

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 7 avril 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Giroud et Sauterel
Greffier : Mme Villars

Art. 273 ss, 420 al. 2 CC; 76 LOJV; 489 ss CPC

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **M._____**, à Montreux, contre la décision rendue le 11 novembre 2009 par la Justice de paix du district de Lausanne dans la cause concernant l'enfant mineur **B.B._____**.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. B.B._____, né le 12 février 2000, est le fils de A.B._____ et de M._____ qui l'a reconnu par acte du 8 décembre 1999. Ses parents vivent séparés depuis le 1^{er} août 2001.

Le 15 décembre 2003, M._____ est intervenu auprès de l'autorité tutélaire en lui demandant de fixer les modalités d'exercice de son droit de visite sur son fils en raison des problèmes qu'il rencontrait dans le cadre de l'exercice de ce droit.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 4 mai 2004, le Juge de paix du district d'Aigle a fixé provisoirement le droit de visite de M._____ sur son fils B.B._____ à un week-end sur deux, du samedi à 8h15 au dimanche à 19h30, en plus d'un mercredi après-midi dès 15h00 et d'un jeudi jusqu'à 19h30 tous les quinze jours, à charge pour lui d'aller chercher son fils chez la mère et de l'y ramener, ordonné à M._____ de respecter les modalités du droit de visite fixées sous la menace de la peine prévue par l'art. 292 du Code pénal suisse, dit que A.B._____ pourra faire appel en tant que de besoin à la force publique si le père ne respectait pas le chiffre I ci-dessus et déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant recours.

Par décision du 12 novembre 2004, la Justice de paix du district d'Aigle a dit que M._____ pourra voir son fils une fin de semaine sur deux du samedi matin à 8h15 au dimanche à 19h30, une semaine sur deux du mercredi à 15h00 au jeudi soir à 19h30 et qu'à partir du 1^{er} janvier 2005, il pourra voir son fils une fin de semaine sur deux, du vendredi matin à 7h15 au dimanche soir à 19h30, une semaine sur deux du mercredi à 15h00 au jeudi soir à 19h30, ainsi que la moitié des vacances scolaires, préavis étant donné à la mère deux mois à l'avance.

Par décision du 9 septembre 2005, la Justice de paix du district d'Aigle a confirmé l'ordonnance de mesures préprovisionnelles rendue le

17 août 2005 par le juge de paix et fixé le droit de visite de M. _____ sur son fils B.B. _____, conformément aux modalités proposées par A.B. _____, à une fin de semaine sur deux, du vendredi soir à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée de l'école, une semaine sur deux du mercredi à la sortie de l'école au jeudi matin à la rentrée de l'école, ainsi qu'à la moitié des vacances scolaires, préavis étant donné à la mère deux mois à l'avance, étant précisé que le père ira chercher l'enfant là où il se trouve et qu'il l'y ramènera.

Par requête du 2 mars 2009, M. _____ a demandé à la Justice de paix du district d'Aigle de lui octroyer un droit de visite plus étendu sur son fils.

Par décision du 6 mars 2009, la Cour administrative a admis la demande de récusation spontanée de la Justice de paix du district d'Aigle en corps et délégué la cause à la Justice de paix du district de Lausanne.

Le 27 mai 2009, la justice de paix a procédé à l'audition des père et mère d'B.B. _____. A cette occasion, M. _____ a indiqué qu'il souhaitait voir son fils plus souvent. A.B. _____ a déclaré qu'elle n'était pas d'accord d'étendre le droit de visite du père.

Par courrier daté du 31 mai 2009, A.B. _____ a sollicité la modification du droit de visite de M. _____ sur son fils en ce sens que le mercredi, elle prendrait elle-même son fils à la sortie de l'école à 11h30 pour l'emmener chez son père à Montreux et le reprendrait à 19h00 à Montreux, et que le week-end, elle conduirait son fils à 8h00 à Montreux et le reprendrait le dimanche soir à 19h00 au domicile de son père. A.B. _____ a également requis l'institution d'une mesure de curatelle de surveillance des relations personnelles.

Lors de son audience du 24 juin 2009, la justice de paix a procédé à l'audition de M. _____ qui a confirmé solliciter une extension de son droit de visite à raison d'un jour supplémentaire une semaine sur deux, savoir le jeudi de la semaine où il garde déjà son fils le mercredi et

requis de pouvoir ramener son fils le vendredi matin au lieu du jeudi matin cette semaine-là. A.B. _____ ne s'est pas présentée à cette audience.

Par décision communiquée le 24 juillet 2009, la Justice de paix du district de Lausanne a admis la requête de M. _____ tendant à la modification des relations personnelles avec son fils B.B. _____ (I), dit que M. _____ pourra voir son fils une fin de semaine sur deux, du vendredi soir à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée de l'école, une semaine sur deux, du mercredi à la sortie de l'école au vendredi matin à la rentrée de l'école et la moitié des vacances scolaires, préavis étant donné à la mère deux mois à l'avance (II), rejeté la requête du 31 mai 2009 de A.B. _____ (III) et mis les frais de la décision, par 200 fr., à la charge de A.B. _____ (IV).

Par arrêt du 25 septembre 2009, la Chambre des tutelles a admis le recours interjeté par A.B. _____ contre cette décision et renvoyé la cause à la justice de paix pour nouvelle instruction et décision, au motif que l'assignation de A.B. _____ à l'audience de la justice de paix du 24 juin 2009 était irrégulière et que son droit d'être entendue avait ainsi été violé.

Dans le cadre de l'instruction complémentaire, la justice de paix a, le 11 novembre 2009, procédé à l'audition des père et mère. Les conseils de ceux-ci ont observé que les modalités du droit de visite alors en vigueur étaient globalement respectées. M. _____ a confirmé solliciter une extension de son droit de visite à raison d'un jour supplémentaire une semaine sur deux, savoir le jeudi de la semaine où il garde déjà son fils le mercredi, et requis de pouvoir ramener son fils le vendredi matin au lieu du jeudi matin cette semaine-là. M. _____ a indiqué qu'il avait gardé son appartement afin de pouvoir accueillir son fils, qu'il travaillait à temps partiel pour sa propre entreprise, qu'il pouvait adapter son horaire de travail en fonction de la présence de son fils, que son fils s'était rendu compte qu'il ne passait pas un temps équivalent avec son père et sa mère, que le droit de visite en vigueur n'apportait aucune stabilité à son fils qui n'avait pas la possibilité de se créer un réseau d'amis à son domicile et qui

ne pouvait pas mener à bien des projets avec son père, qu'B.B._____ avait subi beaucoup de pressions, qu'il n'avait pas pu évoluer correctement sur le plan scolaire et musical, qu'il pourrait aider son fils en mathématiques et que son fils pourrait mieux profiter de ce qu'il peut lui apporter si son droit de visite était étendu. A.B._____ a requis le maintien du droit de visite en vigueur. Elle a déclaré que son fils sentait que son père la dénigrait, qu'elle était régulièrement importunée par du courrier de M._____, qu'elle avait dû pousser quelques fois son fils à se rendre chez son père, qu'elle avait hésité à plusieurs reprises à demander une restriction du droit de visite du père dont elle ne supportait plus l'attitude, que le fait que son fils se portait bien l'en avait dissuadée, qu'elle avait organisé son temps de travail en fonction du droit de visite actuel, qu'B.B._____ souffrait d'un conflit de loyauté et qu'il était mis sous pression par son père, notamment en ce qui concerne l'exercice du piano.

Egalement entendu lors de cette audience, le Dr [...], pédopsychiatre à [...], a précisé qu'à la demande de la mère, il avait procédé à une évaluation pédopsychiatrique d'B.B._____ au début de l'année 2008, qu'il avait vu cet enfant pour la dernière fois le 11 juin 2008, qu'B.B._____ était perturbé dans son développement en raison du conflit qui perdurait entre ses parents, que sa mère n'avait alors pas jugé utile qu'il continue le suivi de son fils, que M._____ avait vigoureusement refusé de participer à l'évaluation, qu'il ne pouvait pas préjuger de l'évolution de ce mineur, qu'il s'était entretenu avec A.B._____ au sujet du déroulement du droit de visite et que la mère lui avait fait part d'années de conflits avec le père.

Par décision du même jour, communiquée le 10 février 2010, la Justice de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de M._____ tendant à un élargissement de son droit de visite sur son fils B.B._____ (I), confirmé le droit de visite tel que fixé par décision du 9 septembre 2005 (II), mis les frais de la décision, par 200 fr., à la charge de M._____ (III) et alloué à A.B._____ des dépens à hauteur de 500 fr., à la charge de M._____ (IV).

B. Par acte du 17 février 2010, M. _____ a recouru contre cette décision.

Invité à prendre des conclusions, M. _____ a conclu implicitement à l'élargissement de son droit de visite en ce sens qu'il pourrait avoir son fils B.B. _____ auprès de lui un jour de plus une semaine sur deux, soit le jeudi suivant le mercredi durant lequel il accueille son fils. Il a exposé ses moyens par courriers des 22, 23 et 24 mars 2010.

Dans son mémoire ampliatif du 24 mars 2010, M. _____ a conclu à l'annulation de la décision querellée.

Par mémoire du 29 mars 2010, A.B. _____ a conclu, avec dépens, principalement au rejet du recours et, subsidiairement, à ce qu'il soit examiné s'il y a lieu de revenir à un droit de visite usuel dans l'intérêt de l'enfant, soit à un week-end sur deux et à la moitié des vacances scolaires.

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision de la justice de paix refusant de modifier les modalités de l'exercice du droit de visite d'un père sur son fils mineur dont la garde appartient à la mère (art. 273 ss CC, Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210).

a) Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 107 II 499, JT 1983 I 335 c. 2b), critiquée par la doctrine (Hegnauer, Berner Kommentar, n. 94 ad art. 275 CC, p. 164; Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, 1990, n. 1.2.24 ad Titre II, pp. 12-13; ATF 118 Ia 473 c. 2, JT 1995 I 523 c. 2), la

question des relations personnelles avec un enfant mineur constitue une matière non contentieuse.

Contre les décisions en matière de relations personnelles, le recours non contentieux de l'art. 420 al. 2 CC est ouvert à la Chambre des tutelles (Schwenzer, Basler Kommentar, 3^{ème} éd., 2006, n. 6 ad art. 275 CC, p. 1477; art. 76 LOJV, Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01), qu'il s'agisse de mesures d'urgence (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 3 ad art. 401 CPC, p. 619; JT 2003 III 35 c. 1c, p. 37; Ch. tut., 27 août 2007, n° 203; Ch. tut., 29 janvier 2004, n° 25) ou d'une décision au fond (Ch. tut., 4 août 2003, n° 110). Ce recours, qui s'instruit conformément aux art. 489 ss CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966, RSV 270.11; art. 109 al. 3 LVCC, Loi d'introduction dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01), s'exerce par acte écrit dans les dix jours dès la communication de la décision attaquée (art. 492 al. 1 et 2 CPC).

Le recours est ouvert à tout intéressé (art. 420 al. 1 CC et 405 CPC, par analogie), soit notamment à chacun des parents dans les causes concernant les relations personnelles avec un enfant mineur (Hegnauer, Droit suisse de la filiation, 4^{ème} éd., 1998, adaptation française par Meier, n. 27.64, p. 205; RDT 1955, p. 101). La Chambre des tutelles peut réformer la décision attaquée ou en prononcer la nullité (art. 498 al. 1 CPC). Si la cause n'est pas suffisamment instruite, elle peut la renvoyer à l'autorité tutélaire ou procéder elle-même à l'instruction complémentaire (art. 498 al. 2 CPC); le recours étant pleinement dévolutif, elle revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2003 III 35; JT 2001 III 121).

b) Le présent recours, interjeté par le père du mineur concerné qui y a intérêt (ATF 121 III 1 c. 2a, JT 1996 I 662), a été déposé en temps utile. Bien que le recourant n'ait pas formulé de conclusions précises contestant le dispositif de la décision attaquée, son recours est recevable à la forme, les griefs articulés étant suffisamment explicites pour permettre l'appréciation de la cour de céans (Poudret/ Haldy/Tappy, op.

cit., n. 3 ad art. 492 CPC, p. 763). Il est pour le surplus recevable à la forme, de même que les écritures déposées durant la procédure (art. 496 al. 2 CPC) et les pièces produites en deuxième instance.

2. a) La Chambre des tutelles, qui n'est pas tenue par les moyens et les conclusions des parties, examine d'office si la décision n'est pas affectée de vices d'ordre formel. Elle ne doit toutefois annuler une décision que s'il ne lui est pas possible de faire autrement, soit parce qu'elle est en présence d'une procédure informelle, soit parce qu'elle constate la violation d'une règle essentielle de la procédure à laquelle elle ne peut elle-même remédier et qui est de nature à exercer une influence sur la solution de l'affaire (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., nn. 3 et 4 ad art. 492 CPC, p. 763).

b) L'autorité tutélaire du domicile de l'enfant, soit la justice de paix dans le canton de Vaud (art. 3 al. 1 LVCC), est compétente pour prendre les mesures nécessaires concernant les relations personnelles (art. 275 al. 1 CC). Ensuite de la récusation, par décision de la Cour administrative du 6 mars 2009, de la Justice de paix du district d'Aigle, normalement compétente en sa qualité d'autorité tutélaire du domicile de l'enfant mineur (art. 25 CC), la cause a été déléguée à la Justice de paix du district de Lausanne, qui était ainsi compétente pour prendre la décision querellée.

Les père et mère de l'enfant ont été entendus par la justice de paix le 11 novembre 2009. L'enfant, né le 12 février 2000, n'a pas été entendu par la justice de paix, laquelle a toutefois recueilli le témoignage du pédopsychiatre [...] lors de son audience du 11 novembre 2009. Quand bien même le pédopsychiatre n'a pas rencontré B.B. _____ depuis le 11 juin 2008 et qu'il s'est récemment entretenu avec la mère de celui-ci, la cour de céans considère que les indications données sont suffisantes pour justifier qu'il a été renoncé à l'audition de l'enfant âgé de près de dix. Le droit d'être entendu des intéressés a donc été respecté.

La décision est ainsi formellement correcte et il convient d'examiner si elle est justifiée sur le fond.

3. a) L'art. 273 al. 1 CC prévoit que 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 vise à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants (Hegnauer, op. cit., n. 19.20, p. 116). Le Tribunal fédéral relève à cet égard qu'il est unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de recherche d'identité de l'enfant (ATF 127 III 295 c. 4a; ATF 123 III 445 c. 3c, JT1998 I 354 c. 3c, p. 360). Le maintien et le développement de ce lien étant évidemment bénéfiques pour l'enfant, les relations personnelles doivent donc être privilégiées, sauf si le bien de l'enfant est mis en danger.

L'importance et le mode d'exercice des relations personnelles doivent être appropriés à la situation, autrement dit tenir équitablement compte des circonstances particulières du cas. Le bien de l'enfant est le facteur d'appréciation le plus important (ATF 127 III 295 c. 4a précité). Il faut en outre prendre en considération la situation et les intérêts de l'ayant droit : sa relation avec l'enfant, sa personnalité, son lieu d'habitation, son temps libre, son environnement. Enfin, il faut tenir compte de la situation des personnes chez qui l'enfant vit (Hegnauer, op. cit., n. 19.09, p. 111). Des conditions particulières pour l'exercice du droit de visite peuvent être imposées (Hegnauer, op. cit., n. 19.16, p. 114).

Le droit aux relations personnelles n'est ainsi pas absolu. Si les relations personnelles compromettent 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 refusé ou retiré (art. 274 al. 2 CC). Cette mesure constitue néanmoins une "ultima ratio" et ne doit

être ordonnée que si le danger pour le bien de l'enfant ne peut être écarté par d'autres mesures appropriées. Le préjudice causé à l'enfant peut être limité par l'établissement d'un droit de visite surveillé, qui s'exerce en présence d'un tiers. Une telle surveillance ne peut toutefois être instaurée que lorsqu'il existe des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant (Hegnauer, op. cit., n. 19.20, p. 116).

b) En l'espèce, par décision du 9 septembre 2005, l'autorité tutélaire a octroyé, en accord avec la mère, un large droit de visite au recourant qui peut ainsi voir son fils B.B. _____ une fin de semaine sur deux, du vendredi soir à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée de l'école, une semaine sur deux du mercredi à la sortie de l'école au jeudi matin à la rentrée de l'école, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, ce qui correspond à un élargissement notable du droit de visite d'un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir, habituellement accordé au parent ne détenant pas la garde de son enfant. Le recourant sollicite l'octroi d'un jour supplémentaire une semaine sur deux pour lui permettre de surveiller les études de son fils et pour que celui-ci puisse jouer du piano. Or, en l'absence d'accord des père et mère de l'enfant, un tel élargissement du droit de visite ne se justifie pas, ce d'autant que les relations de ceux-ci sont conflictuelles et que, de l'avis du pédopsychiatre de l'enfant, B.B. _____ est lui-même pris dans un conflit de loyauté à l'égard de ses parents. On notera enfin, comme l'a relevé la justice de paix, qu'B.B. _____ est à l'école le jeudi durant toute la journée, de sorte que l'élargissement demandé n'aurait pratiquement guère de portée. Au vu des dissensions existant entre les parties, le recourant jouit d'une situation privilégiée en ce qui concerne ses relations personnelles avec son fils par rapport à ce qui est généralement accordé et il ne saurait exiger un droit de visite plus étendu sans l'accord de la mère. Les conclusions du recours doivent ainsi être rejetées.

4. En définitive, le recours de M. _____, mal fondé, doit être rejeté et la décision entreprise confirmée.

Les frais du présent arrêt sont arrêtés à 300 fr. (art. 236 al. 1 TFJC, Tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5).

Obtenant gain de cause, l'intimée, qui a procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, a droit à des dépens de deuxième instance qu'il convient d'arrêter à 1'000 fr. et de mettre à la charge du recourant (art. 91 et 92 CPC, applicables par renvoi de l'art. 488 let. f CPC).

Par ces motifs,
la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs).
- IV.** Le recourant M. _____ doit verser à l'intimée A.B. _____ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 7 avril 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- M. M. _____,
- Me Kathrin Gruber (pour A.B. _____),

et communiqué à :

- Justice de paix du district de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

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. 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 :