ATF 150 III 49 | TF, 21.11.2023, 5A_375/2023*

Une instruction donnée à un parent par l'autorité de protection de l'enfant doit reposer sur les considérations concrètes du cas d'espèce, sans être fondées uniquement sur des réflexions abstraites. Elle doit par ailleurs respecter le principe de proportionnalité.

Faits

La mère d'un enfant né en 2012 détient seule l'autorité parentale sur lui. Le père a été condamné pour des infractions sexuelles graves, notamment le viol de la demi-sœur de son enfant, et se trouve en exécution de peine depuis 2015 dans un établissement pénitentiaire.

Après une première tentative de reprise de contact en 2016 par l'intermédiaire de l'autorité de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après: l'APEA), le père demande à nouveau une prise de contact avec son enfant. Invitée à prendre position à ce sujet par l'APEA, la mère de l'enfant fait part de son opposition ferme à de quelconques contacts entre l'enfant et son père.

Par décision du 19 octobre 2022, fondée sur l'art. 273 al. 2 CC, l'APEA enjoint à la mère de faire informer son fils sur son père par un service de psychiatrie pour enfants et adolescents, lui impartissant un délai à cet effet, dans l'optique d'une reprise de contact ultérieure.

La mère saisit le *Kantonsgericht* de Bâle-Campagne d'un recours contre cette décision. À la suite du rejet de son recours, la mère porte sa cause par-devant le Tribunal fédéral, lequel doit examiner si l'instruction était fondée.

Droit

Pour le *Kantonsgericht*, l'information de l'enfant dans un cadre professionnel est clairement dans son intérêt et utile à la préservation de son bien-être. C'est donc à juste titre que l'APEA l'a ordonnée. À l'inverse, la recourante fait valoir une violation de l'art. 273 al. 2 CC.

Aux termes de l'art. 273 al. 2 CC, lorsque l'exercice ou le défaut d'exercice du droit aux relations personnelles par un parent est préjudiciable à l'enfant, ou que d'autres motifs

l'exigent, l'autorité de protection de l'enfant peut rappeler les père et mère, les parents nourriciers ou l'enfant à leurs devoirs et leur donner des instructions. Cette compétence correspond à l'art. 307 al. 3 CC. Selon cette disposition, l'autorité de protection de l'enfant peut, en cas de mise en danger du développement de l'enfant (art. 307 al. 1 CC), rappeler les père et mère, les parents nourriciers ou l'enfant à leurs devoirs, donner des indications ou instructions relatives au soin, à l'éducation ou à la formation de l'enfant, et désigner une personne ou un office qualifiés qui aura un droit de regard et d'information.

Les mesures ordonnées en application de ces dispositions présupposent donc une mise en danger du bien-être de l'enfant. En tant que mesures étatiques, elles doivent également être proportionnées.

S'agissant de la première condition, elle est remplie lorsque l'ensemble des circonstances du cas d'espèce laissent craindre la possibilité sérieuse d'une atteinte au bien-être physique, psychique ou spirituel de l'enfant.

La seconde condition nécessite que les mesures ordonnées soient aptes, nécessaires à écarter la mise en danger du bien-être de l'enfant (art. 389 al. 2 CC *cum* art. 440 al. 3 CC) et raisonnablement exigibles. Enfin, dans le domaine de la protection de l'enfant, les mesures prises ne doivent pas remplacer les efforts des parents, mais bien les compléter (principe de complémentarité).

En l'espèce, l'instruction donnée par l'autorité de protection de l'enfant se fonde sur l'art. 273 al. 2 CC. Or, les instructions fondées sur cette disposition servent à réglementer les relations personnelles dans l'intérêt de l'enfant. En revanche, lorsque des mesures régissant les relations personnelles n'ont pas encore été prises, comme c'est le cas en l'espèce, ce n'est pas l'autorité de protection de l'enfant qui décide de leur exercice et de leur étendue, mais la personne qui détient l'autorité parentale ou la garde (art. 275 al. 3 CC), soit la mère dans ce cas. L'instruction donnée par l'autorité de protection de l'adulte dépasse donc déjà le cadre de la base légale sur laquelle elle se fonde. C'est donc à juste titre que la recourante invoque une violation de l'art. 273 al. 2 CC.

Le Tribunal fédéral examine ensuite si l'instruction contestée peut se fonder sur l'art. 307

al. 3 CC. Toutefois, il souligne que le *Kantonsgericht* fait fausse route dès le début, en prenant comme question de départ celle de savoir si l’information de l’enfant sur son père constitue une mise en danger. Il confond donc la conséquence juridique (la mesure par laquelle l’autorité de protection réagit à une mise en danger) et l’état de fait (la mise en danger du bien de l’enfant en tant que condition légale pour l’intervention de l’autorité), en violation du droit fédéral.

Il souligne également que le jugement cantonal se fonde sur des réflexions purement abstraites sur le bien-être de l’enfant à long terme et la nécessité pour lui de pouvoir se faire sa propre idée de son père, sans examiner, notamment, si, à l’âge de dix ans, il a déjà atteint la maturité qui présuppose une confrontation avec les raisons de l’incarcération de son père. En effet, tant que ce n’est pas le cas, la renonciation à l’information ne peut pas représenter une mise en danger de son développement.

Par surabondance, le *Kantonsgericht* n’examine nullement la question de savoir si l’instruction contestée respecte le principe de proportionnalité, ce qui n’est pas le cas selon le Tribunal fédéral.

Partant, le Tribunal fédéral admet le recours et annule l’instruction donnée par l’autorité de protection de l’enfant à la mère.

Proposition de citation : Camille de Salis, L’instruction donnée à un parent par l’autorité de protection de l’enfant, in: https://lawinside.ch/1406/