

CHAMBRE DES CURATELLES

Arrêt du 2 février 2017

Composition : Mme KÜHNLEIN, présidente
M. Colombini et Mme Giroud Walther, juges
Greffier : Mme Rodondi

Art. 117, 121, 319 let. b ch. 1 et 326 al. 1 CPC

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur le recours interjeté par **F._____**, actuellement détenu aux Etablissements de la Plaine de l'Orbe, contre la décision rendue le 12 janvier 2017 par le Juge de paix du district de Lausanne dans la cause le concernant.

Délibérant à huis clos, la Chambre voit :

En fait :

A. Par décision du 12 janvier 2017, adressée pour notification le même jour, le Juge de paix du district de Lausanne (ci-après : juge de paix) a refusé à F._____ le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la cause en attribution de l'autorité parentale, respectivement de la garde sur sa fille A.M._____.

En droit, le premier juge a considéré que le requérant, incarcéré aux Etablissements de la plaine de l'Orbe (ci-après : EPO), faisait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire depuis le 22 septembre 2011 et allait donc quitter la Suisse à l'issue de sa peine et que la justice de paix avait déjà statué sur sa requête par décision du 7 janvier 2014, qui était définitive et exécutoire.

B. Par acte du 23 janvier 2017, F._____ a recouru contre cette décision en concluant, avec dépens, à sa réforme en ce sens que le bénéfice de l'assistance judiciaire lui soit octroyé, sous la forme de l'exonération des frais judiciaires, des avances et des sûretés, et que Me François Chanson soit désigné en qualité de conseil d'office. Il a produit un bordereau de six pièces à l'appui de son écriture.

C. La Chambre retient les faits suivants :

A.M._____, née hors mariage le [...] 2012, est la fille de B.M._____ et de F._____, ressortissant algérien sans autorisation de séjour, qui l'a reconnue le [...] 2013. F._____ fait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse entrée en force le 22 septembre 2011.

Par courriers des 16 octobre et 31 novembre (recte : octobre) 2013, F._____ a requis l'autorité parentale sur sa fille A.M._____.

Dans ses déterminations du 27 novembre 2013, l'Office des curatelles et tutelles professionnelles (ci-après : OCTP) s'est déclaré favorable à l'octroi de l'autorité parentale à F._____, mais a préconisé l'attribution du droit de garde à une instance spécialisée de protection des mineurs en raison des conditions de vie du père et de la relation difficile avec la mère de l'enfant.

Le 7 janvier 2014, la justice de paix a procédé à l'audition de B.M._____, de F._____ ainsi que de S._____, assistante sociale auprès de l'OCTP. F._____ a alors confirmé sa requête tendant à obtenir l'autorité parentale sur sa fille A.M._____. B.M._____ a déclaré adhérer à cette requête. S._____ a quant à elle indiqué être favorable à l'octroi à F._____ de l'autorité parentale sur son enfant, mais pas du droit de garde. Elle a relevé que le père s'était énormément investi vis-à-vis de sa fille, lui assurait un cadre protecteur et entretenait de très bonnes relations avec elle.

Par décision du même jour, l'autorité précitée a rejeté la requête de F._____ tendant à l'attribution de l'autorité parentale sur sa fille A.M._____. Elle a considéré que « la situation actuelle » ne permettait pas d'attribuer au père l'autorité parentale sur son enfant, bien que l'OCTP avait souligné ses bonnes relations avec celle-ci et ses compétences parentales. Elle a estimé que la requête de F._____ ne répondait pas « pour l'heure » au bien de sa fille et apparaissait ainsi prématurée, A.M._____ devant impérativement évoluer dans des conditions stables et sereines que son père n'était pas en mesure de lui offrir « pour le moment ». Elle a relevé que les conditions de vie actuelles de F._____ étaient extrêmement précaires, ce dernier ne bénéficiant pas d'une autorisation de séjour en Suisse, n'ayant pas de logement propre et percevant l'aide d'urgence, et qu'il n'était ainsi pas en mesure d'offrir à sa fille un environnement sécurisé, ne possédant les capacités ni financières ni matérielles. Elle a ajouté qu'il devait quitter le pays et qu'elle avait été informée de son incarcération après l'audience du 7 janvier 2014.

Par courrier du 19 février 2014, l'OCTP a informé le juge de paix que F. _____ vivait dans une situation de précarité extrême en tant que requérant d'asile débouté et avait été incarcéré pour une période non déterminée. Il a déclaré que dans ce contexte, il n'était pas envisageable que le père puisse exercer son autorité parentale. Il a affirmé que la tutelle de l'enfant se justifiait pleinement et qu'actuellement, les parents n'étaient pas en mesure de prendre des responsabilités plus importantes envers leur fille.

Par lettre du 5 janvier 2017, le conseil de F. _____ a informé le juge de paix que son client entendait initier une nouvelle procédure tendant à l'attribution de l'autorité parentale et de la garde sur sa fille A.M. _____. A cette fin, il a sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire en sa faveur. Il a indiqué que la fin de la peine de F. _____ était prévue, hors procédure de libération conditionnelle, le 23 août 2017.

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision du juge de paix refusant d'octroyer à F. _____ le bénéfice de l'assistance judiciaire.

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

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 prononcé statuant sur une requête d'assistance judiciaire étant régi par la procédure sommaire (art. 119 al. 3 CPC), le délai de recours est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC). Le recours doit être écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, écrit, motivé et interjeté en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), le présent recours est recevable.

2.

2.1 Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

L'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit (Spühler, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2013, n. 1 ad art. 320 CPC, p. 1811). Elle revoit librement les questions de droit soulevées par le recourant et peut substituer ses propres motifs à ceux de l'autorité précédente ou du recourant (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd., Berne 2010, n. 2508, p. 452).

Comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), le grief de la constatation manifestement inexacte des faits ne permet que de corriger une erreur évidente, la notion se recoupant en définitive avec l'appréciation arbitraire des preuves (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 5 ad art. 320 CPC, p. 1276 ; Corboz et al., Commentaire de la LTF, 2^e éd., Berne 2014, n. 27 ad art. 97 CPC, p. 1117).

2.2 En procédure de recours, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

En l'espèce, le recourant a produit un bordereau de pièces comprenant, outre des pièces figurant déjà au dossier de première instance (pièces 1 et 3 à 5), deux pièces nouvelles (pièces 2 et 6). Ces dernières sont dès lors irrecevables.

3. Le recourant requiert le bénéfice de l'assistance judiciaire au motif que sa cause n'est pas dénuée de toute chance de succès.

3.1 Aux termes de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et si 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, 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).

Il convient de ne pas être trop sévère lors de l'examen des chances de succès de la cause en première instance au sens de l'art. 117 let. b CPC. Pour accorder l'assistance judiciaire, point n'est besoin qu'une victoire du requérant paraisse probable, ni même plus vraisemblable qu'une défaite (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au Code de procédure civile suisse, FF 2006, spéc. 6912). Selon la jurisprudence, une procédure doit être tenue pour dépourvue de chances de succès si les perspectives de la gagner sont notablement inférieures aux risques de la perdre et ne peuvent guère être qualifiées de sérieuses, au point qu'une personne raisonnable et disposant des ressources nécessaires ne l'entreprendrait pas. Elle ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès ne sont que légèrement inférieures aux risques d'échec (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4, JdT 2014 II 267 ; ATF 133 III 614 consid. 5 ; ATF 129 I 129 consid. 2.3.1, JdT 2005 IV 300). Les circonstances au moment du

dépôt de la requête sont déterminantes pour juger des chances de succès (Bohnet, CPC annoté, Neuchâtel 2016, n. 29 ad art. 117 CPC, pp. 253 et 254 ; Tappy, CPC commenté, n. 31 ad art. 117 CPC, p. 474).

3.2

3.2.1 Le recourant reproche au premier juge d'avoir considéré que sa cause était dépourvue de chances de succès au motif notamment que la justice de paix avait déjà statué sur sa requête par décision du 7 janvier 2014 et que celle-ci était définitive et exécutoire. Il soutient à juste titre qu'une décision relative à l'autorité parentale ne saurait étendre ses effets de manière indéterminée sans qu'il ne soit possible de la réexaminer. Dans sa décision du 7 janvier 2014, la justice de paix, se fondant sur la situation « actuelle », a du reste refusé d'accorder au recourant l'autorité parentale sur sa fille, tout en relevant que sa requête était prématurée et ne répondait pas « pour l'heure » au bien de l'enfant et que le père ne présentait pas « pour le moment » les conditions adéquates. Elle a donc laissé la porte ouverte à un réexamen. Dès lors, compte tenu de l'écoulement du temps et du fait que l'OCTP a considéré que le père avait des compétences parentales indéniables, on ne peut affirmer que la cause est dénuée de chances de succès.

En outre, le risque que le recourant soit expulsé à l'issue de sa peine pénale ne fait pas nécessairement obstacle à l'attribution de l'autorité parentale, cas échéant sans garde.

3.2.2 F. _____ ne plaide pas l'absence de ressources suffisantes dans son acte de recours. Cette condition est toutefois réalisée dès lors qu'il est incarcéré et ne dispose par conséquent d'aucun revenu.

3.2.3 Il résulte de ce qui précède que les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire sont remplies et que celle-ci doit donc être accordée au recourant.

L'assistance judiciaire comprend l'exonération des frais judiciaires et de leur avance et la commission d'office d'un avocat dans la

mesure où la sauvegarde des droits du requérant le requiert (art. 118 al. 1 CPC).

Le requérant à l'assistance judiciaire peut indiquer dans sa requête le nom du conseil juridique qu'il souhaite (art. 119 al. 2 2^{ème} phrase CPC). Il s'agit d'un simple souhait, mais la juridiction compétente ne devrait pas s'en écarter sans de bons motifs (Tappy, CPC commenté, n. 9 ad art. 119 CPC et les références citées, pp. 486 et 487).

L'assistance judiciaire peut être accordée totalement ou partiellement (art. 118 al. 2 CPC). Il est ainsi possible d'exiger de la partie requérante dont la situation financière le permet de s'acquitter d'une franchise mensuelle à titre de participation aux frais de procès.

3.2.4 Dans la mesure où l'assistance judiciaire est en principe accordée dès le dépôt de la requête et pour l'avenir (Tappy, CPC commenté, n. 18 ad art. 119 CPC, p. 489), il y a lieu de retenir comme déterminante la date du 5 janvier 2017, à laquelle le recourant a présenté sa demande.

Le recourant demande la désignation de Me François Chanson en qualité de conseil d'office. Il n'y a aucun motif de s'écarter de cette requête.

Au vu de sa situation financière, F._____ doit être exonéré de toute franchise mensuelle.

4. En définitive, le recours doit être admis et la décision entreprise réformée en ce sens que le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé à F._____ avec effet au 5 janvier 2017 pour la procédure en attribution de l'autorité parentale, respectivement de la garde sur sa fille A.M._____, sous la forme de l'exonération des avances et frais judiciaires ainsi que de l'assistance d'office d'un avocat en la personne de

Me François Chanson, le bénéficiaire étant exonéré de toute franchise mensuelle.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais judiciaires (art. 74a al. 4 TFJC [Tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]).

Obtenant gain de cause, le recourant a droit à des dépens de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), à la charge de l'Etat de Vaud (TF 4A_374/2013 du 23 septembre 2014 consid. 4, publié in ATF 140 III 501).

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

- I. Le recours est admis.
- II. La décision est réformée comme il suit :
 - « I. accorde à F._____ le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 5 janvier 2017 pour la procédure en attribution de l'autorité parentale, respectivement de la garde sur sa fille A.M._____.
 - II. d i t 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 avocat en la personne de Maître François Chanson.

III. dit que F._____ est dispensé de toute franchise mensuelle. »

III. L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance.

IV. L'Etat de Vaud versera au recourant F._____ la somme de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- Me François Chanson (pour F._____),

et communiqué à :

- M. le Juge 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 :