

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 9 février 2023

Composition : Mme CHOLLET, juge unique
Greffier : Mme Umulisa Musaby

Art. 179 , 273 al. 1 et 274 al. 2 CC ; 265 al. 1 CPC

Statuant sur la requête de mesures superprovisionnelles présentée par **A.R.**_____, à Lausanne, dans le cadre de l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 3 janvier 2023 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le divisant d'avec **B.R.**_____, à Ecublens, la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1.

1.1 Le 17 mai 2022, à la suite de violences conjugales et de l'expulsion de l'époux du domicile familial en date du 2 mai 2022, B.R._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale contre son époux A.R._____.

Le 24 juin 2022, [...] et [...], tous deux psychologues au PPLS CRENOL, qui ont suivi, à la demande de leur mère, les enfants des parties [...], née le 15 juillet 2015, et [...], née le 6 mai 2017, ont établi deux rapports. Il en ressort qu'[...] a déclaré que son père avait eu des gestes violents à son égard et à l'égard de leur mère et a raconté qu'elle faisait des cauchemars en rapport avec ces violences. [...] a pour sa part évoqué des disputes régulières qui l'avaient parfois poussée à vouloir défendre sa mère. Les deux enfants se sont dit soulagées du départ de leur père du foyer et avoir ressenti de l'apaisement. Malgré trente jours d'éloignement, [...] ne se plaignait pas de ne pas pouvoir voir son père.

Lors d'une audience du 30 juin 2022, les parties ont conclu une convention, qui a été ratifiée séance tenante par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président) pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, dont la teneur est la suivante :

- I. Les époux B.R._____ et A.R._____ conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée, étant précisé que la séparation effective est intervenue le 2 mai 2022.
- II. Le lieu de résidence des enfants [...], née le 15 juillet 2015, et [...], née le 6 mai 2017, est fixé au domicile de la mère, qui en exerce la garde de fait.
- III. Aucun droit de visite n'est fixé en l'état.
(...)
- VI. Interdiction est faite à A.R._____, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité de pénétrer dans le logement (...) et de s'en approcher à moins de 800 mètres.

VII. Interdiction est faite à A.R. _____, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité de s'approcher de ses enfants ou de leur école à moins de 800 mètres.

(...)

XII. Parties consentent à ce qu'un mandat d'évaluation soit confié à la DGEJ.

(...)."

1.2 Le 22 juillet 2022, à la suite de plusieurs signalements, la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse (ci-après : la DGEJ) a établi un rapport de synthèse, exposant ce qui suit :

"2.7.1 Synthèse de l'appréciation diagnostique

Au vu du conflit parental massif, du conflit de loyauté certain dans lequel se trouvent [...] et [...], des violences possibles de chaque parent tant sur l'autre parent que sur les filles, du contexte familial sur lequel nous n'aurons pas prise et finalement de l'emménagement de M. A.R. _____ dans un nouvel appartement avec la demande d'y accueillir ses filles en garde alternée, nous préconisons qu'une enquête sur les conditions du droit de visite soit décidée et menée par l'unité d'évaluation et des missions spécifiques (UEMS) de la DGEJ qui pourra par ailleurs évaluer si d'éventuelles mesures de protection supplémentaires s'avèrent nécessaire. En effet, nous restons inquiets du fait du conflit de loyauté dans lequel elles évoluent et du climat de potentielles violences.

2.8.2 Appréciation pénale

(...) Appréciation pénale effectuée le 20 juillet 2022. Suite à une vidéo transmise par M. A.R. _____ montrant sa fille expliquant des violences de la mère ainsi qu'une photo de marques sur le corps, nous allons rédiger une note en vue d'une appréciation pénale. Nous y mentionnerons également le fait qu'[...] a indiqué que son père avait coincé les doigts de sa sœur dans la porte.

(...)."

1.3 Par décision du 27 juillet 2022, la Justice de paix du district de l'Ouest lausannois a clos la procédure en limitation de l'autorité parentale qu'elle avait ouverte à la suite des signalements.

1.4 Par prononcé du 29 juillet 2022, le président a confié un mandat à l'UEMS avec pour mission d'examiner les compétences parentales des parties et leurs conditions d'accueil chez chacune d'elles et

de faire toutes propositions utiles s'agissant des modalités de prise en charge desdites enfants et des éventuelles mesures de protection supplémentaires à prendre, cas échéant, en faveur d'[...] et d'[...].

1.5 Par requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles du 4 août 2022, le requérant a conclu à ce qu'un droit de visite médiatisé soit mis en œuvre auprès de Point rencontre afin qu'il puisse voir ses enfants. Le président a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles en date du 16 août 2022.

Par déterminations du 8 août 2022, la DGEJ a indiqué que dans l'attente d'une enquête plus approfondie menée par l'UEMS, elle était favorable à l'instauration d'un droit de visite père-filles dans un lieu protégé, comme cela pouvait être le cas au Point rencontre.

Le 15 août 2022, l'intimée a conclu au rejet de la requête de mesures provisionnelles.

Le 30 août 2022, les parties, assistées de leur conseil respectif, ont été entendues à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale. Le président a par ailleurs entendu l'enfant [...] en date du 21 septembre 2022. A cette occasion, elle a répété que son père avait frappé plusieurs fois son épouse et ses deux filles. Elle a conclu que "je ne souhaite plus voir mon père. J'en suis sûre. Je veux rester vivre avec ma mère seulement".

2. Par ordonnance du 3 janvier 2023, le président a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée le 4 août 2022 par le requérant (I), sans frais judiciaires (II), et mis les dépens par 800 fr. à la charge du requérant (III).

Le président a relevé que le dossier était en cours d'instruction et en attente du résultat de l'enquête de l'UEMS. Il a considéré qu'il était prématuré d'octroyer un quelconque droit de visite au père au risque de perturber le bon développement des enfants qui étaient déjà stressés,

selon les rapports des psychologues. Le principe de précaution prévalant, il se justifiait de rejeter la requête de mesures provisionnelles.

3. Par acte du 16 janvier 2023, A.R._____ a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant à la réforme des chiffres I et III de son dispositif en ce sens que le droit de visite sur ses enfants s'exercera un week-end sur deux, durant deux heures, par l'intermédiaire du Point Rencontre et à l'intérieur des locaux du Point-Rencontre, des dépens étant mis à la charge de l'intimée.

Le requérant a également requis un droit de visite médiatisé à titre de mesures superprovisionnelles.

Le 8 février 2023, B.R._____ a conclu, sous suite de frais, au rejet de la requête de mesures superprovisionnelles.

Le même jour, la DGEJ a également conclu au rejet.

4. Le requérant demande à titre de mesures superprovisionnelles l'instauration d'un droit de visite médiatisé.

4.1 En cas d'urgence particulière, notamment s'il y a risque d'entrave à leur exécution, le tribunal peut ordonner des mesures provisionnelles immédiatement, sans entendre la partie adverse (art 265 al. 1 CPC). Le requérant doit rendre vraisemblables les conditions présidant à l'octroi de mesures provisionnelles, à savoir qu'un droit dont il se prétend titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être et que cette atteinte est susceptible d'entraîner un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 CPC) et, au surplus, que le danger est particulièrement imminent (Bohnet, Commentaire romand, CPC, Bâle 2019, 2e éd., n. 4 ad art. 265 CPC).

Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure de divorce ont été prononcées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art.

179 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210 ; applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al.1 CPC pour les secondes ; TF 5A_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1). Aux termes de l'art. 179 al. 1, 1^{ère} phr., CC, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus (TF 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 et les références citées).

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 (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 6^e éd., 2019, n. 965). Le droit aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents (cf. art. 273 al. 2 CC) ; il est cependant également considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (TF 5A_756/2013 du 9 janvier 2014 consid. 5.1.2, publié in FamPra.ch 2014 p. 433 ; ATF 131 III 209 consid. 5, JdT 2005 1201). Le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et il peut jouer un rôle décisif dans le processus de recherche d'identité de l'enfant (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2 ; ATF 127 III 295 consid. 4a ; TF 5A_887/2017 du 16 février 2018 consid 5.3 et les réf. citées).

Le droit aux relations personnelles n'est pas absolu. En effet, aux termes de l'art. 274 al. 2 CC, 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.

Le retrait de tout droit à des relations personnelles constitue toutefois l'*ultima ratio* et ne peut être ordonné dans l'intérêt de l'enfant que si les effets négatifs des relations personnelles ne peuvent être maintenus dans des limites supportables pour l'enfant (TF 5A_172/2012 du

16 mai 2012 consid. 4.1.1 ; TF 5A_877/2013 du 10 février 2014 consid. 6.1 ; TF 5A_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1 ; TF 5A_478/2018 du 10 août 2018 consid. 5.2.1). Le refus ou le retrait des relations personnelles ne peut être demandé que si le bien de l'enfant est mis en danger par ces mêmes relations : la disposition a pour objet de protéger l'enfant et non de punir les parents. Il y a danger pour le bien de l'enfant, susceptible d'entraîner la suppression ou la limitation du droit de visite, si son développement physique, moral ou psychique est menacé par la présence même limitée du parent concerné. Conformément au principe de proportionnalité, il importe en outre que cette menace ne puisse être écartée par d'autres mesures appropriées (ATF 131 III 209 ; ATF 118 II 21 consid. 3c, JT 1995 I 548TF 5A_448/2008 du 2 octobre 2008 ; TF 5P_131/2006 du 25 août 2006, publié in FamPra 2007 p. 167).

En matière de garde, des changements trop fréquents peuvent être préjudiciables à l'intérêt de l'enfant. Par conséquent, lorsque la décision de mesures provisionnelles porte sur la garde ou modifie celle-ci de sorte que l'enfant devrait être séparé du parent qui prenait régulièrement soin de lui au moment de l'ouverture de la procédure ayant donné lieu à la décision attaquée, le bien de l'enfant commande alors, dans la règle, de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert actuellement de référence. La requête d'effet suspensif du parent qui entend conserver la garde doit ainsi être admise, sauf si le maintien de la situation antérieure met en péril le bien de l'enfant ou encore si l'appel paraît sur ce point d'emblée irrecevable ou manifestement infondé (ATF 144 III 469 consid. 4.2.1 ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.2 ; TF 5A_648/2014 du 3 octobre 2014 consid. 3.2.2 ; TF 5A_780/2012 du 8 novembre 2012 consid. 3.3.2). Les mêmes principes s'appliquent s'agissant de l'exercice du droit aux relations personnelles (TF 5A_792/2018 du 6 février 2019 consid. 3.2.2 in fine).

4.2 En l'espèce, ainsi que le premier juge l'a constaté, les enfants ont évolué dans un contexte de graves violence intrafamiliales, les parents s'accusant mutuellement de mauvais traitements l'un à l'égard de l'autre ainsi que sur leurs filles et les enfants étant témoins de violences et

d'insultes entre leurs parents, quand elles n'étaient pas elles-mêmes victimes de ces violences, psychologiques ou physiques. Les enfants ont exprimé à plusieurs reprises, en particulier devant les psychologues, qu'elles ne souhaitent pas revoir leur père et ne souffraient pas de la séparation d'avec lui. Il est vrai que l'on doit apprécier les déclarations des enfants avec circonspection compte tenu de leur âge et du conflit de loyauté dans lequel elles se trouvent.

Il n'en demeure pas moins qu'en l'état du dossier, on ne dispose pas d'élément permettant de statuer favorablement, de surcroît de manière anticipée, sur la conclusion prise par le requérant. On ne doit pas perdre de vue que sa conclusion tend à la modification de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 30 juin 2022, rendue il y a à peine sept mois, et que les conditions présidant à la modification sont strictes. Le requérant doit rendre vraisemblable un changement de circonstances notable et durable. Or, en l'état du dossier, on ne possède pas encore davantage d'élément en ce sens. Au contraire, il ressort des déterminations du 8 février 2023 de la DGEJ, que, selon les observations de la responsable chargée du mandat d'évaluation, le père n'est pas encore prêt à reconnaître les violences intra-familiales qui ont eu lieu. L'UEMS ne semble pas préconiser un droit de visite "sans qu'un travail ne soit effectué auprès de professionnels et accompagne la reprise du lien". S'y ajoute que, toujours selon la représentante de la DGEJ, le rapport final de l'UEMS, qui apportera un éclairage sur les compétences parentales de chacun des parties, et des propositions sur le droit aux relations personnelles, ainsi que sur d'éventuelles mesures de protection, sera déposé prochainement, toutes les parties ayant déjà pu être entendues.

Au vu de ces motifs, il est prématuré de modifier l'ordonnance du 30 juin 2022 en accordant au requérant un droit de visite, même limité, avant le résultat de l'enquête approfondie de l'UEMS.

5. En définitive, la requête de mesures superprovisionnelles doit être rejetée.

Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir (cf. art. 104 al. 3 CPC).

Par ces motifs,
la Juge unique de la Cour d'appel civile,
p r o n o n c e :

- I. La requête de mesures superprovisionnelles est rejetée.
- II. Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens de la présente ordonnance dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir.

La juge unique :

La greffière:

Du

La présente ordonnance, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée à :

- Me Jaton Kryeziu, avocat (pour A.R. _____)
- Me Emilie Brabis Lehmann, avocate (pour B.R. _____)

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

- DGEJ – UEMS, Mme Graz
- DGEJ – Unité d'appui juridique
- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne

La présente ordonnance 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: