



POUVOIR JUDICIAIRE

C/21007/2012-CS

DAS/104/2016

DÉCISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance

DU LUNDI 25 AVRIL 2016

Recours (C/21007/2012-CS) formé en date du 10 février 2016 par **Monsieur A_____**, domicilié _____, (GE), comparant par Me Yann LAM, avocat, en l'Etude duquel il élit domicile.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **26 avril 2016** à :

- **Monsieur A_____**
c/o Me Yann LAM, avocat
Rue Joseph-Girard 20, 1227 Carouge.
 - **Madame B_____**
c/o Me Sandy ZAECH, avocate
Boulevard Georges-Favon 19, case postale 5121, 1211 Genève 11.
 - **Madame C_____**
Monsieur 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. a) Le 6 juin 2003 à E_____ (Genève), B_____, née le _____ 1975, a épousé A_____, né le _____ 1973.

Le couple a donné naissance à quatre enfants :

- F_____, née le _____ 1996, désormais majeure,
- G_____, née le _____ 2001,
- H_____, né le _____ 2007 et
- I_____, né le _____ 2009.

Par jugement du 15 octobre 2012, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a autorisé les époux A_____ et B_____ à vivre séparés, a attribué à A_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal ainsi que la garde des enfants, a réservé à B_____ un droit de visite devant s'exercer dans un Point rencontre, et a instauré une curatelle d'assistance éducative. Il ressort de ce jugement que B_____, bien que très attachée à ses enfants, rencontrait d'importantes difficultés (consommation d'alcool et de cocaïne, tentative de suicide), qui l'empêchaient de préserver leurs intérêts et de s'en occuper au quotidien.

Par arrêt du 8 mars 2013, la Chambre civile de la Cour de justice a annulé le jugement rendu par le Tribunal en tant qu'il réservait à B_____ un droit de visite devant se dérouler dans un Point rencontre et lui a accordé un droit de visite progressif, hors Point rencontre, devant s'exercer, à terme, à raison d'un week-end sur deux du samedi 10h00 au dimanche 18h00, durant la moitié des vacances scolaires, ainsi qu'une semaine sur deux du mardi après l'école au mercredi 18h00. L'exercice de ce droit de visite était toutefois subordonné à la présentation au curateur par B_____ d'une attestation de suivi psychiatrique régulier.

Par jugement du 18 novembre 2013, le Tribunal de première instance, statuant d'accord entre les parties, a dissous par le divorce le mariage contracté par les époux A_____ et B_____, a notamment attribué à A_____ les droits parentaux sur les enfants, a réservé à la mère un droit de visite devant s'exercer à raison d'un week-end sur deux du samedi 10h00 au dimanche 18h00 et, en alternance, du mardi après l'école au mercredi 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires. La curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles a été maintenue pour une durée de deux ans, renouvelables, à compter de l'entrée en force du jugement. L'exercice du droit de visite était subordonné à la présentation au curateur, tous les quinze jours, par la mère, d'une attestation de suivi psychiatrique régulier.

b) Dans un rapport du 11 février 2014, le Service de protection des mineurs relevait que B_____ exerçait son droit de visite avec régularité et ponctualité, les parents parvenant à communiquer au sujet de leurs enfants.

c) Le 15 août 2015, B_____ a épousé J_____.

d) Par courrier du 27 août 2015, B_____ (désormais J_____), a sollicité un élargissement de son droit de visite. Elle a expliqué s'occuper des enfants du mardi 16h00 au mercredi jusqu'à 18h00 et du samedi 9h00 jusqu'au dimanche 17h00 et ce une semaine sur deux. S'agissant des week-ends, elle souhaitait prendre en charge les enfants du vendredi 16h00 à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin 8h00, retour en classe.

e) Le 9 septembre 2015, le Service de protection des mineurs a préavisé favorablement l'élargissement du droit de visite, pendant une période d'essai de trois mois.

f) A_____ s'est opposé à l'élargissement demandé par courrier adressé le 21 septembre 2015 au Tribunal de protection, expliquant qu'à plusieurs reprises il avait dû suppléer aux manquements de la mère. A titre d'exemple, celle-ci n'avait pas pu emmener G_____ à l'école le mercredi à plusieurs occasions et sous divers prétextes. Les garçons avaient également manqué des cours de sport, alors qu'il incombait à leur mère de les y accompagner. Cette dernière s'était de surcroît montrée physiquement violente à l'égard de F_____, au mois de juillet 2014, ce qu'attestait un certificat médical. Quant à G_____, elle avait été victime d'insultes de la part de sa mère entre les mois de mai et d'août 2015. A_____ a également soutenu que B_____ ne donnait pas à manger aux enfants et cela parfois pendant 24 heures.

Dans un second courrier du 14 octobre 2015 également adressé au Tribunal de protection, A_____ relevait la dégradation de la relation entretenue avec le Service de protection des mineurs. Il a affirmé avoir à de multiples reprises dénoncé à ce service les dysfonctionnements dans la prise en charge des enfants par leur mère (les exemples cités par A_____ étant identiques à ceux figurant dans son courrier du 21 septembre 2015), sans toutefois être entendu. Il a conclu à ce que le Service de protection des mineurs complète son rapport et à ce que le Tribunal de protection ordonne la comparution des parties.

g) Par décision du 24 septembre 2015 le Tribunal de protection a maintenu les curateurs dans leurs mandats.

h) Dans un nouveau courrier adressé au Tribunal de protection le 2 décembre 2015, le Service de protection des mineurs a contesté avoir été informé par A_____ des prétendus dysfonctionnements de B_____ dans la prise en charge des enfants. Ce service relevait que les parties ne parvenaient pas à collaborer lors

de la prise des décisions concernant leurs enfants. A_____ considérait qu'étant détenteur de l'autorité parentale, il lui appartenait de prendre seul en charge l'éducation des enfants. Lorsque le Service de protection des mineurs ne partageait pas l'avis exprimé par A_____, celui-ci se braquait. Les enfants déclaraient pour leur part être contents de voir leur mère. Le Service de protection des mineurs n'avait jamais été sollicité par l'école, que ce soit pour un signalement de maltraitance, de négligence ou en relation avec l'absence des enfants et B_____ était toujours suivie par un psychiatre à raison d'une fois par semaine. Dès lors et en dépit des problèmes de communication entre les parties, les enfants ne devaient pas être privés du bénéfice de pouvoir passer plus de temps avec leur mère. Il convenait en outre d'ordonner un suivi psychologique individuel pour les enfants auprès de l'Office médico-pédagogique, en raison du conflit de loyauté dans lequel ils se trouvaient.

- B.** Par ordonnance DTAE/63/2016 du 4 janvier 2016, notifiée aux parties par plis du 3 février 2016, le Tribunal de protection a réservé à B_____ un droit de visite sur G_____, H_____ et I_____ devant s'exercer à raison d'un week-end sur deux du vendredi sortie de l'école au lundi retour en classe, en alternance, du mardi après l'école au mercredi 18h00 et durant la moitié des vacances scolaires, l'exercice des relations personnelles restant subordonné à la remise tous les quinze jours d'une attestation de suivi psychiatre régulier par la mère (ch. 1 du dispositif), a ordonné la mise en place et le suivi régulier d'un suivi psychologique individuel de chacun des mineurs auprès de l'Office médico-pédagogique (ch. 2), a invité le Service de protection des mineurs à s'assurer de la mise en place et du suivi régulier de ces thérapies et à préavisier le cas échéant l'instauration d'une curatelle ad hoc, avec restriction en conséquence de l'autorité parentale (ch. 3), a rappelé aux parents leur devoir d'apaiser leur conflit (ch. 4), a arrêté les frais judiciaires à 500 fr. et les a mis à la charge des parties par moitié chacune (ch. 5).

Le Tribunal de protection a notamment relevé que les modalités actuelles du droit de visite étaient en vigueur depuis plus de deux ans. Les mineurs exprimaient leur plaisir à passer du temps avec leur mère, celle-ci s'étant montrée investie, régulière et ponctuelle dans ses visites, de même que dans son suivi thérapeutique individuel.

- C. a)** Le 10 février 2016, A_____ a formé recours contre cette ordonnance, dont il a sollicité l'annulation. Il a conclu à ce qu'un droit de visite soit réservé à B_____ devant se dérouler à raison d'un week-end sur deux du samedi 10h00 au dimanche 18h00, en alternance du mardi après l'école au mercredi 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires. Préalablement, il a sollicité une comparution personnelle des parties et l'audition des enfants.

Selon lui, la curatrice était partielle et avait oublié de relever nombre d'incidents dont il lui avait pourtant fait part, à commencer par le fait que B_____ avait à plusieurs reprises oublié d'emmener les enfants à l'école le mercredi matin ou au

sport. Il a également répété que F_____ avait été maltraitée physiquement par sa mère. Le recourant s'est en outre plaint d'une violation de son droit d'être entendu, en relevant que les parties n'avaient pas été convoquées par le Tribunal de protection. Il a par ailleurs fait grief au Tribunal de protection de s'être écarté des recommandations du Service de protection des mineurs, dans la mesure où il avait renoncé à fixer une période d'essai de trois mois pour l'exercice du droit de visite élargi. Le recourant a enfin émis des doutes quant à la capacité de B_____ de gérer les activités des enfants le vendredi soir et leur retour à l'école le lundi matin.

b) Le Tribunal de protection n'a pas souhaité modifier sa décision.

c) Le Service de protection des mineurs pour sa part a maintenu sa position et a relevé qu'il était important d'exécuter rapidement le point 2 du dispositif de la décision querellée, le suivi psychologique des enfants ayant pour objectif de les préserver du conflit de loyauté auquel ils étaient confrontés.

d) B_____ a répondu le 14 avril 2016 et a conclu au retrait de l'effet suspensif, au rejet du recours formé par A_____ et à la confirmation de l'ordonnance entreprise. Il était dans l'intérêt des enfants d'étendre rapidement son droit de visite et de mettre en place leur suivi psychologique. Sur le fond, B_____ a émis de nombreuses critiques concernant la manière dont le recourant faisait usage de son autorité parentale. Elle a par ailleurs expliqué, s'agissant de F_____, qu'une dispute les avait effectivement opposées, que sa fille l'avait agressée et lui avait manqué de respect, ce qui avait suscité une réaction de sa part. Depuis lors toutefois ses relations avec F_____ s'étaient améliorées, cette dernière, qui avait quitté le domicile de son père pour vivre avec un ami, venait dormir chez elle deux fois par semaine.

e) Les parties ont été informées par avis du 15 avril 2016 de ce que la cause était mise en délibération.

EN DROIT

1. **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.

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).

1.3 Le recours est suspensif, à moins que l'autorité de protection ou l'instance judiciaire de recours n'en décide autrement (art. 450c CC).

La mère des enfants a conclu, dans son mémoire de réponse du 14 avril 2016, au retrait de l'effet suspensif.

La Chambre de surveillance relève toutefois que l'ordonnance querellée a été notifiée au début du mois de février 2016, le recourant ayant formé recours le 10 février. Or, B_____ a attendu plus de deux mois pour solliciter le retrait de l'effet suspensif, ce qui permet de relativiser l'urgence qu'elle allègue, s'agissant à tout le moins de l'élargissement de son droit de visite. Cela étant et dans la mesure où la cause est en état d'être jugée sur le fond, il ne se justifie pas de donner suite aux conclusions prises par la mère des enfants sur cette question, laquelle sera déclarée sans objet.

1.4 Le recourant a conclu à la convocation d'une audience de comparution personnelle et à l'audition des enfants.

En principe, il n'y a pas de débats devant la Chambre de surveillance, sauf en matière de placement à des fins d'assistance (art. 53 al. 5 LaCC).

En l'espèce, la cause est suffisamment instruite pour que la Chambre de surveillance puisse statuer sans entendre les parties, lesquelles se sont exprimées par écrit, tant en première instance que sur recours. Par ailleurs et compte tenu de l'absence totale de dialogue entre les parties et des reproches qu'ils s'adressent mutuellement, il serait illusoire d'espérer que la tenue d'une audience leur permette de trouver un accord ou apporte des éléments pertinents pour l'issue du litige.

En ce qui concerne l'audition des enfants, la Chambre de surveillance relève que ceux-ci sont depuis des années confrontés à la mésentente de leurs parents et à l'absence de dialogue entre eux, raison pour laquelle le Tribunal de protection, sur préavis du Service de protection des mineurs, a décidé d'instaurer un suivi thérapeutique individuel pour chacun d'eux. Il serait par conséquent contreproductif de demander aux enfants de s'exprimer devant la Chambre de surveillance, leur intérêt étant d'être autant que possible tenus à l'écart des querelles de leurs parents.

Au vu de ce qui précède, il ne sera pas donné suite à la requête du recourant de procéder à des mesures d'instruction.

-
- 2. 2.1** 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 273 consid. 2.6.1).

2.2 Dans le cas d'espèce, le recourant a pu s'exprimer par écrit au sujet de la requête d'élargissement du droit de visite formulée par B_____ et le Tribunal de protection n'avait pas l'obligation d'entendre oralement les parties, étant relevé que le recourant ne précise pas en quoi une telle audition aurait été susceptible de modifier l'appréciation de la situation faite par les premiers juges.

De surcroît, la Chambre de surveillance dispose d'un plein pouvoir d'examen, tant en fait qu'en droit et le recourant a pu faire valoir tous ses arguments dans le cadre de son recours, lesdits arguments étant par ailleurs identiques à ceux qu'il avait développés dans ses courriers des 21 septembre et 14 octobre 2015 adressés au Tribunal de protection.

Le grief de violation du droit d'être entendu est dès lors infondé.

- 3. 3.1** 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).

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 (cf. 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 (VEZ, Le droit de visite, Problèmes récurrents, in *Enfant et divorce*, 2006, p. 101 ss, 105).

3.2 Dans le cas d'espèce, le droit de visite dont bénéficie actuellement B_____, fixé d'accord entre les parties et entériné par le jugement de divorce du 18 novembre 2013, se déroule selon les modalités suivantes : un week-end sur deux du samedi matin au dimanche 18h00 et, en alternance, du mardi après l'école au mercredi 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires. Il est subordonné à la remise au curateur, par B_____, tous les quinze jours, d'une attestation de suivi psychiatrique régulier. Il ressort de la procédure que B_____ a exercé ce droit avec constance et régularité, ce qui n'a pas été contesté par le

recourant. Celui-ci a certes indiqué avoir informé le Service de protection des mineurs de plusieurs manquements dans la prise en charge des enfants par leur mère, ce qui a été contesté par ce même service et le recourant n'a pas été en mesure d'apporter la preuve de la transmission de ces informations négatives. Interpellés, les enseignants des enfants n'ont pas fait état d'absences répétées ou de signes de maltraitance ou de négligence. Le recourant n'a par ailleurs jamais sollicité une restriction du droit de visite de B_____, ce qu'il n'aurait sans doute pas manqué de faire si les dysfonctionnements avaient été importants et réguliers. Il sera dès lors retenu que le droit de visite dont bénéficie B_____ se déroule depuis plusieurs années sans difficultés particulières et que les enfants manifestent du plaisir à passer du temps avec leur mère.

L'élargissement du droit de visite tel que sollicité par B_____ est modeste. Elle souhaite en effet pouvoir prendre en charge ses enfants un week-end sur deux le vendredi à la sortie de l'école au lieu du samedi matin et les raccompagner en classe le lundi matin plutôt que le dimanche soir chez leur père, le droit de visite demeurant inchangé pour le surplus s'agissant tant du mardi soir et du mercredi une semaine sur deux que de la moitié des vacances scolaires. A l'instar du Tribunal de protection, la Chambre de surveillance ne voit pas en quoi un tel élargissement, qui ne modifie que peu le système en vigueur depuis plusieurs années, ne serait pas dans l'intérêt des enfants, qui auront ainsi la possibilité de passer, une fois tous les quinze jours, trois nuits d'affilées au domicile de leur mère. Il appartiendra bien évidemment à B_____ d'accompagner les enfants à leurs éventuelles activités du vendredi en fin de journée et de veiller à ce qu'ils arrivent à l'heure à l'école le lundi matin, tout en ayant fait leurs devoirs. Il n'apparaît pas nécessaire de prévoir un "temps d'essai" pour ce droit de visite élargi. En effet, si celui-ci devait mal se dérouler ou s'il devait s'avérer que B_____ n'est pas en mesure d'assurer correctement la prise en charge des trois enfants durant ces week-ends prolongés, le curateur pourra en informer à tout moment le Tribunal de protection et solliciter une modification des modalités du droit de visite.

Au vu de ce qui précède, la décision rendue par le Tribunal de protection est fondée et sera confirmée.

4. La procédure relative aux relations personnelles n'est pas gratuite (art. 22 LaCC a contrario; art. 77 LaCC). Les frais judiciaires seront arrêtés à 400 fr. (art. 67B Règlement fixant le tarif des frais en matière civile – RTFMC), mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC) et compensés avec l'avance de frais versée par celui-ci, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Il ne sera pas alloué de dépens vu la nature de la procédure et la qualité des parties (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 10 février 2016 par A_____ contre l'ordonnance DTAE/63/2016 rendue le 4 janvier 2016 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/21007/2012-7.

Sur retrait de l'effet suspensif :

Déclare sans objet la requête formée par B_____.

Au fond :

Rejette le recours et confirme la décision attaquée.

Sur les frais :

Arrête les frais de recours à 400 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance versée, qui reste acquise à l'Etat.

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

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.