

VD_FINDINFO HC / 2013 / 289 vom 24. April 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-04-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___289

FR: VD_FINDINFO HC / 2013 / 289 du 24 avril 2013

IT: VD_FINDINFO HC / 2013 / 289 del 24 aprile 2013

Regeste

AUDITION DE L'ENFANT, RELATIONS PERSONNELLES | 176 al. 3 CC, 308 al. 1 let. b CPC (CH), 312 al. 1 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272) (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]). En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui ne sont pas de nature patrimoniale, l'appel est recevable.

E. 2.1

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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43 et les références citées). 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., 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 (ibidem, pp. 136-137). Il n'en va pas différemment lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire (ATF 138 III 374 c. 4.3). Les parties peuvent toutefois 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, 2 e éd., Berne 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., 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; sur le tout : JT 2011 III 43). En l'espèce, dès lors que les époux ont deux enfants mineurs, le litige est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 292 CPC (Hohl, op. cit. nn. 116 ss et 2414 ss). La pièce produite par l'appelant (copie du procès-verbal de l'audition du 6 mars 2013 de O. _____ par le Procureur) doit donc être considéré comme un nova susceptible d'être examiné par le juge d'appel en application de l'art. 317 al. 1 CPC.

E. 2.2

L'audition de l'enfant constituant à la fois un droit de participation de celui-ci à la procédure qui le concerne et un moyen pour le juge d'établir les faits (TF 5A_ 50/2010 du 6 juillet 2010 c. 2.1), la maxime inquisitoire – et la maxime d'office – trouvant application dans le cadre des procédures relatives aux enfants (art. 296 CPC), le juge est tenu d'entendre les enfants, non seulement lorsque celui-ci ou ses parents le requièrent, mais aussi dans tous les cas où aucun juste motif ne s'y oppose (TF 5A_43/2008 du 15 mai 2008; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, 1999, n. 46 ad art. 144; Rumo-Jungo, L'audition des enfants lors du divorce de leurs parents, in SJ 2003 II p. 115 ss, p. 118; Meier, La position des personnes concernées dans les procédures de protection des mineurs et des adultes – Quelques enseignements de la jurisprudence fédérale récente, in RDT 63/2008 p. 399 ss, p. 404). Constatant qu'il n'apparaissait pas que les enfants avaient été entendus dans la procédure, que ce soit par le juge lui-même ou un tiers spécialiste de l'enfance nommé à cet effet, et que l'âge des enfants permettait leur audition (ATF 131 III 553, JT 2006 I 83), le juge d'appel a ainsi procédé à cette mesure d'instruction complémentaire.

E. 3

L'art. 271 CPC soumet les mesures protectrices de l'union conjugale des art. 172 ss CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210) à la procédure sommaire, notamment aux mesures prévues aux art. 172 à 179 CC (art. 271 let. a CPC). La cognition est ainsi limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit. Il suffit que les faits soient rendus simplement vraisemblables (Hohl, op. cit. n. 1901 et les réf. citées). La preuve est vraisemblable lorsque le juge, en se basant sur des éléments objectifs, a l'impression que les faits pertinents se sont produits, sans pour autant qu'il doive exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement (ATF 130 III 231 c. 3.3; TF 5A_597/2007 c. 3.2.3).

E. 4

L'appelant se plaint du délai imparti par le premier juge pour quitter le domicile conjugal. L'effet suspensif a été refusé, mais le délai pour partir prolongé au 31 mars 2013, ce qui correspond à l'échéance minimale que l'appelant souhaitait obtenir et qui est en l'espèce suffisante, la requête de mesures protectrices lui ayant été notifiée le 18 janvier 2013.

E. 4.1

L'appelant fait également grief au premier juge d'avoir instauré un droit de visite surveillé, sans avoir tenu compte d'autres preuves que les allégations contestées de l'intimée. Il allègue que le droit de visite surveillé, d'une durée de trois heures à quinzaine, serait disproportionné dès lors qu'une telle mesure serait préconisée lorsque le droit de visite présente une mise en danger du bien de l'enfant, inexistante en l'espèce, et qu'elle conduirait

à une décision arbitraire dans son résultat, dans la mesure où il se verrait à tort assimilé à un père qui n'a pratiquement pas vu ses enfants pendant des années ou encore à un père violent, ce qui n'est pas démontré par les certificats médicaux produits par l'intimée. Il n'y aurait ainsi aucune raison de restreindre son droit de visite, d'autant qu'il bénéficie d'un droit plus large selon le jugement de divorce rendu le 15 janvier 2013 par le Tribunal [...].

E. 4.2

En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 273 ss CC); il peut, notamment, attribuer la garde des enfants à un seul des parents. La règle fondamentale en ce domaine est le bien de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Aux termes de l'art. 273 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 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 (cf. art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (TF 5A_586/2012 du 12 décembre 2012 c. 4.2; ATF 127 III 295 c. 4a; 123 III 445 c. 3b). Le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 123 III 445 c. 3c; 122 III 404 c. 3a et les réf. citées). Toutefois, si cette relation personnelle compromet le développement de l'enfant, si les parents qui l'entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se soucient pas sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres raisons importantes, le droit à des relations personnelles peut leur être refusé ou retiré (art. 274 al. 2 CC). Il importe en outre que cette menace ne puisse être écartée par d'autres mesures appropriées. Cette règle découle du principe de la proportionnalité auquel sont soumis le refus ou le retrait de relations personnelles avec l'enfant en tant que mesures de protection. 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 les limites supportables pour l'enfant (ATF 120 II 229 c. 3 b/aa). Si, par contre, le préjudice engendré pour l'enfant par les relations personnelles peut être limité grâce à la présence d'un tiers (droit de visite surveillé), le droit de la personnalité du parent non détenteur du droit de garde, le principe de la proportionnalité, mais également le sens et le but des relations personnelles, interdisent la suppression complète de ce droit (ATF 122 III 404 c. 3c; TF 5A_92/2009 du 22 avril 2009 c. 2, in FamPra.ch 2009 786).

E. 4.3

L'appelant se méprend lorsqu'il soutient qu'un droit de visite surveillé serait disproportionné dans son cas, dès lors qu'une telle mesure ne serait préconisée que lorsque le droit de visite présente une mise en danger du bien de l'enfant, inexistante en l'espèce. La plainte, détaillée, déposée par l'intimée, à laquelle le premier juge s'est référé, le certificat médical concernant des ecchymoses subis par les enfants, et les déclarations des enfants, qui ont été les témoins d'événements violents et se disent rassurés de vivre dans un centre parce que leur père ne peut y entrer qu'avec l'autorisation de leur mère, sont effectivement de nature à faire naître des soupçons légitimes sur le comportement et le risque que l'appelant présente pour les siens, cela même s'il conteste toutes les accusations dirigées contre lui (ainsi qu'il ressort de son audition devant le Procureur). La mesure n'apparaît par conséquent pas excessive, étant donné qu'elle a été instituée de manière provisoire dans l'attente des

renseignements que fournira le SPJ dans le cadre de son mandat d'évaluation. Cette mesure est en définitive conforme à l'intérêt et aux besoins actuels des enfants, de sorte que le grief de l'appelant doit être rejeté.

E. 5

Pour les mêmes motifs, l'interdiction de périmètre dont l'appelant requiert la suppression doit être maintenue.

E. 6

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, et le prononcé confirmé. L'appel étant dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire doit être refusée (Tappy, CPC commenté, n. 30 ad art. 117 let. b CPC). L'arrêt peut être rendu sans frais (art. 112 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée qui n'a pas été invitée 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. Le prononcé est confirmé. III. La requête d'assistance judiciaire de l'appelant est rejetée. IV. L'arrêt motivé, rendu sans frais, est exécutoire. Le président : 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 Laurent Kohli (pour O. _____), ■ Me Miriam Mazou (pour Y. _____). Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs. 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 la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. Le greffier :

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