

# VD\_FINDINFO HC / 2015 / 438 vom 22. Mai 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-05-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2015\\_\\_\\_438](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2015___438)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2015 / 438 du 22 mai 2015

IT: VD\_FINDINFO HC / 2015 / 438 del 22 maggio 2015

## Regeste

RETRAIT DU DROIT DE GARDE, DROIT D'ÊTRE ENTENDU, NOTIFICATION ÉCRITE | 310 CC, 29 al. 2 Cst.

## Erwägungen

### E. 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]). b) En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions non patrimoniales, l'appel de L. \_\_\_\_\_ est recevable.

### E. 2

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 c. 2 et les réf.).

### E. 3

Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé, la motivation consistant à indiquer sur quels points et en quoi la décision attaquée violerait le droit et/ou sur quels points et en quoi les faits auraient été constatés de manière inexacte ou incomplète par le premier juge. Le juge d'appel n'est pas tenu d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 3 ad art. 311 CPC et la jurisprudence constante de la CACI, par exemple CACI 10 octobre 2013/537 c. 2.2; CACI 1 er février 2012/57 c. 2a). 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.

### E. 4

Les conclusions prises par l'appelant à titre provisionnel se confondent en partie avec celles prises en appel, s'agissant de la suspension de l'exercice du droit de visite de l'intimée. En réalité, il n'y a pas de place sur cette question dans une procédure provisionnelle en appel, puisque le premier juge a statué en rejetant sous chiffre VII du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles attaquée les mêmes conclusions déjà prises, mais dans un ordre inverse, pour les conclusions principales (suspension du droit de visite) et subsidiaires (droit de visite exercé au Point Rencontre). Il y a donc lieu de considérer que les mesures provisionnelles requises sont sans objet et de statuer sur ces contestations dans le cadre de la procédure d'appel exclusivement.

#### **E. 5**

a) L'appelant invoque en premier lieu la violation de son droit d'être entendu, du fait qu'il n'aurait reçu l'expertise du 24 mars 2015 que sept jours avant l'audience du 2 avril 2015 et qu'il n'aurait ainsi pas eu le temps de préparer sa défense. b) Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle prévue par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101), qui permet à toute personne qui est partie à une procédure d'être informée et entendue avant qu'une décision ne soit prise à son sujet. Il s'agit d'une garantie minimale, comprenant plusieurs aspects, et concrétisée pour l'essentiel par les dispositions législatives dans les différents domaines du droit, en particulier la procédure civile. Il assure ainsi en particulier au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit rendue à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos, celui de se faire représenter et assister et celui d'obtenir une décision de la part de l'autorité compétente (ATF 136 I 265 c. 3.2; ATF 135 II 286 c. 5.1; ATF 132 V 368 c. 3.1). Ce droit est concrétisé par l'art. 53 CPC. c) Assisté d'un mandataire professionnel qui est intervenu depuis le début de la procédure, l'appelant était manifestement en mesure de se préparer utilement à l'audience de mesures provisionnelles en recevant le rapport d'expertise sept jours avant, ce qui est du reste attesté par le procès-verbal de l'audience qui montre que son conseil a requis et obtenu plusieurs mesures d'instruction et a plaidé les mesures provisionnelles. Ce premier grief doit être rejeté.

#### **E. 6**

a) L'appelant invoque ensuite une violation du principe de la proportionnalité. Des mesures moins incisives que le retrait du droit de garde auraient dû être envisagées, selon lui, ce, d'autant que le SPJ n'aurait jamais exprimé d'inquiétude majeure concernant ses capacités parentales. Il allègue se comporter comme un père bienveillant envers sa fille, ce qui serait attesté par les témoignages, alors que l'intimée aurait un comportement destructeur et ne cesserait d'instrumentaliser l'enfant. Enfin selon lui, F. \_\_\_\_\_ présente un léger retard dans son développement et un traitement pédopsychiatrique serait suffisant pour y remédier, la curatelle d'assistance éducative permettant en outre de redéfinir les relations personnelles de l'enfant avec ses parents. b) Jusqu'au 30 juin 2014, le droit de garde se matérialisait dans la compétence de déterminer le lieu de résidence et le mode de prise en charge de l'enfant (ATF 128 III 9 c. 4). Il faisait partie intégrante de l'autorité parentale, sous réserve des cas où celle-ci avait été "amputée" de cette prérogative par décision du juge ou de l'autorité de protection (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5e éd., Zurich 2014, n. 869, p. 579). Le nouveau droit de l'autorité parentale a abandonné la notion de droit de garde au 1<sup>er</sup> juillet 2014. Il l'a remplacée par le droit de déterminer le lieu de résidence de

l'enfant, en « autonomisant » la composante principale de l'ancien droit de garde. Dans les cas d'une autorité parentale exclusive, le droit de décider le lieu de résidence de l'enfant appartient au détenteur de l'autorité parentale, sauf retrait prononcé selon l'art. 310 CC. Quant aux autres décisions relatives à la prise en charge, elles appartiennent soit aux détenteurs de l'autorité parentale, soit au parent qui prend en charge l'enfant de facto, comme parent gardien de fait ou comme bénéficiaire du droit aux relations personnelles (art. 301 al. 1 bis CC). Au sens de cette disposition, la garde se définit par conséquent comme le fait de vivre en communauté domestique avec l'enfant et de lui donner ce dont il a besoin au quotidien pour se développer harmonieusement sur les plans physique, affectif et intellectuel (Meier/Stettler, op. cit., nn. 870 à 872 et 886, pp. 580 s. et 596 et les réf. cit.). L'intérêt de l'enfant est la justification fondamentale de toutes les mesures des art. 307ss CC. Les mesures de protection de l'enfant sont en outre régies par les principes de proportionnalité et de subsidiarité, ce qui implique qu'elles doivent correspondre au degré du danger que court l'enfant en restreignant l'autorité parentale aussi peu que possible mais autant que nécessaire et n'intervenir que si les parents ne remédient pas eux-mêmes à la situation ou sont hors d'état de le faire elles doivent en outre compléter, et non évincer les possibilités offertes par les parents eux-mêmes, selon le principe de complémentarité (Hegnauer, Droit suisse de la filiation et de la famille, 4e éd., Berne 1998, n. 27.09 à 27.12, pp. 185 et 186). Le respect du principe de la proportionnalité suppose que la mesure soit conforme au principe de l'adéquation et, partant, propre à atteindre le but recherché (Moor/Flückiger/Martenet, Droit administratif, vol. I, 3e éd., Berne 2012, n. 5.2.1.3, p. 814; Knapp, Précis de droit administratif, 4 éd., Bâle 1991, n. 538 p. 114). Une mesure telle que le retrait du droit de garde n'est ainsi légitime que s'il n'est pas possible de prévenir le danger par les mesures moins énergiques prévues notamment à l'art. 308 CC (Hegnauer, op. cit., n. 27.36, p. 194). Le retrait du droit de garde doit être levé lorsque le milieu familial évolue favorablement, de sorte qu'un retour de l'enfant dans celui-ci devient opportun (art. 313 al. 1 CC). Lorsque les circonstances l'exigent, l'autorité de protection de l'enfant nomme à l'enfant un curateur qui assiste les père et mère de ses conseils et son appui dans le soin de l'enfant (curatelle d'assistance éducative; art. 308 al. 1 CC). La curatelle doit être ordonnée lorsque, à défaut d'un tel appui, les parents ne peuvent faire face à leur tâche, sans toutefois que des mesures plus énergiques soient nécessaires (Message du Conseil fédéral, in FF 1974 II, ch. 323.42). Le danger qui justifie la désignation d'un curateur peut être lié à des causes aussi diverses que l'inexpérience, la maladie, l'infirmité, l'absence, la violence ou l'indifférence des parents (art. 311 CC par analogie). Les conseils et l'appui que le curateur fournit aux parents peuvent prendre la forme de recommandations, voire de directives, concernant l'éducation de l'enfant (Meier/Stettler, op. cit., n. 1263, p. 831). La curatelle de surveillance des relations personnelles fondée sur l'art. 308 al. 2 CC fait partie des modalités particulières auxquelles peut être subordonné l'exercice du droit de visite. Le curateur n'a pas le pouvoir de décider lui-même de la réglementation du droit de visite ou de sa modification, pas plus que de sa suspension à titre provisoire; cette compétence appartient au juge matrimonial ou à l'autorité de protection compétente sur le fond. Le curateur informera l'autorité des circonstances nouvelles nécessitant une modification de la réglementation initiale : Il pourra — si ce point n'a pas été expressément fixé — organiser les modalités pratiques du droit de visite (fixation d'un calendrier, arrangements liés aux vacances, lieu et moment de l'accueil de l'enfant, garde-robe à fournir à l'enfant, rattrapage des jours tombés ou modifications mineures des horaires fixés en fonction des circonstances du cas) (Meier/Stettler, op. cit., n. 1287, p. 844). Lorsqu'elle ne peut éviter par une mesure

moins grave que le développement de l'enfant ne soit compromis, l'autorité de protection de l'enfant retire l'enfant au père et mère ou aux tiers chez qui il se trouve et le place 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, op. cit., 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). c) Le premier juge s'est fondé sur l'expertise détaillée du Dr [...] pour prononcer la mesure du retrait de garde. Il n'a pas ignoré les témoignages qui pouvaient présenter différemment les capacités parentales de l'appelant, en particulier celui d'[...], qui est notamment invoqué par l'appelant. Il apparaît toutefois que l'assistante sociale qui suit le cas considère que F.\_\_\_\_\_ est instrumentalisée par ses deux parents dans le violent conflit conjugal qui les oppose. L'expert a, pour sa part, mis en évidence une tendance à l'impulsivité et un certain manque de contrôle des émotions chez l'appelant. On ne peut donc faire le constat unique, comme le voudrait ce dernier, qu'il est un père bienveillant. Il y a une responsabilité double, même si très vraisemblablement prépondérante de l'intimée, dans le conflit parental qui génère un mal-être chez l'enfant. L'expert a ainsi retenu que le développement de F.\_\_\_\_\_ était en danger, en raison du grave conflit qu'entretenaient les parents et la situation qu'elle subissait était assimilable à des mauvais traitements psychologiques. Cette mise en danger justifie la mesure préconisée par l'expert et il apparaît qu'une mesure moins coercitive n'atteindrait pas son but, dès lors que l'enfant doit être provisoirement mise en dehors de ce grave conflit, ce qui n'est possible que par un placement. L'expert a du reste précisé qu'il avait bien pesé les avantages et les inconvénients d'une telle solution, l'éloignement de l'enfant générant pour elle une certaine tristesse, toutefois moins problématique que la surcharge psychologique induite par le contexte familial, En outre ce placement, provisoire, est accompagné d'autres mesures de nature à favoriser un meilleur développement de l'enfant, comme un suivi pédopsychiatrique. En définitive le retrait de garde est justifié par les intérêts de l'enfant et respecte le principe de la proportionnalité. Le grief de l'appelant doit donc être rejeté.

#### **E. 7**

Comme on l'a vu l'appelant demande également la suspension du droit de visite de la mère. Toutefois, comme le retrait de la garde est confirmé et que le droit de visite des parents va être organisé par le SPJ en fonction des recommandations de l'expert, et conformément au chiffre III du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 29 avril 2015, les conclusions de l'appelant à cet égard n'ont plus d'objet.

#### **E. 8**

L'appel manifestement infondé doit en conséquence être rejeté selon le mode procédure de l'art. 312 al. 1 CPC, de même que la requête d'assistance judiciaire, l'appel étant dépourvu de toute chance de succès (art. 117 let. b CPC). La situation financière de l'appelant paraissant précaire, l'on renoncera à la perception de frais judiciaires de deuxième instance (art. 112 al. 1 CPC). Par ces motifs, la juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. La requête d'assistance judiciaire de L.\_\_\_\_\_ est rejetée. IV. L'arrêt est rendu sans frais. V. 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 Anne-Rebecca Bula (pour l'appelant), - B.\_\_\_\_\_ personnellement. 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 la Broye et du Nord vaudois, - Service de protection de la jeunesse. La greffière :

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