

VD_FINDINFO HC / 2016 / 109 vom 18. Januar 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-01-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2016___109

FR: VD_FINDINFO HC / 2016 / 109 du 18 janvier 2016

IT: VD_FINDINFO HC / 2016 / 109 del 18 gennaio 2016

Regeste

ENFANT, DROIT DE GARDE | 133 al. 1 ch. 2 CC

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]). 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 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 (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf.).

E. 3.1

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et ne pouvait l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Pour les pseudo nova, soit les faits ou moyens de preuve qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1). Les conditions restrictives posées par l'art. 317 al. 1 CPC pour l'introduction de faits ou de moyens de preuve nouveaux s'appliquent même aux cas régis par la maxime inquisitoire (TF 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2, SJ 2015 I p. 17 et les réf.). 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, Les voies de droit du nouveau Code procédure civile, JdT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JdT 2011 III 43 et réf. citées).

E. 3.2

En l'espèce, l'intimée a déposé un bordereau de quatre pièces 118 à 121. La pièce 118 (attestation médicale) figure déjà au dossier de première instance, étant précisé que le sceau du médecin est illisible et qu'aucune traduction n'a été produite. La pièce 119 est recevable, s'agissant d'une annonce de recherche d'un répétiteur pour C.W. _____ datée du 25 novembre 2015, soit postérieurement à l'ordonnance incriminée. Les pièces 120 et 121 sont irrecevables dès lors qu'elles ne sont pas datées et que l'intimée n'explique pas en quoi elle n'aurait pas pu les produire en première instance.

E. 4.1

et réf. ; sur le tout : TF 5A_153/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et TF 5A_245/2013 du 24 septembre 2013 consid. 3.1).

E. 4.2

Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC, applicable directement pour les premières et par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes. Aux termes de l'art. 179 al. 1 1 re phr. CC, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant (TF 5A_562/2013 du 24 octobre 2013 consid. 3.1 ; TF 5A_502/2010 du 25 juillet 2011 consid. 3.2.2, publié in FamPra.ch 2011 p. 993). Ces mesures ne peuvent être modifiées que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 129 III 60 consid. 2 ; TF 5A_720/2011 du 8 mars 2012 consid. 4.1.2 et réf. ; TF 5A_811/2012 du 18 février 2013 consid. 3.2 et réf.). En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes (TF 5A_618/2009 du 14 décembre 2009 consid. 3.2.2). Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes (TF 5A_324/2012 du 15 août 2012 consid. 5 ; TF 5A_400/2012 du 25 février 2013 consid.

E. 4.3

En l'espèce, la garde de C.W. _____ a été attribuée au père par voie de mesures superprovisionnelles le 19 juin 2014, puis confirmée par voie de mesures provisionnelles le 8 décembre 2014 et par la Juge déléguée de la Cour d'appel civile le 4 février 2015. L'appelant reconnaît toutefois que C.W. _____ a choisi d'aller vivre chez sa mère en dépit des décisions judiciaires. Dans son mémoire du 16 novembre 2015, soit avant la notification de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 4 janvier 2016 plaçant l'enfant en foyer, l'appelant ne revendiquait pas la garde de son fils, conscient du caractère peu réaliste d'une telle réglementation en l'absence d'adhésion de l'intéressé. En revanche, il sollicitait le placement de l'enfant en foyer aux motifs que celui-ci avait manqué 48 périodes

à l'école, que son épouse demandait à C.W._____ de garder son demi-frère F._____, ce qui l'empêchait d'aller à l'école, que C.W._____ était livré à lui-même, que son épouse ne collaborait pas avec les différents professionnels et que le lien de dépendance entre C.W._____ et sa mère était malsain, celle-ci achetant son affection. C'est à bon droit que le premier juge n'a pas placé l'enfant en foyer lorsqu'il a statué en date du 3 novembre 2015. En effet, dans la mesure où le SPMi avait produit deux rapports contradictoires en ce qui concernait C.W._____ en l'espace de deux mois, il se justifiait d'attendre le résultat de l'expertise pédopsychiatrique ordonnée avant d'envisager une mesure aussi incisive, sachant en outre que l'expert devait produire un rapport à très bref délai, ce qu'il a par ailleurs fait. L'attribution de la garde de C.W._____ à la mère dans l'intervalle, assortie des curatelles protectives des art. 308 al. 1 et 2 CC, ne souffre aucune critique puisqu'il ne s'agissait somme toute que de faire coïncider la situation juridique avec la situation effective, à savoir que C.W._____ était allé vivre auprès de sa mère de sa propre initiative, ce dont l'appelant ne disconvient par ailleurs pas. L'ordonnance critiquée est suffisamment claire dans ses considérants et le chiffre VI de son dispositif : le transfert de la garde à la mère n'avait qu'un caractère provisoire dans la mesure où un réexamen de la situation devait être opéré dès réception du rapport de l'expert Philip Jaffé. Les griefs de l'appelant se révèlent par conséquent infondés.

E. 5

Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée. Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]). Dans la mesure où le rejet de l'appel est motivé par le caractère transitoire de la décision critiquée, que le transfert de la garde de fait à la mère est avalisé uniquement pour faire coïncider la situation juridique avec celle prévalant en réalité dans l'attente d'une clarification des mesures à prendre en fonction de l'intérêt de l'enfant, les frais judiciaires seront répartis par moitié entre les parties en application de l'art. 107 let. c et f CPC. Le montant de 300 fr. sera restitué à l'appelant (art. 122 al. 1 let. c CPC) et les frais de l'intimée par 300 fr. seront laissés à la charge de l'Etat, dès lors que celle-ci est au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). Les dépens de deuxième instance seront compensés.

E. 6

En sa qualité de conseil d'office de l'intimée, Me Sylvie Saint-Marc a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Elle a annoncé 17 h 40 de travail et 42 fr. pour les débours. Il sera retenu 7 h 30 de travail au lieu de 12 h pour la rédaction de la réponse et le bordereau l'accompagnant, dès lors que l'appel ne concernait qu'un seul point litigieux (garde de C.W._____) et que le dossier était déjà connu de l'avocate. Le poste « compliments » ne peut être pris en compte, s'agissant d'un pur travail de secrétariat et le poste « photocopies » ne peut non plus être pris en compte, dès lors qu'il fait partie des frais généraux de fonctionnement de l'étude couverts par le tarif horaire de l'assistance judiciaire. Il sera par conséquent sera retenu 45 min. de travail pour le solde des opérations du 11 décembre 2015 (« lettre TC » et « tél. cliente »), 30 min. de travail pour le solde des opérations du 14 décembre 2015 (« modifications projet ») et 15 min. de travail pour le solde des opérations du 8 janvier 2016 (« lettre TC »). Les postes « réception cliente pour validation » et « tél. client pour modification du projet » des 12 et 14 décembre 2015 sont comptabilisés à 45 min. au lieu de 1 h 50. Enfin, l'heure de travail consacrée à l'entretien avec la cliente du 10

décembre 2015 est confirmée. En définitive, le montant total admis pour l'appel s'élève à 10 h 45. S'agissant des débours, outre le fait que les photocopies font partie des frais généraux comme évoqué ci-dessus, on ne voit pas ce qui justifierait qu'une lettre recommandée et un envoi ordinaire soient remboursés à hauteur de 9 fr. et 3 fr. respectivement, alors que ces prestations ne coûtent que 6 fr. et 1 fr. respectivement selon les tarifs postaux. Les débours seront par conséquent arrondis à 10 francs. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]), l'indemnité due à Me St-Marc est arrêtée à 2'089 fr. 80 (1'935 fr., plus 154 fr. 80 de TVA au taux de 8 %), et les débours à 10 fr., soit au total à 2'100 fr. en chiffres ronds. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Par ces motifs, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelant A.W. _____ par 300 fr. (trois cents francs) et laissés à la charge de l'Etat par 300 fr. (trois cents francs). IV. L'indemnité d'office de Me Sylvie Saint-Marc, conseil de l'intimée B.W. _____, est arrêtée à 2'100 fr. (deux mille cent francs), TVA et débours compris. V. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VI. Les dépens sont compensés. VII. L'arrêt motivé est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du 19 janvier 2016 Le dispositif du présent arrêt est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : ■ Me Alain Dubuis (pour A.W. _____) ■ Me Sylvie Saint-Marc (pour B.W. _____) et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte 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). La greffière :

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