

# BGer 5A\_51/2025 vom 1. April 2024

Bundesgericht, 2024-04-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_51\\_2025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_51_2025)

FR: TF 5A\_51/2025 du 1 avril 2024

IT: TF 5A\_51/2025 del 1 aprile 2024

## Erwägungen

### E. 1

Déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) et dans la forme légale ( art. 42 al. 1 LTF ), par une partie qui a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 let. a et b LTF ), le recours est dirigé contre une décision de mesures provisionnelles rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ) dans une cause de nature non pécuniaire, sujette au recours en matière civile selon l' art. 72 al. 1 LTF dès lors qu'elle ne porte pas sur une mesure de protection de l'enfant au sens strict ( art. 307 ss CC ; arrêts 5A\_359/2024 du 14 octobre 2024 consid. 6.3.3.4, destiné à la publication; 5A\_759/2023 du 20 mars 2024 et la référence), et refusant l'assistance judiciaire pour la procédure de recours cantonale.

#### E. 1.1

Dans la mesure où il règle de manière provisoire l'exercice du droit de visite sur un enfant de parents non mariés, l'arrêt attaqué constitue une décision incidente qui ne peut faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral que si elle est susceptible de causer un préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF , l'hypothèse prévue par l' art. 93 al. 1 let. b LTF n'entrant pas en ligne de compte en l'espèce. Un tel préjudice n'est réalisé que si l'inconvénient est de nature juridique et ne peut être entièrement réparé par une décision favorable sur le fond; il appartient à la partie recourante d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause un tel dommage, à moins que celui-ci ne fasse d'emblée aucun doute ( ATF 150 III 248 consid. 1.2; 149 II 170 consid. 1.3; 147 III 159 consid. 4.1 et les références).

La recourante soutient que la décision incidente attaquée est de nature à lui causer un préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF , dès lors que même une décision finale ultérieure favorable ne pourrait pas compenser rétroactivement l'exercice des prérogatives parentales en question. Selon la jurisprudence, la décision de suspension du droit de garde ou du droit aux relations personnelles pour la durée de la procédure est présumée être de nature à causer un préjudice irréparable au parent frustré de sa prérogative parentale, car même si celui-ci obtient finalement gain de cause au fond, aucune réparation ne sera possible pour la période écoulée ( ATF 137 III 475 consid. 1; 120 Ia 260 consid. 2b). Un tel préjudice n'est cependant pas manifeste dans la situation inverse, à savoir lorsque, comme ici, la prérogative parentale litigieuse n'est pas suspendue contre l'avis de l'autre parent (arrêt 5A\_573/2016 du 9 août 2016 consid. 3). La recourante ne démontre pas que le refus de suspendre le droit de visite de l'intimé jusqu'à la mise en place d'un droit de visite auprès d'Espace Contact pourrait lui causer un préjudice juridique irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF , ce qui conduit à l'irrecevabilité du recours sur ce point.

#### E. 1.2

En tant que l'autorité précédente a refusé à la recourante le bénéfice de l'assistance judiciaire pour l'instance de recours cantonale, mettant ainsi un terme à la procédure sur ce point, l'arrêt attaqué ne participe pas du caractère incident de la décision provisionnelle en réglementation du droit de visite. Elle est matériellement finale, au sens de l' art. 90 LTF (arrêts 5A\_713/2024 du 19 février 2025 consid. 1.3; 5A\_911/2022 du 22 juillet 2024 consid. 1.2; 5A\_663/2023 du 3 novembre 2023 consid. 1.1; 5A\_803/2022 du 18 octobre 2023 consid. 1; 5A\_337/2023 du 12 mai 2023 consid. 1; 5A\_847/2022 du 18 janvier 2023 consid. 1.1; 5D\_37/2021 du 2 février 2022 consid. 1.2), de sorte que le recours est recevable sous cet angle.

## **E. 2**

Un recours contre le refus de l'assistance judiciaire pour une procédure de mesures provisionnelles est soumis à l' art. 98 LTF (arrêts 5A\_713/2024 du 19 février 2025 consid. 2; 5A\_803/2022 du 18 octobre 2023 consid. 2; 5A\_972/2021 du 2 février 2023 consid. 1.2), en sorte que la partie recourante ne peut dénoncer que la violation de droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée, conformément aux exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF ( ATF 150 II 346 consid. 1.5.3; 147 I 73 consid. 2.1; 146 III 303 consid. 2; 144 II 313 consid. 5.1). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4; 140 III 264 consid. 2.3). Lorsque, comme en l'espèce, l' art. 117 CPC a été appliqué à titre de droit cantonal supplétif (art. 12 LVPAE [Loi vaudoise d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant du 29 mai 2012; BLV 211.255]), celui qui entend se prévaloir de cette disposition doit au demeurant démontrer ( art. 106 al. 2 LTF ), dans tous les cas, que son application est arbitraire ( art. 9 Cst. ) ou contraire à d'autres droits constitutionnels (arrêts 5A\_803/2022 du 18 octobre 2023 consid. 4; 5A\_405/2023 du 17 août 2023 consid. 2.1 et 3.4.1 et les références).

## **E. 3**

La recourante reproche à l'autorité cantonale d'avoir rejeté sa requête d'assistance judiciaire, faute de chances de succès du recours, sans exposer les motifs de sa décision. Elle se plaint d'une application arbitraire de l' art. 117 let. b CPC et de la violation de son droit d'être entendue ( art. 29 al. 2 Cst. ).

### **E. 3.1.1**

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti à l' art. 29 al. 2 Cst. , implique notamment, pour l'autorité, l'obligation de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et afin que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Le juge doit ainsi mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause ( ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3; 142 I 135 consid. 2.1). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision ( ATF 141 V 557 consid. 3.2.1; arrêt 5A\_989/2023 du 3 mars 2025 consid. 3.1).

### **E. 3.1.2**

L'autorité cantonale a relevé que le recours était manifestement mal fondé, " au vu des considérations qui ser[aient] développées ci-après ", de sorte qu'elle a renoncé à consulter

l'autorité de protection ( art. 450d CC ) et n'a pas invité l'intimé ni la DGEJ à se déterminer ( art. 312 al. 1 CPC ). Examinant le recours sur le fond, elle a ensuite indiqué les raisons qui l'ont conduite à confirmer intégralement le prononcé de première instance, et pour les mêmes motifs que la justice de paix. La situation est par conséquent différente de celle où l'assistance judiciaire est refusée au seul motif qu'en définitive, à l'examen complet et détaillé de tous les moyens de fait et de droit soulevés par la partie requérante, ses conclusions d'appel doivent être rejetées (arrêts 5A\_713/2024 du 19 février 2025 consid. 3.2; 5A\_770/2021 du 4 mars 2022 consid. 6.3; 5A\_842/2021 du 1er février 2022 consid. 5.1.2; 5A\_652/2021 du 27 janvier 2022 consid. 5.2.2 et les références). Force est en outre de constater, à la lecture de l'acte de recours, que contrairement à ce qu'elle affirme, la recourante a été en mesure de comprendre le raisonnement suivi par les juges précédents et de le critiquer en connaissance de cause. L'appréciation selon laquelle le recours cantonal était dénué de chances de succès - conduisant à rejeter le bénéfice de l'assistance judiciaire - résultant, à tout le moins implicitement, de la motivation de l'arrêt, la recourante ne peut dès lors se plaindre d'une violation de son droit d'être entendue.

### **E. 3.2.1**

Selon la jurisprudence, un procès est dépourvu de chances de succès au sens de l' art. 117 let. b CPC lorsque les perspectives d'obtenir gain de cause sont notablement plus faibles que les risques de succomber et qu'elles ne peuvent donc pas être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable disposant des ressources financières nécessaires renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter. L'estimation des chances de succès se fonde sur les circonstances au moment du dépôt de la demande d'assistance judiciaire ( ATF 140 V 521 consid. 9.1), sur la base d'un examen sommaire ( ATF 142 III 138 consid. 5.1; 139 III 475 consid. 2.2; 138 III 217 consid. 2.2.4).

Lorsqu'il est saisi d'un recours contre une décision refusant l'octroi de l'assistance judiciaire pour défaut de chances de succès, le Tribunal fédéral n'a pas à se substituer à l'autorité précédente pour décider si la requête présentée devant elle doit être admise ou non. La juridiction cantonale dispose en effet d'un large pouvoir d'appréciation dans l'examen des chances de succès (cf. ATF 134 I 12 consid. 2.3). Le Tribunal fédéral ne revoit dès lors sa décision qu'avec retenue: il doit uniquement vérifier que le juge cantonal ne s'est pas écarté des principes juridiques reconnus en la matière, qu'il n'a pas tenu compte de circonstances qui ne jouent pas de rôle pour le pronostic dans le cas particulier ou inversement qu'il n'a pas méconnu des circonstances pertinentes dont il aurait dû tenir compte (arrêts 4A\_168/2024 du 21 janvier 2025 consid. 7.1.2; 5A\_272/2024 du 4 décembre 2024 consid. 3.1; 4A\_540/2024 du 8 novembre 2024 consid. 3.1; 5D\_32/2024 du 25 octobre 2024 consid. 4.1.3 et les références).

### **E. 3.2.2**

En l'occurrence, la recourante expose que les professionnels de la DGEJ, respectivement de la protection de l'enfance, ont clairement et expressément indiqué qu'un droit de visite surveillé par le Point Rencontre n'était pas un droit de visite médiatisé et que, dans un contexte d'abus, ce n'était pas indiqué. En présence d'un avis aussi limpide, toute personne raisonnable aurait par conséquent recouru, si elle en avait eu les moyens, afin d'éviter la mise en oeuvre d'un droit de visite surveillé. Lui refuser l'assistance judiciaire dans de telles circonstances serait choquant et irait à l'encontre de tout sentiment de justice. Il serait en effet difficile de concevoir qu'une mère, totalement convaincue que sa fille a été abusée

sexuellement par son père, puisse s'accommoder de ce que les recommandations de la DGEJ soient écartées au profit d'une solution désignée spécifiquement comme contre-indiquée.

Cette argumentation est toutefois impropre à démontrer que l'autorité précédente aurait arbitrairement abusé du large pouvoir d'appréciation qui est le sien en retenant, au terme d'un examen sommaire rétrospectif, que les perspectives de succès du recours cantonal lui paraissaient faibles, étant rappelé que, même en présence de soupçons d'abus sexuels, la suspension du droit aux relations personnelles constitue l'ultima ratio et ne peut être ordonnée, dans l'intérêt de l'enfant, que si d'autres mesures moins incisives, telles que la mise en oeuvre d'un droit de visite surveillé ou accompagné, ne sont pas possibles ( ATF 122 III 404 consid. 3b et c; 120 II 229 consid. 3b/aa et cc; arrêts 5A\_489-504/2019 du 24 août 2020 consid. 5.1; 5P.33/2001 du 5 juillet 2001 consid. 3a; 5P.226/1999 du 19 juillet 1999 consid. 5b; 5P.413/1998 du 4 décembre 1998 consid. 2b).

Sur le vu des recommandations de la DGEJ, qui préconisait la mise en place de visites médiatisées tout en rappelant que le délai d'attente était long avant que celles-ci puissent débiter, le premier juge a ordonné une telle mesure et, dans l'intervalle, l'exercice d'un droit de visite - restreint - par l'intermédiaire du Point Rencontre, pour éviter la rupture des liens entre le père et la fille. L'autorité cantonale a certes expressément relevé que les visites "surveillées" au Point Rencontre n'offraient pas les mêmes garanties que les visites "médiatisées" auprès d'Espace Contact. Compte tenu des principes jurisprudentiels susmentionnés, c'est cependant sans arbitraire qu'elle a estimé qu'au regard du principe de la proportionnalité, les chances de succès du recours, qui visait à supprimer tout droit aux relations personnelles jusqu'à ce qu'un droit de visite médiatisé puisse être mis en place, soit pendant environ une année, étaient faibles, les rencontres temporaires par l'intermédiaire de Point Rencontre n'apparaissant en l'occurrence pas susceptibles de compromettre le développement de l'enfant. La recourante ne cherche au demeurant pas à démontrer que l'autorité cantonale se serait écartée des principes juridiques reconnus en la matière ou aurait tenu compte de circonstances qui ne jouaient pas de rôle dans le cas particulier.

Le grief de violation arbitraire de l' art. 117 let. b CPC apparaît par conséquent infondé, autant qu'il est suffisamment motivé.

#### **E. 4**

En conclusion, le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, aux frais de son auteur ( art. 66 al. 1 LTF ) Comme ses conclusions étaient d'emblée vouées à l'échec, la demande d'assistance judiciaire présentée par la recourante ne saurait être admise ( art. 64 al. 1 LTF ). Toutefois, les pièces produites à l'appui de sa requête attestent qu'elle perçoit une rente extraordinaire d'invalidité et que ses ressources sont faibles. Il est ainsi expédient de renoncer à la perception de frais judiciaires ( art. 66 al. 1, seconde phrase, LTF ).

L'intimé a droit à des dépens pour sa détermination sur la requête d'effet suspensif ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ). Vu le sort du recours, sa demande d'assistance judiciaire devient sans objet. Elle aurait cependant dû être rejetée, le requérant, qui est représenté par un avocat, n'ayant fourni aucune pièce permettant de rapporter la preuve, qui lui incombe, de son indigence ( ATF 125 IV 161 consid. 4a; arrêt 5A\_880/2023 du 21 octobre 2024 consid. 6 et les références). Il n'y a ainsi pas lieu d'arrêter la rétribution de son conseil par la Caisse du Tribunal fédéral pour le cas où les dépens ne pourraient être recouverts.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.