



Droit de déterminer la résidence durant le droit de visite

Exposition des faits

L'autorité tutélaire a instauré une curatelle pour un enfant de parents vivant séparés (non mariés/divorcés sans autorité parentale conjointe - art. 308 al. 2 CCS) et a réglé l'entretien des relations personnelles avec le père au sens de l'art. 273 CCS.

Dans l'intervalle, le conflit suivant a émergé:

La famille suisse du père possède depuis plus de 40 ans un bien immobilier en Italie (10 km après la frontière suisse italienne). Depuis des années, le père séjourne presque chaque 2^{ème} week-end à cet endroit et souhaiterait également y passer ses vacances et week-ends de visite avec sa fille.

La mère refuse de lui remettre la pièce d'identité de la fille pour lesdits séjours, resp. explique qu'il n'en existe pas et qu'elle ne compte pas en faire établir. La fille n'a de toute façon pas tant de plaisir à s'y rendre; elle se plaint notamment des longs trajets en voiture.

A ce jour, le père s'est donc rendu en Italie sans la pièce d'identité de l'enfant.

Aujourd'hui, la mère affirme qu'il n'a pas le droit de se rendre en Italie sans la pièce d'identité de sa fille, tel que l'exige la loi.

Le père insiste qu'il dispose d'un droit de visite dépourvu de restrictions, que sa fille fait partie de sa vie et ce que cela englobe notamment les séjours réguliers en Italie. Il prie donc l'autorité tutélaire d'exiger de la mère qu'elle fasse établir une pièce d'identité pour sa fille et qu'elle la lui remette pour les week-ends/vacances.

La position du curateur est que le père a le droit d'entretenir des relations personnelles avec sa fille, mais qu'il n'est pas habilité à effectuer des séjours à l'étranger avec cette dernière. Pour les séjours à l'étranger de l'enfant, le consentement de la mère est requis. Il a cherché à obtenir l'approbation de la mère, toutefois sans succès.

L'autorité tutélaire souhaiterait soutenir la position du curateur.

Question:

Quelles options s'offrent à l'autorité tutélaire ?

Réflexions

1. Les parents qui ne jouissent pas de l'autorité parentale ou de la garde, ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement droit à entretenir des relations personnelles adéquates (art. 273 al.1 CCS). L'autorité tutélaire peut rappeler les parents, les parents nourriciers et l'enfant à leurs devoirs et leur donner des instructions, lorsque l'exercice ou le défaut d'exercice de ce droit est préjudiciable à l'enfant (art. 273 al. 2 CCS).



2. Ni les textes de loi, ni le sens et l'utilité mêmes du droit à des relations personnelles n'interdisent au parent titulaire du droit de visite d'emmener l'enfant à l'étranger pendant la durée de l'entretien des relations personnelles. Ainsi, de nombreux parents titulaires du droit de visite saisissent l'opportunité de visiter avec leurs enfants p.ex. l'Europapark ou d'autres attractions destinées aux enfants. La limite d'une telle mobilité réside surtout dans le bien-être de l'enfant. Si l'enfant subit de pénibles et fréquents trajets et si l'exercice du droit de visite ne mène pas à un enrichissement des relations familiales, alors l'envergure et les circonstances resp. les modalités des relations personnelles sont à vérifier.
3. L'enfant peut voir le parent avec lequel il ne réside pas, même dans des circonstances existentielles particulières (Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, § 19.02). Il n'est donc d'emblée pas à exclure que l'enfant effectue les visites à l'étranger avec son père, si ce dernier y possède une maison de vacances. Ce sont les circonstances concrètes du cas et non pas les considérations générales qui sont donc déterminantes. La fille doit être entendue de manière adéquate afin de déterminer comment elle vit ces visites et ce qu'elles signifient pour elle (stress, fatigue, peur ou joie, repos, belles expériences, etc.). Si elle n'est pas capable d'être entendue, il convient de prendre une décision sur la base de son état général.
4. Le curateur nommé peut – selon le pouvoir qui lui a été conféré par l'autorité tutélaire sur la base de l'art. 308 al. 2 CCS – agir comme conseiller, voire décider des modalités du droit de visite. Il reste toutefois à déterminer comment le curateur en est arrivé à la conclusion que le père n'est pas habilité à se rendre à l'étranger avec l'enfant. A cet égard, il devrait pouvoir baser son opinion sur une disposition légale ou un cas juridique pratique. Sinon, il ne peut fonder sa position que sur le bien-être concret de l'enfant, ce qui exigerait d'entendre à la fois la mère et l'enfant mais également de pondérer les éventuelles instrumentalisation et manipulations.
5. Il est tout à fait concevable qu'il ne soit, dans le cas présent, pas possible d'attendre de la fille qu'elle accepte d'effectuer des trajets réguliers de plusieurs heures. Le cas échéant, le curateur devrait confronter le père aux difficultés auxquelles il expose l'enfant. S'il ne lui est pas possible de valoriser, pondérer et respecter les besoins et souhaits de l'enfant, alors l'autorité tutélaire se devrait de lui poser les conditions adéquates (art. 273 al. 2 CCS). Si les trajets de visite devaient toutefois s'avérer supportables et non préjudiciables à l'enfant, alors la mère devrait être sommée (art. 307 CCS) de remettre les documents de voyage nécessaires à l'enfant. Si nécessaire, l'autorité pourrait, se basant sur l'art. 307 CCS, commander une pièce d'identité pour l'enfant et se la faire remettre à l'attention du père. De telles modalités se règlent bien entendu de préférence à l'amiable, faute de quoi l'atmosphère des visites en viendrait à souffrir.

Avec mes meilleures salutations,

Kurt Affolter, lic. iur., porte-parole et notaire

Ligerz, 22.11.2010