

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 22 juin 2017

Composition : Mme FONJALLAZ, juge déléguée
Greffière : Mme Robyr

Art. 179, 273 CC ; 148 al. 2, 308 al. 1 let. b CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **A.U.**_____, à [...], intimé, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 31 janvier 2017 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **A.**_____, à [...], requérante, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 31 janvier 2017, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a notamment dit que le droit de visite de A.U._____ sur son fils B.U._____, né le [...] 2013, s'exercerait par l'intermédiaire du Point Rencontre deux fois par mois, pour une durée maximale de deux heures, à l'intérieur des locaux exclusivement (I), a dit que le Point Rencontre recevrait une copie de la décision, déterminerait le lieu des visites et en informerait les parents par courrier, avec copie au tribunal (II), a dit que chaque parent était tenu de prendre contact avec le Point Rencontre désigné pour un entretien préalable à la mise en place des visites (III), a dit que l'accord de séparation signé le 2 février 2016 par les parties sous l'autorité du Président du Tribunal régional de Berne-Mittelland était maintenu pour le surplus (IV), a arrêté l'indemnité du conseil d'office de A._____ (V), a rendu l'ordonnance sans frais judiciaires ni dépens (VI) et a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant appel ou recours (VIII).

En droit, le premier juge a considéré que les allégations de la requérante concernant le risque d'enlèvement de l'enfant par son père devaient être prises en considération, compte tenu notamment de la situation de l'intimé, qui n'avait pas d'attache particulière avec la Suisse, et de ses propos à la police bernoise en mai 2016. Le premier juge a également constaté que l'absence de participation inexplicquée du père à la procédure rendait difficile l'instruction de cette question. Partant, il a appliqué le principe de précaution.

B. Par acte du 13 février 2017, accompagné de pièces, A.U._____ a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que lui est accordé un droit de visite conforme au chiffre 3 de la convention de séparation signée le 2 février 2016 par les parties sous l'autorité du

Président du Tribunal régional de Berne-Mittelland et, « éventuellement », au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision.

Par courriers successifs des 17 février et 6 mars 2017, l'appelant et l'intimée ont demandé l'assistance judiciaire.

Par ordonnances des 1^{er} et 8 mars 2017, la juge de céans a accordé aux parties le bénéfice de l'assistance judiciaire, sous la forme de l'exonération d'avances et de frais judiciaires et de l'assistance d'un avocat d'office, A.U. _____ étant exonéré de toute franchise mensuelle et A. _____ étant astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 francs.

Par réponse du 13 mars 2017, accompagnée d'un bordereau de pièces, A. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

Le 19 avril 2017, A. _____ a transmis à la Juge déléguée de la Cour d'appel civile une attestation délivrée le 11 avril 2017 par le Point Rencontre d'Yverdon-Payerne. Il en ressort que A. _____ a pris contact avec le Point Rencontre le 6 mars 2017 afin de mettre en place le droit de visite de son fils, que A.U. _____ ne l'a en revanche pas fait, de sorte que les rencontres n'ont pas encore pu être mises en place.

Par avis notifiés le 17 mai 2017 à leur conseil, les époux [...] ont été cités à comparaître à l'audience d'appel du 12 juin 2017.

Par télécopie du 12 juin 2017, le conseil de A.U. _____ a informé la juge déléguée qu'elle n'avait pu joindre son client et recevoir ses instructions en vue de l'audience, qu'elle ne savait pas s'il serait présent à l'audience et qu'elle n'y assisterait dès lors pas.

Une audience d'appel a eu lieu le 12 juin 2017, à laquelle a comparu A. _____, assistée de son conseil. A.U. _____ n'a pas comparu, ni personne en son nom. L'interprète convoquée a dès lors été libérée. A. _____ a notamment déclaré que le père de son fils avait dit à plusieurs

reprises à ce dernier, devant elle, qu'il ne reverrait plus sa mère. A une reprise, il avait demandé le passeport de B.U._____. Celui-ci avait un passeport et une carte d'identité suisses, ainsi qu'un passeport nigérien, qui étaient en possession de A._____. Selon celle-ci, il serait toutefois facile d'obtenir un nouveau passeport au [...].

C. La juge déléguée retient les faits pertinents suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier et par les pièces recevables produites en deuxième instance :

1. A._____, née [...] le [...] 1986, originaire de [...], et A.U._____, né le [...] 1971, de nationalité [...], se sont mariés le [...] 2010 au [...].

Un enfant est issu de cette union, B.U._____, né le [...] 2013.

Le couple s'est séparé le 25 juin 2015.

2. Les époux [...] ont signé, sous l'autorité du Président du Tribunal régional de Berne-Mittelland, un accord de séparation daté du 2 février 2016. Aux termes de cet accord, les parties ont convenu de vivre séparées pour une durée indéterminée (1). La garde de l'enfant B.U._____ a été confiée à la mère (2) et les parties ont prévu que le père aurait son fils auprès de lui chaque samedi des semaines impaires et chaque dimanche des semaines paires, de 10 heures à 18 heures, à charge pour lui d'aller le chercher à la gare de [...] et de l'y ramener. Un droit de visite du père durant les vacances a également été réglementé (3). A.U._____ s'est engagé à verser une pension mensuelle de 250 fr. à A._____, dès le mois de mai 2016, pour l'entretien de l'enfant B.U._____, fondée sur un revenu mensuel net du débirentier de 3'300 fr., part au treizième salaire incluse. Une augmentation de la contribution d'entretien en fonction de la hausse des revenus de l'intéressé a été précisée (4).

3. Le 9 mai 2016, la police du canton de Berne a adressé à l'autorité de protection de l'adulte et de l'enfant de Mittelland Nord un rapport selon lequel, le 2 mai précédent, A.U._____ s'était rendu au poste de police et s'était plaint du fait que, quelques jours avant l'exercice de son droit de visite, la mère l'avait prévenu qu'elle ne pourrait lui amener l'enfant. Elle lui avait proposé un autre jour de visite, ce que celui-ci ne voulait pas accepter. Il avait alors exprimé qu'il ne se sentait pas pris au sérieux et que, lors d'un prochain droit de visite, il ne rendrait pas son fils le soir comme prévu. Le rapport précise que A.U._____ n'a pas de travail et pas de domicile. Il indique également que la police a appelé A._____, laquelle a déclaré qu'elle prenait au sérieux les menaces proférées et qu'elle ne pouvait pas avoir de discussion constructive avec son mari.

4. Par acte daté du 13 mai 2016, A.U._____ a adressé au Tribunal régional de Berne-Mittelland une requête visant à ce qu'ordre soit donné à A._____ de respecter le droit de visite prévu par convention du 2 février 2016, sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP (cf. art. 343 al. 1 let. a CPC).

A._____ s'est déterminée par écriture du 3 juin 2016, puis les parties ont répliqué et dupliqué.

Par décision du 19 juillet 2016, le Tribunal régional de Berne-Mittelland a donné suite à la requête de A.U._____ et assorti le respect du droit de visite fixé par convention aux samedis des semaines impaires et aux dimanches des semaines paires, de 10 heures à 18 heures, à la peine de l'amende (art. 292 CP).

Le 25 juillet 2016, A._____ a adressé au Tribunal régional de Berne-Mittelland une « prise de position sur la décision rendue », sans toutefois recourir formellement.

5. A._____ a donné naissance à une fille, F._____, le [...] 2016. L'enfant est inscrite à l'état civil comme étant la fille des parties.

Une procédure en désaveu est toutefois pendante, A._____ soutenant que A.U._____ n'est pas son père biologique.

6. Par courriel du 10 août 2016, l'autorité de protection de l'adulte et de l'enfant de Mittelland-Nord a transmis à A._____ le rapport de police du 9 mai 2016, comme souhaité et discuté par téléphone du 5 août précédent.

7. Par acte daté du 5 octobre 2016, A._____ a requis le Tribunal de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois de modifier le droit de visite de A.U._____ sur son fils B.U._____ au motif qu'il avait menacé de l'enlever à la fin du mois d'avril 2016. Elle a demandé que le droit de visite soit fixé à un jour toutes les deux semaines dans un cadre sécurisé. La requérante a fait valoir que A.U._____ n'avait pas de domicile fixe, qu'il n'avait pas d'emploi et qu'il était, de façon générale, mal intégré en Suisse, alors qu'en revanche, au [...], il était propriétaire de maisons et de voitures. La requérante a précisé que leur relation était très conflictuelle. Par ailleurs, elle a mentionné qu'en raison de son déménagement, il ne lui était plus possible d'amener l'enfant à [...], notamment parce qu'elle devait s'occuper de son nouveau-né.

Par avis du 17 octobre 2016, les époux [...] ont été cités à comparaître à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 11 janvier 2017.

Le 15 novembre 2016, Me Anna Hofer a informé le Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois qu'elle assistait A.U._____, lequel lui avait remis la citation à comparaître du 17 octobre précédent concernant l'audience « fixée au 17 janvier 2017 ». Son mandant, gravement malade, ne serait éventuellement pas en mesure d'assister à l'audience, ce qu'elle préciserait « en temps voulu ».

L'audience de mesures protectrices de l'union conjugale a eu lieu le 11 janvier 2017 en présence de A._____ et de son conseil. A.U._____ ne s'est pas présenté, ni personne en son nom. Son conseil

n'a pas avisé le tribunal d'éventuels empêchements ou de la résiliation de son mandat.

8. Le 20 janvier 2017, à la suite d'une plainte pénale formée le 31 août 2016 par A.U._____, le Ministère public du canton de Berne a condamné A._____ au paiement d'une d'amende pour insoumission à une décision de l'autorité (art. 292 CP) intervenue entre le 23 juillet 2016 et le 19 janvier 2017. Cette décision retient que A.U._____ n'a pas pu voir son fils depuis le mois d'avril 2016 et que, même si A._____ était personnellement empêchée d'amener son fils à la gare de [...] en raison de la naissance de sa fille, elle aurait dû faire en sorte qu'il puisse être amené par une autre personne afin que le père puisse exercer son droit de visite. Quant au risque d'enlèvement invoqué, le Ministère public a fait valoir qu'il avait été examiné par le Tribunal régional de Berne-Mittelland dans sa décision du 19 juillet 2016. Partant, la mère devait respecter les modalités qui y étaient fixées tant qu'une autre décision n'aurait pas prévu un droit de visite différent.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), 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 protectrices étant régies par la procédure sommaire (art. 271 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 (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]).

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

2.

2.1 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). 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).

2.2 Les faits et moyens de preuves 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 ; Tappy, op. cit., JdT 2010 III 138).

La jurisprudence vaudoise (JdT 2011 III 43 ; RSPC 2011, p. 320, note approbatrice de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, op. cit., JdT 2010 III 115 ; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^e éd., Berne 2010, n. 2410 p. 437). Le Tribunal fédéral a approuvé cette interprétation de la loi (TF 4A_228/2012 du 28 août 2012 consid. 2.2, publié in ATF 138 III 625). Des novas peuvent toutefois être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (JdT 2010 III 139), particulièrement en ce qui concerne le sort

de l'enfant *stricto sensu* (autorité parentale, garde, mesures de protection).

2.3 En l'espèce, les parties ont produit des pièces nouvelles qui concernent la situation de l'enfant B.U._____, de sorte qu'elles sont recevables et ont été prises en compte dans la mesure de leur utilité dans l'état de fait du présent arrêt.

3.

3.1 L'appelant fait valoir dans un premier moyen que son conseil a fausement agendé l'audience du 11 janvier 2017, qu'elle avait mentionné dans son courrier au tribunal d'arrondissement du 15 novembre 2016 qu'elle avait reçu la citation à comparaître à l'audience « fixée au 17 janvier 2017 » mais qu'elle n'avait pas été rendu attentive à son erreur par rapport à la date de l'audience. L'appelant invoque ensuite tantôt que le dossier de première instance ne lui aurait pas été transmis, tantôt que certaines pièces lui auraient été transmises mais pas d'autres. Enfin, l'appelant reproche au premier juge de ne pas avoir requis le dossier du Tribunal régional de Berne-Mittelland ayant abouti à l'accord de séparation du 2 février 2016.

3.2 A titre préalable, il est piquant de relever que l'appelant invoque des manquements du premier juge et son devoir d'instruire office tout en admettant n'avoir pas respecté son devoir de collaborer et en ne se présentant pas à l'audience d'appel. Ainsi, non seulement l'appelant n'a produit aucune pièce en première instance, n'a requis aucune mesure d'instruction et ne s'est pas présenté à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale, respectivement n'a pas requis la fixation d'une nouvelle audience dans le délai légal pour ce faire, mais il a également fait défaut à l'audience d'appel, à laquelle il ne s'est pas présenté personnellement, ni personne en son nom.

3.3 A teneur de l'art. 148 CPC, le tribunal peut accorder un délai supplémentaire ou citer les parties à une nouvelle audience lorsque la

partie défaillante en fait la requête et rend vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère (al. 1). La requête est présentée dans les dix jours qui suivent celui où la cause du défaut a disparu (al. 2).

En l'espèce, le conseil de l'appelant a invoqué son erreur d'agenda et requis la fixation d'une nouvelle audience par courrier du 31 janvier 2017. Indépendamment de la question de savoir si cette erreur peut être considérée comme une faute légère, il convient de constater, comme l'a fait le premier juge dans son courrier du 3 février 2017, que sa requête est tardive. En effet, le conseil de l'appelant a fait valoir qu'elle avait agendé l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale le 17 janvier 2017. Or, si l'appelant et/ou son conseil se sont présentés le 17 janvier 2017 à la justice de paix en vue de l'audience - ce qu'ils n'ont toutefois pas précisé -, c'est à ce moment-là qu'ils ont pris connaissance de leur erreur et que le délai de dix jours de l'art. 148 al. 2 CPC a commencé à courir. La requête du 31 janvier 2017 est partant tardive. S'ils ont pris connaissance de leur erreur plus tardivement, c'est qu'ils ne se sont pas présentés le 17 janvier 2017 et qu'ils ont délibérément souhaité faire défaut à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale. Dans un tel cas, il n'y a évidemment pas matière à restitution.

Pour le surplus, il convient de relever qu'il n'appartenait pas à l'autorité de première instance de rectifier la date erronée indiquée dans le courrier du conseil de l'appelant, lequel mentionnait que son client lui avait transmis la citation à comparaître. En effet, le greffe d'un tribunal est saisi chaque jour d'une multitude de courriers et il ne peut connaître les dates d'audience fixées dans chaque dossier. En l'espèce, il ne pouvait dès lors reconnaître d'emblée l'erreur de la date mentionnée par l'avocate qui indiquait à ce propos qu'elle avait bien reçu la citation à comparaître et il ne lui appartenait pas d'effectuer des vérifications à ce propos. Le conseil de l'appelant ne saurait à cet égard se défausser de sa propre responsabilité en la reportant sur le greffe de première instance.

3.4 S'agissant du dossier de première instance, l'appelant est contradictoire dans la mesure où il écrit dans deux paragraphes successifs de son appel, d'une part, que le dossier ne lui a pas été transmis puis, d'autre part, qu'il ressort des pièces de son dossier que certaines pièces lui ont bien été transmises. On ignore ainsi quelles pièces ne lui auraient pas été transmises, l'appelant ne le mentionnant pas. Au demeurant, il ressort du procès-verbal que le dossier lui a été envoyé en consultation pour 48 heures le 17 novembre 2016, ce qui ressort également de la lettre d'accompagnement du même jour figurant au dossier, et qu'il est revenu en retour le 8 décembre 2016. Partant, rien ne permet d'admettre que le dossier complet ne lui aurait pas été transmis.

Quant au dossier du Tribunal régional de Berne-Mittelland, que le premier juge aurait dû requérir selon l'appelant, il convient de relever que ni la requérante ni l'intimé n'avaient informé le président du tribunal d'arrondissement du fait qu'une nouvelle décision avait été rendue par l'autorité bernoise le 19 juillet 2016. Or la maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de leur devoir de collaborer. En l'espèce, le premier juge n'avait aucune raison de penser que les deux parties lui taisaient l'existence d'une décision postérieure au 2 février 2016 et son devoir d'instruire d'office - même dans le cadre de la maxime inquisitoire illimitée - ne l'obligeait en aucun cas à investiguer de manière indéterminée. Partant, le grief, à la limite de la témérité, est mal fondé.

4.

4.1 L'appelant conteste l'existence d'un danger d'enlèvement. Pour le surplus, il fait valoir que le fait qu'il n'ait pas revu son fils serait dû à l'obstruction de l'intimée. Il soutient enfin que le premier juge n'invoquerait aucun motif concernant l'intérêt de l'enfant en ce qui concerne la nécessité d'un droit de visite accompagné et qu'une telle mesure ne respecterait pas le principe de proportionnalité.

4.2

4.2.1 Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC. 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. Ces mesures ne peuvent ainsi être modifiées que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures protectrices s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 129 III 60 consid. 2 ; TF 5A_720/2011 du 8 mars 2012 consid. 4.1.2 et réf. ; TF 5A_811/2012 du 18 février 2013 consid. 3.2 et réf.). En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes (TF 5A_618/2009 du 14 décembre 2009 consid. 3.2.2). Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes (TF 5A_147/2012 du 26 avril 2012 consid. 4.2.1).

4.2.2 En l'espèce, le premier juge a examiné les circonstances au regard de la situation au 2 février 2016, à juste titre dès lors que la décision du Tribunal régional de Berne-Mittelland du 19 juillet 2016 n'a pas été portée à sa connaissance.

Compte tenu de la maxime inquisitoire illimitée applicable en l'espèce, il convient toutefois de prendre en compte la situation au 19 juillet 2016 pour examiner si les circonstances se sont modifiées. Or, à cette date, l'intimée avait déjà déménagé à [...], la naissance imminente de son second enfant était connue et les menaces d'enlèvement avaient

déjà été proférées. Sur ce dernier point, l'intimée a fait valoir dans sa réponse du 13 mars 2017 qu'elle n'avait eu connaissance du rapport de police du 9 mai 2016 que le 8 août 2016. Il ressort toutefois du rapport que la police avait informé l'intimée par téléphone après les faits. En outre, la décision du 19 juillet 2016 y fait référence (pp. 2 et 7). Partant, le déménagement, la naissance du second enfant et les menaces ne constituent pas des éléments nouveaux justifiant une modification des mesures protectrices de l'union conjugale prises le 19 juillet 2016.

En revanche, on doit considérer que l'absence de relations personnelles entre l'appelant et son fils depuis le mois d'avril 2016, de même que le comportement en procédure de l'appelant sont des éléments nouveaux concernant le bien de l'enfant qui doivent être examinés (cf. consid. 4.3 ci-après).

4.3

4.3.1 L'art. 273 al. 1 CC prévoit que le parent 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. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles est désormais conçu à la fois comme un droit et un devoir de ceux-ci (cf. art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant dont il doit servir en premier lieu l'intérêt (TF 5A_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1 ; TF 5A_756/2013 du 9 janvier 2014 consid. 5.1.2, FamPra.ch 2014 p. 433 ; ATF 131 III 209 consid. 5).

Le droit aux relations personnelles vise à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants (Hegnauer, Droit suisse de la filiation, 4^e éd., 1998, 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 consid. 4a ; ATF 123 III 445 consid. 3c, JdT 1998 I 354). Le maintien et le développement de ce lien étant évidemment bénéfique 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 critère déterminant pour l'octroi, le refus et la fixation des modalités du droit de visite est le bien de l'enfant; dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux possible à ses besoins, l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (TF 5A_246/2015 du 28 août 2015 consid. 3.1 ; ATF 127 III 295 consid. 4a). On tiendra notamment compte de l'âge de l'enfant, de son état de santé, de la relation qu'il entretient avec l'ayant droit, de ses loisirs, mais également de la personnalité, de la disponibilité et du cadre de vie de l'ayant droit, de la situation professionnelle ou de l'état de santé du parent qui élève l'enfant, de la composition d'une éventuelle fratrie, mais aussi de l'éloignement géographique des domiciles (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5^e éd. 2014, n. 766, p. 500 et les réf. citées). La notion que l'enfant a du temps – selon son âge – est également importante : ainsi, de fréquentes rencontres de quelques heures peuvent être plus appropriées pour des enfants en bas âge que des week-ends entiers (Leuba, Commentaire romand, Code civil I, 2010, nn. 14 ss ad art. 273 CC). Des conditions particulières pour l'exercice du droit de visite peuvent en outre être imposées (Hegnauer, op. cit., n. 19.16).

Le droit aux relations personnelles n'est pas absolu. Selon 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 retiré ou refusé. Ce refus ou ce retrait ne peut être demandé que si le bien de l'enfant l'exige impérieusement et qu'il est impossible de trouver une réglementation du droit de visite qui sauvegarde ses intérêts: 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 si son développement physique, moral ou psychique est menacé par la présence,

même limitée, du parent qui n'a pas l'autorité parentale. Conformément au principe de la proportionnalité, il importe en outre que ce danger ne puisse être écarté par d'autres mesures appropriées (TF 5A_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1 et les réf. citées). Le retrait de tout droit à des relations personnelles constitue ainsi 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). En revanche, si le risque engendré pour l'enfant par les relations personnelles peut être limité par l'établissement d'un droit de visite surveillé, qui s'exerce en présence d'un tiers, le droit de la personnalité du parent non détenteur de l'autorité parentale, le principe de la proportionnalité et le sens des relations personnelles interdisent la suppression complète de ce droit (TF 5A_341 2008 du 23 décembre 2008, traduit et résumé in Revue du droit de la tutelle (RDT) 2/2009 p. 111). L'établissement d'un droit de visite surveillé nécessite des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant (TF 5P_131/2006 du 25 août 2006 précité; Hegnauer, op. cit., n. 19-20, p. 116). Dès lors, il convient de faire preuve d'une certaine retenue lors du choix de cette mesure (TF 5A_699/2007 du 26 février 2008).

Il y a ainsi une gradation dans les mesures de protection de l'enfant - retrait ou refus des relations personnelles, droit de visite surveillé, droit de visite au Point Rencontre - et le principe de proportionnalité n'est respecté que si des mesures moins contraignantes ne suffisent pas pour garantir la protection de l'enfant (TF 1C_219/2007 du 19 octobre 2007 consid. 2 publié in FamPra.ch 2008 p. 173).

L'appréciation des circonstances de fait pour fixer le droit aux relations personnelles de l'art. 273 al. 1 CC, c'est-à-dire la détermination de leur portée juridique, est une question de droit ; toutefois, le juge du fait dispose d'un pouvoir d'appréciation en vertu de l'art. 4 CC, ce qui justifie que l'autorité de recours s'impose une certaine retenue en la matière et n'intervienne que si le juge, sans aucun motif, a écarté des critères essentiels pour la décision sur le droit de visite de l'enfant ou, à l'inverse, s'est fondé sur des éléments dépourvus d'importance au regard

du bien de l'enfant ou contrevenant aux principes du droit fédéral (TF 2A_22/2017 du 23 mars 2017 consid. 3.1.3 ; TF 5A_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1).

En matière de mesures provisionnelles, le juge n'examine la cause que de manière sommaire et se contente de la vraisemblance de la preuve des faits (TF 5A_860/2009 du 26 mars 2010 consid. 1.3). Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles (TF 5A_340/2008 du 12 août 2008 consid. 3.1).

4.3.2 En l'espèce, le droit de visite de l'appelant sur son fils – qui s'exerçait initialement un jour chaque fin de semaine, alternativement le samedi et le dimanche – s'est exercé régulièrement jusqu'en avril 2016. Les parties se confiaient l'enfant à la garde de [...]. Suite à un empêchement de la mère en avril 2016, l'appelant s'est rendu auprès de la police de Berne et a exprimé que la prochaine fois qu'il aurait l'enfant, il ne le rendrait pas à l'issue du droit de visite. Le père a ensuite saisi la justice pour assortir l'obligation de la mère de lui confier l'enfant pour l'exercice du droit de visite de la menace de la peine de l'art. 292 CP. Les menaces proférées le 2 mai 2016 par l'appelant ont été examinées par le Tribunal régional de Berne-Mittelland. Ce dernier n'a toutefois pas considéré que le bien de l'enfant était menacé et il a maintenu le droit de visite prévu par les parties dans leur convention du 2 février 2016.

L'intimée a invoqué qu'elle avait déménagé et qu'elle ne pouvait plus se déplacer jusqu'à la garde de [...]. Ces circonstances, qui ne sont pas nouvelles (cf. consid. 4.2.2 supra) ont toutefois été examinées dans le cadre de la procédure ayant abouti à la décision du 19 juillet 2016 et ne permettent pas de justifier une limitation du droit de visite de l'appelant dans un cadre surveillé.

La situation a toutefois évolué, dès lors que l'appelant n'a plus vu son fils depuis le mois d'avril 2016, soit depuis plus d'une année maintenant. S'il a déposé plainte pénale contre la mère pour insoumission à une décision de l'autorité et interjeté appel contre l'ordonnance limitant

son droit de visite, il n'a ni pris des nouvelles de son fils ni contacté le Point Rencontre afin de pouvoir exercer son droit de visite dans l'attente de l'issue de la procédure d'appel. L'appelant effectue des démarches juridiques contre l'intimée mais ne prend aucune mesure pour maintenir le contact avec son fils. Comme l'a constaté le premier juge à juste titre, ce désintérêt vis-à-vis de son enfant ne plaide pas en faveur de la restauration immédiate du droit de visite antérieur.

Cela est d'autant plus inquiétant que l'appelant, d'origine [...], a connu et épousé l'intimée dans son pays et qu'il n'est manifestement venu en Suisse que pour suivre sa femme, selon les informations figurant au dossier. Il n'a jamais travaillé en Suisse et n'y a pas de famille. Il avait formé le projet avec son épouse de retourner vivre au [...], où ils ont investi de l'argent et y ont des biens. Actuellement il semblerait qu'il n'ait pas de domicile qui soit fixe, mais uniquement une adresse de notification. Rien ne permet ainsi de retenir que l'appelant souhaite s'installer en Suisse pour continuer de voir son fils régulièrement. Par ailleurs, le comportement en procédure de l'appelant n'est pas de nature à rassurer sur ses intentions réelles : alors que son droit de visite a été limité à un cadre surveillé pour cause de risque d'enlèvement à l'étranger, que l'ordonnance querellée a expressément relevé que son absence de participation à la procédure rendait l'instruction de la question difficile et qu'il a interjeté appel contre cette décision, il ne s'est pas présenté à l'audience d'appel - sans justification ni excuse -, ni personne en son nom. Il s'avérerait pourtant nécessaire qu'il expose ses projets en Suisse et vis-à-vis de son fils, ainsi que sa situation actuelle (travail, domicile, etc.). L'appelant aurait également pu s'expliquer tant sur les menaces proférées auprès de la police bernoise que sur celles formulées à son fils devant l'intimée, soit qu'il ne reverrait plus sa mère.

En l'état, au vu des menaces proférées, de la situation personnelle indéterminée de l'appelant, de l'absence de toute relation personnelle avec son fils depuis plus d'un an et de la nécessité de renouer progressivement le contact, ainsi que de son comportement en procédure

qui démontre son désintérêt, l'instauration d'un droit de visite médiatisé apparaît justifiée et proportionnée.

Si l'appelant souhaite que son droit de visite soit rétabli, il lui appartient d'effectuer les démarches nécessaires pour ce faire. Il doit ainsi prendre contact avec le Point Rencontre, ce qui lui permettra dans un premier temps de restaurer les relations personnelles avec son fils, puis démontrer qu'il compte rester en Suisse afin de maintenir le contact avec celui-ci. Enfin, il conviendra qu'il coopère et participe aux procédures destinées à fixer le sort de son fils et de leurs relations.

Dans l'intervalle, le droit de visite tel que prévu par l'ordonnance attaquée, bien fondé, doit être confirmé.

5.

5.1 En définitive, l'appel doit être rejeté et l'ordonnance confirmée.

L'appelant, qui succombe, doit en principe supporter les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 106 al. 1 CPC, 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), ainsi que les frais de l'interprète, fixés à 82 fr. 40, lesquels seront en l'occurrence laissés à la charge de l'Etat compte tenu de l'octroi de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC).

4.2 Le conseil de l'appelant, Me Anna Hofer, a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Celle-ci a produit, en date du 12 juin 2017, une liste des opérations selon laquelle 12.36 heures ont été consacrées à cette procédure, dont 8 heures à l'acte d'appel. Ce temps est toutefois excessif et doit être ramené à 11 heures. Me Hofer invoque également des débours par 71 fr., soit des frais postaux et de téléphone, qui peuvent être admis, ainsi que des frais de photocopies. Ces derniers font partie des frais généraux de l'avocat et ne peuvent être facturés en

sus à titre de débours (CREC 11 mars 2016/89 ; CREC 14 novembre 2013/377). Les débours n'étant pas détaillés, ils seront arrêtés à un montant de 50 fr. hors TVA. Ainsi, au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; RSV 211.02.3]), l'indemnité d'office due à Me Hofer doit être arrêtée à 1'980 fr. pour ses honoraires, plus 158 fr. 40 de TVA, ainsi que 54 fr., TVA comprise, pour ses débours, soit une indemnité totale de 2'192 fr. 40.

Me Mélanie Freymond, conseil d'office de l'intimée, a également droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel. Celle-ci a produit, le 12 juin 2017, une liste des opérations indiquant que l'avocate-stagiaire a consacré 8 heures 41 minutes à la procédure de deuxième instance, sans compter l'audience du même jour. C'est ainsi une indemnité correspondant à 9 heures 40 minutes qui doit être allouée. Pour le surplus, les frais de vacation et de port, par 80 fr. et 10 fr., seront admis, au contraire des frais de photocopie. En définitive, l'indemnité d'office due à Me Freymond, calculée au tarif horaire de 110 fr. pour le travail de l'avocate-stagiaire (art. 2 al. 1 let. b RAJ), doit être arrêtée à 1'063 fr. 35 fr. pour ses honoraires, plus 85 fr. 05 de TVA au taux de 8% et un montant de 97 fr. 20, TVA comprise, pour ses débours et frais de vacation, soit une indemnité totale de 1'245 fr. 60.

Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

4.3 L'appelant versera à l'intimée la somme de 2'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 CPC).

Par ces motifs,
la Juge déléguée
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.** Les frais judiciaires de deuxième instance de l'appelant, arrêtés à 682 fr. 40 (six cent huitante-deux francs et quarante centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'indemnité d'office de Me Anna Hofer, conseil de l'appelant, est arrêtée à 2'192 fr. 40 (deux mille cent nonante-deux francs et quarante centimes), TVA et débours compris.
- V.** L'indemnité d'office de Me Mélanie Freymond, conseil de l'intimée, est arrêtée à 1'245 fr. 60 (mille deux cent quarante-cinq francs et soixante centimes), TVA et débours compris.
- VI.** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de leur conseil d'office mise à la charge de l'Etat.
- VII.** L'appelant A.U. _____ versera à l'intimée A. _____ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- VIII.** L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à :

- Me Anna Hofer (pour A.U. _____),
- Me Mélanie Freymond (pour A. _____),

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

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

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 :