

# **GE\_GERICHTE DAS/199/2021 vom 27. Oktober 2021**

GE Cour de justice, 2021-10-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAS\\_199\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_199_2021)

FR: GE\_GERICHTE DAS/199/2021 du 27 octobre 2021

IT: GE\_GERICHTE DAS/199/2021 del 27 ottobre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie pour les mesures de protection de l'enfant (art. 314 al. 1 CC). Les décisions de l'autorité de protection peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 450 al. 1 CC et 53 al. 1 LaCC).

- 9/16 -

C/11397/2017-CS Interjeté par une personne ayant qualité pour recourir, dans le délai utile de trente jours et suivant la forme prescrite, le recours est recevable (art. 450 al. 2 et 3 et 450b CC).

### **E. 1.2**

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. 1.3**

Les pièces nouvellement déposées devant la Chambre de céans par la recourante à l'appui de son recours et de sa réplique sont recevables, dans la mesure où l'art. 53 LaCC, qui régit de manière exhaustive les actes accomplis par les parties en seconde instance, à l'exclusion du CPC (art. 450 f CC cum art. 31 al. 1 let. c et let. d a contrario LaCC), ne prévoit aucune restriction en cette matière. Les pièces nouvelles déposées à l'appui de la réponse sont également, pour les mêmes raisons, recevables. L'écriture de la recourante, intitulée "duplique" du 15 juin 2021, qui ne constitue pas des déterminations à une écriture adverse, et les pièces qui l'accompagnent, sont, quant à elles irrecevables, car tardives, le greffe de la Chambre de surveillance ayant informé les parties par avis du 12 mai 2021 de ce que la cause serait gardée à juger à l'issue d'un délai de dix jours. Il en va de même, et pour les mêmes raisons, des écritures du 28 juin 2021 de la recourante et de celles des 19 juin, 23 juin et 5 juillet 2021 de B\_\_\_\_\_.

## **E. 2**

La recourante fait grief au Tribunal de protection d'avoir maintenu l'autorité parentale conjointe.

### **E. 2.1**

L'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe (art. 296 al. 2 CC). A la requête de l'un des parents ou de l'enfant ou encore d'office, l'autorité de protection de l'enfant modifie l'attribution de l'autorité parentale lorsque des faits nouveaux importants le commandent pour le bien de l'enfant (art. 298d al. 1 CC). L'autorité parentale conjointe est

la règle, indépendamment de l'état civil des parents, et il n'est qu'exceptionnellement dérogé à ce principe, lorsqu'il apparaît que l'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des parents est nécessaire pour le bien de l'enfant (ATF 142 III 1 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_34/2017 du 4 mai 2017 consid. 4.1; 5A\_840/2016 du 30 janvier 2017 consid. 3.3.1). Une telle exception est envisageable en présence d'un conflit important et durable entre les parents ou d'une incapacité durable pour ceux-ci de communiquer entre eux à propos de l'enfant, pour autant que cela exerce une influence négative sur celui-ci et que l'autorité parentale exclusive permette d'espérer une amélioration de la situation (ATF 141 III 472 consid. 4.6, JdT 2016 I 130; ATF 142 III 1 consid. 3.3). L'attribution de l'autorité parentale exclusive doit rester une exception

- 10/16 -

C/11397/2017-CS strictement limitée (ATF 142 III 1 consid. 3.3; 141 III 472 consid. 4.7; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_34/2017 du 4 mai 2017 consid. 4.1; 5A\_840/2017 du 30 janvier 2017 consid. 3.3.1). Le conflit ou l'incapacité de communiquer doit porter sur l'ensemble des questions relatives à l'enfant; un conflit ou une incapacité de communiquer sur certains aspects spécifiques, soit notamment lorsqu'il ne porte que sur la réglementation du droit de visite, ne justifie pas une attribution exclusive de l'autorité parentale. L'attribution exclusive de l'autorité parentale ne se justifie que lorsque le conflit ou l'incapacité de communiquer a un effet négatif sur l'enfant. A cet égard, il ne suffit pas de constater de manière abstraite que l'enfant se trouve dans un conflit de loyauté, dont les effets sur l'enfant dépendent notamment de sa constitution et de l'attitude des parents à son égard; il s'agit au contraire d'examiner concrètement comment ce conflit se manifeste sur l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_609/2016 du 13 février 2017, consid. 2.2).

## **E. 2.2**

En l'espèce, les parents du mineur exercent l'autorité parentale conjointe sur leur fils depuis sa naissance et s'opposent, depuis leur séparation intervenue début juillet 2020, sur les modalités de la prise en charge de celui-ci. Leur désaccord à cet égard ne saurait cependant justifier une modification de l'autorité parentale exercée en commun sur le mineur. Il ressort des déclarations des parties que leur vision de l'éducation de leur fils est différente et que la communication entre elles est difficile, ce qui est sujet à discordes, chacun reportant la responsabilité de celles-ci sur l'autre. Les principaux désaccords entre les parents ont concerné jusqu'alors la prise en charge du mineur à la crèche depuis leur séparation, l'enfant ayant pu la fréquenter quelque peu durant la vie commune, et les activités de celui-ci. La fréquentation de la crèche, bien qu'elle illustre la divergence de vue des parents, est un sujet qui n'est plus d'actualité, l'enfant ayant intégré l'école à la rentrée 2021. S'agissant des activités de "bébés nageurs" et de musique, la recourante, malgré la réticence du père, a toutefois pu inscrire le mineur à celles-ci, l'enfant poursuivant toujours la seconde activité le samedi. Le père du mineur, constatant que l'enfant y prenait du plaisir, n'est dorénavant plus opposé à la pratique par ce dernier d'une activité musicale, de sorte que les parents parviennent, malgré leurs divergences, à prendre des décisions communes concernant leur fils et se montrent capables de changer d'avis dans l'intérêt de celui-ci. S'agissant de la santé, la pédiatre du mineur a précisé que les parents se rendaient tous deux aux visites médicales, de sorte qu'il n'existe aucun désaccord dans la prise en charge médicale de l'enfant. L'autorité parentale conjointe n'empêche ainsi pas que les décisions importantes concernant le mineur puissent être prises. Les parties souhaitent par ailleurs améliorer leur communication par le travail de coparentalité qu'ils ont accepté

C/11397/2017-CS d'effectuer. Le père du mineur indique dans sa réponse que ce travail de coparentalité connaît un "coup d'arrêt" compte tenu du recours déposé. Il sera rappelé à cet égard aux parents du mineur que ce travail de coparentalité a été ordonné par le Tribunal de protection, ce qu'ils n'ont pas contesté, et qu'il leur appartient de le mener à terme, dans l'intérêt de leur fils. Le maintien de l'autorité parentale conjointe apparaît ainsi bénéfique à l'enfant concerné puisqu'elle va obliger les parents à coopérer et prendre des décisions en commun concernant leur fils, ce qu'ils apparaissent capables de faire. Les parties ne semblent en effet pas en proie à un conflit insurmontable, exerçant une influence négative sur le mineur, justifiant la modification de l'autorité parentale sur ce dernier. C'est, partant, à juste titre que le Tribunal de protection a maintenu l'autorité parentale conjointe. Le grief sera en conséquence rejeté et le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance entreprise sera confirmé.

### **E. 3**

La recourante conteste l'instauration d'une garde alternée sur le mineur F\_\_\_\_\_.

#### **E. 3.1**

Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement, l'autorité de protection de l'enfant examine, selon le bien de l'enfant, la possibilité de la garde alternée, si le père, la mère ou l'enfant la demande (art. 298b al. 3ter CC). La garde alternée est la situation dans laquelle les parents exercent en commun l'autorité parentale, mais se partagent la garde de l'enfant d'une façon alternée pour des périodes plus ou moins égales, pouvant être fixées en jours ou en semaines, voire en mois (arrêts 5A\_794/2017 du 7 février 2018 consid. 3.1; 5A\_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.3; 5A\_69/2011 du 27 février 2012 consid. 2.1). Bien que l'autorité parentale conjointe soit désormais la règle et qu'elle comprenne le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, elle n'implique pas nécessairement l'instauration d'une garde alternée. Invité à statuer à cet égard, le juge doit néanmoins examiner, nonobstant et indépendamment de l'accord des parents quant à une garde alternée, si celle-ci est possible et compatible avec le bien de l'enfant. Le bien de l'enfant constitue en effet la règle fondamentale en matière d'attribution des droits parentaux, les intérêts des parents devant être relégués au second plan (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_66/2019 du 5 novembre 2019 consid. 4.1). Le juge doit évaluer, sur la base de la situation de fait actuelle ainsi que de celle qui prévalait avant la séparation des parties, si l'instauration d'une garde alternée est effectivement à même de préserver le bien de l'enfant

C/11397/2017-CS (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêt 5A\_34/2017 du 4 mai 2017 consid. 5.1). A cette fin, le juge doit en premier lieu examiner l'existence des capacités éducatives, lesquelles doivent être données chez chacun des parents pour pouvoir envisager l'instauration d'une garde alternée, ainsi que l'existence d'une bonne capacité et volonté des parents de communiquer et coopérer compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde. A cet égard, on ne saurait déduire une incapacité à coopérer entre les parents du seul refus d'instaurer la garde alternée. En revanche, un conflit marqué et persistant entre les parents portant sur des questions liées à l'enfant laisse présager des difficultés futures de collaboration et aura en principe pour conséquence d'exposer de manière récurrente l'enfant à une situation conflictuelle, ce qui pourrait apparaître contraire à son intérêt (ATF 142 III 617 consid.

3.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_66/2019 précité consid. 4.1). Si les parents disposent tous deux de capacités éducatives, le juge doit dans un deuxième temps évaluer les autres critères d'appréciation pertinents pour l'attribution de la garde à l'un des parents. Au nombre des critères essentiels pour cet examen, entrent en ligne de compte la situation géographique et la distance séparant les logements des deux parents, la capacité et la volonté de chaque parent de favoriser les contacts entre l'autre parent et l'enfant, la stabilité que peut apporter à l'enfant le maintien de la situation antérieure, en ce sens notamment qu'une garde alternée sera instaurée plus facilement lorsque les deux parents s'occupaient de l'enfant en alternance déjà avant la séparation, la possibilité pour chaque parent de s'occuper personnellement de l'enfant, l'âge de ce dernier et son appartenance à une fratrie ou à un cercle social. Les critères d'appréciation précités sont interdépendants et leur importance varie en fonction du cas d'espèce (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêt 5A\_794/2017 du 7 février 2018 consid. 3.1). Si le juge arrive à la conclusion qu'une garde alternée n'est pas dans l'intérêt de l'enfant, il devra alors déterminer auquel des deux parents il attribue la garde en tenant compte, pour l'essentiel, des mêmes critères d'évaluation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.4). Pour apprécier ces critères, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.5).

### **E. 3.2**

En l'espèce, la recourante est opposée à l'instauration d'une garde alternée, au motif essentiellement que le père offrirait à l'enfant une mauvaise image, en raison du fait qu'il ne travaille pas et vit aux dépens d'autrui, chez sa propre mère, laquelle interfère dans la prise en charge de l'enfant. Si certes cette argumentation ne peut être suivie, le statut du père étant connu de la recourante depuis la naissance de l'enfant et la grand-mère paternelle présente aux côtés de son fils depuis ce moment-là, il apparaît cependant prématuré

- 13/16 -

C/11397/2017-CS d'instaurer une garde alternée sur le mineur. En effet, le père s'est certes beaucoup occupé de l'enfant durant la vie commune, mais le mineur vit depuis la séparation des parties auprès de sa mère, laquelle a mis en place une structure adéquate pour le prendre en charge lorsqu'elle ne peut s'en occuper personnellement. Par ailleurs, si le père assure que l'enfant bénéficie de conditions de vie adéquates au domicile de sa propre mère, le SPMi n'a pas enquêté sur cette question et ne s'est aucunement rendu au nouveau domicile du père, se contentant, à l'instar du Tribunal de protection, des allégations de celui-ci à ce sujet, alors même que la recourante a précisé ne pas avoir accès au domicile de sa belle-mère. Quoi qu'il en soit, il ne peut s'agir que d'une situation provisoire, dès lors qu'il paraît difficilement concevable que le père du mineur continue de vivre avec sa propre mère. Il n'est par ailleurs pas souhaitable, en raison des différends entre la recourante et la grand-mère paternelle, que cette dernière soit mise à contribution pour élever son petit-fils. D'autre part, compte tenu de son obligation d'entretien envers son enfant, le père ne peut se dispenser de chercher une activité lucrative. Il a d'ailleurs indiqué qu'il recherchait un emploi dans le secteur bancaire et souhaitait, dès qu'il aurait trouvé du travail, prendre à bail son propre logement. Pour l'instant, sa situation n'est pas stabilisée et l'on ignore si son futur emploi lui permettra l'exercice d'une garde alternée et si son nouveau logement sera suffisamment proche de celui de la recourante pour permettre l'exercice de celle-ci. Ainsi, indépendamment des conditions de logement actuelles de l'enfant chez la grand-mère paternelle qui sont ignorées, l'instauration d'une garde alternée, alors que le père se trouve dans une situation de logement provisoire, sans ressources et en recherche d'emploi, ne

semble pas opportune, et est pour le moins prématurée. A cela s'ajoute le fait que les parents sont en proie à un conflit important qui ne permet pas, pour l'instant et sans amélioration, l'instauration d'une garde alternée, ce d'autant que l'enfant est en bas âge. La situation sera cependant amenée à évoluer, compte tenu des efforts qu'ils ont entrepris d'effectuer. La recourante offrant toutes les garanties de stabilité que nécessite la prise en charge d'un enfant en bas âge et disposant de compétences parentales comparables à celles du père, selon l'évaluation du SEASP, ce qui n'est pas remis en question par les parties, la garde de l'enfant F\_\_\_\_\_ lui sera confiée. Le chiffre 3 du dispositif de l'ordonnance entreprise sera annulé et, cela fait, la garde du mineur F\_\_\_\_\_ sera attribuée à sa mère.

#### **E. 4.1**

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). Le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et peut jouer un rôle décisif dans sa recherche d'identité (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2). Le droit

- 14/16 -

C/11397/2017-CS aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant. Le droit de visite doit servir en premier lieu l'intérêt de l'enfant (ATF 127 III 295 consid. 4a). Le critère déterminant pour l'octroi, le refus et la fixation des modalités des droits de visite est le bien de l'enfant, les éventuels intérêts des parents étant d'importance secondaire (Audrey LEUBA in Commentaire Romand CC 1, n. 14 ad. art. 273 CC). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation du droit de visite (ATF 122 III 404 consid. 3d, JT 1998 1 46).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, la recourante ne s'est opposée au droit de visite fixé par le Tribunal de protection qu'en ce qui concerne la période antérieure à la rentrée scolaire 2021-2022, et uniquement s'agissant du jour en semaine, qu'elle ne souhaitait voir fixer qu'une semaine sur deux, période dorénavant révolue. Elle ne conteste cependant pas le droit de visite instauré par le Tribunal de protection à raison d'un week-end sur deux du vendredi 18h00 au lundi 09h00, chaque mercredi matin dès 09h00 au jeudi matin à 09h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires selon la répartition prévue, dès la rentrée scolaire 2021-2022. Le père du mineur n'a pas formulé d'observations sur le droit de visite, dans l'hypothèse où la garde alternée ne serait pas confirmée. Les relations personnelles du père sur le mineur, telles qu'elles ont été fixées au chiffre 2 de l'ordonnance par le Tribunal de protection, sont conformes à l'intérêt de celui-ci et lui permettent d'avoir un accès régulier à son père et de tisser avec lui des relations solides, de sorte qu'il sera confirmé, à la réserve près que ce droit de visite sera fixé non pas "dans un premier temps" mais de manière régulière, sans limite de temps.

#### **E. 5**

Le chiffre 9 du dispositif de l'ordonnance qui déboute les parties de toutes autres conclusions sera également confirmé.

#### **E. 6**

Les frais de la procédure de recours seront arrêtés à 400 fr., compensés avec l'avance de frais de même montant effectuée par la recourante qui reste acquise à l'Etat de Genève, et mis à la charge des parties par moitié, vu l'issue du litige. B\_\_\_\_\_ sera donc condamné à verser à la recourante la somme de 200 fr., à titre de participation aux frais de recours. Il n'est pas alloué de dépens, vu la nature familiale du litige. \* \* \* \* \*

- 15/16 -

C/11397/2017-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé le 25 mars 2021 par A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance DTAE/7702/2020 rendue le 10 décembre 2020 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/11397/2017. Au fond : Annule le chiffre 3 du dispositif et cela fait : Attribue à A\_\_\_\_\_ la garde du mineur F\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2017. Confirme le chiffre 2 du dispositif avec la précision que le droit de visite est fixé de manière régulière et sans limite de temps. Confirme l'ordonnance pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de recours à 400 fr., les compense avec l'avance de frais de même montant qui reste acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge des parties par moitié chacune. Condamne, en conséquence, B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_ la somme de 200 fr. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Madame Paola CAMPOMAGNANI, présidente ad interim; Monsieur Cédric-Laurent MICHEL et Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

- 16/16 -

C/11397/2017-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.