

CHAMBRE DES CURATELLES

Arrêt du 19 août 2021

Composition : M. KRIEGER, président
Mmes Rouleau et Kühnlein, juges
Greffière : Mme Bouchat

* * * * *

Art. 306 al. 2 CC

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur le recours interjeté par **Z.**_____, à Lausanne, contre la décision rendue le 29 janvier 2021 par la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois dans la cause concernant l'enfant **P.**_____.

Délibérant à huis clos, la Chambre voit :

En fait :

A. Par décision du 29 janvier 2021, adressée pour notification le 17 février 2021, la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois (ci-après : les premiers juges ou la justice de paix) a institué une curatelle de représentation au sens de l'art. 306 al. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) en faveur de P._____, née le [...] 2011, fille de feu [...] et de Z._____ (ci-après : la recourante), domiciliée à [...] (I), a nommé E._____ (ci-après : la curatrice ou l'intimée) à [...] en qualité de curatrice de représentation de sa demi-sœur (II), a dit que la curatrice aurait pour tâches de représenter sa demi-sœur, de veiller à ce qu'elle reçoive les soins personnels, l'entretien et l'éducation nécessaires, d'assurer sa représentation légale et de gérer ses biens avec diligence, dans la sauvegarde de ses intérêts et, dans le cadre de la succession de feu [...], de défendre ses intérêts et le cas échéant de requérir du juge de paix, motivation à l'appui, son approbation à la convention de partage (III), a invité la curatrice à remettre annuellement à l'autorité un rapport sur son activité et sur l'évolution de la situation de P._____ (IV), a privé d'effet suspensif tout recours éventuel contre cette décision (art. 450c CC) (V) et a laissé les frais de justice à la charge de l'Etat (VI).

En droit, les premiers juges ont retenu que si Z._____ disposait de l'autorité parentale sur sa fille P._____, celle-ci vivait, depuis l'été 2019, chez sa demi-soeur E._____, en raison des difficultés éducatives rencontrées par les parents de l'enfant et de la maladie, puis du décès d' [...], le [...] 2020. Dès lors que des décisions devaient être prises régulièrement en faveur de l'enfant, notamment dans le cadre de la succession du père, que E._____ l'hébergeait depuis maintenant un an et demi, que celle-ci craignait que la mère, qui travaillait tous les jours, n'envoie l'enfant à [...], son pays d'origine, faute de solution de garde et que la mère n'avait pas comparu à l'audience du juge de paix, les premiers juges ont désigné E._____ curatrice de l'enfant, au sens de l'art. 306 al. 2 CC.

B. Par acte du 17 mars 2021, Z. _____ a formé recours contre la décision précitée en concluant, sous suite de frais judiciaires et dépens, préalablement à la restitution de l'effet suspensif et à l'octroi de l'assistance judiciaire, principalement à ce que l'enquête soit clôturée sans suite, la requête de E. _____ étant rejetée, subsidiairement à ce que la décision soit annulée et la cause renvoyée en première instance pour complément d'instruction et nouvelle décision. La recourante a également requis la restitution de l'effet suspensif et l'assistance judiciaire.

Par ordonnance du 18 mars 2021, la Juge déléguée de la Chambre de céans (ci-après : la juge déléguée) a refusé de restituer l'effet suspensif au recours.

Le même jour, la justice de paix a indiqué qu'elle n'entendait pas reconsidérer sa décision.

Par prononcé du 19 mars 2021, la juge déléguée a accordé l'assistance judiciaire à Z. _____ avec effet au 9 mars 2021.

Par courrier du 29 mars 2021, Z. _____ a indiqué rencontrer des difficultés à voir sa fille et que E. _____ restreignait les contacts téléphoniques entre l'enfant et elle.

Le 31 mars 2021, la juge déléguée a imparti un délai à la curatrice, afin de se déterminer sur le courrier du 29 mars 2021, dès lors qu'elle envisageait de reconsidérer la décision sur effet suspensif.

Par courrier du 1^{er} avril 2021, la curatrice, contestant les propos de la mère de l'enfant, a conclu à ce que l'effet suspensif ne soit pas restitué.

Le même jour, Z. _____ a exposé qu'elle n'avait aucune intention d'envoyer sa fille vivre à [...] et envisageait de récupérer la garde de fait de sa fille seulement à la rentrée scolaire 2022-2023.

Par réponse du 29 avril 2021, E. _____ a conclu à ce que la décision entreprise soit annulée et à ce qu'il soit statué à nouveau comme il suit, soit qu'une enquête en limitation de l'autorité parentale à l'égard de Z. _____, détentrice de l'autorité parentale sur l'enfant P. _____, soit ouverte (I), qu'un mandat d'évaluation de la situation de l'enfant soit confié à la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse (ci-après : la DGEJ), UEMS, afin de faire toutes propositions utiles relatives à l'attribution du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, à la fixation du droit de visite, respectivement quant à d'éventuelles mesures de protection (II), que le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant soit provisoirement retiré à la mère, Z. _____ (III), à ce qu'un mandat de placement et de garde provisoire soit confié à la DGEJ (IV), à ce qu'instruction soit donnée à la DGEJ de placer l'enfant chez E. _____ (V), et à ce que la DGEJ exerce les tâches suivantes, soit veiller à ce que la garde de l'enfant soit assumée convenablement dans le cadre de son placement chez la curatrice et signaler immédiatement toute circonstance propre à justifier d'autres mesures en faveur de l'enfant (VI). Elle a également requis, par voie de mesures provisionnelles, que le droit de déterminer le lieu de résidence de la recourante sur l'enfant soit retiré à la mère, demandé plusieurs mesures d'instruction, à savoir des réquisitions de production de pièces et l'audition de six témoins, et produit un onglet de huit pièces sous bordereau.

Par avis du 7 mai 2021, la juge déléguée a informé la curatrice qu'elle considérait que la requête de mesures provisionnelles était actuellement sans objet, dès lors que les motifs indiquaient que les mesures provisionnelles devraient être prises en cas d'annulation de la décision, l'effet suspensif ayant été retiré à la décision entreprise.

Le 11 mai 2021, Z. _____ a déposé une réplique spontanée.

Le 18 mai 2021, la curatrice a déposé une duplique spontanée.

C. La Chambre retient les faits suivants :

1. P._____, née le [...] 2011, est la fille de feu [...], décédé le [...] 2020, et de Z._____.

2. Selon un rapport du 5 novembre 2020 de [...] de la DGEJ, celle-ci a évalué la situation de P._____ du 17 juin au 20 septembre 2019, à la suite d'une demande d'aide des parents qui n'arrivaient plus à s'imposer à leur fille. Le père était en effet âgé et malade et la mère travaillait tous les jours. Il a été convenu que l'enfant vivrait chez sa demi-sœur E._____, elle-même mère de trois enfants.

3. Par courrier du 15 octobre 2020, E._____ a demandé à être désignée curatrice de l'enfant. Elle expliquait que le père était hospitalisé et qu'elle craignait qu'en cas de décès, la mère envoie l'enfant à [...], son pays d'origine, solution qui avait été envisagée par le passé par les parents qui ne savaient pas comment la faire garder.

Interpellée, [...] pour la DGEJ a indiqué dans son rapport du 5 novembre 2020 que la pédiatre de l'enfant avait relevé que celle-ci n'en faisait qu'à sa tête, qu'elle s'opposait à l'adulte, mangeait et dormait quand elle le souhaitait, téléchargeait ce qu'elle voulait sur la tablette sans contrôle, ne rentrait pas après l'école, était peu concentrée en classe et adoptait un rôle de leader négatif, mais que l'évaluation de la DGEJ n'avait pas conduit à la poursuite d'un suivi ou à une demande de mandat judiciaire dans la mesure où l'enfant avait pu être accueillie chez sa demi-sœur « en famille d'accueil » à [...] et que les choses semblaient avoir évolué favorablement. S'agissant d'une possible instauration d'une curatelle à forme de l'art. 306 al. 2 CC avec mandat confié à E._____, elle a relevé que l'appréciation de la DGEJ n'était pas récente et qu'elle n'avait pas d'éléments neufs à apporter, ce qui rendait tout positionnement de sa part difficile.

Par avis du 4 décembre 2020, le juge de paix a cité à comparaître les parents de l'enfant, E._____, la DGEJ, « pour être entendu/e dans le cadre de l'enquête en institution d'une mesure de curatelle de représentation ouverte en faveur de P._____ », à son audience du 22 janvier 2021.

Le 26 décembre 2020, le père est décédé. La mère ne s'est pas présentée à l'audience. Le juge de paix a entendu E._____ et [...], assistante sociale à la DGEJ.

En droit :

1.

1.1 Le recours est dirigé contre une décision de la justice de paix instituant une curatelle de représentation à forme de l'art. 306 al. 2 CC en faveur de l'enfant P._____ et désignant E._____ en qualité de curateur.

Contre une telle décision, le recours de l'art. 450 CC est ouvert à 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]) dans les trente jours dès la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC). 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'art. 446 al. 1 CC, applicable par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC, prévoit que l'autorité de protection établit les faits d'office. Compte tenu du renvoi de l'art. 450f CC aux règles du CPC, l'art. 229 al. 3 CPC est applicable devant cette autorité, de sorte que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admis jusqu'aux délibérations. Cela vaut aussi en deuxième instance (Droese/Steck, Basler Kommentar, op. cit., n. 7 ad art. 450a CC, p. 2827 et les auteurs cités ; voir également TF 5C_1/2018 du 8 mars 2019 consid. 5.1 et les réf. cit.). En matière de protection de l'adulte et de l'enfant, la maxime inquisitoire illimitée est applicable, de sorte que les restrictions posées par l'art. 317 CPC pour l'introduction de faits ou moyens de preuve nouveaux sont inapplicables (cf. JdT 2011 III 43 ; CCUR 16 avril 2020/74).

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. 20 al. 1 LVPAE 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).

Conformément à l'art. 450d CC, la Chambre des curatelles donne à la justice de paix l'occasion de prendre position (al. 1), cette autorité pouvant, au lieu de prendre position, reconsidérer sa décision (al. 2).

1.2 En l'espèce, motivé et interjeté en temps utile par la mère de la mineure concernée, le recours est recevable.

Par avis du 18 mars 2021, l'autorité de protection a informé la Chambre de céans qu'elle n'entendait pas reconsidérer sa décision. La curatrice s'est déterminée par réponse du 29 avril 2021 et courrier du 18 mai 2021.

Les pièces produites par la curatrice sont recevables.

2.

2.1 La Chambre des curatelles, qui n'est pas tenue par les moyens et les conclusions des parties, examine d'office si la décision n'est pas affectée de vices d'ordre formel. Elle ne doit annuler une décision que s'il ne lui est pas possible de faire autrement, soit parce qu'elle est en présence d'une procédure informelle, soit parce qu'elle constate la violation d'une règle essentielle de la procédure à laquelle elle ne peut elle-même remédier et qui est de nature à exercer une influence sur la solution de l'affaire (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^e éd., Lausanne 2002, nn. 3 et 4 ad art. 492 CPC-VD, p. 763, point de vue qui demeure valable sous l'empire du nouveau droit).

La procédure devant l'autorité de protection est régie par les art. 443 ss CC. Les personnes concernées doivent être entendues personnellement, à moins que l'audition ne paraisse disproportionnée (art. 447 al. 1 CC). En outre, aux termes de l'art. 314a al. 1 CC, 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 justes motifs ne s'y opposent.

2.2 En l'espèce, le premier juge ne pouvait évidemment pas entendre le père, décédé.

La recourante, citée à comparaître, a choisi de ne pas se présenter à l'audience du premier juge. Dans son recours, elle invoque une violation de son droit d'être entendu, du fait qu'elle n'aurait pas été informée du contenu de la requête de E. _____ et n'aurait pas été invitée

à se déterminer. Elle fait valoir qu'elle ignorait l'importance de l'audience et que E. _____ l'aurait dissuadée de se présenter sous divers prétextes.

Outre que ces allégations ne sont pas établies, elles ne convainquent pas. Un parent sérieux qui reçoit une convocation de la part d'une autorité concernant son enfant s'y rend ou se renseigne auprès de celle-ci. Par ailleurs, la convocation évoquait expressément une enquête en institution d'une curatelle et mentionnait la convocation de E. _____. Si la recourante s'était présentée à l'audience, elle aurait été informée de la requête et aurait pu se déterminer. Partant, le droit d'être entendu de la recourante n'a pas été violé par le premier juge.

L'autorité de protection n'a en revanche pas entendu l'enfant, âgée de dix ans, conformément à l'art. 314aal. 1 CC. La DGEJ, qui n'est plus intervenue depuis l'été 2019, ne pouvait s'exprimer en son nom. Toutefois, compte tenu de l'issue du présent recours (cf. ci-dessous), la Chambre de céans renonce à procéder à l'audition de l'enfant.

3.

3.1 La recourante conteste la mesure instituée. Elle soutient qu'il n'y aurait eu aucune enquête sérieuse, comme une évaluation récente de ses compétences parentales et qu'elle serait capable de prendre les décisions qui s'imposent. Elle relève qu'elle aurait des contacts réguliers avec sa fille et E. _____, qu'elle assumerait les frais de l'enfant, gèrerait l'administratif la concernant et participerait à son suivi psychologique. Elle rappelle en outre qu'elle a su demander de l'aide à la DGEJ, lorsque cela était nécessaire et ajoute qu'elle aurait réduit ses horaires, ne travaillerait plus le week-end et n'aurait jamais eu l'intention d'éloigner sa fille. Elle expose également que l'évaluation de la DGEJ ne préconisait aucune mesure dans son rapport et que E. _____ n'aurait jamais signalé de défaillance de sa part. Elle fait encore valoir qu'elle souhaiterait, à terme, que sa fille revienne à terme vivre auprès d'elle et qu'il n'y aurait pas de conflit d'intérêts entre elle et sa fille, pas plus qu'entre E. _____ et sa fille, du point de vue de la succession du père. Enfin, elle se demande si la

désignation de E. _____ en qualité de curatrice serait judicieuse, à supposer qu'une curatelle soit nécessaire.

3.2 D'après la doctrine et la jurisprudence, la protection de droit civil de l'enfant obéit à plusieurs principes. Les mesures de protection doivent écarter tout danger pour le bien de l'enfant, sans égard à la cause du danger. L'Etat doit intervenir seulement si les parents ne remédient pas d'eux-mêmes à la situation et refusent l'assistance que leur offrent les services d'aide à la jeunesse (principe de subsidiarité). Il s'agit alors de compléter, et non d'évincer, les possibilités offertes par les parents eux-mêmes (principe de complémentarité). Enfin, les mesures prises doivent correspondre au degré du danger, en restreignant aussi peu que possible, mais autant que nécessaire (principe de proportionnalité) ; ce principe se traduit dans la loi par une gradation de l'intervention, qui va de la mesure la plus légère à la mesure la plus lourde (Message du Conseil fédéral relatif à la modification du Code civil suisse [filiation] du 5 juin 1974, cité : MCF Filiation, FF 1974 II p. 84 ; Meier/Stettler, Droit de la filiation, 6^e éd., Genève/Zurich/Bâle 2019, n. 1681, p. 1095 ; Kühnlein, Les droits fondamentaux et le principe de subsidiarité en protection de l'adulte et de l'enfant, RMA 2/2019, p. 102). Le catalogue des mesures de protection de l'enfant se trouve principalement aux art. 307-312 CC ; la curatelle de l'art. 306 al. 2 CC relève également de la protection matérielle de l'enfant (Guide pratique COPMA 2017, op. cit., n. 2.13, p. 36 et 2.18, p. 37 ; Kühnlein, op. cit., p. 107).

L'art. 306 al. 2 CC prévoit que si les père et mère sont empêchés d'agir ou si, dans une affaire, leurs intérêts entrent en conflit avec ceux de l'enfant, l'autorité de protection de l'enfant nomme un curateur ou prend elle-même les mesures nécessaires. Une telle désignation doit intervenir dans tous les cas où les intérêts du mineur sont en opposition avec ceux du représentant légal (Meier/Stettler, Droit de la filiation, op. cit., n. 1225, p. 807). Ainsi, dans tous les cas où les intérêts du mineur sont concrètement ou abstraitement en opposition avec ceux du représentant légal, il se justifie de désigner un curateur à moins que l'urgence et la simplicité de l'affaire ne permettent à l'autorité de

protection d'agir directement (art. 392 ch. 1 CC par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC) (Choffat, Panorama sur les curatelles de protection du mineur et les mesures de protection moins incisives, in Revue de l'avocat 2017, p. 411, spéc. 419).

3.3 En l'espèce, c'est l'incapacité supposée de la mère qui a fondé la décision entreprise, pas un conflit d'intérêts. Or, pour qu'une curatelle au sens de l'art. 306 al. 2 CC puisse être instituée, il faut un empêchement d'agir ou un conflit entre les intérêts du mineur et ceux du représentant légal sur une affaire précise. Admettre une représentation de l'enfant lorsque la mère n'est soi-disant pas adéquate ou défailante aurait pour résultat de contourner l'art. 311 CC.

Pour le surplus, à l'instar de ce que la recourante a relevé, il n'y a, en l'état, dans le dossier, pas suffisamment de renseignements sur ses capacités et compétences parentales pour instituer une éventuelle autre mesure de protection. En effet, l'intimée s'occupe de sa demi-soeur depuis 2019 sans en être la curatrice, ce qui démontre bien que la mère doit, d'une manière ou d'une autre, remplir son rôle. Le seul décès du père et une crainte d'un envoi de l'enfant à l'étranger, qui ne repose sur aucun élément concret récent, ne constituent pas non plus des motifs suffisants pour priver la mère de ses prérogatives.

Par conséquent, un complément d'instruction s'impose, soit notamment une nouvelle évaluation de la DGEJ, avant d'instituer une éventuelle nouvelle mesure de protection.

4.

4.1 En conclusion, le recours doit être admis, la décision attaquée annulée et le dossier de la cause renvoyé à l'autorité de protection pour complément d'instruction dans le sens des considérants et nouvelle décision.

A titre de mesures provisionnelles, les chiffres I à IV du dispositif de la décision attaquée seront maintenus, soit notamment une mesure de curatelle, au sens de l'art. 306 al. 2 CC, la situation actuelle pouvant être maintenue à titre de précaution. Les premiers juges sont par ailleurs d'ores et déjà invités à envisager une mesure de protection, au sens de l'art. 310 CC, si la situation venait à se détériorer.

Au vu de l'issue du recours, il n'y a pas lieu de donner suite aux mesures d'instruction formulées par l'intimée, l'autorité de protection pouvant s'en charger le cas échéant.

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

4.3 Le conseil de la recourante, Me Aurélien Michel, a indiqué dans sa liste d'opérations du 11 mai 2021 avoir consacré 14 heures et 15 minutes au dossier et assumé 50 fr. 40 de débours forfaitaires pour la période du 9 mars au 11 mai 2021. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il y a lieu d'admettre ce nombre d'heures pour la procédure de recours. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Michel doit être fixée à 2'817 fr. 75, soit 2'565 fr. (14.25 x 180 fr.) à titre d'honoraires, 51 fr. 30 de débours, soit 2% du défraiement hors taxe (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]), et 201 fr. 45 (7.7% x [2'565 fr. + 51 fr. 30]) de TVA sur le tout (art. 2 al. 3 RAJ).

4.4 Même si la recourante a procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, il n'y a pas lieu de lui allouer de dépens de deuxième instance, la justice de paix n'ayant pas qualité de partie, mais d'autorité de première instance, de sorte qu'elle ne saurait être condamnée à des dépens (cf. Tappy, Commentaire romand, Code de procédure civile, Bâle 2019, 2^e éd., n. 34 ad art. 107 CPC ; voir également l'arrêt rendu sous l'empire de l'ancien droit paru au JdT 2001 III 121, qui conserve sa pertinence). Quant à la partie intimée, elle ne saurait être

considérée comme ayant succombé au vu des conclusions qu'elle a prises. Elle n'a d'ailleurs pas demandé de dépens.

La recourante sera donc, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office mise provisoirement à la charge de l'Etat.

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 et la cause est renvoyée à la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.
- III.** Les chiffres I à IV du dispositif de la décision attaquée sont maintenus à titre de mesures provisionnelles.
- IV.** L'indemnité d'office de Me Aurélien Michel, conseil de Z._____, est arrêtée à 2'817 fr. 75 fr. (deux mille huit cent dix-sept francs et septante-cinq centimes), TVA et débours compris.
- V.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office mise provisoirement à la charge de l'Etat.

VI. L'arrêt, rendu sans frais judiciaires ni dépens de deuxième instance, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Aurélien Michel (pour Z. _____),
- Me Alexa Landert (pour E. _____),

et communiqué à :

- M. le Juge de paix du district du Jura-Nord vaudois,

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).

La greffière :