

BGer 5A 354/2015 vom 3. August 2015

Bundesgericht, 2015-08-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_354_2015

FR: TF 5A 354/2015 du 3 août 2015

IT: TF 5A 354/2015 del 3 agosto 2015

Regeste

mesures provisionnelles (droit de visite) | Droit de la famille

Erwägungen

E. 1

Le recours a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) contre une décision rendue en matière de protection de l'enfant (art. 72 al. 2 let. b ch. 6 LTF) par une autorité cantonale de dernière instance ayant statué sur recours (art. 75 al. 1 et 2 LTF). La cause étant de nature non pécuniaire, le recours est ouvert indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt 5A_763/2011 du 7 mars 2012 consid. 1). Le recourant, qui a succombé devant l'autorité cantonale, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

E. 2

Dans le cas d'un recours dirigé, comme en l'espèce, contre une décision portant sur des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF (ATF 133 III 393 consid. 5 p. 396), le Tribunal fédéral dispose d'un pouvoir d'examen limité, seule la violation des droits constitutionnels peut être invoquée. Le Tribunal fédéral n'examine en outre les griefs de violation de droits constitutionnels que s'ils ont été invoqués et motivés (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF), à savoir expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée (ATF 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287).

E. 3

Le recourant fait grief à la Chambre des curatelles d'avoir (arbitrairement) violé l' art. 314a CC , dans la mesure où l'enfant n'aurait jamais été entendu au cours de la procédure, ni par l'autorité de protection de l'enfant, ni par un spécialiste de l'enfance nommé à cet effet, par exemple un pédopsychiatre ou un collaborateur d'un service de protection de la jeunesse. S'il admet n'avoir jamais expressément requis l'audition de l'enfant en tant que telle, il expose avoir conclu à ce qu'une expertise pédopsychiatrique soit ordonnée, ce qui impliquait qu'il soit entendu par un spécialiste de l'enfance. Il rappelle qu'au jour du dépôt de la requête, l'enfant était âgé de 8 ans, de sorte que son âge ne faisait pas obstacle à son audition, sans que l'arrêt attaqué ne fasse état d'un motif important justifiant d'y renoncer. Enfin, on ne se trouvait pas dans une situation où l'urgence permettait une telle renonciation, dès lors que selon D._____, chef de service auprès du SPJ, C._____ n'était pas sujet à un danger imminent en vivant auprès de son père. Le recourant expose encore que la dernière expertise remonte à décembre 2013 et a été ordonnée dans le cadre d'une autre procédure. Par ailleurs, ni la Dresse E._____, ni la psychomotricienne de l'enfant F._____, ni le travailleur social G._____, ni le SPJ n'auraient été chargés de procéder à l'audition de l'enfant. Quant au rapport complémentaire du SPJ du 2 février 2015, il se contente d'indiquer les avis des différents intervenants. Enfin, selon le recourant, à

aucun moment C. _____ n'a pu s'exprimer sur la décision envisagée, qui est loin d'être anodine puisqu'il s'agit de la détermination de son lieu de vie.

E. 3.1

A teneur de l' art. 314a al. 1 CC , l'enfant est entendu personnellement et de manière appropriée par l'autorité de protection de l'enfant ou le tiers qui en a été chargé, à moins que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent. En principe, l'audition est effectuée par la juridiction compétente elle-même. Elle peut toutefois aussi être menée par un spécialiste de l'enfance, en particulier en cas de conflit familial aigu et de dissensions entre les époux concernant le sort des enfants (ATF 133 III 553 consid. 4 p. 554; 127 III 295 consid. 2a-2b p. 297 et les références; arrêt 5A_397/2011 du 14 juillet 2011 consid. 2.4, publié in FamPra.ch 2011 p. 1031). L'audition ne présuppose pas que l'enfant ait la capacité de discernement au sens de l' art. 16 CC . Selon la ligne directrice suivie par le Tribunal fédéral, l'audition d'un enfant est possible dès qu'il a six ans révolus (ATF 131 III 553 consid. 1.2.3 p. 557; 133 III 553 consid. 3 p. 554). Cet âge minimum est indépendant du fait que, en psychologie infantile, on considère que les activités mentales de logique formelle ne sont possibles qu'à partir d'un âge variant entre onze et treize ans environ et que la capacité de différenciation et d'abstraction orale ne se développe plus ou moins qu'à partir de cet âge-là (arrêts 5A_119/2010 du 12 mars 2010 consid. 2.3.1 et les références; 5A_43/2008 du 15 mai 2008 consid. 4.1, in FamPra.ch 2008 p. 976). Avant cet âge-là, l'audition de l'enfant vise avant tout à permettre au juge compétent de se faire une idée personnelle et de disposer d'une source de renseignements supplémentaires pour établir l'état de fait et prendre sa décision (arrêt 5A_754/2013 du 4 février 2014 consid. 3 in fine). Pour cette raison, on ne doit pas interroger les jeunes enfants sur leurs désirs concrets quant à leur attribution à l'un ou l'autre de leurs parents, dans la mesure où ils ne peuvent pas s'exprimer à ce sujet en faisant abstraction de facteurs d'influence immédiats et extérieurs et n'arrivent pas à formuler une volonté stable (ATF 131 III 553 consid. 1.2.2 p. 557; 133 III 146 consid. 2.6 p. 150/151; arrêt 5A_119/2010 du 12 mars 2010 consid. 2.3.1). En général, il y a lieu de partir de l'idée que, s'agissant de la question de l'attribution de l'autorité parentale, un enfant n'est capable de discernement qu'à partir de 12 ans (arrêt 5C.293/2005 du 6 avril 2006 consid. 4.2, in FamPra.ch 2006 p. 760). En l'espèce, contrairement à ce que prétend le père, il ressort des constatations de fait de l'arrêt cantonal - qui lie le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF) - que C. _____ a été entendu par I. _____, assistante sociale auprès du SPJ. Celle-ci avait été nommée en qualité de curatrice d'assistance éducative au sens de l' art. 308 al. 1 CC , par décision de la Justice de paix du 22 mai 2014. En ce qui concerne la qualité du tiers qui a entendu l'enfant, vu le conflit particulièrement aigu entre les parents, il n'était en soi pas arbitraire de se fonder sur une audition effectuée par la collaboratrice du SPJ nommée par le Juge de paix pour un mandat de curatelle d'assistance éducative, compte tenu de la jurisprudence précitée.

E. 3.2

Se pose en revanche la question du contenu de l'audition de l'enfant.

E. 3.2.1

A ce sujet, la Chambre des curatelles a indiqué que la curatrice avait pu faire part au Juge de paix de ses constatations, des discussions qu'elle avait eues avec l'enfant et des observations des autres professionnels qui ont été en lien avec lui. Plus concrètement, il ressort de l'arrêt entrepris que le 28 novembre 2014, la curatrice a indiqué que les médecins qui ont eu

contact avec l'enfant lors de son hospitalisation du 29 octobre 2014 ont constaté que celui-ci se trouvait mal chez chacun de ses parents, qu'il tenait certains propos en présence de sa mère, mais plus par la suite, qu'il pouvait ainsi dire que son père le frappait et l'inverse lorsqu'il était seul face aux professionnels. Elle a ajouté que les enseignants de C. _____ étaient inquiets pour lui puisqu'il manifestait un comportement perturbateur en classe, et que ses résultats scolaires avaient diminué de manière flagrante par rapport à l'année précédente, soulevant son incapacité à se concentrer et à se mettre au travail. La Dresse E. _____ avait indiqué qu'il ne se confiait pas et ne semblait pas autorisé à parler de ce qui se passait chez son père ou chez sa mère. Enfin, F. _____, psychomotricienne, s'inquiétait des représentations que l'enfant avait de ses parents, de la violence qui semblait l'entourer et de sa prise en charge au quotidien, dès lors qu'il avait été vu en train d' "errer " en ville. En définitive, le SPJ préconisait le placement de l'enfant, dans la mesure où celui-ci manifestait des comportements inquiétants, peinait à trouver une stabilité entre ses trois lieux de vie (père, mère, oncle et tante) et parlait de plus en plus de violence à laquelle il serait confronté dans ces différents lieux. Suite à l'audience du Juge de paix du 10 décembre 2014, le SPJ a été invité à rendre un rapport complémentaire devant notamment contenir des informations sur l'oncle et la tante de l'enfant. Dans son rapport du 2 février 2015, le SPJ, notamment par le biais de la curatrice I. _____, a relevé les tensions importantes existant entre les différentes personnes ayant à charge C. _____. La psychomotricienne F. _____ observait un enfant agité tant sur le plan de la pensée que sur le plan corporel. Elle jugeait la situation familiale compliquée et peu contenant avec un enfant qui parvenait, depuis plusieurs semaines, à expliquer plus clairement son vécu dans ce conflit de loyauté. Il s'était ainsi confié à plusieurs reprises sur des secrets qu'il devait porter et sur son impression d'être peu en sécurité auprès de son père. Selon l'enseignante, il n'avait pas de joie de vivre, était perpétuellement en recherche d'identité et avait un mal-être permanent. Il rencontrait des difficultés relationnelles envers ses pairs et obtenait des résultats faibles et bien en-dessous de ses capacités. Le travailleur social de proximité, qui le prenait en charge chaque semaine depuis le mois de décembre, notait une certaine " omerta " autour de C. _____, qui le mettait dans une position délicate, le poids des choses qu'il s'efforçait de contenir expliquant au moins en partie son agitation permanente. Il lui avait raconté qu'il regardait des images violentes sur internet, sans spécifier si cela se passait chez son père ou sa mère, ce qui posait la question de la surveillance et du cadre parental. Enfin, la Dresse E. _____ se disait inquiète par rapport aux propos de l'enfant, qui souhaitait être pilote dans l'armée pour pouvoir combattre et tuer de nombreuses personnes. Lors de l'audience devant le Juge de paix le 18 février 2015, la curatrice a encore exposé que les professionnels voyaient que quelque chose n'allait pas, que l'enfant n'était pas bien, sans toutefois pouvoir déterminer d'où cela venait, raison pour laquelle le placement était envisagé.

E. 3.2.2

Force est de constater que l'arrêt entrepris ne contient aucune constatation selon laquelle l'enfant aurait été entendu - que ce soit par l'autorité elle-même ou par la curatrice d'assistance éducative - sur la question de son lieu de vie effectif, en particulier sur le placement qui était envisagé, qui implique pourtant un changement majeur de son cadre de vie. La décision attaquée indique de manière toute générale que la curatrice a pu faire part au Juge de paix des discussions qu'elle a eues avec l'enfant, sans toutefois préciser ce qui en est ressorti. Les éléments relatés par la curatrice qui figurent dans l'arrêt permettent seulement d'avoir connaissance des avis des intervenants sociaux-éducatifs et médicaux qui

entourent l'enfant; cela étant, aucun de ceux-ci n'a été nommé par l'autorité de protection de l'enfant pour procéder à son audition et, quoi qu'il en soit, la décision attaquée ne contient rien au sujet de l'avis exprimé par l'enfant sur un éventuel changement de son lieu de vie effectif. Enfin, en tant que la mère expose que l'enfant a déjà été entendu par l'expert H. _____ dans le cadre de la procédure de modification du jugement de divorce, en 2013, sur la question de son lieu de vie, ce qui serait suffisant, elle ne peut être suivie. En effet, si en soi, l'audition de l'enfant effectuée au cours d'une telle expertise, même réalisée dans le cadre d'une autre procédure, pourrait selon les circonstances être considérée comme suffisante (ATF 133 III 553 consid. 4 in fine p. 555; arrêt 5A_821/2013 du 16 juin 2014 consid. 4), tel n'est pas le cas en l'espèce puisque le résultat de l'audition de l'enfant par le Dr H. _____ ne peut être qualifié d' actuel . La présente procédure a en effet été initiée par l'autorité de protection de l'enfant suite aux informations reçues par le SPJ, celui-ci préconisant désormais le placement de l'enfant au vu des événements nouveaux survenus après la modification du jugement de divorce. En définitive, en rendant une telle décision sans que l'enfant n'ait été préalablement entendu sur la question de son lieu de vie, alors que son âge ne faisait pas obstacle à son audition (cf. supra consid. 3.1), la Chambre des curatelles a fait preuve d'arbitraire. Il s'ensuit que la cause doit être renvoyée à l'autorité cantonale pour qu'elle entende ou fasse entendre l'enfant sur les éléments pertinents pour la présente procédure, en particulier ses relations avec ses parents et la question de son lieu de vie effectif; cette mesure d'instruction pourrait en l'occurrence être déléguée à un spécialiste, vu les circonstances, en particulier le conflit important entre les parents et les difficultés psychologiques de l'enfant. L'audition de C. _____, qui est âgé de 9 ans et demi, devra être prise en compte par le juge a priori dans le cadre de l'appréciation des preuves (cf. supra consid. 3.1).

E. 4

Vu ce qui précède, le recours est admis, l'arrêt attaqué est annulé et la cause est renvoyée à l'autorité précédente pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Compte tenu de l'issue du litige, A. _____ n'a pas à supporter de frais de justice. Le canton de Vaud n'a pas non plus à supporter de frais (art. 66 al. 4 LTF), mais doit verser à A. _____ une indemnité de dépens (art. 68 al. 1 et 2 LTF). La requête d'assistance judiciaire présentée par celui-ci pour la procédure devant le Tribunal fédéral devient ainsi sans objet. La requête d'assistance judiciaire de B. _____ est rejetée, celle-ci s'étant contentée d'exposer avoir bénéficié de l'assistance judiciaire en première et en deuxième instance; le Tribunal fédéral n'est pas lié par l'appréciation de cette notion faite au niveau cantonal (arrêt 5A_505/2013 du 20 août 2013 consid. 9.3 et les références). Il appartenait à B. _____ d'établir son indigence, ce qu'elle n'a pas fait dans le délai qui lui a été imparti pour produire des renseignements complets et des preuves de sa situation financière actuelle; un simple courrier d'une secrétaire, expédié l'avant-dernier jour du délai, par lequel il n'est de surcroît pas demandé de prolongation du délai, mais dans lequel la Cour de céans est simplement informée de ce que le conseil de la mère " fera le nécessaire dès son retour ", n'est pas suffisant. Dans la mesure où B. _____ a conclu au rejet du recours, il ne lui est pas alloué de dépens (art. 68 al. 1 LTF). Il appartiendra à l'autorité cantonale de statuer à nouveau sur les frais et dépens de la procédure cantonale (art. 68 al. 5 LTF).