

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 13 août 2012

Présidence de M. GIROUD, président
Juges : MM. Creux et Colombini
Greffière : Mme Bertholet

Art. 308 al. 2 et 309 al. 1 CC

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.Z.**_____, à Lausanne, contre la décision rendue le 19 mars 2012 par la Justice de paix du district de Lausanne dans la cause concernant l'enfant **B.Z.**_____.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. A.Z._____ a donné naissance à B.Z._____ le [...] 2011.

Par courriers des 6 octobre, 15 novembre et 30 décembre 2011, la Justice de paix du district de Lausanne a invité A.Z._____ à lui communiquer les coordonnées du père de l'enfant et à lui préciser s'il était disposé à le reconnaître et à établir une convention alimentaire, en lui précisant que, sans nouvelle de sa part dans le délai imparti, elle serait contrainte de désigner sans autre avis un curateur chargé de veiller à la reconnaissance de l'enfant par le père et à l'établissement d'une convention alimentaire. Aucune suite n'a été donnée à ces courriers.

Par décision du 19 mars 2012, communiquée à A.Z._____ le 3 avril 2012, la Justice de paix a institué une curatelle au sens des art. 308 al. 2 et 309 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) en faveur de l'enfant B.Z._____ (I), désigné Me Alban Matthey, avocat-stagiaire à Lausanne, en qualité de curateur ad hoc de l'enfant prénommé avec pour mission d'intenter une action en reconnaissance de paternité et/ou aliments au nom et pour le compte de l'enfant dans un délai de six mois dès notification de la décision (II), dit que la mission ci-dessus était confiée au curateur sous réserve d'une reconnaissance volontaire par le père de l'enfant et de l'établissement par le curateur d'une convention alimentaire en faveur de son pupille dans le délai imparti ci-dessus (III), autorisé d'ores et déjà le curateur à plaider dans le cadre de cette affaire, selon les art. 261, 263 et 279 CC, en l'invitant, cas échéant, à requérir l'assistance judiciaire (IV) et mis les frais de la décision, par 200 fr., à la charge de la détentrice de l'autorité parentale (V).

B. Par acte du 16 avril 2012, A.Z._____ a recouru contre la décision précitée en concluant à l'annulation de la mesure tutélaire instituée en faveur de son fils. Elle a fait valoir qu'elle et le père de B.Z._____ avaient d'ores et déjà entrepris les démarches tendant à la

reconnaissance de l'enfant, mais que ces démarches prenaient du temps, chacun d'eux devant obtenir des documents auprès de leur consulat respectif situé en dehors du canton de Vaud. Elle a exposé que sa situation financière ne lui permettait pas de s'offrir les services d'un avocat, précisant qu'elle avait diminué son activité professionnelle et que sa faillite avait été prononcée le 15 juillet 2010. Elle a ajouté qu'elle et le père de l'enfant vivaient harmonieusement en ménage commun avec leurs deux enfants.

Par courrier du 20 avril 2012, communiqué le 23 avril suivant, le Président de la Cour de céans a imparti à la recourante un délai de trente jours pour produire les pièces d'état civil établissant la reconnaissance de son enfant, une convention alimentaire correspondant aux indications données par la Justice de paix dans son courrier du 6 octobre 2011 et des justificatifs relatifs aux revenus et charges des parents. Il a précisé à la recourante que la production de ces pièces pourrait rendre la curatelle sans objet et indiqué que, cas échéant, les pièces seraient transmises à la Justice de paix pour ratification de la convention et le recours serait déclaré sans objet. Aucune pièce n'a été produite dans le délai imparti.

Le 28 juin 2012, la recourante a déposé un mémoire complémentaire. Elle a joint à celui-ci un lot de pièces, dont la copie de sa demande d'ouverture d'un dossier de reconnaissance en paternité pour son fils B.Z._____, datée de la veille, ainsi que les documents nécessaires à une telle demande sous réserve de l'acte de naissance du père. Dans son écriture, elle a exposé qu'au regard du délai qui lui avait été imparti pour produire des pièces, elle avait envoyé à l'Office d'état civil de Lausanne une demande d'ouverture d'un dossier de reconnaissance pour son fils, même si elle ne disposait pas encore de l'acte de naissance du père, document qui avait été commandé auprès du consulat espagnol et devait lui parvenir pour la fin juillet 2012. La recourante a déclaré qu'elle espérait que cette écriture et les pièces jointes suffiraient à convaincre de son implication dans l'avancement de la procédure en reconnaissance.

Dans son mémoire du 12 juillet 2012, le curateur de l'enfant B.Z._____ s'en est remis à justice et à la bienveillance de la Cour de céans pour statuer dans cette affaire. Il a requis que le bénéfice de l'assistance judiciaire soit accordé à son pupille dans le cadre de cette procédure. Il a indiqué qu'au vu de son âge, ce dernier n'avait ni revenu, ni fortune, et que, la détentrice de l'autorité parentale faisant état d'une situation financière difficile, elle ne pouvait se substituer à son fils pour payer les frais de cette procédure.

En droit :

1. a) La décision entreprise, qui institue une mesure de protection de l'enfant prévue par l'art. 308 al. 2 et 309 CC, à savoir une curatelle alimentaire et de paternité, constitue un jugement au sens de l'art. 403 CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, RSV 270.11), qui reste applicable conformément à l'art. 174 CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV 211.02).

b) Selon l'art. 405 al. 1 CPC-VD, un recours est ouvert à la Chambre des tutelles (art. 76 al. 2 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]), contre une telle décision dans les dix jours dès sa communication. Le recours s'exerce par acte écrit à l'office dont émane la décision ou au Tribunal cantonal et s'instruit selon les formes du recours non contentieux prévues aux art. 489 ss CPC-VD (art. 109 al. 3 LVCC [loi d'introduction dans le Canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01]; art. 405 et 492 CPC-VD). Il est ouvert à la partie dénonçante, aux dénoncés, au Ministère public ainsi qu'à tout intéressé, soit notamment à chacun des parents (art. 405 al. 1 CPC-VD).

La Chambre des tutelles peut réformer la décision attaquée ou en prononcer la nullité (art. 498 al. 1 CPC-VD). Si la cause n'est pas suffisamment instruite, elle peut la renvoyer à l'autorité tutélaire ou procéder elle-même à l'instruction complémentaire (art. 498 al. 2 CPC-VD); le recours étant pleinement dévolutif, elle revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2003 III 35; JT 2001 III 121). En outre, à la différence de la règle en matière de procédure contentieuse (cf. art. 452 al. 1 CPC-VD), la production de pièces nouvelles est autorisée en seconde instance (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^e éd., Lausanne 2002, n. 2 ad art. 496 CPC-VD, p. 765; CTUT 16 décembre 2010/231 c. 1b; JT 1993 III 14; JT 1990 III 31; JT 1987 III 98) et, en l'absence de règle contraire, la Chambre des tutelles peut tenir compte de faits nouveaux.

c) En l'espèce, la décision a été communiquée à la mère du pupille le 3 avril 2012, de sorte que le délai pour recourir arrivait à échéance le mercredi 25 avril suivant, compte tenu des fêtes de Pâques (art. 39 al. 1 let. a CPC-VD applicable par renvoi de l'art. 488 let. c CPC-VD). Le recours interjeté le 16 avril 2012, soit en temps utile, par la mère du mineur concerné qui y a intérêt (ATF 137 III 67; ATF 121 III 1 c. 2a, JT 1996 I 662) est recevable à la forme. Il en va de même du mémoire et des pièces produites par la recourante, ainsi que du mémoire déposé par le curateur (art. 496 al. 2 CPC-VD).

2. a) Saisie d'un recours non contentieux, la Chambre des tutelles, 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 toutefois 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, op. cit., n. 3 et 4 ad art. 492 CPC-VD, p. 763).

b) L'autorité tutélaire du domicile de l'enfant est compétente pour prendre les mesures de protection le concernant (art. 315 al. 1 CC; art. 399 al. 1 CPC-VD). Celui-ci correspond en principe au domicile du ou des parents qui a ou ont l'autorité parentale (art. 25 al. 1 CC). Le moment décisif pour la détermination de la compétence razione loci de l'autorité tutélaire est celui de l'ouverture de la procédure (Hegnauer, Droit suisse de la filiation et de la famille, 4^e éd., Berne 1998, adaptation française par Meier, n. 27.61, p. 203).

c) En l'espèce, A.Z._____, seule détentrice de l'autorité parentale sur son fils B.Z._____, était domiciliée à Lausanne lors de l'ouverture de la procédure. La Justice de paix du district de Lausanne était donc compétente pour prendre des mesures en faveur de ce mineur.

La décision est ainsi formellement correcte, de sorte que le recours peut être examiné sur le fond.

3. a) En l'espèce, la recourante s'oppose à l'institution d'une curatelle alimentaire et de paternité en faveur de son fils au motif qu'elle et le père de l'enfant ont déjà entrepris les démarches en vue de la reconnaissance de celui-ci. Elle fait également valoir qu'elle ne dispose pas des ressources financières nécessaires lui permettant de s'offrir les services d'un avocat, sa faillite ayant été prononcée le 15 juillet 2010 et son activité professionnelle ayant été réduite.

b) Aux termes de l'art. 309 al. 1 CC, dès qu'une femme enceinte non mariée en fait la demande à l'autorité tutélaire ou que celle-ci a été informée de l'accouchement, elle nomme un curateur chargé d'établir la filiation paternelle, de conseiller et d'assister la mère d'une façon appropriée.

L'art. 309 al. 1 CC impose ainsi à l'autorité tutélaire de désigner à tout enfant né hors mariage et dont la filiation paternelle n'est pas établie un curateur dont la mission consiste à faire constater cette

filiation. L'obligation résulte du texte légal, qui ne laisse à l'autorité aucun pouvoir d'appréciation. Elle est confirmée par la doctrine, qui précise que la nomination d'un curateur intervient d'office lorsque l'enfant né hors mariage est privé de filiation paternelle (Stettler, *Le droit suisse de la filiation*, *Traité de droit privé suisse*, vol. III, tome II, 1987, p. 548). L'enfant a un droit à la constatation de son lien paternel (Hegnauer, *op. cit.*, n. 27.30, p. 192; ATF 121 III 1 précité c. 2c; CTUT 16 mai 2008/121; CTUT, 6 juillet 2007/117).

Selon l'art. 308 al. 2 CC, l'autorité tutélaire peut conférer au curateur certains pouvoirs tels que celui de représenter l'enfant pour faire valoir sa créance alimentaire. Cet article s'inscrit dans le cadre général des mesures protectrices de l'enfant. L'institution de cette sorte de curatelle suppose donc que l'intérêt de l'enfant soit menacé et que les père et mère n'y remédient pas d'eux-mêmes ou soient hors d'état de le faire (art. 307 CC; ATF 111 II 2, JT 1988 I 130 c. 1).

Lorsqu'aucune action alimentaire n'a été ouverte ou aucune convention passée entre les parents, la curatelle dite alimentaire est habituellement nécessaire pour la sauvegarde de la prétention d'entretien de l'enfant né hors mariage, même en cas de concubinage des parents (Hegnauer, *op. cit.*, n. 27.20, p. 189).

c) En l'espèce, une fois avertie de la naissance de l'enfant B.Z._____, la Justice de paix n'avait d'autre choix que d'instituer une mesure de curatelle de représentation à forme des art. 308 al. 2 et 309 al. 1 CC, en faveur de l'enfant dont le lien de filiation paternel n'était pas établi. Bien qu'invitée à trois reprises, les 6 octobre, 15 novembre et 30 décembre 2011, par l'autorité tutélaire à la renseigner sur une prochaine reconnaissance de l'enfant par son père et à lui remettre une convention alimentaire, ce n'est que le 16 avril 2012, après la reddition de la décision querellée, que la recourante s'est manifestée en faisant valoir que des démarches en vue de la reconnaissance étaient en cours. Par la suite, la recourante a produit le 28 juin 2012 la copie de sa demande d'ouverture d'un dossier de reconnaissance en paternité pour son fils datée de la

veille. Cette demande était toutefois incomplète au moment de son envoi, l'acte de naissance du père de l'enfant faisant défaut, et la recourante n'a depuis lors produit aucun acte ou document officiel établissant le lien de filiation paternel. Dans ces circonstances, la décision de l'autorité tutélaire instituant une curatelle de paternité et désignant un curateur ad hoc au sens de l'art. 309 al. 1 CC doit être confirmée, cette mesure ne relevant en effet pas de la simple opportunité mais d'une obligation légale destinée à préserver quoi qu'il arrive les intérêts de l'enfant.

Au surplus, dès que le lien de filiation paternel aura pu être établi, il y aura lieu de mettre sur pied une convention alimentaire laquelle tiendra compte des moyens financiers des parties. Ce n'est que lorsqu'une convention relative à l'entretien de l'enfant au sens de l'art. 287 CC sera conclue, puis approuvée par l'autorité tutélaire que la curatelle au sens de l'art. 308 al. 2 CC perdra son objet et pourra être levée.

Partant, le moyen de la recourante est mal fondé.

4. a) En définitive, le recours doit être rejeté et la décision entreprise confirmée.

b) Dans son mémoire du 12 juillet 2012, le curateur de l'enfant B.Z. _____ a requis que le bénéfice de l'assistance judiciaire soit accordé à son pupille.

L'octroi de l'assistance judiciaire n'entre toutefois pas en ligne de compte, la rémunération du curateur donnant lieu à une décision de la Justice de paix au terme de ses fonctions pour l'ensemble de ses activités liées à la curatelle (cf. art. 6 et 6a RTu [règlement sur la rémunération des tuteurs et curateurs du 11 avril 1984, RSV 211.255.2]).

c) Les frais de deuxième instance sont arrêtés à 100 fr., en application de l'art. 236 al. 1 aTFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 4 décembre 1984], qui continue à s'appliquer pour toutes les

procédures visées par l'art. 174 CDPJ, conformément à l'art. 100 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), et mis à la charge de la recourante (art. 4 al. 1 aTFJC).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
- IV.** Les frais de deuxième instance, par 100 fr. (cent francs), sont mis à la charge de la recourante A.Z._____.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Mme A.Z. _____,
- Me Alban Matthey,

et communiqué à :

- Justice de paix du district de Lausanne,

par l'envoi de photocopies. Il prend date de ce jour.

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 :