

# VD\_FINDINFO HC / 2009 / 214 vom 28. Mai 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-05-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2009\\_\\_\\_214](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2009___214)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2009 / 214 du 28 mai 2009

IT: VD\_FINDINFO HC / 2009 / 214 del 28 maggio 2009

## Regeste

POUVOIR D'EXAMEN, CONSTATATION DES FAITS, MAXIME OFFICIELLE, MAXIME INQUISITOIRE, AUTORITÉ PARENTALE, RETRAIT DE L'AUTORITÉ PARENTALE, AUDITION DE L'ENFANT, OBLIGATION D'ENTRETIEN, ENFANT, INTÉRÊT DE L'ENFANT, IMPORTANCE NOTABLE, MODIFICATION{EN GÉNÉRAL} | 133 al. 1 CC, 133 CC, 134 al. 1 CC, 134 al. 2 CC, 134 CC, 138 CC, 145 al. 1 CC, 145 CC, 286 al. 2 CC, 286 CC, 452 CPC, 455 al. 2 CPC, 455 CPC

## Erwägungen

### E. 1

Les art. 444, 445 et 451 ch. 2 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966; RSV 270.11) ouvrent la voie des recours en nullité et en réforme contre les jugements principaux rendu par un Tribunal d'arrondissement. Les recours, uniquement en réforme, interjetés en temps utile, sont ainsi recevables.

### E. 2

Saisie d'un recours en réforme contre un jugement principal rendu par un tribunal d'arrondissement, le Tribunal cantonal revoit la cause librement en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC); il développe ainsi son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant dans le dossier et après avoir, cas échéant, corrigé ou complété celui-ci au moyen desdites preuves. En matière de jugement de modification de divorce, les parties peuvent invoquer des faits et des moyens de preuves nouveaux devant l'instance cantonale supérieure (art. 138 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 374c CPC; Leuenberger, Basler Kommentar, 3<sup>ème</sup> éd., 2006, n. 2 ad art. 138 CC, p. 883). En outre, dans les causes touchant au sort des enfants et aux conséquences pécuniaires de celui-ci, domaine où le droit fédéral impose la maxime d'office et la maxime inquisitoire (art. 145 al. 1 CC qui a codifié la jurisprudence antérieure, Message, FF 1996 I 1 ss, spéc. p. 148; ATF 122 III 404 c. 3d, JT 1998 I 46; ATF 120 II 229 c. 1c; ATF 119 II 201 c. 1; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise,

### E. 3

Le recourant fait valoir qu'B.B.\_\_\_\_\_ a manifesté clairement sa volonté de vivre avec lui, que cet avis doit être pris en compte dès lors qu'elle a quatorze ans. Il soutient que le fait qu'elle ne s'entend pas avec sa mère, se sent seule lorsqu'elle est chez elle et se sent mieux chez lui sont des éléments objectifs justifiant un transfert de l'autorité parentale et de la garde. Aux termes de l'art. 134 al. 1 CC, à la requête du père ou de la mère, de l'enfant ou de l'autorité tutélaire, l'attribution de l'autorité parentale doit être modifiée lorsque des faits nouveaux importants l'exigent pour le bien de l'enfant. La jurisprudence a précisé que les conditions matérielles de la modification de l'attribution de l'autorité parentale étaient celles

établies par la jurisprudence relative à l'art. 157 aCC (TF 5C.19/2002 du 15 octobre 2002 publié in La Pratique du droit de la famille [FamPra.ch] 2/2003, pp. 445 ss). Ainsi, il n'y a pas lieu de procéder à nouveau à la pesée des intérêts effectuée par le juge du divorce, mais d'examiner si le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant et le menace sérieusement; la modification des circonstances déterminantes doit en outre exiger impérativement une autre réglementation de la répartition de l'autorité parentale (ATF 111 II 313 spéc. p. 316 et références; TF 5C.32/2007 du 10 mai 2007 c. 4.1 et référence). Il convient en effet de tenir compte de l'intérêt de l'enfant à bénéficier de la stabilité de ses conditions de vie et d'éducation (Sutter/Freiburghaus, op. cit., n. 10 ad art. 134 CC, p. 402). Un fait nouveau est important au sens de l'art. 134 al. 1 CC lorsqu'il a pour conséquence que le maintien de la situation nuit davantage au bien de l'enfant que la perte de la stabilité dans l'éducation et le changement du cadre de vie (Wirz, Scheidung, Schwenzer Hrsg, 2005, n. 12 ad art. 134 CC, pp. 356-357). Selon la jurisprudence, il convient de prendre en considération les vœux exprimés par un enfant sur son attribution, au père ou à la mère, lorsqu'il s'agit d'une résolution ferme et qu'elle est prise par un enfant dont l'âge et le développement - en règle générale à partir de douze ans révolus - permettent d'en tenir compte. Il convient toutefois d'examiner si le désir émis traduit bien une relation affective étroite avec l'un des parents et n'exprime pas en réalité une aspiration à plus de liberté ou à des avantages matériels plus importants (ATF 122 III 401 c. 3b, JT 1997 I 638, TF 5A\_107/2007 du 16 novembre 2007 c. 3.2, publié in FamPra.ch 2008, p. 429). En l'espèce, on ne peut exclure que les constats, effectués par les experts lors de la procédure de divorce, selon lesquels l'insistance du recourant à vouloir modifier la situation pouvait avoir des effets préjudiciables au développement harmonieux de l'enfant et le discours de l'enfant était appris, intégré et caractéristique d'une colonisation de la pensée de l'enfant par le père, soient toujours d'actualité. D'ailleurs, on ne s'expliquerait pas, sans cela, que l'enfant écrive au mois de janvier 2007 "Cela fait sept ans que je me bats pour habiter avec mon papa et je n'en peux plus" et que le père et la fille interjetent un recours, puisque, de facto, leurs contacts, consentis par la défenderesse, équivalent quasiment à ceux qui sont pratiqués dans le cadre d'un droit de garde sur un adolescent : B.B.\_\_\_\_\_ passe en effet une semaine sur deux chez son père et, l'autre semaine, y prend le repas de midi, tout en habitant chez sa mère dans la même rue. A un âge où l'adolescent est de plus en plus tourné vers l'extérieur (le recourant indiquant dans son mémoire qu'B.B.\_\_\_\_\_ exerce des activités sportives et a "un petit ami"), l'importance de passer quelques moments de plus chez son père est minime. Rien n'indique en revanche que le recourant ait cessé de mener un "combat personnel", utilisant sa fille "pour obtenir une victoire" sur l'intimée, comportement jugé préjudiciable pour l'enfant par le Tribunal fédéral dans son arrêt du 27 mai 2005 (c. 2.3.6). Pour le surplus, l'instruction à laquelle les premiers juges ont procédé n'a pas fait apparaître que ce serait un changement important dans sa situation personnelle qui aurait conduit l'enfant B.B.\_\_\_\_\_ à souhaiter ne vivre plus que chez son père; le seul fait qu'elle soit plus âgée que lorsqu'il a été constaté que sa position était celle de son père ne suffit pas à considérer qu'elle s'est affranchie de celui-ci au point de pouvoir émettre un avis totalement autonome, quand bien même cet avis est très tranché. Enfin, les conditions matérielles chez chacun des parents ne divergent guère, le recourant vivant dans un appartement de trois pièces avec une amie et la fille de celle-ci, ayant le même âge qu'B.B.\_\_\_\_\_ et l'intimée vivant avec celle-ci dans un logement de deux pièces avec un enfant d'un deuxième lit âgé de cinq ans. L'absence de changement dans la situation de l'enfant fait apparaître ainsi comme inutile une évaluation de ses conditions d'existence telle que requise par sa

curatrice. L'enfant B.B. \_\_\_\_\_ ayant déjà été entendue en première instance, une nouvelle audition ne se justifie pas. Les recours doivent en conséquence être rejetés sur ces points.

#### **E. 4**

Le recourant soutient que le partage actuel de la prise en charge de l'enfant justifie une réduction de la contribution d'entretien mise à sa charge. L'art. 286 al. 2 CC, non modifié par la novelle du 26 juin 1998 et applicable en matière de modification de jugement de divorce par renvoi de l'art. 134 al. 2 CC, prévoit que, si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien à la demande du père, de la mère ou de l'enfant. Cette modification ou suppression n'est possible que si les circonstances ayant prévalu à la fixation originale de la contribution ont subi un changement notable et, en principe, durable; elle doit a fortiori n'être envisagée que dans la perspective du bien de l'enfant (Breitschmid, Basler Kommentar, 3<sup>ème</sup> éd., 2006, n. 3 ad art. 134 CC, p. 864; ATF 120 II 177 c. 3a) et peut intervenir sans qu'il soit besoin d'examiner si les faits nouveaux invoqués pour la justifier étaient ou non prévisibles au jour du premier jugement (ATF 128 III 305 c. 5b, JT 2003 I 50; TF 5C.214/2004 du 16 mars 2005, c. 2.1; Hegnauer, Berner Kommentar, 1997, n. 67 ad art. 286 CC, p. 385; Breitschmid, op. cit., n. 11 ad art. 286 CC, p. 1536). La procédure de modification ne doit pas viser à réexaminer ou corriger le jugement de divorce, mais à l'adapter aux circonstances nouvelles survenues chez les parents ou chez l'enfant ( FamPra.ch 2001, p. 601; ATF 120 II 177 précité c. 3a; ATF 100 II 76 c. 1; Hegnauer, op. cit., n. 67 ad art. 286 CC, p. 385). Ainsi, le juge de la modification sera lié par les faits constatés dans le jugement de divorce et devra prendre ces faits comme point de départ de sa comparaison, même si ceux-ci ne correspondraient pas, à l'époque, à la réalité (ATF 117 II 359 c. 6, JT 1994 I 322, spéc., p. 330). La procédure de modification est ainsi distincte de celle de révision et ne saurait la remplacer (Hegnauer, loc. cit.). En l'espèce, le jugement de divorce du 2 août 2004 a fixé le droit de visite du recourant, à défaut d'entente entre les parties, à un week-end sur deux du jeudi soir à 17 heures jusqu'au lundi matin à 8 heures, le jeudi soir de l'autre semaine de 17 heures jusqu'au lendemain matin à 8 heures, durant la moitié des vacances scolaires et tous les midis des jours d'école. La contribution d'entretien pour l'enfant fixée par ce jugement tient compte des revenus des parties et du fait que l'enfant prend ses repas de midi chez le recourant (jugement du 2 août 2004, p. 133). L'arrêt de la Chambre des recours du 30 novembre 2004 relève à cet égard que le droit de visite correspond presque à une garde partagée (arrêt, p. 7) et que les frais d'habillement, scolaire, de loisirs de santé, etc., incombent au détenteur de l'autorité parentale, la contribution litigieuse étant faible au regard des revenus des parties (arrêt, p. 9). Le recourant fait valoir que le droit de visite actuel correspond à une garde alternée et que le juge des mesures provisionnelles a relevé que la contribution en cause devait en principe être supprimée. Toutefois, le jugement de divorce a tenu compte d'un droit de visite étendu du recourant pour calculer la contribution d'entretien en cause et l'élargissement conventionnel de ce droit de visite intervenu par la suite ne saurait être considéré comme notable au sens de la jurisprudence susmentionnée. Une des conditions à la modification de la contribution litigieuse n'est ainsi pas réalisée, de sorte que l'on ne saurait revenir sur les motifs développés par le jugement de divorce du 2 août 2004 et l'arrêt de la cour de céans du 30 novembre 2004. Le recours doit être rejeté sur ce point.

#### **E. 5**

En conclusion, les recours doivent être rejetés en application de l'art. 465 al. 1 CPC et le jugement confirmé. Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 du tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5). Par ces motifs, la Chambre des recours du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 465 al. 1 CPC, prononce : I. Les recours de A.B.\_\_\_\_\_ et B.B.\_\_\_\_\_ sont rejetés. II. Le jugement est confirmé. III. Les frais de deuxième instance du recourant A.B.\_\_\_\_\_ sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs). IV. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : Le greffier : Du 28 mai 2009 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à : ■ Me Kathrin Gruber (pour A.B.\_\_\_\_\_), ■ Me Marlène Parmelin (pour C.B.\_\_\_\_\_), - Me Mireille Loroch (pour B.B.\_\_\_\_\_). 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. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Tribunal d'arrondissement de Lausanne. Le greffier :

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