Urteilskopf

136 I 178

16. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour de droit civil dans la cause X. contre dame X. (recours en matière civile) 5A_798/2009 du 4 mars 2010

Regeste (de):
Art. 9, 8 und 13 Abs. 1 BV, Art. 8 EMRK, Art. 9 Abs. 1 KRK; Zuteilung der Obhut über ein Kind im Massnahmeverfahren zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft.

Die Zuteilung der Obhut über ein Kind auf die Mutter, deren Erziehungsfähigkeit mehr oder weniger gleich wie diejenige des Vaters ist, verletzt im vorliegenden Fall keine Rechte der Verfassung oder diesen entsprechende Konventionsnormen, obwohl die Mutter wahrscheinlich die Kontakte mit dem Vater nicht begünstigt; sie verfügt jedenfalls über mehr Zeit, sich um das Kind zu kümmern, das überdies seit der Trennung der Parteien praktisch immer mit ihr zusammengelebt hat und dessen Verhaltensstörungen sich durch eine Änderung der Betreuungssituation verschlimmern könnten (E. 5).

Regeste (fr):
Art. 9, 8 et 13 al. 1 Cst., art. 8 CEDH, art. 9 al. 1 CDE; attribution de la garde d'un enfant en procédure de mesures protectrices de l'union conjugale.

L'attribution de la garde de l'enfant à la mère, qui présente des capacités éducatives plus ou moins égales à celles du père, ne viole pas, en l'espèce, les droits constitutionnels, ou conventionnels correspondant à ceux-ci, bien que la mère ne favorise vraisemblablement pas les contacts avec le père; en effet, elle dispose de plus de temps pour s'occuper de l'enfant qui, de surcroît, a pratiquement toujours vécu avec elle depuis la séparation des parties et dont les troubles du comportement risqueraient d'être aggravés par un changement dans sa prise en charge (consid. 5).

Regesto (it):
Art. 9, 8 e 13 cpv. 1 Cost., art. 8 CEDU, art. 9 cpv. 1 CDF; attribuzione della custodia di un figlio nell'ambito della procedura di misure di protezione dell'unione coniugale.

L'attribuzione della custodia del figlio alla madre, che presenta capacità educative più o meno uguali a quelle del padre, non viola in concreto diritti costituzionali, o i corrispondenti diritti convenzionali, sebbene verosimilmente la madre non favorisca i contatti con il padre; in effetti, ella dispone di più tempo per occuparsi del figlio che, per di più, ha praticamente sempre vissuto con lei dalla separazione delle parti e i cui disturbi nel comportamento rischierebbero di essere aggravati da un cambiamento della persona che lo assiste (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 179

X., né le 22 août 1972, ressortissant suisse, et dame X., née Y. le 14 juillet 1977, de nationalité cubaine, se sont mariés à Santiago de Cuba (Cuba) le 4 mai 1999. Un enfant est issu de cette union: A., né le 17 janvier 2001 à Genève. Par jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale du 28 avril 2009, le Tribunal de

première instance a, notamment, autorisé les époux à vivre séparés; attribué au père la garde de l'enfant; réservé à la mère un droit de visite à raison de trois heures par semaine dans les locaux de l'association Point Rencontre durant quatre mois, puis progressivement en dehors de ceux-ci, selon planning dressé par le curateur désigné à cet effet; instauré une curatelle de surveillance et d'organisation du droit de visite et transmis la cause au Tribunal tutélaire pour la désignation du curateur.
Par arrêt du 16 octobre 2009, la Cour de justice du canton de Genève a, entre autres points, attribué la garde de l'enfant à la mère, sous réserve du droit de visite usuel du père. Statuant le 4 mars 2010, le Tribunal fédéral a rejeté le recours en matière civile formé par le père contre cet arrêt. (résumé)

Erwägungen

Extrait des considérants:

5. Le recourant fait aussi grief à l'autorité cantonale d'avoir fait preuve d'arbitraire en attribuant la garde de l'enfant à l'intimée. Il invoque en outre à cet égard les art. 8 CEDH, 8 et 13 al. 1 Cst., ainsi que l'art. 9 al. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (CDE; RS 0.107).

5.1 La garantie constitutionnelle de l'égalité de traitement entre homme et femme (art. 8 al. 1 Cst.) s'adressant à l'État et ne produisant pas d'effet horizontal direct sur les relations entre personnes privées (ATF 114 Ia 329 consid. 2b p. 330/331 et les arrêts cités), le recourant ne peut s'en prévaloir à l'appui d'un recours dirigé contre une décision rendue dans une affaire opposant deux particuliers; il en est de même, en principe, de l'art. 8 al. 2 Cst. Les règles de droit civil doivent cependant être interprétées en tenant compte des exigences particulières qui résultent des droits fondamentaux (arrêt 5P.103/2004 du 7 juillet 2004 consid. 2.1, in SJ 2005 I p. 30).

Il en va pareillement de l'art. 9 al. 1 CDE, qui prescrit aux États de veiller à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant, par exemple lorsque les parents vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant.

5.2 L'art. 8 par. 1 CEDH garantit notamment le droit au respect de la vie familiale. Il en résulte que l'État ne peut s'immiscer dans l'exercice de ce droit qu'aux conditions strictes du par. 2. La protection accordée dans ce domaine par l'art. 13 al. 1 Cst. correspond matériellement à celle de l'art. 8 CEDH. L'attribution des enfants à l'un des parents en cas de divorce ou de séparation constitue une atteinte grave au droit au respect de la vie familiale de l'autre parent. En droit suisse, cette ingérence des autorités publiques dans la vie familiale est prévue, s'agissant des mesures protectrices de l'union conjugale, par l'art. 176 al. 3 CC; dans ce domaine, la réglementation du Code civil suisse est conforme à l'art. 8 CEDH. Pour qu'une telle ingérence soit licite, encore faut-il que cette réglementation ait été correctement appliquée; le critère essentiel qui doit guider les autorités est le bien, autant physique que psychique, de l'enfant. Dans la mesure où le droit conventionnel correspond à un droit constitutionnel (par exemple l'art. 8 par. 1 CEDH qui correspond à l'art. 13 Cst.), le Tribunal fédéral peut le revoir librement, et ce même lorsque celui-ci se confond avec une réglementation - en l'espèce l'organisation de la vie séparée - dont l'application ne serait, en soi examinée que sous l'angle étroit de l'arbitraire; comme l'appréciation du bien de l'enfant suppose une pesée des intérêts de la part des autorités cantonales, le Tribunal fédéral fait toutefois preuve de retenue en revoyant leurs décisions, ce qui équivaut pratiquement à se cantonner sur le terrain de l'arbitraire (arrêts 5P.8/2007 du 6 juin 2008 consid. 5.1; 5P.345/2005 du 23 décembre 2005

consid. 3.1; 5P.257/2003 du 18 septembre 2003 consid. 2.1; 5P.290/2001 du 16 novembre 2001 consid. 2c in fine; ATF 120 II 384 consid. 5 p. 387/388 et les références citées).

5.3 En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC); il peut, notamment, attribuer la garde des enfants à un seul des parents. Les principes posés par la

BGE 136 I 178 S. 181

jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie. La règle fondamentale en ce domaine est l'intérêt de l'enfant. Au nombre des critères essentiels, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfants, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper, ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit ici d'un poids particulier, les capacités d'éducation et de soin des parents étant d'ailleurs similaires.

5.4 Selon la décision attaquée, la mère a pris un emploi à raison de dix heures par semaine. Elle est donc plus disponible que le père, qui travaille à plein temps, pour s'occuper personnellement de l'enfant, ce qui revêt une importance particulière dès lors que celui-ci n'a que huit ans et présente des troubles de santé. Le Service de protection des mineurs (SPMi) a certes retenu qu'elle ne prenait pas la juste mesure des problèmes psychiques de son fils et qu'elle mettait régulièrement en question les thérapies suivies par celui-ci, thérapies dont elle ne discernait pas l'utilité. Toutefois, la psychologue de la Guidance Infantile a attesté qu'elle avait, de sa propre initiative, soumis l'enfant à une évaluation de ses capacités cognitives et de ses difficultés de concentration, qu'elle se montrait soucieuse d'adopter un comportement de nature à favoriser une amélioration de l'état de santé de son fils, qu'elle savait lui poser des limites et qu'elle demandait des avis thérapeutiques concernant les activités proposées à celui-ci. De plus, la pédopsychiatre de l'enfant a certifié que c'est la mère qui l'a sollicitée pour mettre en oeuvre une thérapie en faveur de son fils; ce médecin n'a en revanche pas confirmé les propos du SPMi, selon lesquels l'enfant ne bénéficierait pas d'un cadre stable et sécurisant auprès d'elle. Par ailleurs, la mère a consulté un neuropédiatre et a pris des renseignements auprès d'une association d'aide aux parents d'enfants souffrant d'hyperactivité. Enfin, le SPMi a omis de prendre en considération l'avis du médecin-traitant de l'enfant, qui attestait pourtant des compétences éducatives de la mère. L'autorité cantonale en a déduit que la mère était consciente des besoins de son fils et des thérapies qu'impliquait l'état de santé de celui-ci, sous réserve de la poursuite d'un traitement en matière de

BGE 136 I 178 S. 182

psychomotricité interrompu avant terme, en juin 2009. Cette juridiction a en outre retenu que, selon le SPMi, le père était également conscient des besoins de l'enfant et de l'importance de poursuivre les traitements en cours; il se montrait fiable, rassurant et était en mesure d'offrir à son fils un cadre clair en étant conscient de la nécessité de lui poser des règles strictes. Selon la Cour de justice, les parties présentaient ainsi des facultés d'encadrement plus ou moins égales. S'il était vraisemblable que la mère ne favorisait pas les contacts de l'enfant avec son père, cet aspect de la capacité éducative devait être pondéré sur le vu des autres éléments

d'appréciation. A cet égard, les juges précédents ont considéré que la mère était plus disponible que le père, qu'il ressortait clairement du rapport du SPMi que l'attribution de la garde à celui-ci provoquerait une crise et des difficultés chez l'enfant, sans que le pronostic d'une évolution positive à moyen terme émis par ce service ne soit confirmé, qu'enfin, hormis durant la période où la garde avait été provisoirement retirée à la mère par le SPMi, l'enfant avait toujours vécu auprès de celle-ci depuis la séparation des parties. Dans ces conditions, l'autorité cantonale a estimé que l'intérêt de l'enfant commandait d'attribuer sa garde à la mère, étant précisé que cette appréciation pourrait être revue si celle-ci persistait à s'opposer aux contacts de l'enfant avec son père et ne prenait pas les mesures nécessaires en vue de la poursuite du traitement de psychomotricité.

5.5 Le recourant ne démontre pas, conformément aux exigences de motivation requises, que l'autorité cantonale aurait méconnu les principes applicables en la matière ou constaté les faits de manière arbitraire. Il expose, sans toutefois étayer son affirmation, que la mère est plus disponible pour s'occuper personnellement de l'enfant car elle a perdu son précédent emploi pour cause de comportement inadéquat, et que ses efforts pour s'intégrer professionnellement sont pour le moins limités. Il conteste par ailleurs l'opinion de la Cour de justice, qui estime qu'il ne serait pas judicieux d'attribuer la garde au père du moment que le SPMi retient que cette attribution "provoquerait une crise et des difficultés chez l'enfant", partant, aggraverait le trouble dont il souffre: selon lui, l'affection dont son fils est atteint - à savoir un trouble hyperkinétique avec déficit de l'activité et de l'attention - impliquerait une prise en charge soutenue et une implication parentale assidue; or la mère présenterait moins de garanties de sérieux et de constance dans le suivi de l'enfant, en particulier sur le plan scolaire étant donné ses difficultés linguistiques et son niveau de formation peu poussé.

Cette argumentation ne suffit pas à établir la violation des droits constitutionnels invoqués. Le recourant se borne à privilégier certains éléments de preuve susceptibles d'étayer sa thèse, en occultant ceux retenus par la Cour de justice. En particulier, l'autorité cantonale a considéré que la mère disposait de plus de temps pour s'occuper personnellement de l'enfant: il s'agit d'un critère considéré comme primordial par la jurisprudence (cf. ATF 114 II 200 consid. 3 p. 201), et les raisons pour lesquelles l'intimée ne travaille qu'à 40 % - qui ne ressortent du reste pas de l'arrêt attaqué - ne sont en l'occurrence pas décisives. Selon les juges précédents, qui se sont à cet égard fondés sur le rapport du SPMi, il convenait en outre d'éviter des changements dans la prise en charge de l'enfant, qui avait quasiment toujours vécu avec sa mère depuis la séparation des parties, et ce afin d'éviter une aggravation de ses troubles du comportement; le recourant ne critique pas valablement cette motivation, se contentant de soutenir qu'il serait plus apte que l'intimée à assurer le suivi médical et scolaire de l'enfant, sans nullement le démontrer. Pour autant que ses moyens soient suffisamment motivés (art. 106 al. 2 LTF; ATF 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287; ATF 133 III 589 consid. 2 p. 591/592), le recourant ne saurait donc être suivi lorsqu'il prétend qu'il convient, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, de lui attribuer la garde de celui-ci.