

CHAMBRE DES CURATELLES

Arrêt du 12 avril 2019

Composition : M. KRIEGER, président
Mmes Kühnlein et Courbat, juges
Greffier : Mme Nantermod Bernard

* * * * *

Art. 117, 121 CPC

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur le recours interjeté par **A.X.**_____, à [...], contre la décision rendue le 14 février 2019 par la Juge de paix du district de Morges dans la cause en retrait de l'autorité parentale sur l'enfant B.X._____.

Délibérant à huis clos, la Chambre voit :

En fait :

A. Par décision rendue le 14 février et notifiée le 15 février 2019, la Juge de paix du district de Morges (ci-après : juge de paix) a refusé à A.X._____, dans la cause en retrait de l'autorité parentale sur l'enfant B.X._____, le bénéfice de l'assistance judiciaire.

La première juge a considéré que s'agissant d'une procédure simple, notamment en ce qui concernait l'administration des preuves, l'assistance d'un mandataire professionnel d'office ne se justifiait pas.

B. Par acte du 28 février 2019, accompagné de trois pièces, A.X._____ a recouru contre cette décision et conclu en substance à l'obtention de l'assistance judiciaire, Me David Vaucher étant désigné comme avocat d'office. Il a en outre requis l'assistance judiciaire pour la deuxième instance.

Par courrier du 14 mars 2019, la Juge déléguée de la Chambre des curatelles a dispensé le recourant de l'avance de frais, la décision définitive sur l'assistance judiciaire étant réservée.

Par courrier du 18 mars 2019, la juge de paix a confirmé sa décision par renvoi aux pièces du dossier.

C. La Chambre retient les faits suivants :

1. B.X._____, née le [...] 2001, est la fille de A.X._____ et de [...]. Elle est la sœur de [...], né le [...] 2004.

A.X._____ vit à [...] avec son épouse [...] et leurs deux enfants [...], née le [...] 2013 et [...], née le [...] 2016. Il est seul détenteur

de l'autorité parentale et du droit de déterminer le lieu de résidence de B.X._____ et [...].

[...] vit en France voisine, près de [...], auprès de son époux [...] et de leur fille [...], née le [...] 2015. Elle bénéficie d'un libre et large droit de visite sur sa fille B.X._____.

2. La situation de la famille A.X._____ a fait l'objet d'une première évaluation en 2010, ordonnée par l'autorité de protection qui a confié, le 16 décembre 2010, un mandat de surveillance selon l'art. 307 al. 3 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ).

Le 1^{er} juin 2015, l'enfant [...] a été placé à l'Internat du [...]. Après les vacances d'automne 2016, B.X._____ a rejoint le groupe de la [...], où elle a été volontairement placée en raison du climat maltraitant qui régnait chez elle et de sa relation très conflictuelle avec son père, puis a intégré, le 14 août 2017, l'Unité [...]. Elle a peu à peu cessé de se rendre chez son père le week-end pour ne plus s'y rendre du tout et interrompre toute relation avec lui.

Par lettre et courriel des 18 et 20 avril 2018, B.X._____ a fait état de griefs et d'accusations graves à l'encontre de A.X._____.

A l'audience du 4 juin 2018, B.X._____ a indiqué qu'elle avait subi des violences physiques et morales de la part de son père, auxquelles elle avait fini par s'opposer. Son conseil, Me Virginie Rodigari, a indiqué que A.X._____ ne s'intéressait pas à sa fille, ne participait pas aux réseaux et n'intervenait sur aucun plan (scolaire, médical, financier, administratif), ce qu'ont confirmé [...], assistante sociale auprès de l'Office régional de protection des mineurs (ORPM) de l'Ouest, et [...], éducateur au [...], lors de leur audition par la juge de paix.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 4 juin 2018, la juge de paix a institué une curatelle provisoire de représentation au sens

de l'art. 306 al. 2 CC en faveur de B.X._____ et a nommé [...] en qualité de curatrice provisoire, laquelle aurait pour tâches de représenter B.X._____ pour toutes les questions qui pourraient se poser la concernant, notamment en matière scolaire, médicale ou administrative.

Par courrier à l'autorité de protection du 13 juin 2018, A.X._____ s'est opposé à la « limitation parentale sur sa fille » et a produit un certificat médical attestant d'une incapacité de travail du 29 mai au 7 juin 2018 expliquant son absence à l'audience du 4 juin 2018.

Par décision du 26 juin 2018, la juge de paix a institué une curatelle de représentation, au sens de l'art. 314a bis CC en faveur de B.X._____ et nommé en qualité de curatrice Me Virginie Rodigari, qui aurait pour tâches de représenter la prénommée dans la procédure d'enquête en limitation de l'autorité parentale de A.X._____ sur sa fille, la désignation de celle-ci en qualité de curatrice de représentation dans le cadre de la procédure pénale en cours devant faire l'objet d'une décision séparée.

A l'audience du 10 juillet 2018, A.X._____ a contesté se désintéresser de sa fille, qui ne voulait plus avoir de contact avec lui, et s'est opposé à ce qu'un tuteur soit désigné à celle-ci.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 juillet 2018, la juge de paix a retiré provisoirement à A.X._____ son droit de déterminer le lieu de résidence de sa fille B.X._____ et a confié un mandat de placement et de garde au SPJ. Par lettre du 13 juillet 2018, elle a chargé ce service de procéder à une enquête en déchéance de l'autorité parentale exercée par A.X._____ sur sa fille. Par ordonnance de mesures provisionnelles notifiée aux parties le 17 août 2018, elle a confirmé le retrait provisoire du droit de déterminer le lieu de résidence de A.X._____ sur B.X._____, chargeant le SPJ de placer l'enfant au mieux de ses intérêts, de veiller à ce que la garde de la mineure soit assumée convenablement dans le cadre de son placement et de veiller au rétablissement d'un lien progressif et durable avec sa mère et son père.

Dans son rapport d'évaluation du 18 janvier 2019, [...] et [...], cheffe de l'Unité évaluation et missions spécifiques (UEMS) et assistant social auprès du SPJ, ont proposé la déchéance de l'autorité parentale à l'encontre de A.X._____ et la nomination d'un tuteur, représentant légal de B.X._____ jusqu'à sa majorité.

Par courrier du 1^{er} février 2019, Me David Vaucher a transmis à l'autorité de protection une demande d'assistance judiciaire du 31 janvier 2019, à laquelle il joignait un lot de pièces, requérant sa désignation en qualité d'avocat d'office de A.X._____ dans la cause en retrait de l'autorité parentale sur l'enfant B.X._____.

En droit :

1.

1.1 Le recours est dirigé contre une décision du juge de paix refusant l'assistance judiciaire dans le cadre d'une enquête en retrait de l'autorité parentale.

1.2

1.2.1 Contre une telle décision, le recours est ouvert devant la Chambre des curatelles (art. 8 LVPAE [Loi du 29 mai 2012 d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant ; BLV 211.255] et 76 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]) et doit être instruit selon les règles des art. 319 ss CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), applicables par renvoi de l'art. 450f CC (JdT 2015 III 161).

L'art. 319 let. b ch. 1 CPC ouvre la voie du recours contre les décisions et ordonnances d'instruction de première instance pour lesquelles un recours est expressément prévu par la loi. En vertu de l'art.

121 CPC, il en va ainsi des décisions refusant ou retirant totalement ou partiellement l'assistance judiciaire.

Le délai de recours est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC) et les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont en principe irrecevables (Colombini, Note sur les voies de droit contre les décisions d'instruction rendues par l'autorité de protection, in JdT 2015 III 164-165 ; JdT 2012 III 132).

Les personnes parties à la procédure, les proches de la personne concernée et les personnes qui ont un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée ont qualité pour recourir (art. 450 al. 2 CC).

Le recours doit être dûment motivé et interjeté par écrit (art. 450 al. 3 CC), les exigences de motivation ne devant cependant pas être trop élevées (Droese/Steck, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6^e éd., Bâle 2018, n. 42 ad art. 450 CC, p. 2825). L'autorité de recours doit néanmoins pouvoir comprendre ce qui est reproché au premier juge sans avoir à rechercher des griefs par elle-même, ce qui exige une certaine précision dans l'énoncé et la discussion des critiques formulées (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, Bâle 2019, 2^e éd., ci-après : CR CPC, n. 3 ad art. 311 CPC, p. 1510 par analogie). Si l'autorité de seconde instance peut impartir un délai au recourant pour rectifier des vices de forme, à l'instar de l'absence de signature, il ne saurait être remédié par ce biais à un défaut de motivation, un tel vice n'étant pas d'ordre purement formel et affectant le recours de manière irréparable (Jeandin, *ibid.*, n. 5 ad art. 311 CPC, p. 1512 par analogie ; JdT 2011 III 184 ; TF 4A_659/2011 du 7 décembre 2011 consid. 5, in Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2012 p. 128 = Sj 2012 1231).

La Chambre des curatelles doit procéder à un examen complet de la décision attaquée, en fait, en droit et en opportunité (art. 450a CC), conformément à la maxime d'office et à la maxime inquisitoire, puisque

ces principes de la procédure de première instance s'appliquent aussi devant l'instance judiciaire de recours (Droit de la protection de l'enfant, Guide pratique COPMA, Zurich/St-Gall 2017, ci-après : Guide pratique COPMA 2017, n. 5.77, p. 180). Elle peut confirmer ou modifier la décision attaquée devant elle. Dans des circonstances exceptionnelles, elle peut aussi l'annuler et renvoyer l'affaire à l'autorité de protection, par exemple pour compléter l'état de fait sur des points essentiels (art. 450f CC et 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC). Selon les situations, le recours sera par conséquent de nature réformatoire ou cassatoire (Guide pratique COPMA 2017, n. 5.84, p. 182).

1.2.2 En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile par le père de l'enfant B.X._____ dans le cadre de l'enquête en retrait d'autorité parentale le concernant. Interpellée, la juge de paix s'est entièrement référée à la décision attaquée, qu'elle n'entendait pas reconsidérer.

Les pièces produites en deuxième instance sont recevables, si tant est qu'elles ne figurent pas déjà au dossier.

2.

2.1

2.1.1 Le recourant conteste le refus d'octroi de l'assistance judiciaire. Il fait valoir que le cas est suffisamment complexe pour qu'il ait droit à la désignation d'un avocat d'office, invoque le principe d'égalité des armes dès lors que sa fille est assistée d'un curateur de représentation avocat, qu'il fait face aux appréciations des professionnels et que la procédure civile est doublée d'une procédure pénale, si bien que chacun des actes menés dans une procédure ont potentiellement une influence dans l'autre procédure, ce qui rend d'autant plus nécessaire la nomination d'un avocat d'office. Enfin, l'enjeu du procès, pour un père de quatre enfants, revêt une certaine importance, l'affaire portant sur un élément essentiel du droit de paternité et une simple lecture de la loi ne suffit pas pour apprécier correctement les questions juridiques qui vont se poser. La décision est ainsi arbitraire.

2.1.2 Aux termes de 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). L'octroi de l'assistance judiciaire obéit ainsi à deux conditions cumulatives, soit l'absence de ressources suffisantes et les chances de succès de la procédure. Ces conditions coïncident avec celles découlant du droit à l'assistance judiciaire tel que garanti par l'art. 29 al. 3 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101).

La fourniture d'un avocat rémunéré par l'Etat n'est pas toujours due en cas d'indigence et de chances de succès suffisantes selon l'art. 117 CPC. Il faut encore une condition de nécessité (Tappy, CR CPC, n. 11 ad art. 118 CPC, p. 556). En effet, l'art. 118 al. 1 let. c CPC dispose que l'assistance judiciaire comprend la commission d'office d'un conseil juridique par le tribunal lorsque la défense des droits du requérant l'exige, en particulier lorsque la partie adverse est assistée d'un avocat, l'assistance d'un conseil juridique pouvant déjà être accordée pour la préparation du procès.

Pour déterminer si l'intervention d'un représentant professionnel est nécessaire, il faut d'abord tenir compte d'éléments objectifs, notamment l'importance de l'enjeu, la plus ou moins grande complexité de l'affaire en fait et en droit et les règles de procédure applicables (nécessité d'écritures soumises à un certain formalisme, instruction menée d'office ou non, etc.). On doit alors se demander si un plaideur raisonnable placé dans une situation semblable et disposant de ressources suffisantes mandaterait un avocat. La soumission à la maxime inquisitoriale, voire à la maxime d'office, est un facteur permettant plus aisément d'agir seul, mais ne saurait exclure par principe la commission d'un conseil juridique, en particulier si la procédure est susceptible de porter une grave atteinte à la situation juridique du requérant (Tappy, CR CPC, n. 13 ad art. 118 CPC, p. 556 et références). Il convient ensuite de prendre en compte les éléments subjectifs, soit ceux relatifs à la personne

du requérant, à son âge, à sa formation et à sa plus ou moins grande familiarité avec la pratique judiciaire, voire à sa langue, etc. (Tappy, CR CPC, n. 15 ad art. 118 CPC, p. 557 et références ; TF 5A_242/2018 du 24 août 2018 consid. 2.2). Ainsi, un plaideur totalement inexpérimenté, ou ne comprenant pas la langue du procès, ou encore manifestement dépassé par celui-ci pour des motifs psychologiques, pourra avoir droit à un conseil d'office, même si les éléments objectifs ne sont pas réunis, les éléments subjectifs permettant de corriger dans un sens ou dans l'autre l'appréciation objective de la nécessité d'un conseil juridique (Tappy, CR CPC, nn. 15 et 16 ad art. 118 CPC, p. 557).

D'après la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 3 Cst., 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 qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter. Un procès n'est pas dépourvu de chances de succès lorsque celles-ci et les risques d'échec s'équilibrent à peu près, ou que les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes (TF 4A_455/2010 du 20 octobre 2010 ; ATF 133 III 614 consid. 5 ; ATF 129 1129 consid. 2.3.1, JdT 2005 IV 300). La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 133 III 614 consid. 5 et les réf. citées).

La doctrine est d'avis qu'il ne faut pas se montrer trop sévère quant à l'examen des chances de succès du requérant : pour accorder l'assistance judiciaire, point n'est besoin qu'une victoire du requérant paraisse probable, ni même plus vraisemblable qu'une défaite. En première instance, l'absence de chances de succès ne pourra qu'exceptionnellement conduire à refuser l'assistance judiciaire dans les procès patrimoniaux (Tappy, CR CPC, n. 31 ad art. 117 CPC, p. 551 et la réf. citée dans le Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [FF 2006, p. 6912]). L'examen des chances de succès suppose un pronostic au moment de la décision d'octroi ou de refus. En pratique, c'est surtout pour des motifs juridiques qu'un refus à ce stade pourrait

intervenir faute de chance de succès, par exemple, s'il paraît fortement probable, au vu des affirmations ou allégations que l'action envisagée serait irrecevable, prescrite ou infondée (Tappy, CR CPC, n. 34 ad art. 117 CPC, p. 552). La décision à cet égard ne saurait être renvoyée à l'issue de la procédure de première instance, ni être alors révoquée au vu de la tournure finalement prise par le procès (Rüegg, Basler Kommentar, ZPO, Bâle 2013, n. 18 ad art. 117 CPC, p. 659).

2.1.3 En l'espèce, à la suite du signalement de la fille aînée du recourant, le Service de protection de la jeunesse a été mandaté et a rendu un rapport dans lequel il préconise le retrait de l'autorité parentale sur celle-ci et pose la question de la protection du frère cadet auprès de son père, précisant que des mesures plus incisives pourraient aussi être envisagées. Dans le cadre d'une procédure en retrait du droit de déterminer le lieu de résidence ou en retrait de l'autorité parentale, l'atteinte que représente potentiellement la décision prise par l'autorité de protection à l'issue de l'enquête est considérable. Le juge de paix doit dès lors s'assurer du respect du principe d'égalité des armes dans le cadre de l'enquête et d'un accès effectif à la Justice, ce qui, dans certains cas, rend indispensable l'intervention d'un avocat. Compte tenu de la gravité de la situation et du fait que la fille aînée bénéficie des services d'un avocat pour l'assister, même si cela résulte du conflit d'intérêt et non de la complexité de la cause, on ne saurait simplement considérer que la cause est dénuée de chance de succès comme l'a fait le premier juge. Il s'agit plutôt de considérer que l'accès du recourant à la justice serait particulièrement entravé s'il ne bénéficiait pas d'un professionnel pour l'assister et que le procès apparaît manifestement comme inéquitable et ne laissant que peu de chance au recourant pour faire valoir son point de vue face à deux professionnels, SPJ et curateur, dans le cadre de la procédure. Pour ce motif, les moyens du recourant sont bien fondés et l'assistance judiciaire ne peut pas lui être refusée pour les motifs exprimés par le premier juge.

2.2 Le recourant invoque encore son manque de ressources et détaille son minimum vital.

Il ne s'agit pas d'un moyen supplémentaire soulevé dans le cadre du recours mais d'éléments de fait qui doivent permettre d'apprécier si les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire sont réalisées s'agissant de la condition supplémentaire de l'absence de ressources suffisantes, la première juge n'ayant pas examiné cette question. Il en ressort que le recourant réalise un salaire mensuel de 5'582 fr. 10 hors allocations familiales, avec trois enfants à charge et des assurances maladie partiellement subsidiées. Dans ces circonstances, il faut admettre que le recourant ne dispose pas des ressources suffisantes pour s'acquitter des honoraires de son avocat en un an (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, Lausanne 2018, n. 2.6.1 ad art. 117 CPC, p. 488 et les réf. citées). On peut néanmoins spécifier que le budget du recourant doit lui permettre de s'acquitter, par avance, d'une mensualité de 50 fr. dans le cadre de l'art. 123 CPC.

2.3 Le recourant fait encore valoir une violation de son droit d'être entendu au motif que la décision de première instance ne serait pas suffisamment motivée.

Vu l'issue du recours, le moyen n'a pas à être examiné.

3.

3.1 En conclusion, le recours de A.X. _____ doit être admis et la décision entreprise réformée en ce sens que l'assistance judiciaire doit lui être octroyée, que Me David Vaucher est désigné comme conseil d'office et que le recourant est tenu au paiement d'une franchise mensuelle de 50 francs.

3.2 Remplissant les deux conditions cumulatives de l'art. 117 CPC, le recourant a droit à l'assistance judiciaire pour la procédure de recours, avec effet au 18 février 2019, comprenant notamment l'assistance d'un conseil d'office en la personne de Me David Vaucher.

Dans sa liste de frais, Me Vaucher indique avoir consacré 4.75 heures au dossier, pour la période du 18 au 28 février 2019. En tant que telle, la quotité du temps consacré aux opérations effectuées n'apparaît pas critiquable, les opérations mentionnées étant justifiées et nécessaires à la défense des intérêts du recourant. Quant aux débours de 169 fr. 20, comprenant une vacation (120 fr.) et des copies (42 fr. 20), leur remboursement intégral peut être admis (CCUR 1^{er} avril 2019/67 et les réf. citées). Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.03]), Me Vaucher a droit à une indemnité d'office de 1'103 fr., soit 855 fr. d'honoraires (4.75 x 180) et 169 fr. 20 de débours, TVA par 78 fr. 85 en sus sur le tout.

3.3 Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office provisoirement laissée à la charge de l'Etat.

3.4 Le présent arrêt peut être rendu sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 74a al. 4 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; BLV 270.11.5]).

Par ces motifs,
la Chambre des curatelles du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
prononce :

I. Le recours est admis.

II. La décision est annulée.

III. Il est statué à nouveau comme il suit :

I. **accorde** à A.X._____, dans la cause en déchéance de l'autorité parentale sur sa fille B.X._____, le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 31 janvier 2019 ;

II. **dit** que le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé dans la mesure suivante :

1a. exonération d'avances;

1b. exonération des frais judiciaires;

1c. assistance d'office d'un conseil en la personne de Me David Vaucher ;

III. dit que A.X._____ paiera une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs) dès et y compris le 1er avril 2019, à verser auprès du Service juridique et législatif, Secteur recouvrement, case postale, à 1014 Lausanne.

IV. La requête d'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance est admise, Me David Vaucher étant désigné conseil d'office avec effet au 18 février 2019.

V. L'indemnité de Me David Vaucher est arrêtée à 1'103 fr (mille cent trois francs), TVA et débours compris.

VI. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de

l'indemnité de son conseil d'office provisoirement laissée à la charge de l'Etat.

VII. L'arrêt, rendu sans frais judiciaires de deuxième instance, est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me David Vaucher (pour A.X. _____),

et communiqué à :

- Mme la Juge de paix du district de Morges,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :