ATF 143 III 361 | TF, 29.06.2017, 5A_346/2016*

Quand bien même le nouveau droit prévoit un principe d'autorité parentale conjointe, un accord des époux prévoyant une autorité parentale exclusive reste possible si le bien de l'enfant est préservé.

Faits

Deux époux parents d'une fille décident de divorcer. Dans un accord partiel sur les effets du mariage conclu en 2013, ils conviennent notamment que l'épouse sera mise au bénéfice de l'autorité parentale exclusive sur la fille. Le 1er juillet 2014, le principe général de l'autorité parentale conjoint est introduit dans le Code civil. Dans une décision de 2015, le Tribunal de première instance ratifie cet accord partiel. Sur appel de l'époux qui estime que selon le nouveau droit l'attribution conjointe de l'autorité parentale est impérative, le Tribunal d'appel confirme la décision de première instance en 2016.

Sur recours de l'époux, le Tribunal fédéral est amené à trancher la question de savoir si une convention par laquelle les époux prévoient une autorité parentale exclusive est conforme au droit et peut donc être ratifiée par un tribunal.

Droit

Le Tribunal fédéral commence par rappeler qu'un accord des parents sur le sort des enfants ne lie pas le tribunal (art. 296 al. 3 CPC). Tout au plus le tribunal peut en tenir compte lorsqu'il détermine où se situe le bien de l'enfant (art. 133 al. 2 2ème phr. CC). Cependant, se référant à la doctrine, le Tribunal fédéral considère que le droit du divorce doit dans la mesure du possible protéger les accords trouvés entre les parents. Il estime en effet qu'une solution développée par les parents est en règle générale plus viable qu'une solution imposée par un tribunal. Partant, le juge ne devrait pas sans raison sérieuse passer outre un accord passé entre les parents.

Le Tribunal fédéral rappelle toutefois que la première phrase de l'art. 133 al. 2 CC pose comme premier critère le bien de l'enfant. C'est donc ce dernier critère qui a la priorité sur

tous les autres et également sur un éventuel accord entre les parents. Ainsi, l'autorité parentale exclusive ne peut être instaurée uniquement sur la base d'un accord entre les parents, elle doit en plus répondre au bien de l'enfant.

Le Tribunal fédéral relève ensuite que l'art. 298 al. 1 CC n'empêche pas le juge d'octroyer l'autorité parentale à un seul parent sur la base de la convention de divorce si cette solution n'entre pas en contradiction avec le bien de l'enfant. Il considère que l'art. 298 al. 1 CC n'instaure pas une présomption selon laquelle une convention par laquelle les époux prévoient une autorité parentale exclusive serait contraire au bien de l'enfant. Une telle présomption n'aurait aucun sens puisque l'art. 133 al. 2 2ème phr. CC prévoit justement que, dans la recherche du bien de l'enfant, le juge doit tenir compte de la requête commune des parents.

Ainsi, quand bien même le nouveau droit prévoit un principe d'autorité parentale conjointe, un accord des époux prévoyant une autorité parentale exclusive reste possible si le bien de l'enfant est préservé.

En l'espèce, le Tribunal fédéral estime qu'aucun indice ne permet de retenir que la solution trouvée par les parents dans leur accord partiel sur les effets de leur divorce n'est susceptible de compromettre le bien de l'enfant. Partant, le recours est rejeté et l'autorité exclusive de la mère est maintenue.

Proposition de citation : Arnaud Nussbaumer-Laghzaoui, Prévoir une autorité parentale exclusive par convention de divorce reste possible, in: https://lawinside.ch/528/