

# **GE\_GERICHTE DAS/8/2015 vom 14. November 2014**

GE Cour de justice, 2014-11-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAS\\_8\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_8_2015)

FR: GE\_GERICHTE DAS/8/2015 du 14 novembre 2014

IT: GE\_GERICHTE DAS/8/2015 del 14 novembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 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). 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

### **E. 3**

et 450b CC). La Chambre de surveillance revoit la cause en fait, en droit et en opportunité (art. 450a al. 1 CC). Elle n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 CC). 2. Le recours est suspensif, à moins que l'autorité de protection de l'adulte ou l'instance judiciaire n'en décide autrement (art. 450c CC). En l'espèce, le Tribunal de protection n'a pas déclaré sa décision exécutoire nonobstant recours, de sorte qu'en application de l'art. 450c CC, le recours est de par la loi assorti de l'effet suspensif, sans que la Chambre de surveillance ait besoin de se prononcer sur son maintien.

### **E. 3.1**

L'autorité de protection de l'enfant du domicile de l'enfant est compétente pour prendre les mesures nécessaires concernant les relations personnelles (art. 275 al. 1 CC).

- 7/11 -

C/486/2014-CS Le juge qui statue sur l'autorité parentale, la garde et la contribution d'entretien selon les dispositions régissant le divorce et la protection de l'union conjugale règle également les relations personnelles (art. 275 al. 2 CC). Le juge est seul compétent pour modifier la réglementation des relations personnelles lorsque la modification s'inscrit dans une procédure contentieuse concernant l'attribution de l'autorité parentale ou la fixation de la contribution d'entretien; dans les autres cas et donc même s'il s'agit de modifier la réglementation fixée par le juge, la compétence appartient à l'autorité tutélaire (art. 134 al. 3 aCC, depuis le 1er juillet 2014 art. 134 al. 4 CC par le renvoi de l'art. 179 al. 1 CC) (Commentaire romand, Code civil I, LEUBA, art. 275 n. 13).

### **E. 3.2**

Dans le cas d'espèce, les relations entre le recourant et ses enfants ont été fixées par le jugement rendu sur mesures protectrices de l'union conjugale le 13 janvier 2014. La décision querellée, qui modifie ledit jugement, ne portant toutefois que sur l'organisation des relations personnelles entre le recourant et ses enfants, hors procédure contentieuse, le Tribunal de protection était compétent pour se prononcer.

#### **E. 4.1**

Le droit d'être entendu est une garantie de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours au fond. Toutefois, une violation, pas particulièrement grave, du droit d'être entendu peut exceptionnellement être guérie si l'intéressé peut s'exprimer devant une instance de recours ayant libre pouvoir d'examen en fait comme en droit. Même en cas de violation grave du droit d'être entendu, la cause peut ne pas être renvoyée à l'instance précédente, si et dans la mesure où ce renvoi constitue une démarche purement formaliste qui conduirait à un retard inutile, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à un jugement rapide de la cause (ATF 135 I 279 consid. 2.6.1, JdT 2010 I 255).

#### **E. 4.2**

Dans le cas d'espèce, le Tribunal de protection a donné la possibilité aux parties de se prononcer sur l'éventuelle modification du droit de visite d'A\_\_\_\_\_. Ce dernier ne conteste pas avoir reçu le courrier recommandé notifié par le Tribunal de protection le 7 août 2014. Il lui appartenait, s'il n'était pas en mesure d'en comprendre la teneur, de s'adresser à une personne de confiance capable de lui servir de traducteur, ou à un avocat. Il ne saurait être reproché au Tribunal de protection de ne pas avoir notifié son courrier du 7 août en l'Etude de Me H\_\_\_\_\_, laquelle avait été nommée d'office pour représenter A\_\_\_\_\_ dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale et n'était pas encore constituée devant le Tribunal de protection. Le droit d'être entendu du recourant n'a par conséquent pas été violé.

- 8/11 -

C/486/2014-CS Par ailleurs, le recourant a pu faire valoir ses arguments dans le cadre de la procédure de recours, la Chambre de surveillance ayant un pouvoir d'examen complet. Le recours est par conséquent infondé sur ce point.

#### **E. 5.1**

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 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). 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 justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être refusé ou retiré (art. 274 al. 2 CC). Les parents doivent, d'une manière générale, s'efforcer d'avoir une attitude positive l'un envers l'autre et éviter que leurs conflits viennent perturber les relations avec l'enfant. Ils sont tenus, dans leur propre intérêt et pour le bien de l'enfant, d'avoir respect et tolérance l'un envers l'autre. En cas de violation du devoir de loyauté, l'autorité tutélaire commencera par rappeler le parent à ses devoirs; elle pourra également lui donner des instructions (art. 273 al. 3 CC). Si le bien de l'enfant est menacé, des violations graves et répétées peuvent conduire à une suppression du droit aux relations personnelles du parent qui en est l'auteur (Commentaire romand, op. cit., art. 274

n. 4 et 6). Les conflits usuels entre parents ne permettent pas une restriction sévère et de durée indéterminée du droit aux relations personnelles, quand la relation de l'enfant avec le parent titulaire est bonne. Selon les circonstances, il peut toutefois être dans l'intérêt de l'enfant de régler plus précisément les modalités d'exercice du droit de visite. La limitation du droit aux relations personnelles doit respecter le principe de proportionnalité (Commentaire romand, op. cit. art. 274 n. 18 et 22).

### **E. 5.2**

En l'état et sur la base du jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale, le recourant bénéficie d'un droit de visite sur l'enfant E\_\_\_\_\_ devant s'exercer le lundi et le mercredi de la sortie de la crèche jusqu'à 19h00, un week-end sur deux du vendredi à la sortie de la crèche jusqu'au dimanche à 17h00 et

- 9/11 -

C/486/2014-CS durant la moitié des vacances scolaires. Le droit de visite sur l'enfant F\_\_\_\_\_ a quant à lui été fixé le lundi et le vendredi de la sortie de la crèche jusqu'à 19h00. Le droit de visite tel que fixé par l'ordonnance querellée réduit de manière importante le droit de visite sur l'enfant E\_\_\_\_\_, puisque les lundis et mercredis sont supprimés et que le week-end ne commencera plus le vendredi à la sortie de la crèche, mais le samedi matin. En ce qui concerne l'enfant F\_\_\_\_\_ en revanche, le droit de visite du recourant a été élargi, bien que ce dernier n'ait pas formulé une telle requête d'élargissement. Le rapport rendu par le Service de protection des mineurs au mois de novembre 2013 faisait état d'une relation entre E\_\_\_\_\_ et son père empreinte d'affection, qui méritait non seulement d'être préservée, mais également progressivement élargie. Exception faite des disputes survenues à plusieurs reprises entre les parties, parfois en présence des enfants, ayant nécessité l'intervention de la police, aucun élément du dossier ne permet de retenir que le recourant ne s'occuperait pas correctement de E\_\_\_\_\_, ou que le droit de visite fixé sur mesures protectrices de l'union conjugale perturberait le bon développement de l'enfant. Il ressort certes des derniers éléments fournis par le Service de protection des mineurs que E\_\_\_\_\_ est suivi par une psychologue, les raisons de la mise en place de ce suivi n'ayant toutefois pas été exposées. Le Service de protection des mineurs a toutefois relevé dans ses observations adressées à la Chambre de surveillance le 2 décembre 2014, qu'il estimait possible d'élargir progressivement le droit de visite du recourant et ce alors même qu'un peu plus loin dans son courrier, ce même service mentionnait le fait que les épisodes de violence restaient d'actualité entre les parties. La Chambre de surveillance relève en outre que les relations qu'entretenaient les parties au moment où le Service de protection des mineurs a rendu son rapport au mois de novembre 2013 étaient déjà très conflictuelles, ce qui n'avait pas empêché ledit service de préconiser l'octroi d'un large droit de visite en faveur du recourant. Au vu de ce qui précède, la Chambre de surveillance retiendra que la décision de réduire les contacts entre E\_\_\_\_\_ et son père a été prise sur la seule base des mauvaises relations qu'entretiennent les parties et des esclandres qu'elles provoquent, parfois en présence des enfants et même à proximité de la crèche. Il ne ressort toutefois pas clairement du dossier que le développement de E\_\_\_\_\_ serait compromis par cette situation et le Service de protection des mineurs, qui préconisait au mois d'août 2014 une restriction des relations personnelles entre le recourant et son fils, semble désormais considérer qu'elles devraient être élargies progressivement. Il existe par conséquent un risque de modifications successives du droit de visite du recourant, dont les justifications ne ressortent pas clairement du dossier. Il convient par conséquent, dans l'attente d'une nouvelle évaluation

de la situation par le Service de protection des mineurs, de maintenir le droit de visite sur E\_\_\_\_\_ tel que fixé sur mesures protectrices de l'union conjugale et d'inviter

- 10/11 -

C/486/2014-CS les parties, lorsque le recourant raccompagnera l'enfant chez sa mère en fin de journée, à limiter autant que faire se peut leurs contacts, B\_\_\_\_\_ devant par ailleurs s'abstenir de se présenter à la crèche lors de la prise en charge de E\_\_\_\_\_ par son père. En ce qui concerne le droit de visite sur F\_\_\_\_\_, celui-ci a été élargi par l'ordonnance querellée, passant de quelques heures par semaine à un week-end sur deux et à la moitié des vacances scolaires, un tel élargissement, non sollicité par le recourant, ayant été exclusivement motivé par des raisons pratiques. La Chambre de surveillance observe toutefois que les capacités du recourant à prendre en charge sa fille, âgée d'un an et demi, à raison d'un week-end sur deux, nuit comprise, et d'une partie des vacances, n'ont pas fait l'objet d'investigations suffisantes, ce d'autant plus que le recourant a toujours souhaité limiter sa prise en charge de F\_\_\_\_\_. En l'état, il convient par conséquent de maintenir, pour F\_\_\_\_\_ également, le droit de visite fixé sur mesures protectrices de l'union conjugale dans l'attente d'une nouvelle évaluation du Service de protection des mineurs, les parties étant invitées à prendre les mêmes mesures que pour E\_\_\_\_\_ lors du retour de la fillette au domicile de sa mère. L'ordonnance querellée sera par conséquent annulée, le droit de visite fixé sur mesures protectrices de l'union conjugale demeurant en vigueur et les parties seront invitées, en application de l'art. 273 al. 2 CC, à faire preuve de retenue lors du retour des enfants au domicile maternel. La Chambre de surveillance renoncera en l'état à ordonner aux parties de se soumettre à une thérapie de coparentalité; une telle mesure pourra être ordonnée ultérieurement en cas de nécessité.

#### **E. 6**

La présente décision se prononçant sur le fond de la cause et l'ordonnance querellée étant annulée, le recourant sera débouté de ses conclusions sur mesures provisionnelles, lesquelles sont dépourvues d'intérêt.

#### **E. 7**

La procédure concernant les relations personnelles n'est pas gratuite (art. 77 LaCC). Les frais de la procédure de recours seront fixés à 300 fr. et, aucune des parties n'ayant obtenu intégralement gain de cause, ils seront mis à la charge d'A\_\_\_\_\_ et de B\_\_\_\_\_ à concurrence de la moitié chacun. Les deux parties étant toutefois au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais seront provisoirement supportés par l'Etat. \* \* \* \* \*

- 11/11 -

C/486/2014-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance DTAE/4688/2014 rendue le 9 octobre 2014 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/486/2014-7. Au fond : Annule l'ordonnance attaquée. Invite les parties, lorsque le recourant raccompagnera E\_\_\_\_\_ et F\_\_\_\_\_ au domicile de leur mère après l'exercice de son droit de visite, à limiter autant que faire se peut leurs contacts, B\_\_\_\_\_ devant en outre s'abstenir de se présenter à la crèche lors de la prise en charge des enfants par leur père. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Fixe les frais de la procédure de recours à 300 fr. Les met à la charge d'A\_\_\_\_\_ et de B\_\_\_\_\_ à concurrence de la moitié chacun. Dit que les frais sont provisoirement supportés par l'Etat. 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

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.