

TDSIO C1 09 222

Code civil - mesures de protection de l'enfant - Jugement du Tribunal du district de Sion du 16 octobre 2009, Chambre pupillaire de Y. en la cause X.

Mesures de protection de l'enfant; répartition des compétences entre le juge et les autorités de tutelle

- Nullité d'une décision de mesures immédiates attribuant la garde de l'enfant au père qui n'est pas détenteur de l'autorité parentale (art. 133, 315a al. 1 et al. 3 ch. 2 CC; consid. 2 et 3).
- Répartition des compétences entre le juge et les autorités de tutelle; en l'espèce, compétence de la chambre pupillaire, saisie d'une requête de l'OPE, pour ordonner les mesures de protection de l'enfant (art. 315 al. 1, 315b al. 2 CC; art. 55, 56 al. 1 LACC; consid. 4 et 5).

Réf. CH : art. 133 CC, art. 315 CC, art. 315a CC, art. 315b CC

Réf. VS : art. 55 LACC, art. 56 LACC

Kindesschutzmassnahmen; Kompetenzaufteilung zwischen Gericht und Vormundschaftsbehörde

- Nichtigkeit eines Entscheides über sofortige Massnahmen beinhaltend die Unterstellung des Kindes unter die Obhut des Vaters, dem die elterliche Sorge nicht zusteht (Art. 133, 315a Abs. 1 und Abs. 3 Ziff. 2 ZGB; E. 2 und 3).
- Kompetenzaufteilung zwischen dem Gericht und der Vormundschaftsbehörde; im vorliegenden Fall Kompetenz des Vormundschaftsamtes, gestützt auf ein Gesuch des Amtes für Kinderschutz Kindesschutzmassnahmen anzuordnen (Art. 315 Abs. 1, 315b Abs. 2 ZGB; Art. 55, 56 Abs. 1 EGZGB; E. 4 und 5).

Ref. CH: Art. 133 ZGB, Art. 315 ZGB, Art. 315a ZGB, Art. 315b ZGB

Ref. VS: Art. 55 EGZGB, Art. 56 EGZGB

Faits (résumé)

Par jugement du 13 mars 2007, le juge de district a prononcé le divorce des époux X.; il a attribué l'autorité parentale et la garde sur l'enfant A. à la mère. Dans le cadre d'un mandat de curatelle éducative et de surveillance des relations personnelles, l'OPE a, le 24 juin 2009, adressé à la chambre pupillaire de Y. un « bilan de situation » tendant notamment à transférer la garde d'A. au père. Statuant le 10 août suivant, la présidente de la chambre pupillaire a « attribué momentanément » le droit de garde sur A. au père. La chambre pupillaire a, par la suite, transmis le dossier au juge de district comme objet de sa compétence.

Considérants (extraits)

(...)

2. Dans le cas d'espèce, il apparaît que la chambre pupillaire justifie sa transmission de la cause au juge de céans au motif qu'elle aurait pris une décision urgente, en application de l'art. 315a al. 3 ch. 2 CC (et

non pas 315a al. 2 ch. 2 CC comme mentionné à tort dans la décision du 5 octobre 2009), et qu'il incomberait donc désormais au juge du domicile de l'enfant, en application de l'art. 315a al. 1 CC, de statuer «sur le fond». Cette décision procède d'une compréhension fondamentalement erronée des dispositions des art. 315, 315a et 315b CC. En outre, comme on le verra plus bas, la décision prise le 10 août 2009 par la présidente de la chambre pupillaire, qui se fourvoie dans une construction juridique inconnue du Code civil suisse, est manifestement fautive. Il convient donc de poser ci-après les principes juridiques applicables au cas d'espèce et d'en tirer les conséquences, tant sur l'aspect procédural (y compris quant à la compétence du juge de céans) que sur le fond.

3. a) Dans le cas particulier, il est incontesté que X. et dame X. sont divorcés. Dans le jugement de divorce - aujourd'hui exécutoire - le juge du divorce a, en application de l'art. 133 CC, attribué l'autorité parentale sur A. à dame X. et, faut-il le préciser, exclusivement à elle. Peu importe à cet égard qu'il ait jugé utile de mentionner qu'il en allait de même pour le droit de garde. Dans la mesure où le droit de garde est une composante de l'autorité parentale (ATF 128 III 9 consid. 4a p. 9), il est exclu de le confier à une personne qui n'est pas titulaire de l'autorité parentale (ATF 128 III 9 consid. 4b p. 11). Il en découle que la présidente de la Chambre pupillaire ne pouvait pas, comme elle l'a fait dans la décision rendue le 10 août 2009, «attribuer momentanément» le droit de garde de A. à X., ce dernier n'étant pas détenteur de l'autorité parentale sur sa fille.

b) aa) La nullité absolue peut être invoquée en tout temps et devant toute autorité et elle devra être constatée d'office (ATF 116 Ia 215 consid. 2a p. 217; 115 Ia 1 consid. 3 p. 4 et les arrêts cités). Elle ne frappe toutefois que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou du moins facilement décelables, et pour autant que la constatation de la nullité ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Hormis dans les cas expressément prévus par la loi, il n'y a lieu d'admettre la nullité qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions la nullité d'une décision; en revanche, de graves vices de procédures, ainsi que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (ATF 122 I 97 consid. 3aa p. 99; 116 Ia 215 consid. 2c p. 219 s. et la jurisprudence citée).

bb) En l'espèce, sur le vu de ce qui précède, force est de constater que la décision du 10 août 2009 aurait pour effet de créer une situation juridique inconnue du Code civil. Il s'agit d'un vice manifeste et particulièrement grave et sa réparation par une constatation de nullité n'est pas de nature à affecter de manière intolérable la sécurité des relations juridiques. Partant, le juge de céans doit constater la nullité de cette décision, en tant qu'elle se prononce sur l'attribution de la garde de A. à X.

4. a) Il convient à ce stade de déterminer, vu la décision de dessaisissement prise par la chambre pupillaire, dans quel cadre est advenue sa saisine. Il est à cet égard constant que l'OPE a, dans son rapport d'évaluation du 24 juin 2009, souhaité l'institution de mesures de protection de l'enfant au sens des art. 307 ss CC. Le préavis de «transfert de garde» devait ainsi être compris comme une demande de retrait de la garde de dame X., au sens de l'art. 310 CC. La chambre pupillaire ne s'y est d'ailleurs pas trompée, dans la mesure où elle a fait référence aux art. 315 et 315a CC, relatifs à cette matière. Dès lors, la décision prise le 10 août 2009 par la présidente de la chambre pupillaire constituait une mesure d'urgence au sens de l'art. 56 al. 1 LACC. Son objet implicite, qui n'est pas atteint par la nullité absolue, a, en définitive, été de retirer la garde de dame X. en application de l'art. 310 CC.

b) Selon l'art. 315 al. 1 CC, les mesures de protection de l'enfant sont, en général, ordonnées par les autorités de tutelle du domicile de l'enfant. Lorsqu'une requête tend, comme dans la procédure en cause, à la modification de dispositions figurant dans un jugement matrimonial et portant uniquement sur la protection de l'enfant (au sens des art. 307 ss CC), la décision n'appartient au juge que s'il est saisi d'une procédure relative à une nouvelle réglementation de l'autorité parentale ou de la contribution d'entretien (art. 315b CC; Stettler, La répartition des compétences entre le juge et les autorités de tutelle dans le domaine des effets de la filiation, in: RDT 1999 218 ss p. 222; Le nouveau droit du divorce: Conséquences pour les activités des organes de la tutelle, p. 41). Or, en l'espèce, aucun juge n'est actuellement saisi d'une procédure tendant à la modification de l'autorité parentale ou de la contribution d'entretien. En conséquence, la chambre pupillaire est compétente pour connaître de la cause, sur la base de l'art. 315b al. 2 CC. C'est ainsi à tort que cette autorité a considéré devoir faire application de l'art. 315a al. 3 ch. 2 CC pour fonder sa compétence. Cette disposition ne s'applique en effet qu'en cas de procédure matrimoniale

déjà pendante devant le juge et s'il est probable qu'il ne pourra pas prendre à temps les mesures de protection immédiatement nécessaires (ATF 125 III 401 consid. 2a/aa p. 404; Stettler, op. cit., p. 222). Compte tenu de ces considérations, il est constaté l'incompétence *ratione materiae* du juge de céans pour connaître de la cause, transmise le 12 octobre 2009 par la chambre pupillaire. Les actes de la cause lui sont donc restitués comme objet de sa compétence.

5. En résumé, la situation juridique se présente actuellement comme suit. La chambre pupillaire du domicile de l'enfant, qui a été saisie de la requête déposée par l'OPE, est compétente, sur la base des art. 315 al. 1, 315b al. 2 CC et 55 LACC, pour ordonner les mesures de protection de l'enfant (sous réserve de l'art. 311 CC, non évoqué en l'espèce). Par décision de mesures d'urgence du 10 août 2009, prise sur la base de l'art. 56 al. 1 LACC, la présidente de la chambre pupillaire a, implicitement, en application de l'art. 310 CC, provisoirement retiré la garde de dame X., cette dernière conservant cependant l'autorité parentale sur sa fille A. Depuis lors, le droit de garde appartient à l'autorité tutélaire, qui a déterminé le lieu de résidence de l'enfant (ATF 128 III 9 consid. 4a). Celle-ci a placé l'enfant de façon appropriée chez son père, qui en a acquis la garde de fait (sur cette notion: ATF 128 III 9 consid. 4b) et est devenu un parent nourricier (sur cette notion: ATF 128 III 9 consid. 4b). La situation n'ayant été réglée que provisoirement, dans l'attente d'une décision sur le fond, comme l'admet expressément la chambre pupillaire, cette autorité devra donc poursuivre son instruction (cf. art. 57 LACC), avant de statuer selon l'art. 57 al. 3 LACC. Si de besoin, il sera fait mention que le domicile de A. demeure au domicile de dame X., en tant que seule détentrice de l'autorité parentale - certes privée provisoirement du droit de garde (art. 25 al. 1 1^{ère} partie CC; ATF 133 III 305 consid. 3.3.4).