

GE_GERICHTE DAS/182/2017 vom 29. Februar 2016

GE Cour de justice, 2016-02-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_182_2017

FR: GE_GERICHTE DAS/182/2017 du 29 février 2016

IT: GE_GERICHTE DAS/182/2017 del 29 febbraio 2016

Erwägungen

E. 1.1

Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie aux mesures de protection de l'enfant (art. 314 al. 1 CC).

E. 1.2

Les décisions de l'autorité de protection peuvent faire l'objet d'un recours (art. 450 al. 1 CC) dans les trente jours à compter de la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC), auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 53 al. 1 LaCC). Dans le cas d'espèce, le recours a été formé dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi; il est dès lors recevable.

E. 1.3

Compte tenu de la matière, soumise aux maximes inquisitoire et d'office illimitées, la cognition de la Chambre de surveillance est complète. La Cour n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 CC; art. 314 al. 1 et 440 al. 3 CC).

E. 1.4

La Chambre de surveillance examine la cause librement, en fait, en droit et sous l'angle de l'opportunité (art. 450a CC). Elle établit les faits d'office et n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 al. 1 et 3 CC).

E. 2

La nationalité étrangère des parents et de l'enfant constitue un élément d'extranéité (art. 1 al. 1 LDIP). La compétence des autorités genevoises doit être admise, compte tenu de la résidence habituelle de l'enfant et de sa mère à Genève (art. 79 al. 1 LDIP). Le droit suisse est applicable (art. 82 al. 1 LDIP).

E. 3

Invoquant une violation du droit d'être entendu, la recourante fait grief au Tribunal de protection de ne pas avoir procédé à l'audition de l'enfant concernée. Elle se réfère en outre à l'art. 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant conclue à New-York le 20 novembre 1989 (CDE). 3.1.1 La garantie constitutionnelle de l'art. 29 al. 2 Cst. qui prévoit que toute personne a le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, ne confère en revanche pas le droit d'être entendu oralement (arrêt 5A_225/2011 du 9 août 2011 consid. 3.2). Le droit d'être entendu ne s'oppose pas à ce que l'autorité mette un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées

C/7382/2015-CS lui ont permis de forger sa conviction, quand bien même le procès est soumis à la maxime inquisitoire (arrêt du Tribunal fédéral 5A_11/2014 du 3 juillet 2014 consid. 2.1). 3.1.2 Selon l'art. 314a CC, l'enfant est entendu personnellement, et de manière appropriée, par l'autorité de protection de l'enfant ou le tiers qui en a été chargé, à moins que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent. En principe l'audition est effectuée par la juridiction compétente elle-même. Elle peut toutefois aussi être menée par un spécialiste de l'enfance, en particulier en cas de conflit familial aigu et de dissensions entre les époux concernant le sort des enfants (ATF 133 III 443 consid. 4 p. 554; 127 III 295 consid. 2a-2b p. 297 et les références; arrêt 5A_397/2011 du 14 juillet 2011 consid. 2.4, publié in FramPra.ch 2011 p. 1031). L'audition ne présuppose pas que l'enfant ait la capacité de discernement au sens de l'art. 16 CC. Selon la ligne directrice suivie par le Tribunal fédéral, l'audition d'un enfant est possible dès qu'il a six ans révolus (ATF 131 III 553 consid. 1.2.3 p. 557; 133 III 553 consid. 3 p. 554). Cet âge minimum est indépendant du fait que, en psychologie infantine, on considère que les activités mentales de logique formelle ne sont possibles qu'à partir d'un âge variant entre onze et treize ans environ et que la capacité de différenciation et d'abstraction orale ne se développe plus ou moins qu'à partir de cet âge-là (arrêts 5A_119/2010 du 12 mars 2010 consid. 2.3.1 et les références; 5A_43/2008 du 15 mai 2008 consid. 4.1, in FramPra ch. 2008 p. 976). Avant cet âge, l'audition de l'enfant vise avant tout de permettre au juge compétent de se faire une idée personnelle et de disposer d'une source de renseignements supplémentaire pour établir l'état de fait et prendre sa décision (arrêt 5A_754/2013 du 4 février 2015 consid. 3 in fine). Pour cette raison, on ne doit pas interroger les jeunes enfants sur leurs désirs concrets quant à leur attribution à l'un ou l'autre de leurs parents, dans la mesure où ils ne peuvent pas s'exprimer à ce sujet en faisant abstraction de facteurs d'influence immédiats et extérieurs et n'arrivent pas à formuler une volonté stable (ATF 131 III 553 consid. 1.2.2 p. 557; 133 III 146 consid. 2.6 p. 150/151; arrêt 5A_119/2010 consid. 2.3.1).

E. 3.2

En l'espèce, c'est à raison que le Tribunal de protection n'a pas procédé à l'audition de l'enfant 1_____. Cette dernière a atteint l'âge de six ans révolus le _____ 2016, soit _____ mois avant que la décision ne soit rendue par le Tribunal de protection et son jeune âge ne lui permettait pas de se déterminer sur l'opportunité et les modalités d'un droit de visite de son père en sa faveur. Son audition n'aurait par ailleurs pas permis au premier juge d'obtenir un éclairage nouveau puisqu'il était déjà suffisamment renseigné sur les oppositions de l'enfant à voir son père et sur ses crises de pleurs à l'évocation de chaque visite. Il a d'ailleurs pris en compte cet état de fait dans le cadre de la décision qu'il a rendue en assortissant l'exercice du droit de visite de différentes mesures visant à aider l'enfant et sa mère.

- 8/12 -

C/7382/2015-CS La décision du Tribunal de protection ne consacre par conséquent aucune violation du droit d'être entendu de l'enfant.

E. 4

La recourante, qui persiste à requérir l'audition de l'enfant devant la Chambre de surveillance, n'explique pas en quoi cette audition serait susceptible d'amener des éléments complémentaires pertinents. La cause est suffisamment instruite pour que la Chambre de surveillance puisse statuer sans procéder à cette audition qui n'est par ailleurs pas utile à

l'établissement des faits de la cause, l'opposition de l'enfant au droit de visite étant constaté par les parents ainsi que par l'ensemble des intervenants qui entourent la mineure. Dans la mesure où la recourante n'avance aucun argument pour établir la nécessité d'une audition de l'enfant et que la Chambre de surveillance statue en principe sans débats (art. 53 al. 5 LaCC), les conclusions préalables de la recourante seront rejetées.

E. 5

La recourante reproche au Tribunal de protection d'avoir fixé un droit de visite en faveur du père, sans attendre le résultat du bilan thérapeutique de l'enfant. La recourante se trompe, dès lors que le bilan thérapeutique de l'enfant ordonné par le Tribunal de protection ne revêt pas le caractère d'une expertise visant à déterminer si les relations personnelles entre le père et l'enfant sont opportunes ou non, de telle sorte que le Tribunal n'avait pas à attendre le résultat de ce bilan avant de se prononcer sur le droit de visite du père sur l'enfant. C'est donc à juste titre que le Tribunal de protection a statué, en l'état de la procédure, dès lors qu'il avait suffisamment d'éléments pour ce faire, le bilan thérapeutique qu'il a ordonné étant une mesure prise par ses soins et non un acte préalable de procédure. La recourante n'a d'ailleurs, à raison, pas sollicité d'expertise, celle-ci apparaissant en effet superflue, au vu des éléments du dossier.

E. 6

La recourante considère encore que les certificats médicaux qu'elle a versés à la procédure démontrent que le droit de visite du père sur l'enfant est néfaste au bon développement de cette dernière. 6.1.1 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 des relations personnelles indiquées par les circonstances (art. 273 al. 1 CC). 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 (art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3b): C'est pourquoi le critère déterminant pour l'octroi, le refus et la fixation des modalités du droit de visite est le bien de l'enfant, et non une éventuelle faute commise par le titulaire du droit (VEZ, le droit de visite-

- 9/12 -

C/7382/2015-CS Problèmes récurrents, in *Enfant et divorce*, 2006, p. 101 ss, 105). Le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3c; 122 III 404 consid. 3a et les références citées). 6.1.2 A teneur de 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 motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être refusé ou retiré. Le droit de visite peut aussi être restreint. D'après la jurisprudence, il existe un 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. La jurisprudence cite la maltraitance psychique ou physique (arrêt 5P.131/2006 du 25 août 2006 consid. 3 s., publié in *FamPra.ch* 2007 p. 167). Quel que soit le motif du refus ou du retrait du droit de visite, la mesure ne doit être envisagée que si elle constitue l'ultime moyen d'éviter que le bien de l'enfant ne soit mis en péril. Un refus des relations personnelles doit ainsi respecter les principes de subsidiarité et de proportionnalité, et ne

saurait être imposé que si une autre mesure d'encadrement ne suffit pas à écarter efficacement et durablement le danger. En revanche, si le risque engendré pour l'enfant par les relations personnelles peut être limité grâce à d'autres mesures moins incisives telles que la présence d'un tiers ou l'exercice du droit dans un milieu protégé, le principe de la proportionnalité et le sens des relations personnelles interdisent la suppression complète de ce droit (ATF 122 III 404, consid. 3b, JdT 1998 I 46; arrêts du Tribunal fédéral 5C.244.2002, 5C.58/2004, Kantongericht SG in RDT 2000 p. 204; Parisima VEZ, Le droit de visite, problèmes récurrents, in *Enfant et divorce*, 2006 p. 122 et réf. citées; MEIER/STETTLER, *Droit de la filiation*, Tome II, 3ème éd. 2006, p. 148/149 nos 270/272 et réf. citées, p. 157 no 283 et réf citées). Une mise en danger concrète du bien de l'enfant est nécessaire pour imposer au titulaire l'obligation de se soumettre à des modalités particulières ou motiver une suspension du droit limitée dans le temps. Il en va ainsi si l'enfant est maltraité ou en cas de troubles psychiques du titulaire du droit de garde (MEIER/STETTLER, *Droit de la filiation*, 3ème éd., p. 24). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation du droit de visite (ATF 122 III 404 consid. 3d = JdT 1998 I 46).

E. 6.2

En l'espèce, les deux certificats médicaux du Docteur H_____, produits par la recourante, n'ont aucune force probante, dès lors qu'ils ne font que relater les propos de la mère et de son époux au sujet des crises de l'enfant en relation avec le droit de visite, relever que l'enfant a indiqué au médecin ne pas vouloir voir son père et procèdent pour le surplus de généralités. Ils ne se veulent d'ailleurs pas des

- 10/12 -

C/7382/2015-CS bilans médicaux ou psychologiques de l'enfant puisqu'ils renvoient à des spécialistes l'analyse du cas d'espèce. Aucun certificat médical n'atteste que l'enfant subirait un danger pour son bon développement physique, moral ou psychique à entretenir des relations personnelles avec son père. Les certificats médicaux produits par la mère à la date des visites du père ne comportent par ailleurs aucune indication sur les motifs de leur établissement. Le père, quant à lui, se montre collaborant avec les différents intervenants, il s'intéresse à sa fille et souhaite nouer des liens privilégiés avec elle. S'il ne fait aucun doute que l'enfant présente une forte résistance à voir son père, la problématique réside manifestement essentiellement dans le fait qu'elle n'est pas suffisamment préparée et accompagnée dans cette démarche. La mère, bien qu'elle se dise prête à favoriser le contact entre le père et la fille, maintient un climat peu propice au développement de ce lien, en raison des craintes infondées et de la défiance qu'elle exprime à l'égard du déroulement du droit de visite du père sur l'enfant, pourtant exercé en milieu protégé. Quant à l'enfant, elle ne connaît pas son père, n'a pas eu l'opportunité d'établir un lien avec lui et manifeste une peur de l'inconnu, renforcée par la barrière de la langue et l'attitude de sa mère, qu'elle exprime par un fort comportement d'opposition, compte tenu de son jeune âge. Afin de permettre de rassurer chacun, d'évoluer et de sortir d'une situation qui se trouve actuellement dans une impasse, les droits de visite entre le père et la fille ne s'effectuant pas, il convient de mettre en place, comme le suggère le Service de protection des mineurs, des visites médiatisées, avec présence continue d'un éducateur parlant la langue 1_____ pendant ces visites, afin de permettre une reprise des contacts et un déroulement serein de ces dernières. L'enfant devra également être préparée à revoir son père par quelques séances avec sa curatrice. Le droit de visite, tel qu'il a été fixé par le Tribunal de protection, est

conforme à l'intérêt de l'enfant, avec la précision que toutes les visites seront exercées en la présence continue d'un éducateur parlant, si possible, la langue 1 _____ et que l'enfant devra être préparée par sa curatrice à ces rencontres. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté mais le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance querellée sera précisé dans le sens qui précède.

E. 7

La procédure portant sur les relations personnelles n'est pas gratuite (art. 19 et 77 LaCC; art. 54 Règlement fixant le tarif des frais en matière civile – RTFMC). Les frais judiciaires de recours seront fixés à 400 fr. et mis à la charge de la recourante, qui succombe. Ils seront laissés provisoirement à la charge de l'Etat, compte tenu du fait qu'elle est au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 111 al. 1 CPC) et ce, dans la mesure de l'art. 123 CPC. Il ne sera pas alloué de dépens. * * * * *

- 11/12 -

C/7382/2015-CS

PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé le 3 mars 2017 par A _____ contre le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance DTAE/6278/2016 rendue par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant le 3 novembre 2016 dans la cause C/7382/2015-6. Au fond : Le rejette et confirme l'ordonnance attaquée. Complète le chiffre 1 de cette ordonnance en précisant que le droit de visite du père sur l'enfant, qui devra y être préparée préalablement par sa curatrice, se déroulera au Point rencontre à raison de deux heures, un dimanche sur deux, en présence continue d'un éducateur parlant, si possible, la langue 1 _____. Déboute A _____ de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires à 400 fr. et les met à la charge de A _____. Dit toutefois que ces frais restent, en l'état, à charge de l'Etat de Genève, compte tenu du fait que A _____ bénéficie de l'assistance judiciaire et ce, dans la mesure de l'art. 123 CPC. Dit qu'il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Paola CAMPOMAGNANI et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

- 12/12 -

C/7382/2015-CS

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.