

C1 19 139

**DÉCISION DU 10 JUILLET 2019**

**Tribunal cantonal du Valais  
Cour civile II**

Bertrand Dayer, juge; Mélanie Favre, greffière;

**en la cause**

**X** \_\_\_\_\_, appellant, représenté par Maître M \_\_\_\_\_,

**contre**

**Y** \_\_\_\_\_, appelée, représentée par Maître N \_\_\_\_\_.

appel contre la décision rendue le 18 juin 2019 par le Juge du district de A \_\_\_\_\_  
(xxx C2 19 xxx)

**Vu**

la "requête de modification des mesures protectrices de l'union conjugale urgente" déposée le 28 mai 2019 par Y \_\_\_\_\_ à l'encontre de X \_\_\_\_\_, par devant le Tribunal du district de A \_\_\_\_\_, dont les conclusions sont ainsi libellées :

[...]

la détermination de X \_\_\_\_\_, concluant au rejet de cette requête, avec suite de frais et dépens;

l'audience du 17 juin 2019;

la décision rendue le lendemain par la juge pour le district de A \_\_\_\_\_ (ci-après : la juge de district), dont le dispositif est le suivant :

[...]

l'appel interjeté par X \_\_\_\_\_ le 26 juin 2019, dont les conclusions sont ainsi rédigées :

[...]

l'octroi de l'effet suspensif à titre superprovisionnel par le juge soussigné le 27 juin 2019;

la détermination de Y \_\_\_\_\_ du 3 juillet 2019, concluant comme suit :

[...]

**Considérant**

que les décisions de première instance sur les requêtes de mesures provisionnelles peuvent faire l'objet d'un appel au Tribunal cantonal (art. 308 al. 1 let. b CPC et art. 5 al. 1 let. b LACPC);

que le prononcé attaqué constitue une décision de mesures provisionnelles au sens de l'article 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1 et les réf.; arrêt 5A\_861/2011 du 10 janvier 2012);

que, par ailleurs, le litige porte uniquement sur des questions relatives à un enfant, de sorte que la cause est de nature non pécuniaire; que, partant, seul l'appel est recevable (JEANDIN, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2019, n. 19 ad art. 308 CPC; REETZ/THEILER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2016, n. 45 ad art. 308 CP);

que, lorsque la cause a été soumise, comme en l'espèce, à la procédure sommaire, le délai pour introduire appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC);

que, déposé le 26 juin 2019, le présent appel a été formé dans ce délai, qui a couru dès la réception par le mandataire de l'appelant - le 19 juin au plus tôt - de la décision entreprise;

que le juge unique soussigné est compétent pour statuer (art. 20 al. 3 LOJ et 5 al. 2 let. c LACPC);

que l'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC); que l'autorité d'appel traite avec une pleine cognition les griefs pris de la mauvaise application du droit - fédéral, cantonal ou étranger - et de la constatation inexacte des faits par le juge de première instance (REETZ/THEILER, op. cit., n. 6, 13 ss et 27 ss ad art. 310 CPC); que l'autorité d'appel applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties ou le tribunal de première instance; qu'elle peut en outre substituer ses propres motifs à ceux de la décision attaquée (HOHL, Procédure civile, t. II, 2010, n<sup>os</sup> 2396 et 2416); que cela n'implique toutefois pas qu'elle doive, comme le tribunal de première instance, examiner l'ensemble des questions de fait et de droit lorsque les parties ne les ont plus contestées en deuxième instance; que, sous réserve des inexactitudes manifestes, elle doit en principe se limiter aux griefs formulés contre le jugement de première instance dans les motivations écrites des parties (art. 311 al. 1 et 312 al. 1 CPC; ATF 142 III 413 consid. 2.2.4);

que, lorsque le tribunal établit les faits d'office (cf. art. 55 al. 2, 272 et 296 al. 1 CPC), comme en l'espèce, les parties peuvent présenter des *nova* en appel même si les conditions de l'article 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1);

que, dès lors, les faits allégués ainsi que les pièces déposées par Y \_\_\_\_\_ devant la Cour de céans sont recevables;

que les parties requièrent toutes deux l'administration de divers moyens de preuve, dont leur interrogatoire et l'édition des dossiers xxx C2 19 xxx, xxx C2 17 xxx et

TCV C1 18 xxx; que X \_\_\_\_\_ sollicite de surcroît le dépôt de "l'intégralité du dossier constitué par l'Office de la Protection de l'Enfance en relation avec le cas de l'enfant B \_\_\_\_\_ ou/et de ses parents" ainsi que la mise en œuvre d'une "expertise psycho-judiciaire et de coparentalité des deux parents";

que l'édition du dossier xxx C2 19 xxx a déjà été requise d'office par le juge soussigné; que les requêtes visant à l'administration des autres moyens de preuve ne sont nullement motivées; qu'il semble plutôt s'agir de simples clauses de style, voire d'un "copier-coller" des moyens de preuve sollicités en première instance; que, quoi qu'il en soit, au regard de l'urgence de la cause, de tels moyens de preuve ne sauraient être administrés; que, de plus, vue l'issue de la procédure, l'expertise et l'édition des divers dossiers requis n'apparaissent nullement nécessaires; que, s'agissant de l'interrogatoire des parties, il convient également de souligner que ces dernières y ont expressément renoncé par devant la juge intimée; qu'en définitive, hormis l'édition du dossier xxx C2 19 xxx, il ne sera donné aucune suite aux autres offres de preuve émises par les parties;

que, d'entrée de cause, il sied de relever que la compétence matérielle (cf. art. 59 al. 2 let. b CPC) du juge de première instance paraît douteuse; qu'en effet, bien qu'intitulée "requête de modification des mesures protectrices de l'union conjugale urgente", la demande introduite par Y \_\_\_\_\_ semble plutôt fondée sur les articles 307 ss CC; que ces dispositions permettent à l'autorité compétente (juge matrimonial ou autorité de protection de l'enfant) de donner des instructions ou d'émettre des injonctions, en cas de différends entre les parents titulaires de l'autorité parentale conjointe portant sur des questions non courantes, ce qui pourrait être le cas du renouvellement du passeport de l'enfant ou d'un voyage dans un pays dangereux (MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 6<sup>ème</sup> éd., 2019, nos 1309 ss et les références citées); que cette compétence appartient principalement à l'autorité de protection de l'enfant, à moins que le juge matrimonial ne soit déjà saisi de la cause pour d'autres raisons (art. 315a et 315b CC; MEIER/STETTLER, op. cit., nos 769 et 1321; PRALONG/ZENGER, RVJ 2017 p. 347 ss); qu'à cet égard, il faut constater que lorsqu'elle a été saisie par Y \_\_\_\_\_ le 28 mai 2019, la juge intimée n'était plus en charge d'un quelconque litige d'ordre matrimonial opposant les époux X-Y \_\_\_\_\_, si bien que sa compétence pour statuer sur la requête qui lui était adressée semble des plus discutables; que, quoi qu'il en soit, au vu des considérants qui suivent, la question de la compétence matérielle de ladite juge peut souffrir de rester indécise;

qu'aux termes de l'article 59 al. 1 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action; que font notamment partie de ces conditions, l'existence d'un intérêt digne de protection à agir pour le demandeur ou requérant (art. 59 al. 2 let. a CPC); qu'il s'agit de l'exigence procédurale la plus fondamentale (SEILER, Die Berufung nach ZPO, 2013, § 9 N. 525); que, pour qu'elle soit réalisée, le demandeur doit obtenir un avantage, factuel ou juridique, du résultat de la procédure (arrêts 4A\_122/2019 du 10 avril 2019 consid. 2.2; 5A\_282/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.2.1; 4P\_239/2005 du 21 novembre 2005 consid. 4.1); que la condition de l'intérêt digne de protection implique en particulier que la ou les conclusions en question aient une utilité concrète pour la partie requérante (arrêt 4A\_127/2019 du 7 juin 2019 consid. 4; ZÜRCHER, ZPO Kommentar, 2016, n. 13 ad art. 59 CPC); qu'un tel intérêt fait défaut alors même que ladite partie invoque un droit dont elle est titulaire, si ce droit affirmé n'a pas besoin de protection ou qu'il n'y a pas (ou plus) d'atteinte ou de risque d'atteinte (intérêt actuel ou effectif; BOHNET, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2019, n. 89a ad art. 59 CPC); que l'idée qui sous-tend cette condition est que les parties ne doivent pas encombrer les tribunaux de procès inutiles (GEHRI, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3<sup>ème</sup> éd., 2017, n. 6 ad art. 59 CPC); qu'il appartient au requérant de démontrer qu'il bénéficie d'un intérêt juridique actuel à voir le juge statuer sur ses conclusions (BOHNET, op. cit., n. 89 ad art. 59 CPC); que lorsqu'une demande en justice ne répond pas à un intérêt digne de protection de son auteur, cette demande est irrecevable (ATF 140 III 159 consid. 4.2.4; arrêts 4A\_122/2019 du 10 avril 2019 consid. 2.2; 5A\_282/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.2.1; 4A\_226/2016 du 20 octobre 2016 consid. 5); que l'absence d'un intérêt digne de protection doit être relevé d'office, à tous les stades de la procédure (arrêts 4A\_611/2016 du 20 mars 2017 consid. 2; 4P.239/2005 du novembre 2005 consid. 4.1; BOHNET, op. cit., n. 92 ad art. 59 CPC), par le tribunal de première instance ou par le juge saisi d'un appel (BOHNET, op. cit., n. 12 ad art. 60 CPC);

que le droit suisse ne connaît pas de définition de l'autorité parentale (arrêts 5A\_369/2012 du 10 août 2012 consid. 3.1; 5A\_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 2.1.2), laquelle peut toutefois être cernée par référence à son contenu, tel qu'il est défini aux articles 301 à 306 CC (MEIER/STETTLER, op. cit., n<sup>os</sup> 554-555); que cette autorité implique, notamment, la prise de décisions relatives à l'enfant, sous réserve de la propre capacité de ce dernier (art. 301 al. 1 CC; MEIER/STETTLER, op. cit., n<sup>o</sup> 1285); que l'exercice en commun de l'autorité parentale signifie que les père et mère prennent ensemble les décisions concernant l'enfant, à égalité de position, sans voix prépondérante ou droit de veto pour l'un ou l'autre (MEIER/STETTLER, op. cit., n<sup>o</sup> 1310);

que, néanmoins, le parent titulaire de l'autorité parentale conjointe, qu'il soit bénéficiaire de la garde ou du droit aux relations personnelles, se voit reconnaître une certaine autonomie de décision, notamment pour ce que la loi appelle les questions courantes ou urgentes (art. 301 al. 1bis ch. 1 CC; BUCHER, Autorité parentale conjointe dans le contexte suisse et international, in FOUNTOULAKIS/RUMO-JUNGO, La famille dans les relations transfrontalières, Symposium en droit de la famille, 2013, p. 1 ss, p. 39 ss); que la loi ne définit pas la notion de décision "courante"; que le Message du Conseil fédéral ne fournit pas plus d'élément à ce sujet (FF 2011 p. 8343 ss); qu'il y a dès lors lieu d'appliquer des critères objectifs, qui tiennent compte de l'ensemble des circonstances du cas concret pour déterminer si la décision peut être qualifiée de courante et être prise sans l'accord de l'autre parent; que les questions qui sont en lien direct avec la communauté domestique (garde de fait) doivent plutôt être qualifiées de courantes, à l'inverse de celles qui ont une portée plus large; que, par exemple, ne sont pas considérées comme des questions courantes celles ayant trait au prénom, à la formation générale et professionnelle, à l'éducation religieuse, aux interventions médicales et aux autres orientations déterminantes, soit celles propres à influencer le cours de la vie de l'enfant, comme par exemple la pratique d'un sport à haut niveau (ATF 136 III 353 consid. 3.2); qu'en revanche, conformément à l'article 301 al. 1bis CC, le parent détenteur de la garde décide seul de ses projets pour les vacances qu'il partage avec l'enfant, sauf s'il s'agit de l'emmener dans un Etat dangereux; qu'il en va de même pour l'autre parent qui assume la prise en charge de ce dernier durant le week-end ou certains moments de la semaine (MEIER/STETTLER, op. cit., n° 1316; BUCHER, op. cit., p. 42);

qu'au vu de ce qui précède, force est de constater qu'en tant que titulaire de l'autorité parentale (conjointe) et bénéficiaire de la garde sur sa fille, Y \_\_\_\_\_ ne disposait d'aucun intérêt digne de protection à demander qu'elle soit autorisée, par un prononcé judiciaire, à partir en vacances avec son enfant en C \_\_\_\_\_, soit dans son pays d'origine qui ne peut être considéré comme un Etat dangereux; qu'en effet, comme on vient de le voir, elle pouvait parfaitement prendre seule une telle décision, conformément à l'article 301 al. 1bis ch. 1 CC; que, dans ces conditions, la juge de district aurait, à tout le moins, dû déclarer irrecevable la requête d'autorisation dont elle était saisie car cette dernière était inutile, ce qu'au demeurant l'appelée reconnaît maintenant elle-même dans sa détermination sur le présent appel;

que, par ailleurs, Y \_\_\_\_\_ ne disposait pas non plus d'un intérêt juridique à obtenir que son mari soit contraint de signer des documents nécessaires au renouvellement du

passport de leur enfant, celui-ci étant valable jusqu'au 11 août 2019, soit pour la durée des vacances projetées;

qu'en définitive, faute d'un quelconque intérêt digne de protection de l'instante, la juge intimée aurait dû déclarer entièrement irrecevable sa requête du 28 mai 2019;

que, pour ce motif, la décision qu'elle a rendue le 18 juin 2019 n'avait pas lieu d'être et doit être purement et simplement annulée;

que cela étant, il est inutile d'examiner encore les autres griefs et arguments soulevés par les parties devant le Tribunal de céans, ainsi que de se prononcer sur la conclusion de X \_\_\_\_\_ tendant à ce que "[l]es pièces versées en cause [durant l'audience du 17 juin 2019] so[ient] refusées";

que, pour le surplus, l'effet suspensif requis est dépourvu d'objet;

que c'est finalement le lieu de rappeler aux époux X-Y \_\_\_\_\_ que l'autorité parentale dont ils bénéficient en commun doit servir le bien de leur fille (art. 296 al. 1 CC), dont ils doivent favoriser et protéger le développement harmonieux (art. 302 al. 1 CC); que, dès lors, il est de leur responsabilité de parents de ne pas créer de conflits inutiles sur des sujets comme celui des vacances ou, le moment venu, de la signature des documents nécessaires au renouvellement des papiers d'identité de leur fille;

que, sur le vu de ce qui précède, la requête d'effet suspensif n'a plus d'objet;

que l'annulation de la décision entreprise commande une répartition des frais de première instance différente de celle effectuée par la juge de district (art. 318 al. 3 CPC); que les frais de justice - arrêtés à 600 fr., sans que ce montant ne soit contesté céans - doivent être intégralement supportés par Y \_\_\_\_\_ qui succombe (art. 106 al. 1 CPC); que celle-ci versera de plus à X \_\_\_\_\_ un montant de 800 fr. à titre de dépens, compte tenu de la nature de la cause, de sa faible difficulté et de l'activité utile déployée par son avocat en première instance (art. 95 al. 3 let. a-b CPC; art. 27, 29 al. 2 et 34 al. 1 LTar);

que Y \_\_\_\_\_ ayant conclu à ce que le présent appel soit déclaré irrecevable, subsidiairement rejeté, et à ce que la décision entreprise soit confirmée, elle succombe entièrement en seconde instance; qu'il lui incombe ainsi de supporter les frais engendrés par la présente procédure de recours (art. 106 al. 1 CPC);

que, compte tenu de la nature de la cause, de son faible degré de difficulté, ainsi que des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations (art. 13 al. 1 et 2 LTar), les frais judiciaires de la procédure d'appel, qui se limitent à l'émolument forfaitaire de décision (art. 95 al. 2 let. b CPC), sont arrêtés à 500 fr. (art. 18 et 19 LTar);

qu'en vertu des mêmes critères que ceux exposés supra, et étant relevé que l'activité déployée césans par le mandataire de l'appelant a consisté en le simple dépôt d'une écriture quasiment identique à celle de première instance, Y \_\_\_\_\_ versera à X \_\_\_\_\_ la somme de 400 fr. à titre de dépens de seconde instance (art. 95 al. 3 let. a-b CPC; art. 27, 29 al. 2, 34 al. 1 et 35 al. 1 let. a LTar);

par ces motifs,

### **Prononce**

1. La décision rendue le 18 juin 2019 par le Juge pour le district de A \_\_\_\_\_ est annulée.
2. Les frais judiciaires de première instance, par 600 fr., sont mis à la charge de Y \_\_\_\_\_.  
  
Pour la procédure de première instance, Y \_\_\_\_\_ versera à X \_\_\_\_\_ le montant de 800 fr. à titre de dépens.
3. Les frais de la procédure d'appel, par 500 fr., sont mis à la charge de Y \_\_\_\_\_.
4. Y \_\_\_\_\_ versera à X \_\_\_\_\_ le montant de 400 fr. à titre de dépens pour la procédure d'appel.

Sion, le 10 juillet 2019