

VD_FINDINFO HC / 2014 / 644 vom 29. August 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-08-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2014___644

FR: VD_FINDINFO HC / 2014 / 644 du 29 août 2014

IT: VD_FINDINFO HC / 2014 / 644 del 29 agosto 2014

Regeste

RELATIONS PERSONNELLES, ENLÈVEMENT D'ENFANT{ASPECTS CIVILS},
INTERDICTION DE QUITTER UNE RÉGION | 176 al. 3 CC, 273 al. 1 CC, 8 CEDH

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles 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, in JT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel est de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]). Formés en temps utile par des parties qui y ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions non patrimoniales, les deux appels sont recevables à la forme.

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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC, pp. 1249 s.). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (CACI 14 mars 2011/12 c. 2 in JT 2011 III 43). b) Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) 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 (let. b), ces deux conditions étant cumulatives. 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 (TF 5A_695/2012 du 20 mars 2013 c. 4.2.1 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 c. 3.1, SJ 2013 I 311 ; JT 2011 III 43 c. 2 et les références citées). Les restrictions posées par l'art. 317 CPC s'appliquent aux cas régis par la maxime inquisitoire, l'art. 229 al. 3 CPC ne s'appliquant qu'à la procédure de première instance (ATF 138 III 625 c. 2.2). 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., 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 (JT 2010 III 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). Il n'est cependant pas insoutenable d'appliquer strictement l'art. 317 CPC dans tous les litiges auxquels s'applique la maxime inquisitoire, même concernant des contributions envers les enfants (TF 5A_342/2013 du 27 septembre 2013 c. 4.1.2). En l'espèce, le conseil de R. _____ a produit un courrier relatant des faits nouveaux, daté du 29 août 2014, auquel étaient jointes deux pièces, datées respectivement des 12 et 27 août 2014. Il s'agit de courriers adressés au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, par lesquels M. _____ déclare retirer les plaintes pénales qu'elle a déposées contre son mari et sa belle-mère, et requiert la suspension de la procédure en question au sens de l'art. 55a CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0). Le conseil d'M. _____ s'est déterminé par courrier du 29 août 2014. Le litige concernant en l'occurrence un enfant mineur, la maxime inquisitoire illimitée s'applique. Les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC étant réunies, les pièces produites par R. _____ le 29 août 2014, datées des 12 et 27 août 2014, sont recevables. Néanmoins, elles n'amènent aucun élément susceptible d'apporter une modification aux considérants qui suivent.

E. 3

L'appelante soutient que la décision rendue par le premier juge est disproportionnée et viole le droit fédéral en lui faisant interdiction de quitter le territoire suisse avec son fils, sauf accord exprès du père de ce dernier, quand bien même l'appelante est la seule bénéficiaire du droit de garde sur son fils. L'appel porte sur l'interdiction de quitter le territoire suisse, en réponse au souhait de la mère de partir en vacances au Kosovo avec son fils, auprès de sa famille. a) En cas de risque d'enlèvement à l'étranger, il peut être imposé au parent soupçonné de passer ses vacances en Suisse et de déposer le passeport de l'enfant. De telles charges et conditions ne violent ni le droit fédéral, ni la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101), ni l'art. 8 CEDH (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; RS 0.101), ni l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (RS 0.142.112.681). Savoir s'il y a risque d'enlèvement est une question de fait (TF 5A_160/2014 du 26 mars 2014 ; TF 5A_830/2010 du 30 mars 2011 c. 4.2 et 5.5, résumé in Revue de la protection des mineurs et des adultes [RMA] 2011 p. 298). b) En l'espèce, il n'y a aucun indice concret laissant penser que l'appelante a l'intention de quitter définitivement le territoire suisse. Les faits démontrent le contraire. En effet, l'appelante suit des cours de français – ce qui apparaît comme un signe d'intégration –, elle a signé un bail pour louer un appartement depuis mi-juillet 2014 et elle a de la famille en Suisse puisqu'un oncle vit dans ce pays. La mésestimation des parents au sujet du droit de visite du père de l'enfant, qui a justifié l'octroi d'un mandat d'évaluation au SPJ, ne suffit pas à faire craindre un risque d'enlèvement. L'appelante n'a du reste pas fait porter l'appel sur la question du droit de visite, pourtant élargi, ni sur celle du mandat confié au SPJ. Celui-ci n'a d'ailleurs fait état d'aucun danger particulier imminent, puisqu'il indique ne pas disposer de renseignements suffisants pour se déterminer objectivement, à défaut d'être encore saisi du dossier. Si tel avait été le cas, il ne fait nul doute qu'il en aurait déjà été

informé et serait en mesure de préconiser un maintien de la décision d'interdiction. Il ressort du prononcé entrepris que le père s'opposerait aux vacances de l'appelante au Kosovo, avec son fils, aux motifs qu'il voit déjà peu [...] et qu'il affirme « craindre » un départ définitif. De tels motifs ne sont pas suffisants pour prononcer une interdiction. Aucun autre motif déterminant n'est par ailleurs invoqué à l'appui de la réponse à l'appel, étant encore rappelé que le seul conflit existant entre les parents au sujet du droit de visite du père à l'égard de son fils ne justifie pas le maintien de l'interdiction litigieuse. En l'état, force est de constater que rien ne s'oppose à ce que [...] puisse se rendre avec sa mère au Kosovo ou dans n'importe quel autre pays. Partant, l'appel interjeté par M. _____ doit être admis et le chiffre III de la décision entreprise reformé en ce sens qu'il est annulé.

E. 4

L'appelant reproche au premier juge une appréciation arbitraire des faits, des critères légaux et de la jurisprudence applicables en matière de fixation du droit aux relations personnelles du parent non gardien. a) Lorsque des époux ont des enfants mineurs, le juge règle les relations personnelles entre le parent non gardien et l'enfant, dans le cadre de l'organisation de la vie séparée des conjoints, en se basant sur les dispositions régissant les effets de la filiation (art. 176 al. 3 CC ; art. 273 ss CC). Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, le parent 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, mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant ; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (Deluze/Page/Stoudmann, Droit de la famille, Code annoté, Lausanne 2013, n. 1.2 ad art. 273 CC, p. 450 et les références citées). Ce droit peut être limité pour de justes motifs, notamment lorsque le développement corporel, psychique ou moral de l'enfant est compromis, même momentanément, par le comportement du parent avec lequel il est en communauté (art. 274 al. 2 CC ; Chaix, Commentaire romand du Code civil, Bâle 2010, n. 20 ad art. 176 CC, p. 1240 ; TF 5A_826/2009 du 22 mars 2010 c. 2.1). Pour prendre une telle décision, le juge des mesures protectrices dispose d'un large pouvoir d'appréciation au sens de l'art. 4 CC et fait application du principe de proportionnalité (Chaix, op. cit., n. 1 et 20, ad art. 176 CC, p. 1234, respectivement p. 1240). L'importance et le mode d'exercice des relations personnelles doivent être appropriés à la situation, autrement dit tenir équitablement compte des circonstances particulières du cas. Le bien de l'enfant est le facteur d'appréciation le plus important (ATF 127 III 295 c. 4a) et les éventuels intérêts des parents sont à cet égard d'importance secondaire (ATF 130 I 585). On tiendra notamment compte de l'âge de l'enfant (préscolarité ou adolescence par exemple), de son état de santé, de ses loisirs, etc. Le conflit entre les parents ne constitue pas un motif de restreindre le droit de visite. Une telle limitation n'est justifiée que s'il y a lieu d'admettre, au regard des circonstances, que l'octroi d'un droit de visite usuel compromet le bien de l'enfant (ATF 131 III 209 c. 5). Les conflits usuels entre parents ne permettent pas de restreindre sévèrement le droit aux relations personnelles pour une durée indéterminée, alors que la relation parent-enfant est bonne. Il s'agit en effet d'éviter qu'un parent puisse de cette manière-là avoir une influence sur la fixation du droit aux relations personnelles de l'autre (Leuba, Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 15 ad art. 273 CC). b) En l'espèce, le premier juge fonde sa décision en se focalisant sur le conflit existant entre les parents, sans faire état d'un danger pour l'enfant. Il ne dit en particulier pas que le père, ou sa famille – chez qui il vit – représenterait un danger pour l'enfant ou encore qu'il ne serait

pas en mesure de lui apporter les soins nécessaires. Il ne ressort pas des écritures que la nuit passée par [...] auprès de son père, alors que la mère était souffrante, aurait été néfaste à l'enfant. On observera que l'esclandre rapporté est un évènement isolé, provoqué par l'absence de la mère au moment de la remise de l'enfant, sans que l'on puisse dire que cette circonstance isolée ait porté atteinte au bien de l'enfant. Il ne saurait en tout cas justifier à lui seul la restriction du droit de visite prononcée. Il n'y a en outre pas lieu de transposer la situation vécue par l'intimée auprès de sa belle-famille à l'enfant [...], le prononcé querellé précisant d'ailleurs qu'il n'est pas établi que les beaux-parents de l'intimée seraient maltraitants à l'égard de leur petit-fils [...], sans que le contraire ne soit en l'état démontré, sous l'angle de la vraisemblance. On relèvera également que le mandat d'évaluation confié au SPJ, qui n'a pas été remis en cause par les parties, l'a été sur l'instance du père, qui pointe du doigt l'attitude de la mère, qui peinerait, aux dires de ce dernier, à faire la part des choses entre la relation parentale et le conflit conjugal. Il apparaît ainsi que, dans l'attente du dépôt du rapport d'évaluation du SPJ, chargé d'examiner les compétences parentales respectives des père et mère de l'enfant et fasse toutes propositions utiles relatives aux modalités d'exercice du droit de visite du parent non gardien, il ne se justifie pas de restreindre le droit de visite du père. Cela d'autant plus que le rapport du SPJ ne sera vraisemblablement pas rendu avant plusieurs mois, si l'on en croit le courrier du 30 juillet 2014 du SPJ, précisant qu'aucun assistant social n'avait été désigné à la date du courrier. L'argument tiré du fait que le droit de visite de R. _____ à l'égard de son fils a été prévu conventionnellement à quatre heures par semaine et que l'appelant admettrait par-là qu'un droit de visite ordinaire à l'égard de son fils ne serait pas profitable à l'enfant et que la présence de sa famille serait néfaste pour l'enfant n'est d'aucun secours à l'intimée, dès lors que les parties avaient également prévu un élargissement de ce droit de visite sans plus de détails. Ainsi, dans l'attente du dépôt du rapport d'évaluation du SPJ et sauf meilleure entente entre les parties, il se justifie d'accorder à l'appelant un droit de visite usuel, soit un libre et large droit de visite sur son fils [...], né le [...] 2012, qui s'exercera d'entente avec la mère et, à défaut d'entente, une fin de semaine sur deux, du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, l'équivalent de la moitié des vacances scolaires, et alternativement à Noël ou Nouvel An, à Pâques ou Pentecôte, à l'Ascension et au Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller chercher l'enfant là où il se trouve et de l'y ramener.

E. 5

En définitive, l'appel de R. _____ doit être admis et le chiffre II de la décision querellée réformé dans le sens des considérants qui précèdent.

E. 6

Les frais judiciaire de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (art. 106 al. 1 CPC ; art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]) pour chacune des parties vu la nature du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC), et sont laissés à la charge de l'Etat, les deux parties bénéficiant de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). Les dépens sont compensés. En sa qualité de conseil d'office d'M. _____, Me Marc-Henri Fragnière a droit à une rémunération équitable pour ses opérations dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Celui-ci a produit, le 28 août 2014, une liste d'opérations indiquant 14 heures et 5 minutes de travail consacré à la procédure de deuxième instance. Au vu des opérations nécessaires à l'appel, le temps consacré au mandat paraît élevé, de sorte que le relevé sera ramené à 12 heures et 5 minutes de travail. Une réduction de deux heures sera opérée sur le temps consacré à la rédaction de l'appel et de la

réponse, ainsi qu'aux recherches y afférentes, la cause ne présentant pas de difficultés particulière et le mandataire bénéficiant de la connaissance du dossier de première instance. En conséquence, l'indemnité d'office due à Me Fragnière sera arrêtée à 2'175 fr. pour ses honoraires (12h05 x 180 fr. ; art. 2 al. 1 let a RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; RSV 211.02.13]), plus 174 fr. de TVA au taux de 8%, soit une indemnité arrêtée à 2'349 francs. Me Matthieu Genillod, conseil d'office de R._____, a produit une liste d'opérations le 29 août 2014 indiquant 16 heures de travail consacré à la procédure de deuxième instance, sans que ne soit détaillé le temps pour chaque opération, ainsi que des débours par 26 francs. Le temps consacré au mandat paraît également élevé et sera ramené à 12 heures. Compte tenu de la relative simplicité de la cause, du fait que les mémoires respectifs des parties sont d'une ampleur quasiment identique et que certaines opérations, telles que l'ouverture du dossier et la rédaction de la liste d'opérations, n'ont pas lieu d'être prises en compte, dès lors qu'elles font partie des frais généraux, il apparaît adéquat d'allouer à Me Genillod le même nombre d'heures, à cinq minutes près, qu'au conseil de la partie adverse. Ainsi, l'indemnité d'office de Me Genillod sera arrêtée à 2'160 fr. (12h x 180 fr.), plus 172 fr. 80 fr. de TVA et 26 fr. de débours, plus 2 fr. 08 de TVA, soit une indemnité arrêtée à 2'360 fr. 90 (centimes arrondis). Dans la mesure de l'art. 123 CPC, les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité aux conseils d'office mis à la charge de l'Etat. Par ces motifs, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : [...]L'appel d'M._____ est admis. I. L'appel de R._____ est admis. III. Le prononcé est réformé comme il suit aux chiffres II et III de son dispositif : II. Dit que, dans l'attente du dépôt du rapport d'évaluation du SPJR._____ bénéficiera d'un libre et large droit de visite sur son fils [...], né le [...] 2012, qui s'exercera d'entente avec la mère et, qu'à défaut d'entente, il pourra avoir son enfant auprès de lui une fin de semaine sur deux, du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, l'équivalent de la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël ou Nouvel An, Pâques ou Pentecôte, l'Ascension ou le Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller chercher l'enfant là où il se trouve et de l'y ramener. III. Annulé. Le prononcé est confirmé pour le surplus. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour M._____ et à 600 fr. pour R._____, sont laissés à la charge de l'Etat. V. L'indemnité d'office de Me Marc-Henri Fragnière, conseil d'M._____, est arrêtée à 2'349 fr. (deux mille trois cent quarante-neuf francs), TVA et débours compris. VI. L'indemnité d'office de Me Matthieu Genillod, conseil de R._____, est arrêtée à 2'360 fr. 90 (deux mille trois cent soixante francs et nonante centimes), TVA et débours compris. VII. 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 au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VIII. Les dépens sont compensés. IX. L'arrêt est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Marc-Henri Fragnière (pour M._____), ■ Me Matthieu Genillod (pour R._____). 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. La greffière :

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