction de celle-ci. Les subventions peuvent être accordées par le service compétent de la Direction, sous réserve de l'approbation de l'organe qui, selon la législation sur les finances, est responsable de la décision.

Article 21

Les besoins en places résidentielles sont assez largement couverts par les familles d'accueil (parents nourriciers). Pour de nombreux enfants, ce type de placement constitue une mesure d'encouragement et de protection adéquate en raison des étroites relations sociales qu'il favorise et de l'intérêt particulièrement élevé qui est porté à l'enfant. En outre, ce type de prise en charge entraîne généralement des coûts moins importants que ceux de l'accueil dans un foyer. L'intérêt pour le renforcement du domaine de l'accueil chez des parents nourriciers est donc réel. A l'article 21, le canton est chargé de promouvoir le développement de ce type de placement au moyen de mesures adéquates. Il s'agit d'assurer la qualité des prestations fournies par les parents nourriciers en leur offrant notamment des conseils et un perfectionnement ciblés.

Le service responsable de la Direction doit avoir la possibilité de transmettre à des tiers le mandat d'encouragement au moyen d'un contrat de prestations. Il est en outre habilité à élaborer un modèle de contrat de placement qui garantisse l'égalité de traitement entre les familles d'accueil à l'échelle cantonale. Si nécessaire, le contrat de placement peut être déclaré obligatoire.

Les engagements financiers liés à l'encouragement du placement chez des parents nourriciers doivent être pris par l'organe qui, conformément à la législation sur les finances, est compétent en la matière.

Article 22

Les prestations destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection peuvent donner lieu à un accord ou être ordonnées par une autorité (APEA) ou un tribunal en tant que mesures de protection de l'enfant au sens des articles 307 ss CC. L'article 22 nomme d'abord les services communaux (services sociaux), qui, selon l'alinéa 1, après examen du besoin individuel d'encouragement et de protection (indication), définissent et préfinancent des prestations en accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale²⁷. La JCE élabore les bases qui doivent permettre de garantir une indication scientifiquement fondée et une définition égalitaire des prestations (art. 6, al. 1, lit. e)²⁸.

L'alinéa 2 prévoit que seules peuvent être définies et préfinancées les prestations qui sont fournies par des prestataires au moyen d'un contrat ad hoc pour qu'il soit possible de piloter les coûts et de bénéficier d'une bonne qualité. Cependant, si le bien-être de l'enfant l'exige, une prestation nécessaire peut quand même être définie à titre exceptionnel si le prestataire n'a pas conclu de contrat au sens de l'article 14. Le financement des prestations fournies avant l'entrée en vigueur de la présente loi en l'absence d'un contrat peut se poursuivre si, au vu du bien-être de l'enfant, l'interruption de la prestation n'est pas défendable. Pour que la JCE puisse toutefois piloter les prestations et combler le cas échéant des lacunes dans l'offre en concluant de nouveaux contrats de prestations, les services communaux doivent demander l'accord du service compétent de la JCE avant de définir des prestations non fournies sur la base d'un contrat au sens de l'article 14 (art. 22, al. 3).

Article 23

Une réglementation spéciale s'applique au placement dans les institutions qui offrent un enseignement spécialisé obligatoire. Pour éviter deux enquêtes distinctes, le service compétent de la Direction de l'instruction publique décide dans le cadre d'une procédure standardisée si la définition d'une prestation est indiquée. Si les parents donnent leur accord, il définit la prestation «Placement dans une institution offrant un enseignement spécialisé obligatoire» en accord avec les responsables du lieu de scolarisation (al. 1). Seules les prestations se fondant sur un contrat au sens de l'article 14 peuvent être définies (al. 2). Les coûts sont ventilés en frais scolaires et en frais de placement, ces derniers étant préfinancés par la JCE (al. 3).

Article 24

Si les prestations requises pour assurer le bien-être de l'enfant ne peuvent pas être définies en accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale, il convient de décider de leur nécessité – vu les dispositions du Code civil (art. 307 ss) – dans le cadre d'une procédure de protection de l'enfant ou d'une procédure judiciaire (art. 315 ss CC). En pareil cas, les prestations sont ordonnées par l'APEA compétente ou par un tribunal. Elles sont préfinancées au prestataire par l'intermédiaire d'une garantie de prise en charge des coûts (émanant de l'APEA).

A l'instar des services communaux, les APEA et les tribunaux définissent en principe uniquement des prestations fournies sur la base d'un contrat au sens de l'article 14. Si des offres de prestations réglées contractuellement font défaut, il est possible, en vue du bien-être de l'enfant, de choisir la prestation requise même si le prestataire n'a conclu aucun contrat avec la JCE. L'alinéa 3 prévoit donc que les APEA ou les tribunaux peuvent exceptionnellement ordonner des prestations et les préfinancer même en l'absence d'un contrat. Cette réglementation dérogatoire garantit l'indépendance des APEA et des tribunaux qui, selon l'article 307 CC, doivent décider des «mesures nécessaires» et, partant, de l'aptitude du prestataire. Pour que la JCE puisse toutefois adapter si nécessaire la planification de l'offre et combler d'éventuelles

²⁷ L'article 22, alinéa 1, correspond à la pratique actuelle et n'entraîne aucun transfert de tâches vers les services sociaux. Dans le domaine du handicap, c'est le service compétent de la Direction de l'instruction publique qui est responsable en premier lieu de la définition d'une prestation.

²⁸ Une liste de contrôle intitulée «Critères spécifiques à respecter lors de mesures décidées d'un commun accord dans le domaine des aides éducatives complémentaires de type ambulatoire ou résidentiel» a déjà été rédigée et mise en œuvre par les services sociaux. Une évaluation externe menée en 2017 a souligné son utilité.

lacunes au moyen de nouveaux contrats de prestations, les APEA et les tribunaux doivent rédiger à l'intention du service compétent de la Direction un rapport dans lequel ils expliquent les raisons pour lesquelles il n'est pas possible de recourir à un prestataire disposant d'un contrat. Ce rapport n'a qu'un but informatif et ne requiert donc pas l'approbation de la Direction.

Article 25

Le placement dans une institution offrant un enseignement obligatoire spécialisé nécessite une réglementation particulière, puisqu'il est lié à l'affectation à un lieu de scolarisation. S'il n'est pas possible de définir une prestation avec l'accord des personnes intéressées, comme le prévoit l'article 23, celle-ci doit être ordonnée dans le cadre d'une procédure de protection de l'enfant. Pour que les décisions relatives au lieu de scolarisation d'une part et au placement d'autre part ne donnent pas lieu à des procédures distinctes ou à un décalage dans les voies de droit, l'APEA ou le tribunal compétent traite conjointement les deux éléments. Vu que les procédures d'enquête relèvent du service compétent de la Direction de l'instruction publique, il convient préalablement de demander à celui-ci un rapport officiel (al. 2). Les frais du placement sont préfinancés par l'APEA.

Les coûts du placement dans une institution offrant un enseignement obligatoire spécialisé sont assumés par le canton, conformément à la loi sur l'école obligatoire révisée, dans la mesure où l'école choisie par l'APEA a conclu un contrat de prestations avec le canton²⁹. En l'absence d'un tel contrat, l'école en question sera considérée comme une école de l'enseignement privé au sens de la législation sur l'école obligatoire. Dans ce cas-là, ce sont les réglementations sur les coûts prévues par la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte qui s'appliquent, conformément à l'article 27, alinéa 2, sous réserve d'une participation aux coûts prévue par l'article 28.

Article 26

Les prestations fournies par les parents nourriciers ne doivent pas faire l'objet d'un contrat, raison pour laquelle l'article 26 énonce que l'existence préalable d'un contrat au sens de l'article 14 n'est pas requise pour la définition de prestations conformément aux articles 21 ss. Il s'agit là d'une exception au principe selon lequel seules peuvent être définies des prestations qui ont préalablement donné lieu à un contrat conclu avec le service compétent de la JCE.

Pour garantir toutefois une rémunération des parents nourriciers qui réponde au principe de l'égalité de droit, le Conseil-exécutif fixe pour eux un forfait journalier. Le tarif prévu doit tenir compte des prestations spécifiquement fournies. Les situations exigeant des soins, qui demandent un travail considérable, peuvent de ce fait donner lieu à une rétribution qui correspond aux prestations fournies.

Article 27

La répartition des coûts entre les communes et le canton reste en principe la même que celle qui prévaut actuellement. Les coûts des prestations ordonnées dans le cadre d'une procédure de protection de l'enfant (par les APEA cantonales) ou d'une procédure judiciaire demeurent entièrement à la charge du canton. Il s'agit là de coûts de mesures de protection de l'enfant au sens de l'article 40, alinéa 1, lettre e LPEA. La prise en charge des coûts est régie par les dispositions ad hoc de la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte. Les coûts des prestations qui sont décidées d'un commun accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale restent financées par l'intermédiaire de la compensation des charges³⁰. Ce sont les services sociaux (art. 22) ou le service compétent de la Direction (art. 23) qui assument le pré-financement des coûts admis à la compensation des charges.

²⁹ Voir l'article 210, alinéa 3 du projet de LEO révisée.

³⁰ Les prestations qui ont été définies par les services communaux dans le cadre d'un accord sont aujourd'hui déjà financées par l'intermédiaire de la compensation des charges de l'aide sociale prévue par la loi sur la péréquation financière et la compensation des charges (LPFC; RSB 631.1). Les communes et le canton en assument chacun la moitié.

Conformément à l'alinéa 3, une réglementation spéciale s'applique aux prestations qui ont été définies en accord avec les personnes détentrices de l'autorité parentale par une commune bourgeoise compétente en matière d'aide sociale. Leurs coûts sont pris en charge à parts égales par la commune bourgeoise et le canton. Les participations aux coûts que les intéressés doivent fournir au sens de l'article 28 seront déduites avant le partage des coûts.

La réglementation spéciale qui s'applique aux communes bourgeoises semble de prime abord en contradiction avec le principe de base selon lequel ces communes, du fait de leur statut particulier, sont responsables de ce qu'il convient d'appeler l'assistance bourgeoise. Elles remplissent le devoir légal de verser l'aide sociale en accordant des prestations à leurs ressortissants en lieu et place de la commune de domicile ou de séjour habituellement compétente à cet égard (communes municipales et communes mixtes). Ces dépenses n'étant de ce fait pas admises à la compensation des charges, elles sont en principe intégralement financées par les communes bourgeoises et leurs corporations. Avec la suppression prévue des subventions d'exploitation et le passage au financement par sujet qu'il implique, certaines communes bourgeoises risquent de ne plus pouvoir assumer leur tâche d'aide sociale pour des raisons financières. Comme cela n'est ni dans l'intérêt de la commune bourgeoise, ni dans celui du canton, un partage des coûts a été décidé entre eux.

La solution trouvée garantit globalement la neutralité des coûts puisque, à l'avenir, les communes bourgeoises ne verseront plus seulement le tarif journalier de 30 francs (frais de pension) aux institutions subventionnées à l'heure actuelle, mais la moitié du tarif couvrant les coûts complets. En contrepartie, elles se verront dorénavant rembourser la moitié des coûts pour les foyers qui, actuellement, ne sont pas subventionnés.

Article 28

Les parents sont tenus de participer aux coûts du placement et de la prise en charge en vertu de leur obligation d'entretien (art. 276 CC). La contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant. La contribution d'entretien sert notamment à garantir la prise en charge de l'enfant par les tiers (voir art. 285 CC). Par ailleurs, les parents, vu l'article 276 CC, doivent assumer les frais accessoires dus au placement (argent de poche, vêtements, etc.), sans que cela ne donne lieu à une réglementation dans la présente loi.

Si l'entretien de l'enfant incombe à la collectivité publique, la prétention à la contribution d'entretien passe à celle-ci. Elle peut la faire valoir en son propre nom à l'égard des parents ou, le cas échéant, à d'autres membres de la parenté (art. 289, al. 2, art. 329, al. 3 CC). Dans ce contexte, l'article 28 prévoit que les personnes ayant une obligation d'entretien, mais aussi les enfants, le cas échéant, doivent participer aux coûts des prestations fournies. Les enfants participent en versant un montant approprié s'ils perçoivent un revenu propre, des contributions d'entretien ou des prestations découlant d'une dette alimentaire. Les prestations des assurances sociales affectées doivent être intégralement utilisées pour couvrir les coûts. Les personnes qui ont une obligation d'entretien, quant à elles, participent en fonction de leur capacité économique³¹. Lors de l'évaluation de celle-ci, il s'agit d'examiner si des personnes ayant une obligation d'assistance à l'égard de la personne chargée de l'entretien de l'enfant vivent dans le même ménage.

Vu qu'à l'avenir, aucune subvention d'exploitation ne sera plus versée et qu'en matière de participation aux coûts des personnes ayant une obligation d'entretien, aucune différence ne sera faite en fonction du service chargé de définir les prestations, les inégalités de traitement actuelles disparaîtront. La capacité économique devient l'unique critère de calcul des contributions aux coûts. Ainsi, en fonction de la situation financière, la participation aux coûts n'est

³¹ La participation aux coûts liée à la capacité économique existe déjà dans le domaine des crèches ou des écoles à journée continue. Les dispositions d'exécution que le Conseil-exécutif doit édicter à ce sujet s'inspireront très largement des réglementations existantes.

plus limitée aux 30 francs par jour (frais de pension). Il n'est plus prévu non plus, cependant, que les coûts globaux soient assumés à hauteur du minimum vital. La participation aux coûts ne doit pas porter gravement atteinte à la qualité de vie de l'ensemble de la famille.

Le Conseil-exécutif réglemente l'exact calcul de la participation aux coûts par voie d'ordonnance (al. 4). En principe, cette participation doit être équitable et indépendante de l'indication d'une prestation d'encouragement ou de protection. Afin d'éviter des cas de rigueur, le Conseil-exécutif a cependant le droit de prévoir des exceptions à l'obligation de contribuer. Ainsi, dans le cas d'un placement requis par la scolarisation qui, s'il n'avait pas lieu, impliquerait un très long déplacement entre le domicile des parents et l'école, la participation aux coûts pourrait être réduite. En outre, le Conseil-exécutif peut prévoir une limite supérieure pour cette obligation. L'alinéa 4 permet donc d'éviter que le respect de l'égalité de traitement entre toutes les personnes ayant une obligation d'entretien dans le domaine de la définition de prestations liées à un handicap aboutisse à des résultats choquants.

Le présent article 28 ne s'applique pas lorsque la définition et le financement de prestations particulières sont réglementées dans la législation spéciale. De même, la disposition ne concerne pas les formes spéciales de financement des prestations destinées aux requérants d'asile ou aux réfugiés mineurs non accompagnés.

Article 29

La loi cantonale sur la protection des données (LCPD)³² réglemente les conditions du traitement des données personnelles. Des exigences spéciales s'appliquent dans le cas des données particulièrement dignes de protection³³. Le traitement de données personnelles est absolument nécessaire pour que l'autorité d'octroi des autorisations et le service chargé de réceptionner l'annonce puissent assumer leurs tâches, mais aussi pour qu'il soit possible de planifier l'offre et de définir des prestations d'encouragement et de protection pour les enfants et les jeunes qui en ont besoin. Bien souvent, l'accomplissement des tâches implique le traitement de données personnelles particulièrement dignes de protection, raison pour laquelle l'acquisition et l'échange de données doivent être réglementés de manière détaillée aux articles 29 à 31.

Le présent article prévoit la tenue d'un registre public des offres d'encouragement et de protection autorisées et annoncées. Ce registre des offres est géré par le service compétent de la Direction, qui endosse le double rôle d'autorité d'octroi des autorisations et de service chargé de la réception des annonces. Il favorise la transparence et permet aux services qui définissent les prestations d'avoir une vue d'ensemble de l'offre disponible dans le canton. Il constitue ainsi une base importante pour l'application de la présente loi. Le registre contient les noms et les adresses des prestataires ainsi que des descriptifs des offres. Il fournit des indications sur les prestataires avec lesquels un contrat a été conclu.

En raison de la protection des données, le registre des offres ne contient aucune information sur les placements d'enfants chez des parents nourriciers. Etant donné que les prestataires et les services définissant les prestations ont un intérêt à communiquer l'offre destinée aux enfants ayant un besoin d'encouragement et de protection, d'autres prestations de personnes physiques peuvent figurer dans ce registre.

Article 30

Le service de la JCE chargé de planifier l'offre et d'examiner les différentes prestations doit collecter et évaluer des données pour pouvoir effectuer son travail. L'accès aux données est tout d'abord nécessaire à l'examen des conditions d'octroi d'une autorisation. Dans le cas des

³² RSB 152.04

³³ Article 6 LCPD. Est considérée comme donnée particulièrement digne de protection toute information relative aux opinions, appartenances et activités religieuses, philosophiques ou politiques ainsi qu'à l'appartenance raciale; (a); à la sphère intime de la personne, en particulier à son état psychique, mental ou physique (b); aux mesures d'aide sociale ou d'assistance (c); aux enquêtes de la police, aux procédures pénales, aux infractions ainsi qu'aux peines et mesures qui les ont sanctionnées (d).

prestataires ayant conclu un contrat, il permet de procéder au controlling et il est lié à l'accomplissement des tâches. Par ailleurs, le traitement des données est indispensable à la planification de l'offre et à son développement. Seule la connaissance des données individuelles des enfants placés permet par exemple de garantir que le canton dispose d'une offre en places d'accueil qui correspond aux besoins réels. A l'aide des données collectées, il est possible de procéder à une évaluation statistique des processus et des développements (interruptions des placements avant leur terme, transferts, etc.).

Si les données ne sont pas d'emblée disponibles auprès du service compétent de la Direction, il doit être possible, pour pouvoir planifier l'offre, de les collecter auprès des prestataires (al. 1) et des services définissant les prestations (al. 2). Dans ce dernier cas, les données sont par exemple nécessaires au pilotage conforme aux besoins de l'offre de prise en charge dans le domaine du placement chez des parents nourriciers.

Afin de garantir une collecte des données dans les délais prévus et dans une qualité suffisante, le service compétent de la JCE peut édicter des instructions sur le contenu, la forme et le moment de collecte des données (al. 3).

Article 31

Pour pouvoir accomplir leurs tâches, les services cantonaux et communaux chargés de définir les prestations doivent avoir la possibilité de traiter des données personnelles. Celles-ci sont, pour une partie d'entre elles, des données particulièrement dignes de protection qui concernent des enfants et leur famille. L'article 31, alinéa 1 crée la base légale nécessaire à un tel traitement des données. Il est possible de se procurer les données nécessaires à l'accomplissement des tâches auprès d'autres organes publics ou de tiers si les prestations doivent être définies pour des enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection (al. 2).

Lors du calcul de la participation aux coûts, les services chargés de définir les prestations sont habilités en particulier à obtenir de la part des autorités fiscales des renseignements sur les données fiscales des personnes qui, selon l'article 28, sont tenues de contribuer, s'il n'est pas possible de se les procurer directement auprès des personnes concernées (al. 3). Les données doivent être mises gratuitement à la disposition des services qui les demandent (al. 4).

Article 32

Le Conseil-exécutif est habilité à édicter les dispositions nécessaires à l'exécution de la présente loi au moyen d'une prescription générale qui complète les différentes normes de délégation ponctuelles.

Article 33

Les exigences envers l'organisation des prestataires, qui sont inscrites à l'article 15, doivent être remplies au plus tard cinq ans après l'entrée en vigueur du présent acte législatif à moins que le Conseil-exécutif n'en dispose autrement par voie d'ordonnance. Ce délai transitoire laisse aux prestataires le temps nécessaire pour modifier leurs structures.

Article 34

La disposition régit la compétence et le droit applicables aux faits concernés aussi bien par l'ancien droit que par la nouvelle législation. En règle générale, la nouvelle autorité compétente statue en vertu du nouveau droit sur les procédures administratives de première instance. Selon cet article, ce principe s'applique également aux procédures pendantes portant sur l'octroi d'une autorisation, une demande de versement d'une subvention d'investissement ou une procédure de surveillance.

Selon l'alinéa 2, les procédures de recours pendantes au moment de l'entrée en vigueur de la présente loi sont traitées et liquidées, en vertu de l'ancien droit, par les autorités qui étaient compétentes au sens de ce dernier.

L'alinéa 3 permet de garantir qu'aucune convention de prestations conclue sous l'ancien droit n'existera plus dès l'entrée en vigueur de la nouvelle législation. Le service de la JCE nouvellement compétent peut négocier les contrats avec les prestataires avant l'entrée en vigueur du nouveau droit, même sans disposer d'une base légale expresse. Les contrats négociés n'auront toutefois un effet contraignant qu'à la date d'entrée en vigueur des nouvelles dispositions légales au plus tôt. Si toutes les prestations ne sont pas encore réglementées par contrat au moment de l'entrée en vigueur de la loi, les articles 22, alinéa 3 et 24, alinéa 3 s'appliqueront à la définition des prestations (définition de prestations en l'absence d'un contrat au sens de l'art. 14).

Article 35

L'introduction d'une rétribution liée à la prestation, qui couvre également les charges de l'infrastructure mise à disposition, rendent désormais les subventions spéciales d'investissement superflues. Pour que les prestataires qui ont reçu de telles subventions avant l'entrée en vigueur des nouvelles réglementations ne soient pas doublement indemnisés (ancienne subvention d'investissement et nouveau forfait), les investissements qui ne sont pas encore amortis doivent être remboursés. Cette obligation de restitution doit garantir que les prestataires ayant reçu des subventions d'investissement ne soient pas privilégiés par rapport à ceux qui n'en ont pas bénéficié (ou qui n'y avaient pas droit). Le remboursement des investissements non encore amortis assure ainsi une égalité de traitement entre tous les prestataires. Après le remboursement, tous les prestataires peuvent être rétribués de la même manière pour les prestations qu'ils offrent, y compris pour l'infrastructure qu'ils mettent à disposition.

L'alinéa 1 prévoit une durée d'amortissement de 25 ans pour les subventions d'investissement qui ont été versées aux prestataires avant l'entrée en vigueur de la présente loi. Cela correspond à la réglementation actuelle qui prévoit que les subventions cantonales que les institutions reçoivent doivent être présentées de manière comptable comme un engagement conditionnel à réduire de manière linéaire sur une durée de 25 ans. Selon l'alinéa 2, les subventions d'investissement doivent être restituées dans une proportion correspondant à la durée d'amortissement non encore écoulée. Ainsi, si une subvention a été versée à un prestataire par exemple dix ans avant l'entrée en vigueur de la présente loi, trois cinquièmes de la subvention doivent être remboursés. Le canton d'une part et les communes d'autre part reçoivent la moitié des subventions remboursées par les institutions puisque celles-ci avaient été initialement financées par l'intermédiaire de la compensation des charges de l'aide sociale.

Les prestataires ont la possibilité de rembourser le montant concerné à la date de l'entrée en vigueur des nouvelles réglementations. S'ils ne le font pas, la rétribution inscrite dans le contrat de prestations est diminuée au plus de la partie du forfait prévue pour l'infrastructure. Les forfaits versés pour la fourniture de la prestation sont réduits aussi longtemps que le montant n'est pas intégralement remboursé.

En principe, les prestataires devraient pouvoir rembourser les subventions d'investissement, en acquérant les moyens financiers nécessaires sur le marché des capitaux. Si cette démarche n'aboutit pas, le canton peut, en se fondant sur l'article 18, alinéa 3, apporter un soutien en vertu de la loi sur les subventions cantonales (sous la forme d'une garantie par ex.).

Article 36

Les avantages liés à l'introduction du nouveau modèle de pilotage et de financement sont nombreux. Ce modèle offre avant tout une bonne transparence des coûts et garantit que les enfants et les jeunes qui ont besoin d'encouragement et de protection ont un accès suffisant à des prestations de qualité. Pour pouvoir s'assurer que les nouvelles réglementations font leurs preuves dans la pratique et que la loi est appliquée efficacement, il s'agit de les évaluer. Les expériences réalisées dans le cadre d'autres projets législatifs, et notamment celui de la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte, ont cependant montré qu'il faut attendre un certain temps pour pouvoir mesurer de manière fiable l'effet escompté par l'introduction de nouveaux modèles. Par conséquent, l'évaluation de la loi n'est prévue que cinq ans après son entrée en vigueur.

8. Place du projet dans le programme gouvernemental de législature (programme législatif) et dans d'autres planifications important

La nouvelle loi et sa mise en œuvre vont contribuer à la concrétisation des objectifs formulés dans le programme gouvernemental de législature. Les dispositions proposées permettront notamment de se rapprocher de l'objectif 3, qui veut rendre le canton de Berne attractif pour sa population et qui doit favoriser la cohésion sociale en renforçant une intégration ciblée pour les personnes socialement défavorisées. Le chiffre 3.3 du programme prévoit expressément une réorganisation de la prise en charge des enfants et des adolescents et adolescentes qui permette de centraliser le pilotage, le financement et la surveillance des prestations ambulatoires et résidentielles.

Le projet crée en outre de la transparence sur l'utilisation des fonds publics et favorise un pilotage ciblé des ressources. Il contribue ainsi à des finances durables, considérées par le Conseil-exécutif comme la condition indispensable à la réalisation des objectifs de la législature³⁴.

9. Répercussions financières

La nouvelle loi crée la base nécessaire à un pilotage des offres et des coûts dans le domaine des prestations d'encouragement et de protection, qui réponde aux besoins particuliers des enfants et des jeunes, soit rentable et efficace. Le canton pourra désormais analyser et piloter l'évolution des coûts au moyen d'une base de données consolidée, des instruments prévus et d'une évolution de l'offre orientée vers les besoins.

De manière générale, le modèle de pilotage, de financement et de surveillance entraîne une atténuation des coûts, les nouveaux instruments de la gestion ciblée des prestations venant contrebalancer une évolution incontrôlée des quantités et des coûts. Des économies seront ainsi possibles à moyen terme. Aucune répercussion n'est prévue sur le bilan global (pas de transfert entre le canton et les communes).

9.1 Prestations de type résidentiel

Les coûts globaux nets du placement résidentiel (institutions et familles d'accueil) de 2439 enfants bernois dans le canton et hors du canton se sont élevés à quelque 164 millions de francs en 2018. Un recul continu du nombre de placements dans des institutions a été relevé entre 2015 et 2018. Le taux d'occupation moyen des divers types d'institutions varie fortement. En 2016, l'incidence sur les coûts du taux d'occupation dans les foyers scolaires a été calculée. Un taux d'occupation de 93 pour cent permettrait d'économiser environ 8 millions de francs par an.

Le placement d'enfants et d'adolescents chez des parents nourriciers doit être renforcé et encouragé dans le canton dans l'idée du respect du principe de normalité (vie commune avec le père et la mère), ce qui doit permettre de décharger les formes de placement de type résidentiel qui sont très onéreuses. L'introduction d'un tarif unique pour la pension et le droit des parents nourriciers d'accéder à des conseils et à un soutien doivent compenser des effets susceptibles d'augmenter faiblement les coûts (env. 223 000 fr.).

9.2 Prestations de type ambulatoire

C'est en 2017 que le canton de Berne a collecté pour la première fois des données sur les prestations de type ambulatoire. En 2018, 41 prestataires ont annoncé un total de 1230 prestations particulières de protection et d'encouragement. Etant donné qu'il n'existe pas d'obligation d'annoncer, on ne dispose pas d'une vue d'ensemble très claire sur le nombre de fournisseurs de prestations ambulatoires, le recours à ces dernières et les tarifs, de sorte qu'il n'est pas possible de procéder à une estimation des coûts. Vu l'évolution enregistrée dans les domaines théorique et pratique, il est cependant concevable que la demande de prestations de type ambulatoire continue à croître ces prochaines années. Les instruments de pilotage cantonaux permettront à l'avenir de contrôler les tarifs et de les afficher de manière transparente,

³⁴ Programme gouvernemental de législature 2019 à 2022, p. 7 (Environnement financier)

mais aussi d'assurer la qualité. Dans ce domaine également, il est possible de contrer une évolution des coûts que rien ne semble freiner.

10. Répercussions sur le personnel et l'organisation

Le rapport d'Ecoplan du 24 mai 2018 concernant la mise en place d'une nouvelle unité administrative dans le domaine des prestations fournies en raison d'un besoin particulier d'encouragement et de protection montre que, selon une estimation, les offices aujourd'hui impliqués ont besoin de 900 pour cent de postes pour accomplir les tâches actuelles liées aux prestations particulières d'encouragement et de protection dans le domaine résidentiel. Ces ressources se divisent comme suit:

- Office des mineurs (OM): 450 pour cent de postes
- Office des personnes âgées et handicapées (OPAH): 300 à 400 pour cent de postes

Le regroupement de la totalité des tâches au sein de l'OM entraîne d'une part des gains en termes d'efficacité et de synergie, en particulier à l'échelon de la direction et au plan stratégique. Par ailleurs, l'OM assume de nouvelles activités, telles que le développement de l'offre fondé sur une base de données évaluée statistiquement et un processus de planification participatif, ainsi que les prestations ambulatoires (encadrement familial socio-pédagogique, exercice du droit de visite et passation de l'enfant, structure de jour socio-pédagogique), qui sont soumises pour la première fois à une réglementation et à un pilotage uniformes au niveau cantonal.

Avec 850 à 950 pour cent de postes environ, l'OM devra à l'avenir se charger de nouveaux domaines d'activité sans disposer de personnel supplémentaire. L'accent mis sur l'efficacité, la rentabilité et la conformité aux besoins des prestations ambulatoires et résidentielles fournies va bénéficier en définitive aux commanditaires de prestations, notamment aux services sociaux, aux APEA mais aussi aux familles concernées. Le transfert vers l'OM de 300 à 400 pour cent de postes de l'OPAH, l'intégration des collaborateurs concernés par cette mesure ainsi que les nouveaux processus stratégiques et opérationnels exigent une réorganisation complète de l'OM. Elle sera achevée d'ici l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, au 1^{er} janvier 2022, au terme d'une étroite collaboration avec les offices et services concernés.

11. Répercussions sur les communes

En passant au système des forfaits de prestations devant en principe couvrir les coûts, les institutions qui étaient subventionnées jusqu'ici factureront aux communes le tarif prévu dans le contrat de prestations au lieu des frais de pension de 30 francs. Les communes peuvent toujours porter ces coûts à la compensation des charges de l'aide sociale. Le nouveau système de financement n'occasionne pas de frais supplémentaires pour les communes: à l'heure actuelle, elles participent déjà pour moitié aux frais du placement dans le cadre de la compensation des charges de l'aide sociale et elles assument à la fois la moitié des frais de pension et la moitié de la différence entre la participation aux coûts des personnes ayant une obligation d'entretien et le montant des coûts complets.

Un transfert des coûts pour les prestations ambulatoires qui, jusqu'à présent, ont été réglés au sein des communes dans le cadre de l'aide sociale matérielle, est envisageable. Ces prestations doivent être financées à l'avenir selon des directives cantonales uniformes, sans aucune incidence sur les parts de coûts que le canton et les communes assument.

12. Répercussions sur les communes bourgeoises

Certaines communes bourgeoises (Aarberg jusqu'au 1^{er} janvier 2016, Berne et ses 13 corporations, Bienne, Boujean, Berthoud et Thoun) exercent ce qu'il convient d'appeler l'assistance bourgeoise³⁵, c'est-à-dire qu'elles remplissent le devoir légal consistant à verser l'aide

³⁵ Le service bourgeois de la tutelle a été adapté dans la perspective de la révision de la protection de l'enfant et de l'adulte au 1^{er} janvier 2013. Une autorité bourgeoise de protection de l'enfant et de l'adulte est compétente

sociale en accordant des prestations à leurs ressortissants en lieu et place de la commune de domicile ou de séjour (communes municipales et communes mixtes). Ces dépenses n'étant pas admises à la compensation des charges, elles sont intégralement financées par les communes et les corporations bourgeoises.

Avec le passage au principe de la rétribution devant couvrir les frais des prestations définies, certaines communes bourgeoises risquent, pour des raisons financières, de ne plus pouvoir assumer leur tâche d'aide sociale bourgeoise et d'être amenées à y renoncer. Comme ce n'est probablement pas dans l'intérêt du canton, une solution pragmatique a été trouvée avec les communes bourgeoises. Celles-ci préfinancent la prestation et déclarent la totalité des coûts au canton après la clôture des comptes. Ces coûts sont ensuite ventilés dans les différentes catégories conformément au catalogue des prestations (ambulatoires, résidentielles) pour que leur plausibilité puisse être vérifiée. A la suite de ce contrôle, le canton rembourse la moitié des frais aux communes bourgeoises.

La solution garantit globalement la neutralité des coûts puisque les communes bourgeoises ne verseront plus à l'avenir le tarif journalier de 30 francs (frais de pension) aux institutions subventionnées à l'heure actuelle, mais la moitié du tarif couvrant les coûts complets. En contrepartie, elles se verront rembourser la moitié des frais pour les foyers qui ne sont pas subventionnés (placés aujourd'hui sous la surveillance de l'OM).

13. Répercussions sur l'économie

Bien que le projet n'ait pas de répercussions importantes sur l'économie, le nouveau financement des prestations destinées aux enfants ayant un besoin particulier d'encouragement et de protection contribue toutefois à la transparence en matière d'affectation des ressources. Les prestataires connaissent les conditions d'obtention de fonds publics liées à la fourniture des prestations (conclusion d'un contrat de prestations) et peuvent planifier leur offre en conséquence. La planification des besoins du canton leur permet en outre de constater dans quels domaines l'offre est suffisante et dans lesquels elle est lacunaire, ce qui concourt également à la sécurité de la planification.

14. Résultat de la procédure de consultation

[Texte]

15. Proposition

[Texte]

Berne, le [date]

Au nom du Conseil-exécutif

Le président: [nom]

Le chancelier: [nom]