

VD_FINDINFO HC / 2011 / 376 vom 14. Juli 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-07-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2011___376

FR: VD_FINDINFO HC / 2011 / 376 du 14 juillet 2011

IT: VD_FINDINFO HC / 2011 / 376 del 14 luglio 2011

Regeste

VISITE | 273 al. 1 CC

Erwägungen

E. 1

a) L'ordonnance ayant été rendue le 22 juin 2011, les dispositions du CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272) sont applicables au présent litige (Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée, JT 2010 III 11, pp. 30 et 33) et la Cour d'appel civile, plus précisément le juge unique, est compétent (art. 84 al. 2 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]) pour statuer sur la présente cause. b) L'appel est recevable contre une ordonnance de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, p. 125). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon les art. 248 let. d et 271 CPC par renvoi de l'art. 276 CPC pour les procédures matrimoniales, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt et portant sur des conclusions non patrimoniales, le présent appel est recevable.

E. 2

a) Les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies - soit qu'il y a connexité avec les prétentions initiales ou que la partie adverse consent à la modification de la demande - et, cumulativement, que la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 CPC; Tappy, op. cit., JT 2010 III 115, p. 140). Cette limitation ne vaut pas, lorsque la maxime d'office est applicable, les conclusions des parties n'étant que des propositions qui ne lient pas le juge (Reetz/Hilber in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (éd.), 2010, n. 76 ad art. 317, p. 2056). En l'espèce, V.B._____ conteste la durée du droit de visite pendant les vacances d'été et la possibilité d'emmener l'enfant hors du territoire suisse. Les conclusions ne sont pas nouvelles, puisque l'appelante a conclu au rejet des conclusions de première instance en renvoyant expressément à l'accord passé à l'audience du 4 mai 2010, ratifié dans l'ordonnance du 17 mai 2010. Cela étant, s'agissant de questions relevant du sort des enfants mineurs, le juge instruit la cause d'office (art. 296 al. 1 et 3 CPC). b) L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, op. cit., JT 2010 III 115, p.

134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ibid., p. 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (ibid., p. 136). Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Tappy, op. cit., JT 2010 III 115, p. 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (ibid., pp. 136-137). Les parties peuvent faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (Hohl, Procédure civile, Tome II: Organisation, compétence et procédure, 2^{ème} éd., 2010, n. 2414, p. 438). Des novae peuvent par ailleurs être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JT 2010 III 115, p. 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415, p. 438; JT 2011 III 43). En l'espèce, l'appel répond aux réquisits légaux.

E. 3

a) L'appelante conteste la décision prise par le premier juge relative à la réglementation du droit de visite durant les vacances d'été, invoquant le contexte conflictuel de la procédure et les difficultés de toute nature qui sont apparues depuis la séparation des époux. Le premier juge a retenu que l'intimé exercerait son droit de visite durant la moitié des vacances scolaires, conformément à ce qui avait été convenu entre les parties. L'enfant du couple bénéficiant d'un développement normal et ne présentant aucun problème particulier, rien ne s'opposait à ce que le père ait sa fille auprès de lui durant les vacances prévues. En ce qui concernait les dates, l'autorité de première instance a tenu compte du fait que l'intimé exerçait une activité dans le cadre d'un programme d'emploi temporaire qui prendrait fin le 29 juillet 2011, ce qui lui permettrait ensuite d'être disponible pour sa fille. Quant à l'idée que l'enfant se rende avec son père à l'étranger, elle ne suscitait a priori ni difficulté ni inquiétude. b) Selon l'art. 273 al. 1 CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210), applicable par renvoi de l'art. 133 al. 1 CC, 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 des relations personnelles indiquées par les circonstances. Selon l'al. 2, lorsque l'exercice ou le défaut d'exercice du droit de visite est préjudiciable à l'enfant, ou que d'autres motifs l'exigent, l'autorité peut prendre certaines mesures. Le droit de visite peut devoir être réglé par le juge du divorce en tenant compte de toutes les circonstances importantes pour le bien de l'enfant, celui-ci pouvant également restreindre ledit droit de visite (Micheli et al., Le nouveau droit du divorce, 1999, n. 321, p. 67 et n. 328, pp. 69 - 70). Le juge devra tenir compte de l'intérêt de l'enfant, de son âge, de sa santé physique et psychique, et de la relation que celui-ci entretient avec l'ayant droit. La mise en danger concrète du bien de l'enfant est nécessaire non seulement pour justifier un refus ou un retrait du droit aux relations personnelles, mais aussi pour lui imposer de se soumettre à des modalités particulières, notamment par rapport aux vacances (ATF 122 III 404, JT 1998 I 46; Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4^{ème} éd., 2009, n. 700, p. 407, et n. 714 et ss, pp. 417 et ss). c) En l'espèce, comme l'a rappelé à juste titre le premier juge, le bien de l'enfant commande que la relation avec son père soit favorisée en priorité à celle avec les grands-parents. On ne saurait reprocher au père de solliciter, spontanément et avec un préavis raisonnable, de

pouvoir avoir sa fille auprès de lui durant la moitié des vacances scolaires et pendant la période où il disposera d'une certaine disponibilité. Il est d'ailleurs dans l'intérêt financier bien compris de l'appelante que l'intimé mène à bien son programme d'emploi temporaire, faute de quoi les conséquences financières pourraient toucher les deux parties. Si l'appelante a préféré réserver les billets d'avion et bloquer la période de visite de ses parents sans aucune communication préalable au père de l'enfant, elle ne peut que s'en prendre à elle-même. On relèvera au demeurant que les grands-parents pourront voir leur petite fille dès le 20 juillet 2011 et jusqu'au 1^{er} août 2011, ce qui constitue une période relativement longue. Enfin, l'enfant J.B. _____ va bien, acquiert maintenant une certaine indépendance et ne nécessite aucun soin particulier, hormis ceux qui concernent tous les enfants du même âge. Un déplacement à l'étranger n'est donc pas à exclure, faute de motifs précis à l'appui d'une telle restriction. Il sera toutefois précisé à l'intention de l'intimé qu'il devra veiller au bien-être de sa fille en permanence et qu'il devra démontrer sa capacité à assumer cette tâche de manière adéquate. Quant aux considérations de l'appelante sur le caractère conflictuel de la procédure, elles ne jouent pas de rôle dans l'appréciation de la présente situation, pour les motifs juridiques relevés plus haut.

E. 4

En définitive, l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance attaquée confirmée. L'appel étant d'emblée dépourvu de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire est rejetée (art. 117 let. b CPC). Les frais judiciaires de deuxième instance à la charge de l'appelante sont arrêtés à 300 fr., émolument réduit pour tenir compte de la situation financière difficile de l'appelante (art. 6 al. 3 et 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]). Il n'y a pas lieu à des dépens dès lors que l'intimé n'a pas été invité à se déterminer. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. La requête d'assistance judiciaire est rejetée. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs), sont mis à la charge de l'appelante V.B. _____. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du 15 juillet 2011 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 Olivier Carré (pour V.B. _____), ■ Me Adrian Gutowski (pour U.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 : ■ M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. La greffière :