

VD_FINDINFO HC / 2020 / 779 vom 6. November 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-11-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2020___779

FR: VD_FINDINFO HC / 2020 / 779 du 6 novembre 2020

IT: VD_FINDINFO HC / 2020 / 779 del 6 novembre 2020

Regeste

DROIT DE DÉTERMINER LE LIEU DE RÉSIDENCE, DOMICILE À L'ÉTRANGER, DIVORCE, MESURE PROVISIONNELLE, ACTION EN MODIFICATION | 301a CC, 311 CPC (CH)

Erwägungen

E. 20

p. 193 ; CACI 14 août 2014/432 consid. 5). Selon la jurisprudence relative au déménagement de l'une des parties, les intérêts des parents devraient passer à l'arrière-plan s'agissant de la nouvelle organisation des relations parents-enfants ; il faut accorder un poids particulier aux relations existant entre parents et enfants, à la capacité éducative des parents et à leur disposition à prendre les enfants sous leur garde, à s'occuper et à prendre soin personnellement d'eux ; il convient aussi de tenir compte de leur développement harmonieux, tant physique que moral et intellectuel, ce qui a un certain poids à compétence égale des parents en matière d'éducation et de prise en charge (ATF 142 III 481 consid. 2.7, JdT 2016 II 427 ; TF 5A_375/2008 du 11 août 2008 consid. 2d). Comme il s'agit en règle générale d'adapter la réglementation existante à la nouvelle situation, le mode de prise en charge prévu jusqu'alors va être en fait le point de départ des réflexions. Si le parent désireux de déménager était jusqu'alors, en réalité, celui avec qui était établie la relation exclusive ou principale, on considérera que c'est généralement pour le meilleur bien des enfants que ceux-ci restent avec ce parent et déménagent avec lui. Dans cette hypothèse, la nécessaire attribution de la garde à l'autre parent pour que l'enfant reste en Suisse – attribution qui présuppose naturellement que ce parent soit apte et disposé à prendre les enfants chez lui et à assurer une garde adéquate – implique en tous les cas un examen minutieux afin de déterminer si cela correspond vraiment au bien de l'enfant (ATF 142 III 481 consid. 2.7, JdT 2016 II 427). Dans le cadre d'un changement du lieu de résidence, il faut également examiner tous les aspects de la situation concrète. Ainsi, par exemple, le problème n'est pas le même si les enfants sont encore petits et par conséquent plus sensibles aux personnes et à l'environnement, le respect du principe de continuité dans les soins et l'éducation n'incitant pas à procéder à la légère à une attribution au parent qui reste sur place. Si au contraire les enfants sont plus grands, on accorde plus d'importance à l'environnement domiciliaire et scolaire ainsi qu'au cercle d'amis constitué, de même qu'on prendra en compte leurs souhaits et avis, pour autant que cela soit conciliable avec la réalité et les possibilités concrètes d'accueil et de prise en charge. Il convient également de distinguer la situation de l'enfant selon qu'il a grandi dans un environnement bilingue ou qu'il va être scolarisé dans une langue étrangère ; la situation n'est pas non plus la même si, par exemple, le parent qui veut partir rentre dans son pays d'origine (grands-parents, oncles et tantes déjà familiers de l'enfant), ou rejoint notamment un nouveau partenaire dans un

milieu économique et social sûr ou si, par exemple, il veut prendre de la distance voire éprouve un goût de l'aventure ou d'une vie avec des perspectives nettement plus ouvertes. En résumé, il s'avère que, pour juger du bien de l'enfant, les circonstances concrètes du cas d'espèce sont toujours déterminantes ; en règle générale, on doit autoriser le parent qui le désire, qui a exercé principalement la garde jusqu'alors et qui continuera de le faire, à déplacer le lieu de résidence de l'enfant à l'étranger et c'est de cette idée que part la doctrine unanime (ATF 142 III 481 consid. 2.7, JdT 2016 II 427 et les réf. citées). On notera encore que c'est seulement s'il n'y a apparemment aucun motif plausible du départ et si le parent ne part, à l'évidence, que pour éloigner l'enfant de l'autre parent, que sa capacité de tolérer l'attachement de l'enfant à l'autre parent et, par conséquent sa capacité éducative, seront mises en doute avec pour conséquence que la modification du lieu de résidence de l'enfant doit faire l'objet d'une réflexion claire (ATF 142 III 481 consid. 2.7, JdT 2016 II 427 ; ATF 136 III 353 consid. 3.3). Enfin, de manière générale, la jurisprudence tend à écarter désormais toute préférence naturelle en faveur de la mère, même pour les enfants en bas âge (Leuba/Bastons Bulletti, Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 9 ad art. 133 CC et les réf. citées), ou du moins à accorder à ce critère un caractère très relatif, le critère décisif étant celui de l'aptitude des parents concernés (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 6 e éd., Zurich 2019, n. 693, p. 463 ; cf. notamment Juge délégué CACI 6 octobre 2017/470 consid. 3.2 et Juge délégué CACI 5 avril 2011/27 consid. 4b). Pour décider auquel des parents la garde doit être confiée, la volonté de l'enfant entre en considération, mais avec un poids qui varie selon l'âge de l'intéressé et sans que ce critère l'emporte sur les capacités éducatives des parents (cf. TF 5A_57/2014 du 16 mai 2014 consid. 2.1). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les déclarations des enfants doivent être appréciées en gardant à l'esprit que la capacité d'effectuer des opérations de raisonnement logique apparaît, chez l'enfant, entre onze et treize ans, tout comme les capacités de différenciation linguistique et d'abstraction (TF 5A_775/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.3).

4.1.2 De manière générale, après l'ouverture d'un procès en modification de jugement de divorce, le prononcé de mesures provisionnelles analogues à celles de l'art. 276 al. 1 CPC est soumis à des conditions restrictives : compte tenu de l'autorité de la chose jugée dont bénéficie le jugement de divorce, une modification ne peut être ordonnée, à titre de mesures provisionnelles dans un procès subséquent, qu'en cas d'urgence et en présence de circonstances particulières. Cela vaut également en matière de garde ou d'autorisation de déménager selon l'art. 301 a al. 2 CPC (TF 5A_641/2015 du 3 mars 2016 consid. 4.1, qui confirme des mesures provisionnelles autorisant un déménagement du parent gardien, afin de garantir la stabilité d'une fratrie unie composée d'enfants de deux lits ; TF 5A_274/2016 du 26 août 2016 consid. 4.2, SJ 2017 I 40, qui confirme des mesures provisionnelles autorisant un déménagement aux [...] au début de l'année scolaire, d'autant qu'il n'était pas assuré de trouver pour l'enfant une place en Suisse dans un établissement adapté). Certains arrêts considèrent qu'au vu des caractéristiques de cette action, il serait préférable de considérer que d'éventuelles mesures provisionnelles dans le cadre d'une action en modification du jugement de divorce seraient soumises aux règles ordinaires des art. 261 ss CPC (préjudice difficilement réparable, urgence) (Juge délégué CACI 18 janvier 2017/678 ; Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, Lausanne 2018, n. 1.4.1 ad art. 276 CPC). Par opposition aux mesures de règlementation que sont les mesures provisoires ordonnées dans le cadre de la procédure de divorce, l'ordonnance statuant sur une requête de mesures provisionnelles formée dans le cadre d'une procédure de modification d'un jugement de divorce constitue une mesure d'exécution

anticipée dont le sort sera réglé dans le jugement de modification au fond (ATF 137 III 324 consid. 1.1 ; Colombini, op. cit., n. 1.4.3 ad art. 276 CPC et réf. cit.). 4.2 En l'espèce, l'appelant critique essentiellement les constatations de fait de la présidente, selon lesquelles la situation des enfants en [...] serait bonne. Il fait valoir qu'elle serait meilleure en Suisse. Mais de telles critiques sont sans pertinence. Pour statuer sur la demande d'autorisation présentée par l'intimée, il faut comparer la situation des enfants en [...] avec leur mère et celle qui serait la leur sous la garde de leur père, qui est domicilié non en Suisse, mais aux [...]. En tout état – et sauf à placer les enfants –, ce qu'aucun élément du dossier ne permet d'envisager et qu'aucune partie n'estime opportun – I. _____ et V. _____ doivent de toute manière quitter leur rôle d'amis et changer d'école. Dans ces conditions, et en l'absence de tout élément au dossier faisant penser qu'elles seraient en danger auprès de leur mère, il y a lieu d'accorder à celle-ci l'autorisation de déplacer leur lieu de résidence en [...], où elle réside elle-même désormais. Les constatations de fait supplémentaires de la présidente ne sont en définitive pas si déterminantes, de sorte que les critiques de l'appelant à leur sujet – en particulier quant au manque de force probante des pièces qui en attestent – peuvent rester ouvertes. Il s'ensuit que c'est à bon droit que la présidente a autorisé l'intimée à déplacer le lieu de résidence des enfants et qu'elle a rejeté la conclusion de l'appelant tendant à ce qu'ordre soit ordonné à l'intimée de rétablir le lieu de résidence des enfants en Suisse. 5. Concernant les expertises psychiatriques, rien n'indique qu'elles soient nécessaires. L'appelant n'indique du reste pas le moindre élément concret qui pourrait montrer l'utilité d'une telle mesure d'instruction, de sorte que son appel apparaît sur ce point insuffisamment motivé (cf. art. 311 CPC et consid. 2.1 supra), et, partant, irrecevable. 6. Compte tenu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté conformément à l'art. 312 al. 1 in fine CPC et l'ordonnance entreprise doit être confirmée. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr., soit 600 fr. pour l'appel (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]) et 200 fr. pour la procédure d'effet suspensif (art. 7 et 60 TFJC), doivent être mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas matière à l'allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est rejeté dans la mesure où il est recevable. II. L'ordonnance est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis à la charge de l'appelant A. _____. IV. L'arrêt est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : ■ Me Pierre-Xavier Luciani (pour A. _____), ■ Me Philippe Grumbach (pour A.D. _____), et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois. 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 :