

# FR\_GERICHTE 106 2018 100 vom 12. Dezember 2018

FR Kantonsgericht, 2018-12-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_106\\_2018\\_100](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_106_2018_100)

FR: FR\_GERICHTE 106 2018 100 du 12 décembre 2018

IT: FR\_GERICHTE 106 2018 100 del 12 dicembre 2018

## Regeste

Arrêt de la Cour de protection de l'enfant et de l'adulte du Tribunal cantonal | Wirkungen des Kindesverhältnisses

## Erwägungen

### E. 24

octobre 2018. Par arrêt du 31 octobre 2018, le Vice-Président de la Cour a rejeté la requête de restitution de l'effet suspensif. E. B. \_\_\_\_\_ a déposé sa réponse par l'intermédiaire de son avocat le 12 novembre 2018, concluant principalement à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son irrecevabilité partielle et à son rejet pour le surplus. Elle a en outre sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire totale et la désignation de son avocat en qualité de défenseur d'office. F. Par courrier du 27 novembre 2018, la Juge de paix a transmis à la Cour une copie du rapport de D. \_\_\_\_\_, intervenante en protection de l'enfant auprès du SEJ et curatrice de C. \_\_\_\_\_, dans lequel elle fait part du refus du père de participer à l'élaboration du planning 2019 en raison de problèmes de santé qui l'empêcheraient d'être confronté à son ex-épouse.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 en droit 1. 1.1. Les décisions de l'autorité de protection, soit la Justice de paix, sont sujettes à recours auprès du Tribunal cantonal, plus précisément de la Cour de protection de l'enfant et de l'adulte (art. 450 al. 1 du Code civil [CC], 8 de la loi du 15 juin 2012 concernant la protection de l'enfant et de l'adulte [LPEA, RSF 212.5.1] et 14 al. 1 let. c du Règlement du Tribunal cantonal du 22 novembre 2012 précisant son organisation et son fonctionnement [RTC]). 1.2. Le recours doit être déposé dans un délai de trente jours à compter de la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC). En l'espèce, la décision querellée a été notifiée au recourant le 6 septembre 2018. Le recours déposé le 4 octobre 2018 a par conséquent été interjeté en temps utile (art. 450f CC). 1.3. Comme partie à la procédure, A. \_\_\_\_\_ a qualité pour recourir (art. 450 al. 2 ch. 1 CC). 1.4. Le recours peut être formé pour violation du droit, constatation fautive ou incomplète des faits pertinents, et inopportunité de la décision (art. 450a al. 1 CC). Il doit être motivé (art. 450 al. 3 CC), ce qui est le cas en l'espèce. 1.5. La procédure de recours est régie par la maxime d'office et par la maxime inquisitoire. La Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen, en fait comme en droit (F. BOHNET, *Autorités et procédure en matière de protection de l'adulte*, in *Le nouveau droit de la protection de l'adulte*, 2012, p. 91 n. 175 s.). 1.6. A défaut de disposition contraire du droit cantonal, la Cour peut statuer sans débats (art. 450f CC et 316 al. 1 CPC). 1.7. En l'absence de dispositions cantonales contraires, les dispositions de la procédure civile s'appliquent par analogie (art. 450f CC). 2. 2.1. Le recourant conteste l'attribution de l'autorité parentale et de la garde à la mère. Il allègue que compte tenu de son activité professionnelle, cette dernière doit souvent solliciter ses proches pour garder leur fils. Il conclut à ce que l'autorité parentale conjointe soit ordonnée, si la mère est d'accord,

et, à défaut d'accord, à ce que l'autorité parentale exclusive lui soit accordée. 2.2. Ce faisant, le recourant perd de vue que l'attribution de l'autorité parentale ne fait pas l'objet de la décision entreprise. La décision du 30 août 2018 porte en effet sur la caducité des mesures superprovisionnelles prononcées les 16 mai et 9 août 2018, l'approbation du rapport annuel 2017 du SEJ, la fixation et la reprise du droit aux relations personnelles du recourant ainsi que l'exhortation à ce dernier de collaborer avec la curatrice. Cette décision ne modifie en revanche pas l'attribution de l'autorité parentale prononcée par le jugement de divorce du 4 novembre 2014, définitif et exécutoire. Compte tenu de ce qui précède, la conclusion du recourant tendant à l'attribution de l'autorité parentale conjointe, subsidiairement à ce que celle-ci lui soit exclusivement attribuée est irrecevable.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 3. 3.1. Le recourant conteste la fixation de son droit de visite décidée par la Justice de paix en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'il s'exerce une semaine sur deux, du vendredi après l'école au dimanche à 18.00 heures, ou, en cas d'activités sportives de l'enfant le samedi, du samedi après l'activité sportive au dimanche à 18.00 heures (ch. III let. a dispositif). En effet, il requiert qu'en cas d'activités sportives de l'enfant, le droit de visite ait lieu du samedi après l'activité sportive au lundi matin, le père se chargeant d'amener son fils à l'école le lundi matin (recours p. 6). Il conteste par ailleurs la lettre b du dispositif, soit le fait que le droit de visite s'exerce également six semaines de vacances par année, soit une semaine à Pâques, trois semaines en été, une semaine en automne et une semaine alternativement à Noël et Nouvel An (ch. III let. b dispositif), requérant que son fils demeure avec le parent disponible la majeure partie de ses vacances et des jours fériés. En revanche, le recourant ne conteste pas les autres chiffres du dispositif ainsi que les autres modalités du droit de visite prononcées par la Justice de paix, soit le fait qu'il s'exerce également moyennant un contact téléphonique en semaine au parent chez lequel l'enfant ne séjourne pas. 3.2. En substance, le recourant se plaint pêle-mêle du fait que l'autorité intimée n'a pas tenu compte de la vie sociale de son fils auprès de son père, le confinant dans un rôle de "parent récréatif" (recours p. 4). Il considère que le fait que l'enfant ait le plus souvent des activités sportives le samedi l'empêche d'être avec son fils une journée entière. En bref, il reproche à la Justice de paix de ne pas avoir pris en compte le fait que son droit de visite est réduit en raison de multiples activités extrascolaires, alors même qu'il bénéficiait au départ d'un droit de visite élargi du jeudi au dimanche, voire même du mercredi au dimanche une semaine sur deux. Il allègue également que l'intimée, qui n'a droit qu'à cinq semaines de vacances par année, fait garder leur fils par des tiers durant les trois autres semaines qui lui ont été attribuées. Partant, il requiert que son droit de visite s'exerce jusqu'au lundi matin ainsi qu'auprès de la personne disponible durant la majeure partie des vacances scolaires et des jours fériés. 4. 4.1. Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles est désormais conçu non seulement comme un droit et un devoir de ceux-ci (cf. art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 131 III 209 consid. 5 et les références). Le droit aux relations personnelles vise à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants. A cet égard, le Tribunal fédéral considère que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de recherche d'identité de l'enfant (arrêt TF 5A\_586/2012 du 12 décembre 2012 c. 4.2; ATF 127 III 295 c. 4a; ATF 123 III 445 c. 3c, JT 1998 I 354). Dans ce contexte, l'importance et le mode d'exercice des

relations personnelles doivent être appropriés à la situation, autrement dit tenir équitablement compte des circonstances particulières du cas (âge, état de santé physique et psychique de l'enfant, relation qu'il entretient avec l'ayant droit, loisirs, disponibilité du parent non-gardien et éloignement de son lieu de vie par rapport au domicile de l'enfant, organisation du parent non-gardien pour recevoir l'enfant, relation qu'il entretient avec l'enfant, etc.), le bien de l'enfant étant le facteur d'appréciation le plus important (ATF 127 III 295 c. 4a). L'on prendra également en considération l'avis de l'enfant. Celui-ci est auditionné dans la mesure où son âge ou d'autres circonstances ne s'y opposent pas (art. 298 al. 1 CPC; CR CC I-LEUBA, art. 273 n. 14 et réf. citées; MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 5e éd., 2014, n. 765-766 p. 500).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 4.2. Les conflits entre parents ne permettent pas de restreindre sévèrement le droit aux relations personnelles pour une durée indéterminée, alors que la relation parent-enfant est bonne. Il s'agit en effet d'éviter qu'un parent puisse de cette manière-là avoir une influence sur la fixation du droit aux relations personnelles de l'autre. Une bonne entente des parents ne permet pas non plus de considérer automatiquement qu'un droit de visite usuel est indiqué dans le cas d'espèce. Il convient bien plutôt de s'assurer systématiquement que le droit est, au regard des circonstances concrètes, dans l'intérêt de l'enfant (CR CC I-LEUBA, art. 273 n. 15-17 et réf. citées). 5. La Cour constate préliminairement que le recourant, qui habite à E. \_\_\_\_\_, ne dispose pas d'un véhicule privé propre pour ramener l'enfant et assurer sa présence à l'école à F. \_\_\_\_\_ le lundi matin (DO 119). La Cour relève également qu'il est par ailleurs nécessaire, pour un enfant de 10 ans, d'être à son domicile habituel le dimanche soir pour se préparer correctement pour l'école le lundi. Quoiqu'il en soit, le droit de visite doit absolument s'exercer en l'espèce de manière régulière et prévisible afin d'éviter tout malentendu ou inquiétude à venir, à la mère et à l'enfant, et d'assurer à ce dernier une certaine stabilité. En effet, la communication entre les parents demeure à ce jour très difficile, voire inexistante, compte tenu de l'attitude adoptée par le père qui refuse notamment de faire en sorte que son fils puisse exercer ses activités sportives le samedi lorsqu'il l'accueille le week-end (DO 131) et s'oppose à tout contact direct avec la mère de son enfant, précisant qu'elle ne peut pas lui écrire de message et que seuls les appels téléphoniques "peuvent être probablement répondus" (DO 119), annulant de ce fait systématiquement les entretiens prévus par la curatrice pour la planification du droit de visite (rapport du 20 novembre 2018). Le manque de collaboration récurrent du recourant a pour conséquence non seulement d'enliser le conflit parental important mais aussi de rendre plus difficile le travail de la curatrice, chargée de la planification du droit de visite, l'intervenante en protection de l'enfant étant confrontée aux absences imprévisibles du père et contrainte de traiter seule avec la mère. Pour l'année 2018, le refus de se rendre aux entretiens et de répondre tant aux appels qu'aux courriels de la curatrice n'a pas permis au père de prendre connaissance du nouveau planning 2018 qui lui avait pourtant été transmis par courriel de D. \_\_\_\_\_ du 10 janvier 2018 (DO 107 ss). Cette situation a valu un grave malentendu sur la durée du droit de visite du père durant les vacances d'été, celui-ci ayant emmené l'enfant trois semaines à l'étranger en se basant sur une ancienne version du planning alors que la mère attendait le retour de son fils après une semaine et demie, selon le dernier planning établi par la curatrice. La Cour constate ainsi qu'il n'y a pas lieu de modifier le droit de visite instauré en faveur de A. \_\_\_\_\_ par les premiers juges. Le conflit important entre les parents ne permet pas de fixer un droit de visite étendu. Un droit de visite élargi et modulable nécessite en effet une parfaite communication ainsi qu'une

bonne entente entre les parents. Or, force est de constater que tel n'est pas le cas en l'espèce, le père refusant tout contact direct avec la mère. La solution proposée par le recourant, qui pourrait être encouragée en cas de bonne entente entre les parents, n'est absolument pas envisageable dans le cas présent en raison du conflit récurrent et serait contraire aux intérêts de l'enfant qui a besoin d'une situation stable. De plus, la Cour note que ce droit est fixé conformément au système habituel en la matière en cas de défaut d'accord entre les parents. Partant, le recours doit être rejeté et la décision de la Justice de paix du 30 août 2018 doit par conséquent être confirmée.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 6. 6.1. Le recourant requiert d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire. A droit à l'assistance judiciaire celui qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC). Un procès est dénué de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont sensiblement plus faibles que les risques de le perdre; le procès n'est en revanche pas dépourvu de chances de succès lorsque celles-ci sont à peu près équivalentes aux risques d'échec, ou guère inférieures. Est décisif le point de savoir si une partie raisonnable, disposant des ressources financières nécessaires, saisirait ou non le juge; le justiciable ne doit pas être poussé à mener un procès parce qu'il ne lui coûte rien, alors qu'il n'agirait pas s'il devait engager ses propres deniers (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4). Considérant ce qui précède, le recours apparaissait d'emblée dénué de toute chance de succès, de sorte que l'assistance judiciaire doit lui être refusée. 6.2. L'intimée sollicite également le bénéfice de l'assistance judiciaire. Compte tenu des pièces versées au dossier par B. \_\_\_\_\_ à l'appui de sa requête d'assistance judiciaire, il y a lieu de considérer son indigence comme établie, ce d'autant plus qu'elle n'a pas tenu compte du minimum vital élargi pour une personne seule avec un enfant à charge qui prévaut dans son cas. En outre, son intervention dans la présente cause a été rendue nécessaire par le dépôt du recours de A. \_\_\_\_\_. En conséquence, la requête de l'intimée sera admise. En outre, conformément à son souhait, Me Jacques Meuwly, avocat, lui sera désigné en qualité de défenseur d'office. 7. 7.1. Le sort des frais est réglé à l'art. 6 LPEA (art. 450f CC a contrario; ATF 140 III 385). A teneur de l'art. 6 al. 1 LPEA, les frais de procédure sont à la charge de la personne concernée. Selon l'art. 6 al. 3 LPEA, des dépens peuvent être alloués dans la mesure où la procédure concerne un conflit d'intérêts privés. Quant aux règles de répartition, elles sont celles des art. 106 ss CPC. Le principe est donc que la partie qui succombe supporte les frais (art. 106 al. 1 CPC) ou qu'ils sont répartis entre les parties, selon le sort de la cause, lorsqu'aucune d'elles n'obtient entièrement gain de cause (art. 106 al. 2 CPC). 7.2. Compte tenu du rejet du recours, les frais sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_. 7.2.1. Les frais judiciaires de la procédure de recours sont fixés forfaitairement à CHF 400.- (art. 19 al. 1 RJ). 7.2.2. Des dépens peuvent être alloués en l'espèce à B. \_\_\_\_\_. Ils sont fixés de manière globale, compte tenu de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties, mais pour un montant maximal de CHF 3'000.-, hors circonstances spéciales non présentes en l'espèce (art. 63 al. 1 et 2 et 64 al. 1 let. c RJ). En l'occurrence, l'activité de Me Jacques Meuwly a consisté en substance, dans le cadre de la procédure de recours, en l'étude du recours, au dépôt d'une détermination et d'une réponse et en la prise de connaissance du présent arrêt. Partant, compte tenu de la nature et de la difficulté de la

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 cause, la Cour estime qu'une indemnité de CHF 800.-, TVA (7.7 %) par CHF 61.60 en sus, est appropriée. 7.2.3. Le paiement de dépens prime sur

l'assistance judiciaire qui a été octroyée à B.\_\_\_\_\_. Ceci étant, si les démarches de l'intimée en vue du recouvrement des dépens qui lui ont été alloués (cf. supra, consid. 7.2.2.) dans le cadre de la présente procédure de recours s'avèrent infructueuses, une indemnité équitable de CHF 800.-, débours compris, plus la TVA par CHF 61.60, fixée de manière globale, ce que permet l'art. 57 al. 2 RJ, sera allouée à son mandataire à la charge de l'Etat (art. 122 al. 2 CPC et 56 ss RJ). la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. Partant, la décision de la Justice de paix de l'arrondissement de la Gruyère du 30 août 2018 est confirmée. II. La requête d'assistance judiciaire de A.\_\_\_\_\_ est rejetée. III. La requête d'assistance judiciaire de B.\_\_\_\_\_ est admise. Partant, pour la procédure devant l'autorité de recours, l'assistance judiciaire est accordée à B.\_\_\_\_\_, qui est en conséquence exonérée des frais judiciaires et à qui est désigné un défenseur d'office en la personne de Me Jacques Meuwly, avocat. IV. Les frais judiciaires de la procédure de recours, par CHF 400.-, sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_. Les dépens de B.\_\_\_\_\_ à charge de A.\_\_\_\_\_ sont fixés à CHF 800.-, TVA par CHF 61.60 en sus. Si les démarches tendant au recouvrement de ses dépens s'avèrent infructueuses, une indemnité équitable de CHF 800.-, débours compris, plus CHF 61.60 de TVA, sera allouée à Me Jacques Meuwly, à la charge de l'Etat pour la procédure de recours. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 12 décembre 2018/ege La Présidente: La Greffière:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.