

# VD\_FINDINFO HC / 2016 / 392 vom 7. April 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-04-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2016\\_\\_\\_392](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2016___392)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2016 / 392 du 7 avril 2016

IT: VD\_FINDINFO HC / 2016 / 392 del 7 aprile 2016

## Regeste

MESURE PROVISIONNELLE, VISITE, EXPERTISE | 273 CC, 308 al. 1 let. b CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 1.1

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, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Les prononcés de mesures provisionnelles étant régis par la procédure sommaire (art. 248 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]).

### E. 1.2

En l'espèce, l'appel a été formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al.

### 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, 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. 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 références citées).

### E. 3.1

L'appelante conteste la restriction du droit de visite élargi dont elle bénéficiait – du jeudi soir au vendredi soir, ainsi qu'un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir et la moitié des vacances scolaires – en faveur d'un droit de visite usuel d'une fin de semaine sur deux et de la moitié des vacances scolaires, sans excéder dix jours consécutifs. Elle reproche au premier juge de s'être fondé sur le rapport d'expertise pédopsychiatrique établi par le Dr Q.\_\_\_\_\_ le 8 octobre 2015 sans avoir attendu le dépôt du complément d'expertise. L'appelante estime que le rapport est orienté de façon excessive en faveur de l'intimé et qu'il est contestable sur nombre d'éléments déterminants. Elle fait valoir que les constatations et conclusions de l'expert divergent considérablement de celles qui ont été émises par les thérapeutes du Centre Les Boréales, lesquels ont pu examiner les interactions familiales en situation réelle et imputent le conflit de loyauté dans lequel se trouvent les

enfants autant au père qu'à la mère. La certitude de l'expert quant au comportement irréprochable du père à l'égard de ses filles serait également contredite par l'expertise de crédibilité d'C.M.\_\_\_\_\_. Enfin, l'appelante se plaint du fait que l'expert se serait fondé sur des documents remis par l'intimé qui ne lui auraient été transmis qu'en partie.

### **E. 3.2.1**

Lorsque des époux ont des enfants mineurs, le juge règle les relations personnelles entre le parent 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). L'art. 273 al. 1 CC en particulier prévoit que 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. Ce droit peut cependant 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, Bâle 2010, n. 20 ad art. 176 CC ; TF 5A\_826/2009 du 22 mars 2010 consid. 2.1). Pour prendre une telle décision, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation au sens de l'art. 4 CC et fait application du principe de la proportionnalité (Chaix, op. cit., nn. 1 et 20 pp. 1234, et 1240). Le droit aux relations personnelles est à la fois un droit et un devoir des parents (cf. art. 273 al. 2 CC). Il est cependant également considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant dont il doit servir en premier lieu l'intérêt (TF 5A\_756/2013 du 9 janvier 2014 consid. 5.1.2 ; TF 5A\_716/2010 du 23 février 2011 consid. 4 et les références citées, FamPra.ch 2011 p. 491 ; ATF 131 III 209 consid. 5; 123 III 445 consid. 3b). Il vise à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants (Hegnauer, Droit suisse de la filiation, 4 e éd., 1998, n. 19.20, p. 116). Le Tribunal fédéral relève à cet égard qu'il est unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de recherche d'identité de l'enfant (ATF 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3c, JdT 1998 I 354). Le maintien et le développement de ce lien étant évidemment bénéfique pour l'enfant, les relations personnelles doivent donc être privilégiées, sauf si le bien de l'enfant est mis en danger. 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 consid. 4a) et les éventuels intérêts des parents sont à cet égard d'importance secondaire (ATF 130 I 585). Des conditions particulières pour l'exercice du droit de visite peuvent être imposées (Hegnauer, op. cit., n. 19.16 p. 114). Les conflits entre les parents ne constituent en principe 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 consid. 5, JdT 2005 I 201). L'appréciation des circonstances de fait pour fixer le droit aux relations personnelles de l'art. 273 al. 1 CC, c'est-à-dire la détermination de leur portée juridique, est une question de droit ; toutefois, le juge du fait dispose d'un pouvoir d'appréciation en vertu de l'art. 4 CC, ce qui justifie que l'autorité de recours s'impose une certaine retenue en la matière et n'intervienne donc que si la décision a été prise sur la base de circonstances qui ne jouent aucun rôle selon l'esprit de la loi, ou si des aspects essentiels ont été ignorés (TF 5A\_49/2008 du 19 août 2008 consid. 3.3 et la jurisprudence citée). En matière de mesures provisionnelles, le juge n'examine la cause que de manière sommaire et se contente de la vraisemblance de la preuve des faits (TF 5A\_860/2009 du 26 mars 2010 consid. 1.3). Il suffit donc que les faits

soient rendus plausibles (TF 5A\_340/2008 du 12 août 2008 consid. 3.1).

### **E. 3.2.2**

Dans les procédures du droit de la famille, le juge doit ordonner une expertise lorsque cette mesure apparaît le seul moyen de preuve idoine, en particulier lorsqu'il ne dispose pas de connaissances personnelles suffisantes pour se prononcer sur le bien de l'enfant; il jouit à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (TF 5A\_798/2009 du 4 mars 2010 consid. 3.1 et les références citées). L'appréciation concrète de la valeur probante d'une expertise ressortit au fait. Le juge n'est en principe pas lié par les conclusions de l'expert. Il doit apprécier le rapport en tenant compte de l'ensemble des autres preuves administrées. Toutefois, il ne saurait s'en écarter sans raison sérieuse et doit motiver sa décision à cet égard (TF 5A\_146/2011 du 7 juin 2011 consid. 4.2.1 et les références citées; Juge déléguée CACI 12 février 2014/74 consid. 3.2.2). Ainsi, le tribunal qui ordonne une expertise ne peut pas sans autre s'écarter des conclusions de l'expert, quand celles-ci sont univoques et étayées. S'il le fait, il doit motiver un tel écart, à peine de verser dans l'arbitraire. De tels facteurs de doute peuvent consister par exemple dans le fait que l'expertise est incohérente, qu'elle repose sur un état de fait lacunaire ou même erroné, ou encore qu'elle tient pour acquis des faits ou des preuves auxquels le tribunal accorde une valeur probante atténuée, ou le contraire (Schweizer, CPC commenté, Bâle 2011, n. 19 ad art. 157 CPC).

### **E. 3.3.1**

L'expertise du Dr Q.\_\_\_\_\_ mentionne que son rapport d'expertise se fonde notamment sur différents documents qui lui ont été remis par l'intimé, par les grands-parents paternels, mais également par l'appelante. Celle-ci a ainsi eu la possibilité de remettre des pièces à l'expert. Pour le surplus, on ignore quels sont les documents sur lesquels l'expert se serait fondé pour rendre son rapport qui n'ont pas été transmis à l'appelante. En effet, celle-ci ne l'indique pas, de sorte qu'il n'est pas possible de déterminer quelle influence ces pièces ont pu avoir sur l'expert. Par ailleurs, l'appelante n'invoque aucune violation de son droit d'être entendue. Rien n'indique au demeurant que ce droit a été violé dès lors que les parties ont pu se déterminer et que l'appelante a pu poser à l'expert douze questions complémentaires. A cet égard, on notera que l'appelante n'a pas requis dans le cadre de ce complément la production des pièces dont elle n'aurait pas pu avoir connaissance. Partant, ce grief est sans fondement.

### **E. 3.3.2**

Il en va de même du reproche formulé par l'appelante quant au fait d'avoir statué sur la base du rapport d'expertise sans attendre le résultat du complément d'expertise. Vu la nature provisoire de la décision, le premier juge pouvait statuer sur la base de l'expertise sans attendre le résultat du complément ordonné, lequel pourra, le cas échéant, amener à une modification de la situation. A ce stade, tant l'expert Q.\_\_\_\_\_, que la Dresse Z.\_\_\_\_\_ du Centre Les Boréales et les intervenants du SPJ reconnaissent la gravité du conflit parental et son implication sur les enfants, lesquels se trouvent mis en danger dans leur développement. La décision du premier juge de statuer sur le droit de visite – à titre provisionnel – sans attendre le complément d'expertise afin de préserver le bien des enfants, en se fondant sur un rapport d'expertise objectivement complet et détaillé, ne prête dès lors pas le flanc à la critique.

### **E. 3.3.3**

En l'espèce, le premier juge a retenu que le fait que le conflit parental mettait en danger le développement des filles faisait l'unanimité de tous les intervenants et qu'il n'y avait aucune raison de s'écarter des conclusions de l'expert, convaincu du rôle important de la mère dans la pérennisation du conflit de loyauté, conflit qui risquait d'évoluer vers un syndrome d'aliénation parentale. Il convient à titre préalable de noter que l'appelante ne remet pas en cause l'attribution de la garde sur les enfants au père, selon la convention signée le 11 décembre 2013. Seul demeure dès lors litigieux le droit aux relations personnelles de l'appelante avec ses filles. Le Centre Les Boréales est intervenu dans la situation des parties afin d'évaluer la possibilité de travailler sur la co-parentalité. Il s'agit ainsi d'un travail de thérapie sur les parents et les thérapeutes impliqués n'ont pas le même rôle que l'expert Q.\_\_\_\_\_. Cette différence fondamentale explique certaines divergences dans les constatations, voire les conclusions. L'implication des thérapeutes constitue d'ailleurs la raison pour laquelle, lorsqu'une situation est particulièrement complexe et tendue, on recourt à un expert neutre. Au reste, la Dresse Z. \_\_\_\_\_ a conclu à l'issue de son rapport de deux pages que la gravité du conflit des parents, le fait que chacun accuse l'autre en ne se remettant aucunement en question et l'exposition continue des enfants au conflit par le biais des projections parentales sont des contre-indications à toute intervention thérapeutique tant que les enfants ne sont pas protégés. Elle a précisé que, pour pouvoir tenter une intervention, ils auraient besoin que les enfants soient placées dans un lieu où elles pourraient être accueillies pour elles-mêmes au retour de chacune des visites chez les parents. Ces conclusions ne sont pas divergentes de celles émises par l'expert sur l'essentiel: elles tendent à relever la gravité du conflit parental, ses conséquences sur les enfants et la nécessité de les protéger. Pour le surplus, le fait que ce rapport préconise une solution différente de celle de l'expert n'est pas suffisant pour considérer que l'expert est partial et pour écarter ses conclusions. A cet égard, le rapport d'expertise est particulièrement complet et détaillé. L'expert a examiné les relations entre les parents et les enfants, les capacités éducatives des parties, leur aptitude à prendre soin de leurs filles et le besoin de stabilité de celle-ci. Il a recueilli les points de vue des différents intervenants dans la situation familiale des parties, dont celui de la Dresse Z. \_\_\_\_\_. Lorsqu'il a rencontré les filles en présence de leur père, il a tenu à avoir une observation plus approfondie de la relation père-filles et a « pris l'option de partager un plus long moment en présence de Monsieur B.M. \_\_\_\_\_ notamment car ce dernier est accusé d'avoir perpétré des actes d'ordre sexuel envers ses filles ». La lecture de son expertise ne donne aucune impression ou signe de partialité à l'encontre de l'appelante et les conclusions paraissent clairement fondées au regard de l'ensemble du rapport. On peut d'ailleurs noter que les constatations de l'UEMS du 17 novembre 2014 sont similaires. Aucun élément ne permet dès lors de remettre en cause l'expertise et on ne saurait reprocher au premier juge d'avoir fondé son ordonnance sur les conclusions de l'expert, puisque celui-ci a répondu aux questions qui lui ont été posées de manière complète, compréhensible et convaincante. Au reste, on notera que si la solution retenue consacre dans les faits une diminution du droit de visite de l'appelante, elle correspond en pratique à un droit de visite usuel puisqu'il doit s'exercer un week-end sur deux. Seule la limitation du droit de visite pendant les vacances à dix jours consécutifs constitue une réelle restriction. Elle se justifie toutefois compte tenu de l'important conflit de loyauté dans lequel se trouvent les filles. S'agissant de mesures provisoires, cette solution pourra le cas échéant être modifiée selon le complément d'expertise ou l'évolution de la situation. En l'état, elle paraît toutefois appropriée à la situation et aucun élément ne justifie de s'en écarter. L'appelante critique également le

rapport de l'expert quant à son appréciation du comportement du père, en lien avec d'éventuels abus à l'encontre de ses filles et avec son orientation sexuelle, et de l'attitude des grands-parents paternels. Ces griefs, qui mettent en cause l'intimé, sont toutefois dénués de pertinence dans le cadre des conclusions de l'appelante, qui tendent à un élargissement de son droit de visite. Au demeurant, ils ne permettent pas en soi de remettre en question le bien-fondé de l'expertise, dès lors que l'expert a examiné ces différentes problématiques et y a répondu de manière détaillée. Sur la question des abus, l'assistance sociale du SPJ semble d'ailleurs partager l'avis de l'expert. Quant à l'expertise de crédibilité d'C.M. \_\_\_\_\_ mise en œuvre dans la procédure pénale, elle n'infirme pas l'avis de l'expert. L'appelante requiert enfin qu'elle n'ait pas la charge d'aller chercher et ramener ses filles lors de l'exercice du droit de visite là où elles se trouvent, mais à leur domicile. Elle invoque l'existence de désaccords mais n'explique pas en quoi cette solution serait contraire au droit. Il ressort au demeurant des ordonnances des 15 janvier et 27 août 2015 que la même formule a été utilisée, sans que l'appelante le conteste. Cette solution peut dès lors être confirmée.

#### **E. 4**

En définitive, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance entreprise confirmée. Comme l'appel était dépourvu de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire de l'appelante doit être rejetée (art. 117 let. b CPC). Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, l'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer. Par ces motifs, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. La requête d'assistance judiciaire de A.M. \_\_\_\_\_ est rejetée. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelante A.M. \_\_\_\_\_. V. L'arrêt motivé est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du

#### **E. 8**

avril 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 Henriette Dénéreaz Luisier (pour A.M. \_\_\_\_\_), ■ Me Elisabeth Santschi (pour B.M. \_\_\_\_\_), ■ Mme F. \_\_\_\_\_, Service de protection de la jeunesse, et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois ; ■ Service de protection de la jeunesse – Unité d'appui juridique. 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), le 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 :