

CHAMBRE DES CURATELLES

Arrêt du 31 octobre 2014

Présidence de Mme KÜHNLEIN, présidente
Juges : MM. Krieger et Perrot
Greffier : Mme Bourckholzer

* * * * *

**Art. 29 al. 2 Cst. ; 445 al. 1 et 3, 450ss CC ; 133 CPC ; 52 al. 9
RSDAJ**

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur le recours interjeté par **A.C.**_____, à Orbe, contre la décision rendue le 16 juin 2014 par la Juge de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut dans la cause concernant les enfants et **C.C.**_____.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 16 juin 2014, envoyée pour notification aux parties le 16 juillet 2014, comportant notamment mention que A.C. _____ se trouve à la Prison [...], à [...], la Juge de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut a admis la requête de mesures provisionnelles déposée le 16 mai 2014 par H. _____ (I), rectifié le chiffre III du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 17 février 2014 en ce sens que A.C. _____ exercera son droit de visite sur B.C. _____ et C.C. _____ par l'intermédiaire du Point Rencontre, selon des modalités strictement définies (II), confirmé pour le surplus l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 17 février 2014 (III), dit que les frais de la procédure provisionnelle suivent le sort de la cause au fond (IV) et déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant recours (V).

En droit, la justice de paix a considéré devoir restreindre le droit de visite de A.C. _____ et de n'autoriser son exercice que dans les locaux de Point Rencontre exclusivement, relevant en particulier que l'attitude générale de A.C. _____ était gravement préjudiciable au bon développement de ses enfants, l'intéressé semblant se montrer insultant et violent à l'égard de leur mère.

B. Le 28 juillet 2014, A.C. _____ a recouru contre cette décision et conclu à sa réforme en ce sens que la requête de mesures provisionnelles déposée par H. _____ le 16 mai 2014 est rejetée et que le chiffre III du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 17 février 2014 reste inchangé, ainsi qu'à l'annulation de la décision et au renvoi de la cause à la justice de paix, pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants, les frais de recours étant laissés à la charge de l'Etat. A l'appui de son recours, A.C. _____ a produit plusieurs pièces.

Par même courrier, le recourant a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire, pour la procédure de recours.

Le 9 septembre 2014, le Juge délégué de la cour de céans a accordé l'assistance judiciaire à A.C._____, avec effet au 28 juillet 2014, pour la procédure de recours, sous la forme de l'exonération des avances et frais judiciaires ainsi que de l'assistance d'un avocat d'office en la personne de Me Cécile Maud Tirelli.

Interpellée, la juge de paix a, par courrier du 8 octobre 2014, déclaré ne pas vouloir reconsidérer la décision attaquée.

Le 16 octobre 2014, H._____ a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'ordonnance de la juge de paix du 16 juin 2014. Elle a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Le 20 octobre 2014, le Juge délégué de la cour de céans a accordé l'assistance judiciaire à H._____, avec effet au 6 octobre 2014, pour la procédure de recours, sous la forme de l'exonération des avances et frais judiciaires ainsi que de l'assistance d'un avocat d'office en la personne de Me Laurent Kohli.

C. La cour retient les faits suivants :

C.C._____ et B.C._____ sont les enfants de H._____ et de A.C._____. Ils sont nés hors mariage les [...] 2005 et [...] 2009. H._____ et A.C._____ se sont séparés au mois de mai 2012. Plus d'un an plus tard, ils ont conclu une convention instaurant l'autorité parentale conjointe et réglant les modalités du droit de garde, d'exercice du droit de visite et d'entretien des deux enfants. Cette convention a été approuvée le 14 décembre 2013 par la Justice de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut (ci-après : Justice de paix).

A plusieurs reprises et dès avant leur séparation, le comportement de A.C. _____ à l'égard de sa famille, particulièrement à l'endroit de son ex-compagne, a nécessité l'intervention de la police. A une occasion, H. _____ a déposé plainte auprès de l'autorité pénale pénale contre A.C. _____ pour séquestration, contrainte sexuelle, lésions corporelles simples quali-fiées, menaces et injure. Durant l'été 2013, de nouveaux mauvais traitements ont eu lieu. Ils ont conduit H. _____ à se rendre au Centre de Malley-Prairie, ce centre ayant, le 4 novembre 2013, signalé la situation de cette mère et de ses enfants au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ). Au cours de son enquête, celui-ci a constaté que A.C. _____ maintenait l'ensemble de la famille sous son emprise, se montrant en particulier tyrannique, impulsif, manipulateur, instable et menaçant envers les siens. Le SPJ a entamé une action socio-éducative en faveur de la famille.

Le 6 décembre 2013, H. _____ a demandé à la justice de paix de lui confier la garde des enfants ainsi que de limiter et d'encadrer le droit de visite de A.C. _____.

Le 17 février 2014, la Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut (ci-après : juge de paix) a procédé aux auditions respectives de H. _____, qui était assistée de son conseil, de A.C. _____ et de l'assistante sociale du SPJ - ORPM de l'Est-vaudois, W. _____.

A l'issue de cette audience, la magistrate a ouvert une enquête en modification de l'attribution de l'autorité parentale et du droit de visite exercé par A.C. _____ sur ses enfants (I), confié au SPJ la mission d'évaluer les conditions d'existence des enfants ainsi que leurs relations avec leurs parents, d'établir un rapport contenant toute proposition utile à cet égard, dans un délai de trois mois (II), réduit et encadré provisoirement l'exercice du droit de visite du père selon de strictes modalités (III).

Le 18 avril 2014, H._____ a déclaré avoir subi de nouvelles violences. Elle a déposé plainte pénale contre son ex-compagnon pour violation de domicile, voies de fait, menaces de mort et injures.

Le 16 mai 2014, H._____ a déposé une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles tendant à n'autoriser l'exercice du droit de visite du père qu'à l'intérieur des locaux de Point Rencontre.

Le 21 mai 2014, la juge de paix a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles présentée par H._____ et adressé la requête de mesures provisionnelles pour notification à A.C._____. Elle a également, sous même pli, cité les parties à comparaître à l'audience du 16 juin 2014 pour débattre des mesures provisoires requises. Le pli destiné au recourant a été renvoyé à la justice de paix avec la mention « non réclamé ».

Selon l'arrêt rendu le 4 septembre 2014 par la Chambre des recours pénale, A.C._____ a été interpellé par la police cantonale le 26 mai 2014 et a été placé en détention provisoire le 28 mai 2014, à [...], à [...].

En droit :

1. a) Le recours est dirigé contre une ordonnance de mesures provisionnelles du juge de paix fixant les modalités de l'exercice du droit de visite d'un père sur ses enfants mineurs, dont la garde a été confiée à la mère (art. 273 ss CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210]).

b) 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, RSV 211.255] et 76 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]) contre toute décision relative aux mesures provisionnelles (Steck, Basler

Kommentar, Erwachsenenschutz, 2012, n. 21 ad art. 450 CC, p. 638), dans les dix jours dès la notification de la décision (art. 445 al. 3 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 (Steck, op. cit., n. 42 ad art. 450 CC, p. 642).

Conformément à l'art. 450d CC, la cour de céans donne à la justice de paix (art. 4 al. 1 LVP AE) l'occasion de prendre position (al. 1), cette autorité pouvant, au lieu de prendre position, reconsidérer sa décision (al. 2). En l'espèce, l'autorité de protection a déclaré ne pas vouloir reconsidérer sa décision.

c) Interjeté en temps utile par le père des mineurs concernés, partie à la procédure, le présent recours est recevable à la forme.

2. **a)** En premier lieu, le recourant se plaint de n'avoir pas pu se déterminer sur la requête de mesures provisionnelles présentée par l'intimée le 16 mai 2014, faisant valoir qu'il a été dans l'impossibilité de se rendre à l'audience du 16 juin 2014 fixée, ayant été empêché de prendre connaissance de la citation à comparaître à cette audience qui lui a été adressée, à son domicile, le 21 mai 2014.

ba) Aux termes de l'art. 447 al. 1 CC, la personne concernée doit être entendue personnellement, à moins que l'audition personnelle paraisse dispro-portionnée. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (Aubert/Marion, Petit commentaire de la Constitution fédérale, n. 7 ad art. 29 Cst.; Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II, 3^e éd., n. 1358, p. 619 et la jurisprudence ; ATF 137 I 195 c. 2.2; ATF 135 I

279 c. 2.6.1). Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu (ATF 124 I 49 c. 1; ATF 121 I 230 c. 2a) et avec un plein pouvoir d'examen (ATF 127 III 193 c. 3 et la jurisprudence citée).

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment pour le justiciable le droit de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique (ATF 135 I 279 c. 2.3, JT 2010 I 255 ; ATF 135 II 286 c. 5.1; ATF 133 I 270 c. 3.1; ATF 126 I 15 c. 2a/aa; ATF 124 I 49 c. 3a),

bb) La citation à comparaître est régie par l'art. 133 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 applicable par renvoi de l'art. 12 al. 1 LVPAE ; RS 272). Une décision rendue sans que la partie ait été valablement citée (absence de citation ou citation gravement viciée – par exemple, parce qu'elle n'est pas adressée au lieu de domicile du destinataire ou, à défaut, à son lieu de résidence [art. 11 CC]) est nulle (Bohnet, CPC commenté, Bâle 2011, n. 31 ad art. 133 CPC, p. 539). Elle implique le renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision (Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale, n. 7 ad art. 29 Cst.; Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II, 3^e éd., n. 1358, p. 619 et la jurisprudence).

c) En l'espèce, le recourant soutient qu'il n'a pas été en mesure de prendre connaissance de la citation à comparaître à l'audience du 16 juin 2014 qui lui a été adressée à son domicile, le 21 mai 2014, parce qu'il a été placé en détention provisoire, le même jour, dans le cadre d'une enquête pénale. N'ayant pu réceptionner la citation communiquée et n'ayant pu se présenter à l'audience, il n'a donc pas pu se déterminer sur la requête de mesures provisoires déposée par l'intimée. Il relève également que la décision attaquée, adressée pour notification aux parties le 16 juillet 2014, mentionne, au bas de la page 5, qu'il se trouve à la Prison [...], chemin [...], à [...]. Ceci démontre pour lui que l'autorité de protection ne pouvait ignorer, au moment où elle a rendu la décision, qu'il était en détention à ce moment-là et il estime par

conséquent qu'elle aurait dû, vu cette circonstance, le convoquer à une nouvelle audience pour lui permettre de faire valoir ses moyens.

La mention indiquée sur la décision du 16 juin 2014, dont le recourant se prévaut, indique effectivement que, selon toute vraisemblance, la juge de paix savait, au plus tard au moment où elle a rendu sa décision, que l'intéressé était en détention. Le recourant ayant comparu à la première audience du 17 février 2014 mais ayant fait défaut à la deuxième, du 16 juin 2014, elle aurait ainsi pu supputer qu'il n'avait pu se rendre à la deuxième audience parce qu'il était incarcéré. Cela étant, le recourant n'a pas été emprisonné le 21 mai 2014 comme il l'indique, mais a été interpellé par la police cantonale le 26 mai 2014 puis mis en détention provisoire deux jours plus tard.

Selon l'art. 138 al. 3 let. a CPC, applicable par renvoi de l'art. 450f CC, un acte est réputé notifié, en cas d'envoi recommandé, lorsque celui-ci n'a pas été retiré, à l'expiration d'un délai de sept jours suivant l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification.

En l'espèce, il résulte du formulaire « suivi des envois » de la Poste que l'intéressé a joint à son recours que le délai de garde postale qui lui a été octroyé pour retirer la citation expirait le 2 juin 2014. Or, quelques jours seulement après le début de ce délai, le recourant était appréhendé par la police. En outre, la citation à comparaître avait trait à une nouvelle requête de mesures provisionnelles déposée par l'intimée le 16 mai précédent. Cette nouvelle requête a également été adressée pour notification au recourant le 21 mai 2014. Comme pour la citation à comparaître, il est hautement vraisemblable que, pour les mêmes motifs que ceux précédemment indiqués, le recourant n'ait pu avoir connaissance de cette requête. Ne pouvant s'attendre à recevoir la notification d'un acte dans le cadre des nouvelles mesures demandées et n'ayant pu retirer le pli à lui adressé, dans le délai de garde octroyé, parce qu'il était entre-temps interpellé, le recourant n'a donc pas reçu valablement signification de la citation litigieuse. Par ailleurs, si, certes, il

appartient à toute personne changeant de domicile d'informer le magistrat instruisant une procédure du changement d'adresse intervenu (Bohnet, CPC commenté, n. 9 ad art. 133 CPC), il convient de souligner que le séjour dans une maison de détention ne constitue pas en soi un domicile (art. 23 al. 1 CC) ; en outre, il est de toute manière difficile pour une personne incarcérée, qui, par définition, ne dispose pas de la liberté de se déplacer, de prendre des mesures adéquates afin que le courrier lui soit correctement acheminé. En l'espèce, il est manifeste que le recourant n'a pas eu le temps, avant l'envoi de la citation et dans l'ignorance de celle-ci, de prendre contact avec une personne de confiance de manière à pouvoir donner les instructions nécessaires. Il est par conséquent difficile de lui opposer qu'il n'a pas pu faire valoir ses moyens de droit parce qu'il a négligé de se présenter à l'audience ou, tout du moins, qu'il n'a pas fait valoir, en temps utile, de motifs expliquant qu'il ne pouvait se rendre à l'audience.

Par conséquent, le droit d'être entendu du recourant a été violé et doit entraîner l'annulation de l'ordonnance attaquée ainsi que le renvoi de la cause à l'autorité de protection afin que celle-ci convoque l'intéressé à une nouvelle audience, recueille ses déclarations et, au terme de son instruction, rende une nouvelle décision

3. L'ordonnance entreprise devant être annulée et la cause renvoyée à la justice de paix, il n'apparaît pas indispensable d'examiner le second moyen qu'invoque le recourant selon lequel les motifs exposés par la justice de paix pour justifier l'encadrement et une restriction de l'exercice de son droit de visite ne seraient pas fondés. Il appartiendra à la justice de paix d'examiner cette problématique dans le cadre de son instruction. Cela étant, la cour de céans relève qu'une personne en détention ne peut entretenir de relations personnelles avec ses enfants par l'intermédiaire de Point rencontre. Selon l'art. 52 al. 9 RSDAJ (Règlement du 16 janvier 2008 sur le statut des détenus avant jugement et des condamnés placés dans un établissement de détention avant jugement et les régimes de détention applicables ; RSV 340.02.5) en effet,

les visites entre parents détenus et enfants ne sont pas organisées sous l'autorité du juge des relations personnelles, mais selon des règles procédurales bien définies. Selon les termes de la norme précitée, « les visites d'enfants à des parents détenus sous l'autorité d'un magistrat vaudois sont organisées selon la procédure définie d'entente entre le Juge d'instruction cantonal, le directeur des MAPS, le directeur de la prison de la Tuilière et le directeur de la Fondation vaudoise de probation en avril 2003 ». Compte tenu de cette norme, il apparaît que l'autorité de protection devra par conséquent, avant même d'instruire les aspects litigieux du droit de visite divisant les parties, examiner la question de la durée prévisible de la détention du recourant et se demander si les mesures provisionnelles requises auront alors encore un objet.

4. a) En conclusion, le recours doit être admis, l'ordonnance du 16 juin 2014 annulée et la cause renvoyée à la Juge de paix du district de la Riviera – Pays-d'Enhaut pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

b) Obtenant gain de cause, le recourant, qui a procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, a droit à des dépens de deuxième instance qu'il convient d'arrêter à 1'500 fr. et de mettre à la charge de l'intimée (art. 95, 96 et 106 al. 1 CPC).

c) Mises au bénéfice de l'assistance judiciaire, les parties sont représentées par leurs conseils d'office, Me Cécile Maud Tirelli et Me Laurent Kohli, avec effet au 28 juillet 2014 pour le premier défenseur et au 6 octobre 2014 pour le second.

Par courrier du 26 septembre 2014, Me Maud Tirelli a déclaré s'en remettre à justice pour la fixation de son indemnité de conseil d'office. Vu la nature et les difficultés de la cause et compte tenu des opérations auxquelles l'avocate a procédé, la cour de céans estime qu'elle a consacré une durée de quatre heures à l'exécution de sa mission, ce qui, au tarif horaire de 180 fr. , hors TVA (art. 2 al. 1 let. a et b RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010, RSV

211.02.3]), justifie l'allocation d'une indemnité de 720 fr., à laquelle doivent s'ajouter 50 fr. de débours et la TVA à 8 % sur ces deux montants, soit d'une somme totale de 831 fr.60.

Quant à Me Laurent Kohli, il a produit sa liste d'opérations et débours par courrier du 27 octobre 2014. Selon les éléments figurant sur cette liste, il a consacré trois heures et dix-huit minutes à l'exécution de sa mission, effectué cinquante-huit photocopies de pièces et déboursé 13 fr. de frais de timbres. Au tarif horaire de 180 fr., son indemnité peut ainsi être chiffrée à 594 fr., à laquelle doivent s'ajouter 25 fr. de débours et la TVA à 8 % sur ces deux montants, soit à une somme totale de 669 francs.

Dans la mesure de l'art. 123 CPC, les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des indemnités de leur conseil d'office respectif mises à la charge de l'Etat.

d) L'arrêt est rendu sans frais (art. 74a al. 4 TFJC [Tarif du 2 sep-tembre 2010 des frais judiciaires civils, RSV 270.11.5]).

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

- I. Le recours est admis.
- II. L'ordonnance du 16 juin 2014 est annulée et la cause est renvoyée à la Juge de paix du district de la Riviera – Pays-d'Enhaut pour nouvelle instruction et nouvelle décision.
- III. L'indemnité d'office de Me Cécile Maud Tirelli, conseil du recourant A.C._____, est arrêtée à 831 fr. 60 (huit cent

trente et un francs et soixante centimes), débours et TVA compris.

IV. L'indemnité d'office de Me Laurent Kohli, conseil de l'intimée H._____, est arrêtée à 669 fr. (six cent soixante-neuf francs), débours et TVA compris.

V. L'arrêt est rendu sans frais.

VI. L'intimée H._____ versera au recourant A.C._____ la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.

VII. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat.

VIII. L'arrêt motivé est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du 31 octobre 2014

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 :

- Me Cécile Maud Tirelli (pour A.C. _____),
- Me Laurent Kohli (pour H. _____),

et communiqué à :

- Service de protection de la jeunesse, Unité d'appui juridique,
 - Fondation jeunesse et familles, Point Rencontre,
 - Mme la Juge de paix du district de la Riviera – Pays-d'Enhaut,
- 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 :