

VD_FINDINFO HC / 2014 / 842 vom 14. Oktober 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-10-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2014___842

FR: VD_FINDINFO HC / 2014 / 842 du 14 octobre 2014

IT: VD_FINDINFO HC / 2014 / 842 del 14 ottobre 2014

Regeste

DROIT DE GARDE, RELATIONS PERSONNELLES, MESURE PROVISIONNELLE, CAUSE DE DIVORCE, DIVORCE, ENFANT, INTÉRÊT DE L'ENFANT | 133 al. 1 CC, 176 al. 3 CC

Erwägungen

E. 1

a) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Il en va de même des mesures provisionnelles pendant la procédure de divorce (art. 276 al. 1 CPC, qui renvoie aux dispositions régissant la protection de l'union conjugale et donc notamment à l'art. 271 CPC qui prévoit l'application de la procédure sommaire). b) En l'espèce, interjeté en temps utile par une personne qui y a un intérêt, dans un litige à caractère non patrimonial, l'appel est recevable. 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]).

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 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). 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 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 les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137). Les conditions restrictives posées par l'art. 317 al. 1 CPC pour l'introduction de faits ou de moyens de preuve nouveaux s'appliquent de même aux cas régis par la maxime inquisitoire. Une solution plus souple peut être envisagée lorsque la cause est en outre régie

par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JT 2011 III 43 et références citées). En l'espèce, le litige ayant trait à l'attribution du droit de garde sur un enfant mineur, il 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). On peut admettre les pièces produites par l'appelant, dès lors qu'elles permettent de soutenir son argumentation en réponse à la motivation du premier juge et que leur production ne pouvait ainsi pas être exigée préalablement.

E. 3

a) L'appelant reproche au premier juge d'avoir considéré qu'il n'offrait pas à son fils un espace suffisant lui permettant d'avoir un rythme régulier et des nuits sereines, alors qu'il aurait spécialement aménagé son appartement de manière à pouvoir recevoir son fils, une partie du salon ainsi qu'un lit dans la chambre à coucher lui étant réservés. Il soutient par ailleurs que les éléments soulevés par son épouse pour demander le droit de garde sur I. _____, en particulier la fin de sa propre formation et la scolarisation de l'enfant, constitueraient des motifs de convenance personnelle, sans rapport avec l'intérêt de son fils. Celui-ci aurait d'ailleurs vu son rythme de vie et ses repères subitement modifiés par la décision unilatérale de la mère au mois de mai 2014, ce qui, selon l'appelant, aurait dû être pris en compte par le premier juge. Ainsi, l'appelant bénéficiant d'une rente AI lui permettant de se consacrer à plein temps à son fils, et ses qualités parentales n'ayant pas été remises en cause, il y aurait lieu de lui attribuer la garde sur l'enfant. b) En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, applicable aux mesures provisionnelles durant la procédure de divorce selon renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, 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). 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 la garde de l'enfant, les relations personnelles ou la participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant (al. 1). Le terme « garde » se réfère à la prise en charge effective de l'enfant (Message concernant une modification du Code civil suisse [Autorité parentale] du 16 novembre 2011, FF 2011 8315 p. 8338). Pendant sa minorité, l'enfant est soumis à l'autorité parentale conjointe des père et mère (art. 296 al. 2 CC), qui inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 301a al. 1 CC). Pour le surplus, le titulaire du droit de garde est responsable de l'encadrement quotidien, des soins et de l'éducation de l'enfant (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). L'admissibilité d'une garde alternée doit être appréciée sous

l'angle de l'intérêt de l'enfant et dépend, entre autres conditions, de la capacité de coopération des parents (TF 5A_866/2013 du 16 avril 2014 c. 5.2 et les références citées). Pour l'attribution de la garde, le bien de l'enfant prime la volonté des parents. Au nombre des critères essentiels pour l'attribution de la garde, 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 déjà la garde durant 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; cf. aussi 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. 193i). c) En l'espèce, les parties ont consenti à ce qu'un mandat d'évaluation soit confié au SPJ. Comme l'a retenu le premier juge, un rapport devrait être rendu dans plusieurs mois seulement, et il y a lieu de régler dans l'intervalle les modalités provisoires de la garde et du droit de visite sur l'enfant I._____. Pour cela, conformément à la jurisprudence, le premier juge a privilégié le bien de l'enfant et en particulier son besoin de stabilité, considérant qu'il y avait lieu d'éviter une nouvelle modification du droit de garde alors que l'enfant était scolarisé depuis peu. Il est erroné de soutenir, comme le fait l'appelant, que l'aménagement de l'appartement de l'appelant aurait été déterminant, en particulier le fait qu'I._____ ne dispose pas de sa propre chambre. On soulignera d'ailleurs que l'appelant semble avoir aménagé son appartement de manière à laisser à son fils un espace personnel. Certes, l'appelant s'est occupé de l'enfant durant la formation professionnelle de l'intimée du lundi au jeudi ou du jeudi au dimanche. Il n'en demeure pas moins que les parties étaient convenues que la garde serait confiée à la mère, le père jouissant d'un libre et large droit de visite à fixer d'entente avec la mère. Actuellement la mère a toujours la garde de l'enfant et l'appelant ne fait pas valoir à cet égard une mise en danger de l'enfant, puisqu'il ne fait état, à l'encontre de l'intimée, que de motifs de convenance personnelle dans sa variation de position. Si, comme l'a relevé le premier juge, rien ne permet de douter des qualités parentales de l'appelant et de sa relation qualitative avec son fils, rien ne permet non plus de douter des qualités parentales de la mère. Il paraît dès lors délicat de se prononcer à ce stade sur une garde exclusive au père, comme le requiert l'appelant, motif pris du besoin de stabilité de l'enfant. Quoi qu'en pense l'appelant, c'est le changement de garde requis par ses soins qui entraînerait un changement de repère, non souhaitable en l'état. Ainsi, jusqu'à la prise de connaissance du rapport d'évaluation du SPJ et en présence de capacités éducatives égales des parents, le bien de l'enfant passe par le maintien de son lieu de vie là où il réside déjà depuis plusieurs mois, soit en l'occurrence chez sa mère. Cette solution se justifie d'autant plus en l'état que l'enfant est scolarisé depuis peu et nécessite de ce fait une quiétude accrue, ce qui est du reste propre à permettre à l'enfant de vivre des moments de qualité tant avec l'intimée qu'avec l'appelant, qui bénéficie du reste d'un droit de visite élargi. Pour les mêmes motifs, il paraît inadéquat d'envisager en l'état une garde alternée, dont il est prématuré de dire qu'elle serait propre à préserver au mieux l'intérêt de l'enfant, même en cas de désaccord des parents.

E. 4

La conclusion III de l'appel, qui tend à une rétrocession à l'appelant de la moitié des allocations familiales perçues depuis la séparation, ne fait l'objet d'aucune motivation, et est en cela irrecevable. A supposer cette conclusion recevable, on ne voit pas en quoi il se justifierait d'y faire droit, dans la mesure où seul l'enfant est titulaire de ces allocations et que, de surcroît, dites allocations n'ont pas en l'état été prises en compte dans le calcul d'une éventuelle pension, à laquelle les parties ont renoncé au moment de la signature de la convention du 15 mars 2012 (cf. chiffre IV de la convention; voir aussi, TF 5A_402/2010 du 10 septembre 2010 c. 4.2.4 et les références citées). Cette conclusion doit ainsi être rejetée, pour autant qu'elle soit recevable.

E. 5

En définitive, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC, et l'ordonnance confirmée. L'appel n'étant pas dénué de chances de succès et l'appelant ayant démontré qu'il ne disposait pas de ressources suffisantes, il y a lieu d'admettre la requête d'assistance judiciaire formée par celui-ci et de désigner Me François Chanson en qualité de conseil d'office. L'indemnité d'office de Me Chanson est fixée à l'140 fr., débours et TVA compris, comprenant 5 heures et 35 minutes de travail à un tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; RSV 211.02.3]), étant précisé que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenu, dans la mesure de l'art. 123 CPC, de rembourser les frais et l'indemnité de l'avocat d'office mis à la charge de l'Etat. L'appelant sera astreint au paiement d'une franchise mensuelle de 50 fr. dès le 1^{er} décembre 2014. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 et 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), seront laissés provisoirement à la charge de l'Etat. Il n'y a pas matière à l'allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer. Par ces motifs, la juge déléguée 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 de l'appelant est admise, Me François Chanson étant désigné conseil d'office pour la procédure d'appel et l'appelant étant astreint au paiement d'une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs) par mois dès le 1^{er} décembre 2014. IV. L'indemnité d'office de Me François Chanson, conseil de l'appelant, est arrêtée à l'140 fr. (mille cent quarante francs), TVA et débours compris. V. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour l'appelant, sont laissés à la charge de l'Etat. VI. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VII. 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 en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à : ■ Me François Chanson (pour A.G. _____), ■ Me Raphaël Tatti (pour B.G. _____). 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 :

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