

**JUGE DELEGUE DE LA COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 11 mai 2011

---

Présidence de M. ABRECHT, juge délégué  
Greffier : M. Perret

\*\*\*\*\*

**Art. 176 al. 3, 273 al. 1 et 2, 274 al. 2 CC; 308 al. 1 let. b CPC**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **B.Z.**\_\_\_\_\_, à La Tour-de-Peilz, requérante, contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 4 mars 2011 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **A.Z.**\_\_\_\_\_, à Monthey, intimé, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Par prononcé du 4 mars 2011, notifié aux parties le même jour, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois, statuant par voie de mesures protectrices de l'union conjugale, a confirmé les chiffres I, II, VI du prononcé de mesures d'extrême urgence qu'il avait rendu le 29 octobre 2010 ainsi que le chiffre I du prononcé de mesures d'extrême urgence qu'il avait rendu le 8 décembre 2010 (I), a révoqué les chiffres III, IV, V, VIII du prononcé de mesures d'extrême urgence du 29 octobre 2010 précité (II), a ratifié la convention partielle signée par les parties à l'occasion de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 14 janvier 2011, par laquelle les époux B.Z.\_\_\_\_\_ et A.Z.\_\_\_\_\_ s'autorisaient mutuellement à vivre séparés pour une durée indéterminée, convenaient que la jouissance du domicile conjugal sis [...], à La Tour-de-Peilz, était attribuée à B.Z.\_\_\_\_\_, à charge pour elle d'en payer le loyer et les charges, et convenaient que la garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, était attribuée à sa mère B.Z.\_\_\_\_\_ (III), a dit que A.Z.\_\_\_\_\_ pourra avoir son fils auprès de lui un week-end sur deux du samedi matin à 09h00 au samedi soir à 18h00 et du dimanche matin à 09h00 au dimanche à 12h00, à charge pour lui d'aller le chercher là où il se trouve et de l'y ramener (IV), a confié un mandat d'enquête au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ) visant à déterminer la pertinence d'une éventuelle expertise pédopsychiatrique concernant l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ (V), a astreint A.Z.\_\_\_\_\_ à contribuer à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de B.Z.\_\_\_\_\_ d'un montant de 4'630 fr., allocations familiales comprises, dès et y compris le 1<sup>er</sup> novembre 2010 (VI), a rendu le prononcé sans frais ni dépens (VII) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VIII).

Le premier juge a constaté que la séparation du couple ainsi que l'attribution de la jouissance du domicile conjugal et de la garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ étaient réglées par la convention partielle signée par les parties à l'audience du 14 janvier 2011. S'agissant du droit de visite de

A.Z.\_\_\_\_\_ sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, le premier juge a retenu qu'il ne résultait des éléments du dossier aucune raison objective à considérer que les relations personnelles entre le père et son fils compromettaient le développement de ce dernier; il a dès lors reconnu à l'intéressé un droit de visite non médiatisé, limité à la journée compte tenu du jeune âge de l'enfant, ainsi que le droit d'entretenir des contacts téléphoniques réguliers avec celui-ci. Par ailleurs, le premier juge a relevé que les graves dissensions entre les époux justifiaient de charger le SPJ d'un mandat d'enquête sur la situation de l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ pour déterminer la pertinence d'une éventuelle expertise pédopsychiatrique le concernant. S'agissant de la contribution à l'entretien de la famille, le premier juge en a fixé le montant en application de la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent; il a ainsi considéré, après avoir établi la situation financière de chacun des époux, que A.Z.\_\_\_\_\_ devait couvrir, par son disponible mensuel de 5'970 francs 20, le déficit du budget de B.Z.\_\_\_\_\_, qui s'élevait à 2'779 francs 20 par mois, le solde du disponible, soit 3'191 fr., devant être réparti à raison de 60% pour l'épouse, qui avait la garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, et 40% pour A.Z.\_\_\_\_\_. Enfin, le premier juge a estimé qu'il ne se justifiait pas, au vu de l'état des relations entre les parties ainsi que de l'intérêt de l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, de prononcer les interdictions de périmètre et de contact requises par B.Z.\_\_\_\_\_ à l'encontre de son époux.

**B.** Par acte motivé du 17 mars 2011, B.Z.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre ce prononcé, concluant, avec dépens, à son annulation voire à sa réforme au chiffre II de son dispositif en ce sens que le droit de visite de A.Z.\_\_\_\_\_ sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ au Point Rencontre deux fois par mois, à l'intérieur des locaux exclusivement, est maintenu, au chiffre IV de son dispositif en ce sens que ce chiffre est supprimé et au chiffre V de son dispositif en ce sens qu'une expertise pédopsychiatrique est ordonnée en vue de préavis sur les modalités de l'exercice du droit de visite de A.Z.\_\_\_\_\_ sur son fils C.Z.\_\_\_\_\_. L'appelante a produit un bordereau de pièces.

L'appelante a en outre déposé une requête d'effet suspensif, à laquelle le juge délégué a fait droit par ordonnance du 18 mars 2011 s'agissant du chiffre IV du prononcé attaqué, la réglementation précédente concernant le droit de visite étant ainsi maintenue jusqu'à droit connu sur la requête d'appel.

Par décision du 4 avril 2011, le juge délégué a admis la requête d'assistance judiciaire déposée le 30 mars 2011 par l'appelante et lui a accordé le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 14 mars 2011 sous la forme de l'exonération d'avances et de frais judiciaires et de l'assistance d'office d'un avocat en la personne de Me Annik Nicod, avocate à Montreux, l'appelante étant astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 fr. dès et y compris le 1<sup>er</sup> mai 2011 auprès du Service juridique et législatif.

Dans sa réponse du 18 avril 2011, l'intimé A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête d'appel. Il a en outre requis d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire, arguant qu'à la suite de la décision du premier juge quant à la pension à verser aux siens, sa situation économique ne lui permettait plus de prendre à sa charge les frais d'un conseil. Par ailleurs, il a requis la reconsidération de la décision sur effet suspensif du 18 mars 2011 à la lumière des arguments développés dans la réponse. Enfin, il a produit un bordereau de pièces.

Le 21 avril 2011, le juge délégué, statuant sur la requête de l'intimé tendant à la reconsidération de la décision sur effet suspensif du 18 mars 2011, a considéré qu'il n'y avait pas lieu de modifier cette décision en l'état du dossier.

**C.** Le juge délégué retient les faits suivants, sur la base du prononcé complété par les pièces du dossier :

**1.** A.Z.\_\_\_\_\_ et B.Z.\_\_\_\_\_ se sont mariés le 27 octobre 2006 devant l'Officier de l'Etat civil de Vevey. Un enfant est issu de cette union, C.Z.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008.

**2.** Les époux connaissent des difficultés conjugales. En 2007, A.Z.\_\_\_\_\_ a fait preuve de violence envers son épouse. B.Z.\_\_\_\_\_ a sollicité l'assistance des services de police les 24 septembre ainsi que 2, 21 et 28 octobre 2010. Les rapports de police relatifs à ces interventions ne font état d'aucun constat d'acte de violence de la part de A.Z.\_\_\_\_\_.

**3. a)** Le 28 octobre 2010, B.Z.\_\_\_\_\_ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale ainsi qu'une requête de mesures d'extrême urgence auprès du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Président).

A titre de mesures d'extrême urgence, la prénommée a conclu avec suite de dépens, à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés pour une durée indéterminée (I), que la garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ lui soit confiée (II), que A.Z.\_\_\_\_\_ exerce son droit de visite sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ dans les locaux de l'association Point Rencontre et selon les modalités imposées par cette association (III), que la jouissance de l'appartement conjugal, sis [...], à La Tour-de-Peilz, lui soit attribuée, à charge pour elle d'en assumer le loyer et les charges courantes (IV), qu'ordre soit donné à A.Z.\_\_\_\_\_ de quitter le domicile conjugal d'ici au samedi 30 octobre 2010 à 14h00, en emportant avec lui ses affaires personnelles, sous les menaces des peines d'amende de l'art. 292 CP (V), qu'interdiction soit faite à A.Z.\_\_\_\_\_ de s'approcher à moins de trois cents mètres du domicile conjugal, sous les menaces des peines d'amende de l'art. 292 CP (VI), qu'interdiction soit faite à A.Z.\_\_\_\_\_ de prendre contact avec son épouse, notamment par téléphone, par écrit ou par voie électronique, et de lui causer d'autres dérangements, sous les menaces des peines d'amende de l'art. 292 CP (VII), que sur simple requête de sa part, tout agent de la force publique doive concourir à l'exécution du présent prononcé (VIII) et que A.Z.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'un subside d'un montant de 3'000

fr., sur son compte auprès du [...], dans les quarante-huit heures dès réception du prononcé à intervenir (IX).

A titre de mesures protectrices de l'union conjugale, B.Z.\_\_\_\_\_ a conclu avec suite de dépens à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés pour une durée indéterminée (X), que la garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ lui soit confiée (XI), que A.Z.\_\_\_\_\_ exerce son droit de visite sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ dans les locaux de l'association Point Rencontre et selon les modalités imposées par cette association (XII), que la jouissance de l'appartement conjugal lui soit attribuée, à charge pour elle d'en assumer le loyer et les charges courantes (XIII), qu'ordre soit donné à A.Z.\_\_\_\_\_ de quitter le domicile conjugal dans un délai à fixer à dire de justice, en emportant avec lui ses affaires personnelles, sous les menaces des peines d'amende de l'art. 292 CP (XIV), qu'interdiction soit faite à A.Z.\_\_\_\_\_ de s'approcher à moins de trois cents mètres du domicile conjugal, sous les menaces des peines d'amende de l'art. 292 CP (XV), qu'interdiction soit faite à A.Z.\_\_\_\_\_ de prendre contact avec elle, notamment par téléphone, par écrit ou par voie électronique, et de lui causer d'autres dérangements, sous les menaces des peines d'amende de l'art. 292 CP (XVI), que sur simple requête de sa part, tout agent de la force publique doive concourir à l'exécution du présent prononcé (XVII) et que A.Z.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'un montant à fixer à dire de justice, sur son compte auprès du [...], dès et y compris le 1<sup>er</sup> novembre 2010 (XVIII).

**b)** Par procédé écrit du 29 octobre 2010, A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par la requérante dans sa requête de mesures protectrices et d'extrême urgence.

**c)** Par prononcé de mesures d'extrême urgence du 29 octobre 2010, le Président a autorisé les époux à vivre séparés pour une durée indéterminée (I), confié la garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ à B.Z.\_\_\_\_\_ (II), dit que A.Z.\_\_\_\_\_ exercerait son droit de visite sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_

dans les locaux de l'association Point Rencontre deux fois par mois, pour une durée maximale de deux heures, à l'intérieur des locaux exclusivement, en fonction du calendrier d'ouverture et conformément au règlement interne et aux principes de fonctionnement du Point Rencontre, qui sont obligatoires pour les deux parents (III), dit que le Point Rencontre reçoit une copie de la décision judiciaire, détermine les lieux de visite et en informe les parents par courrier, avec copie à l'autorité compétente (IV), dit que chacun des parents est tenu de prendre contact avec le Point Rencontre désigné pour un entretien préalable à la mise en place des visites (V), attribué la jouissance de l'appartement conjugal à B.Z. \_\_\_\_\_ qui en assumera le loyer et les charges courantes (VI), ordonné à A.Z. \_\_\_\_\_ de quitter le domicile conjugal d'ici au 30 octobre 2010 à 14 heures, en emportant avec lui ses affaires personnelles (VII), astreint A.Z. \_\_\_\_\_ à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'un subside d'un montant de 3'000 fr., sur le compte de B.Z. \_\_\_\_\_ auprès du [...], dans les 48 heures dès réception du prononcé (VIII), déclaré le prononcé immédiatement exécutoire et dit qu'il resterait en vigueur jusqu'à décision sur la requête de mesures protectrices de l'union conjugale (IX) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (X).

**4. a)** A.Z. \_\_\_\_\_ a quitté le domicile conjugal pour s'établir à Monthey.

**b)** Le 1<sup>er</sup> décembre 2010, le prénommé a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale et une requête de mesures d'extrême urgence.

A titre de mesures protectrices de l'union conjugale d'extrême urgence, il a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il puisse avoir l'enfant C.Z. \_\_\_\_\_ auprès de lui un week-end sur deux, le samedi de 9 heures à 18 heures et le dimanche de 9 heures à 18 heures, ainsi que la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, à savoir Nouvel An 2010-2011 et ceci à partir du week-end du 11 décembre 2010 (I) et à ce qu'il puisse prendre régulièrement contact téléphoniquement avec son enfant (II).

A titre de mesures protectrices de l'union conjugale, A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il puisse avoir l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ auprès de lui un week-end sur deux, du vendredi 18 heures au dimanche 18 heures, ainsi que la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, à savoir Noël ou Nouvel An, Pâques ou Pentecôte, l'Ascension ou le Jeûne Fédéral, ces derniers alternativement une année sur deux (I) et à ce qu'il puisse prendre régulièrement contact téléphoniquement avec son enfant (II).

**c)** Par déterminations du 3 décembre 2010, B.Z.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale et d'extrême urgence du 1<sup>er</sup> décembre 2010.

**d)** Le 3 décembre 2010, le Président a rejeté la requête de mesures d'extrême urgence déposée le 1<sup>er</sup> décembre 2010.

**5.** Le 7 décembre 2010, A.Z.\_\_\_\_\_ a requis un réexamen de la décision prise le 29 octobre 2010 à titre de prononcé de mesures d'extrême urgence en ce sens que le chiffre III dudit prononcé soit modifié en ce sens qu'il pourra prendre régulièrement contact téléphoniquement avec son enfant, notamment les 24 et 25 décembre 2010 et les 1<sup>er</sup> et 6 janvier 2011. Il a également requis qu'un examen soit pratiqué par un pédopsychiatre sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ au sujet des prétendus abus subis par ce dernier.

Par prononcé de mesures d'extrême urgence rendu le 8 décembre 2010, le Président a complété le chiffre III de sa décision d'extrême urgence du 29 octobre 2010 en ce sens qu'il a dit que A.Z.\_\_\_\_\_ pourra prendre régulièrement contact téléphoniquement avec son enfant, notamment les 24 et 25 décembre 2010 et les 1<sup>er</sup> et 6 janvier 2011 (I), déclaré le prononcé immédiatement exécutoire et dit qu'il resterait en vigueur jusqu'à décision sur la requête de mesures protectrices de l'union conjugale (II) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (III).

**6.** Le 22 décembre 2010, B.Z.\_\_\_\_\_ a déposé une requête de mesures protectrices d'extrême urgence concluant, avec suite de dépens, à ce que A.Z.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'un subside d'un montant de 3'000 fr., sur son compte auprès du [...], d'ici au 24 décembre 2010, 12h00 (I).

Par déterminations du 23 décembre 2010, A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de ces conclusions.

Le 23 décembre 2010, le Président a fait droit à la requête de B.Z.\_\_\_\_\_.

**7. a)** B.Z.\_\_\_\_\_ et A.Z.\_\_\_\_\_, assistés de leurs conseils, et le SPJ, représenté par [...], ont été entendus lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale tenue par le Président le 14 janvier 2011. A cette occasion, les parties ont signé une convention partielle dont la teneur est la suivante :

- I. B.Z.\_\_\_\_\_ et A.Z.\_\_\_\_\_ s'autorisent mutuellement à vivre séparés pour une durée indéterminée.
- II. La jouissance du domicile conjugal sis [...], 1814 La Tour de Peilz, est attribuée à B.Z.\_\_\_\_\_, à charge pour elle d'en payer le loyer et les charges.
- III. La garde sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, est attribuée à sa mère B.Z.\_\_\_\_\_."

B.Z.\_\_\_\_\_ a précisé la conclusion XVIII de sa requête du 28 octobre 2010 en ce sens que son époux soit astreint à contribuer à son entretien par le versement mensuel d'un montant de 4'630 fr. dès le 1<sup>er</sup> novembre 2010. A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de cette conclusion et, reconventionnellement, à la reconsidération de la décision du 23 décembre 2010 ordonnant le versement de 3'000 fr., estimant qu'il n'était pas en mesure de payer ce montant.

Le SPJ, par son représentant, a indiqué qu'il n'avait pas voulu déposer plainte pénale contre A.Z.\_\_\_\_\_ en raison du manque

d'éléments à sa disposition s'agissant d'éventuels actes d'ordre sexuel qui auraient pu être commis par celui-ci.

Cinq témoins ont été entendus :

- L.\_\_\_\_\_, pédiatre de l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, depuis sa naissance, déliée du secret médical, a déclaré qu'au mois de septembre 2009, B.Z.\_\_\_\_\_ lui a dit que son mari buvait beaucoup, qu'elle avait trouvé un T-shirt avec du sperme à côté de l'enfant, qu'elle n'avait plus confiance en A.Z.\_\_\_\_\_ et qu'il l'avait menacée. Le témoin aurait dès lors conseillé à l'intéressée de ne pas dénoncer son mari mais de ne plus le laisser seul avec leur enfant. Selon le témoin, au mois de mars 2010, B.Z.\_\_\_\_\_ lui aurait dit qu'elle avait constaté des rougeurs sur l'anus de l'enfant. Après en avoir parlé à un confrère, des prélèvements ont été effectués en avril 2010 à l'issue d'un week-end où A.Z.\_\_\_\_\_ s'était occupé seul de l'enfant (B.Z.\_\_\_\_\_ étant hospitalisée) avec un résultat négatif s'agissant d'éventuels abus sexuels. Au mois d'août 2010, L.\_\_\_\_\_ aurait averti B.Z.\_\_\_\_\_ qu'elle était sur le point de dénoncer le cas au SPJ, ce qu'elle a fait au mois de septembre 2010. Le témoin a expliqué qu'elle avait dénoncé le cas suite aux discussions avec B.Z.\_\_\_\_\_ concernant le comportement de A.Z.\_\_\_\_\_. La requérante lui avait fait part de la violence verbale dont il faisait preuve, de l'alcoolisme de celui-ci et de ses craintes quant à d'éventuels abus. Durant son témoignage, L.\_\_\_\_\_ a déclaré que A.Z.\_\_\_\_\_ s'était montré verbalement violent à son égard à deux ou trois reprises et qu'il l'avait menacée de détruire sa vie, à une occasion. L.\_\_\_\_\_ a également précisé qu'une autre personne lui avait parlé de soupçons à l'égard de A.Z.\_\_\_\_\_ s'agissant d'actes d'ordre sexuel commis sur son enfant.

- O.\_\_\_\_\_, médecin et employeur de B.Z.\_\_\_\_\_ qui a travaillé pour elle en qualité de maman de jour, a déclaré qu'il lui arrivait de voir A.Z.\_\_\_\_\_ lorsque celui-ci se trouvait au logement conjugal des parties et qu'elle avait remarqué qu'il était parfois malpoli voire grossier avec son épouse et qu'il lui arrivait également de se montrer trop brutal lorsqu'il réprimandait son enfant ou celui du témoin, ce que B.Z.\_\_\_\_\_ a expliqué en disant

qu'il avait des problèmes d'alcool. Dans la mesure où le témoin s'est prévalu d'une expérience dans les soins apportés aux alcooliques, elle a expliqué avoir décelé chez A.Z.\_\_\_\_\_ des signes d'alcoolisme. Durant l'automne 2010, la requérante lui aurait également confié avoir été frappée à plusieurs reprises par son mari, y compris durant la période pendant laquelle elle était enceinte, et qu'elle avait découvert des rougeurs sur l'anus de son fils, ce qui l'amenait à avoir des craintes quant à d'éventuels actes d'ordre sexuel commis sur celui-ci par son mari. Durant la même période, O.\_\_\_\_\_ a constaté que B.Z.\_\_\_\_\_ et l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ commençaient à avoir peur de l'intimé.

- T.\_\_\_\_\_, dont la fille, âgée de trois ans et demi, est la filleule de A.Z.\_\_\_\_\_, a déclaré que l'intimé avait périodiquement eu des problèmes liés à une consommation d'alcool excessive. Le témoin a précisé être au courant que les parties avaient des problèmes depuis environ un an et demi, A.Z.\_\_\_\_\_ reprochant à son épouse une perte d'amour ainsi qu'une jalousie excessive, B.Z.\_\_\_\_\_ lui reprochant sa consommation d'alcool. T.\_\_\_\_\_ a enfin expliqué que A.Z.\_\_\_\_\_ gardait souvent sa filleule, qu'il faisait parfois des activités avec elle, telles qu'une visite dans un zoo, qu'il n'y avait jamais eu de problèmes et que sa confiance était intacte.

- K.\_\_\_\_\_, voisine des parties, a déclaré qu'au mois d'octobre 2010, A.Z.\_\_\_\_\_ et son fils étaient venus chez elle et que l'intéressé ne semblait pas ivre et ne sentait pas l'alcool. Elle a ajouté qu'elle n'avait jamais vu A.Z.\_\_\_\_\_ ivre.

- F.\_\_\_\_\_, médecin de A.Z.\_\_\_\_\_ depuis 2002, délié du secret médical, a déclaré qu'il effectuait des contrôles du foie de son patient chaque année et qu'il n'avait jamais constaté un problème lié à une consommation excessive d'alcool. Il a précisé que A.Z.\_\_\_\_\_ avait eu des problèmes de stupéfiants mais que cela remontait au début des années 2000. En 2007 et 2008, le témoin aurait prescrit un traitement à l'Antabus à la demande de son patient, demande que ce dernier avait faite par gain de paix vis-à-vis de son épouse, alors même que les examens

effectués sur son foie ne révélaiement aucun problème de consommation abusive d'alcool.

Par voie d'extrême urgence, A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que, d'ici à la décision de mesures protectrices de l'union conjugale, son droit de visite soit élargi, en précisant que ce droit de visite pourrait s'exercer, cas échéant, au domicile de ses parents, ce qui assurerait une surveillance indirecte de l'enfant de nature à rassurer B.Z.\_\_\_\_\_. Cette dernière s'est opposée à cette requête.

**b)** Par décision du 14 janvier 2011, le Président a rejeté la requête de mesures d'extrême urgence déposée le même jour par A.Z.\_\_\_\_\_.

**8.** La situation matérielle des parties est la suivante :

**a)** A.Z.\_\_\_\_\_ travaille pour le compte de l'entreprise [...] et touche un salaire mensuel brut de 8'000 fr. ainsi qu'une avance de prime annuelle de 1'500 fr. par mois (déduit de la prime finale calculée en fin d'année), montant minimal dont le paiement est garanti dans le contrat de travail du 23 septembre 2008. Entre les mois de janvier 2010 et novembre 2010, l'intimé a ainsi touché un salaire total de 99'796 fr. 30, allocations familiales comprises, auquel il convient d'ajouter un montant de 900 fr. déduit du salaire du mois de novembre 2011 pour des dépenses d'ordre privé, soit des revenus mensuels nets de 9'154 fr. 20 en moyenne.

S'agissant de ses charges, A.Z.\_\_\_\_\_ paie un loyer mensuel de 1'490 fr. (place de parc comprise) et des primes d'assurance maladie mensuelles de 344 francs. Les frais de transports professionnels sont pris en charge par son employeur.

**b)** B.Z.\_\_\_\_\_ travaille pour le compte de l'accueil familial de jour de [...] et touche à ce titre un revenu mensuel net de 1'025 fr. en moyenne (salaire total de 6'153 fr. 15 entre les mois d'avril et septembre 2010).

S'agissant de ses charges, B.Z.\_\_\_\_\_ paie un loyer mensuel de 1'735 fr. (place de parc comprise) et des primes d'assurance maladie mensuelles, pour elle et l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_, de 469 fr. 20 (assurance complémentaire de l'enfant comprise).

**9.** Le 18 janvier 2011, B.Z.\_\_\_\_\_ a déposé plainte pénale auprès du Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois contre A.Z.\_\_\_\_\_ pour des soupçons d'abus sexuels sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_.

Selon l'extrait de son casier judiciaire, A.Z.\_\_\_\_\_ a été condamné à deux reprises, le 28 février 2002 et le 15 juin 2007, pour avoir conduit en état d'ébriété le 31 juillet 1999 et le 28 mars 2007 (dans le deuxième cas avec un taux d'alcoolémie qualifié de 1.79 g ‰). L'intéressé a également été condamné le 2 avril 2003 pour blanchiment d'argent ainsi que crime contre la loi sur les stupéfiants et contravention à dite loi pour des actes commis du 31 juillet au 19 octobre 2000.

### **En droit :**

**1.** **a)** Le prononcé attaqué a été rendu le 4 mars 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC).

**b)** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui 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 JT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). S'agissant d'une décision portant à la fois sur des conclusions non patrimoniales et patrimoniales pour moins de 10'000 fr., l'appel est recevable pour le tout,

par attraction (Tappy, op. cit., p. 126). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]).

Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions non patrimoniales – le litige portant uniquement sur la réglementation du droit de visite et sur la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique concernant l'enfant C.Z. \_\_\_\_\_ –, le présent appel est recevable.

**c)** Les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies – soit qu'il y ait connexité avec les prétentions initiales ou que la partie adverse consente à la modification – et, cumulativement, que la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 CPC; Tappy, op. cit., p. 140). Cette limitation ne vaut pas lorsque la maxime d'office est applicable, les conclusions des parties n'étant que des propositions qui ne lient pas le juge (Reetz/Hilber, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zurich-Bâle-Genève 2010, n. 76 ad art. 317 CPC). En l'espèce, dans la mesure où le litige en appel porte exclusivement sur des questions relatives à l'enfant C.Z. \_\_\_\_\_, la maxime d'office est applicable (cf. ATF 128 III 411 c. 3.1; ATF 120 II 229 c. 1c et les références).

**2. a)** 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 (Tappy, op. cit., p. 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ibidem, p. 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit

ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (ibidem, p. 136).

**b)** Les faits et moyens de preuve 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., p. 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, op. cit., pp. 136-137).

La doctrine est divisée sur le point de savoir si la maxime inquisitoire, applicable en mesures protectrices de l'union conjugale (art. 272 CPC) et en mesures provisionnelles dans une procédure matrimoniale (art. 277 al. 3 CPC) est applicable également en appel et si des faits et moyens de preuves nouveaux sont dès lors admissibles en deuxième instance même si les conditions restrictives de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées. Certains auteurs considèrent que l'art. 229 al. 3 CPC devrait s'appliquer par analogie (Hofmann/Lüscher, *Le Code de procédure civile*, Berne 2009, p. 197; Spühler, *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, Bâle 2010, n. 7 ad art. 317 CPC; Reetz/Hilber, op. cit., nn. 14 et 16 ad art. 317 CPC). Cette opinion se fonde essentiellement sur le Message du Conseil fédéral, qui affirme que la maxime inquisitoire, lorsqu'elle est prévue notamment dans certains cas de procédure simplifiée ou sommaire, doit s'appliquer aussi en appel (FF 2006 p. 6982). Comme le relève à juste titre Tappy, le Message se réfère à des règles sur les novas en deuxième instance très différentes de celles retenues par les Chambres. L'art. 317 al. 1 CPC finalement adopté ne contient pas de règle élargissant la possibilité d'invoquer des faits ou preuves nouveaux dans les cas soumis à la maxime inquisitoire, contrairement à la règle résultant en première instance de l'art. 229 al. 3 CPC. On ne saurait y voir une lacune de la loi et l'on doit bien plutôt admettre qu'il s'agit d'un silence qualifié impliquant qu'en appel les novas seront soumis au régime

ordinaire (en ce sens Tappy, JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, n. 2410, p. 437). Les parties peuvent toutefois faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (Hohl, op. cit., n. 2414, p. 438). Des novae peuvent par ailleurs 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 (Tappy, op. cit., p. 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415, p. 438).

**c)** En l'espèce, en vertu de la maxime d'office applicable dans les causes portant sur la situation des enfants mineurs, les pièces nouvelles produites par les parties en deuxième instance sont recevables.

**3. a)** Lorsqu'il y a des enfants mineurs, le juge saisi d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 176 al. 3 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210]). Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, 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. 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); 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 (ATF 127 III 295 c. 4a; 123 III 445 c. 3b).

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. Il y a danger pour le bien de l'enfant, au sens de cette disposition, si son développement physique, moral ou psychique est menacé par la présence même limitée

du parent qui n'a pas l'autorité parentale (ATF 122 III 404 c. 3b; TF 5P.33/2001 du 5 juillet 2001 c. 3a).

Entrent notamment en considération comme justes motifs au sens de l'art. 274 al. 2 CC les abus sexuels (ATF 122 III 404 précité c. 3b et les citations). En présence de tels soupçons, il convient de faire preuve d'une attention particulière; ils pourront le cas échéant justifier le refus de tout droit de visite, jusqu'à ce qu'ils soient levés (ATF 119 II 201 c. 3; TF 5P.33/2001 précité c. 3a et les références citées). Il peut toutefois se révéler compatible avec le bien de l'enfant de ne pas empêcher d'emblée toutes relations personnelles mais de les autoriser, pour une durée déterminée, sous la forme d'un droit de visite surveillé, conformément au principe de la proportionnalité (ATF 122 III 404 précité c. 3c; ATF 120 II 229 c. 3b/aa; TF 5P.33/2001 précité c. 3a et les références citées). L'établissement d'un droit de visite surveillé nécessite, comme le retrait ou le refus du droit aux relations personnelles selon l'art. 274 al. 2 CC, des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant; il ne suffit pas que ce dernier risque abstraitement de subir une mauvaise influence (ATF 122 III 404 précité c. 3c; TF 5C.20/2006 du 4 avril 2006; TF 5P.131/2006 du 25 août 2006 c. 3, publié in FamPra 2007 p. 167).

**b)** En l'espèce, B.Z.\_\_\_\_\_ requiert qu'un droit de visite ne soit accordé à A.Z.\_\_\_\_\_ sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ que sous la forme d'un droit de visite surveillé, s'exerçant au Point Rencontre deux fois par mois et à l'intérieur des locaux exclusivement. A l'appui de sa requête, elle expose d'abord, en plus des éléments déjà allégués en première instance, qu'une plainte pénale a depuis lors été déposée par son ancien conseil, le 18 janvier 2011, pour des soupçons d'abus sexuel sur l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ de la part de A.Z.\_\_\_\_\_ (pièce 13 produite à l'appui de l'appel), plainte à laquelle était jointe une présentation chronologique, établie par une assistante sociale de Profa-Centre LAVI, des éléments dégagés par cette dernière du récit que lui avait fait B.Z.\_\_\_\_\_ (cf. appel, pp. 4-6). L'appelante invoque en outre la violence conjugale dont A.Z.\_\_\_\_\_ aurait fait preuve à son égard (cf. appel, pp. 6-7), ainsi que la tendance qu'il aurait à abuser de l'alcool (cf. appel, pp. 7-8). Elle produit un extrait du

casier judiciaire de A.Z.\_\_\_\_\_ (pièce 15) et requiert la production de l'ensemble des dossiers pénaux des enquêtes instruites par le ministère public concernant les plaintes respectives des époux l'un contre l'autre.

**c)** S'agissant d'abord des soupçons d'abus sexuels avancés par l'appelante, force est de constater que ceux-ci reposent exclusivement sur ses propres déclarations. Cela concerne également les propos de la pédiatre L.\_\_\_\_\_ dont les actions ne se fondent que sur les déclarations de l'intéressée, ce qui a, du reste, été admis lors de son témoignage devant le premier juge. En outre, les déclarations de B.Z.\_\_\_\_\_ sont infirmées par les prélèvements qui ont été effectués en avril 2010 par la Dresse L.\_\_\_\_\_ à l'insu de l'intimé A.Z.\_\_\_\_\_, ces prélèvements s'étant avérés négatifs alors que ce dernier venait de passer un week-end entier seul avec son fils. Elles sont également infirmées par le témoignage devant le premier juge de T.\_\_\_\_\_, dont la fille, âgée de trois ans et demi, est la filleule de l'intimé et aurait selon l'appelante également été victime de comportements à caractère sexuel de la part de celui-ci; le témoin a en effet expliqué que A.Z.\_\_\_\_\_ gardait souvent sa filleule, qu'il faisait parfois des activités avec elle, telles qu'une visite dans un zoo, qu'il n'y avait jamais eu de problèmes et que sa confiance était intacte. La plainte pénale déposée le 18 janvier 2011 par l'ancien conseil de l'appelante n'apporte aucun élément supplémentaire, faisant état d'éléments déjà connus dont ceux à charge reposent sur les seules déclarations de l'appelante qui ne sont corroborées par aucun élément objectif. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu, dans la présente procédure qui est soumise à la procédure sommaire et au principe de célérité, d'ordonner la production de dossiers pénaux qui à ce stade n'apporteraient certainement rien de plus, étant au surplus rappelé que les mesures protectrices peuvent en tout état de cause être modifiées en cas de changement important et durable des circonstances, ou lorsque le juge s'est fondé sur des circonstances de fait erronées (art. 179 al. 1 CC; TF 5A\_390/2007 du 29 octobre 2007 c. 3.3 et les références citées).

**d)** S'agissant de la violence conjugale dont A.Z.\_\_\_\_\_ aurait fait preuve envers B.Z.\_\_\_\_\_, qui est attestée par divers éléments du

dossier pour l'année 2007 - les rapports de police relatifs à quatre interventions effectuées en 2010 ne relatant en revanche aucun acte de violence - , force est de constater que l'instruction n'a permis de mettre en évidence aucun élément pertinent s'agissant d'éventuelles violences exercée par l'intimé sur son fils. Le seul fait qu'O.\_\_\_\_\_, médecin et employeur de B.Z.\_\_\_\_\_ qui a travaillé pour elle en qualité de maman de jour et a été entendue comme témoin par le premier juge, a déclaré qu'il lui arrivait de voir A.Z.\_\_\_\_\_ lorsque celui-ci se trouvait au logement conjugal des parties et qu'elle avait remarqué qu'il était parfois malpoli voire grossier avec son épouse et qu'il lui arrivait également de se montrer trop brutal lorsqu'il réprimandait son enfant ou celui du témoin, ne permet pas de conclure que le développement physique, moral ou psychique de l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ serait menacé par l'exercice de relations personnelles non surveillées avec son père.

**e)** S'agissant enfin des problèmes d'alcool allégués de A.Z.\_\_\_\_\_, il ne ressort pas du dossier que celui-ci serait alcoolique et qu'il en résulterait un danger pour le développement de son fils par l'exercice de relations personnelles non surveillées. En particulier, le Dr F.\_\_\_\_\_, médecin de l'intimé depuis 2002, entendu comme témoin par le premier juge, a déclaré qu'il effectuait des contrôles du foie de son patient chaque année et qu'il n'avait jamais constaté un problème lié à une consommation excessive d'alcool. Il a précisé que l'intimé avait eu des problèmes de stupéfiants mais que cela remontait au début des années 2000, ce qui est confirmé par l'extrait du casier judiciaire produit par l'appelante (pièce 15). Le témoin F.\_\_\_\_\_ a encore précisé qu'en 2007 et 2008, il aurait prescrit un traitement à l'Antabus à la demande de l'intimé, demande que celui-ci avait faite par gain de paix vis-à-vis de son épouse, alors même que les examens effectués sur son foie ne révélaient aucun problème de consommation abusive d'alcool. Par ailleurs, le fait que le casier judiciaire de A.Z.\_\_\_\_\_ révèle deux condamnations pour ivresse au volant en 1999 et 2007 ne justifie pas une crainte concrète que celui-ci mette son fils en danger, lors de l'exercice du droit de visite limité à la journée - du samedi matin à 09h00 au samedi soir à 18h00 ainsi que le

dimanche matin de 09h00 à 12h00 - en le prenant en voiture après avoir bu.

**f)** Au regard de ce qui précède, il y a lieu de constater, à l'instar du premier juge, qu'il n'y a aucune raison objective de considérer que les relations personnelles entre le père et son fils compromettraient le développement de ce dernier. Les modalités du droit de visite fixées par le prononcé attaqué, qui prévoit un droit de visite limité à la journée, soit un week-end sur deux, du samedi matin à 09h00 au samedi soir à 18h00 ainsi que le dimanche matin de 09h00 à 12h00, apparaissent adéquates et ne peuvent qu'être confirmées.

**g)** L'appelante conteste enfin la décision du premier juge de charger le SPJ d'un mandat d'enquête sur la situation de l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ pour déterminer la pertinence d'une éventuelle expertise pédopsychiatrique le concernant (chiffre V du dispositif du prononcé); elle estime qu'une telle expertise pédopsychiatrique devrait d'ores et déjà être ordonnée en vue de préavisier sur les modalités de l'exercice du droit de visite, éventuellement surveillé.

De telles conclusions doivent être rejetées. L'instruction n'a permis à ce jour de mettre en évidence aucun élément objectif, au-delà des déclarations de l'appelante, qui pourrait faire craindre une mise en danger du développement de l'enfant C.Z.\_\_\_\_\_ par l'exercice du droit de visite selon les modalités fixées par le prononcé attaqué. Dans ces circonstances, il n'apparaît pas opportun d'ordonner une expertise pédopsychiatrique sur la seule base des déclarations de B.Z.\_\_\_\_\_, mais il se révèle bien plutôt approprié de mandater le SPJ pour qu'il détermine de manière objective et impartiale la pertinence de la mise en œuvre éventuelle d'une telle expertise.

**4.** Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le prononcé attaqué confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]).

La requête d'assistance judiciaire de l'appelante a été admise par ordonnance du 4 avril 2011. Par conséquent, les frais judiciaire de deuxième instance ne seront pas mis à la charge de l'appelante, bien que celle-ci succombe, mais seront laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC). En revanche, l'appelante versera à l'intimé une indemnité à titre de dépens de deuxième instance (art. 122 al. 1 let. d CPC), qu'il y a lieu de fixer à 1'700 francs. L'indemnité d'office due au conseil de l'appelante (art. 122 al. 1 let. a CPC) sera quant à elle arrêtée à 1'857 fr. 60.

La requête d'assistance judiciaire déposée le 18 avril 2011 par l'intimé doit être rejetée. En effet, au regard des éléments ressortant du dossier (présentés sous lettre C.8.a supra), les moyens de l'intéressé apparaissent suffisants (cf. art. 117 let. a CPC) pour financer la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, comme il l'a fait jusqu'à présent. Au demeurant, vu l'issue de la procédure d'appel, l'intimé n'a pas à payer de frais judiciaires de deuxième instance et a droit à une indemnité de dépens de la part de l'appelante.

Par ces motifs,  
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
p r o n o n c e :

- I. L'appel est rejeté.
- II. Le prononcé est confirmé.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

- IV.** L'indemnité d'office de Me Annik Nicod, conseil de l'appelante, est arrêtée à 1'857 fr. 60 (mille huit cent cinquante-sept francs et soixante centimes).
- V.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VI.** L'appelante B.Z. \_\_\_\_\_ doit verser à l'intimé A.Z. \_\_\_\_\_ la somme de 1'700 fr. (mille sept cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- VII.** La requête d'assistance judiciaire de l'intimé est rejetée.
- VIII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 13 mai 2011

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

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à :

- Me Annik Nicod (pour B.Z. \_\_\_\_\_),
- Me Micaela Vaerini Jensen (pour A.Z. \_\_\_\_\_).

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. 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

Le greffier :