

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 12 mars 2019

Composition : M. MEYLAN, juge délégué
Greffière : Mme Pitteloud

Art. 307 al. 3 et 315a al. 1 CC

Statuant sur l'appel interjeté par **A.F.**_____, à [...], intimé, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 5 février 2019 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.F.**_____, à [...], requérante, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 5 février 2019, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président ou le premier juge) a notamment exhorté A.F. _____ à assumer ses obligations parentales de manière conforme aux intérêts de ses enfants E. _____ et O. _____ (II), a ordonné la mise en œuvre d'une thérapie familiale auprès du Centre de consultation les Boréales, dans les plus brefs délais, visant à travailler sur la coparentalité de B.F. _____ et A.F. _____, ainsi que sur la relation entre E. _____ et O. _____ et leurs parents (III) et a invité le Centre de consultation les Boréales à déposer auprès du lui un rapport sur l'évolution de la situation dans un délai de trois mois à compter du premier rendez-vous (IV).

En droit, le premier juge a considéré qu'A.F. _____ n'exerçait pas son droit de visite et que les contacts qu'il entretenait avec ses enfants, lesquels étaient épisodiques et ne duraient que peu de temps, n'avaient lieu qu'à la demande de ces derniers. Par ailleurs, il ressortait du rapport du Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ) qu'A.F. _____ exerçait une forte pression psychologique sur sa famille par ses fréquentes ruptures de contact avec ses enfants et que cette attitude était nuisible au bien-être émotionnel de ceux-ci. Le premier juge a en outre considéré qu'A.F. _____ paraissait privilégier son bien-être personnel par rapport à celui de ses enfants et qu'il n'entreprenait aucune démarche tendant à la prise de contact active avec eux. De plus, A.F. _____ refusait de remettre son comportement de père en cause et réfutait toute accusation de pression psychologique sur sa famille. Il convenait ainsi de rappeler à A.F. _____ qu'il devait agir pour le bien de ses enfants et prioriser leurs intérêts. Le premier juge a également retenu que l'attitude du père et son absence de communication avec la mère démontrait qu'une thérapie de coparentalité devait être mise en œuvre, celle-ci ayant été préconisée par le SPJ et le conflit parental devant trouver une issue dans l'intérêt des enfants.

B. Par acte du 18 février 2019, A.F. _____ a interjeté appel de l'ordonnance du 5 février 2019, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que les chiffres III et IV de son dispositif soient supprimés. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance entreprise et au renvoi du dossier de la cause au premier juge pour nouvelle décision.

Il a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire.

C. Le juge délégué retient les faits pertinents suivants :

1. A.F. _____ et B.F. _____ se sont mariés le [...] 1995. Cinq enfants sont issus de cette union dont deux sont encore mineurs, soit E. _____, né le [...] 2001, et O. _____, née le [...] 2007.

Les parties vivent séparées depuis le 6 août 2015.

A.F. _____ bénéficie d'un droit de visite usuel sur ses enfants.

Le 10 janvier 2018, A.F. _____ a déposé une demande unilatérale en divorce.

2. Le 25 juin 2018, A. _____, assistant social au sein de l'Office régional de protection des mineurs du Centre du canton de Vaud (ci-après : ORPM du Centre) a adressé un rapport au conseil de B.F. _____. Il en ressort notamment qu'après la séparation des parties les enfants n'ont pas eu de contact avec leur père pendant environ deux ans, celui-ci ayant refusé de les voir et ayant exigé un test ADN pour confirmer sa paternité, et que cette attitude a beaucoup affecté les enfants. Il y est également mentionné qu'E. _____ rencontre des difficultés liées notamment à la séparation de ses parents, au conflit massif qui les oppose et au rejet par son père. S'agissant d'O. _____, le rapport mentionne qu'elle est souvent prise dans le conflit de ses parents et qu'elle apparaît très angoissée par

le manque de contact avec son père. Il expose encore que bien qu'A.F._____ ait repris contact avec ses enfants après avoir reçu les résultats du test ADN, le contact aurait été à nouveau rompu après l'été 2017, l'attitude du père ne favorisant pas un bon développement des enfants. A l'issue de son rapport, A._____ a notamment préconisé l'instauration d'un cadre thérapeutique individuel pour A.F._____ et un rappel au prénommé de ses obligations par le juge.

3. Le 10 juillet 2018, B.F._____ a adressé une requête de mesures provisionnelles au président et a demandé la tenue d'une audience pour faire un point de la situation. Elle n'a pas pris de conclusions formelles.

4. le 4 octobre 2018, le SPJ, par la Cheffe de service de l'ORPM du Centre, a transmis au président un rapport établi par A._____. Il en ressort notamment que nonobstant les résultats positifs du test ADN, A.F._____ continue à exercer une forte pression psychologique sur sa famille par ses fréquentes ruptures de contact avec ses enfants, cette attitude devenant nuisible au bien-être émotionnel de ceux-ci. Dans ce rapport, le SPJ a suggéré au premier juge d'ordonner pour les deux parents un travail thérapeutique visant à résoudre leurs conflits et à améliorer leur coparentalité et de rappeler à A.F._____ ses obligations lors d'une audience.

5. a) Une audience a été tenue le 9 octobre 2018 par le président, au cours de laquelle A.F._____ s'est opposé à la mise en œuvre d'une thérapie de coparentalité. B.F._____ ne s'y est pas opposée.

b) Le 24 octobre 2018, le président a entendu les enfants O._____ et E._____. A cette occasion, E._____ a indiqué n'avoir vu son père qu'une seule fois depuis l'été, soit la semaine précédente. Il a expliqué qu'il n'y avait pas d'organisation s'agissant des visites et que son père ne l'avait jamais appelé pour le voir. E._____ a également déclaré que ce mode de faire lui « était un peu égal », qu'il n'avait pas d'attente

vis-à-vis de son père pour l'instant et que la situation lui convenait. O. _____ a quant à elle déclaré voir son père une à deux fois par semaine durant environ 30 minutes lorsque celui-ci est en Suisse. Elle a qualifié le rythme des visites comme étant suffisant et a indiqué que les rencontres se passaient bien. Elle a encore expliqué que c'était elle qui appelait son père lorsqu'elle souhaitait le voir, celui-ci ne l'appelant jamais pour la voir, ce qui lui était cependant égal.

En droit :

1.

1.1 Conformément à l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles, 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 ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d 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 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions non patrimoniales, l'appel est recevable.

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. 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 réf. citées).

3.

3.1 A.F. _____ (ci-après : l'appelant) fait valoir qu'ordonner la mise en œuvre d'une thérapie familiale violerait le principe de la liberté personnelle, le droit à l'autodétermination médicale et le principe de la proportionnalité. Selon l'appelant, la mesure serait impropre à atteindre le but visé, puisqu'il serait notoire que la thérapie est vouée à l'échec si l'un des participants n'y adhère pas, avec comme risque potentiel un renforcement du conflit. De plus, la mesure ne serait pas nécessaire, dès lors que les enfants auraient clairement exprimé que la relation qu'ils entretiennent avec leur père n'est pas problématique et qu'ils se satisfont des contacts qu'ils ont actuellement avec lui.

3.2

3.2.1 Aux termes de l'art. 315a al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), le juge chargé de régler les relations des père et mère avec l'enfant selon les dispositions régissant le divorce ou la protection de l'union conjugale prend également les mesures nécessaires à la protection de ce dernier et charge l'autorité de protection de l'enfant de leur exécution.

L'intérêt de l'enfant est la justification fondamentale de toutes les mesures des art. 307 ss CC. Les mesures de protection de l'enfant sont en outre régies par les principes de la proportionnalité et de la subsidiarité (Message du Conseil fédéral du 5 juin 1974 concernant la modification du Code civil suisse (Filiation) [Message], FF 1974 II 1, p. 84), ce qui implique qu'elles doivent correspondre au degré de danger que court l'enfant en

restreignant l'autorité parentale aussi peu que possible mais autant que nécessaire et n'intervenant 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 la complémentarité (Hegnauer, Droit suisse de la filiation et de la famille, 4^e éd., 1998, adaptation française par Meier, nn. 27.09 à 27.12, p. 185 s.). Le respect du principe de la proportionnalité suppose que la mesure soit conforme au principe de l'adéquation et, partant, propre à atteindre le but recherché (Moor/Flückiger/Martenet, Droit administratif, vol. I, 3^e éd., 2012, n. 5.2.1.3, p. 814 ; Knapp, Précis de droit administratif, 4^e éd., 1991, n. 538, p. 114).

3.2.2 Aux termes de l'art. 307 al. 3 CC, l'autorité peut rappeler les père et mère à leurs devoirs, donner des indications ou instructions relatives au soin, à l'éducation et à la formation de l'enfant, et désigner une personne ou un office qualifiés qui aura un droit de regard et d'information. Sur la base de cette disposition, qui constitue une base légale suffisante et accorde une large marge d'appréciation à l'autorité, une thérapie peut être ordonnée contre la volonté des parents (TF 5A_457/2009 du 5 décembre 2009 consid 4.1 et 4.3).

3.3 En l'espèce, il découle de la jurisprudence du Tribunal fédéral précitée (TF 5A_457/2009 du 5 décembre 2009) que, sur le principe, le fait d'ordonner à un parent de suivre une thérapie, même contre sa volonté, est conforme au droit constitutionnel et au droit civil. Il convient toutefois d'examiner si la thérapie ordonnée par le premier juge respecte les principes de la complémentarité et de la proportionnalité.

Il ressort des rapports du SPJ du 25 juin et du 4 octobre 2018 et de l'audition des enfants du 24 octobre 2018 que le père n'assume pas son rôle en ne prenant quasiment jamais contact lui-même avec ses enfants. Par ailleurs, il exerce une forte pression psychologique sur sa famille par ses fréquentes ruptures de contact avec ses enfants, cette attitude étant nuisible au bien être émotionnel de ceux-ci. L'expertise de paternité demandée par l'appelant constitue un exemple de son attitude

manifestement délétère sur le développement de ses enfants. On relèvera à ce sujet que nonobstant le résultat positif de l'expertise ADN, l'appelant persiste à n'entretenir que des contacts sporadiques avec ses enfants.

Force est de constater que l'appelant a refusé d'entreprendre spontanément une démarche tendant à favoriser la fréquence des contacts avec ses enfants. Celui-ci semble en effet dans l'impossibilité d'admettre que son attitude est dangereuse pour le développement de ses enfants, puisqu'il soutient que la situation actuelle leur conviendrait. La mesure ordonnée par le premier juge, laquelle a clairement été préconisée par le SPJ, est ainsi nécessaire à la protection d'E._____ et d'O._____ et est conforme au principe de la complémentarité, l'appelant étant incapable de mettre lui-même en œuvre des mesures adéquates. On relèvera que, bien qu'il conteste agir contrairement aux intérêts de ses enfants, l'appelant n'a étonnamment pas contesté le chiffre II du dispositif de l'ordonnance entreprise l'exhortant à assumer ses obligations parentales de manière conforme aux intérêts d'E._____ et d'O._____.

S'agissant de l'opposition de l'appelant à la thérapie, elle est sans pertinence et elle ne suffit pas à considérer que la mesure serait impropre à atteindre le but visé. En effet, le contraire empêcherait l'intervention du juge à chaque fois qu'une partie s'oppose à suivre une thérapie, ce qui n'est manifestement pas ce qu'a souhaité le législateur. En outre et contrairement à ce que soutient l'appelant, l'expérience montre qu'en matière de thérapie, un ordre du juge peut constituer un élément déclencheur favorable, même si la personne concernée s'y est déclarée opposée. Enfin, on ne décèle aucune mesure moins incisive qui pourrait être ordonnée à la place de celle prononcée par le premier juge et l'appelant n'en propose aucune. On relèvera encore que le fait que les enfants paraissent se satisfaire de la situation actuelle, référence faite à leurs déclarations au premier juge, n'est pas pertinent. Il ressort en effet sans équivoque des rapports du SPJ qu'E._____ et O._____ sont en proie à de grandes souffrances psychologiques et que celles-ci sont notamment liées à l'attitude de rejet de l'appelant à leur égard.

4.

4.1 Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté selon l'art. 312 al. 1 *in fine* CPC.

4.2 L'appel étant d'emblée dénuée de toute chance de succès, la requête d'assistance judiciaire de l'appelant A.F._____ doit être rejetée.

4.3 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant A.F._____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'intimée B.F._____ n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,
le juge délégué
de la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- 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'appelant A.F._____.
- V.** 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 Adrienne Favre (pour A.F. _____),
- Me Matthieu Genillod (pour B.F. _____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

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 :