



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

106 2014 139 et 153

Arrêt du 21. novembre 2014

Cour de protection de l'enfant et de l'adulte

Composition

Président:

Jérôme Delabays

Juges:

Roland Henninger, Catherine Overney

Greffier:

Henri Angéloz

Parties

A. _____, recourant, représenté par Me Pierre Mauron, avocat

Objet

Retrait de l'autorité parentale – droit de visite

Recours du 11 septembre 2014 contre la décision de la Justice de paix de l'arrondissement de la Sarine du 24 juillet 2014

Requête d'assistance judiciaire du 11 septembre 2014

considérant en fait

A. A. _____ a eu deux enfants de son union avec B. _____, soit C. _____, née en 1998, et D. _____, née en 2001.

Le 6 avril 2010, A. _____ a tué son épouse. Le 8 avril 2010, le droit de garde sur les enfants lui a été retiré; C. _____ et D. _____ ont été placées en institution, d'abord au foyer E. _____ à F. _____, puis au foyer G. _____, à H. _____. Une curatelle de représentation a été instituée en faveur des enfants.

B. Selon les rapports du curateur des 24 mai 2013 et 21 mars 2014, les filles sont très bien entourées et intégrées au G. _____. Elles passent régulièrement des week-ends dans la famille d'accueil I. _____, appréciant ces moments privilégiés. Elles continuent leur traitement thérapeutique auprès du Service de pédopsychiatrie. Les filles ont visité leur père en prison à six reprises en 2012 et cinq reprises en 2013, en compagnie du curateur et de l'éducatrice de référence du foyer. Elles ont aussi des contacts téléphoniques surveillés avec leur père, tous les jeudis soirs, entre 17 heures et 18 heures.

C. Par jugement du 1^{er} mai 2014, le Tribunal pénal de l'arrondissement de la Sarine a reconnu A. _____ coupable d'assassinat et l'a condamné à une peine privative de liberté à vie. Le condamné a appelé de ce jugement.

D. La juge de paix a entendu les enfants seule le 21 mai 2014. A. _____ a de son côté été entendu par la justice de paix le 24 juillet 2014. A cette occasion, la juge de paix lui a fait part du contenu essentiel des déclarations faites par ses filles le 21 mai 2014. Par décision du 24 juillet 2014, la justice de paix a confirmé le retrait du droit de garde (devenu le droit de déterminer le lieu de résidence depuis le 1^{er} juillet 2014) du père sur ses filles; confirmé le placement de celles-ci en institution; fixé le droit de visite du père à une visite tous les trois mois, soit quatre visites par an, à la prison de J. _____; dit que les contacts téléphoniques entre père et filles sont maintenus au rythme d'un appel par semaine, en prenant en considération le planning des filles, avec la précision que la surveillance des appels est levée pour C. _____ uniquement; retiré l'autorité parentale du père sur ses filles et institué une tutelle en faveur de celles-ci.

E. Par mémoire du 11 septembre 2014, A. _____ a recouru contre cette décision. Il conclut à sa modification en ce sens que son droit de visite est fixé à une visite tous les deux mois à la prison de J. _____, que les contacts téléphoniques entre père et filles sont maintenus au rythme d'un appel par semaine, en prenant en considération le planning des filles, avec la précision que la surveillance des appels est levée, que la curatelle de représentation en faveur des filles est maintenue, qu'un autre curateur est désigné, que l'autorité parentale est maintenue et qu'aucune tutelle n'est instituée en faveur des filles. La justice de paix a renoncé à se déterminer sur le recours.

Le recourant sollicite que l'assistance judiciaire qui lui a été accordée en première instance le 5 novembre 2010 le lui soit aussi pour la seconde instance.

Le 3 novembre 2014, le recourant a informé la justice de paix que le Service de l'application des sanctions pénales et des prisons aurait autorisé son transfert le 8 décembre 2014 à la prison K. _____ où il demeurerait jusqu'au 21 janvier 2015.

en droit

1. a) Selon l'art. 314 al. 1 CC, les dispositions de procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie aux mesures de protection des enfants.

b) 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 CC, 8 LPEA et 14 al. 1 let. d RTC). Le délai de recours est de trente jours (art. 450b al. 1 CC). Il n'est pas suspendu entre le 15 juillet et le 15 août (art. 1 al. 2 LPEA). La décision attaquée ayant été notifiée au recourant le 12 août 2014, le recours interjeté le 11 septembre 2014 l'a été dans le délai.

c) Le recourant, partie à la procédure, a qualité pour recourir (art. 450 al. 2 ch. 1 CC).

d) Conformément à l'art. 450 al. 3 CC, le recours doit être dûment motivé. Une motivation sommaire, qui permet de déterminer l'objet du recours et dont on peut déduire la volonté de contester, en tout ou en partie, la décision prise, est suffisante (Message, FF 2006 p. 6717; F. BOHNET, Autorités et procédure en matière de protection de l'adulte, *in* Le nouveau droit de la protection de l'adulte, Neuchâtel 2012, p. 33/90 N 167; CommFam Protection de l'adulte-STECK, art. 450 CC N 31). Le recours satisfait en l'occurrence aux exigences de motivation, sous réserve de ce qui sera exposé sous le considérant 4 ci-après.

e) La procédure de recours est régie par la maxime d'office et 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, Bâle 2012, p. 91 N 175 s.).

f) Dès lors que le droit fribourgeois ne prévoit pas de règles spécifiques, les dispositions de la procédure civile s'appliquent par analogie (art. 450f CC).

2. Le recourant relève que ses filles n'ont été entendues qu'à une seule reprise par la juge de paix, moins de trois semaines après le prononcé du jugement du tribunal pénal. Or, selon lui, ses filles étaient très agitées au moment de leur audition, à la suite notamment de la "vague de presse". Il requiert que ses filles soient réentendues par la juge de paix, sans la présence des collaborateurs et collaboratrices du foyer G._____ ou du Service de l'enfance et de la jeunesse. Selon le courrier du foyer du 25 avril 2013, les filles sont prises "dans un conflit de loyauté et n'ont pas les moyens de gérer seules les relations personnelles avec leur père". Pour le recourant, le conflit de loyauté est né de la pression imposée par le curateur et par le rôle de figure qu'il entend jouer auprès des filles. Ce remplacement du père par le curateur créerait, selon le recourant, une confusion auprès des filles, qui se sentent logiquement perdues. S'agissant des "week-ends privilégiés que les filles apprécient dans la famille d'accueil I._____", le recourant souhaite que les filles puissent s'exprimer librement à ce sujet, d'autant que tout au long de la procédure, des tensions sont nées entre la famille d'accueil, les filles et le recourant lui-même. Le recourant conteste enfin l'allégation ressortant du rapport du foyer G._____, selon lequel C._____ resterait "dans une position basse par rapport à son père, répondant à ses demandes sans intervenir ou contredire". Le recourant fait valoir que sa fille lui a transmis un petit bout de papier, lors d'une de ses visites surveillées, sur lequel elle avait écrit, en anglais, qu'ils (les éducateurs) ne comprenaient rien à la situation. Le recourant requiert que ses filles puissent

s'exprimer à ce sujet. Il se réfère aussi à une lettre écrite en août 2013 par C. _____, qui démontre son besoin de voir son père et de pouvoir discuter librement avec lui (recours, p. 4 s., let. B).

a) L'enfant est entendu personnellement, de manière appropriée, par l'autorité de protection de l'enfant ou le tiers qui en a été chargé, à moins que son âge ou d'autres motifs ne s'y opposent (art. 314a al. 1 CC). L'audition de l'enfant constitue à la fois un droit de participation de celui-ci à la procédure qui le concerne et un moyen pour le juge d'établir les faits (arrêt 5A_50/2010 du 6.7.2010 consid. 2.1; ATF 133 III 553 consid. 2 non publié). L'audition doit en règle générale être effectuée hors la présence des parents, du représentant de l'enfant et du curateur. L'autorité de protection doit renseigner l'enfant sur la signification de l'audition, les étapes de la procédure et les mesures envisagées pour assurer la sauvegarde de ses intérêts. L'enfant doit avoir de son côté l'occasion d'exprimer son avis, ses besoins et ses souhaits (CommFam Protection de l'adulte-COTTIER, art. 314a CC N 15 à 17).

b) En l'occurrence, l'audition des filles a eu lieu hors la présence du curateur et des éducateurs. La juge de paix leur a expliqué le but de l'entretien et s'est enquis de leurs besoins et souhaits. Rien n'indique, à la lecture du procès-verbal d'audition, que les filles ne se sont pas exprimées librement. L'audition a ainsi eu lieu de manière appropriée, de sorte qu'il n'y a pas lieu de la renouveler. Le recours sera rejeté sur ce point.

3. Le recourant ne motive son chef de conclusions tendant à l'extension du droit de visite de quatre à six visites par an que par la considération générale que des visites régulières des filles à leur père sont importantes et nécessaires (recours, p. 3).

a) L'art. 273 al. 1 CC prévoit que 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. Le droit aux relations personnelles vise à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants (C. HEGNAUER, Droit suisse de la filiation, n. 19.20, p. 116). Le maintien et le développement de ce lien étant évidemment bénéfiques pour l'enfant, les relations personnelles doivent être privilégiées, sauf si le bien de l'enfant est mis en danger. 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. Le bien de l'enfant est le facteur d'appréciation le plus important (ATF 127 III 295 consid. 4a) et les éventuels intérêts des parents sont à cet égard d'importance secondaire (ATF 130 I 585). On tiendra notamment compte de l'âge de l'enfant (préscolarité ou adolescence par exemple), de son état de santé, de ses loisirs, etc. Une limitation du droit de visite n'est justifiée que s'il y a lieu d'admettre, au regard des circonstances, que l'octroi d'un droit de visite usuel compromet le bien de l'enfant (ATF 131 III 209 c. 5).

b) Les éducatrices indiquaient dans leur rapport du 12 mars 2014 que le rythme des visites des filles à leur père en prison, tous les deux mois, convenait bien à ces dernières (doss. 465 s.). Lors de leur audition par la juge de paix, le 21 mai 2014, les filles ont déclaré souhaiter continuer à voir leur père, mais moins souvent (doss. 478 à 480). Le curateur relève dans son rapport du 21 mars 2014 (doss. 460 ss, 461) que les filles se trouvent dans une forte ambivalence vis-à-vis de leur père; d'un côté, elles souhaiteraient investir davantage la relation avec lui, d'un autre, elles ne peuvent occulter l'acte commis par le père, ce qui induit un rejet important dans la création de la relation.

C._____ a commencé le collège et a dès lors davantage de devoirs. De son côté, le recourant, même s'il a, lors de son audition par la justice de paix, le 24 juillet 2014, déclaré souhaiter le doublement de la fréquence des visites, a reconnu la nécessité de tenir compte de l'intérêt de ses filles, en particulier des horaires de leurs activités scolaires, pour déterminer cette fréquence (doss. 522). Compte tenu du fait que les filles ont grandi, qu'elles ont en conséquence davantage d'occupations, en particulier de devoirs scolaires s'agissant de C._____, compte tenu aussi des sentiments contrastés des filles à l'égard de leur père et de l'éloignement de la prison de J._____ où est incarcéré celui-ci, un droit de visite fixé à une visite en prison tous les trois mois est justifié. Le recours sera rejeté sur ce point, étant précisé que la décision sur la requête du père du 3 novembre 2014 tendant à ce que les visites soient autorisées à plusieurs reprises durant sa détention à la prison K._____ entre le 8 décembre 2014 et le 21 janvier 2015, est de la compétence de la justice de paix.

4. La justice de paix motive ainsi le maintien de la surveillance de la correspondance téléphonique entre D._____ et son père. Les contacts téléphoniques entre les filles et leur père ont dans le passé été source de problèmes : le père a longtemps eu de la peine à discuter uniquement des thèmes ayant trait à la vie courante de ses filles, les interpellant fréquemment au sujet du foyer, du curateur ou de la famille d'accueil. Cette attitude a fortement mis sous pression les filles, en particulier D._____. Bien que la situation semble s'être améliorée, il convient de maintenir une surveillance des contacts téléphoniques entre D._____ et son père, en particulier en raison de la fragilité de la jeune fille; cette dernière, en accord avec sa sœur, a d'ailleurs exprimé le souhait que soient maintenus les contrôles des appels téléphoniques avec son père (décision attaquée, p. 7). Le recourant ne motive nullement son chef de conclusions tendant à la suppression de dite surveillance; il ne tente pas de démontrer le caractère erroné de la motivation des premiers juges. Le recours sera dès lors déclaré irrecevable sur ce point.

5. Pour le recourant, qui a appelé du jugement du tribunal pénal, aussi longtemps que sa condamnation n'est pas définitive, il apparaît suffisant de lui retirer la garde de ses enfants et de la confier à un tiers, assortie d'une curatelle de représentation. En outre, il disposerait chaque semaine de trois fois dix minutes pour ses appels privés, donc à ses filles, et les appels "administratifs", comme à son avocat, seraient illimités. Le recourant conteste l'affirmation de la justice de paix selon laquelle, à l'âge de ses filles, de "nombreuses décisions quotidiennes se posent, en particulier quant à leur avenir professionnel". Il fait valoir que les décisions importantes ne se prennent à tout le moins pas de manière quotidienne et que ses possibilités d'appel téléphonique, soit 30 minutes par semaine, ainsi que les visites régulières de ses filles sont suffisantes pour qu'il soit en mesure de surveiller de façon suivie leur éducation et de prendre les décisions importantes en accord avec elles. Enfin, selon les derniers contacts que le recourant a eus avec ses filles, ces dernières seraient opposées à un retrait de l'autorité parentale (recours, p. 5 s., let. C).

a) Selon l'art. 311 al. 1 CC, si d'autres mesures de protection de l'enfant sont demeurées sans résultat ou paraissent d'emblée insuffisantes, l'autorité de protection de l'enfant prononce le retrait de l'autorité parentale lorsque, pour cause d'inexpérience, de maladie, d'infirmité, d'absence, de violence ou d'autres motifs analogues, les père et mère ne sont pas en mesure d'exercer correctement l'autorité parentale (ch. 1); lorsque les père et mère ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou qu'ils ont manqué gravement à leurs devoirs envers lui (ch. 2). L'autorité parentale est le pouvoir légal des parents de prendre les décisions nécessaires pour l'enfant mineur et constitue la base juridique de l'éducation et de la représentation de l'enfant, et de

l'administration de ses biens, par les père et mère. Il faut se montrer particulièrement rigoureux dans l'appréciation des circonstances, puisque le retrait de l'autorité parentale, qui équivaut à la perte d'un droit élémentaire de la personnalité, n'est admissible que si d'autres mesures pour prévenir le danger que court l'enfant - soit les mesures protectrices (art. 307 CC), la curatelle d'assistance (art. 308 CC) et le retrait du droit de déterminer le lieu de résidence (art. 310 CC) - sont d'emblée insuffisantes : le principe de la proportionnalité de l'intervention commande une attention particulière (ATF 119 II 9 consid. 4). Les motifs de retrait prévus à l'art. 311 al. 1 ch. 1 CC doivent empêcher les père et mère de participer à l'éducation de l'enfant qui serait confié à des tiers et d'exercer les compétences qui leur resteraient après le retrait du droit de déterminer le lieu de résidence (CR CC – MEIER, art. 311 CC N 9). L'incarcération du père pour une longue période, à une certaine distance du lieu de domicile des enfants, peut être assimilée à un "motif analogue" à l'absence au sens de l'art. 311 al. 1 ch. 1 CC : elle empêche le père d'assumer toutes les obligations qu'implique l'autorité parentale (ATF 119 II 9).

b) En l'occurrence, le retrait de l'autorité parentale peut indéniablement être fondé sur l'art. 311 al. 1 ch. 2 CC, le recourant ayant gravement manqué à ses devoirs envers ses filles en tuant leur mère (cf. ATF 119 II 9 consid. 4c).

c) Quelle que soit l'issue de la procédure d'appel pénal, il paraît certain que le recourant sera privé de liberté jusqu'à ce que ses filles atteignent la majorité. Les seuls contacts téléphoniques hebdomadaires avec ses filles et visites trimestrielles de celles-ci en prison ne lui permettent à l'évidence pas, compte tenu aussi de l'éloignement du lieu de détention, de prendre toutes les décisions importantes pour leur éducation et leur profession ni de faire tous les actes qu'implique l'autorité parentale. Le retrait de l'autorité parentale peut aussi se fonder sur l'art. 311 al. 1 ch. 1 CC.

Le recours doit en conséquence être rejeté sur ce point.

6. La justice de paix a désigné comme tuteur des filles L. _____, jusqu'alors curateur. On ne discerne pas quelle partie de la motivation du recours est censée fonder le chef de conclusions tendant à la désignation d'un autre tuteur. Le recourant soutient certes que le conflit de loyauté dans lequel, aux dires du foyer, se trouvent les filles, est né de la pression imposée par le curateur et par le rôle de figure qu'il entend jouer auprès des filles et que ce remplacement du père par le curateur créerait une confusion auprès des filles, qui se sentent logiquement perdues. Rien au dossier ne confirme toutefois cette thèse du recourant qui, au demeurant, a déclaré avoir confiance en L. _____ lors de son audition par la justice de paix (doss. 523). Sur ce point, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

7. En vertu de l'art. 117 CPC, applicable par renvoi de l'art. 450f CPC, une partie a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès.

En l'occurrence, le recourant a bénéficié de l'assistance judiciaire en première instance. Sa situation personnelle et financière n'a pas évolué depuis lors. Le recours, portant sur un droit élémentaire de la personnalité du recourant, n'apparaissait pas d'emblée voué à l'échec, en tout cas pour partie, de sorte que l'assistance judiciaire sera accordée pour l'instance de recours aussi. Il est rappelé que l'assistance est remboursable dès que la partie est en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC).

8. Les frais judiciaires de la procédure de recours seront mis, sous réserve de l'assistance judiciaire, à la charge du recourant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC, 6 al. 1 LPEA).

la Cour arrête:

- I. Le recours est **rejeté** dans la mesure où il est recevable.
Partant, la décision attaquée est confirmée.
- II. Les frais judiciaires dus à l'Etat pour la procédure de recours, fixés à 500 fr., sont mis à la charge de A. _____, sous réserve de l'assistance judiciaire.
- III. L'assistance judiciaire est accordée à A. _____ pour la procédure de recours. Celui-ci est en conséquence exonéré des frais judiciaires et un défenseur d'office rémunéré par l'Etat lui est désigné en la personne de Me Pierre Mauron, avocat à Bulle.
- IV. Une indemnité globale de 700 fr., TVA par 51 fr. 85 comprise, est allouée à Me Pierre Mauron pour la défense d'office de A. _____ devant la Cour.
- V. Communication.

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 21 novembre 2014/han

Président

Greffier