

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 13 janvier 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Sauterel
Greffier : Mme Fauquex-Gerber

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.K.**_____, à Cugy, contre la décision de la Justice de paix du district de Lausanne du 9 novembre 2009 dans la cause concernant **B.K.**_____.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. B.K._____, né le 4 juillet 2008, est l'enfant né hors mariage de A.K._____, alors domiciliée à Lausanne et seule détentrice de l'autorité parentale et du droit de garde, aucun nom de père ne figurant sur l'extrait de communication de naissance du 15 juillet 2008.

Par lettre du 4 mars 2009, la Justice de paix du district de Lausanne (ci-après: justice de paix) a demandé à A.K._____ l'identité du père de l'enfant, si ce dernier était prêt à reconnaître son fils et à établir une convention alimentaire pour assurer l'entretien du mineur.

Par correspondance du 4 mai 2009, la justice de paix a interpellé A.K._____ au sujet des informations requises dans sa précédente lettre du 4 mars 2009, restée sans réponse.

Par lettre du 18 mai 2009, A.K._____ a expliqué à la justice de paix ne pas connaître l'identité du père de son fils.

La justice de paix a envoyé une citation à comparaître à A.K._____ à l'audience du 9 juillet 2009 par courrier A daté du 5 juin 2009.

Par lettre du 11 juin 2009, A.K._____ a sollicité de la justice de paix l'arrêt de la procédure en reconnaissance de paternité car elle souhaitait effectuer ces démarches sans que l'autorité tutélaire n'intervienne. Elle a expliqué que le père biologique participait à l'entretien de son fils de son plein gré et au maximum de ses possibilités. Elle a également indiqué qu'elle ne se présenterait pas à l'audience du 9 juillet 2009.

Par avis du 17 juin 2009, la Juge de paix du district de Lausanne (ci-après: juge de paix) a informé A.K._____ qu'il serait statué à l'issue de l'audience nonobstant son absence.

A.K._____ ne s'est pas présentée à l'audience de la justice de paix du 9 juillet 2009.

Par décision du 9 juillet 2009, communiquée le 9 novembre 2009, la justice de paix a institué une curatelle à forme des art. 308 al. 2 et 309 CC en faveur d'B.K._____ (I), nommé Me [...] en qualité de curatrice ad hoc, avec pour mission d'établir la filiation paternelle de l'enfant prénommé, en recourant si nécessaire à l'action en paternité conformément aux art. 261 ss CC, et de mettre en oeuvre une convention alimentaire, cas échéant, par une demande d'aliments (II) , autorisé d'ores et déjà cette dernière 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 (III) et mis les frais de la décision, par 200 fr., à la charge de la détentrice de l'autorité parentale (IV).

B. Par acte d'emblée motivé du 16 novembre 2009, A.K._____ a recouru contre cette décision faisant valoir qu'elle ne souhaitait pas que l'autorité tutélaire intervienne dans le cadre de la reconnaissance en paternité de son fils, qu'elle ne collaborerait pas dans cette procédure et a rappelé que le père biologique participait déjà autant que faire ce peut à l'entretien de son fils. Elle a également soulevé bénéficiaire de l'aide sociale comme seul revenu, de sorte qu'elle contestait le principe de la mise à sa charge des frais de procédure, par 200 fr..

Dans le délai imparti, A.K._____ a produit un mémoire complémentaire dans lequel elle a confirmé solliciter que toutes les procédures en relation avec la reconnaissance de son fils soient arrêtées et a expliqué qu'elle allait faire effectuer un test de paternité au début de l'année 2010 en Espagne. Elle a produit un bordereau de sept pièces.

Dans le délai imparti, la curatrice ad hoc, Me [...], a produit un mémoire dans lequel elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à l'admission du recours de la mère en ce sens qu'un délai à la fin du mois

de février lui est imparti pour fournir à la justice de paix un acte de reconnaissance après naissance valable et à la confirmation de la décision du 9 juillet 2009 en tant qu'elle investit la curatrice ad hoc de la mission de mettre en oeuvre une convention alimentaire, cas échéant, par une demande d'aliments.

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision de l'autorité tutélaire instituant une mesure de curatelle de représentation en faveur d'un enfant en application des art. 308 al. 2 CC et 309 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) ainsi que sur la condamnation de la recourante aux frais de première instance.

a) Contre une telle décision, le recours non contentieux de l'art. 420 al. 2 CC est ouvert à la Chambre des tutelles (art. 76 LOJV, loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01). Ce recours, qui relève de la procédure non contentieuse et s'instruit conformément aux art. 489 ss CPC (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, RSV 270.11; art. 109 al. 3 LVCC, loi d'introduction dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01), s'exerce par acte écrit dans les dix jours dès la communication de la décision attaquée (art. 492 al. 1 et 2 CPC).

Il est ouvert à tout intéressé (art. 420 al. 1 CC par analogie), soit notamment à la mère de l'enfant (ATF 121 III 1, JT 1996 I 662). La Chambre des tutelles peut réformer la décision attaquée ou en prononcer la nullité (art. 498 al. 1 CPC). 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); le recours étant pleinement dévolutif, elle revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2001 III 121; JT 2000 III 109).

b) Le présent recours, interjeté par la mère de l'enfant concerné à qui la qualité d'intéressée doit être reconnue, a été déposé en temps utile. Il est pour le surplus recevable à la forme. Il en va de même des mémoires complémentaires et des pièces déposées par la mère et la curatrice ad hoc en deuxième instance (art. 496 al. 2 CPC).

2. a) L'autorité tutélaire du domicile de l'enfant est compétente pour prendre les mesures de protection le concernant (art. 315 al. 1 CC). 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).

b) En l'espèce, A.K._____, seule détentrice de l'autorité parentale sur son fils, B.K._____, 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. Bien que dûment citée à comparaître par avis du 5 juin 2009, A.K._____ ne s'est pas présentée bien qu'elle ait été avertie par avis de la juge de paix du 17 juin 2009 qu'il serait statué nonobstant son refus de comparaître. Partant, le droit d'être entendu de A.K._____ a été respecté.

La décision est ainsi formellement correcte et il convient d'examiner le recours au fond.

3. La recourante s'oppose à l'institution d'une curatelle de représentation en faveur de son fils et a relevé qu'il était préférable qu'elle s'occupe seule et sans intervention de tiers, de faire établir la paternité de son fils, a expliqué vouloir faire effectuer un test de paternité en Espagne

au début de l'année 2010 et a rappelé que, dans l'intervalle, le père entretenait déjà son fils en fonction de ses moyens.

a) 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'autorité tutélaire peut en outre conférer au curateur certains pouvoirs tels que celui de représenter l'enfant pour faire valoir sa créance alimentaire (art. 308 al. 2 CC).

L'art. 309 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).

b) En l'espèce, la Justice de paix du district de Lausanne n'avait d'autre choix, une fois avertie de la naissance d'B.K._____, que d'instituer une 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. Les arguments invoqués par la recourante (égards pour le père et imminence d'une reconnaissance par ce dernier) ne justifient pas que l'on s'écarte de l'obligation légale qui précède, destinée à préserver quoiqu'il arrive les intérêts de l'enfant. Au demeurant, la recourante a déjà disposé, depuis la première lettre de l'autorité tutélaire en mars 2009, de nombreux mois pour obtenir du père une reconnaissance de paternité, le cas échéant après avoir effectué une expertise ADN. Enfin, loin d'exclure l'aboutissement d'une reconnaissance volontaire de paternité,

l'intervention de la curatrice est plutôt de nature à la favoriser en faisant avancer la mise en œuvre du test de paternité, cas échéant en le faisant financier par l'assistance judiciaire vu le manque de moyen soulevé par la recourante qui est bénéficiaire de l'aide sociale. Le recours de A.K. _____ en tant qu'il porte sur la curatelle de représentation doit donc être rejeté.

4. A.K. _____ a également contesté la décision du 9 juillet 2009 en tant qu'elle prévoit la mise à sa charge des frais de procédure par 200 fr..

a) Aux termes de l'art. 276 al. 1 CC, les père et mère doivent pourvoir à l'entretien de l'enfant et assumer, par conséquent, les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger. Les frais judiciaires liés à l'institution ou à la suppression d'une mesure de protection de l'enfant sont à la charge des dénoncés ou des requérants (art. 406 CPC). Ils peuvent cependant, selon les circonstances, être laissés à la charge de l'Etat (art. 406 al. 2 CPC).

Les frais judiciaires liés à l'institution de mesures de protection de l'enfant prises par l'autorité tutélaire sont en principe mis à la charge des parents car ils entrent dans l'obligation générale d'entretien prévue par l'art. 276 al. 1 CC (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4^e éd., 2009, n. 969, p. 561; ATF 110 II 8). Ce principe découle pour le surplus de l'art. 22 al. 3 LProMin (Loi vaudoise sur la protection des mineurs du 4 mai 2004, RSV 850.41) et de l'art. 26 al. 1 RLProMin (règlement d'application de la loi du 4 mai 2004 sur la protection des mineurs du 2 février 2005, RSV 850.41.1). Certains éléments d'opportunité doivent toutefois permettre de pondérer l'application des principes résultant de l'art. 276 CC, comme par exemple l'influence éventuelle du sort des frais sur l'intérêt de l'enfant, la responsabilité de celui qui supporterait les frais dans la nécessité d'ouvrir une enquête ou de prendre une mesure, sa capacité de faire face à cette responsabilité et sa situation économique. Au regard de la loi, la famille assume certes au premier chef la charge et l'éducation des enfants mais, à défaut, la collectivité doit pallier les carences des parents en ce domaine en les assistant ou en les suppléant, ce qui est également de nature à influencer sur le sort des frais (JT 2003 III 40 c. 5a et références citées).

Selon l'art. 65a TFJC, les opérations relatives à l'enquête, ainsi que les décisions ou autorisations en matière tutélaire ou en matière de mesures de protection des mineurs concernant des personnes dont les ressources ne suffisent pas pour leur entretien ou celui de leur famille sont exonérées d'émoluments.

En l'espèce, il ressort du dossier que la situation financière de la recourante, au bénéfice de l'aide sociale, est précaire. Ses ressources ne suffisant que pour son entretien et celui de son fils, on doit considérer que les frais de procédure figurant dans le dispositif de la décision querellée, par 200 fr., doivent être laissés à la charge de l'Etat. Le recours doit donc être partiellement admis sur ce point.

5. En définitive, le recours interjeté par A.K._____ doit être très partiellement admis et la décision attaquée réformée en ce sens que les frais de la procédure sont laissés à la charge de l'Etat.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais (art. 236 al. 2 TFJC, tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5).

Par ces motifs,
la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est très partiellement admis.
- II.** La décision est réformée comme suit au chiffre IV de son dispositif :

IV. laisse les frais à la charge de l'Etat.

La décision est confirmée pour le surplus.

III. L'arrêt est rendu sans frais.

IV. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 13 janvier 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

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

- Mme A.K. _____,
- Me [...] (pour B.K. _____),

et communiqué à :

- Justice de paix du district de Lausanne.

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 :