



5A_823/2022

Arrêt du 17 mai 2023

Ile Cour de droit civil

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Herrmann, Président,
Schöbi et De Rossa.
Greffière : Mme Gudith.

Participants à la procédure

A. _____,
représentée par Me Christel Burri, avocate,
recourante,

contre

**Autorité intercommunale de protection de
l'enfant et de l'adulte de Sion et Région,**
avenue de la Gare 21, 1950 Sion,

1. **B.** _____, à Plan-les-Ouates,
représenté par Me Gilles Pistoletti, avocat,

2. **C.** _____, à Sion,
représentée par Me Mylène Cina, avocate,

Objet

curatelle de représentation de l'enfant,

recours contre l'arrêt de la Présidente de l'Autorité de
recours en matière de protection de l'enfant et de l'adulte
du Tribunal cantonal du canton du Valais du
21 septembre 2022 (C1 22 60).

Faits :

A.

A.a B._____ et C._____ sont les parents des jumeaux D._____ et E._____, nés en 1998, et de A._____, née en 2007.

Ils se sont séparés en novembre 2012.

A.b Après la séparation, le juge des mesures protectrices a ratifié un accord intervenu entre les parents, en vertu duquel la garde des enfants était confiée à la mère et le droit de visite du père aménagé de manière usuelle.

A partir de 2013, la mère a décidé unilatéralement de suspendre les visites de A._____ à son père.

B.

B.a Le 28 avril 2016, le Président de l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte des Deux Rives a suspendu le droit de visite du père sur A._____.

B.b Le 20 février 2019, le Tribunal de district de Martigny a prononcé le divorce des parents, maintenu l'autorité parentale conjointe, dit que la prise en charge de A._____ serait assumée par la mère, maintenu la suspension des relations personnelles avec le père et ordonné la mise en place d'une thérapie familiale.

Saisi d'un appel contre la décision du 20 février 2019, le Tribunal cantonal du canton du Valais a, le 11 décembre 2020, confirmé cette réglementation, ajoutant que l'Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte de Sion et Région (ci-après: APEA) statuerait sur la reprise des relations personnelles sur la base des recommandations émises par le curateur au terme de bilans de situation réguliers, la première fois, au plus tard, six mois après la mise en oeuvre de la thérapie familiale. Il a également assorti l'obligation pour la mère d'effectuer la thérapie sous la menace de la peine prévue à l'article 292 CP. Le dossier a été transmis à l'APEA en vue de l'exécution des mesures ordonnées.

B.c Le 13 septembre 2021, le père a invité l'APEA à désigner à A._____ un curateur de représentation au sens de l'art. 314a^{bis} CC.

Le 3 février 2022, Me F._____ a informé l'APEA qu'il avait été mandaté par A._____ pour la représenter. Les parents ont tous deux conclu à la désignation d'un curateur de représentation au sens de l'article 314a^{bis} CC qui soit neutre, à savoir choisi ni par eux ni par A._____.

B.d Par décision du 15 février 2022, l'APEA a désigné Me G._____ en qualité de curateur de A._____ afin de la représenter dans la procédure relative aux relations personnelles avec son père.

B.e Le 14 mars 2022, A._____, agissant par Me F._____, a formé recours contre la décision du 15 février 2022 et a principalement conclu à son annulation et à ce qu'il soit constaté qu'elle n'avait pas de nécessité à se voir nommer un nouveau curateur.

Par arrêt du 21 septembre 2022, la Présidente de l'Autorité de recours en matière de protection de l'enfant et de l'adulte du Tribunal cantonal du Valais a déclaré irrecevable le recours interjeté par A._____ contre la décision du 15 février 2022, déclaré sans objet la requête de restitution de l'effet suspensif et mis les frais judiciaires à la charge de A._____.

C.

Par acte du 25 octobre 2022, A._____, agissant par Me Christel Burri, avocate, interjette un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral contre l'arrêt du 21 septembre 2022. Sous suite de frais et dépens, elle conclut à l'annulation de la décision, à ce que sa capacité d'ester en justice soit constatée, à ce que la curatelle de représentation soit supprimée et à ce que Me G._____ soit relevé de ses fonctions. Subsidiairement, elle conclut à l'annulation de l'arrêt que-rellé et au renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt du Tribunal fédéral. En tout état de cause, elle conclut à ce que le père soit débouté de toutes autres, plus amples ou contraires conclusions.

La recourante a également déposé une requête d'effet suspensif, admise par ordonnance présidentielle du 18 novembre 2022, après que l'APEA et l'autorité précédente ont renoncé à formuler des observations.

Par avis du 14 novembre 2022, l'autorité cantonale a indiqué se référer aux considérants de son arrêt du 21 septembre 2022.

L'APEA s'est déterminée sur le recours le 13 mars 2023 et la recourante a déposé des observations le 12 avril 2023.

Le père de la recourante a écrit au Tribunal fédéral le 12 avril 2023.

Considérant en droit :

1.

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 148 I 160 consid. 1; 147 I 89 consid. 1; 143 III 140 consid. 1).

1.1 En procédure de recours cantonale, l'autorité précédente a nié la capacité de discernement de la recourante et, partant, sa capacité d'ester en justice.

Selon la jurisprudence, nonobstant sa minorité, un enfant impliqué dans une procédure doit être considéré comme capable d'ester en justice devant le Tribunal fédéral en ce qui concerne la clarification de la question de sa capacité d'ester en justice et peut également mandater un avocat pour représenter ses intérêts (art. 76 al. 1 LTF; arrêts 5A_1049/2020 du 28 mai 2021 consid. 1.2.2; 5A_194/2011 du 30 mai 2011 consid. 3.2; 5A_503/2010 du 28 mars 2011 consid. 1.3; en général: ATF 118 la 236 consid. 3a). La capacité d'ester en justice de la recourante devant le Tribunal fédéral peut donc être admise.

1.2

1.2.1 La capacité d'ester en justice de la recourante a été niée s'agissant de la question de la désignation d'un représentant de l'enfant au sens de l'art. 314^{bis} al. 1 CC. Une décision concernant la désignation d'un représentant est une décision préjudicielle ou incidente qui ne concerne ni la compétence ni la récusation (art. 93 al. 1 LTF; cf. MICHELLE COTTIER, in CommFam, Protection de l'adulte, 2013, n° 15 ad art. 314^{bis} CC).

1.2.2 Aux termes de l'art. 93 al. 1 LTF, les autres décisions préjudicielles et incidentes notifiées séparément peuvent faire l'objet d'un recours si elles peuvent causer un préjudice irréparable (let. a) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b). S'agissant de la condition du préjudice irréparable, elle est réalisée lorsque la partie recourante est exposée à un dommage de

nature juridique, et non un dommage économique ou de pur fait, qu'une décision favorable sur le fond ne pourrait pas faire disparaître, ou du moins pas entièrement (ATF 144 III 475 consid. 1.2; 142 III 798 consid. 2.2; 141 III 80 consid. 1.2; 141 IV 284 consid. 2.2). Il appartient à la partie recourante d'expliquer de façon détaillée en quoi elle se trouve menacée d'un préjudice irréparable par la décision qu'elle conteste; à défaut, le recours est irrecevable (ATF 144 III 475 consid. 1.2; 142 III 798 consid. 2.2; 137 III 324 consid. 1.1).

1.2.3 La recourante expose qu'elle est âgée de 15 ans et qu'elle aurait exprimé à de nombreuses reprises sa volonté très claire et manifeste de ne pas entretenir de contact avec son père, avec lequel elle n'entretient plus de relations personnelles depuis le mois d'août 2013. Elle indique être légitimée à craindre que, en déclarant son recours irrecevable au motif qu'elle serait incapable de discernement, la décision entreprise influencerait inévitablement sur le reste de la procédure et, singulièrement, sur la décision à venir de l'autorité se prononçant sur les relations personnelles. Il existerait en effet un risque important que son avis quant à la réglementation du droit de visite ne soit plus pris en compte, à tout le moins dans une moindre mesure, durant la procédure. En effet, l'arrêt attaqué indiquerait clairement, à tort, qu'elle serait incapable de se prononcer elle-même sur les relations qu'elle désire effectivement entretenir avec son père à cause de la prétendue influence de sa mère et de l'éventuel syndrome d'aliénation parentale dont elle souffrirait. Toujours selon la recourante, ce préjudice serait d'ordre juridique puisqu'il violerait manifestement l'art. 12 al. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107), qui dispose en substance que l'enfant capable de discernement a le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité. Le préjudice serait également irréparable puisque, si sa capacité de discernement ne lui était pas reconnue, elle ne pourrait pas recourir contre une éventuelle décision ultérieure à défaut d'avoir la capacité d'ester en justice.

1.2.4 En l'espèce, il apparaît que la décision attaquée expose la recourante à un préjudice irréparable. En effet, faute de lui reconnaître la capacité de discernement, elle prive l'intéressée de la possibilité qu'une autorité cantonale statue sur recours sur la question de la désignation d'un curateur de représentation en sa faveur. Or, le curateur sera précisément amené à représenter la recourante dans la procédure en cours, dans laquelle des décisions concernant l'exercice de

prérogatives parentales la concernant devront être prises. La mineure aura ainsi été privée par l'autorité cantonale de la possibilité de contester au fond le caractère possiblement indu de la désignation de son curateur et une décision finale ultérieure favorable ne pourra pas revenir sur les décisions futures relatives à l'exercice des prérogatives parentales auxquelles celle-ci aura dû se soumettre et pour la reddition desquelles celle-ci aura été représentée – le cas échéant indûment – par le curateur contesté.

1.3 Pour le reste, le recours est 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). Il est dirigé contre une décision rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire civile (art. 72 al. 1 LTF) de nature non pécuniaire. Le recours est donc en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

2.

2.1 Le recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 145 IV 228 consid. 2.1; 144 III 462 consid. 3.2.3). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés (ATF 142 III 364 consid. 2.4). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF; ATF 147 I 73 consid. 2.1; 146 III 303 consid. 2; 142 III 364 consid. 2.4).

2.2 Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF; ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1). Le recourant qui soutient que les faits

ont été établis d'une manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2; 140 III 264 consid. 2.3), doit, sous peine d'irrecevabilité, satisfaire au principe d'allégation susmentionné (art. 106 al. 2 LTF; cf. *supra* consid. 2.1; ATF 147 I 73 consid. 2.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1).

En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il y a arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 147 V 35 consid. 4.2; 143 IV 500 consid. 1.1; 140 III 264 consid. 2.3).

3. La requérante se plaint d'arbitraire dans l'appréciation des preuves (art. 9 Cst.) et de violation du droit fédéral en relation avec sa prétendue incapacité de discernement.

Le litige au fond porte sur la question des relations personnelles entre le père et la requérante, sur la reprise desquelles l'APEA a été chargée de statuer. Dans ce cadre, un curateur de représentation a été désigné en faveur de l'enfant A._____, qui a contesté cette désignation dans son appel interjeté devant l'autorité précédente.

3.1 Dans l'arrêt querellé, la cour cantonale a liminairement relevé que la requérante, mineure, agissait par l'intermédiaire d'un avocat de choix qu'elle avait mandaté et que se posait dès lors la question de sa capacité d'ester en justice, à savoir de son aptitude à demander, par ses propres actes, la protection judiciaire de ses droits. Elle a considéré que l'enfant était âgée de 15 ans et que si cet âge laissait présumer sa capacité de discernement en ce qui concernait les relations personnelles, les éléments du dossier indiquaient qu'elle n'était pas donnée dans le cas d'espèce. En effet, tant le Service de protection des mineurs du canton de Genève (ci-après: SPMi) qu'une experte judiciaire avaient mis en évidence l'intense conflit de loyauté dans laquelle la mineure était plongée depuis de nombreuses années et qui était lié au comportement délibéré de la mère consistant à détruire le lien père-fille. Selon l'experte judiciaire, la requérante présentait des manifestations assez flagrantes d'aliénation parentale à un stade sévère. Par ailleurs, la mère n'avait pas hésité à couper le lien entre la fille et son père, ainsi que, initialement, entre celle-ci et ses frère et soeur, parce qu'elle estimait leur influence néfaste. Elle avait mené une campagne de dénigrement contre le père, en répétant à ses

enfants qu'il n'était pas leur père biologique, en insinuant des déviances sexuelles, en décidant unilatéralement dès 2013 de suspendre les visites entre le père et A._____ et, enfin, en s'établissant en Valais sans en informer le père, le SPMi ou encore la curatrice des enfants. La mère continuait de faire obstacle par tous les moyens aux démarches susceptibles de rétablir un lien entre le père et la jeune fille, qui refusait toute relation avec celui-ci. La cour cantonale a par conséquent retenu que la mineure était, depuis de nombreuses années, très fortement influencée par sa mère pour tout ce qui concernait son père. Dans ce contexte, elle ne disposait pas du discernement suffisant pour se déterminer sur les relations personnelles avec celui-ci, le discours dénigrant de la mère et les manoeuvres de celle-ci ayant plongé la recourante dans un conflit de loyauté exacerbé qui ne lui permettait pas de se déterminer librement. Dans ces circonstances, elle ne pouvait pas agir elle-même ni mandater un avocat de son choix dans le cadre de la procédure concernant les relations personnelles, de sorte que le recours devait être déclaré irrecevable, la mineure ne disposant pas de la capacité d'ester en justice.

3.2

3.2.1 La capacité d'ester en justice des parties (*Prozessfähigkeit; capacità processuale*) est la faculté de mener soi-même le procès ou de désigner un mandataire qualifié pour le faire (parmi plusieurs: arrêts 1C_359/2013 du 14 novembre 2013 consid. 2.1; 5A_441/2011 du 16 décembre 2011 consid. 1.2.2). Il s'agit d'une condition de recevabilité de la demande (art. 59 al. 1 et al. 2 let. c CPC), que le tribunal doit examiner d'office en vertu de l'art. 60 CPC (arrêts 5A_81/2015 du 28 mai 2015 consid. 4; 5A_88/2013 du 21 mai 2013 consid. 3.3.2).

L'exercice des droits civils confère la capacité d'ester en justice (art. 67 al. 1 CPC). La personne qui n'a pas l'exercice des droits civils peut, pour autant qu'elle soit capable de discernement, exercer ses droits strictement personnels de manière indépendante (art. 67 al. 3 let. a CPC).

Dès lors que la réglementation du droit de visite affecte les droits de la personnalité de l'enfant, il peut procéder seul en justice, à condition d'être capable de discernement (ATF 120 la 369 consid. 1a; arrêts 5A_169/2014 et 5A_170/2014 du 14 juillet 2014 consid. 1.2.3; 5C.51/2005 du 2 septembre 2005 consid. 2.2 et les références).

Est capable de discernement au sens du droit civil celui qui a la faculté d'agir raisonnablement (art. 16 CC). Cette notion comporte deux

éléments: un élément intellectuel, la capacité d'apprécier le sens, l'opportunité et les effets d'un acte déterminé, et un élément volontaire ou caractériel, la faculté d'agir en fonction de cette compréhension raisonnable, selon sa libre volonté (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2; 124 III 5 consid. 1a; 117 II 231 consid. 2a et les références). La capacité de discernement est relative: elle ne doit pas être appréciée dans l'abstrait, mais concrètement, par rapport à un acte déterminé, en fonction de sa nature et de son importance, les facultés requises devant exister au moment de l'acte (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2; 118 la 236 consid. 2b; arrêt 5A_81/2015 du 28 mai 2015 consid. 4.1).

La preuve de la capacité de discernement pouvant se révéler difficile à apporter, la pratique considère que celle-ci doit en principe être présumée, sur la base de l'expérience générale de la vie (ATF 134 II 235 consid. 4.3.3; 124 III 5 consid. 1b; 117 II 231 consid. 2b). Cette présomption n'existe toutefois que s'il n'y a pas de raison générale de mettre en doute la capacité de discernement de la personne concernée. En revanche, lorsqu'une personne est atteinte de déficience mentale ou de troubles psychiques, l'incapacité de discernement est présumée, car cette personne doit généralement être considérée, d'après l'expérience générale de la vie, comme étant selon une vraisemblance prépondérante, dépourvue, en principe, de discernement (ATF 134 II 235 consid. 4.3.3 et les références). Toute atteinte à la santé mentale ne permet pas de présumer l'incapacité de discernement. Il faut que cette atteinte crée une dégradation durable et importante des facultés de l'esprit (arrêts 5A_81/2015 du 28 mai 2015 consid. 4.1; 5A_859/2014 du 17 mars 2015 consid. 4.1.2 et la référence).

3.2.2 Selon l'art. 314^a^{bis} al. 1 CC, l'autorité de protection de l'enfant ordonne, si nécessaire, la représentation de l'enfant et désigne comme curateur une personne expérimentée dans les questions d'assistance et les questions juridiques.

Cette disposition impose à l'autorité d'examiner d'office si l'enfant doit être assisté d'un représentant sous forme de curateur. C'est notamment le cas lorsque les parents ont des demandes différentes concernant des questions importantes relatives aux relations personnelles (art. 314^a^{bis} al. 2 ch. 2 CC). Mais dans ces cas également, l'autorité n'a qu'un devoir d'examen, même si l'un des parents demande à ce qu'un représentant soit désigné. La mise en place d'une représentation de l'enfant n'est en aucun cas obligatoire; elle relève plutôt du pouvoir

d'appréciation de l'autorité (arrêts 5A_723/2019 du 4 mai 2020 consid. 4.2; 5A_403/2018 du 23 octobre 2018 consid. 4.1.2 avec de nombreuses références).

Le droit à la désignation d'un représentant de l'enfant est de nature hautement personnelle; l'enfant peut l'exercer de manière autonome et s'opposer à son refus de manière autonome, pour autant qu'il soit capable de discernement (cf. art. 314a al. 3 CC ainsi que art. 298 al. 3 et art. 299 al. 3 CPC). Selon la jurisprudence, si le droit strictement personnel – comme le droit en question ici – sert directement à renforcer les droits de l'enfant dans la procédure et donc aussi à protéger celui-ci, il convient de poser des exigences moins élevées en matière de capacité de discernement (arrêt 5A_796/2019 du 18 mars 2020 consid. 2.1).

3.3 En l'occurrence, aucun indice ne permet de conclure que, de manière générale, la recourante, âgée de 15 ans au moment où l'autorité cantonale a statué, ne se développerait pas conformément à son âge. Dans ce contexte, il faut partir du principe qu'elle est capable d'agir raisonnablement au sens de l'art. 16 CC en ce qui concerne la désignation d'un représentant de l'enfant au sens de l'art. 314a^{bis} al. 1 CC, qui ne doit pas être confondue avec la question des relations personnelles, quand bien même cette dernière constitue le point d'achoppement principal de la procédure au fond. La problématique du conflit de loyauté évoquée par l'autorité précédente ne saurait en l'occurrence faire obstacle à son droit de mandater un avocat. On peut dès lors retenir que la recourante aurait été capable de mener un procès devant l'autorité cantonale pour faire valoir son droit sur la désignation d'un représentant, soit de mandater un avocat à cet effet.

Il s'ensuit que le grief doit être admis.

4.

En définitive, le recours est admis dans la mesure où il est recevable. L'arrêt attaqué est annulé et la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour qu'elle statue à nouveau en tenant pour réalisée la condition de la capacité d'ester en justice de la recourante. Le présent arrêt est rendu sans frais (art. 66 al. 4 LTF). Le canton du Valais versera des dépens à la recourante (art. 68 al. 1 et 2 LTF). Il appartiendra à l'autorité cantonale de statuer à nouveau sur les frais et dépens de la procédure cantonale (art. 67 et 68 al. 5 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est admis dans la mesure où il est recevable. L'arrêt attaqué est annulé et la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

2.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

3.

Une indemnité de 2'000 fr., à verser à la recourante à titre de dépens, est mise à la charge du canton du Valais.

4.

Le présent arrêt est communiqué à la recourante, à l'Autorité intercommunale de protection de l'enfant et de l'adulte de Sion et Région, à la Présidente de l'Autorité de recours en matière de protection de l'enfant et de l'adulte du Tribunal cantonal du canton du Valais, à B._____, à Plan-les-Ouates, et à C._____, à Sion.

Lausanne, le 17 mai 2023

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président :

La Greffière :

Herrmann

Gudit