

# FR\_GERICHTE 106 2020 98 vom 16. Oktober 2020

FR Kantonsgericht, 2020-10-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_106\\_2020\\_98](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_106_2020_98)

FR: FR\_GERICHTE 106 2020 98 du 16 octobre 2020

IT: FR\_GERICHTE 106 2020 98 del 16 ottobre 2020

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 16

juin 2020, autorisant les contacts entre le père et le fils par téléphone une fois par semaine et par courriers. Elle a interdit toutes relations personnelles entre C. \_\_\_\_\_ et H. \_\_\_\_\_ jusqu'à droit connu sur la procédure pénale. Elle n'a pas perçu de frais de justice. Elle a indiqué que sa décision pouvait faire l'objet d'un recours dans le délai de trente jours dès sa notification.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 D. A. \_\_\_\_\_ a déposé un recours le 3 septembre 2020, soit presque au terme du délai de trente jours qui arrivait à échéance le lendemain. Il a demandé la mise en place immédiate d'un droit de visite au Point Rencontre, et que H. \_\_\_\_\_ puisse voir C. \_\_\_\_\_ au minimum deux fois par semaine. Il a sollicité l'assistance judiciaire. Le 9 septembre 2020, la Justice de paix a produit son dossier. La Juge de paix a indiqué ne pas avoir de remarque à formuler sur le recours. Dans sa réponse du 28 septembre 2020, B. \_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet. Elle a relevé que la décision contestée était manifestement une décision de mesures provisionnelles, de sorte que le délai de recours était de dix jours, et non de trente jours comme indiqué dans la décision, erreur que le recourant, assisté d'une avocate, aurait dû immédiatement percevoir. Invité à se déterminer sur l'irrecevabilité soulevée, A. \_\_\_\_\_ a déposé une écriture le 9 octobre 2020, concluant au rejet de cette exception, la décision querellée étant selon lui une décision mixte, à laquelle le délai de trente jours est applicable. en droit 1. 1.1. Les décisions de l'autorité de la protection, soit la Justice de paix ou le/la Juge de paix, sont sujettes à recours auprès du Tribunal cantonal, plus précisément de la Cour (art. 450 al. 1 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. En l'absence de dispositions cantonales contraires, les dispositions de la procédure civile s'appliquent par analogie (art. 314 al. 1 et 450f CC). 1.3. B. \_\_\_\_\_ soutient que le recours n'a pas été déposé dans le délai de dix jours qui s'applique selon elle à la décision du 28 juillet 2020. 1.3.1. Il convient tout d'abord de déterminer si la décision attaquée constitue une décision de mesures provisionnelles. L'art. 445 al. 1 CC permet à l'autorité de protection de l'enfant, par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC, de prendre toutes les mesures provisionnelles nécessaires pendant la durée de la procédure. Les mesures provisionnelles ont essentiellement pour fonction d'éviter qu'un préjudice ne soit causé à des droits en litige dans une procédure judiciaire. Cela vaut quelle que soit la nature de la mesure

(conservatoire, de réglementation ou d'exécution anticipée provisoire). Une mesure provisionnelle ne peut exister isolément. Elle trouve sa justification dans l'existence d'un litige au fond, qu'elle ne doit pas épuiser, en ce sens qu'elle ne doit pas lier le juge du fond qui ne pourrait rendre une décision contraire effective (STUCKI/PAHUD, Le régime des décisions superprovisionnelles et provisionnelles du Code de procédure civile, in SJ 2015 II 1ss). 1.3.2. En l'espèce, la décision querellée organise provisoirement les relations personnelles de C.\_\_\_\_\_ avec son père et sa tante paternelle, en ce sens qu'elle règle les contacts entre ceux-

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 ci et l'enfant jusqu'à droit connu sur la procédure pénale (décision p. 6 § 4 et dispositif ch. III). Cette décision est appelée à être modifiée en fonction des éléments qui ressortiront notamment de cette procédure pénale, ou des conclusions du psychothérapeute par lequel C.\_\_\_\_\_ est suivi. Il s'agit manifestement d'une décision de mesures provisionnelles. Le recourant le reconnaît dans la mesure où la décision règle ses propres contacts avec son fils mais le conteste s'agissant de l'interdiction de contacts entre celui-ci et H.\_\_\_\_\_. Il prétend que si aucune procédure n'avait été ouverte auprès de la Justice de paix et que B.\_\_\_\_\_ avait décidé de couper tout contact entre son fils et sa tante paternelle, il n'aurait eu d'autre choix que de saisir la Justice de paix en requérant que les relations entre C.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_ soient fixées comme le prévoit l'art. 274a al. 2 CC, et qu'une décision aurait alors été rendue, avec un délai de trente jours. Dès lors, la décision du 28 juillet 2020 serait une décision mixte, auquel s'applique le délai de trente jours pour l'ensemble des points qu'elle tranche. Il ne peut être suivi. On ne perçoit pas pour quel motif la Juge de paix ne pourrait en soi pas, par mesures provisionnelles, interdire les contacts entre l'enfant et un tiers, respectivement les ordonner en l'absence de réglementation antérieure. Est décisif l'aspect provisoire ou définitif de cette réglementation. En l'occurrence, que ce soit envers A.\_\_\_\_\_ ou H.\_\_\_\_\_, la réglementation prévue n'est que temporaire. La lecture de la décision querellée ne laisse du reste planer aucun doute. Outre le fait qu'elle est survenue après une décision de mesures superprovisionnelles, qui doit être suivie d'une décision de mesures provisionnelles prise en contradictoire (ATF 140 III 529 consid. 2.2), elle a été rendue par la Juge de paix seule (art. 4 al. 1 LPEA). Celle-ci a expressément et à juste titre indiqué qu'elle rendait une décision de « mesures provisionnelles » déjà dans le rubrum, citant par la suite l'art. 445 CC à plusieurs reprises. La partie « En droit » de sa décision commence du reste par un exposé spécifique sur les mesures provisionnelles. Conformément à l'art. 445 al. 3 CC, toute décision relative aux mesures provisionnelles peut faire l'objet d'un recours dans les dix jours à compter de sa notification. C'est bien ce délai qui s'applique en l'espèce. 1.3.3. La Juge de paix a toutefois indiqué, au terme de sa décision, un délai de recours de trente jours. Cette indication est erronée. En principe, l'indication erronée des voies de droit – qu'elle concerne la voie de droit, le délai pour l'introduire, ou le cours de ce délai – ne peut causer aucun préjudice à la partie qui pouvait de bonne foi s'y fier. A cet égard, si la partie qui a suivi les indications erronées du juge n'était pas assistée d'un avocat, sa bonne foi est en général retenue, sauf si les circonstances font apparaître une négligence grossière de sa part. En revanche, la bonne foi d'une partie assistée d'un avocat est appréciée plus strictement : l'avocat est supposé connaître les règles de droit applicables et procéder à un contrôle sommaire de l'indication communiquée par le tribunal, sans quoi il commet une négligence grossière. Dès lors, il ne peut invoquer la bonne foi lorsque l'erreur dans l'indication des voies de droit pouvait être repérée par une simple consultation du texte légal. La simple consultation du texte légal n'inclut pas l'examen de la jurisprudence, même bien établie, ni

de la doctrine (arrêt TF 5A\_878/2014 du 17 juin 2015 publié aux ATF 141 III 270 consid. 3.3). En revanche, elle dépasse la simple lecture de la/des seule(s) disposition(s) légale(s) topique(s), dès lors que selon la jurisprudence précitée, elle inclut bel et bien un raisonnement systématique, certes relativement simple en l'espèce. Le Tribunal fédéral a précisé en outre (cf. c. 3.2 de l'arrêt, non publié aux ATF) que ces exigences envers l'avocat s'appliquent même lorsqu'il apparaît que le

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 juge n'a pas commis l'erreur par mégarde, mais bien en considérant à tort que l'indication donnée était exacte. En l'occurrence, il ne pouvait échapper au recourant, représenté par une avocate, d'une part, que la décision querellée relevait des mesures provisionnelles (cf. consid. 1.3.2 supra) et, d'autre part, que le délai de recours indiqué était manifestement erroné, les mesures provisionnelles devant être contestées dans le délai de 10 jours, ce qui ressort expressément de l'art. 445 al. 3 CC. C'est du reste le délai de dix jours qui s'applique en procédure civile à chaque fois que des mesures provisionnelles, rendues en procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), sont contestées (art. 314 al. 1 ou 321 al. 2 CPC). Il s'ensuit que le recourant n'est pas protégé par le principe de la bonne foi. Son recours est tardif et, dès lors, irrecevable. 2. 2.1.

A. \_\_\_\_\_ sollicite l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. Pour une requête d'octroi de l'assistance judiciaire en recours, les perspectives de succès du recours sont déterminantes (arrêt TF 5A\_10/2013 du 24 janvier 2013 consid. 7.3). En l'espèce, le recours, manifestement mal fondé, n'avait aucune chance d'aboutir. Cela implique le rejet de la requête d'assistance judiciaire du recourant (art. 117 let. b CPC). 2.2. B. \_\_\_\_\_ requiert également l'assistance judiciaire, dont elle a déjà bénéficié en première instance selon décision du 25 août 2020. Il sera fait droit à cette requête, son indigence étant manifeste sur le vu du dossier. 2.3. 2.3.1. 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). 2.3.2. Compte tenu de l'issue du recours, les frais y relatifs sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_. Les frais judiciaires sont fixés forfaitairement à CHF 300.- pour la procédure de recours (art. 19 al. 1 RJ). 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, la Cour estime qu'une indemnité de CHF 1'000.-, TVA (7.7%) par CHF 77.- en sus, est appropriée. 2.3.3. Ceci étant, les démarches de l'intimée en vue du recouvrement des dépens qui lui ont été alloués dans le cadre de la présente procédure s'avèreront vraisemblablement infructueuses étant

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 donné la situation financière du recourant, qui est désormais sans emploi ; il convient de fixer directement l'indemnité due à Me Jillian Fauguel en qualité de défenseur d'office. Conformément à l'art. 57 al. 1 RJ, l'indemnité équitable allouée au défenseur d'office est fixée compte tenu du travail requis ainsi que de l'importance et de la difficulté de l'affaire. Les dépens étant fixés de manière globale dans ce

domaine, l'indemnité de défenseur d'office le sera aussi, ce que permet l'art. 57 al. 2 RJ. En tenant compte du travail requis, de la nature et de la difficulté de la cause, il se justifie d'allouer un montant de CHF 1'000.- (débours compris), TVA par CHF 77.- (7.7%) en sus, à Me Jillian Fauguel. la Cour arrête : I. Le recours est irrecevable. II. La requête d'assistance judiciaire formée par A. \_\_\_\_\_ est rejetée. III. La requête d'assistance judiciaire formée par B. \_\_\_\_\_ est admise. Partant, pour la procédure de recours, elle est exonérée du paiement des frais judiciaires et Me Jillian Fauguel, avocate, lui est désignée comme défenseur d'office. IV. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 300.-. Les dépens dus à B. \_\_\_\_\_ sont fixés à CHF 1'077.-, TVA par CHF 77.- comprise. V. Une indemnité équitable de défenseur d'office de CHF 1'077.-, TVA par CHF 77.- comprise, est allouée à Me Jillian Fauguel, à la charge de l'Etat. VI. 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 16 octobre 2020/jde La Présidente : La Greffière-rapporteure :

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