

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 22 juillet 2021

Composition : M. PERROT, juge délégué
Greffier : M. Clerc

* * * * *

Art. 299 CPC

Statuant sur la requête déposée le 28 juin 2021 par **A.Q.**_____, à Ecublens, dans la cause le divisant d'avec **N.**_____, à Ecublens, et **B.Q.**_____, à Ecublens, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

1.

1.1 B.Q._____, né le [...] 1964, et N._____, née le [...] 1968, tous deux de nationalité italienne, se sont mariés le [...] 2006 en Italie.

Deux enfants sont issus de cette union, A.Q._____, né le [...] 2006, et I._____, née le [...] 2008.

1.2 Les parties rencontrant des difficultés conjugales, elles se sont séparées en mai 2016. Dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale, une garde alternée sur les enfants a été instaurée.

1.3 Le 16 janvier 2017, B.Q._____ a déposé une demande unilatérale en divorce auprès du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

Par prononcé du 9 juillet 2018, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente ou le premier juge) a notamment institué une curatelle de représentation au sens de l'art. 299 CPC en faveur des enfants A.Q._____ et I._____ et a désigné Me Roxane Chauvet-Mingard en qualité de curatrice.

Le 27 août 2018, la curatrice a déposé un rapport dans lequel elle a conclu à l'attribution de la garde à la mère, à l'instauration d'un droit de visite médiatisé du père sur ses enfants et à la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 3 octobre 2018, la présidente a confié la garde de A.Q._____ et d'I._____ à la mère et a dit que le droit de visite du père s'exercerait un week-end sur deux du samedi matin à 10 heures au dimanche soir à 18 heures.

Les parties ont interjeté appel contre cette ordonnance. Le 15 novembre 2019, elles ont signé avec la curatrice de représentation des enfants une convention par laquelle le droit de visite du père a été élargi à un week-end sur deux, du vendredi à 18 heures au dimanche à 20 heures, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés. Cette convention a été ratifiée pour valoir arrêt sur appel de mesures provisionnelles.

1.4 Le 25 mai 2020, le premier juge a rejeté la demande unilatérale en divorce. B.Q. _____ a déposé une nouvelle demande unilatérale en divorce le 26 juin 2020.

Par prononcé du 21 janvier 2021, la présidente a maintenu la curatelle de représentation en faveur des enfants. Elle a exposé en particulier que, les enfants ayant exprimé la volonté que Me Roxane Chauvet-Mingard soit maintenue dans sa mission en raison du lien de confiance qu'ils avaient pu créer avec elle, il se justifiait de confirmer la désignation de ladite avocate en qualité de curatrice de représentation de A.Q. _____ et d'I. _____.

Me Roxane Chauvet-Mingard a déposé un rapport de curatelle le 26 février 2021.

Lors de l'audience de mesures provisionnelles du 2 mars 2021, les parties ont signé une convention partielle, ratifiée sur le siège par le premier juge pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles partielle. Elles ont notamment convenu de maintenir la garde à la mère et d'élargir progressivement le droit de visite du père sur ses enfants : en mars et avril 2021, il les aurait auprès de lui un week-end sur deux du vendredi soir à 18 heures au lundi matin à l'entrée des classes, puis en mai et juin 2021, il les aurait auprès de lui en sus tous les mardis dès la sortie des classes au mercredi matin à l'entrée des classes.

1.5 Par ordonnance de mesures provisionnelles du 16 juin 2021, le premier juge a rappelé la convention signée le 2 mars 2021

par les parties (I), a dit que dès le 1^{er} juillet 2021, la garde sur les enfants s'exercerait de manière alternée par les parents, le père ayant ses enfants auprès de lui du lundi à l'entrée des classes jusqu'au mercredi à l'entrée des classes, la mère les ayant du mercredi à l'entrée des classes jusqu'au vendredi à l'entrée des classes et chaque parent ayant ses enfants auprès de lui un week-end sur deux (II) et a dit que le domicile des enfants resterait fixé provisoirement auprès de leur mère (III).

2.

2.1 Par acte du 28 juin 2021, l'enfant A.Q._____, représenté par Me Franck-Olivier Karlen, a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que le chiffre II du dispositif soit supprimé et subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. L'appelant a demandé l'effet suspensif. Il a également requis la désignation de Me Karlen en qualité de curateur de représentation pour lui-même et pour sa sœur I._____, subsidiairement à sa désignation en qualité de curateur pour lui-même seulement et, plus subsidiairement encore, à ce qu'il soit mis au bénéfice de l'assistance judiciaire et à ce que Me Karlen soit désigné comme son conseil d'office.

2.2 Par ordonnance rendue le 1^{er} juillet 2021, le Juge délégué de la Cour d'appel civile (ci-après : le juge délégué) a admis la requête d'effet suspensif.

2.3 Le 19 juillet 2021, Me Roxane Chauvet-Mingard, en sa qualité de curatrice de représentation des enfants A.Q._____ et I._____, s'en est remise à justice quant aux conclusions prises par A.Q._____ dans son acte du 28 juin 2021.

Par réponse du 19 juillet 2021, B.Q._____ a conclu au rejet de l'appel et de la requête tendant à la désignation de Me Karlen en qualité de curateur de représentation des enfants ou de A.Q._____ seul.

Le 19 juillet 2021, N._____ a indiqué que A.Q._____ lui aurait fait part de son insatisfaction par rapport à sa curatrice, sentiment qui serait partagé par le thérapeute de l'enfant.

3.

3.1 A.Q._____ invoque une rupture du lien de confiance entre lui et sa curatrice et renvoie au contenu d'un courrier qu'il a adressé au premier juge le 20 juin 2021. Il estime, compte tenu de sa capacité de discernement, que son souhait, clairement exprimé, devrait être pris en compte. Il fait valoir que Me Karlen est titulaire d'une spécialisation en droit de la famille et vient d'obtenir son CAS en droit des mineurs, si bien qu'il le considère parfaitement en mesure d'assumer la tâche de curateur de représentation.

3.2 Aux termes de l'art. 299 al. 3 CPC, si l'enfant capable de discernement requiert lui-même la nomination d'un curateur, le juge doit y donner suite (TF 5A_465/2012 du 18 septembre 2012 consid. 4.1.2, SJ 2013 I 120 ; TF 5A_153/2013 du 24 juillet 2013 consid. 3.1 ; TF 5A_744/2013 du 31 janvier 2014 consid. 3.2.3, RSPC 2014 p. 213 ; TF 5A_976/2014 du 30 juillet 2015 consid. 2.5.2.3), sauf cas particuliers notamment lorsque l'enfant est déjà représenté de fait par un autre mandataire (curateur éducatif, tuteur) ou lorsque l'instruction de la cause est pratiquement achevée (CREC 10 décembre 2019/339).

La nécessité de la représentation de l'enfant selon l'art. 299 CPC tient au principe fondamental qui gouverne toute procédure matrimoniale, à savoir parvenir à une décision finale qui prenne en compte de façon adéquate le bien de l'enfant (Jeandin, Commentaire romand du CPC, 2^e éd. 2019, n. 5 ad art. 299 CPC).

La fonction du curateur ne consiste pas à représenter en premier lieu le point de vue subjectif de l'enfant, bien qu'il lui appartienne de documenter sa volonté subjective. Le curateur doit établir l'intérêt objectif de l'enfant et contribuer à sa réalisation (ATF 142 II 153 précité consid. 5.2.2 et 5.2.3.1, JdT 2017 II 202 et réf. cit.). En principe, il est approprié de nommer curateur un travailleur social, un assistant social ou

un pédopsychologue disposant de connaissances suffisantes en droit, voire un juriste au bénéfice d'une formation continue spécifique. La nomination d'un avocat devrait rester l'exception (ATF 142 III 153 précité consid. 5.3.4.1).

Les parents, voire l'enfant, peuvent recourir contre la décision qui ordonne la désignation d'un représentant à l'enfant s'ils démontrent un préjudice difficilement réparable (Dietschy-Martenet *in* Petit Commentaire du Code de Procédure civile, Bâle 2021, n. 20 ad art. 299 CPC et réf. cit.).

3.3 En l'espèce, le premier juge a institué une curatelle de représentation au sens de l'art. 299 CPC en faveur des enfants A.Q._____ et I._____ et a désigné Me Roxane Chauvet-Mingard en qualité de curatrice le 9 juillet 2018. Par prononcé du 21 janvier 2021, il a maintenu la curatelle et a confirmé la désignation de ladite avocate. Aucune des parties ne s'est opposée à cette décision ni n'a soulevé de réserve s'agissant de la personne de la curatrice. Au contraire, les enfants ont fait valoir leur volonté que Me Chauvet-Mingard soit maintenue dans sa mission en raison du lien de confiance qu'ils avaient créé avec elle.

Aussi, il est surprenant que A.Q._____ forme une requête visant à remplacer la curatrice en qui il déclarait avoir confiance à peine six mois auparavant. On peine à comprendre en particulier comment un enfant de 14 ans soit parvenu seul à faire toutes les démarches nécessaires pour contacter un avocat, lui fournir les pièces nécessaires et lui demander d'interjeter appel contre une ordonnance qui ne lui a au demeurant pas été notifiée personnellement. Les allégations d'N._____ formulées dans son courrier du 19 juillet 2021 selon lesquelles A.Q._____ lui aurait fait part de son insatisfaction par rapport à sa curatrice, sentiment qui serait partagé par le thérapeute de l'enfant, ne sont à cet égard pas prouvées. La requête de A.Q._____ semble dès lors révéler une instabilité au niveau de sa volonté ou une tentative d'instrumentalisation par les parties à la procédure voire par un tiers. La capacité de discernement de l'enfant ne paraît dès lors pas totale, ce qui empêche d'entrer en matière sur sa requête.

Dans tous les cas, les motifs avancés par A.Q. _____ à l'appui de sa requête ne suffisent pas à y faire droit. A.Q. _____, par son avocat, invoque une rupture du lien de confiance de manière toute générale, sans l'expliquer ni fournir d'exemples concrets à son origine. Dans son courrier du 20 juin 2021, il mentionne que Me Chauvet-Mingard ne l'aurait pas appelé régulièrement pour prendre de ses nouvelles et aurait ignoré le souhait des enfants de ne pas augmenter les visites auprès du père, sans que ces éléments, pour autant qu'ils soient avérés, puissent justifier à eux seuls de remplacer la curatrice, étant rappelé que le rôle de celle-ci est d'œuvrer pour le bien-être objectif et non subjectif des enfants (cf. consid. 3.2 *supra*).

La substitution de curateur se justifie d'autant moins que Me Chauvet-Mingard a d'ores et déjà rendu deux rapports et s'est déterminée à plusieurs reprises dans le cadre de la procédure, en particulier par le dépôt de son écriture du 19 juillet 2021, dans une mesure qui, faute d'éléments contraires au dossier, n'a pas causé d'objections particulières. Au contraire, il apparaît plutôt qu'elle agisse dans l'intérêt des enfants, de manière mesurée et adéquate.

Dans tous les cas, l'audition de l'enfant A.Q. _____ a d'ores et déjà été agendée afin qu'il puisse être entendu par le juge délégué.

4.

4.1 Au vu de ce qui a été exposé ci-dessus, la requête de substitution de curateur de représentation doit être rejetée.

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

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

- I. La requête de substitution du curateur de représentation des enfants A.Q._____ et A.Q._____ est rejetée.

- II. Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens de la présente ordonnance d'instruction dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du

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

- Me Franck-Olivier Karlen,
- Me Roxane Mingard (pour A.Q._____ et I._____),
- Me Mireille Loroch (pour B.Q._____),
- Me Micaela Vaerini (pour N._____),

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

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

Le greffier :