

CHAMBRE DES TUTELLES

Arrêt du 6 mars 2009

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Sauterel
Greffier : Mme Robyr

Art. 91 ss, 94, 488 let. f CPC

La Chambre des Tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.Z.**_____, à Lamboing (Berne), contre la décision rendue le 29 avril 2008 par la Justice de paix du district de Lausanne dans la cause l'opposant à **M.**_____, à Lausanne, concernant l'enfant **B.Z.**_____.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. B.Z._____, né le 24 mars 1992, est le fils de A.Z._____, et de M._____.

Par jugement de divorce du 2 septembre 2004, le Président de l'arrondissement judiciaire I de Courtelary-Moutier-La-Neuveville (Berne) a attribué la garde et l'autorité parentale sur B.Z._____ à sa mère et homologué la convention sur les effets accessoires du divorce signée par les époux le 2 septembre 2004. Cette convention prévoyait à son chiffre 3 que le droit de visite du père sur son fils s'exercerait un week-end tous les 15 jours du samedi à 14 heures au dimanche à 18 heures.

Le 31 mars 2005, l'autorité tutélaire de La Neuveville a ordonné la mise sous curatelle de l'enfant B.Z._____ au sens de l'art. 308 al. 2 CC et nommé une assistante sociale de la commune en qualité de curatrice, sa tâche consistant à organiser le droit de visite.

Par décision du 6 avril 2006, la Justice de paix du district de Lausanne a accepté en son for le transfert de la curatelle de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 2 CC en faveur de B.Z._____, domicilié avec sa mère depuis le 1^{er} octobre 2005 à Lausanne, et désigné le Service de protection de la jeunesse (ci-après: SPJ) en qualité de curateur.

Les 13 et 18 septembre, 16 octobre et 15 décembre 2006, A.Z._____ a requis la justice de paix de procéder à l'exécution forcée de son droit de visite sur son fils B.Z._____. Il a réitéré sa demande le 21 janvier 2008.

Le 27 octobre 2006, M._____ a, par le biais de son conseil, indiqué qu'elle souhaitait ouvrir action en modification du jugement de divorce s'agissant des modalités du droit de visite du père sur son fils.

Compte tenu de l'âge de B.Z._____, elle a requis que le droit de visite puisse s'exercer librement, d'entente entre le fils et son père.

Le juge de paix a entendu les parents et l'enfant le 30 janvier 2007. La procédure a été suspendue pour permettre aux parties de se déterminer sur les propositions de médiation.

Le 4 décembre 2007, le SPJ a déposé un rapport de renseignements dont il ressort que l'adolescent refuse de voir son père seul en raison de conflits avec celui-ci, mais qu'il accepte en revanche de le voir lors de fêtes de famille.

Le 29 avril 2008, la justice de paix a procédé à l'audition de A.Z._____ et de M._____, ainsi que d'Eduardo Monteiro, assistant social au sein du SPJ. La mère a conclu, avec dépens, au rejet de la requête d'exécution forcée. Le père a quant à lui confirmé ses conclusions. Eduardo Monteiro a estimé impensable de faire intervenir la police pour forcer l'enfant à voir son père car cela risquerait de créer encore davantage de problèmes. Au demeurant, il a indiqué qu'il ne voyait pas comment forcer un adolescent de 16 ans, mûr et déterminé, à voir son père contre sa volonté, d'autant que B.Z._____ était un adolescent ouvert qui évoluait bien. La mère et le SPJ ont estimé que la solution la plus appropriée était de prévoir un libre droit de visite entre le père et le fils. Le père a compris qu'il ne pourrait obtenir satisfaction mais a refusé de signer une convention de droit de visite.

Par décision du même jour, envoyée aux parties le 15 juillet 2008 et notifiée à A.Z._____ le 6 août suivant, la Justice de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de A.Z._____ d'exécution forcée de son droit de visite sur son fils B.Z._____ (I), modifié le chiffre 3 de la convention sur les effets accessoires du divorce ratifiée par jugement rendu le 2 septembre 2004 par le Président de l'arrondissement judiciaire I de Courtelary-Moutier-La-Neuveville, en ce sens que le droit de visite est exercé librement, d'entente entre les parents, en tenant compte des vœux de B.Z._____ (II), levé la mesure de curatelle de surveillance des

relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 2 CC instituée en faveur de B.Z. _____ (III), relevé le SPJ de son mandat (IV), laissé les frais à charge de l'Etat (IV, sic) et décidé d'allouer à M. _____ des dépens arrêtés à 1'000 fr., à la charge de A.Z. _____ (V). La justice de paix a estimé que la mère avait obtenu gain de cause, raison pour laquelle il convenait de lui allouer des dépens à hauteur de 1'000 fr., à charge de A.Z. _____.

B. Par acte du 6 août 2008, mis à la poste le lendemain, A.Z. _____ a recouru contre cette décision, concluant à la réforme du chiffre V du dispositif en ce sens que des dépens ne sont pas mis à sa charge. Il a fait valoir que la séance avait également été requise par M. _____ pour obtenir une modification du droit de visite qu'il avait sur son fils et que sa situation financière de demandeur d'emploi ne lui permettait pas d'assumer une telle dépense.

Par mémoire du 1^{er} septembre 2008, également posté le lendemain, le recourant a développé ses moyens et confirmé ses conclusions. Il a produit des pièces à l'appui de son écriture.

Par déterminations du 19 septembre 2008, M. _____ a conclu, avec suite de dépens, au rejet du recours.

En droit :

1. Le recours est dirigé contre une décision de la justice de paix mettant des dépens à la charge du recourant dans le cadre d'une procédure en exécution forcée - respectivement en modification - des relations personnelles entre un parent et son enfant mineur, sur lequel il n'a pas la garde (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, n. 1.2.24 ad Titre II, pp. 12-13; ATF 118 Ia 473, c. 2, JT 1995 I 523), la question des relations personnelles avec un enfant mineur constitue une matière non contentieuse. Le recours de l'art. 420 al. 2 CC est donc ouvert et s'instruit conformément aux art. 489 ss CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966, RSV 270.11). Le recours est par conséquent également ouvert contre le principe des dépens, alors même que la décision au fond n'est pas attaquée (art. 94 CPC, par renvoi de l'art. 488 let. f CPC; JT 2003 III 40). Le recours est pleinement dévolutif (art. 94 al. 4 CPC).

b) En l'espèce, le recours a été formé par le père chargé des dépens, par acte de recours déposé en temps utile et recevable à la forme. Le mémoire du recourant et les déterminations de l'intimée, déposés dans le délai imparti à cet effet, ainsi que les pièces produites en deuxième instance sont également recevables (art. 496 al. 2 CPC; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 2 ad art. 496 CPC p. 765).

2. a) Le recourant conteste la mise à sa charge des dépens. Il fait valoir que la séance a également été requise par l'intimée pour obtenir une modification du droit de visite qu'il avait sur son fils et que sa situation financière de demandeur d'emploi ne lui permet pas d'assumer une telle dépense. Il estime que le fait d'avoir demandé l'exécution de son droit de visite tel que prévu par le jugement de divorce ne devrait pas être pénalisé par des dépens. Les premiers juges ont estimé pour leur part que l'intimée avait obtenu gain de cause.

b) Il convient préalablement de remarquer qu'il n'y a pas eu de requête formelle de modification du régime du droit de visite. Par courrier du 27 octobre 2006, l'intimée a indiqué qu'elle souhaitait ouvrir action en modification du jugement de divorce s'agissant des modalités du droit de

visite du père sur son fils. Lors de l'audience du 29 avril 2008, elle a fait valoir que la solution la plus appropriée était de prévoir un libre droit de visite entre le père et le fils, compte tenu de l'âge de ce dernier. Il n'y a toutefois pas eu de requête formelle de l'intimée, ni de déterminations et de conclusions du recourant. Or, la modification du régime des relations personnelles ordonnée par la justice de paix a rendu sans objet la requête initiale en exécution forcée du droit de visite tel que fixé par le jugement de divorce, laquelle avait fait quant à elle l'objet de conclusions précises des parties. En pareil cas, le juge peut compenser les dépens faute de pouvoir déterminer quelle partie l'aurait emporté (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 7.2 ad art. 92 CPC, p. 178).

En l'espèce, la compensation des dépens se justifie d'autant plus en équité qu'il n'est pas certain que la procédure d'exécution forcée ait été strictement respectée. En effet, un exemplaire du jugement de divorce certifié exécutoire par l'autorité compétente bernoise ne figure pas au dossier (art. 506 al. 1 CPC).

Enfin, on rappellera qu'en matière de relations personnelles entre les parents et l'enfant, il n'y a pas de litige opposant les parents en qualité de demandeur et de défendeur (ATF 107 II 499 c. 2b, JT 1983 I 335). Il ne s'agit pas d'allouer à l'un des parents les conclusions qu'il aurait prises contre l'autre, mais de déterminer, dans l'intérêt de l'enfant, la mesure qui peut être imposée à l'un des parents ou aux deux (JT 2003 III 40). En l'espèce, le recourant a tenté de faire exécuter le droit de visite qui lui avait été attribué par jugement de divorce, pensant que le refus de son fils de le voir était la conséquence du comportement de la mère. Quant à celle-ci, elle a tenté de faire entendre la voix de son fils. Le SPJ a constaté qu'il s'agissait d'un adolescent mûr et déterminé, ouvert et qui évoluait bien, et qu'il serait vain de le contraindre à voir son père contre son gré. Finalement, c'est l'avis de cet adolescent, dont l'âge lui a permis d'exprimer clairement ses désirs, qui a conduit au rejet de la requête d'exécution forcée et à la décision de modification du droit de visite.

Le recours, bien fondé, doit dès lors être admis et les dépens compensés.

3. En conclusion, le recours doit être admis et la décision réformée au chiffre V de son dispositif en ce sens que les dépens sont compensés.

L'arrêt est rendu sans frais (art. 236 al. 2 TFJC, Tarif des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5) ni dépens, le recourant n'ayant pas procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel (art. 91 CPC).

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision est réformée au chiffre V de son dispositif en ce sens que les dépens sont compensés.

Elle est confirmée pour le surplus

- III.** L'arrêt est rendu sans frais ni dépens.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 6 mars 2009

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. A.Z. _____,
- Me Cornelia Seeger Tappy (pour M. _____),

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 :