

# VD\_FINDINFO HC / 2024 / 921 vom 3. Dezember 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-12-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2024\\_\\_\\_921](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2024___921)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2024 / 921 du 3 décembre 2024

IT: VD\_FINDINFO HC / 2024 / 921 del 3 dicembre 2024

## Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, COMMUNICATION AVEC LE DÉFENSEUR, VISITE, AUTORITÉ PARENTALE CONJOINTE, AUTORITÉ PARENTALE, REJET DE LA DEMANDE | 273 al. 1 CC, 273 CC, 298 CC

## Erwägungen

### E. 1

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272] ; ATF 137 III 475 consid. 4.1 et les réf. citées), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 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 sur les appels formés contre les décisions sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

### E. 1.2

Formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al.

### E. 2

let. a CPC) contre une ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale et portant sur des conclusions non patrimoniales, l'appel est recevable.

### E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A\_340/2021 du 16 novembre 2021 consid. 5.3.1).

### E. 2.2

Dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale (art. 276 al. 1 CPC), le juge statue en application de la procédure sommaire (art. 271 let. a CPC). Il se prononce ainsi sur la base de la simple vraisemblance des faits après une administration limitée des preuves (ATF 138 III 97 consid. 3.4.2 et les réf. citées ; TF 5A\_466/2019 du 25 septembre 2019

consid. 4.2), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 139 III 86 consid. 4.2 ; TF 5A\_157/2020 du 7 août 2020 consid. 4.2 et les réf. citées).

### **E. 2.3**

En ce qui concerne les questions relatives aux enfants mineurs, l'art. 296 CPC prévoit une maxime d'office à l'objet du litige, ainsi qu'une maxime inquisitoire illimitée pour l'établissement des faits (TF 5A\_245/2019 du 1<sup>er</sup> juillet 2019 consid. 3.2.1 et les références citées). En vertu de la maxime d'office, le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC ; TF 5A\_420/2016 du 7 février 2017 consid. 2.2 ; TF 5A\_704/2013 du 15 mai 2014 consid. 3.4, non publié in ATF 140 III 231) et peut prendre les mesures nécessaires même en l'absence de conclusions (ATF 128 III 411 consid. 3.1 ; TF 5A\_472/2019 du 3 novembre 2020 consid. 4.2.1). En vertu de la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), le juge a l'obligation d'établir d'office l'ensemble des faits déterminants pour la solution du litige et d'administrer, le cas échéant, les preuves nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et les références ; TF 5A\_329/2022 du 2 novembre 2022 consid. 3.1.3). Les parties ne supportent généralement ni le fardeau de l'allégation ni celui de l'administration des preuves, même si la maxime inquisitoire doit être relativisée par leur devoir de collaborer, lequel comprend l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela est raisonnablement exigible, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués (ATF 140 III 485 consid. 3.3 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_79/2023 du 24 août 2023 consid. 3.3.3).

#### **E. 2.4.1**

Lorsque la constatation des faits est soumise à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), les faits et moyens de preuve nouveaux sont recevables en deuxième instance sans restriction et indépendamment de savoir si elles satisfont aux réquisits de l'art. 317 al. 1 CPC (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 ; TF 5A\_582/2020 du 7 octobre 2021 consid. 4.1.4), jusqu'à la clôture des débats finaux ou l'envoi d'un avis gardant la cause à juger (ATF 143 III 272 consid. 2.3.2, SJ 2017 I 323 ; ATF 142 III 413 consid. 2.2, JdT 2017 II 153, SJ 2017 I 16).

#### **E. 2.4.2**

Dans son acte d'appel, l'appelant a allégué 37 faits nouveaux et produit le procès-verbal de l'audition de l'intimée du 18 juillet 2024 par le Ministère public de l'arrondissement de La Côte (pièce 203). Ces allégués et cette pièce, qui n'avait pas été produite en première instance, sont recevables. Les allégués n'os

### **E. 6**

à 10 font mention de déclarations faites par l'intimée dans le cadre de l'enquête ouverte contre l'appelant, pour lesquels la pièce 203 précitée est mentionnée comme moyen de preuve. Les faits en question ont été intégrés dans le présent arrêt (cf. En fait, let. C, ch. 12), dans une mesure toutefois plus large que celle alléguée pour éviter de prendre en compte des déclarations sorties de leur contexte. Au surplus, les allégués indiquent comme moyens de preuve les déclarations des parties, l'absence de preuve contraire ou l'appréciation. L'appelant requiert ainsi implicitement la tenue d'une audience d'appel. Dans la mesure où l'appelant n'a pas collaboré à la procédure de première instance en faisant défaut aux deux audiences, on ne saurait ici considérer qu'il faille fixer une audience d'appel pour compléter une instruction qui n'a pas pu être menée pleinement en raison du défaut de l'appelant.

Partant, les faits en question ne sont pas rendus suffisamment vraisemblables pour être pris en compte. Au demeurant, les allégations concernées ne sauraient avoir une incidence sur le sort de la cause, au vu des éléments indiqués plus bas. Quant à l'extrait du dossier médical, il a été produit par l'appelant après que la cause ait été gardée à juger. Or, indépendamment de la maxime applicable à la procédure quant à l'établissement des faits, la seconde instance cantonale n'est plus tenue de prendre en compte d'office les faits et moyens de preuve nouveaux après avoir informé les parties que la cause était en état d'être jugée et que la phase des délibérations était ainsi censée avoir commencé (ATF 143 III 272 consid. 2.3.2 in fine ; TF 5A\_430/2023 du 16 février 2024 consid. 3.1 et 3.3 ; TF 5A\_654/2022 du 21 décembre 2023 consid. 3.2). Partant, la pièce en question est irrecevable. 3. 3.1 L'appelant soutient tout d'abord qu'il se justifierait de le faire bénéficier d'un droit de visite sur son fils à raison d'un samedi sur deux durant deux heures par l'intermédiaire du Point Rencontre dans un premier temps, à élargir ensuite peu à peu jusqu'à la mise en place d'un droit de visite usuel. Il relève en substance que les deux parties auraient adhéré au principe d'un droit de visite, que jusqu'à l'ordonnance contestée, ses capacités parentales ne pouvaient pas être mises en doute, que son statut en Suisse ne pouvait pas constituer un argument pour refuser la mise en place d'un droit de visite, qu'il n'y avait pas lieu de soumettre le droit de visite à la preuve qu'il soit de retour en Suisse, un droit de visite toutes les deux semaines pouvant s'exercer quand bien même il résiderait en Italie et qu'à ce jour, rien ne permettrait d'établir qu'il était domicilié en Italie. 3.2 Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), auquel renvoie l'art. 176 al. 3 CC, le père ou la mère 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. Le droit aux relations personnelles est considéré à la fois comme un droit et un devoir des parents, mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant, qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 131 III 209 consid. 5 ; TF 5A\_268/2023 du 19 septembre 2023 consid. 3.1.2) ; dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux possible à ses besoins, l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3 ; ATF 130 III 585 consid. 2.2.1). Si les relations personnelles compromettent sérieusement le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être retiré ou refusé en tant qu'ultima ratio (art. 274 al. 2 CC ; TF 5A\_95/2023 du 17 juillet 2023 consid. 4.2.1 ; TF 5A\_501/2022 du 21 juin 2023 consid. 3.2.2 ; TF 5A\_152/2022 du 5 juin 2023 consid. 4.2). Si le préjudice engendré pour l'enfant par les relations personnelles peut être limité par la mise en œuvre d'un droit de visite surveillé ou accompagné, le droit de la personnalité du parent concerné, le principe de la proportionnalité, mais également le sens et le but des relations personnelles, interdisent la suppression complète du droit auxdites relations (ATF 122 III 404 consid. 3c). L'une des modalités particulières à laquelle il est envisageable de subordonner l'exercice du droit de visite, par une application conjointe des art. 273 al. 2 et 274 al. 2 CC, peut ainsi consister en l'organisation des visites, avec ou sans curatelle de surveillance, dans un lieu protégé spécifique, tel un Point Rencontre ou une autre institution analogue (TF 5A\_177/2022 du 14 septembre 2022 consid. 3.1.1 ; TF 5A\_874/2021 du 13 mai 2022 consid. 4.1.1 et les réf. citées). Le droit de visite surveillé tend à mettre efficacement l'enfant hors de danger, à désamorcer des situations de crise, à réduire les craintes et à contribuer à l'amélioration des relations avec l'enfant et entre les parents. Il constitue en principe une solution provisoire et

ne peut donc être ordonné que pour une durée limitée. Il convient toutefois de réserver les cas où il apparaît d'emblée que les visites ne pourront pas, dans un proche avenir, être effectuées sans accompagnement (TF 5A\_177/2022 du 14 septembre 2022 consid. 3.1.1 ; TF 5A\_874/2021 du 13 mai 2022 consid. 4.1.1 et les réf. citées). 3.3 En l'espèce, on peut douter que l'appelant soit réellement prêt à tout mettre en œuvre afin de pouvoir voir son fils. Tout d'abord, il ne s'est toujours pas constitué un domicile ou ne désire pas communiquer sa nouvelle adresse. Il n'est d'ailleurs même pas certain qu'il réside toujours en Suisse et que son autorisation de séjour – arrivée à échéance en octobre 2023 – ait été depuis renouvelée compte tenu de sa séparation et de sa condamnation par ordonnance pénale du 17 mars 2024. Alors qu'il lui était pourtant aisé de renseigner son épouse et le juge civil sur ce point et qu'il est le seul à pouvoir établir ces éléments, il fait preuve d'une mauvaise foi crasse en soutenant que rien ne permettrait d'établir qu'il résiderait en Italie. Vu son manque de collaboration à ces égards et aux difficultés qui pourraient découler d'informations manquantes sur sa situation personnelle, on peut déjà douter qu'un droit de visite surveillé puisse être mis en place. Ensuite, l'appelant a fait défaut aux deux audiences de première instance. On ne saurait admettre – comme il le soutient – que son absence à la seconde audience était due au fait qu'il aurait compris que sa présence n'était pas nécessaire. Son mandataire avait en effet expressément requis la tenue de cette nouvelle audience en indiquant que son client avait désormais compris les enjeux de la procédure et qu'il souhaitait tout mettre en œuvre pour exercer un droit de visite régulier sur son fils et apaiser le conflit parental. Après un premier défaut, on peut ainsi supposer que le mandataire de l'appelant lui avait bien fait part de la nécessité de se présenter à cette audience, même si une autre audience pénale était fixée le même jour. Dans ces circonstances, on peut présumer que les conditions d'une bonne collaboration entre les différents acteurs, nécessaires à la mise en place d'un droit de visite médiatisé, font défaut en l'espèce. Enfin, l'appelant n'a produit aucun document qui laisserait supposer qu'il a entrepris des démarches pour lutter contre son alcoolisme et sa toxicomanie. Or, sans une prise de conscience et une volonté sortir de ces dépendances, toutes démarches tendant à la mise en place d'un droit de visite paraissent vaines. En définitive, l'instauration d'un droit de visite médiatisé apparaît voué à l'échec. En outre, la situation actuelle de l'appelant ne permet de toute manière pas de considérer, à ce stade, que les visites pourraient, dans un proche avenir, être effectuées sans accompagnement. Il se justifie ainsi de renoncer en l'état à tout droit de visite. Le juge n'étant pas lié par les conclusions des parties, le fait que l'intimée ait admis devant la première juge qu'un droit de visite médiatisé soit mis en place n'est pas déterminant. 4. 4.1 L'appelant reproche ensuite à la première juge de ne pas avoir maintenu l'autorité parentale conjointe, faisant valoir que les conditions très restrictives d'une attribution exclusive de l'autorité parentale à l'intimée ne seraient pas remplies en l'espèce. Il relève en substance qu'il n'aurait jamais montré le moindre signe d'agressivité envers son fils, que l'intimée ne s'était d'ailleurs plus opposée à la mise en place d'un droit de visite, que les parties étaient jusqu'à ce jour toujours parvenues à discuter et à prendre des décisions concernant leur enfant, que l'intimée était toujours parvenue à prendre contact avec lui dans un délai raisonnable, qu'en dépit de ce que la première juge avait retenu, il n'était pas établi que l'intimée avait dû faire face à un mutisme et aux absences de sa part et que l'intimée n'avait fait mention d'aucune situation qui aurait engendré une menace pour l'enfant. 4.2 Selon l'art. 296 al. 2 CC, l'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe de ses père et mère. L'art. 298 CC prévoit toutefois que dans le cadre d'une procédure de divorce ou d'une procédure de protection de l'union conjugale, le juge

confié à l'un des parents l'autorité parentale exclusive si le bien de l'enfant le commande. Pour s'écarter de l'autorité parentale conjointe et attribuer l'autorité parentale à l'un des parents seulement, selon les art. 298 ss CC, il n'est pas exigé que les conditions de l'art. 311 CC pour le retrait de l'autorité parentale soient réalisées. Un conflit parental grave et durable ou une incapacité totale de communiquer peut justifier l'attribution de l'autorité parentale à un seul des parents, lorsque ce déficit a des effets négatifs sur le bien de l'enfant et que l'on peut attendre d'une telle attribution une amélioration de la situation. L'autorité parentale conjointe n'a pas de sens, lorsque la collaboration entre les parents n'est pas possible et que c'est l'autorité de protection de l'enfant ou le juge qui doit continuellement prendre les décisions pour lesquelles les parents n'arrivent pas à se mettre d'accord. Le pur maintien formel de l'autorité parentale conjointe ne correspond pas au concept de base, ni à ce qui a été voté au parlement (ATF 141 III 472 consid. 4, JdT 2016 II 130). Il est, dans tous les cas, nécessaire que le conflit ou le défaut de communication soit important et chronique. Des litiges ponctuels ou des divergences d'opinion, comme il peut y en avoir dans chaque famille, en particulier en cas de séparation ou de divorce, ne sont pas des raisons qui justifient d'attribuer l'autorité parentale à un seul des parents, au regard du but de la modification législative recherché. Par conséquent, en cas de conflit, certes important, mais portant sur un thème déterminé – comme l'éducation religieuse, le domaine scolaire ou le lieu de résidence – le principe de subsidiarité impose d'examiner si une attribution judiciaire exclusive de certaines composantes de l'autorité parentale pourrait déjà apaiser la situation. L'attribution de l'autorité à un seul parent doit rester une exception strictement limitée (ATF 141 III 472 précité consid. 4.7). Ainsi, comme mentionné précédemment, il est normal que des disputes surviennent dans une telle procédure judiciaire, celles-ci disparaissant avec le temps dans la plupart des cas. De tels différents sont inhérents à chaque procédure de ce type et ne justifient pas l'attribution de l'autorité à un seul parent. Le fait qu'avec le temps, le conflit s'arrange, se stabilise ou empire constitue un fait nouveau pouvant justifier une modification de l'autorité parentale conformément à l'art. 298d al. 1 CC (ATF 141 III 472 précité consid. 4.3). Pour attribuer l'autorité parentale à un seul des parents, il est nécessaire que les problèmes de ces derniers s'étendent à l'ensemble des questions qui concernent l'enfant et qu'ils compromettent concrètement le bien de l'enfant, des constatations concrètes étant nécessaires à cet égard. De plus, il faut que l'attribution ou le maintien de l'autorité parentale exclusive apaise la situation, respectivement empêche une aggravation imminente (TF 5A\_809/2018 du 18 décembre 2019 consid. 4.2.2). L'absence de tous contacts entre un parent et l'enfant depuis de nombreuses années peut aussi justifier un refus d'autorité parentale conjointe, celle-ci ne pouvant tout simplement pas être exercée lorsqu'un parent – même sans sa faute – ne dispose d'aucun renseignement sur l'enfant (TF 5A\_926/2014 du 28 août 2015 consid. 3.4 ; dans ce cas, l'enfant était par ailleurs à la veille de sa majorité). Il en a été jugé de même pour une fillette âgée de six ans qui n'avait plus vu son père depuis l'âge de 15 mois (ATF 142 III 197, JdT 2017 II 179), ou pour un enfant qui n'avait pas vu son père pendant deux ans en raison d'une détention à des fins d'expulsion et qui, depuis son retour en Suisse, ne l'avait revu qu'à deux reprises (TF 5A\_214/2017 du 14 décembre 2017, consid. 4.3). 4.3 En l'espèce, l'appelant consomme régulièrement de l'alcool et de la drogue et n'a rien entrepris pour lutter contre ces dépendances. Les messages envoyés à son épouse – alors qu'il était vraisemblablement sous l'effet d'alcool ou de drogue – sont par ailleurs particulièrement violents et inquiétants. L'intimée a certes déclaré le 18 juillet 2024 devant le Ministère public qu'il avait été gentil et sobre lors du contact téléphonique qu'ils avaient eu le jour d'avant, que depuis l'intervention de son avocat il avait compris qu'il y

avait des limites dans la manière de s'adresser à elle, qu'il lui avait dit qu'il priait tous les jours pour son fils, que son envie d'être père changeait peut-être, qu'elle ne voulait pas de guerre entre eux et qu'elle lui souhaitait le meilleur. Il ressort toutefois également de ses déclarations qu'elle ne se sent pas en sécurité avec lui, qu'il s'auto-détruit avec ses consommations, que même en plein Ramadan il n'avait pas été capable de mettre de côté leurs différends et qu'il avait notamment été question d'un suivi à l'Ale mais qu'il n'y était pas allé. Les éventuels contacts entre les parties et leur nature, respectivement leur teneur, sont donc manifestement dépendants de l'éventuelle consommation de l'appelant, ou encore de son état d'esprit envers l'intimée. Dans ces circonstances et même si l'appelant est un père aimant comme il le soutient, il est peu probable que celui-ci soit à même de collaborer suffisamment avec l'intimée afin de prendre des décisions servant le bien de son enfant. A cela s'ajoute que son mutisme absolu sur sa situation personnelle et son domicile, comme on l'a déjà vu plus haut (cf. consid. 3.3 ci-dessus), est susceptible d'entraver la collaboration entre parents. Son absence aux deux audiences de première instance constitue d'ailleurs un indice concret d'un manque de volonté de collaborer. Enfin, le fait de ne plus avoir de contact régulier avec son enfant permet d'avoir des doutes sur sa capacité à se forger un avis éclairé sur des questions importantes qui concernent ce dernier. Face à ces éléments, les arguments de l'appelant, selon lesquels il demeurerait atteignable sur son téléphone portable et n'aurait jamais été agressif avec son enfant, sont insuffisants à faire admettre que l'autorité parentale conjointe doit être maintenue. Ainsi, même si l'autorité parentale exclusive doit rester l'exception, il se justifie de considérer qu'en l'espèce, l'autorité parentale conjointe n'est pas commandée par les circonstances. Partant, ce moyen doit également être rejeté.

5. 5.1 Au vu de ce qui précède, l'appel, manifestement infondé, doit être intégralement rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée. 5.2 L'appel ayant été d'emblée dénué de chances de succès au sens de l'art. 117 let. b CPC, la requête d'assistance judiciaire de l'appelant doit être rejetée. 5.3 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr., qui comprennent 600 fr. d'émolument de décision (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]) et 200 fr. pour la décision sur l'effet suspensif du 23 septembre 2024 (art. 7 et 60 TFJC), doivent être mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il ne sera pas alloué de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer sur l'appel. Par ces motifs, le Juge unique de la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. La requête d'assistance judiciaire de l'appelant X.\_\_\_\_\_ est rejetée. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis à la charge de l'appelant X.\_\_\_\_\_. V. L'arrêt est exécutoire. Le juge unique : La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : ■ Me Kim Lloyd Sciboz (pour X.\_\_\_\_\_) ■ Me Hélène Busché (pour Z.\_\_\_\_\_), 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), 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 :

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