

# **VD\_GERICHTE JS17.027030 vom 28. August 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-08-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_JS17.027030](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS17.027030)

FR: VD\_GERICHTE JS17.027030 du 28 août 2017

IT: VD\_GERICHTE JS17.027030 del 28 agosto 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

A.N.\_\_\_\_\_, née le [...] 1981, ressortissante de la République d'Afrique du Sud, et B.N.\_\_\_\_\_, né le [...] 1982, ressortissant du Royaume-Uni, se sont mariés le [...] 2009 à [...] (Afrique du Sud). Une enfant est issue de cette union, E.\_\_\_\_\_, née le [...] 2011.

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272 ; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur

- 7 - litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire (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 provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

#### **E. 1.2**

Formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel est recevable. 2.

### **E. 2**

a) Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 octobre 2015, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Président) a notamment confié la garde d'E.\_\_\_\_\_, née le [...] 2011, à sa mère et a dit que B.N.\_\_\_\_\_ pouvait avoir sa fille auprès de lui un week-end sur deux du vendredi 18 h 00 au dimanche 18 h 00, chaque semaine du mardi à la sortie de l'école, au jeudi matin, à la reprise de l'école et la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, à charge pour le père d'aller chercher sa fille là où elle se trouvait et de l'y ramener.

- 4 - b) Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 22 septembre 2016, le Président a notamment autorisé B.N.\_\_\_\_\_ à inscrire l'enfant E.\_\_\_\_\_ auprès de l'établissement X.\_\_\_\_\_, à [...], pour l'année scolaire 2016-2017, interdisant à A.N.\_\_\_\_\_ d'inscrire E.\_\_\_\_\_ auprès d'un autre établissement scolaire.

#### **E. 2.1**

L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, CPC commenté, 2011, nn. 2 ss et 6 ad art. 310 CPC). Lorsque sont litigieuses des questions relatives au sort de l'enfant mineur, le tribunal établit les faits d'office (art. 296 al. 1 CPC) et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC). 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. citées).

## **E. 2.2**

Aux termes de l'art. 271 let. a CPC, les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 172 à 179 CC) sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire. Le juge statue sur la base de la simple vraisemblance après une administration limitée des preuves (ATF 120 II 352 consid. 2b), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 131 III 473 consid. 2.3 in limine ; TF 5A\_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 3.2 ; TF 5A\_41/2011 du 10 août 2011 consid. 4.2 in

- 8 - fine ; TF 5A\_4/2011 du 9 août 2011 consid. 3.2 ; TF 5A\_720/2009 du 18 janvier 2010 consid. 5.3). Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles. Le point de savoir si le degré de vraisemblance requis par le droit fédéral est atteint dans le cas particulier ressortit à l'appréciation des preuves (ATF 130 III 321 consid. 5 ; TF 5A\_508/2011 du 21 novembre 2011 consid. 1.3).

## **E. 2.3**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération dans le cadre d'une procédure d'appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b), ces deux conditions étant cumulatives. Il appartient ainsi à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées). L'appelante a produit un onglet de quatre pièces sous bordereau à l'appui de son appel. La pièce n° 1 est une pièce de forme qui est recevable. Les pièces nos 2, 3 et 4, antérieures à l'audience du 27 juillet 2017, figurent au dossier de première instance, de sorte qu'elles sont également recevables. 3.

## **E. 3**

a) A.N.\_\_\_\_\_ habite à [...], elle est au bénéfice d'un permis B et souhaite rester en Suisse. Elle est actuellement sans emploi et effectue des recherches depuis le mois de septembre 2016 dans la région du [...]. Elle prend des cours de français afin d'augmenter ses chances de retrouver un emploi. b) B.N.\_\_\_\_\_ habite [...], il est au bénéfice d'un permis C et travaille au service de l'A.\_\_\_\_\_, à [...], établissement lié à celui de [...] (ci-après : X.\_\_\_\_\_).

### **E. 3.1**

L'appelante demande à pouvoir inscrire sa fille à l'école publique d' [...]. Elle reproche au premier juge d'avoir considéré que l'enfant suivait un enseignement bilingue à X.\_\_\_\_\_.

Elle relève qu'il est impératif qu'elle puisse être intégrée au plus vite dans le système scolaire suisse, ainsi que dans la communauté, la langue et la culture où elle vit. Elle conteste également que l'enfant soit bien intégrée dans son école, dès lors que ses amies sont scolarisées à l'école publique d' [...]. Elle constate également que l'accueil parascolaire est payant et plus cher que celui de l'UAPE et soutient que les frais d'écolage sont nécessaires pour couvrir les

- 9 - besoins de base de la famille et ne devraient pas être affectés à d'autres fins. Elle estime enfin que, compte tenu du jeune âge de l'enfant, un changement d'école n'aurait pas de conséquences, que les trajets actuels pour l'enfant sont pénibles, et qu'elle pourrait actuellement la prendre en charge tous les jours, dès lors qu'elle est sans emploi.

### **E. 3.2**

En présence d'un litige relatif à la garde d'un enfant, la règle fondamentale est l'intérêt de l'enfant, les intérêts des parents devant être relégués au second plan. Au nombre des critères essentiels, outre l'intérêt de l'enfant, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper, ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent ; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaire à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit d'un poids particulier, lorsque les capacités d'éducation et de soin des parents sont pour le reste similaires (cf. ATF 136 1178 consid. 5.3 et les réf. citées ; TF 5A\_105/2014 du 6 juin 2014 consid. 4.2.1). L'attribution de la garde doit uniquement viser à servir le bien de l'enfant, et non à sanctionner un des parents pour son attitude. Plus particulièrement, en relation avec le critère de la stabilité, il est important de préserver le cadre de vie de l'enfant, peu importent les circonstances qui y ont conduit, tant que celles-ci ne révèlent pas une capacité éducative lacunaire du parent gardien et ne portent pas, par la suite, préjudice aux intérêts de cet enfant (cf. TF 5A\_146/2011 du 7 juin 2011 consid. 4.3). S'agissant des différents critères précités, la capacité éducative doit être examinée au préalable. Si les deux parents en disposent, les enfants, en bas âge et ceux fréquentant l'école obligatoire surtout, doivent être attribués au parent qui a la possibilité de s'en occuper personnellement et qui est prêt à le faire. Si les deux parents remplissent cette condition de manière à peu près équivalente, la stabilité de la situation locale et familiale peut être déterminante (cf. TF 5A\_444/2008 du 14 août 2008 consid. 3.1).

- 10 - En ce qui concerne la détermination du lieu de scolarisation de l'enfant, les critères établis par la jurisprudence pour l'attribution de la garde peuvent servir de fil conducteur. Au nombre des critères essentiels, outre l'intérêt de l'enfant, on tiendra donc compte des relations personnelles entre parents et enfant et de l'aptitude de chaque parent à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper ; là encore, on choisira la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Enfin, la réglementation qui a eu cours pendant la procédure se verra prendre un poids particulier, lorsque les deux solutions sont pour le reste similaires. Dans le cadre de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, la doctrine accorde un poids particulier à la stabilité de l'environnement de l'enfant. En effet, à la différence de la situation après divorce, qui engendre dans la plupart des cas une nouvelle orientation pour

les intéressés, en particulier pour les enfants, il convient en mesures protectrices de l'union conjugale de ne pas modifier sans nécessité cet environnement. Si la protection de l'enfant n'impose pas une autre solution, il y a lieu de choisir les modifications les moins importantes possibles et de donner un poids particulier à la continuation des relations avec ses frères et soeurs, avec les camarades de classe et les amis, ainsi qu'au maintien de l'environnement scolaire et de loisirs (Bräm, Zürcher Kommentar, n. 76 ad art. 176 CC, p. 618 ; Juge délégué CACI 23 janvier 2012/36). Sans être déterminants à eux seuls, le logement et la stabilité de l'environnement dans lequel évolue l'enfant peuvent être pris en compte, car ils peuvent aussi contribuer au bien de l'enfant (TF 5A\_223/2012 du 13 juillet 2012 consid. 5.4). La perspective d'un changement d'établissement scolaire ou les limitations de l'exercice du droit de visite résultant inévitablement d'un éloignement géographique du titulaire du droit de garde ne sont pas de nature, en principe, à mettre le bien de l'enfant sérieusement en danger

- 11 - (ATF 136 III 353 consid. 3.3, JdT 2010 I 491 ; TF 5A\_643/2011 du 22 novembre 2011 consid. 5.1.2).

### **E. 3.3.1**

En l'espèce, s'agissant des coûts de l'école privée, il faut relever que ceux-ci ne constituent pas un élément pertinent pour lui préférer un enseignement public, qui serait lui gratuit. En effet, l'entier des frais d'écolage sont pris en charge par le collège, dès que lors que l'intimé y travaille à plein temps. Par ailleurs, on ne dispose en l'état d'aucun élément qui laisserait penser que cet avantage pourrait disparaître dans l'année à venir. En outre, les dépenses supplémentaires, telles que les repas, l'argent de poche, les frais d'inscription ou de soutien scolaire ainsi que les activités extrascolaires de l'enfant ont été pris en charge par le seul intimé, celui-ci ayant en outre accepté de continuer à prendre en charge ces frais pour l'année à venir. De plus, ceux-ci se sont élevés à 980 fr. pour l'automne 2016, l'050 fr. pour l'hiver 2016 et 615 fr. pour le printemps 2017, soit environ 265 fr. par mois (980 fr. + l'050 fr. + 615 fr /

### **E. 3.3.2**

S'agissant du bilinguisme, il faut admettre, avec le premier juge, qu'E.\_\_\_\_\_ suit bien un enseignement bilingue, dès lors qu'elle est scolarisée en section anglaise avec des cours de français. Cela constitue indéniablement un avantage, dès lors qu'une seule langue est enseignée dans les premières années primaires à l'école publique. A propos de l'intégration d'E.\_\_\_\_\_, il n'est aucunement démontré que l'enfant aurait des problèmes à s'intégrer que ce soit à [...], chez sa mère, ou à [...], chez son père. Au contraire, l'appelante allègue elle-même qu'E.\_\_\_\_\_ a également des amis à [...].

### **E. 3.3.3**

S'agissant des transports, ceux-ci ne sauraient être problématiques, compte tenu d'une part des domiciles de chacun des parents et de la situation de l'établissement scolaire et, d'autre part, du

- 12 - fait que, dès la prochaine rentrée scolaire, une navette assurera le transport des enfants entre leur domicile et l'école.

### **E. 3.3.4**

Enfin, il ne ressort pas du dossier qu'E.\_\_\_\_\_ aurait des difficultés de scolarité, d'intégration ou d'autres natures dans son établissement actuel. Au contraire, il résulte d'un

courrier de la Directrice de X. \_\_\_\_\_ qu'E. \_\_\_\_\_ a réussi avec brio l'apprentissage de la lecture et de l'écriture ainsi que le programme mathématiques de son cursus, qu'elle est désormais en confiance avec les enseignants, qu'elle participe à toutes les activités sportives avec enthousiasme, qu'elle s'épanouit pleinement dans son environnement scolaire, qu'elle est une enfant sociable très appréciée par l'ensemble de ses pairs et qu'elle connaît déjà bien sa future enseignante. Ainsi, E. \_\_\_\_\_ se développe parfaitement dans son établissement scolaire et il n'existe par conséquent aucun motif particulier qui justifierait de l'en soustraire. Il convient davantage de lui assurer une certaine stabilité. Partant, l'intérêt d'E. \_\_\_\_\_ commande son maintien dans son établissement scolaire actuel. 4.

#### **E. 4**

a) E. \_\_\_\_\_ est double nationale du Royaume Uni et de la République d'Afrique du Sud. Elle bénéficie d'un permis C. Ses langues maternelles sont l'anglais et l'afrikaans. Elle parle également le français. b) Elle a suivi l'année scolaire 2015-2016 dans la section Maternelle de X. \_\_\_\_\_, à [...], où elle avait été inscrite par les deux parents. Elle y a suivi un enseignement bilingue français-anglais. c) Pour l'année scolaire 2016-2017, E. \_\_\_\_\_ a terminé sa deuxième année auprès de X. \_\_\_\_\_ ([...]). Elle y a également suivi un enseignement bilingue français-anglais, en section anglaise, qui comporte quatre heures de cours de français par semaine. Les cours de sports et d'art étaient également donnés en français. B.N. \_\_\_\_\_ a exposé à l'audience du 27 juillet 2017 qu'il n'existait pas de section bilingue à l'école X. \_\_\_\_\_. Les enfants étaient inscrits soit à la section anglaise soit à la section française mais tous les employés de l'école parlent en français aux enfants.

- 5 - Selon le rapport scolaire du troisième trimestre de l'année scolaire, E. \_\_\_\_\_ avait très bien réussi ce trimestre. Elle avait pris plus de confiance en elle et avait bien joué avec ses camarades de classe. S'agissant des cours de français, elle avait continué l'apprentissage du vocabulaire français avec les thèmes du printemps et des vacances. Elle avait révisé certains sons complexes et revu certaines règles de grammaire. La conjugaison des verbes être et avoir avait été renforcée. Elle avait terminé un projet qui lui avait permis de s'exprimer oralement sur son travail avec des mots travaillés en classe tout au long de l'année. Durant ce trimestre, E. \_\_\_\_\_ avait fait preuve d'une participation plus active lors des cours. Son niveau de français s'était amélioré, elle s'était exprimée plus souvent et facilement. d) E. \_\_\_\_\_ peut être scolarisée auprès de X. \_\_\_\_\_ jusqu'à ses 9 ans et ensuite intégrer l'A. \_\_\_\_\_ au sein duquel B.N. \_\_\_\_\_ travaille. e) Il ressort d'un document d'A. \_\_\_\_\_ que cette institution prend en charge l'entier des frais d'écolage des enfants du personnel enseignant travaillant à plein temps. Cet engagement ne fait pas partie du contrat de travail des collaborateurs et peut être modifié en tout temps. Il y est également précisé que pour les enfants qui suivent les classes primaires de X. \_\_\_\_\_, les dépenses supplémentaires telles que le repas, l'argent de poche, les frais d'inscription ou de soutien scolaire sont à la charge des parents. Les frais relatifs à la scolarisation (nourriture, matériel scolaire, activités extrascolaires), hormis les frais annuels d'écolage, se sont élevés à 980 fr. pour l'automne 2016, à 1'050 fr. pour l'hiver 2017 et à 615 fr. pour le printemps 2017. B.N. \_\_\_\_\_ s'est acquitté de l'entier de ces frais. Lors de l'audience du 27 juillet 2017, B.N. \_\_\_\_\_ a déclaré être d'accord de continuer à prendre à sa charge les frais de scolarisation de l'enfant. A cette occasion, il a ajouté que l'école X. \_\_\_\_\_ prenait en charge E. \_\_\_\_\_ toute la journée et qu'à partir de l'année prochaine, un

- 6 - service sera organisé par l'école pour le transport des enfants entre leur domicile et l'école.

#### **E. 4.1**

L'appelante conclut à la compensation des dépens de première instance, en application de l'art. 107 al. 1 let. c CPC.

#### **E. 4.2**

Une fois les frais et dépens arrêtés, ils sont répartis entre les parties en application des art. 106 et 107 CPC, la règle étant que les frais sont en principe mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le tribunal est toutefois libre de s'écarter de ces règles et de les répartir selon sa libre appréciation dans les hypothèses prévues par l'art. 107 CPC et notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC). Statuant dans ce cadre selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), l'autorité cantonale dispose d'un large pouvoir d'appréciation (cf. ATF 132 III 97 consid. 1 ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; Tappy, CPC commenté, op. cit., n. 6 ad art. 107 CPC). La doctrine considère que l'application de l'art. 107 CPC ne devrait pas constituer la règle pour la répartition des frais judiciaires dans les procédures

- 13 - sommaires de protection de l'union conjugale, son application relevant de l'équité (Pesenti, Gerichtskosten (insbesondere Festsetzung und Verteilung) nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Reihe A Privatrecht, Band 131, Bâle 2017, n. 503 et les références à la note infrapaginale 1086).

#### **E. 4.3**

En l'occurrence, l'appelante a entièrement succombé en première instance et il n'existe pas d'éléments pertinents afin de procéder à une répartition en application de l'art. 107 CPC. 5.

#### **E. 5**

a) Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale doublée d'une requête de mesures superprovisionnelles du 17 juillet 2017, A.N. \_\_\_\_\_ a conclu à ce qu'autorisation lui soit donnée de préinscrire E. \_\_\_\_\_ auprès de l'école publique d' [...] pour l'année scolaire 2017- 2018. b) Par déterminations du 18 juillet 2017, B.N. \_\_\_\_\_ a informé le Président qu'il avait d'ores et déjà à nouveau prévu d'inscrire E. \_\_\_\_\_ auprès de l'école de X. \_\_\_\_\_ pour l'année scolaire 2017/2018, que les résultats de cette dernière étaient excellents, qu'elle avait de nombreuses copines dans cette école et qu'une continuation de la scolarisation dans cet établissement favoriserait la stabilité de l'enfant. c) Une audience s'est tenue le 27 juillet 2017, lors de laquelle les parties ont été entendues. B.N. \_\_\_\_\_ a également conclu au rejet des conclusions prises par A.N. \_\_\_\_\_ et a conclu reconventionnellement à ce qu'autorisation soit donnée à B.N. \_\_\_\_\_ d'inscrire E. \_\_\_\_\_ auprès de l'établissement scolaire de X. \_\_\_\_\_ pour la rentrée d'août 2017 et à ce qu'interdiction soit faite à A.N. \_\_\_\_\_ de l'inscrire auprès d'un autre établissement scolaire. En droit : 1.

#### **E. 5.1**

Compte tenu de ce qui précède, l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance attaquée confirmée.

#### **E. 5.2**

Dès lors que l'appel était d'emblée dépourvu de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire présentée par l'appelante doit être rejetée (art. 117 let. b CPC ; cf. Juge délégué CACI 23 mars 2012/149). Par conséquent, l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), supportera les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]). L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer sur l'appel (art. 312 al. 1 CPC), il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance.

- 14 - 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 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.N.\_\_\_\_\_. V. L'arrêt est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : - Me Micaela Vaerini (pour A.N.\_\_\_\_\_), - Me Irène Wettstein Martin (pour B.N.\_\_\_\_\_), et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

- 15 - 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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; 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 :

#### **E. 10**

mois). Or, il est très peu probable que les coûts soient inférieurs dans une école publique, si l'on tient compte des frais des activités extrascolaires, de l'UAPE et des repas.

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