



Réponse du Conseil d'Etat à un instrument parlementaire

Question Collomb Eric

2020-CE-7

Un Tribunal de la famille pour le canton de Fribourg ?

I. Question

Notre société est en constante évolution et le domaine de la famille n'échappe pas à cette règle, en particulier avec le développement de nouveaux modèles familiaux. Il faut encore ajouter que de plus en plus de couples divorcent, et toujours plus nombreuses sont les familles recomposées. Fort de ce constat, le droit de la famille doit également s'adapter à cette dimension sociale en mettant l'accent sur les besoins affectifs des personnes concernées notamment dans les grandes tensions provoquées par ces bouleversements.

1^{ère} question :

- a) Comment la justice fribourgeoise s'est-elle adaptée pour répondre efficacement à cette évolution sociale ?
- b) Comment la justice fribourgeoise a-t-elle répondu aux besoins affectifs provoqués par les grandes tensions produites par ces bouleversements ?

Dans la réorganisation des relations familiales, les aspects juridiques et sociaux se recoupent. Le droit de la famille doit fournir aux familles un système de référence émotionnel-familial, être utile et indiquer des moyens pour résoudre les conflits. Pour cette raison, les procédures relatives aux enfants devraient, par exemple, s'appuyer plus sur la médiation ou faire la promotion d'alternatives à la violence familiale ; les tribunaux agissent alors comme organe de contrôle social, plus que comme organe qui tranche. Pour être à la hauteur de ces énormes défis, il est donc nécessaire de disposer d'une spécialisation et une interdisciplinarité (juridique, psychologique et sociale). La procédure spéciale utilisée dans le cadre duquel la résolution amiable des conflits et les modes alternatifs de résolution des conflits (en particulier la médiation) revêtent une importance capitale. Par conséquent, l'introduction de la compétence des tribunaux de la famille au sens large, ne peut être que souhaitée.

2^e question :

- a) Comment le Conseil d'Etat évalue-t-il la composition interdisciplinaire (juridique, psychologique et sociale) des juges fribourgeois ?
- b) Les procédures relatives aux enfants s'appuient-elles suffisamment sur la médiation et sur la promotion d'alternatives à la violence familiale ?
- c) Existe-t-il une procédure spéciale permettant la résolution des conflits à l'amiable ?
- d) Quel est le taux de réussite des tentatives de résolution de conflits à l'amiable ?

Le canton d'Argovie est doté d'un tel tribunal depuis le 1^{er} janvier 2013, après une réflexion entamée en 2011. Le Tribunal des affaires familiales de ce canton ne traite pas seulement les affaires de divorce mais également les affaires touchant à la protection de l'adulte et de l'enfant. Ces tribunaux de la famille ont été intégrés dans les tribunaux de district existants des onze districts du canton d'Argovie. Selon le rapport annuel 2018 des tribunaux du canton d'Argovie (p. 16), les avantages du modèle argovien ont été confirmés par l'intégration des autorités de protection des enfants et des adultes dans l'organisation judiciaire.

3^e question :

- a) Les avantages du modèle argovien ont été confirmés par l'intégration des autorités de protection des enfants et des adultes dans l'organisation judiciaire. Comment le Conseil d'Etat juge-t-il l'intégration de ces autorités dans l'organisation judiciaire ?
- b) Le Conseil d'Etat est-il prêt à étudier la création d'un tribunal de la famille au sens large qui aurait comme compétences toutes les questions relevant du droit de la famille comme le droit matrimonial, le droit du divorce, le droit de la filiation, les dispositions afférentes à la protection contre la violence, celles réglant les litiges entre partenaires enregistrés, la réglementation des prestations de soutien aux membres de la famille ou le droit en matière de protection de l'enfant et de l'adulte ?

23 janvier 2020

II. Réponse du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat rappelle qu'une analyse du pouvoir judiciaire est actuellement en cours afin d'en améliorer l'organisation et de rendre son fonctionnement encore plus efficace. Il convient de renvoyer l'étude ou la réflexion relative à certaines questions du Député Collomb à celle-ci.

Cela dit, le Conseil d'Etat peut répondre comme suit :

1^{ère} question :

- a) *Comment la justice fribourgeoise s'est-elle adaptée pour répondre efficacement à cette évolution sociale ?*
- b) *Comment la justice fribourgeoise a-t-elle répondu aux besoins affectifs provoqués par les grandes tensions produites par ces bouleversements ?*

Il existe deux principaux modes de résolution amiable des conflits : la médiation et la conciliation. Le code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC ; RS 272) leur consacre plusieurs dispositions. Il en va de même de la loi sur la justice du 31 mai 2010 (LJ ; RSF 130.1).

Au niveau fédéral, la *conciliation* est régie pour l'essentiel par les articles 197 ss CPC et au niveau cantonal par les articles 60 ss LJ. Le CPC suit le principe « concilier d'abord, juger ensuite », autrement dit le principe de la conciliation préalable. A noter dans ce cadre que l'autorité judiciaire civile peut, en règle générale, en tout état de la cause, tenter une conciliation des parties (art. 124 al. 3 CPC). On constate que les autorités judiciaires fribourgeoises font bien application de cette règle, notamment en cas de conflits familiaux. Pour s'en convaincre, il convient de consulter les statistiques à ce sujet contenues dans les rapports du Conseil de la magistrature (rapport 2018 publié

sous : https://www.fr.ch/sites/default/files/2019-06/rapport_annuel_cm_jahresbericht_jr_2018.pdf ; cf. en particulier p. 179).

Quant à la *médiation*, elle est réglementée pour l'essentiel aux articles 213 ss CPC. Le canton de Fribourg a adopté, de son côté, l'article 125 LJ, qui traite des principes applicables en cette matière. Selon l'alinéa 1, 1^{ère} phrase de cette disposition, il peut être fait appel à une médiation en tout temps et dans toute procédure. L'article 125 al. 2 LJ concerne en particulier les procédures familiales où les enfants sont touchés, notamment pour les questions de garde et de droit de visite. Il prévoit que le ou la juge peut renvoyer les parents – s'ils sont d'accord – devant un médiateur ou une médiatrice familial-e chargé-e de les écouter et conseiller pour obtenir une solution conventionnelle. L'article 125 al. 3 LJ réserve l'instauration et la reconnaissance d'offices de consultation conjugale ou familiale au sens de l'article 171 du code civil suisse. Et selon l'alinéa 4 de cette disposition, des offices de médiation peuvent être créés. L'ordonnance sur la médiation en matière civile, pénale et pénale pour les mineurs du 6 décembre 2010 (OMed ; RSF 134.11) fixe en outre les modalités de la mise en œuvre, dans le cadre d'une procédure judiciaire, de la médiation civile, pénale et pénale pour les mineurs prévue dans la loi sur la justice.

En application de l'article 125 al. 2 et 3 LJ, le canton de Fribourg a conclu un contrat de prestations avec l'Office familial. Cet office est doté de médiateurs et médiatrices formé-e-s et propose des médiations dans le cadre de séparations. Il peut établir à cette occasion, d'entente avec les personnes concernées, des conventions qui seront ensuite adressées à l'autorité judiciaire civile compétente. Il sied de relever que 409 personnes ont eu recours en 2019 aux services de l'Office familial, lequel a mené 455 séances de médiation. Le pouvoir judiciaire a exhorté les parties à la médiation dans 15 cas. On précisera qu'en matière familiale, il peut être fait appel non seulement à l'Office familial, mais aussi à un médiateur indépendant inscrit au tableau fribourgeois des médiateurs. La Commission de la médiation en matière civile, pénale et pénale pour les mineurs établit chaque année des statistiques dans ce contexte. Elle a compté, en 2019, 60 cas de médiations initiées lors d'une procédure civile, parmi lesquels 13 portaient sur une problématique liée au couple et 45 liée aux enfants. 214 médiations ont en outre été initiées, cette même année, en-dehors d'une procédure civile. Parmi celles-ci, 100 concernaient le couple et 27 les enfants. A noter que les chiffres de l'Office familial n'ont pas été ajoutés à ceux ressortant des statistiques de cette commission. Les chiffres de l'Office familial sont en effet fournis pour l'instant sur un tableau séparé. Quoiqu'il en soit, ces données illustrent bien que les couples qui se séparent peuvent bénéficier, s'ils le souhaitent, de la médiation, avant même parfois qu'une procédure civile soit introduite.

Il convient par ailleurs de relever que la DSAS travaille depuis la fin de l'année 2019 à la rédaction d'un vade-mecum en matière de séparations et de divorces. Il s'agit d'attirer l'attention en particulier des parents souhaitant se séparer sur leurs droits, leurs devoirs et les conséquences (notamment financières) qui en résulteront.

On relèvera encore que différents projets tendant à mettre en œuvre la médiation sont en cours. Il convient de s'en inspirer dans le cadre de cette analyse. Le canton du Valais a ainsi mis sur pied le projet-pilote « Cochem », visant en particulier à mieux protéger les enfants en cas de séparation. Dans le cadre de cette analyse, la question d'un éventuel regroupement de certaines autorités, notamment des Tribunaux d'arrondissement a également été discutée. On insistera d'ores et déjà sur le fait que les opinions à ce sujet divergent sensiblement. Il sied dès lors d'attendre les résultats de cette analyse.

Sur la question plus spécifique d'un Tribunal de la famille, on relève que l'analyse a été menée en deux temps, en commençant en particulier par les tribunaux d'arrondissement. Le deuxième volet, actuellement en cours, concerne, lui, notamment les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte. Un éventuel Tribunal de la famille regrouperait des compétences de ces deux autorités ; la question devra donc être abordée dans ce deuxième volet.

En définitive, il ressort des éléments évoqués ci-dessus que les autorités fribourgeoises concernées – y compris judiciaires – tiennent compte depuis de nombreuses années de l'évolution sociale en matière familiale et des besoins de soutien qui en découle.

2^e question :

a) *Comment le Conseil d'Etat évalue-t-il la composition interdisciplinaire (juridique, psychologique et sociale) des juges fribourgeois ?*

L'article 9 LJ traite des conditions qui doivent être réalisées pour être élu juge, professionnel ou non. L'article 10 LJ prévoit que les juges professionnels doivent soit être titulaires du brevet d'avocat ou d'avocate, soit être titulaires d'une licence ou d'un master en droit. Ils doivent en outre faire preuve de connaissances pratiques suffisantes pour l'exercice de la fonction envisagée.

S'agissant en particulier des autorités de protection de l'enfant et de l'adulte au sens du code civil suisse que sont les justices de paix, aux termes de l'article 2 al. 2 de la loi concernant la protection de l'enfant et de l'adulte du 15 juin 2012 (LPEA ; RSF 212.5.1), le président ou la présidente de l'autorité de protection doit disposer des qualifications prévues à l'article 10 LJ. L'article 2 al. 2, 2^{ème} phr. LPEA précise que les assesseurs sont désignés, selon les cas à régler, en fonction de leurs compétences attestées, notamment en matière de travail social, en matière de psychologie/pédagogie, dans le domaine de la santé ou dans celui de la comptabilité ou de la gestion de biens.

A l'heure actuelle, les magistrats des autorités judiciaires fribourgeoises sont tous au moins juristes¹. Quant aux assesseurs, ceux des justices de paix possèdent des connaissances spéciales, en psychologie, comptabilité ou gestion de biens. etc., tel que le système légal le prévoit. Quant à ceux des tribunaux de première instance civile, ils ne possèdent en principe pas de connaissances spéciales. La composition des autorités judiciaires fribourgeoises n'est dès lors, sous cet angle, pas tout à fait interdisciplinaire. La question notamment de l'élection des assesseurs (rémunération, compétences) a été abordée dans le cadre de l'analyse du pouvoir judiciaire qui est encore en cours. Il sied donc d'attendre les résultats de cette analyse.

b) *Les procédures relatives aux enfants s'appuient-elles suffisamment sur la médiation et sur la promotion d'alternatives à la violence familiale ?*

On l'a vu, la Commission de la médiation établit chaque année une statistique des médiations initiées lors d'une procédure civile ou en-dehors de celle-ci par les médiateurs inscrits au tableau fribourgeois des médiateurs. Il est renvoyé sur ce point à la réponse à la première question ci-dessus. Il faut de surcroît relever que la médiation n'est pas toujours le moyen le plus adéquat pour régler les situations conflictuelles en matière familiale. Certains estiment qu'elle n'est pas envisageable en cas de violences conjugales. Cette façon de voir correspond du reste aux principes fixés dans la Convention d'Istanbul du Conseil de l'Europe (cf. art. 48 al. 1 : Interdiction des modes

¹ Seule une magistrate, en place depuis 2008, bénéficie du régime transitoire prévu à l'article 30 LPEA.

alternatifs de résolution des conflits ou des condamnations obligatoires). Il appartient en tous les cas au juge saisi de la cause de déterminer si la médiation est adéquate ou non.

c) *Existe-t-il une procédure spéciale permettant la résolution des conflits à l'amiable ?*

Il est renvoyé à ce sujet à la réponse à la première question ci-dessus.

d) *Quel est le taux de réussite des tentatives de résolution de conflits à l'amiable ?*

S'agissant du taux de réussite des tentatives de conciliation par autorité, il est renvoyé aux statistiques figurant dans le rapport du Conseil de la magistrature publié chaque année, notamment pour l'année 2018 sous https://www.fr.ch/sites/default/files/2019-06/rapport_annuel_cm_jahresbericht_jr_2018.pdf (en particulier p. 179).

Quant aux médiations, selon les statistiques établies par la Commission de la médiation – qui ne comprennent pas pour l'instant les chiffres de l'Office familial, on constate qu'en 2019, sur 60 médiations initiées lors d'une procédure civile, 14 ont abouti à un accord ratifié ou non par le juge, 13 ont contribué à améliorer la situation – même si aucun accord n'a été trouvé, étant précisé que certaines étaient encore en cours au 31 décembre 2019. S'agissant des 214 médiations initiées en-dehors d'une procédure civile, huit ont été utilisées ultérieurement en procédure et dans 109 cas, aucune procédure n'a été ouverte, étant précisé que certaines étaient encore en cours au 31 décembre 2019.

3^e question :

a) *Les avantages du modèle argovien ont été confirmés par l'intégration des autorités de protection des enfants et des adultes dans l'organisation judiciaire. Comment le Conseil d'Etat juge-t-il l'intégration de ces autorités dans l'organisation judiciaire ?*

On le rappelle, dans le canton de Fribourg, les justices de paix sont les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte. Elles sont des autorités judiciaires de première instance, au même titre que les tribunaux d'arrondissement. Les juges de paix sont ainsi élus de la même manière et répondent en tous points aux mêmes exigences que les présidents de tribunaux. Les justices de paix font donc entièrement partie de l'organisation judiciaire du canton de Fribourg (cf. art. 123 de la Constitution). Tel était d'ailleurs le cas déjà bien avant l'entrée en vigueur de la LPEA en 2013. Le système fribourgeois ne se distingue donc pas, sous cet angle, de celui du canton d'Argovie.

b) *Le Conseil d'Etat est-il prêt à étudier la création d'un tribunal de la famille au sens large qui aurait comme compétences toutes les questions relevant du droit de la famille comme le droit matrimonial, le droit du divorce, le droit de la filiation, les dispositions afférentes à la protection contre la violence, celles réglant les litiges entre partenaires enregistrés, la réglementation des prestations de soutien aux membres de la famille ou le droit en matière de protection de l'enfant et de l'adulte ?*

Il y a lieu de rappeler qu'à l'occasion de l'entrée en vigueur du CPC notamment, le Conseil d'Etat a procédé à une révision totale de l'organisation judiciaire fribourgeoise. Lors de la mise en consultation du projet de cette révision, il avait décidé de soutenir la création d'un tribunal de la famille, et ce malgré les réticences constatées lors de la mise en consultation de l'avant-projet. Cette proposition avait toutefois été rejetée par le Grand Conseil. Il est renvoyé à cet égard à l'avant-

projet de LJ de 2009 et au message du Conseil d'Etat du 14 décembre 2009 qui accompagnait le projet de LJ.

Par ailleurs, on l'a dit, le pouvoir judiciaire fait l'objet actuellement d'une analyse, qui traite en particulier de la question d'une éventuelle réorganisation de certaines autorités. Il sied dès lors d'attendre les résultats de cette analyse. On répète que les opinions sur cette question divergent sensiblement, notamment sur la question de la mise en place d'un éventuel Tribunal de la famille.

21 avril 2020