

VD_FINDINFO HC / 2010 / 505 vom 30. Juli 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-07-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2010___505

FR: VD_FINDINFO HC / 2010 / 505 du 30 juillet 2010

IT: VD_FINDINFO HC / 2010 / 505 del 30 luglio 2010

Regeste

DIVORCE SUR DEMANDE UNILATÉRALE, AUTORITÉ PARENTALE, DROIT DE GARDE, CURATELLE ÉDUCATIVE | 133 CC, 145 al. 2 CC, 308 CC, 444 CPC, 445 CPC, 451 ch. 2 CPC

Erwägungen

E. 1

et 35 CPC; JT 1981 III 40).

E. 2

La recourante conclut principalement à l'annulation du jugement litigieux en invoquant, d'une part, une violation des règles régissant l'audition des enfants et, d'autre part, l'absence d'expertise relative au sort des enfants. Vu le large pouvoir d'examen dont dispose la cour de céans dans le cadre du recours en réforme (art. 452 CPC), et sa capacité, si elle devait constater des carences dans l'instruction de la cause, d'ordonner une instruction complémentaire, les griefs soulevés (cf. infra c. 3a) seront examinés dans le recours en réforme, le recours en nullité étant une voie subsidiaire.

E. 2.1

publié in Fampra 2002, p. 851; ATF 108 II 372 c. 1), que ce danger ne puisse être prévenu par les père et mère eux-mêmes, ni par les mesures plus limitées de l'art. 307 CC (principe de subsidiarité; TF 5C.109/2002 du 11 juin 2002 c. 2.1 publié in Fampra 2002, p. 851; ATF 114 II 213 c. 5), et que l'intervention active d'un conseiller apparaisse appropriée pour atteindre ce but (principe de l'adéquation; TF 5C.109/2002 du 11 juin 2002 c. 2.1 publié in Fampra 2002, p. 851). b) En l'occurrence, la curatelle d'assistance éducative est absolument nécessaire au vu des difficultés rencontrées par les parents et par les enfants et ne peut dès lors être que maintenue. Le recours doit donc également être rejeté sur ce point. En outre, le for tutélaire étant au lieu du domicile des enfants (cf. art. 376 al. 1 CC), un transfert de for à Lausanne n'entre pas en ligne de compte.

E. 3

La recourante se plaint du fait qu'aucune expertise relative au sort des enfants au sens de l'art. 145 al. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) n'a été effectuée. a) 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, n. 3 ad art. 455 CPC, p. 654), le juge doit d'office, même en deuxième instance, statuer sur ces questions, sans être limité par les moyens et conclusions

des parties, et ordonner toutes preuves utiles à l'établissement d'un état de fait suffisant (ATF 128 III 411 c. 3.2.1; ATF 122 III 404 précité; ATF120 II 229 précité). Les conclusions relatives au sort des enfants ne sont que des propositions. Le juge n'est pas lié par les conclusions des parties et doit statuer même en l'absence de conclusions (ATF 128 III 411 c. 3.1; ATF 119 II 201 c. 1, JT 1996 I 2020; ATF 118 II 93 c. 1a, JT 1995 I 100). La maxime inquisitoire ne signifie pas que le juge doive donner suite à toutes les offres de preuves qui lui sont présentées. Il établit certes d'office l'état de fait, sans être lié par les conclusions ou les allégations des parties. Dans la mesure où il peut se faire une représentation exacte des faits litigieux sur la base des preuves administrées, il n'est toutefois pas tenu de procéder à d'autres investigations. Dès lors, si le juge peut ordonner une expertise des enfants en se fondant sur l'art. 145 al. 2 CC, il n'y est pas obligé (TF 5A_735/2007 du 28 janvier 2008 c. 3.1 et les références citées). Cette décision relève du pouvoir d'appréciation du juge. b) En l'espèce, le dossier était suffisamment documenté et le premier juge était donc largement renseigné par les éléments figurant au dossier. En effet, le Président s'est basé sur les rapports du Foyer [...] à Lucerne des 10 et 20 octobre 2006, sur l'expertise de la Dresse O._____ du 7 décembre 2006, sur les rapports de la curatrice des enfants X._____, notamment celui du 13 novembre 2009, et sur l'audition des parties. Au vu de ces éléments, une expertise n'était pas nécessaire. Le moyen invoqué par la recourante est dès lors rejeté.

E. 4

La recourante invoque une violation de l'art. 144 al. 2 CC en soutenant que les enfants n'ont pas été entendus par le juge personnellement ni par un tiers nommé à cet effet. a) En vertu de l'art. 144 al. 2 CC, avant de statuer sur le sort des enfants, le juge ou un tiers nommé à cet effet entend ceux-ci personnellement de manière appropriée, pour autant que leur âge ou d'autres motifs importants ne s'y opposent pas. Le choix de la personne habilitée à entendre l'enfant relève donc en principe de l'appréciation du juge. Il serait toutefois contraire à la ratio legis de déléguer systématiquement l'audition à une tierce personne, car il est essentiel que le tribunal puisse se former directement sa propre opinion. L'audition est donc, en principe, effectuée par la juridiction compétente elle-même; en cas de circonstances particulières, elle peut l'être par un spécialiste de l'enfance, par exemple un pédopsychiatre ou le collaborateur d'un service de protection de la jeunesse (TF 5A_50/2010 du 6 juillet 2010 c. 2.1; TF 5A_735/2007 précité c. 2.1; ATF 133 III 553 c. 4, JT 2008 I 244; ATF 127 III 295 c. 2a-2b). Ces circonstances se réfèrent à des cas particulièrement délicats dans lesquels les compétences d'un spécialiste sont requises pour éviter de porter préjudice à la santé de l'enfant, par exemple en cas de soupçon de relations familiales pathogènes, de conflit familial aigu et de dissension concernant le sort des enfants, de troubles reconnaissables chez l'enfant, de son âge, etc. (TF 5A_50/2010 précité c. 2.1 et les références citées). Le Tribunal fédéral a également admis que, lorsque l'enfant a déjà été entendu par un tiers, en général dans le cadre d'une expertise, le juge peut renoncer à l'entendre une nouvelle fois si une audition répétée représente pour l'enfant une charge insupportable (par ex. en cas de conflit de loyauté aigu) et que l'on ne peut attendre aucun nouveau résultat d'une audition supplémentaire ou que l'utilité escomptée est sans rapport raisonnable avec la charge causée par la nouvelle audition. Le juge peut alors se fonder sur les résultats de l'audition effectuée par le tiers pour autant qu'il s'agisse d'un professionnel indépendant et qualifié, que l'enfant ait été interrogé sur les éléments décisifs pour l'affaire à juger et que l'audition, respectivement ses résultats, soient actuels (ibidem; ATF 133 III 553 c. 4, JT 2008 I 244). Par ailleurs, il convient de préciser que jusqu'à 12 ans environ, la

capacité de discernement de l'enfant est limitée sur la question de l'autorité parentale et qu'il n'est donc en principe pas entendu sur cette question là avant l'âge de 12 ans (TF 5A_119/2010 du 12 mars 2010 c. 2.1.3). b) En l'espèce, les enfants, qui n'ont pas douze ans, n'ont été entendus que par la curatrice, à laquelle on doit consentir une expérience certaine puisqu'elle est aussi assistante sociale. Toutefois, le rapport de la curatrice du 13 novembre 2009 (jgt., p. 18) et son appréciation motivée par le tribunal (jgt., p. 24) suffisent à se convaincre du respect du droit d'être entendu des enfants. Comme dans l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_735/2007 précité, le conflit entre les parents est tellement aigu et chronique que l'intérêt des enfants est sauvegardé par l'audience effectuée par le biais d'un tiers spécialisé. On relèvera encore que les enfants ne parlent que le suisse-allemand et que l'audience en direct par une curatrice de cette langue est infiniment préférable à celle qu'un juge du for conduirait en français, assisté d'un interprète. Il convient donc de rejeter le grief d'une violation de l'art. 144 al. 2 CC.

E. 5

La recourante reproche au premier juge d'avoir violé l'art. 133 CC en attribuant l'autorité parentale et la garde des enfants à l'intimé. Elle soutient être plus disponible et plus apte de s'occuper de ses filles que l'intimé étant donné qu'elle n'exerce pas d'activité professionnelle contrairement au père des enfants qui travaille à plein temps. a) Les critères déterminants pour trancher la question de l'attribution de l'autorité parentale sont rappelés dans l'arrêt TF 5A_181/2008 du 25 avril 2008 c. 3.1, publié à la FamPra.ch 2008 p. 981: D'après l'art. 133 al. 2 CC, lorsqu'il attribue l'autorité parentale et règle les relations personnelles, le juge tient compte de toutes les circonstances importantes pour le bien de l'enfant; il prend en considération une éventuelle requête commune des parents et, autant que possible, l'avis de l'enfant. Le principe fondamental en ce domaine est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels entrent en ligne de compte les relations entre les parents et l'enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit d'un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin des parents sont similaires (ATF 117 II 353 c. 3; ATF 115 II 206 c. 4a; ATF 115 II 317 c. 2; ATF 114 II 200 c. 5; 112 II 381 c. 3; TF 5C.212/2005 du 25 janvier 2006 c. 4.2 publié à la FamPra.ch 2006 p. 753 et TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005 c. 2.1 paru à la FamPra.ch 2006 p. 193). Le juge appelé à se prononcer sur le fond qui, par son expérience en la matière, connaît mieux les parties et le milieu dans lequel l'enfant est amené à vivre, dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Le Tribunal fédéral n'intervient que lorsque le juge, sans aucun motif, a écarté des critères essentiels pour la décision sur l'attribution des enfants ou, à l'inverse, s'est fondé sur des éléments dépourvus d'importance au regard du bien de l'enfant ou contrevenant aux principes du droit fédéral (ATF 117 II 353 précité c. 2; TF 5C.212/2005 et 5C.238/2005 précités). b) En l'espèce, il est indéniable que la mère, au surplus déracinée de ses origines, souffre d'être séparée de ses enfants. Mais, au moment de statuer sur l'attribution de l'autorité parentale, c'est l'intérêt et le bien-être des enfants qui doit l'emporter, non les difficultés des parents qui, vu leur incapacité à résoudre leur conflit personnel, ne peuvent que souffrir de la séparation inéluctable pour l'un ou pour l'autre. Or, il résulte des éléments à disposition que l'intimé est plus apte à s'occuper des enfants que la

recourante et que tout plaide pour la confirmation de l'attribution de l'autorité parentale à ce dernier. Certes, il résulte du dossier que le père travaille à plein temps alors que la mère ne travaille pas; sous l'angle de la seule disponibilité, la mère semblerait donc en mesure de s'occuper de ses enfants, quoique l'on puisse s'interroger sur la manière dont elle pourrait assurer la subsistance de celles-ci. Le principal problème vient toutefois du fait que le conflit conjugal a été extrêmement violent et que les enfants ont dû être placés dans un foyer pendant quelques mois afin d'être protégées. Les filles ont, depuis juillet 2007, été confiées à leur père, qui s'en occupe à satisfaction nonobstant qu'il ait une activité professionnelle à plein temps. En outre, il sied de relever que les différents rapports précités ont relevés que l'intimé était tout à fait capable de s'occuper des enfants. Il serait contraire à l'intérêt de ces dernières de modifier à ce stade leur lieu de vie et il n'existe aucun motif qui le justifie, au contraire. Il résulte en effet de l'expertise de la Dresse O. _____ du 7 décembre 2006 que la recourante manifestait à l'époque des troubles psychiques et qu'elle ne disposait pas des capacités éducatives pour s'occuper de ses enfants. Certes, cette expertise a plus de trois ans, mais la mère ne soutenant pas avoir requis de l'aide pour se soigner - elle avait au contraire refusé de coopérer à l'examen que souhaitait entreprendre l'expert psychiatre - il est peu plausible que la situation ait évolué d'une façon favorable. Tant l'attitude de la mère en procédure, qui dénote un désespoir peu propice à la stabilisation de la situation, que les constatations de la curatrice le confirment. En effet, la fille aînée, C.D. _____, se plaint de l'exercice du droit de visite faisant valoir que sa mère ne fait pas assez de choses avec elle et sa sœur et déclare qu'elle aimerait devoir faire le déplacement moins souvent (jgt, p. 18). En résumé, le fait que le père ait le droit de garde depuis plus de trois ans, ses capacités éducatives supérieures à celles reconnues chez la mère, la nécessité de garantir un peu de stabilité aux enfants, la meilleure capacité du père à veiller au maintien des contacts avec l'autre parent, le fait que les relations entre l'enfant et le père soient au moins aussi bonnes et, semble-t-il, meilleurs qu'avec la mère font que c'est à juste titre que les premiers juges ont attribué l'autorité parentale au père. Le recours doit être rejeté sur ce point.

E. 6

La recourante conclut également que le jugement soit réformé en ce sens que le mandat de curatelle d'assistance éducative et de surveillance est supprimé et subsidiairement que l'autorité chargée de son exécution est celle de son domicile. a) L'art. 308 al. 1 CC prévoit que, lorsque les circonstances l'exigent, l'autorité tutélaire nomme à l'enfant un curateur qui assiste les père et mère de ses conseils et de son appui dans le soin de l'enfant. L'arrêt TF 5A_839/2008 du 2 mars 2009 c. 4 énumère les conditions de l'instauration d'une curatelle au sens de cette disposition: L'institution d'une telle curatelle suppose d'abord, comme pour toute mesure protectrice (cf. art. 307 al. 1 CC), que le développement de l'enfant soit menacé (TF 5C.109/2002 du 11 juin 2002 c.

E. 7

La recourante demande finalement que le jugement soit réformé en ce sens qu'un droit de visite est instauré en faveur de l'intimé, qu'une contribution d'entretien en faveur des enfants est mise à la charge de ce dernier et que des dépens de 1^{ère} instance lui sont dus. Tous ces éléments dépendent de la question de l'attribution de l'autorité parentale et du droit de garde. Ainsi que susmentionné au considérant 5, le recours a été rejeté sur ce point et le jugement confirmé sur cette question. Partant, les conclusions de la recourante ne peuvent qu'être rejetées et le jugement confirmé.

E. 8

En conclusion, le recours doit être rejeté et le jugement confirmé. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 al. 1 TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5]). En outre, cette dernière doit verser à l'intimé la somme de 1'200 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 91 et 92 CPC). 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. Le recours est rejeté. II. Le jugement est confirmé. III. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs). IV. La recourante A.D._____, née E._____, doit verser à l'intimée B.D._____ la somme de 1'200 fr. (mille deux cents francs) à titre de dépens de deuxième instance. Le président : _____ La greffière : Du 30 juillet 2010 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : 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 Renaud Lattion, avocat (pour A.D._____), ■ Me Marc Häslar, avocat (pour B.D._____). 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 : ■ Mme X._____, - M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. La greffière :

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