

# NE\_GERICHTE CMPEA.2016.45 vom 2. September 2016

NE Tribunal cantonal, 2016-09-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CMPEA.2016.45](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CMPEA.2016.45)

FR: NE\_GERICHTE CMPEA.2016.45 du 2 septembre 2016

IT: NE\_GERICHTE CMPEA.2016.45 del 2 settembre 2016

## Erwägungen

### E. 1

CC aux dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte ne s'applique pas aux causes relevant de l'article 275 CC : il ne concerne que les procédures en relation avec l'autorité parentale (art. 296 ss CC) et non celles concernant la communauté entre les père et mère et les enfants (art. 270 ss, notamment 275 CC).

c) Selon l'article 18 LAPEA, dans les causes relevant de l'APEA et où la procédure n'est pas régie par le code de procédure civile (CPC), du 19 décembre 2008, en vertu du droit fédéral, la procédure sommaire au sens des articles 248 et suivants CPC s'applique (al. 1), mais les articles 443 à 449c CC sont réservés (al. 2). Il faut comprendre cette réserve comme ayant une portée générale, en ce sens qu'elle s'applique à l'ensemble des litiges soumis à l'APEA et qui ne sont pas régis directement par le CPC. L'intention du législateur neuchâtelois allait bien dans ce sens. En effet, le rapport 12.042 du Conseil d'Etat, du 15 août 2012, « à l'appui d'un projet de loi concernant les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte (LAPEA) », indique ceci, dans son commentaire de l'article 18 du projet : « Le nouveau code civil contient plusieurs articles régissant la procédure devant l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (art. 443 à 449c nCC). En outre, la LAPEA prévoit à ses articles 15 à 18 des règles particulières s'agissant de la saisine (art. 15 LAPEA), de l'instruction (art. 16 LAPEA), ainsi que des frais et dépens (art. 17 LAPEA). On précise que ces règles de procédure ne s'appliquent que lorsque le code civil lui-même attribue la compétence de statuer à l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Pour le reste, les dispositions du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC) sont applicables par analogie (art. 450f nCC). Cependant, cette réglementation n'est pas taillée pour l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Ainsi, l'article 18 LAPEA prévoit encore l'application de la procédure sommaire. Pour le reste, le CPC contient les dispositions suffisantes au bon fonctionnement du déroulement de la procédure, telles que notamment les dispositions relatives à la non-publicité de la procédure (art. 54 al. 4 CPC), ainsi que celles relatives à la tenue des procès-verbaux (cf. notamment art. 176 et 193 CPC) et à la conduite du procès (art. 124 CPC) ». La Commission législative n'a pas présenté de commentaires au sujet de l'article 18, qui n'a en outre pas fait l'objet de discussions lors de la séance du Grand Conseil du 6 novembre 2012, au cours de laquelle la LAPEA a été adoptée. On relèvera aussi que l'article 17 LAPEA stipule que le Grand Conseil fixe par décret le tarif des frais judiciaires et des dépens, sur proposition du Conseil d'Etat et ne prévoit donc, sous cette réserve, pas de régime particulier pour les frais et dépens dans les procédures traitées par l'APEA.

d) Dès lors, c'est la procédure sommaire qui était applicable devant l'APEA (art. 248 ss CPC), sous la réserve expresse formulée à l'article 18 al. 2 LAPEA des articles 443 à 449c CC. Ces dernières dispositions s'appliquent à toute procédure conduite devant

l'APEA. Il en résulte que celle-ci n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 al. 3 CC).

e) Dans les procédures soumises au CPC, l'allocation de dépens ne peut intervenir que si la partie a présenté des conclusions en ce sens, ceci en fonction de la maxime de disposition (ATF 139 III 334; cf. aussi, par exemple, Rüegg, in : Basler Kommentar ZPO, n. 2 ad art. 105). Selon le principe de disposition, le tribunal ne peut en effet accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé (art. 58 al. 1 CPC). Les règles prévoyant que le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties et que le litige est donc soumis à la maxime d'office - sont cependant réservées (art. 58 al. 2 CPC). L'article 58 al. 2 CPC permet au tribunal d'accorder plus ou autre chose que ce que les parties ont demandé, ceci aussi en l'absence de toute conclusion (Sutter-Somm/Von Arx, in : Kommentar zur ZPO, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger éd., 2ème édition, n. 32 ad art. 58 ; Glasl, in : ZPO Kommentar, Brunner/Gasser/Schwander éd., n. 30 ad art. 58). L'exception de l'article 58 al. 2 CPC permet notamment l'allocation d'office de dépens dans les affaires où le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties (Tappy, in : CPC commenté, n. 7 in fine ad art. 105 CPC).

f) Dès lors, l'APEA pouvait accorder des dépens à l'intimé, même s'il n'avait pas présenté de conclusions en ce sens. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner l'argument de l'intimé selon lequel il aurait peut-être présenté de telles conclusions oralement en audience, le 28 juin 2016. La décision de l'APEA ne prête pas le flanc à la critique. Le recours est mal fondé et doit dès lors être rejeté. Les frais judiciaires de la procédure de recours seront mis à la charge de la recourante, qui versera en outre une indemnité de dépens à l'intimé.

4.a) La recourante requiert l'assistance judiciaire pour la procédure de recours.

b) Selon l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire lorsqu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). De jurisprudence constante (notamment arrêt du TF du 19.11.2013 [5A\_650/2013] cons. 2.2), un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'un plaideur raisonnable et aisé renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il serait exposé à devoir supporter; en revanche, il ne l'est pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les premières n'apparaissent que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 cons. 2.2.4 et la jurisprudence citée) ; cette évaluation doit s'opérer en fonction des circonstances existant à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 138 III 217 cons. 2.2.4).

c) Un plaideur raisonnable et aisé n'aurait pas engagé la procédure de recours. En effet, il s'agissait de tenter d'obtenir l'annulation d'une indemnité de dépens de 600 francs et un tel plaideur n'aurait pas pris le risque d'engager des honoraires pour près de 1'500 francs (cf. le mémoire produit par le mandataire de la recourante) pour tenter d'éviter de payer une telle somme, ceci alors qu'un examen de la situation juridique devait l'amener à considérer que ses chances de succès étaient faibles. Un tel examen aurait permis à la recourante de constater que la maxime de disposition, sur laquelle se fonde l'ensemble de son raisonnement, ne s'applique pas dans les procédures soumises à l'APEA.

d) En conséquence, la demande d'assistance judiciaire doit être rejetée, pour la procédure de recours.

Par ces motifs, la Cour des mesures de protection de l'enfant et de l'adulte

1. Rejette le recours.

2. Met les frais de la procédure de recours, arrêtés à 500 francs, à la charge de la recourante.

3. Condamne la recourante à verser à l'intimé une indemnité de dépens de 500 francs, pour la procédure de recours.

4. Rejette la requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours.

Neuchâtel, le 2 septembre 2016

1 L'autorité de protection de l'adulte établit les faits d'office.

2 Elle procède à la recherche et à l'administration des preuves nécessaires. Elle peut charger une tierce personne ou un service d'effectuer une enquête. Si nécessaire, elle ordonne un rapport d'expertise.

3 Elle n'est pas liée par les conclusions des personnes parties à la procédure.

4 Elle applique le droit d'office.

1 Le tribunal ne peut accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé, ni moins que ce qui est reconnu par la partie adverse.

2 Les dispositions prévoyant que le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties sont réservées.

Une personne a droit à l'assistance judiciaire aux conditions suivantes:

- a. elle ne dispose pas de ressources suffisantes;
- b. sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès.

## **E. 2**

La CMPEA revoit la présente cause, soumise aux maximes inquisitoire illimitée et d'office (art. 446 al. 1 et al. 3 CC), avec un plein pouvoir d'examen (art. 450a al. 1 CC).

## **E. 3**

a) L'autorité de protection de l'enfant du domicile de l'enfant ou, le cas échéant, de son lieu de séjour est compétente pour prendre les mesures nécessaires concernant les relations personnelles (art. 275 CC). b) Le droit fédéral ne régit pas directement les procédures relatives à l'application de l'article 275 CC. En particulier, les articles 295 ss CPC, qui ont pour objet de régler le statut procédural de l'enfant lorsqu'il est partie à une procédure civile touchant ses intérêts juridiques issus des règles de droit matériel du droit de la famille, ne s'appliquent pas aux procédures pour lesquelles la loi – notamment l'article 275 CC – prévoit la compétence de l'APEA, sauf si le droit cantonal y renvoie (Jeandin, in : CPC commenté, n. 1 et 2 ad art. 295-304). En outre, le renvoi de l'article 314 al. 1 CC aux dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte ne s'applique pas aux causes relevant de l'article 275 CC : il ne concerne que les procédures en relation avec l'autorité parentale (art. 296 ss CC) et non celles concernant la communauté entre les père et mère et les enfants (art. 270 ss, notamment 275 CC). c) Selon l'article 18 LAPEA, dans les causes relevant de l'APEA et où la procédure n'est pas régie par le code de procédure

civile (CPC), du 19 décembre 2008, en vertu du droit fédéral, la procédure sommaire au sens des articles 248 et suivants CPC s'applique (al. 1), mais les articles 443 à 449c CC sont réservés (al. 2). Il faut comprendre cette réserve comme ayant une portée générale, en ce sens qu'elle s'applique à l'ensemble des litiges soumis à l'APEA et qui ne sont pas régis directement par le CPC. L'intention du législateur neuchâtelois allait bien dans ce sens. En effet, le rapport 12.042 du Conseil d'Etat, du 15 août 2012, « à l'appui d'un projet de loi concernant les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte (LAPEA) », indique ceci, dans son commentaire de l'article 18 du projet : « Le nouveau code civil contient plusieurs articles régissant la procédure devant l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (art. 443 à 449c nCC). En outre, la LAPEA prévoit à ses articles 15 à 18 des règles particulières s'agissant de la saisine (art. 15 LAPEA), de l'instruction (art. 16 LAPEA), ainsi que des frais et dépens (art. 17 LAPEA). On précise que ces règles de procédure ne s'appliquent que lorsque le code civil lui-même attribue la compétence de statuer à l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Pour le reste, les dispositions du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC) sont applicables par analogie (art. 450f nCC). Cependant, cette réglementation n'est pas taillée pour l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Ainsi, l'article 18 LAPEA prévoit encore l'application de la procédure sommaire. Pour le reste, le CPC contient les dispositions suffisantes au bon fonctionnement du déroulement de la procédure, telles que notamment les dispositions relatives à la non-publicité de la procédure (art. 54 al. 4 CPC), ainsi que celles relatives à la tenue des procès-verbaux (cf. notamment art. 176 et 193 CPC) et à la conduite du procès (art. 124 CPC) ». La Commission législative n'a pas présenté de commentaires au sujet de l'article 18, qui n'a en outre pas fait l'objet de discussions lors de la séance du Grand Conseil du 6 novembre 2012, au cours de laquelle la LAPEA a été adoptée. On relèvera aussi que l'article 17 LAPEA stipule que le Grand Conseil fixe par décret le tarif des frais judiciaires et des dépens, sur proposition du Conseil d'Etat et ne prévoit donc, sous cette réserve, pas de régime particulier pour les frais et dépens dans les procédures traitées par l'APEA. d) Dès lors, c'est la procédure sommaire qui était applicable devant l'APEA (art. 248 ss CPC), sous la réserve expresse – formulée à l'article 18 al. 2 LAPEA – des articles 443 à 449c CC. Ces dernières dispositions s'appliquent à toute procédure conduite devant l'APEA. Il en résulte que celle-ci n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 al. 3 CC). e) Dans les procédures soumises au CPC, l'allocation de dépens ne peut intervenir que si la partie a présenté des conclusions en ce sens, ceci en fonction de la maxime de disposition ( ATF 139 III 334 ; cf. aussi, par exemple, Rüegg , in : Basler Kommentar ZPO, n. 2 ad art. 105). Selon le principe de disposition, le tribunal ne peut en effet accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé (art. 58 al. 1 CPC). Les règles prévoyant que le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties – et que le litige est donc soumis à la maxime d'office - sont cependant réservées (art. 58 al. 2 CPC). L'article 58 al. 2 CPC permet au tribunal d'accorder plus ou autre chose que ce que les parties ont demandé, ceci aussi en l'absence de toute conclusion ( Sutter-Somm/Von Arx , in : Kommentar zur ZPO, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger éd., 2<sup>ème</sup> édition, n. 32 ad art. 58 ; Glasl , in : ZPO Kommentar, Brunner/Gasser/Schwander éd., n. 30 ad art. 58). L'exception de l'article 58 al. 2 CPC permet notamment l'allocation d'office de dépens dans les affaires où le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties ( Tappy , in : CPC commenté, n. 7 in fine ad art. 105 CPC). f) Dès lors, l'APEA pouvait accorder des dépens à l'intimé, même s'il n'avait pas présenté de conclusions en ce sens. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner l'argument de l'intimé selon lequel il aurait peut-être présenté de telles conclusions

oralement en audience, le 28 juin 2016. La décision de l'APEA ne prête pas le flanc à la critique. Le recours est mal fondé et doit dès lors être rejeté. Les frais judiciaires de la procédure de recours seront mis à la charge de la recourante, qui versera en outre une indemnité de dépens à l'intimé.

#### **E. 4**

a) La recourante requiert l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. b) Selon l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire lorsqu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). De jurisprudence constante (notamment arrêt du TF du 19.11.2013 [5A\_650/2013] cons. 2.2), un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'un plaideur raisonnable et aisé renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il serait exposé à devoir supporter; en revanche, il ne l'est pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les premières n'apparaissent que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 cons. 2.2.4 et la jurisprudence citée); cette évaluation doit s'opérer en fonction des circonstances existant à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 138 III 217 cons. 2.2.4). c) Un plaideur raisonnable et aisé n'aurait pas engagé la procédure de recours. En effet, il s'agissait de tenter d'obtenir l'annulation d'une indemnité de dépens de 600 francs et un tel plaideur n'aurait pas pris le risque d'engager des honoraires pour près de 1'500 francs (cf. le mémoire produit par le mandataire de la recourante) pour tenter d'éviter de payer une telle somme, ceci alors qu'un examen de la situation juridique devait l'amener à considérer que ses chances de succès étaient faibles. Un tel examen aurait permis à la recourante de constater que la maxime de disposition, sur laquelle se fonde l'ensemble de son raisonnement, ne s'applique pas dans les procédures soumises à l'APEA. d) En conséquence, la demande d'assistance judiciaire doit être rejetée, pour la procédure de recours.

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