

**TU 2007-22**

**CHAMBRE DES TUTELLES**

**14 novembre 2007**

---

La Chambre, vu le recours interjeté les 3 et 24 octobre 2007 par

**X, recourante, représentée par Me \_\_\_\_\_,**

contre l'ordonnance rendue le 27 septembre 2007 par la Chambre des tutelles\_\_\_\_\_ dans la cause qui l'oppose à

**Y, intimé, représenté par \_\_\_\_\_;**

[restitution de l'effet suspensif; art. 314 al. 2 CC]

---

vu les pièces du dossier d'où ressortent les faits suivants :

A. L, née le 25 janvier 2006, est la fille de X. Elle a été reconnue le 10 mars 2006 par Y.

Par décision du 12 juillet 2006, la Justice de paix\_\_\_\_\_ a ordonné le retrait de la garde de l'enfant à sa mère, confié sa garde à son père et instauré une curatelle au sens de l'art. 308 CC en faveur de l'enfant. Par décisions des 16 novembre, 4 décembre 2006 et 5 février 2007, la justice de paix a confirmé l'octroi du droit de garde de l'enfant au père et fixé le droit de visite de la mère.

B. Mandaté par la justice de paix, le Service de l'enfance et de la jeunesse (SEJ) a déposé son rapport sur la situation de l'enfant L le 28 juin 2007. Il en ressort en particulier ce qui suit : "... Le parcours de la mère, fait de mensonges, de fuites devant une réalité tendue, ne nous inspire pas confiance et ne va pas dans le sens de l'intérêt de L. L'analyse des faits nous amène à dire que le père a plus de fiabilité sur le court et le long terme et garantit davantage le développement et la protection de sa fille. Il a su faire face au départ de la mère, a su gérer cette période de stress tout en ne conservant pas de haine pour la mère, favorisant même les contacts. Il fait preuve de souplesse. L doit continuer à voir sa mère selon les modalités actuelles. .... L a fait de son père une figure d'attachement qu'on ne peut rompre. Le père l'a protégée au moment du départ de la mère et a su faire en sorte que L puisse continuer à voir sa mère. La fiabilité de X par rapport à sa fille est pour nous problématique. Elle est partie durant deux mois. Son passé nous fait penser qu'en période de stress, L pourrait être mise en danger. Si la mère a trouvé une relation stable, tout le monde dit, même son père, que son amie a un certain ascendant sur elle en jouant le rôle de mère. De plus, L est au cœur d'un combat pour prouver l'homophobie des autorités. L paraît instrumentalisée ... Une expertise psychiatrique statuant sur les fragilités de la mère pourrait être utile."

Par décision du 3 septembre 2007, la justice de paix a, notamment, restauré le droit de garde de l'enfant à la mère et dit que, compte tenu des circonstances particulières, la décision était exécutable nonobstant recours.

C. Y a requis par voie d'urgence la restitution de l'effet suspensif le 26 septembre 2007 auprès de la Chambre des tutelles\_\_\_\_\_. Par décision du 27 septembre 2007, la Chambre des tutelles d'arrondissement a rétabli l'effet suspensif et dit que l'enfant restait confiée au père pour sa garde et son entretien jusqu'à droit connu sur le fond.

Le 28 septembre 2007, Y a recouru devant cette même Chambre contre la décision de la justice de paix du 3 septembre 2007. La Chambre a tenu séance le 30 octobre 2007. Avec l'accord des parties, elle a décidé de charger le Service pédopsychiatrique cantonal de faire des propositions quant à l'attribution de la garde et de l'autorité parentale sur l'enfant L.

D. Par mémoires des 3 et 24 octobre 2007, X recourt contre l'ordonnance d'urgence de la Chambre d'arrondissement du 27 septembre 2007, concluant à son annulation et à la constatation que la requête de restitution de l'effet suspensif est irrecevable. Dans sa réponse du 8 novembre 2007, Y conclut au rejet du recours.

### c o n s i d é r a n t

1. La décision attaquée a été notifiée à la recourante le 22 octobre 2007, de sorte que le recours interjeté les 3 – avant la notification de la décision rédigée - et 24 octobre 2007 l'a été dans le délai légal de dix jours (art. 27 al. 1 LOT).

2. La chambre des tutelles d'arrondissement relève que la suppression ou la restitution de l'effet suspensif dépend de l'intérêt et du bien de l'enfant. En l'occurrence, le SEJ propose dans son rapport le maintien de la garde par le père, tout en évoquant l'utilité d'une expertise psychiatrique portant sur la fragilité de la mère. Dans sa décision, la justice de paix ne dit pas pourquoi les motifs et les conclusions du SEJ devraient être écartés. Elle se contente d'exposer que les parents de L n'étant pas mariés, la mère est titulaire de l'autorité parentale et que, par conséquent, le droit de garde lui revient; que le couple que la mère forme avec son amie depuis plusieurs mois est stable, que le droit de visite de la mère s'exerce sans problème, que l'enfant se sent aussi bien chez sa mère que chez son père et que, de ce fait, rien n'empêche que la garde soit confiée à la mère. La justice de paix retire l'effet suspensif en invoquant les circonstances particulières, sans dire en quoi celles-ci consistent. La chambre des tutelles considère dès lors que, eu égard notamment au fait que l'enfant vit depuis maintenant 16 mois environ chez son père, l'exécution immédiate de la décision de la justice de paix serait choquante et contraire à l'intérêt de l'enfant et conduirait, en cas d'admission du recours, à un ballotage de l'enfant qui changerait deux fois de lieu de vie, en passant de son père à sa mère, puis de celle-ci à son père. La chambre d'arrondissement dit enfin n'être pas convaincue par les motifs de l'arrêt de la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal du 3 novembre 2006 qui a considéré que la restitution de l'effet suspensif par l'autorité de surveillance n'était pas possible (RFJ 2006 p. 349).

3. La procédure en matière de protection de l'enfant est régie en principe par la législation cantonale (art. 314 CC; P. BREITSCHMID *in* Basler Kommentar, Bâle 2006, n. 1 ad art. 314/314a CC). Cependant, lorsqu'un recours contre une mesure de protection de l'enfant a un effet suspensif, ce qui est le cas dans le canton de Fribourg (art. 27 al. 5 1<sup>ère</sup> phrase de la loi d'organisation tutélaire, LOT, RSF 212.5.1), l'autorité qui l'a ordonnée ou l'autorité de recours peut le priver de cet effet (art. 314 ch. 2 CC). L'art. 27 al. 5 LOT prévoit que l'autorité qui rend une décision (la justice de paix, la chambre des tutelles d'un tribunal d'arrondissement ou la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal) peut ordonner que celle-ci soit exécutée avec effet immédiat, nonobstant recours, lorsque des circonstances particulières le justifient.

Dans son arrêt du 3 novembre 2006 (TU 2006-16), la Chambre des tutelles a retenu que ni le droit fédéral ni le droit cantonal ne permettait la restitution par l'autorité de surveillance de l'effet suspensif supprimé par l'autorité inférieure. Il n'avait pas échappé à la Chambre des tutelles dans l'arrêt en question que sa décision devait être guidée par le bien et la protection de l'enfant. Lorsque, en rendant sa décision, l'autorité précédente dit qu'elle doit être exécutée immédiatement, nonobstant recours, elle le fait pour préserver l'enfant d'un danger. Tel était le cas dans l'espèce à juger à l'époque par la Chambre des tutelles cantonale, l'autorité inférieure ayant soumis l'exercice du droit de visite du père, qui était double national suisse et algérien, à la remise immédiate de son passeport algérien à son épouse, celle-ci ayant émis des craintes fondées quant à un enlèvement de son enfant. La protection de l'enfant visée par la mesure ne

justifiait pas la restitution, par l'autorité de recours, de l'effet suspensif supprimé par l'autorité précédente. En l'occurrence, la situation est différente. La mesure de protection de l'enfant ordonnée il y a plus d'une année a été supprimée par l'autorité tutélaire, contrairement à l'avis du SEJ. Par la restauration immédiate du droit de garde à la mère, l'enfant pourrait à nouveau être confrontée à une situation dangereuse, ainsi que l'a relevé la chambre des tutelles d'arrondissement. L'autorité tutélaire n'explique pas en quoi le bien de l'enfant justifierait, à son avis et contrairement à celui du SEJ, l'exécution immédiate de sa décision. Dans ces circonstances, la décision de la chambre des tutelles d'arrondissement de rétablir l'effet suspensif est fondée. La jurisprudence et la doctrine récentes permettent d'ailleurs cette restitution (Tribunal fédéral, arrêt 5P.461/2006 du 16 janvier 2007 et arrêt 5A\_17/2007 du 6 mars 2007; P. BREITSCHMID *in* Basler Kommentar, Bâle 2006, n. 6 ad art. 314/314a CC). Le recours doit dès lors être rejeté.

4. Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens (Tribunal cantonal *in* RFJ 2004 p. 1).

**a r r ê t e :**

- I. Le recours est **rejeté**.
- II. Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète. 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 14 novembre 2007