

**CHAMBRE DES RECOURS CIVILE**

---

---

Arrêt du 12 janvier 2022

---

Composition : M. PELLET, président  
M. Winzap et Cherpillod, juges  
Greffière : Mme Juillerat Riedi

\*\*\*\*\*

**Art. 117 CPC**

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **A.O.**\_\_\_\_\_,  
intimée, contre l'ordonnance d'instruction rendue le 15 octobre 2020 par  
la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord  
vaudois dans la cause divisant la recourante d'avec **B.O.**\_\_\_\_\_, à [...],  
requérant, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par ordonnance d'instruction du 15 octobre 2020, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (ci-après : la présidente ou le premier juge) a ordonné une seconde expertise tendant à déterminer selon quelles modalités le droit aux relations personnelles d'B.O.\_\_\_\_\_ sur sa fille [...] pouvait et/ou devait s'exercer (I), a désigné en qualité d'expert, l'un à défaut de l'autre, [...], psychologue à Lausanne, [...], psychologue auprès de l'Unité de psychiatrie légale, site de [...] (II), a dit que l'avance de frais de la seconde expertise serait comptabilisée à la charge d'B.O.\_\_\_\_\_, qui était au bénéfice de l'assistance judiciaire, sous réserve de l'attribution définitive des frais (III), a fixé à B.O.\_\_\_\_\_ un délai de dix jours dès la notification de l'ordonnance pour faire valoir d'éventuels motifs de récusation des experts désignés sous chiffre II (IV), a dit que les frais judiciaires, arrêtés à 200 fr. pour B.O.\_\_\_\_\_, étaient provisoirement supportés par l'Etat, compte tenu de l'assistance judiciaire (V), a dit qu'il n'y avait pas lieu à l'allocation de dépens (VI) et a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire (VII).

En droit, la présidente a considéré qu'au vu des conclusions rigoureuses de l'expertise de la Dre [...], de l'importance que revêtaient les relations parent-enfant dans la construction de l'identité d'un enfant et des positions divergentes de la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse (ci-après : DGEJ) et de l'experte pédopsychiatre, un second avis d'expert était nécessaire pour apprécier correctement le droit aux relations personnelles d'B.O.\_\_\_\_\_ sur sa fille.

**B.** Par acte du 26 octobre 2020, A.O.\_\_\_\_\_ (ci-après : la recourante) a recouru contre l'ordonnance d'instruction précitée, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et à ce que l'autorité précédente soit invitée à fixer l'audience de plaidoiries finales sans délai. Elle a en outre requis l'octroi de l'assistance judiciaire et a sollicité que l'Office régional de protection des mineurs du Nord vaudois soit interpellé et invité à se déterminer sur le recours.

L'intimé n'a pas été invité à déposer une réponse.

Par arrêt du 2 novembre 2020, la Chambre des recours du Tribunal cantonal a déclaré le recours irrecevable, a dit que la requête d'assistance judiciaire était sans objet et a dit que l'arrêt, rendu sans frais, était exécutoire. Elle a considéré en substance que la mise en œuvre de la seconde expertise pédopsychiatrique n'était pas de nature à causer un préjudice difficilement réparable à la recourante, de sorte que les conditions de recevabilité du recours exposées à l'art. 319 let. b ch. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) n'étaient pas remplies.

**C.** Par arrêt du 28 avril 2021, la II<sup>e</sup> Cour de droit civil du Tribunal fédéral a partiellement admis le recours interjeté par A.O.\_\_\_\_\_ contre l'arrêt précité, a annulé celui-ci et renvoyé la cause à la Chambre de céans pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

En droit, le Tribunal fédéral a considéré en substance que la mise en œuvre d'une seconde expertise pédopsychiatrique pouvait causer un préjudice difficilement réparable à la recourante en sa qualité de mère de l'enfant, de sorte que c'était à tort que le recours avait été jugé irrecevable, faute de préjudice. Il ne s'est en revanche pas prononcé sur le fond, soit la nécessité ou non d'une deuxième expertise.

**D.** La Chambre de céans a invité les parties à se déterminer à la suite de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, ce qu'elles ont fait par courriers du 4 juin 2021.

Par arrêt du 11 juin 2021, la Chambre de céans a rejeté le recours (I), a confirmé l'ordonnance (II), a rejeté la requête d'assistance judiciaire déposée par A.O.\_\_\_\_\_ (III), mais admis celle déposée par B.O.\_\_\_\_\_ (IV), a mis les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 100 fr. (cent francs), à la charge de A.O.\_\_\_\_\_ (V), a dit que la recourante A.O.\_\_\_\_\_ devait verser à l'intimé B.O.\_\_\_\_\_ la somme de

800 fr. à titre de dépens de deuxième instance (VI), a fixé l'indemnité d'office de Me Manuela Ryter Godel, conseil d'B.O.\_\_\_\_\_, à 549 fr. 30, TVA et débours compris (VII), a dit que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire était, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat (VIII) et a dit que l'arrêt motivé était exécutoire (IX).

La Chambre de céans a refusé à A.O.\_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire au motif que son recours était d'emblée dénué de chances de succès.

**E.** Par arrêt du 21 novembre 2021, la II<sup>e</sup> Cour de droit civil du Tribunal cantonal a partiellement admis le recours déposé par A.O.\_\_\_\_\_, a annulé l'arrêt attaqué en tant qu'il concernait le refus de l'assistance judiciaire, a renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision sur ce point et a rejeté le recours pour le surplus.

En droit, les juges ont indiqué que la recourante avait formé recours notamment pour violation de l'art. 188 al. 2 CPC et 133 al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), et l'autorité cantonale disposait d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit (art. 320 let. a CPC). Dans ces conditions et fondé sur la jurisprudence, il a considéré qu'il s'imposait à la cour cantonale d'exposer de manière plus détaillée pourquoi les perspectives de succès du recours, dans le cadre d'un examen sommaire rétrospectif, lui paraissaient notablement inférieures au risque d'échec, explications qui étaient d'autant plus nécessaires qu'un échange d'écritures avait en l'occurrence été ordonné. En l'état, faute d'une motivation suffisamment développée, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'était pas en mesure de contrôler l'application de l'art. 117 let. b CPC par les précédents juges, étant relevé qu'au vu du large pouvoir d'appréciation dont disposait l'autorité cantonale en la matière, il n'appartenait pas au Tribunal fédéral de se substituer au juge cantonal et d'effectuer pour la première fois l'appréciation des chances de succès du recours cantonal.

## **En droit :**

**1.** Lorsque le Tribunal fédéral admet un recours, il statue lui-même sur le fond ou renvoie l'affaire à l'autorité précédente pour qu'elle prenne une nouvelle décision. Il peut également renvoyer l'affaire à l'autorité qui a statué en première instance (art. 107 al. 2 LTF [loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110]). L'autorité à laquelle l'affaire est renvoyée doit fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit contenus dans l'arrêt de renvoi. Elle ne peut en aucun cas s'écarter de l'argumentation juridique du Tribunal fédéral, aussi bien en ce qui concerne les points sur lesquels il a approuvé la motivation précédente que ceux sur lesquels il l'a désapprouvée. Il n'est pas possible de remettre en cause ce qui a été admis - même implicitement - par le Tribunal fédéral (Corboz, in : Commentaire de la LTF, Berne 2009, n. 27 ad art. 107 LTF).

En l'espèce, il y a ainsi lieu de procéder à l'examen de l'art. 117 CPC.

## **2.**

**2.1** Aux termes de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas des ressources suffisantes (let. a) et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). Ces conditions - cumulatives (TF 5A\_396/2018 du 29 juin 2018 consid. 5.1) - 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).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, 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 ; il 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. Ce qui est déterminant est de savoir si une partie, qui dispose des ressources financières nécessaires, se lancerait ou non dans le procès après une analyse raisonnable, en fonction des seules chances de succès et de façon objective. Une partie ne doit ainsi pas pouvoir mener un procès qu'elle ne conduirait pas à ses frais, uniquement parce qu'il ne lui coûte rien (ATF 142 III 138 consid. 5.1 ; ATF 139 III 475 consid. 2.2, rés. JdT 2015 II 247 ; ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; TF 5A\_159/2016 du 9 mai 2016 consid. 2.1 ; TF 4A\_325/2016 du 19 octobre 2016 consid. 4.2).

L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance judiciaire sera ainsi refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés. Il en sera de même si, en droit, la démarche du requérant paraît d'emblée irrecevable, ou juridiquement infondée (TF 5A\_583/2020 du 9 septembre 2020 consid. 3.1 et la référence). La perspective concrète du recourant d'obtenir entièrement gain de cause n'est pas déterminante ; pour que la condition soit remplie, il suffit qu'il existe une chance d'admission même partielle des conclusions (TF 5A\_858/2012 du 4 février 2013 consid. 3.3.1.2 et la référence). S'agissant plus particulièrement de l'examen des chances de succès d'un recours, le juge peut prendre en considération la décision de première instance, en comparant celle-ci avec les griefs soulevés. De la sorte, l'examen sommaire des chances de succès auquel il doit procéder est simplifié. Cet examen ne doit toutefois pas conduire à ce que le contrôle d'une décision contestée soit rendu quasiment impossible. Ce n'est que lorsque le requérant n'oppose aucun argument substantiel à la décision de première instance que le recours peut être considéré comme dénué de chances de succès, en particulier si l'autorité de recours n'a qu'une cognition limitée ou que le recourant doit motiver ses griefs en respectant le principe d'allégation (TF 5D\_171/2020 du 28 octobre 2020 consid. 3.1; 5A\_118/2020 du 27 mai 2020 consid. 6.1.2; 5A\_27/2020 du 11 mai 2020 consid. 4.2). Même jointe à la décision finale, la décision sur la requête d'assistance judiciaire doit être motivée

conformément aux art. 238 let. g CPC et 112 al. 1 let. b LTF, surtout lorsque l'assistance est refusée (TF 4A\_42/2013 du 6 juin 2013 consid. 4.1 in fine).

**2.3** En l'espèce, les chances de succès du recours étaient certes inférieures à ses chances d'échec. Il n'y avait toutefois pas lieu d'aller jusqu'à considérer que la cause était dénuée de chance de succès. L'indigence de la recourante étant incontestable, sa requête d'assistance judiciaire sera admise et Me Matthieu Genillod désigné conseil d'office. Le chiffre III du dispositif de l'arrêt du 11 juin 2021 sera ainsi modifié dans ce sens.

**3.** Vu l'octroi de l'assistance judiciaire à la recourante pour la procédure de recours, le chiffre V du dispositif de l'arrêt du 11 juin 2021 sera réformé en ce sens que les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 100 fr. et mis à la charge de la recourante, sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

En revanche, l'assistance judiciaire ne dispensant pas de verser des dépens (art. 122 al. 1 let. d CPC), le chiffre VI du même arrêt sera maintenu.

**4.** Me Genillod a annoncé avoir consacré 6h17 de travail à la procédure de recours, comprenant son recours initial, les deux déterminations qui ont suivis les arrêts du Tribunal fédéral, l'étude du dossier et les correspondances. Au vu du dossier de la cause et du travail accompli, ce décompte peut être admis, si bien qu'il y a lieu de lui allouer une indemnité de 1'242 fr. 40, comprenant des honoraires de 1'131 fr. (6,283 x 180 fr.), à quoi s'ajoute les débours par 22 fr. 60 (2% des honoraires ; art. 3bis al. 1 RAJ) et la TVA à 7.7% sur le tout par 88 fr. 80.

**5.** Les parties ayant été toutes deux mises au bénéfice de l'assistance judiciaire, le chiffre VIII de l'arrêt du 11 juin 2021 sera réformé en ce sens que les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil

d'office mis provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'ils seront en mesure de le faire (art. 123 CPC). Il incombe à la Direction du recouvrement de la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes de fixer le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a CDPJ).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,  
p r o n o n c e :

I. Les chiffres III, V et VIII du dispositif de l'arrêt rendu le 11 juin 2021 par la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal sont réformés comme il suit :

III/1. La requête d'assistance judiciaire déposée par A.O. \_\_\_\_\_ est admise, Me Matthieu Genillod lui étant désigné en qualité de conseil d'office.

III/2. L'indemnité d'office de Me Matthieu Genillod, conseil de A.O. \_\_\_\_\_, est arrêtée à 1'242 fr. 40 (mille deux cent quarante-deux francs et quarante centimes), TVA et débours compris.

V. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 100 fr. (cent francs) et mis à la charge de A.O. \_\_\_\_\_, sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

VIII. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leurs conseils d'office provisoirement laissés à la charge de l'Etat, dès qu'ils seront en mesure de le faire.

L'arrêt est confirmé pour le surplus.

**II.** Le présent arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Matthieu Genillod (pour A.O. \_\_\_\_\_),
- Me Manuela Ryter Godel (pour B.O. \_\_\_\_\_).

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. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

La greffière :