

NE_GERICHTE CMPEA.2018.19 vom 3. Juli 2018

NE Tribunal cantonal, 2018-07-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CMPEA.2018.19

FR: NE_GERICHTE CMPEA.2018.19 du 3 juillet 2018

IT: NE_GERICHTE CMPEA.2018.19 del 3 luglio 2018

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans le délai de 10 jours contre une décision de mesures provisionnelles par une personne ayant qualité pour recourir, le recours est recevable (art. 445, 450ss CC, auxquels renvoie l'article 314 CC).

E. 2

La CMPEA revoit la présente cause, soumise aux maximes inquisitoire illimitée et d'office (art. 446 al. 1 et al. 3 applicable par le renvoi de l'article 314 al. 1 CC), avec un plein pouvoir d'examen (art. 450a al. 1 CC).

E. 3

Dans la mesure où le recourant conteste l'autorisation qui a été donnée à Y. _____ de déménager à C. _____ et où celle-ci s'est installée en Valais le 23 mars 2018, le recours n'a plus d'objet. Dans cette mesure, la conclusion no 2 du recours est irrecevable. Serait-elle recevable qu'elle devrait être rejetée pour les motifs exposés ci-après.

E. 4

Le litige ne porte pas sur l'attribution de la garde alternée, qui sera examinée par l'APEA au vu du résultat de l'enquête sociale, mais sur la garde de l'enfant durant la procédure portant sur la garde alternée.

E. 5

De jurisprudence constante, en matière de garde, des changements trop fréquents peuvent être préjudiciables à l'intérêt de l'enfant. Par conséquent, durant une procédure de mesures provisionnelles portant sur la garde, le bien de l'enfant commande, dans la règle, de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert actuellement de référence, sauf si le maintien de la situation antérieure met en péril le bien de l'enfant ou encore si la requête paraît d'emblée bien fondée (cf. par analogie arrêt du TF du 25.04.2016 [5A_131/2016] ; ATF 138 III 565 et arrêt du 07.03.2018 [5A_52/2018]).

E. 6

En l'espèce, le premier juge a, avec raison, accordé du poids à la situation prévalant, en fait et en droit, au moment de la requête de garde partagée pour décider que l'enfant devait continuer de vivre auprès de sa mère durant l'instruction de celle-ci. Cette manière de voir tient compte du jeune âge de l'enfant. Il n'a pas été prétendu que celui-ci aurait été mis en danger de quelque sorte que ce soit en étant confié aux soins de sa mère. Seul le déménagement annoncé de celle-ci en Valais conduit le recourant à réclamer la garde à titre provisoire de son fils.

E. 7

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la règle posée à l'article 301a al. 2 CC ne remet pas en question le respect de la liberté d'établissement, voire de mouvement des parents, qui conservent leur liberté personnelle et d'établissement (le législateur n'a pas restreint la liberté de divorcer simplement parce que des enfants communs étaient issus du mariage et un parent n'est pas non plus empêché de faire usage de sa liberté de se marier ou de sceller une nouvelle union quand bien même son partenaire précédent ne serait pas d'accord ou si les enfants du précédent lit se révoltaient et que l'on en vienne à discuter d'une atteinte au bien de l'enfant). Lorsqu'un parent souhaite déménager, il faut adapter le désir de partir de celui-ci à la réalité, le critère étant alors le bien de l'enfant et non pas le motif du déménagement, que le tribunal ne saurait juger. Au mieux, ses motifs peuvent-ils traduire une faiblesse de la capacité éducative du parent, ce qui pourrait justifier une modification de l'attribution de l'autorité parentale. La question à laquelle le tribunal ou l'autorité de protection de l'enfant doit répondre n'est pas en conséquence s'il serait plus avantageux pour l'enfant que les deux parents restent dans le même endroit ou si le parent qui déménage a de bonnes raisons de le faire. La question à résoudre est bien plus de déterminer si le bien de l'enfant est mieux garanti quand celui-ci déménage avec le parent qui veut partir ou quand il reste avec le parent qui ne part pas, et cette question doit être tranchée en considération de l'adaptation, conformément à l'article 301a al. 5 CC, de ce qui touche aux intérêts de l'enfant (garde, relations personnelles, entretien) à la situation à venir. Il y a en effet un lien étroit entre cette adaptation et le problème à résoudre sous l'angle du bien de l'enfant quand il s'agit d'autoriser la modification du lieu de résidence. Comme il s'agit, en règle générale, d'adapter la réglementation existante à la nouvelle situation (art. 301a al. 5 CC), le modèle de prise en charge prévu jusqu'alors va être en fait le point de départ des réflexions. Si le parent, désireux de déménager, était jusqu'alors en réalité celui avec qui était établie la relation exclusive ou principale (ce qui est le cas notamment lors du modèle classique des relations personnelles), on considérera que c'est généralement pour le meilleur bien de l'enfant que celui-ci reste avec ce parent et déménage avec lui. Dans cette hypothèse, la nécessaire attribution de la garde à l'autre parent pour que l'enfant reste sur place – attribution qui présuppose naturellement que ce parent est capable et disposé à prendre l'enfant chez lui et à assurer une garde adéquate – implique en tous les cas un examen minutieux afin de déterminer si cela correspond vraiment au bien de l'enfant. Tout dépend des circonstances du cas d'espèce. Si l'enfant est encore petit et par conséquent plus sensible aux personnes et à l'environnement, le respect du principe de continuité dans les soins et l'éducation n'incite pas à procéder à la légère à une attribution au parent qui reste sur place. Si au contraire l'enfant est plus grand, on accorde plus d'importance à l'environnement domiciliaire et scolaire ainsi qu'au cercle d'amis constitué. En résumé, il s'avère que, pour juger du bien de l'enfant, les circonstances concrètes du cas d'espèce sont toujours déterminantes alors qu'en règle générale on doit autoriser le parent qui le désire, qui a exercé principalement la garde jusqu'alors et qui continuera de le faire, à déplacer le lieu de résidence de l'enfant et c'est de cette idée que part la doctrine unanime. Mais, s'il n'y a apparemment aucun motif plausible et que le parent ne part à l'évidence que pour éloigner l'enfant de l'autre parent, sa capacité de tolérer l'attachement à l'autre parent et par conséquent sa capacité éducative sont mises en doute avec pour conséquence que la modification du lieu de résidence de l'enfant doit faire l'objet d'une réflexion (cf. ATF 136 III 353). Dans cette mesure, les motifs de déménager peuvent encore jouer un rôle, mais dans des cas d'espèce limités. Même dans ces cas-là, le placement d'un enfant chez l'autre parent exige que ce dernier soit capable de les éduquer et qu'il soit à même, en fait, de les

prendre chez lui et de s'occuper d'eux (ATF 142 III 481 ; arrêt du TF du 30.08.2017 [5A_444/2017]).

E. 8

En l'espèce, si le recourant a aussi soutenu que l'intention, subite selon lui, manifestée par l'intimée de déménager visait à empêcher de facto l'instauration d'une garde partagée en raison de l'éloignement, il n'a, avec raison, au vu du dossier, pas soutenu que cette démarche n'avait aucun motif plausible ou qu'il ne s'agissait pour l'intimée que d'éloigner l'enfant de son père. L'APEA et la CMPEA n'ont pas à entrer en matière sur les motifs affectifs égoïstes ou l'instabilité qu'il prête à la mère. Dans ces conditions, le premier juge a rendu une décision conforme à la législation et à la jurisprudence en permettant à l'intimée de déménager et en attribuant durant l'instruction de la requête de garde partagée le maintien de la situation mise en place jusqu'ici, à savoir l'attribution de la garde de fait à la mère. On observera au demeurant que lorsque le recourant soutient qu'il conviendrait de lui attribuer la garde sur A._____ durant la procédure, il tente de recréer à son profit la situation qu'il juge comme constitutive d'un abus de la part de l'intimée.

E. 9

Comme l'a observé le premier juge, l'éloignement des domiciles des parties créé par le déménagement de l'intimée aura des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent et pour les relations personnelles (ainsi que pour la réglementation de la contribution d'entretien). Ceci ne signifie pas nécessairement qu'une garde partagée soit d'emblée totalement exclue. Les parties ont d'ailleurs envisagé durant la procédure de mettre en place ce système de garde, que le recourant a rejeté. L'examen de l'opportunité de l'instauration d'une garde partagée ou alternée sera effectué définitivement sur le vu du rapport d'enquête sociale, selon les critères dégagés par la jurisprudence (cf. arrêt du TF du 16.02.2018 [5A_887/2017]).

E. 10

En second lieu, le recourant reproche à la présidente de l'APEA de ne pas avoir statué sur son droit de visite durant l'enquête sociale (ou plutôt jusqu'à droit connu sur la requête de garde alternée). L'intimée fait valoir sur ce point qu'il était logique que le régime qui prévalait jusqu'à l'audience du 19 février 2018 continue à déployer ses effets dès lors que le recourant avait rejeté la proposition de garde alternée suggérée lors de l'audience du 19 février 2018. Quoi qu'il en soit, tant l'intimée que le recourant indiquent qu'un accord provisoire de principe a pu être trouvé en attendant que la CMPEA ne statue, respectivement que l'enquête sociale n'aboutisse ; les parties sont en discussion pour finaliser un planning pour les mois de mai et juin 2018. Il y a lieu de se réjouir du fait que les discussions aient été reprises et que les intéressés aient pu trouver un accord provisoire. Dans ces conditions, la CMPEA constate que l'étendue et l'exercice du droit de visite durant l'instruction de la requête de garde partagée – singulièrement l'enquête sociale – ne sont plus litigieux. Les conclusions prises par le recourant sont sans objet.

E. 11

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Les frais de justice seront mis à la charge du recourant. Celui-ci versera à Y._____ une indemnité de 1'000 francs à titre de dépens. L'intimée n'a pas formellement sollicité l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. L'indemnité de dépens mise à la charge du recourant permettra quoi qu'il en soit de couvrir les honoraires de son conseil juridique

(cf. art. 122 al. 2 CPC par analogie).

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