

VD_FINDINFO HC / 2014 / 771 vom 24. September 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-09-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2014___771

FR: VD_FINDINFO HC / 2014 / 771 du 24 septembre 2014

IT: VD_FINDINFO HC / 2014 / 771 del 24 settembre 2014

Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, GARDE ALTERNÉE, RELATIONS PERSONNELLES, OBLIGATION D'ENTRETIEN, ENFANT, MODIFICATION DES CIRCONSTANCES, MÉDIATION{ SOLUTION D'UN CONFLIT } | 176 al. 3 CC, 176 CC, 179 al. 1 CC, 179 CC, 273 CC

Erwägungen

E. 1

L'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272) ouvre la voie de l'appel contre les ordonnances de mesures provisionnelles rendues dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC), les mesures protectrices de l'union conjugale devant être assimilées à des mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 51 ss ad art. 273 CPC, pp. 1077 ss, Juge délégué CACI 12 février 2013/88 c. 1 et référence). Les ordonnances de mesures provisionnelles 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). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]). En l'espèce, interjeté en temps utile par une personne qui y a un intérêt, dans un litige à caractère partiellement non patrimonial, l'appel est 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 (Jeandin, CPC commenté, op. cit., nn. 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. 1249-1250). 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; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 317 CPC). Toutefois, pour les questions relatives aux enfants, la maxime d'office s'applique à l'objet du procès et la maxime inquisitoire à l'établissement des faits. Ainsi, le juge n'est pas lié par les conclusions des parties. Il peut attribuer non seulement moins que ce qui est requis dans les conclusions, mais aussi autre chose, voire statuer en l'absence de conclusions. Il doit en outre établir les faits, en ordonnant d'office l'administration des moyens de preuves nécessaires ; les parties doivent toutefois collaborer à la procédure probatoire en lui soumettant les faits

déterminants et leurs offres de preuve (cf. ATF 5A_361/2011 du 7 décembre 2011 c. 5.3.1). En l'espèce, dès lors que la cause porte sur la question des relations personnelles avec des enfants mineurs, le litige est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, Procédure civile, Tome II, 2 e éd., Berne 2010, nn. 1166 ss et 2414 ss). Les pièces produites par les parties et qui concernent des faits postérieurs au jugement de première instance doivent dès lors être prises en considération. S'agissant de la requête de l'appelant tendant à l'audition des témoins [...] et [...] concernant les conditions d'accueil des enfants H._____ et J._____ auprès de leur père ainsi que sur leur désir de passer plus de temps auprès de lui, on relèvera que l'instruction est d'ores et déjà complète sur ces points et qu'il n'y a pas lieu de procéder à d'autres mesures d'instruction, ce d'autant plus dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, où le critère de la vraisemblance prévaut afin d'assurer la rapidité de la procédure. Le témoin [...] a par ailleurs déjà été entendue en première instance et l'appelant n'expose par les raisons pour lesquelles l'audition de [...] n'avait pu être requise devant le premier juge. La requête de l'appelant est dès lors rejetée.

E. 3

a) Dans un premier moyen, l'appelant soutient que c'est à tort que le premier juge a retenu que ses revendications constituaient des faits nouveaux justifiant la modification du système de garde alternée mis en place par convention du 28 mai 2013. Selon lui, le principe de la garde alternée ne devait pas être remis en cause, sa requête de mesures provisionnelles tendant uniquement à l'élargissement des périodes durant lesquelles il exerçait son droit de garde sur ses filles. A l'appui de cette demande, il invoque notamment le fait que H._____ et J._____ disposent chacune de leur propre chambre chez lui, ce qui ne serait pas le cas chez l'intimée, que leur bilinguisme français-allemand doit être encouragé et soutenu, que les filles ont de nombreux copains et copines dans le quartier où il vit, dès lors qu'il s'agit du logement familial, et qu'elles peuvent prendre le bus scolaire directement devant sa maison. Enfin, l'appelant soutient être à même d'aménager ses horaires de travail pour être totalement disponible pour ses jours de garde. En outre, les parties seraient capables de s'entendre et les désaccords survenus ne justifieraient pas la suppression de la garde alternée. L'intimée, quant à elle, soutient que les parties n'ont pas convenu d'une garde alternée dans la convention du 28 mai 2013, mais d'un droit de visite élargi pour son époux. Or, tout dialogue avec celui-ci serait depuis lors devenu impossible, et il aurait sans cesse tenté de modifier systématiquement le droit de garde convenu en mai 2013. S'agissant du changement de l'horaire scolaire pour le mercredi matin, l'intimée relève que l'appelant en aurait déjà eu connaissance lors de la signature de la convention du 28 mai 2013, et qu'il a préféré prendre sa fille J._____ à la sortie de l'accueil parascolaire en début d'après-midi le mardi, pour ensuite « systématiquement aller faire une sieste ». En outre, selon l'intimée, le droit de garde alterné proposé par l'appelant entraînerait d'innombrables changements de lieux de vie pour les enfants et des complications logistiques inutiles. Pour répondre aux arguments avancés par l'appelant pour justifier une garde alternée, l'intimée fait notamment valoir que ses filles auraient elles-mêmes demandé à partager la même chambre dans son nouvel appartement, et que, contrairement à ce que prétend l'appelant, les filles auraient très peu d'amis du même âge dans le quartier de l'appelant. En outre, les filles pourraient toutes deux se rendre à pied à l'école depuis chez elle. Quant aux activités parascolaires des filles, elles auraient été décidées d'entente entre les parties. Enfin, elle disposerait de beaucoup de temps pour s'occuper de ses filles, car elle sera extrêmement flexible dès le 1^{er} novembre 2014, où elle

ouvrira son propre cabinet en tant que psychiatre indépendante. b/aa) 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 des mesures protectrices ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Seul le droit de garde est ordinairement attribué dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale ou lorsque des mesures provisionnelles sont ordonnées pour la procédure de divorce (ATF 136 III 353 c. 3.1, JT 2010 I 491). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, in Pichonnaz/Foëx (éd.), Commentaire romand, Code civil I, 2010, n. 19 ad art. 176 CC; TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 c. 2.1., in FamPra.ch 2012 p. 817). Le droit de garde est une composante de l'autorité parentale. A cet égard, les nouvelles dispositions sur l'autorité parentale entrées en vigueur au 1^{er} juillet 2014 sont immédiatement applicables auprès des autorités cantonales (art. 12 al. 1 et 7b Tit. final CC; TF 5A_92/2014 du 23 juillet 2014 c. 2.1). Selon le nouvel art. 133 CC, le juge règle les droits et les devoirs des père et mère conformément aux dispositions régissant les effets de la filiation. Cette réglementation porte notamment sur l'autorité parentale, la garde de l'enfant, les relations personnelles ou la participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant, et la contribution d'entretien (al. 1). Le nouveau droit ne prévoit plus la nécessité d'une requête conjointe des père et mère pour le maintien de l'exercice en commun de l'autorité parentale après divorce, mais prévoit que le juge tient compte de toutes les circonstances importantes pour le bien de l'enfant, prenant en considération une éventuelle requête commune des parents et, autant que possible, l'avis de l'enfant (art. 133 al. 2 CC), précisant que dans le cadre d'une procédure de divorce ou d'une procédure de protection de l'union conjugale, le juge confie à l'un des parents l'autorité parentale exclusive si le bien de l'enfant le commande (art. 298 al. 1 CC). Le droit de garde consiste en la compétence de déterminer le lieu de résidence et le mode d'encadrement de l'enfant (ATF 128 III 9 c. 4a, rés. JT 2002 I 324). Pour le surplus, le titulaire du droit de garde est responsable de l'encadrement quotidien, des soins et de l'éducation de l'enfant. A ce sujet, on parle aussi de garde de fait (« faktische Obhut »). La jurisprudence n'opère généralement pas de distinction entre droit de garde et garde de fait, mais parle le plus souvent de garde, ce qui recouvre l'ensemble des questions juridiques qui y sont liées (choix du domicile, soins quotidiens, entretien et éducation). Lorsque la garde est attribuée à l'un des deux parents, celui qui participe à l'autorité parentale restreinte partage pour l'essentiel un droit de co-décision par rapport aux questions les plus importantes pour la planification de la vie de l'enfant, notamment la question du nom, la formation générale et professionnelle, le choix de l'éducation religieuse, les interventions médicales et autres orientations déterminantes, c'est-à-dire propres à influencer le cours de la vie de l'enfant, comme p.ex. la pratique d'un sport de haut niveau, le passage de l'école publique à un enseignement privé ou en cas d'entrée dans un internat ou dans un établissement strictement confessionnel (ATF 136 III 353 c. 3.2., JT 2010 I 491). La garde alternée est la situation dans laquelle les parents exercent en commun l'autorité parentale, mais se partagent la garde de l'enfant de manière alternée pour des périodes plus ou moins égales, qui peuvent être fixées en jours ou en semaines, voire en mois (TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 c. 2.1; TF 5C.42/2001 du 18 mai 2001 c. 3a et les auteurs cités, publié in SJ 2001 I 407 et FamPra.ch 2001 p. 823). Selon la jurisprudence, l'instauration d'une garde alternée s'inscrit dans le cadre de l'exercice conjoint de l'autorité parentale et partant, présuppose l'accord des deux parents et ne peut pas être imposé à l'un d'entre eux contre sa volonté, pas même par le biais d'un droit de visite revenant de fait à une garde partagée (TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 c.

2.1; TF 5A_495/2008 du 30 octobre 2008 c. 4.2, publié in FamPra.ch 2009 p. 238; TF 5A_497/2011 du

E. 5

a) L'appelant reproche également au premier juge d'avoir rejeté sa conclusion tendant à ce que les parties soient exhortées à entreprendre une médiation « dans le but de trouver un accord concernant le sort des enfants ». Selon lui, cette conclusion découlait directement de la convention conclue en mai 2013, que l'intimée n'aurait pas respectée. L'intimée fait valoir qu'elle était au départ encline à entreprendre une médiation, mais que l'appelant avait tenté de lui imposer un thérapeute dont elle ne voulait pas, et qu'il avait ensuite refusé tout dialogue si elle ne lui accordait pas préalablement la garde alternée sur les enfants. b) Le juge peut exhorter les parents à suivre une médiation visant à améliorer la communication entre eux, une telle mesure devant être qualifiée de mesure de protection de l'enfant et pouvant être imposée contre la volonté des parents (TF 5A_852/2011 du 20 février 2012 c. 6). c) Le premier juge a considéré que l'appelant visait manifestement à atteindre un but précis par le biais de la médiation, soit l'obtention de la garde partagée sur les enfants. Ce point de vue doit être suivi, l'appelant ayant démontré par son attitude, comme en attestent notamment les courriels adressés les 15 janvier, 21 février et 10 mars 2014 à son épouse, que toute discussion était exclue tant qu'il n'aurait pas la garde alternée sur ses filles. Or, la possibilité d'une médiation implique la volonté des deux parties d'y participer et l'ouverture au principe d'une discussion, ce qui n'est manifestement plus le cas en l'espèce. Le grief de l'appelant doit ainsi être rejeté.

E. 6

a) En définitive, l'appel doit être partiellement admis et le prononcé entrepris modifié aux chiffres II et III de son dispositif dans le sens des considérants qui précèdent. Les frais comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC). Ils sont fixés d'office (art. 105 CPC) selon le tarif (art. 96 CPC) des dépens en matière civile (TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6]). En règle générale, la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC) doit verser à la partie victorieuse tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 37 al. 2 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV 211.02]). Toutefois, en droit de la famille, le juge peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, soit en équité (art. 107 al. 1 CPC). En l'espèce, au vu de la nature de l'affaire, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de première instance. Le chiffre V du prononcé attaqué doit dès lors être modifié en ce sens. b) Vu l'issue du litige, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), seront répartis par moitié entre les parties (art. 106 al. 2 CPC). Dès lors, l'intimée U.T. _____ devra verser à l'appelant O.T. _____ le montant de 600 fr. à titre de restitution d'avance de frais de deuxième instance. Vu le sort de l'appel, qui n'est que partiellement admis, il y a lieu de compenser les dépens de deuxième instance. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est partiellement admis. II. Le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 juillet 2014 est réformé comme suit aux chiffres II, III et V de son dispositif : II. dit qu'O.T. _____, pourra avoir ses enfants H. _____ et J. _____ auprès de lui, à charge pour lui d'aller les chercher et de les ramener là où elles se trouvent : - un week-end sur deux, du vendredi soir à la sortie des classes au lundi matin à la reprise de l'école ; - tous les mardis dès la sortie des classes jusqu'au mercredi matin à la reprise de l'école ; - la

moitié des vacances scolaires et des jours fériés. III. dit qu'O.T. _____ continuera à contribuer à l'entretien de ses enfants selon les modalités prévues au chiffre IX de la convention du 29 octobre 2013. V. Il n'est pas alloué de dépens de première instance. Le prononcé est confirmé pour le surplus. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelant par 600 fr. (six cents francs) et de l'intimée par 600 fr. (six cents francs). IV. L'intimée U.T. _____ doit verser à l'appelant O.T. _____ la somme de 600 fr. (six cents francs) à titre de restitution d'avance de frais de deuxième instance. V. Les dépens de deuxième instance sont compensés. VI. L'arrêt est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Jean-Samuel Leuba (pour O.T. _____), ■ Me Lorraine Ruf (pour U.T. _____). 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 l'Est vaudois. La greffière :

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