

VD_GERICHTE TD13.020147 vom 30. Juli 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-07-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TD13.020147

FR: VD_GERICHTE TD13.020147 du 30 juillet 2013

IT: VD_GERICHTE TD13.020147 del 30 luglio 2013

Erwägungen

E. 1

CPC). Interjeté en temps utile par une personne qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), et portant sur des conclusions non patrimoniales, l'appel est formellement recevable (art. 311 CPC).

E. 1.1

La voie de l'appel est ouverte 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 dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les mesures provisionnelles étant soumise à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al.

E. 1.2

L'appel en matière de mesures provisionnelles relève de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

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. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (sur le tout : JT 2011 III 43 et les références citées).

- 10 - Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard 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, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Jeandin, CPC commenté, 2011, n. 6 ad art. 317, p. 1265). Il appartient 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 (JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées). La jurisprudence de la Cour de céans considère que ces exigences s'appliquent aux litiges soumis à la maxime inquisitoire, mais pas à ceux relevant de la maxime d'office, par exemple ceux portant sur la situation d'enfants mineurs en droit matrimonial, à tout le moins lorsque la juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JT 2011 III 43).

E. 2.2

L'appel est principalement réformatoire. L'autorité d'appel peut toutefois à titre exceptionnel renvoyer la cause en première instance si un élément de la demande n'a pas été examiné ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 148).

E. 3.1

Dans un premier moyen, l'appelante, invoquant une violation de son droit d'être entendue, reproche au premier juge d'avoir rendu une ordonnance sans fixer d'audience pour l'entendre. Si elle avait consenti à un retrait de garde lors de l'audience du 24 juin 2013, dans un souci de bien faire et de suivre les recommandations de l'expert et du SPJ, elle s'était ravisée après avoir visité le lieu où son fils devait être placé et avait requis, par lettre de son conseil à la présidente du 4 juillet 2013, la fixation d'une nouvelle audience pour que celle-ci réexamine la question de la garde. Ainsi, pour n'avoir pas fixé une telle audience avant de statuer, la présidente l'avait empêchée de s'exprimer.

- 11 -

E. 3.2

Pour les questions relatives aux enfants, la maxime d'office s'applique à l'objet du procès et la maxime inquisitoire à l'établissement des faits. Ainsi, le juge n'est pas lié par les conclusions des parties. Il peut attribuer non seulement moins que ce qui est requis dans les conclusions, mais aussi autre chose, voire statuer en l'absence de conclusions. Il doit en outre établir les faits, en ordonnant d'office l'administration des moyens de preuves nécessaires; les parties doivent toutefois collaborer à la procédure probatoire en lui soumettant les faits déterminants et leurs offres de preuves (cf. ATF 5A_361/2011 du 7 décembre 2011 c. 5.3.1). Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), comprend notamment le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (cf. ATF 133 I 270 c. 3.1 p. 277; ATF 126 I 15 c. 2a/aa p. 16; ATF 124 I 49 c. 3a p. 51).

E. 3.3

En l'espèce, la maxime d'office s'appliquant aux questions relatives aux enfants, le premier juge était autorisé à statuer sur la question de la garde et ce même en l'absence de toute conclusion des parties à ce sujet. Pour le reste, le droit d'être entendu de l'appelante a été préservé dans la mesure où le premier juge a entendu les parties lors de son audience du 24 juin 2013. Or, à cette date, l'intéressée avait connaissance tant du rapport d'expertise du 26 février 2013 que de la lettre du SPJ du 3 avril 2013 suggérant que les parties discutent de la mesure envisagée au cours d'une audience. Ainsi, l'appelante n'avait pas droit à être entendue oralement une deuxième fois et a pu précisément s'exprimer dans sa correspondance du 4 juillet 2013, sans que cela ne modifie la position du premier juge. En effet, le point de vue qui y était représenté, qui avait trait aux conditions de vie de l'enfant dans un foyer

- 12 - d'accueil, concernait les modalités d'exercice de la garde par le SPJ et non pas le principe du retrait de cette garde, auquel l'appelante avait adhéré. Mal fondé, le moyen de l'appelante doit être rejeté.

E. 4.1

Dans un deuxième moyen, l'appelante se plaint d'un défaut de motivation de la décision entreprise, qui se bornerait à exposer que la mesure de retrait de la garde « paraît adéquate et proportionnée, au vu des difficultés des parties ».

E. 4.2

En l'espèce, ce bref considérant doit être mis en relation avec le rapport d'expertise du 26 février 2013 auquel le premier juge fait référence et dont les conclusions, confirmées par son auteur à l'audience de mesures provisionnelles du 24 juin 2013 et appuyées par le SPJ, ont conduit les parties à convenir d'un retrait de garde. Il n'existe ainsi aucun déficit de motivation dans la décision attaquée. Mal fondé, ce grief doit également être rejeté.

E. 5.1

Dans un troisième moyen, l'appelante invoque une violation de l'art. 310 CC pour contester le retrait de son droit de garde sur son fils, en particulier eu égard à la circonstance nouvelle du déménagement de l'intimé dans autre quartier que le sien.

E. 5.2

En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge des mesures protectrices ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Seul le droit de garde est ordinairement attribué dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale ou lorsque des mesures provisionnelles sont ordonnées pour la procédure de divorce (ATF 136 III 353 c. 3.1, JT

- 13 - 2010 I 491). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire Romand, n. 19 ad art. 176 CC; Verena Bräm, Commentaire zurichois, n. 89 et 101 ad art. 176 CC; TF 5A_693/2007 du 18 février 2008; TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 c. 2.1, in FamPra.ch 2012 p. 817). La règle fondamentale en ce domaine est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels pour l'attribution de la garde ou de l'autorité parentale, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin personnellement de l'enfant et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent, de même que, le cas échéant, les rapports qu'entretiennent plusieurs enfants entre eux. Il convient de 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 nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Ce dernier critère revêt un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin sont similaires (ATF 117 II 353 c. 3). Le juge appelé à se prononcer sur le fond qui, par son expérience en la matière, connaît mieux les parties et le milieu dans lequel l'enfant est amené à vivre, dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 117 II 353 c. 2; TF 5A.860/2009 du 26 mars 2010 c. 3.1). A teneur de l'art. 310 al. 1 CC, lorsqu'elle ne peut éviter autrement que le développement de l'enfant ne soit compromis, l'autorité de protection retire l'enfant aux père et mère chez qui il se trouve et le place de façon appropriée. Selon l'art. 310 al. 2 CC, à la demande des père et mère ou de l'enfant, l'autorité prend les mêmes mesures lorsque les rapports entre eux sont si gravement atteints que le maintien de l'enfant dans la communauté familiale est devenu insupportable et que, selon toute prévision, d'autres moyens seraient inefficaces. La cause du retrait doit résider dans le fait que le développement corporel, intellectuel ou moral de

l'enfant n'est pas assez protégé ou encouragé dans le milieu de ses père et mère ou dans celui où ceux-ci l'ont placé (Hegnauer, Droit suisse de la filiation, 4e éd., Berne 1998, adaptation française par Meier, n.

- 14 - 27.36, p. 194). L'énumération des situations autorisant le retrait (provisoire) du droit de garde n'est pas exhaustive (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4e éd., Zurich 2009, n. 1170, p. 673); les dissensions entre parents peuvent également représenter un danger pour l'enfant (Hegnauer, op. cit., n. 27.14, p. 186) et justifier le retrait de la garde. Les causes de la mise en danger ne sont pas déterminantes: elles peuvent résider dans les installations ou dans le comportement fautif de l'enfant, des parents ou du reste de l'entourage. La question de savoir si les parents sont responsables de la mise en danger ne joue aucun rôle à cet égard (TF 5A_701/2011 du 12 mars 2012, in FamPra.ch, p. 821, c. 4.2.1 ; TF 5A_238/2010 du 11 juin 2010, in FamPra.ch 2010, p. 713, c. 4 ; TF 5C.258/2006 du 22 décembre 2006, in FamPra 2007, p. 428 ; TF 5C 132/2006 du 18 septembre 2006, p. 179, c. 3.1). L'intérêt de l'enfant est la justification fondamentale de toutes les mesures des art 307 ss CC, notamment de l'art. 310 CC. Les mesures de protection de l'enfant sont en outre régies par les principes de proportionnalité et de subsidiarité (Message, FF 1974 II, p. 84), ce qui implique qu'elles doivent correspondre au degré du danger que court l'enfant en restreignant l'autorité parentale aussi peu que possible mais autant que nécessaire et n'intervenir que si les parents ne remédient pas eux-mêmes à la situation ou sont hors d'état de le faire; elles doivent en outre compléter, et non évincer les possibilités offertes par les parents eux-mêmes, selon le principe de complémentarité (Hegnauer, op. cit., nn. 27.09 à 27.12, pp. 185-186). Le respect du principe de proportionnalité suppose que la mesure soit conforme au principe de l'adéquation et, partant, propre à atteindre le but recherché (Moor, Droit administratif, vol. I, 2e éd., Berne 1994, n. 5.2.1.2, p. 418; Knapp, Précis de droit administratif, 4e éd., Bâle 1991, n. 538, p. 114). Une mesure telle que le retrait du droit de garde n'est ainsi légitime que s'il n'est pas possible de prévenir le danger par les mesures moins énergiques prévues aux articles 307 et 308 CC (Hegnauer, op. cit., n. 27.36, p. 194). Le retrait du droit de garde doit être levé lorsque le milieu familial évolue favorablement, de sorte qu'un retour de l'enfant dans celui-ci devient opportun (art. 313 al. 1 CC).

- 15 - Le juge du divorce peut ordonner sur requête d'une partie toutes les mesures provisoires nécessaires, notamment s'agissant de la garde des enfants (Meier/Stettler, op. cit., nn. 521 et 522, p. 307). L'art. 310 CC peut ainsi être appliqué par analogie par le juge du divorce, en particulier lorsque les relations entre les parents sont si dégradées qu'elles portent atteinte au développement de leurs enfants (Meier/Stettler, op. cit., n. 802, p. 474). Dans un tel cas, il peut en effet se justifier de placer l'enfant dans un environnement neutre, afin de le préserver du conflit opposant ses parents.

E. 5.3

En l'espèce, il ressort du rapport d'expertise que le couple est pris dans une spirale infernale, dont les membres sont caractérisés par de multiples critères qui se chevauchent (cf. supra ch. 5), laquelle induit chez l'enfant une grande souffrance qui se traduit par des signes de déstructuration et d'agitations psychomotrices inquiétants. Selon l'expert, les intérêts de chacune des parties et le conflit interparental semble passer avant l'intérêt de l'enfant dont la situation, en dépit de ce qui a été tenté tant par le SPJ que par les professionnels concernés, continue à se péjorer, de sorte que, dans l'immédiat, c'est un placement qui doit lui permettre de retrouver le calme et la stabilité nécessaire à son développement. L'appelante se borne à opposer à ce constat médical convaincant sa propre

interprétation de la situation sans démontrer en quoi il serait erroné. Ledit constant étant convaincant, on doit admettre qu'en l'état, le retrait du droit de garde de l'appelante sur son fils constitue la seule mesure susceptible de le protéger, eu égard aux principes de proportionnalité et de subsidiarité. Mal fondé, ce dernier moyen de l'appelante doit être rejeté.

E. 6

En conclusion, l'appel est rejeté et l'ordonnance querellée confirmée.

- 16 -

E. 7

Par lettre du 30 juillet 2013, l'appelante a été dispensé de l'avance de frais, la décision définitive sur l'assistance judiciaire étant réservée. L'appel étant dépourvu de chances de succès, à défaut d'éléments permettant de remettre en cause le rapport d'expertise, aux conclusions duquel l'appelante avait adhéré dans un premier temps, la requête d'assistance judiciaire dans la procédure d'appel doit être rejetée. Les frais judiciaires de l'appelante, qui succombe, sont arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimé, qui n'a pas été invité à se déterminer sur l'appel. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, 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 Z. _____. V. L'arrêt motivé est exécutoire.

- 17 - Le juge délégué : Le greffier : Du 30 juillet 2013 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à : - Me Gisèle de Benoit-Régamey (pour Z. _____), - Me Laurent Maire (pour G. _____), - Service de protection de la Jeunesse. 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).

- 18 - Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. Le greffier :

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