



POUVOIR JUDICIAIRE

C/1884/2012-CS

DAS/191/2016

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance

DU VENDREDI 19 AOÛT 2016

Recours (C/1884/2012-CS) formé en date du 26 mai 2016 par A_____, domicilié _____, _____ Genève, comparant par Me Patricia MICHELLOD, avocate, en l'Etude de laquelle il élit domicile.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **22 août 2016** à :

- A_____
c/o Me Patricia MICHELLOD, avocate
Rue Nicole 3, 1260 Nyon.
 - B_____
c/o Me Diane BROTO, avocate
Rue du Conseil-Général 18, 1205 Genève.
 - C_____
D_____
SERVICE DE PROTECTION DES MINEURS
Case postale 75, 1211 Genève 8.
 - **TRIBUNAL DE PROTECTION DE L'ADULTE
ET DE L'ENFANT.**
-

EN FAIT

- A. B_____ a donné naissance hors mariage à E_____ le _____ 2002 à 1_____ (_____). L'enfant a été reconnu par A_____ auprès de l'Ambassade de 2_____ à 3_____ (_____) le _____ 2003.

En _____ 2011, le couple s'est séparé. Chaque parent vit actuellement à Genève.

Le Service de protection des mineurs a constaté dans un rapport du 9 juillet 2014 que malgré l'absence de cadre légal, les parents avaient réussi à mettre en place un droit de visite permettant à la mineure d'entretenir des relations personnelles régulières avec son père.

Par ordonnance du 5 novembre 2014, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : le Tribunal de protection) a instauré un droit de visite en faveur de A_____ devant s'exercer, à défaut d'entente entre les parents, une semaine sur deux, du jeudi à la sortie des classes au lundi matin à la rentrée des classes et, la semaine suivante, du jeudi à la sortie des classes au vendredi matin à la rentrée des classes, ainsi que la moitié des vacances scolaires. Les parents ont par ailleurs été exhortés à entreprendre une médiation.

- B. Par requête du 15 septembre 2014, A_____ a demandé l'autorité parentale conjointe afin de s'opposer le cas échéant à un éventuel déménagement de l'enfant au 4_____.

B_____ s'est opposée à l'attribution de l'autorité parentale conjointe par courrier du 23 mars 2015 en raison des problèmes de communication avec le père, malgré plusieurs sessions de médiation. Elle a également allégué que A_____ ne respectait pas les modalités d'exercice du droit de visite et liguait la mineure E_____ contre elle.

Dans un rapport d'évaluation sociale du 23 juin 2015, le Service de protection des mineurs a préavisé l'attribution de l'autorité parentale conjointe et le maintien du droit de visite fixé par le Tribunal de protection le 5 novembre 2014. Il a également préconisé l'instauration d'une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles. À l'appui de son rapport, il a exposé que malgré le fait que les relations parentales soient tendues, E_____ se portait bien. Ses deux parents étaient impliqués dans sa prise en charge et dans sa scolarité. Les parents parvenaient à communiquer en échangeant des sms et des courriels. Le Service de protection des mineurs a aussi relevé que A_____ n'avait jamais entravé la prise de décision concernant l'enfant. Le déroulement du droit de visite était en revanche une source de tension entre les parents, raison pour laquelle il était souhaitable qu'un tiers soutiennent ceux-ci dans l'établissement d'un calendrier et les aident à rétablir une communication parentale fonctionnelle.

- C. Par requête du 29 juin 2015, A_____ a sollicité une garde alternée. Il a indiqué que le droit de visite se déroulait très bien et que la garde alternée concrétiserait en réalité une situation qui prévalait déjà. En effet, E_____ possédait les clés des domiciles de ses deux parents, ce qui lui permettait de se rendre librement chez l'un et l'autre, au gré de ses programmes et de ses envies.

B_____ s'est opposée le 5 août 2015 à l'attribution de la garde alternée, estimant que cette demande avait été faite par le père de l'enfant dans le but de diminuer le montant de la contribution d'entretien, pour laquelle une procédure était en cours.

Lors de l'audience devant le Tribunal de protection du 15 décembre 2015, B_____ a expliqué qu'elle travaillait à plein temps à l'_____ et qu'elle voyageait pour son travail à raison de six semaines par an. Lors de ces voyages, E_____ restait avec son père. A_____ n'était jamais d'accord sur les sujets entourant leur fille, qu'il s'agisse de question liée au droit de visite, à sa scolarité ou à ses activités extra-scolaires. E_____ lui avait par ailleurs confié qu'elle ne souhaitait rien changer à la situation actuelle. Elle avait mis du temps à trouver une stabilité dans ses relations personnelles avec son père. B_____ a par ailleurs émis des craintes quant à la sécurité du quartier dans lequel habitait le père, soit celui des _____. Elle a ajouté enfin qu'elle n'avait aucune raison de déménager au 4_____, son contrat de travail à Genève étant conclu pour une durée indéterminée et sa retraite ne devant intervenir que dans une quinzaine d'année.

Lors de la même audience, A_____ a déclaré qu'il n'avait pas rencontré de problème de communication avec la mère de l'enfant ces derniers temps. Les deux parents parvenaient à évoquer ensemble les changements de programme de vacances où les questions d'organisation autour de leur fille. Lui-même devait également parfois voyager dans l'année. Il contestait avoir des avis divergents de ceux de la mère de l'enfant sur les questions liées à sa scolarité et à ses activités scolaires. Il était prêt à changer de quartier et à se rapprocher de celui de la mère, si cela devait influencer la décision relative à la garde de l'enfant.

La mineure E_____ a été entendue par le Tribunal de protection le 1^{er} mars 2016. À cette occasion, elle a spontanément déclaré qu'elle ne souhaitait pas que sa prise en charge soit modifiée.

- D. a) Par ordonnance DTAE/1875/2016 du 8 mars 2016, communiquée pour notification le 25 avril 2016, le Tribunal de protection a institué l'autorité parentale conjointe entre B_____ et A_____ sur E_____ (ch. 1 du dispositif), maintenu la garde en main de B_____ (ch. 2), maintenu le droit de visite tel qu'accordé à A_____ par ordonnance du 5 novembre 2014 (ch. 3), instauré une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles (ch. 4), désigné C_____, intervenant en protection de l'enfant, et D_____, chef de groupe, aux fonctions de curateur de la mineure (ch. 5), attribué la bonification

pour tâches éducatives à B_____ (ch. 6), fixé un émolument de décision de 500 fr., qui a été mis à la charge des parties à raison de la moitié chacune (ch. 7) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 8).

b) Par acte expédié le 26 mai 2016, A_____ a formé un recours contre cette ordonnance, concluant à l'annulation des chiffres 2 à 7 de son dispositif. Il a conclu au prononcé d'une garde alternée et au déboutement de B_____ de toutes autres conclusions, avec suite de frais et dépens. À titre subsidiaire, il a conclu à la confirmation du chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance querellée, à l'annulation des chiffres 2 à 7 et au renvoi de la cause au Tribunal de protection pour complément d'instruction et audition des parties, avec suite de frais et dépens.

Il s'est plaint du fait que le Tribunal de protection n'avait pas pris en compte un courrier recommandé du 12 avril 2016 relatant la situation actuelle au sujet du mode de garde de E_____ et justifiant l'instauration d'une garde alternée. Sur le fond, il a fait valoir le fait que le droit de visite se déroulait à merveille, dès lors que E_____, qui avait presque quatorze ans, passait près de la moitié de son temps auprès de son père. Selon lui, le Tribunal de protection avait interprété de manière erronée et arbitraire la situation qui prévalait à ce jour, à savoir une garde alternée de fait. Il a demandé que la bonification pour tâches éducatives relative à l'enfant E_____ soit partagée par moitié par les deux parents.

c) Par courrier du 14 juin 2016, le Tribunal de protection a informé la Chambre de surveillance du fait qu'il n'entendait pas reconsidérer sa décision.

d) Par lettre du 15 juin 2016 adressée à la Chambre de surveillance, le Service de protection des mineurs a indiqué qu'il avait pu rencontrer E_____ et la mère de l'enfant, chacune individuellement. Lors de ces entretiens, ils avaient pu constater un désaccord parental important entre les parents concernant les valeurs éducatives. L'enfant E_____ était pleinement consciente du conflit parental et a indiqué être gênée par ses changements réguliers de domicile. De fait, elle préférait les périodes de vacances, celles-ci lui permettant d'être pendant plusieurs semaines chez le même parent.

e) Dans sa réponse du 11 juillet 2016, B_____ a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'ordonnance entreprise, avec suite de frais et dépens. Elle a reconnu que E_____ passait près de 40% de son temps auprès de son père, ce qui correspondait au droit de visite mis en place par le Tribunal de protection. Cela étant, elle était très souvent seule chez son père et livrée à elle-même. Le domicile du père était situé dans le quartier des _____ et l'enfant n'osait pas beaucoup sortir. Selon elle, A_____ poursuivait un conflit juridique vieux de quatre ans. Les tensions entre les parents n'étaient pas négligeables, puisque ceux-ci n'arrivaient même pas à se mettre d'accord sur le montant d'une pension alimentaire. Elle a fait valoir que le Tribunal de protection n'avait pas à admettre

les faits invoqués par le père dans son courrier du 12 avril suivant dès lors qu'il avait gardé la cause à juger à l'issue du 8 mars 2016. Sur le fond, la coopération entre les parents était compliquée, «et donc de loin pas favorable à une garde alternée». Il ressortait de la procédure que E_____ se portait bien et que la solution en place lui permettait d'entretenir de bonnes relations tant avec sa mère qu'avec son père. A_____ n'avait d'ailleurs jamais allégué que E_____ souffrait du *modus vivendi* actuel. Elle a rappelé par ailleurs que selon l'assistante sociale en charge du dossier entendue par le Tribunal de protection le 15 décembre 2015, «la question d'une garde alternée posait problème compte tenu des difficultés de communication entre les parents. E_____ faisait beaucoup l'intermédiaire».

f) Par réplique du 25 juillet 2016, A_____ a insisté sur le fait que toutes les conditions nécessaires à l'instauration d'une garde partagée étaient réunies, dès lors que les parents collaboraient d'ores et déjà dans le cadre d'une garde partagée de fait. La reconnaissance des droits parentaux équivalents permettait d'éviter au père à E_____ de subir les inutiles tensions entre ses parents. Selon lui, la mère de l'enfant s'opposait à la garde partagée pour des raisons chicanières.

g) Par duplique du 4 août 2016, B_____ a rappelé que l'instauration d'une garde alternée n'était de toute évidence pas recommandée au vu du conflit opposant les parents, dans la mesure où cela ne ferait qu'augmenter les tensions, sans changer réellement la situation de fait.

h) La cause a été gardée à juger par la Chambre de surveillance le 3 août 2016.

EN DROIT

1. 1.1 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 leur notification (art. 450b al. 1 CC) auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 53 al. 1 LaCC).

Interjeté par une partie à la procédure dans le délai utile et suivant la forme prescrite, le recours est recevable.

- 1.2 La cognition de la Chambre de céans est complète (art. 446 et 450a CC).

1.3 Le Tribunal de protection n'avait pas à retenir les faits invoqués par le recourant dans son courrier du 12 avril 2016 dès lors qu'il avait gardé la cause à juger à l'issue du 8 mars 2016. Quoiqu'il en soit, le recourant a pu faire valoir ses moyens devant la Chambre de surveillance, de sorte que le droit du recourant d'être entendu a été respecté en deuxième instance.

-
2. Le recourant critique la décision du Tribunal de protection d'avoir maintenu la garde de l'enfant aux mains de la mère. Il sollicite une garde alternée.

2.1 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 droit aux relations personnelles – qui est considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant et qui doit servir en premier lieu son intérêt – visé à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants (ATF 131 III 209 consid. 5; ATF 127 III 295 consid. 4a; ATF 123 III 445 consid. 3b; HEGNAUER, Droit suisse de la filiation, 1998, n° 19-20, p. 116). Il est unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2).

L'importance et le mode d'exercice des relations personnelles doivent être appropriés à la situation, autrement dit tenir équitablement compte des circonstances particulières du cas. Le bien de l'enfant est le facteur d'appréciation le plus important (ATF 127 III 295 consid. 4a) et les éventuels intérêts des parents sont à cet égard d'importance secondaire (ATF 130 III 585 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_188/2012 du 15 mai 2012 consid. 6.1). On tiendra compte notamment de l'âge de l'enfant, de son état de santé, de ses loisirs, etc. La disponibilité du parent (horaires de travail et autres obligations), son lieu de vie, sa personnalité et la relation qu'il entretient avec l'enfant sont autant de critères pertinents (LEUBA, Commentaire romand, Code civil I, 2010, n° 14 ad. art. 273 CC).

2.2 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).

2.3 En l'espèce, il convient de rappeler préalablement qu'aucune des parties n'a contesté le ch. 1 du dispositif de l'ordonnance querellée, qui institue l'autorité parentale conjointe entre les parents sur E_____.

Les parties admettent donc, dans une certaine mesure, qu'elles sont en mesure de collaborer. Elles communiquent notamment les informations et s'organisent en ce

qui concerne la prise en charge de l'enfant. Il ressort d'ailleurs du dossier que chaque parent est appelé à effectuer plusieurs voyages par année pour leur travail. Les parties parviennent dans ces circonstances et dans d'autres à s'organiser et à se montrer flexible pour garantir la prise en charge de leur fille. Le Tribunal a retenu que si le fait que le dialogue entre les parents s'avérait parfois difficile et tendu, ce n'était pas un motif suffisant pour ne pas accorder au père l'autorité parentale conjointe.

Ce point n'est plus discuté, ainsi qu'on l'a vu.

2.4 Le Tribunal de protection a en revanche refusé d'accorder au père une garde alternée. Il a retenu qu'aucun élément dans le dossier ne permettait de retenir qu'une garde alternée serait meilleure pour l'enfant. Il ressortait de la procédure que celle-ci était autonome et responsable et qu'elle faisait preuve de beaucoup de maturité. Elle avait trouvé une stabilité personnelle et la fréquence avec laquelle elle entretenait des contacts avec son père semblait lui convenir. Elle avait exprimé spontanément le souhait qu'il n'y ait aucun changement.

Il est admis d'autre part par les parties que E_____ passe près de 40% de son temps auprès de son père (réponse p. 3 ad. 9), ce qui correspond au droit de visite mis en place par le Tribunal de protection dans son ordonnance du 5 novembre 2014.

Les parties divergent sur le prononcé d'une garde alternée, la mère s'y opposant au motif que l'enfant était très souvent seule chez son père et livrée à elle-même, que le domicile du père était situé dans le quartier des _____ et que E_____ n'osait pas beaucoup sortir. Selon elle, le recourant poursuivait un conflit juridique vieux de quatre ans et les tensions entre les parents n'étaient pas négligeables, puisque ceux-ci n'arrivaient même pas à se mettre d'accord sur le montant d'une pension alimentaire.

Ainsi qu'on l'a vu (cf. partie EN DROIT, ad ch. 2.2), 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. Cette solution ne sera retenue que si elle est la meilleure pour l'enfant.

Or, dans le cas particulier, E_____, qui aura bientôt quatorze ans, a exprimé spontanément au Tribunal de protection son souhait que sa prise en charge ne soit pas modifiée (PV d'audition du 1^{er} mars 2016). Entendue par le Service de protection des mineurs en juin 2016, elle a déclaré être gênée par le changement régulier de domicile, préférant les périodes de vacances lui permettant d'être pendant plusieurs semaines chez le même parent (cf. rapport du 15 juin 2016).

Dans sa détermination du 15 juin 2016, le Service de protection des mineurs a rappelé qu'un désaccord parental important existait concernant les valeurs

éducatives. Il n'a pas rendu un nouveau préavis et n'a pas pris de conclusions en faveur d'une garde alternée.

Compte tenu de ce qui précède, il n'apparaît pas que l'instauration d'une garde alternée soit en l'état la meilleure solution pour l'enfant. Le recourant ne le démontre en tout cas pas. Le conflit entre les parents est encore important et la mineure a manifesté clairement sa volonté que sa prise en charge ne soit pas modifiée. Dans ces conditions, la décision du Tribunal de protection de maintenir la garde en faveur de la mère de l'enfant n'apparaît pas critiquable.

La Chambre de surveillance confirmera donc cette décision.

3. Le recourant a également conclu à l'annulation des chiffres 3 à 7 du dispositif de l'ordonnance querellée. Il n'a toutefois émis aucun grief autre que ceux développés pour obtenir la garde alternée. Il n'a ainsi pas critiqué le droit de visite, l'instauration d'une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles et la désignation des curateurs. À défaut de motivation, le recours n'est donc pas recevable sur ces points (art. 450 al. 3 CC).

S'agissant de l'attribution de la bonification pour tâches éducatives relative à l'enfant E_____, le recourant l'a sollicitée à égalité chez les deux parents dans l'hypothèse où la garde alternée était prononcée. Comme tel n'est pas le cas, la décision du Tribunal de protection doit également être confirmée sur ce point.

4. Les frais de la procédure de recours, arrêtés à 400 fr., seront mis à la charge du recourant, qui succombe, et compensés avec l'avance versée par celui-ci (art. 106 CPC, art. 67B RTFMC).

Chaque partie supportera au surplus ses dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre l'ordonnance DTAE/1875/2016 rendue le 8 mars 2016 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/1884/2012-6.

Au fond :

Le rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais du recours à 400 fr., les met à la charge de A_____ et les compensent avec l'avance versée par lui, qui reste acquise à l'État de Genève.

Dit que chaque partie supporte ses dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Monsieur Jean-Marc STRUBIN et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

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.