

GE_GERICHTE DAS/27/2016 vom 30. Oktober 2015

GE Cour de justice, 2015-10-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_27_2016

FR: GE_GERICHTE DAS/27/2016 du 30 octobre 2015

IT: GE_GERICHTE DAS/27/2016 del 30 ottobre 2015

Erwägungen

E. 1.1

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 (450 al. 1 CC; art. 53 al. 1 LaCC; art. 126 al. 1 let. b LOJ). Ont qualité pour recourir les personnes parties à la procédure (art. 450 al. 2 ch. 1 CC). Le délai de recours est de trente jours à compter de la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC; art. 53 al. 2 LaCC applicable par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC). En l'espèce, le recours a été formé par une partie à la procédure, dans le délai utile de trente jours et devant l'autorité compétente, il est donc recevable à la forme.

- 6/11 -

C/18158/2014-CS

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. 2

2.1.1 Lorsqu'elle statue sur l'autorité parentale, l'autorité de protection de l'enfant règle également les autres points litigieux, l'action alimentaire étant réservée (art. 298b al. 3 CC).

Les nouvelles dispositions du Code civil relatives à l'autorité parentale sont entrées en vigueur le 1er juillet 2014 (RO 2014 357).

Contrairement à ce qui prévalait précédemment, l'attribution de l'autorité parentale conjointe aux parents divorcés (art. 133 CC) ou non mariés (art. 298a CC) est désormais la règle (HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 5e éd. Berne 2014, n° 10.135 p. 188), sans qu'un accord des parents sur ce point ne soit nécessaire.

L'instauration d'une garde alternée s'inscrit dans le cadre de l'exercice conjoint de l'autorité parentale; la garde alternée est la situation dans laquelle les parents exercent en commun l'autorité parentale, mais prennent en charge l'enfant de manière alternée pour des périodes plus ou moins égales (arrêts 5A_928/2014 du 26 février 2015 consid. 4.2; 5A_345/2014 du 4 août 2014 consid. 4.2; 5A_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.2). Un parent ne peut pas déduire du principe de l'autorité parentale conjointe le droit de pouvoir effectivement s'occuper de l'enfant pendant la moitié du temps. On ne décidera donc d'une garde alternée ou partagée que si celle-ci est la meilleure solution pour le bien de l'enfant (cf. Message du Conseil fédéral concernant la modification du Code civil du 16 novembre 2011, in: FF 2011 8315 p. 8331). 2.1.2 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 (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 – 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).

- 7/11 -

C/18158/2014-CS 2.2.1 Dans le cas d'espèce, l'autorité parentale conjointe, sur laquelle les parties ont pris des conclusions d'accord devant le Tribunal de protection, n'est pas remise en cause dans le cadre du recours contre la décision du 26 août 2015; elles est dès lors acquise, étant relevé que c'est à juste titre que les premiers juges ont entériné, sur ce point, l'accord des parties. Celles-ci ne s'opposent en réalité que sur les termes de "garde partagée" et sur la prise en charge de C_____ le mercredi soir. Conformément à la jurisprudence rappelée ci-dessus, la notion de garde partagée correspond à la situation dans laquelle les parents, qui exercent en commun l'autorité parentale, prennent en charge leur enfant de manière alternée pour des périodes plus ou moins égales. Par conséquent, si la garde partagée ou alternée n'exige pas une prise en charge absolument identique des deux parents, elle implique néanmoins qu'elle soit à tout le moins similaire. Tel n'a jamais été le cas en l'espèce. En effet et selon ce qui ressort de la procédure, C_____ a, à compter de la séparation de ses parents, toujours vécu avec sa mère. Dans la mesure où celle-ci travaille à temps complet, l'enfant est gardé pendant la semaine par une maman de jour ou par sa grand-mère maternelle, lesquelles sont mises en œuvre par la recourante seule et, ce qui n'a jamais été contesté, sous sa seule responsabilité. C_____ ne passe avec son père que la soirée du mercredi, à partir de 18h00, jusqu'au lendemain matin 8h00, la soirée du dimanche à partir de 18h00 jusqu'au lendemain matin 8h00, un week-end sur deux du vendredi 18h00 jusqu'au lundi matin 8h00 et quatre semaines de vacances par année. Bien qu'C_____ passe, dans le cadre de cette organisation, une quinzaine de nuits par mois chez son père, cette prise en charge ne saurait être assimilée à une garde partagée ou alternée, dans la mesure où B_____ n'a jamais assumé la responsabilité d'organiser le quotidien de son fils, qui incombe de fait à la seule recourante. Il ne saurait dès lors être question en l'espèce d'une "garde partagée", sauf à vider cette notion de sa substance et à l'étendre de manière excessive. B_____ a bénéficié sur son fils, depuis la séparation et bénéficie encore à ce jour, d'un large droit de visite et non d'une garde partagée, qui aurait impliqué, si elle avait été effective, que la bonification pour tâches éducatives au sens de l'art. 52f bis RAVS soit partagée par moitié entre les parties, alors que le Tribunal de protection ne l'a attribuée qu'à la recourante, reconnaissant ainsi implicitement qu'elle assumait seule, de fait, la garde d'C_____. Au vu de ce qui précède, l'ordonnance querellée sera modifiée en ce sens que la garde de C_____ sera attribuée à A_____, B_____ bénéficiant d'un large droit de visite sur son fils. 2.2.2 Reste à déterminer l'étendue de ce droit de visite. Le litige entre les parties est limité, puisqu'il ne porte que sur la prise en charge de C_____ du

mercredi soir à 18h00 jusqu'au lendemain matin 8h00.

- 8/11 -

C/18158/2014-CS Il ressort de la procédure qu'immédiatement après la séparation, les parties étaient convenues que C_____ passerait le mercredi soir et la nuit du mercredi chez son père, ainsi qu'un week-end sur deux. D'accord entre elles, les parties ont ensuite élargi ce droit de visite à tous les dimanches soirs, nuit comprise. Lorsque A_____ s'est adressée au Tribunal de protection, au mois de septembre 2014, elle a sollicité que le droit de visite exercé jusque-là soit entériné, sans émettre la moindre réserve sur le mercredi soir. Les préavis du Service de protection des mineurs ont toujours été favorables à cette organisation et ce n'est qu'au printemps 2015 que la recourante a remis en cause l'octroi du mercredi soir à B_____, au motif que ce dernier confiait systématiquement l'enfant à sa mère et que C_____ était perturbé. B_____ ne conteste pas pratiquer le hockey de manière intensive, ce qui implique qu'il prenne part à des entraînements et à des matchs pouvant avoir lieu durant le week-end et parfois pendant la semaine, étant relevé que lesdits matchs ne sont organisés que durant une partie de l'année. Cette activité n'est toutefois pas nouvelle, ce qui n'a pas empêché les parties de prévoir, après leur séparation, un large droit de visite en faveur du père. Ce dernier s'est par ailleurs engagé, tant devant le Tribunal de protection que dans ses écritures sur recours, à renoncer à ses entraînements du mercredi soir, afin d'être personnellement présent pour s'occuper de son fils, lequel n'a jamais manifesté la moindre réticence à se rendre chez son père ou chez sa grand-mère paternelle. La recourante a certes allégué que C_____ était perturbé. Les propos du pédiatre qui suit l'enfant depuis sa naissance ont toutefois été très rassurants, de sorte qu'il n'apparaît pas nécessaire, en l'état, d'auditionner la psychothérapeute. Il appartient aux parties de tout mettre en œuvre afin d'apaiser leur conflit, lequel, comme l'a relevé le pédiatre, est susceptible d'avoir des influences négatives sur leur fils et d'organiser une prise en charge souple et harmonieuse de ce dernier; la guidance parentale, dont le principe n'a pas été contesté sur recours, devrait aider les parties. Les modalités du droit de visite, telles que prévues au chiffre 3 du dispositif de la décision querellée seront par conséquent confirmées, le terme de "garde" étant toutefois remplacé par celui de "droit de visite". Dans un souci de clarté, les chiffres 2 et 3 de l'ordonnance entreprise seront reformulés.

E. 3

Les frais judiciaires de recours seront arrêtés à 400 fr. et mis à la charge des deux parties, à concurrence de la moitié chacune, au vu de l'issue du litige (art. 106 al. 2 CPC; art. 67B RTFMC). Ceux-ci seront compensés avec l'avance de frais versée par la recourante, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). B_____ sera en conséquence condamné à verser la somme de 200 fr. à la recourante.

- 9/11 -

C/18158/2014-CS Vu la nature de la cause et son issue, il ne sera pas alloué de dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC). * * * * *

- 10/11 -

C/18158/2014-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A_____ contre l'ordonnance DTAE/3953/2015 rendue le 26 août 2015 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/18158/2014-6. Au fond : Annule les chiffres 2 et 3 du dispositif de ladite ordonnance et

cela fait : Attribue à A_____ la garde du mineur C_____, né le _____ 2011. Réserve à B_____ un large droit de visite sur C_____, lequel s'exercera, sauf accord contraire des parties, de la manière suivante : - le mercredi de 18h00 au jeudi 8h00; - un dimanche sur deux de 18h00 au lundi 8h00; - un week-end sur deux du vendredi 18h00 au lundi 8h00; - durant la moitié des vacances scolaires dès la rentrée de fin août 2016 et dans l'intervalle à raison de quatre semaines de vacances, dont au plus deux consécutives pendant l'été.

Confirme pour le surplus l'ordonnance querellée. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais de recours à 400 fr. et les compense avec l'avance de même montant versée par A_____. Les met à la charge des parties à raison de la 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 : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Monsieur Jean-Marc STRUBIN et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Carmen FRAGA

- 11/11 -

C/18158/2014-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.