

FR_GERICHTE 101 2017 304 vom 27. September 2017

FR Kantonsgericht, 2017-09-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2017_304

FR: FR_GERICHTE 101 2017 304 du 27 septembre 2017

IT: FR_GERICHTE 101 2017 304 del 27 settembre 2017

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

Erwägungen

E. 9

mars 2017, faisant état de plusieurs événements contraires aux intérêts des enfants lors du droit de visite. Le 20 juin 2017, la consultation de psychiatrie pour enfants et adolescents de F._____ a émis un signalement de "la souffrance psychique que présentent les trois enfants" et de leur "besoin d'une prise en charge thérapeutique", chacun semblant "mis à mal dans son développement par les conflits majeurs qui opposent" les parents, "conflits qui paraissent déjà anciens"; il y est précisé que les enfants ont rapporté avoir vu un film pornographique avec leur père et également des films qui leur ont fait peur, mais que les intervenants ne peuvent pas se prononcer sur la véracité de ces propos. Les parties ont été entendues à l'audience du Président du 27 juin 2017. La mère a notamment déclaré qu'elle avait suspendu le droit de visite car les enfants, qui ne vont pas extrêmement mal, ne vont pas bien non plus et ne sont pas en sécurité chez leur père, qui regarde avec eux des films où les acteurs "font du sexe" selon les termes des enfants. Quant au père, il a nié avoir regardé des films pornographiques avec ses enfants, même s'il a reconnu qu'il lui était arrivé d'en visionner sur son ordinateur, seul, lorsque ses fils étaient dans leur chambre. Par décision du 29 juin 2017, le Président a rejeté la requête de mesures provisionnelles tendant à la suspension du droit de visite du père, ordonné à la mère de remettre les enfants à celui-ci, sous la menace de la peine de l'art. 292 CP, institué en faveur des enfants une curatelle éducative et de surveillance du droit de visite ainsi qu'une assistance éducative en milieu ouvert, et ordonné aux parents de se soumettre à une médiation. En bref, il a analysé les différents reproches formulés par la mère et est parvenu à la conclusion qu'ils sont soit anciens, soit non établis, soit encore ne revêtent pas une gravité telle que l'exercice du droit de visite par le père mettrait gravement en péril les intérêts et l'équilibre des enfants. B. Par acte du 16 septembre 2017, A._____ a interjeté appel contre la décision du 29 juin 2017, dont l'expédition intégralement rédigée a été notifiée à son mandataire le 7 septembre 2017. Requéran l'audition des enfants et la mise en œuvre d'une expertise psychiatrique et pédopsychiatrique, elle conclut, sous suite de frais, à la suspension du droit de visite du père, subsidiairement à son exercice dans un lieu surveillé tel le Point rencontre, plus subsidiairement à l'annulation de la décision querellée et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision, ainsi qu'à la suppression de la curatelle instituée. Elle requiert aussi l'octroi de l'effet suspensif et de l'assistance judiciaire. C. La Cour n'a pas ordonné d'échange d'écritures.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 en droit 1. 1.1 L'appel est recevable notamment contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles pendant une procédure de modification de jugement de divorce (art. 271 CPC, par renvoi des art. 284 al. 3 et 276 al. 1 CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelante le 7 septembre 2017 (DO/302). Déposé le 16 septembre 2017, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Il est motivé et doté de conclusions. En outre, vu la contestation du droit de visite sur des enfants mineurs, le litige n'a pas de valeur patrimoniale appréciable en argent (arrêt TF 5A_218/2014 du 25 juin 2014 consid. 1.1). Il s'ensuit la recevabilité de l'appel en tant qu'il porte sur la question du droit de visite. En revanche, s'agissant du chef de conclusions par lequel l'appelante demande la suppression de la curatelle éducative et de surveillance des relations personnelles instituée en faveur de ses enfants, l'appel ne comporte aucune motivation. Sur cette question, il est dès lors irrecevable (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). Au demeurant, vu les tensions importantes opposant les parties qui émanent du dossier, comme les difficultés incontestées dans l'organisation du droit de visite, la mesure litigieuse paraît nécessaire et adéquate. 1.2 La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles (art. 271 par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 et 296 al. 1 CPC) et, s'agissant d'une question concernant des enfants mineurs, n'étant pas lié par les conclusions des parties (maxime d'office, art. 296 al. 3 CPC). 1.3 La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). 1.4 Selon l'art. 312 al. 1 CPC, l'instance d'appel notifie l'appel à la partie adverse pour qu'elle se détermine par écrit, sauf si l'appel est manifestement irrecevable ou infondé. En l'espèce, vu le sort qui doit être donné à l'appel (infra, ch. 2.3) et afin de minimiser les frais, la Cour a renoncé à solliciter une détermination de l'intimé. 1.5 Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut statuer sans débats. 2. L'appelante critique le rejet de sa requête tendant à la suspension du droit de visite du père. Elle conclut à ce que celle-ci soit ordonnée, subsidiairement à ce que les visites se déroulent dans un lieu surveillé tel le Point rencontre. 2.1 L'art. 273 al. 1 CC prévoit que le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles est désormais conçu à la fois comme un droit et un devoir de ceux-ci (arrêt TF 5A_127/2009 du 12 octobre 2009 consid. 4.3), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant, qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 131 III 209

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 consid. 5). Le Tribunal fédéral relève à cet égard qu'il est unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de recherche d'identité de l'enfant (arrêt TF 5A_586/2012 du 12 décembre 2012 consid. 4.2; ATF 127 III 295 consid. 4a et la jurisprudence citée). Le maintien et le développement de ce lien étant évidemment bénéfiques pour l'enfant, les relations personnelles doivent donc être privilégiées, sauf si le bien de l'enfant est mis en danger. Si les relations personnelles compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être retiré ou refusé (art. 274 al. 2 CC; arrêt TF

5A_645/2012 du 23 novembre 2012 consid. 4.2). La mise en danger concrète du bien de l'enfant est nécessaire pour justifier un refus ou un retrait du droit aux relations personnelles, pour imposer au titulaire l'obligation de se soumettre à des modalités particulières, ainsi que pour motiver une suspension du droit limité dans le temps. Le refus ou le retrait ne peut être demandé que si le bien de l'enfant l'exige impérieusement et qu'il est impossible de trouver une réglementation du droit de visite qui sauvegarde ses intérêts: la disposition a pour objet de protéger l'enfant, et non de punir les parents. Ainsi, la violation par eux de leurs obligations et le fait de ne pas se soucier sérieusement de l'enfant ne sont pas en soi des comportements qui justifient le refus ou le retrait des relations personnelles; ils ne le sont que lorsqu'ils ont pour conséquence que ces relations portent atteinte au bien de l'enfant (ATF 118 II 21 consid. 3c; arrêt TF 5A_448/2008 du 2 octobre 2008 consid. 4.1). Le bien de l'enfant est compromis lorsque son bon développement physique, psychique ou moral serait menacé par la présence, même limitée, du parent qui n'en a pas la garde. Constituent des justes motifs, la négligence, des mauvais traitements physiques ou psychiques. Le retrait de tout droit à des relations personnelles constitue l'ultima ratio et ne peut être ordonné dans l'intérêt de l'enfant que si les effets négatifs des relations personnelles ne peuvent être maintenus dans des limites supportables pour l'enfant (ATF 122 III 404 consid. 3b; ATF 120 II 229 c. 3b/aa et les réf. citées). Le refus ou le retrait du droit aux relations personnelles selon l'art. 274 al. 2 CC nécessite ainsi des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant (arrêt TF 5A_756/2013 du 9 janvier 2014 consid. 5.1.2). Il est également possible de limiter l'exercice du droit de visite, soit par une réduction de la durée ou de la fréquence des visites, soit par la mise en place de modalités particulières. Pour imposer de telles modalités, il faut des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant: la différence réside uniquement dans le fait que ce danger paraît pouvoir être écarté autrement que par un retrait pur et simple du droit. En outre, il ne suffit pas que l'enfant risque abstraitement de subir une mauvaise influence pour qu'un droit de visite surveillé soit instauré. Une certaine retenue s'impose au moment d'ordonner une telle mesure. Le développement de l'enfant peut par exemple être compromis lorsque le parent non gardien adopte une attitude douteuse face à la violence ou s'il met l'enfant physiquement en danger sans aucune nécessité. Le droit de visite surveillé ou accompagné ne constitue qu'une alternative à la suspension du droit de visite mais non à l'établissement d'un droit usuel aux relations personnelles. En tous les cas, il convient de respecter le principe de proportionnalité; le bien de l'enfant peut souvent être sauvegardé par la mise sur pied d'un droit de visite surveillé ou accompagné (DE LUZE / PAGE / STOU DMANN, Droit de la famille, 2013, art. 273 n. 2.8 à 2.12 et les références citées).

2.2 En l'espèce, le premier juge a longuement examiné les reproches formulés par la mère à l'encontre du père. Il a considéré que la plupart étaient soit anciens – par exemple, la chute de E. _____ dans une piscine en été 2015 ou la visite du père avec les enfants chez des membres de la famille maternelle au printemps 2016 –, soit non prouvés, telle l'allégation selon laquelle les enfants n'attacheraient pas leur ceinture de sécurité lorsqu'ils sont en voiture avec leur père.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 D'autres n'étaient pas graves au point de justifier une suspension du droit de visite, notamment le fait que les enfants n'aient pas osé dire à leur père qu'ils avaient vomi dans leur lit ou fait "caca aux culottes". Quant au fait que l'intimé gronde ses fils, le Président a estimé que cela pouvait arriver en raison du comportement agité des enfants, comme d'ailleurs la mère doit aussi parfois s'y résoudre selon le rapport du SPJ. Concernant le grief lié au fait que les enfants auraient vu des films pour adultes et/ou violents chez leur père, le premier juge a relevé que la nature exacte des œuvres n'était

pas prouvée et qu'il n'était pas exclu que les enfants, face à des scènes de personnes partiellement dénudées en train de s'embrasser ou de s'enlacer, comme on peut en voir même dans le cadre de programmes tous publics, aient pu en conclure qu'il s'agissait de pornographie ou de scènes sexuelles. Sur cette base, et compte tenu du rapport du SPJ selon lequel le père entretient une relation affectueuse avec ses enfants et se montre adéquat avec eux, notamment lorsqu'il doit les cadrer, le Président a estimé qu'aucun élément au dossier n'atteste les allégations de la mère selon lesquelles l'exercice du droit de visite par le père mettrait gravement en péril les intérêts et l'équilibre des enfants. Il a précisé que le comportement de la mère – qui n'a évoqué l'épisode du "sifflet dans les fesses" qu'après avoir pris connaissance du rapport du SPJ et sans requérir des mesures superprovisionnelles, a fait état d'événements pour l'essentiel anciens et est intervenue unilatéralement auprès de la consultation de psychiatrie pour enfants et adolescents de F._____, apparemment sans leur parler de la procédure en cours – donne à penser qu'elle cherche par tous les moyens à obtenir la suspension du droit de visite du père qui lui a été refusée par la justice de paix en été 2016, de sorte qu'elle semble plus animée par l'animosité qu'elle nourrit à l'égard de son ex-mari que par un réel souci de préserver l'intégrité psychique des enfants. 2.3 D'emblée, il apparaît que le premier juge a correctement exposé et apprécié les différents éléments à sa disposition. D'ailleurs, l'appelante ne critique son raisonnement que de manière superficielle. Elle fait d'abord valoir qu'elle a requis le 15 mars 2017 auprès de la justice de paix une suspension du droit de visite à titre urgent, ce qui est en soi exact (DO/106 s.). Cependant, il n'en demeure pas moins que, dans le cadre de sa requête de mesures provisoires devant le premier juge, elle a invoqué essentiellement des événements anciens, non prouvés ou de peu de gravité, qu'au demeurant elle ne fait plus valoir en appel. Dès lors, il n'est pas décisif qu'elle ait requis des mesures superprovisionnelles ou non. Elle soutient ensuite que le rapport du SPJ doit être fortement relativisé, dans la mesure où il ne tient pas compte des déclarations des enfants selon lesquelles ils ont visionné des films pour adultes chez leur père. Or, elle part de la prémisse que les enfants ont bien été confrontés à des images pornographiques lors des visites chez l'intimé, ce que le premier juge, à juste titre, a considéré comme non établi, en relevant qu'il n'est pas exclu que les enfants aient mal interprété des scènes d'amour tous publics. L'appelante ne s'en prend pas à ce constat du Président, se bornant à reprendre les déclarations de ses fils et à souligner que, dans le cadre de la procédure pénale, le procureur a refusé d'ouvrir une instruction pour dénonciation calomnieuse en raison du fait que les enfants ont évoqué avoir été confrontés à de la pornographie. Cet élément n'est toutefois pas déterminant, étant rappelé que le père a constamment nié avoir rendu de telles images accessibles à ses enfants et qu'il est peu probable que ceux-ci, à 10, 8 et 6 ans, sachent faire la différence entre un film pornographique et un film contenant des scènes plus ou moins érotiques.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 Enfin, l'appelante relève que son fils aîné C._____ a déclaré aux intervenants qu'il n'aime pas aller chez son père, car il lui crie dessus, et qu'il ne se sent pas bien lors des visites. Il faut lui opposer, avec le premier juge, que les déclarations de l'enfant ne sont pas aussi tranchées qu'elle ne l'affirme: en effet, si C._____ a bien indiqué que son père le grondait et que ses frères le tapaient (DO/125), ses réticences à se rendre chez l'intimé semblent plutôt liées au fait qu'il n'aime pas être réprimandé lorsqu'il est trop agité. Quant à D._____, il a déclaré qu'il aime bien voir son père. Au demeurant, d'une part, lors de leur audition les trois enfants ont aussi dit qu'il arrivait à leur mère de les gronder, sans que cela ne doive conduire à remettre en cause ses

capacités éducatives; d'autre part, l'appelante a reconnu en audience que, depuis la suspension de fait des visites, C._____ avait envoyé une carte à son père et D._____ demandait à aller chez lui (DO/214 s.), ce qui montre que les enfants pensent à leur père et souhaiteraient des contacts avec lui. Au vu de ce qui précède, la Cour ne peut que confirmer l'appréciation du premier juge et retenir qu'il n'existe aucun motif suffisant pour suspendre – ou même restreindre – le droit de visite du père. Certes, la consultation de psychiatrie pour enfants et adolescents de F._____ a signalé le 20 juin 2017 que les enfants présentent une souffrance psychique et ont besoin d'une prise en charge thérapeutique, toutefois en précisant que cette situation est liée aux conflits majeurs qui opposent les parents depuis déjà longtemps (DO/211). A cet égard, on ne peut passer sous silence le fait que, depuis l'été 2015, la mère a suspendu unilatéralement les visites des enfants chez leur père à trois reprises et saisi deux fois les autorités judiciaires pour tenter d'obtenir une confirmation officielle de cette suspension, allant même jusqu'à déclarer au premier juge que "tant qu'il s'agit de protéger mes enfants, peu importe ce que peut en penser la justice" (DO/215). Cette phrase est symptomatique de la volonté de l'appelante, sous couvert de vouloir le bien de ses enfants, de tenter de mettre à profit chaque événement mineur pour mettre à mal le lien de l'intimé avec ses fils, ce qui ne saurait être cautionné. Le fait que le père formule lui aussi divers griefs – par hypothèse peu fondés – envers son ex-épouse ne change rien à cette appréciation. Dans ces conditions, l'appel est clairement infondé et doit être rejeté sans échange d'écritures. En outre, il est inutile d'entendre les enfants, qui ont déjà été auditionnés par le SPJ et qui, au mieux, ne feraient que répéter qu'ils n'aiment pas se faire gronder par leur père et qu'ils ont vu des scènes d'amour à la télévision chez lui. De même, la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique au stade de la procédure sommaire de mesures provisoires n'est pas indiquée, la preuve y étant en principe rapportée par titres (art. 254 al. 1 CPC) et la nécessité de statuer rapidement devant primer. Au besoin, s'il l'estime nécessaire, le Tribunal civil de la Broye aura la faculté d'ordonner une telle expertise dans le cadre de la cause au fond. 2.4 L'appel étant rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, la requête d'effet suspensif est sans objet. 3. Vu le sort de l'appel, il faut retenir qu'une personne raisonnable et de condition aisée plaidant avec ses propres deniers aurait renoncé à le déposer en raison des frais qu'elle se serait exposée à devoir supporter en cas de rejet. Il était dès lors d'emblée dénué de toute chance de succès au sens de la jurisprudence (ATF 139 III 396 consid. 1.2), ce qui s'oppose à l'octroi de l'assistance judiciaire à l'ex-épouse (art. 117 let. b CPC a contrario). 4. Les frais judiciaires d'appel, fixés à CHF 1'000.-, seront supportés par A._____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'est pas alloué de dépens à B._____, qui n'a pas été invité à déposer une réponse.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête: I. L'appel est rejeté, dans la mesure où il est recevable. Partant, la décision de mesures provisionnelles prononcée le 29 juin 2017 par le Président du Tribunal civil de la Broye est confirmée. II. La requête d'effet suspensif est sans objet. III. La requête d'assistance judiciaire présentée pour l'appel par A._____ est rejetée. IV. Les frais judiciaires d'appel, fixés à CHF 1'000.-, sont mis à la charge de A._____. Il n'est pas alloué de dépens à B._____. V. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 27 septembre 2017/lfa Le Président Le Greffier-rapporteur

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