

VD_FINDINFO HC / 2013 / 389 vom 8. Mai 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___389

FR: VD_FINDINFO HC / 2013 / 389 du 8 mai 2013

IT: VD_FINDINFO HC / 2013 / 389 del 8 maggio 2013

Regeste

DIVORCE, AUTORITÉ PARENTALE, DROIT DE GARDE, RETRAIT DU DROIT DE GARDE | 133 al. 1 CC, 133 al. 2 CC, 133 al. 3 CC, 133 CC, 310 al. 1 CC, 310 CC

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2010; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 CPC). En l'espèce, formé en temps utile par des parties qui y ont intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions non patrimoniales et patrimoniales supérieures à 10'000 fr., l'appel est formellement recevable.

E. 2

a) 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 l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JT 2011 III 43 et réf. citées). b) 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, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, spéc. pp. 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 (Tappy, *ibid.*, pp. 136-137). La pièce produite par l'appelant est postérieure à la décision attaquée et est recevable. c) L'instance d'appel peut administrer les preuves (art. 316 al. 3 CPC), notamment lorsqu'elle estime opportun de renouveler l'administration d'une preuve ou d'administrer une preuve alors que l'instance inférieure s'y était refusée, de procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou d'instruire à raison de conclusions ou de faits nouveaux (Jeandin, CPC commenté, 2011, n. 5 ad art. 316 CPC, p. 1263). L'art. 316 al. 3 CPC ne confère pas à l'appelant un droit à la réouverture de la procédure probatoire et à l'administration des preuves. L'instance d'appel peut rejeter la requête de réouverture de la procédure probatoire et d'administration d'un moyen de preuve déterminé si l'appelant n'a pas suffisamment motivé sa critique de la constatation de fait retenue par la décision attaquée. Elle peut également refuser une mesure

probatoire en procédant à une appréciation anticipée des preuves, lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le tribunal de première instance, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (ATF 138 III 374; ATF 131 III 222 c. 4.3; ATF 129 III 18 c. 2.6). Si l'instance d'appel doit procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou instruire à raison de faits nouveaux, son pouvoir sera limité par les restrictions de l'art. 317 CPC (Jeandin, op. cit., n. 9 ad art. 316 CPC). En l'occurrence, l'appelant a requis la production de nouveaux rapports sur la situation des enfants par le foyer P. _____ et le SPJ. Procédant à une appréciation anticipée des preuves, le Cour de céans considère que ces nouveaux rapports ne sont pas de nature à apporter des éléments essentiels pour le jugement de la présente cause, compte tenu de ce qui va suivre. Il ne sera dès lors pas donné suite à la requête de l'appelant.

E. 3

L'appelant conteste le partage de l'autorité parentale opéré par les premiers juges. Il requiert que l'autorité parentale sur ses deux enfants lui soit confiée. L'appelante conteste également ce partage de l'autorité parentale; elle considère que l'autorité parentale sur les deux enfants aurait dû lui être attribuée, ainsi que la garde sur ceux-ci, la mesure de retrait de droit garde ne se justifiant plus selon elle. a/aa) Selon l'art. 133 al. 1 et 2 CC, le juge du divorce est notamment tenu d'attribuer l'autorité parentale sur les enfants mineurs des parties à l'un ou l'autre des parents, en tenant compte de toutes les circonstances importantes pour le bien de l'enfant. Dans chaque cas, l'attribution doit se faire de manière à répondre le mieux possible aux besoins des enfants. Au nombre des critères essentiels entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant et à s'en occuper personnellement 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 (ATF 136 I 178 c. 5.3 ; ATF 114 II 200 c. 3; ATF 112 II 381 c. 3). Ce dernier critère revêt un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin sont similaires (ATF 115 II 206 c. 4a). L'art. 133 al. 3 CC prévoit, comme une exception au principe de l'attribution de l'autorité parentale à l'un des parents, que sur requête conjointe des père et mère, le juge maintient l'exercice en commun de l'autorité parentale après le divorce, pour autant que cela soit compatible avec le bien de l'enfant et que les parents soumettent à sa ratification une convention qui détermine leur participation à la prise en charge de l'enfant et la répartition des frais d'entretien de celui-ci. Ainsi, même dans le cas où les parents requièrent conjointement le maintien de l'exercice en commun de l'autorité parentale après le divorce et soumettent à la ratification du juge une convention prévoyant un droit de garde conjoint, l'admissibilité d'un tel accord doit être appréciée sous l'angle du bien de l'enfant et dépend essentiellement des circonstances du cas particulier, telles que l'âge de l'enfant, la proximité des logements parentaux entre eux et avec l'école, la capacité de coopération des parents. Selon la jurisprudence, l'instauration d'un droit de garde conjoint présuppose en tous les cas l'accord des deux parents et ne peut être imposée à l'un d'entre eux contre sa volonté (TF 5C.42/2001 du 18 mai 2001 c. 3 publié in FamPra.ch 2001 p. 823; TF 5A_495/2008 du 30 octobre 2008 c. 4.2 publié in FamPra.ch 2009 p. 238). Cette règle est conforme à l'art. 8 CEDH (TF 5A_540/2011 du 30 mars 2012 c. 3). a/ab) Pour l'attribution de la garde, le bien de l'enfant prime la volonté des parents. L'examen porte alors en

premier lieu sur les capacités éducatives des parents. En cas de capacités équivalentes, la disponibilité des parents est déterminante, surtout chez les enfants en bas âge. En cas de disponibilité équivalente, la stabilité et les relations familiales sont à examiner. Selon les circonstances, la disponibilité peut cependant céder le pas à la stabilité. Enfin, en fonction de l'âge, il peut être tenu compte du désir de l'enfant. Ces critères peuvent être mis en balance avec d'autres, tels que la volonté d'un parent à coopérer avec l'autre ou la nécessité de ne pas séparer la fratrie (TF 5A_834/2012 du 26 février 2013 c. 4.1). Au nombre des critères essentiels pour l'attribution de la garde ou de l'autorité parentale, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin personnellement de l'enfant et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent, de même que, le cas échéant, les rapports qu'entretiennent plusieurs enfants entre eux. Il convient de 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. Ainsi, l'intérêt de l'enfant prime dans le choix de son attribution à l'un des deux parents. 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 136 I 178 c. 5.3; ATF 117 II 353 c. 3; ATF 115 II 206 c. 4a; ATF 115 II 317 c. 2; TF 5A_181/2008 du 25 avril 2008, FamPra.ch 4/2008, n. 104 p. 98; TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005, FamPra.ch 2006 n. 20 p. 193). Si la capacité éducative, critère d'attribution le plus important, est niée, les autres critères passent au second plan. Il ne peut être dans l'intérêt des enfants de les confier à la garde du parent dont la capacité éducative est mise en doute (TF 5A_157/2012 du 23 juillet 2012 c. 3, in FamPra.ch 2012 p. 1094). A capacités équivalentes, il n'est pas arbitraire d'attribuer le droit de garde au parent qui a démontré depuis plusieurs mois qu'il pouvait s'occuper de l'enfant (TF 5A_693/2007 du 18 février 2008 concernant des mesures protectrices de l'union conjugale). Toujours à capacités équivalentes, la disponibilité d'un parent à collaborer avec l'autre pour ce qui a trait à l'enfant jouera un rôle déterminant (RDT 2008 p. 354). Malgré la disponibilité personnelle du père inférieure à celle de la mère, le fait que le père ait la garde des enfants depuis cinq ans apparaît comme un critère prépondérant, d'autant plus qu'il offre un cadre propice à l'épanouissement des enfants (TF 5A_793/2010 du 14 novembre 2011 c. 4.2.2.). Dans le but d'assurer aux enfants une stabilité et un développement harmonieux, on privilégiera le maintien du modèle de mariage adopté par les époux du temps de la vie commune : la garde sera ainsi attribuée de préférence à l'époux qui consacrait le plus de son temps à l'éducation et aux soins des enfants. Une garde alternée n'est envisageable que si les parents sont d'accord et ont pris toutes les mesures pour régler les aspects pratiques de manière à préserver le bien de l'enfant (François Chaix, in Pichonnaz/Foëx [éd.], Commentaire romand, Code civil I, 2010, n. 19 ad art. 176 CC ; Juge délégué CACI 20 décembre 2011/411). a/ac) L'exercice de l'autorité parentale, comme du droit de garde qui en est une composante, doit poursuivre en toutes circonstances le bien de l'enfant (art. 301 al. 1 CC). Si ce bien est menacé et que les parents n'y remédient pas d'eux-mêmes, ou s'ils sont hors d'état de le faire, l'autorité tutélaire – respectivement le juge chargé de régler les relations des père et mère avec l'enfant (art. 315a al. 1 CC) – prend les dispositions adéquates pour la protection de l'enfant (art. 307 ss CC). En règle générale, la garde d'un enfant appartient au détenteur de l'autorité parentale. Le droit de garde, qui implique la compétence pour décider du lieu de résidence et du mode d'encadrement de l'enfant et pour exercer les droits et les

responsabilités liés à l'assistance, aux soins et à l'éducation quotidienne, doit être distingué de la garde de fait consistant à donner au mineur tout ce dont il a journallement besoin pour se développer harmonieusement sur le plan physique, affectif et intellectuel (ATF 128 III 9; Stettler, *Le droit suisse de la filiation*, *Traité de droit privé suisse*, vol. III, tome II, 1, p. 247; Meier/Stettler, *Droit de la filiation*, 4^{ème} éd., 2009, n. 1216, p. 699). Lorsqu'elle ne peut éviter, par une mesure moins grave, que le développement de l'enfant ne soit compromis, l'autorité compétente doit retirer l'enfant aux père et mère ou aux tiers chez qui il se trouve et le placer de façon appropriée (art. 310 al. 1 CC). La cause du retrait doit résider dans le fait que le développement corporel, intellectuel ou moral de l'enfant n'est pas assez protégé ou encouragé dans le milieu de ses père et mère ou dans celui où ceux-ci l'ont placé (Hegnauer, *Droit suisse de la filiation et de la famille*, 4^{ème} éd., Berne 1998, adaptation française par Meier, n. 27.36, p. 194). Les dissensions entre parents peuvent également représenter un danger pour l'enfant (Hegnauer, *op. cit.*, n. 27.14, p. 186). b) En l'occurrence, s'agissant de la question de l'autorité parentale, les arguments développés par les premiers juges, sur la base des constatations de l'expert Sanchez, apparaissent pertinents. En effet, seule une parfaite égalité entre les parents est de nature à maintenir le fragile équilibre qui s'est instauré. En revanche, une asymétrie entre les parents est susceptible de provoquer un renouveau de leur conflit au détriment des enfants, ce qu'il y a précisément lieu d'éviter. La solution des premiers juges, consistant à attribuer l'autorité parentale au père sur son fils et à la mère sur sa fille s'avère ainsi adéquate et doit être confirmée par adoption de motifs. De plus, contrairement à ce que soutient l'appelante, un partage de l'autorité parentale ne conduit pas inéluctablement à une séparation des enfants puisqu'il ne vaut qu'aussi longtemps que la garde est attribuée au SPJ, soit durant la période pendant laquelle les enfants sont placés ensemble en foyer. En ce qui concerne la question du maintien de la mesure de retrait de droit de garde et de son éventuel attribution à l'appelante, celle-ci ne démontre nullement que le conflit entre les parents ne serait désormais plus susceptible de perturber gravement l'éducation des enfants. Si les premiers juges ont certes relevé une amélioration dans le comportement des parents, celle-ci ne suffit pas à exclure tout danger pour les enfants. En particulier, il n'est pas anodin que l'appelante ait présenté à l'audience de jugement sans toutefois les produire des dessins de sa fille censés établir des atteintes d'ordre sexuel, alors même que le père a été libéré au pénal et qu'elle a échappé de justesse à une condamnation pour diffamation; il apparaît ainsi qu'elle est loin d'avoir achevé un processus d'atténuation du conflit avec l'intimé, dont l'expert a déclaré qu'il devait être conduit dans le cadre du placement des enfants au foyer P._____. On ne saurait dans ces conditions prendre le risque qu'une restitution de la garde et les difficultés liées à l'exercice du droit de visite ne compromettent à nouveau gravement la situation des enfants. Sur ce point également, le raisonnement adéquat des premières juges doit être confirmé par adoption de motifs. Pour le surplus, on relèvera que, vu la confirmation du retrait du droit de garde et le placement des enfants, la portée de l'autorité parentale est réduite à des décisions ponctuelles qui peuvent être préparées par le gardien, ainsi en ce qui concerne le choix d'un médecin ou d'une école, sans qu'une coordination entre les deux parents ne s'impose. Cela confirme au besoin que la solution des premiers juges sur cette question est opportune. Compte tenu de ce qui précède, il n'y a pas lieu d'examiner plus avant les autres griefs de l'appelante s'agissant de la question de la pension pour les enfants qui devient sans objet. Quant à la question des dépens de première instance, l'appréciation des premiers juges ne prête pas le flanc à la critique et peut être confirmée.

En conclusion, les appels doivent être rejetés en application de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement entrepris confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. pour l'appelant et à 600 fr. pour l'appelante, qui succombent tous deux (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), sont laissés à la charge de l'Etat, dès lors qu'ils bénéficient de l'assistance judiciaire. Me Kathrin Gruber a produit une liste détaillée de ses opérations annonçant 4h30 de travail et 50 fr. de débours. Ce décompte peut être admis. Son indemnité d'office doit ainsi être arrêtée à 928 fr. 80, correspondant à 4h30 de travail à un tarif horaire de 180 fr., plus 50 fr. de débours et 68 fr. 80 de TVA. Me Paul-Arthur Treyvaud a également produit une liste détaillée de ses opérations annonçant 16h45 de travail et 68 fr. 60 de débours. Ce décompte paraît excessif compte tenu du fait que Me Treyvaud est le conseil de l'appelante depuis le début de la procédure et qu'il a donc une connaissance complète du dossier; il doit ainsi être réduit. L'indemnité d'office de Me Paul-Arthur Treyvaud est ainsi arrêtée à 1'220 fr. 40, correspondant à 6h de travail à un tarif horaire de 180 fr., plus 50 fr. de débours et 90 fr. 40 de TVA. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Les deux parties succombant, il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

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