

Cour de cassation

chambre civile 1

Audience publique du 13 juin 2019

N° de pourvoi: 18-12389 18-16642

ECLI:FR:CCASS:2019:C100558

Publié au bulletin

Rejet

Mme Batut (président), président

SCP Zribi et Texier, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu leur connexité, joint les pourvois n° P 18-12.389 et M 18-16.642 ;

Donne acte à Mme L... et M. M...-T... du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le procureur général près la cour d'appel de Toulouse ;

Attendu, selon les arrêts attaqués (Toulouse, 19 décembre 2017 et 13 mars 2018), que Mme L..., grand-mère maternelle d'E... D... I..., né le [...], et d'H... et Z... M...-T...-I..., nées le [...], a assigné sa fille, Mme L..., ainsi que MM. D... et M...-T..., les pères des enfants, afin d'obtenir un droit de visite et d'hébergement à l'égard de ceux-ci, adapté selon les relations établies avec chacun d'eux ;

Sur le premier moyen, pris en ses première et troisième branches, les deuxième et troisième moyens du pourvoi n° P 18-12.389 et le moyen unique du pourvoi n° M 18-16.642, ci-après annexés :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° P 18-12.389, pris en sa deuxième branche :

Attendu que Mme L... et M. M...-T... font grief à l'arrêt du 19 décembre 2017 d'accorder à Mme L... un droit de visite et d'hébergement sur E... D... I... et un droit de visite médiatisé suivant certaines modalités sur H... et Z... M...-T...-I... alors, selon le moyen, que lorsque le ministère public donne un avis dans une procédure, celui-ci doit être communiqué aux parties ; que l'arrêt mentionne que l'affaire a été régulièrement communiquée au ministère public qui a fait connaître son avis ; qu'en statuant ainsi, par une mention qui ne permet pas de savoir si l'avis du ministère public, dont l'arrêt ne précise pas s'il était présent à l'audience, a été communiqué aux parties, la cour d'appel, qui n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, a violé les articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et 16 du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'avis écrit du ministère public, par lequel ce dernier déclare s'en rapporter, étant sans influence sur la solution du litige, n'a pas à être communiqué aux parties ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que le ministère public a déclaré s'en rapporter ; que dès lors, cet avis n'avait pas à être communiqué aux parties ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen du même pourvoi :

Attendu que Mme L... et M. M...-T... font grief à l'arrêt du 19 décembre 2017 d'accorder à Mme L... un droit de visite sur ses petites-filles alors, selon le moyen :

1°/ que l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants ; que l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en retenant qu'un lien affectif s'était créé entre H... et Z... M...-T... et leur grand-mère, Mme L... aux motifs que celle-ci leur avait fait parvenir, par voie postale, plusieurs présents, sans rechercher si le jeune âge des fillettes ne faisait pas obstacle à l'établissement d'un lien affectif à distance, la cour d'appel a violé l'article 371-4 du code civil ;

2°/ que l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants ; que l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en faisant droit à la demande de Mme L..., tendant à la mise en place d'un droit de visite médiatisé à l'égard de ses petites-filles H... et Z..., sans rechercher, comme elle y était invitée, si la mise en place d'un droit de visite médiatisé n'était pas contraire à l'intérêt des fillettes, contraintes de se rendre dans un lieu neutre, en la seule présence de Mme L..., qu'elles ne connaissent pas, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil ;

*

3°/ que l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants ; que l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était pourtant invitée, si Mme L... disposait de l'aptitude et des

capacités nécessaires à s'occuper, une journée durant de ses deux petites filles, jumelles, âgées de 6 ans, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 371-4 du code civil, l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants et seul l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ;

Et attendu que l'arrêt relève que si, en raison du conflit opposant Mme L... à sa fille, celle-ci n'a pu rencontrer ses petites-filles, elle a néanmoins instauré un lien avec elles, par des attentions régulières, de sorte que sa place se trouve définie auprès des fillettes, qu'elle a toujours pris soin de préserver l'unité de la fratrie, que son attitude récente témoigne de la permanence de son engagement, malgré les difficultés matérielles, et qu'il est de l'intérêt des mineures de bénéficier, comme leur demi-frère, de relations avec leur grand-mère ; qu'il ajoute que Mme I... et M. M...-T... n'établissent pas que Mme L... n'aurait pas les capacités physiques de s'occuper de deux fillettes de 6 ans sur une journée, de 10 heures 30 à 18 heures, et précise que les visites de Mme L... auprès de ses petites-filles seront organisées de façon progressive, sans instauration d'un droit d'hébergement ; que la cour d'appel, qui a procédé aux recherches prétendument omises et s'est déterminée en considération de l'intérêt des enfants, a ainsi légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le cinquième moyen du même pourvoi :

Attendu que Mme I... et M. M...-T... font grief à l'arrêt du 13 décembre 2017 de dire qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme L... rencontrera ses petites-filles, pendant une première période de cinq mois, au point rencontre de l'association Ecoute moi grandir, le troisième samedi des mois de janvier, février, mars et mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci, alors, selon le moyen :

1°/ que commet un excès de pouvoir le juge qui a refusé de statuer quand il était tenu de le faire ; que le juge peut, si tel est l'intérêt de l'enfant, fixer les modalités des relations entre celui-ci et ses grands-parents ; que dans une telle hypothèse, il appartient ainsi au juge de fixer la durée de ces rencontres ; qu'ainsi, en prononçant la mise en place d'un droit de visite médiatisé entre Mme L... et ses deux petites-filles sans fixer la durée de ces rencontres, la cour d'appel, qui a excédé ses pouvoirs, a ainsi violé l'article 371-4 du code civil ;

2°/ que le juge ne peut déléguer les pouvoirs que la loi lui confère ; que si tel est l'intérêt de l'enfant, il appartient au juge aux affaires familiales, lui-même, de fixer les modalités des relations entre l'enfant et ses grands-parents ; que la cour d'appel a décidé que le droit de visite de Mme L... s'exercerait dans un lieu médiatisé ; qu'en déléguant au secrétariat du point rencontre désigné le pouvoir de préciser ses modalités concrètes, dont la durée des rencontres, quand il lui appartenait de préciser lui-même cette durée, la cour d'appel, qui a excédé ses pouvoirs, a ainsi violé l'article 371-4 du code civil ;

Mais attendu que l'article 371-4 du code civil ne précise pas les modalités selon lesquelles

le droit de visite et d'hébergement des grands-parents peut s'exercer ; que, si l'article 1180-5 du code de procédure civile dispose que, lorsque le juge décide que le droit de visite de l'un des parents s'exercera dans un espace de rencontre, en application des articles 373-2-1 ou 373-2-9 du code civil, il fixe la durée de la mesure et détermine la périodicité et la durée des rencontres, ce texte n'est pas applicable aux relations entre les enfants et leurs grands-parents ; que dès lors, la cour d'appel ayant fixé la durée de la mesure, le lieu et la périodicité des rencontres, elle n'a pas méconnu l'étendue de ses pouvoirs ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois ;

Condamne Mme I... et M. M...-T... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette leurs demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du treize juin deux mille dix-neuf. MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi n° P 18-12.389 par la SCP Zribi et Texier, avocat aux Conseils, pour Mme I... et M. M...-T....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Mme B... I... et M. A... M...-T... font grief à l'arrêt attaqué tel que modifié par l'arrêt rectificatif du 13 mars 2018 ;

D'AVOIR accordé suivant certaines modalités à Mme K... I... un droit de visite et d'hébergement sur E... D... I..., et un droit de visite médiatisé suivant certaines modalités sur H... et Z... H... M...-T... I... ;

AUX ENONCIATIONS QUE « Ministère public : auquel l'affaire a été régulièrement communiqué le 7/06/2016 et qui a fait connaître son avis » (

) l'affaire a été communiquée au ministère public qui a déclaré le 7 juin 2016 s'en rapporter à la décision de la cour » ;

1°) ALORS QUE les demandes formées en application de l'article 371-4 du code civil sont jugées après avis du ministère public ; que le ministère public doit donner un avis positif ou négatif sur les demandes formées par les parties relatives à l'aménagement du droit de

visite du grand-parent ; que s'il peut s'en rapporter à justice, en ce qu'un tel avis correspond à une proposition de rejet des demandes, il ne saurait s'en rapporter à la décision à intervenir de la juridiction, une telle énonciation équivalant à une absence d'avis ; que la cour d'appel a énoncé que l'affaire a été communiquée au ministère public qui a déclaré le 7 juin 2016 s'en « rapporter à la décision de la cour » ; que dès lors, la cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 1180 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QUE, subsidiairement, lorsque le ministère public donne un avis dans une procédure, celui-ci doit être communiqué aux parties ; que l'arrêt mentionne que l'affaire a été régulièrement communiquée au ministère public qui a fait connaître son avis ; qu'en statuant ainsi, par une mention qui ne permet pas de savoir si l'avis du ministère public, dont l'arrêt ne précise pas s'il était présent à l'audience, a été communiqué aux parties, la cour d'appel, qui n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, a violé les articles 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et 16 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE, subsidiairement, la contradiction de motifs équivaut à leur absence ; qu'en énonçant, d'une part, que l'affaire avait été communiquée au ministère public le 7 juin 2016 et d'autre part qu'il avait donné son avis à cette date, la cour d'appel, qui s'est contredite, a violé l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Mme B... I... et M. A... M...-T... font grief à l'arrêt attaqué tel que modifié par l'arrêt rectificatif du 13 mars 2018 ;

D'AVOIR accordé suivant certaines modalités à Mme K... I... un droit de visite et d'hébergement sur E... D... I..., et un droit de visite médiatisé suivant certaines modalités sur H... et Z... H... M...-T... I... ;

AUX MOTIFS QU'« une telle demande ne saurait prospérer que si les deux parties en sont d'accord ; qu'en l'espèce, la défenderesse s'y oppose en faisant valoir, outre les difficultés matérielles liées à l'éloignement géographique des domiciles respectifs des parties, que les demandeurs ne sauraient conditionner le principe d'une rencontre entre les deux jumelles et leur grand-mère au dépôt du rapport du médiateur et que cette demande ne saurait que retarder la reprise de contact avec ses petits-enfants ; que dès lors que cette demande, formulée pour la première fois en cause d'appel, sera rejetée » ;

ALORS QUE le juge doit examiner, fut-ce d'office, s'il y a lieu d'enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur familial qui les informera de l'objet et le déroulement de cette mesure ; qu'en se bornant à rejeter la demande de médiation familiale formée par les appelants aux motifs que Mme K... I... s'y opposait, sans examiner, fut-ce d'office, s'il n'y avait pas lieu de contraindre les parties de rencontrer un médiateur aux fins qu'il les informe de l'objet et du déroulement d'une mesure de médiation familiale, la cour d'appel a violé l'article 373-2-10 du code civil et 131-1 du code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION (encore plus subsidiaire)

Mme B... I... et M. A... M...-T... font grief à l'arrêt attaqué ;

D'AVOIR accordé à Mme K... I... un droit de visite et d'hébergement sur E... D... I... né le [...], ce droit devant s'exercer à l'amiable, ou, à défaut d'accord entre les parties : - la première semaine des vacances de la Toussaint, du dimanche 14 heures au samedi suivant à 18h30, - la première semaine des vacances de Pâques, du dimanche 14h au samedi suivant 18h30, - les deux premières semaines des vacances scolaires du mois de juillet de chaque année, du lundi de la première semaine à 14h au samedi de la seconde semaine à 18h30 ;

AUX MOTIFS QU' « aux termes des dispositions de l'article 371-4 du code civil, l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants, seul son intérêt pouvant faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'il appartient en l'espèce de savoir s'il est de l'intérêt de l'enfant de faire obstacle à ce qu'il entretienne des relations régulières avec sa grand-mère maternelle ; que les appelants justifient leur demande de voir limiter les relations des enfants avec leur grand-mère par le conflit existant entre la mère et la fille et l'influence négative que celle-ci a sur ses petits-enfants en particulier E... ; que ce modèle négatif se trouve illustré, selon eux, par le défaut manifeste de surveillance de Mme I..., en 2013 alors qu'elle avait E... sous sa garde, celui-ci ayant causé un incendie et Mme I... ayant, selon eux, tenté de dissimuler ce fait ; qu'il n'appartient pas à la cour d'analyser tous les éléments développés par les parties tendant à déterminer l'origine et à rejeter sur Mme K... I... ou Mme B... I... la responsabilité de la dégradation de leur relation ; que cependant, qu'il apparait à travers les pièces versées aux débats par les appelants, que le conflit entre la mère et la fille est ancien puisque déjà en 1992 alors que Mme B... I... n'était âgée que de 15 ans une procédure d'assistance éducative avait été initiée auprès du tribunal pour enfant d'Évry la décision du juge des enfants mentionnant que « B... entretient avec sa mère une relation particulièrement conflictuelle et échappe à son autorité. La mineure est par ailleurs déscolarisée depuis plusieurs semaines après une exclusion de l'établissement qu'elle fréquentait » ; que par la suite plusieurs sujets de discordes les ont opposées sans que les raisons en soient clairement exposées, même si les pièces versées au dossier par les appelants permettent d'illustrer la nature financière des différends ; qu'il est cependant patent et non contredit par les parties que jusqu'en 2013 une relation affective s'est tissée entre E... et sa grand-mère puisque ce dernier séjournait alors chez elle ; que la qualité de cette relation se trouve illustrée par les nombreux courriers qu'E... adressait à sa grand-mère qui témoignent de marques d'affection réelles ; qu'il résulte en outre de l'attestation établie par Mme M...-T... C..., attestation produite par les appelants, que lorsqu'E... demandait à téléphoner à sa grand-mère il pouvait le faire ; que cela établit que l'enfant par une démarche personnelle entendait entretenir ce lien avec sa grand-mère ; que les parties conviennent que la rupture s'est installée à la suite de l'incendie causé par E... lors d'un séjour chez sa grand-mère le 15 septembre 2013 ; que si l'on peut comprendre qu'un tel évènement, par sa gravité intrinsèque, inquiète la mère sur les conditions dans lesquelles il a pu intervenir, il ne saurait cependant, ainsi que l'a justement relevé le premier juge, suffire à lui seul pour caractériser une défaillance structurelle de Mme K... I... dans la prise en charge de son petit-fils, les pièces manuscrites produites par les parties ne pouvant être retenues comme constituant des éléments démontrant que Mme I... aurait à cette occasion eu un comportement inadapté à l'encontre de celui-ci notamment en l'incitant à mentir ou en le

laissant sans surveillance dans le quartier où elle réside ; que les circonstances de cet incendie semblent davantage relevé d'un jeu d'enfant qui a mal tourné, comme l'avait souligné le propriétaire de la grange incendiée, lequel n'avait pas désiré déposer plainte ; qu'en outre, qu'il convient de mettre en relation cet évènement avec l'âge qu'avait alors E... (11 ans) et l'âge qu'il a désormais (15 ans) ; que les demandeurs produisent une attestation de Mme G... Josette, attestation réalisée le 5 avril 2014 relatant qu'elle avait été surprise de voir le mineur, lorsqu'il était en vacances chez sa grand-mère, à plusieurs reprises sans surveillance dans la rue notamment le soir après le souper ; que cette attestation dépourvue de précision quant à la date de ces faits et à l'activité du mineur ne permet pas d'établir un défaut de surveillance de la part de Mme K... I... ; que l'autre attestation émanant de Mme N... parlant du désœuvrement du mineur et de son sentiment d'ennui lors de ses séjours chez sa grand-mère ne saurait pas plus établir un tel défaut de surveillance ; que les divers courriers échangés entre E... et sa grand-mère depuis cette date attestent de la continuité de ce lien affectif et de l'assiduité de Mme K... I... à maintenir ce lien par-delà toutes les difficultés en adressant à l'enfant des messages dénués de toutes polémiques familiales et axés sur l'apprentissage et le partage intergénérationnel ; que ce positionnement se trouve illustré par la carte postale adressée le 1er août 2016 et versée aux débats par les appelants, ainsi que par les courriers en date du 15 novembre 2016 et du 16 janvier 2017 versés aux débats par la défenderesse ; qu'ainsi Mme K... I... a soin d'adresser régulièrement à ses petits-enfants des cadeaux ou des revues adaptées à leur âge ; que les messages sont toujours empreints de tendresse et d'attention, aucun n'ayant contenu de propos dénigrant le père ou la famille paternelle d'E... ; que les courriers adressés par E... à sa grand-mère témoignent du même échange affectif ; qu'ainsi plusieurs courriers adressés entre le mois de décembre 2013 et le 22 mai 2017 laissent apparaître des marques d'affection spontanées du mineur envers sa grand-mère ainsi que le courrier en date du 22 septembre 2015 pour la remercier des cadeaux de rentrée scolaire avec de nombreux dessins de coeurs, la carte postale adressée le 16 août 2016 en souvenir de ses vacances à Rome avec des petits coeurs dessinés, le courrier adressé le 22 mai 2017 comportant des dessins et des mots affectueux pour son anniversaire ; que le courrier d'E... produit par les appelants et non daté par lequel il souhaite qu'on le laisse tranquille avec cette affaire et écrivant qu'il ne voulait pas dire ce qu'il pensait de l'affaire avec sa grand-mère de peur de la réaction de cette dernière doit être interprété à la lumière du conflit ouvert qui oppose les adultes ; que de même les faits relatés par Mme V... dans son attestation en date du 10 mai 2016 doivent être restitués dans le contexte de la procédure judiciaire en cours et n'ont pas empêché le mineur, postérieurement, de maintenir les relations épistolaires qui ont été relevées précédemment avec sa grand-mère ; qu'il est manifestement de l'intérêt d'E... de ne pas rompre ce lien affectif nécessaire à la construction de sa personnalité et que c'est à juste titre que le premier juge a accordé un droit de visite et d'hébergement au profit de Mme K... I... sur E... ; qu'au vu du caractère bien établi du lien affectif qui les lie, il n'y a pas lieu d'organiser ces contacts de façon progressive et qu'au vu de l'âge du mineur la limitation tenant à les voir s'exercer sur [...] n'est pas pertinente ; que dès lors qu'à défaut d'accord entre les parties les modalités prévues par le premier juge seront confirmées à savoir ; - la première semaine des vacances de Toussaint, du dimanche à 14h au samedi suivant à 18h30, - la première semaine des vacances de Pâques, du dimanche à 14h au samedi suivant à 18h30, - les deux premières semaines des vacances scolaires du mois de juillet, chaque année, du lundi de la première semaine à 14h au samedi de la seconde semaine à 18h30 ; que Mme K... I... conservera la charge des trajets pour l'exercice de ce droit » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « selon les termes de l'article 371-4 du code civil, l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants et seul 'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en l'espèce, l'unique

question qui se pose est celle de savoir s'il est de l'intérêt des enfants que de faire obstacle à ce qu'ils entretiennent des relations régulières avec leur grand-mère maternelle ; qu'or, les maux aisément décelables dans la relation de Mme B... I... avec Mme K... I... constituent l'essentiel des arguments mis en exergue pour s'opposer aux demandes de la grand-mère maternelle des enfants ; que ces douleurs et incompréhensions réciproques sont anciennes, vraisemblablement en lien avec le décès du père de Mme B... I..., alors qu'elle n'était âgée que de douze ans ; que la mesure d'assistance éducative en milieu ouvert (A.E.M.O) ordonnée par un juge des enfants, saisi par Mme K... I..., n'a pas permis d'apaiser la relation duelle entre Mme B... I... et sa mère ; que ces maux ont perduré au-delà de la période de l'adolescence et se sont enkystés malgré des périodes de rapprochement, notamment à l'occasion de la naissance d'E... ; que désormais, mère et fille ne parviennent plus à communiquer autrement qu'en s'adressant des remontrances ; que Mme B... I... vise particulièrement le comportement maternel de Mme K... I..., des blessures anciennes et profondes ne demandant qu'à refaire surface, même à l'occasion de simples questions relatives à la cession d'un bien immobilier ; que parmi des éléments développés par les parties, seul l'argument tiré de l'attitude de Mme K... I... à l'occasion de l'incendie causé au préjudice de tiers par E... et un camarade, alors qu'il se trouvait accueilli par sa grand-mère le 15 septembre 2013, présente un lien direct avec la matière du litige ; que cependant, cet événement, grave, mais isolé ne peut à lui seul suffire pour caractériser une défaillance structurelle de Mme K... I... dans la prise en charge de son petit-fils ; que les pièces manuscrites produites par les parties ne peuvent être retenues comme constituant des éléments démontrant que Mme K... I... aurait à cette occasion eu un comportement inadapté à l'encontre de son petit-fils, notamment en l'incitant à mentir ou en le laissant sans surveillance dans le quartier où elle réside ; que les circonstances de cet incendie semblent davantage relever d'un jeu d'enfant qui a mal tourné, comme l'avait souligné le propriétaire de la grange incendiée, lequel n'avait pas désiré déposer plainte ; que plus certainement, cet événement a ravivé des douleurs anciennes chez Mme B... I..., faisant écho à un comportement maternel jugé insécurisant et faillible ; que concernant E..., bientôt âgé de 14 ans, l'existence d'un lien affectif certain avec sa grand-mère maternelle ne peut être niée, comme en témoigne les photographies produites ou les correspondances remplies d'affection qu'ils ont pu échanger ; qu'à ce jour, en faisant abstraction de la relation conflictuelle existante entre Mme B... I... et sa mère, il n'existe aucun élément objectif qui viendrait justifier que E... soit privé d'entretenir des liens réguliers avec une grand-mère maternelle qu'il connaît, et avec laquelle il a pu profiter par le passé de moments heureux ; qu'en conséquence, E... pourra être accueilli par Mme B... I... selon les modalités précisées au dispositif de la présente décision » ;

1°) ALORS QUE dans toutes procédures le concernant, le mineur capable de discernement peut être entendu par le juge ou par une personne désignée à cet effet ; qu'il appartient au juge de s'assurer, fut-ce d'office, que le mineur a été informé de son droit à être entendu et à être assisté par un avocat ; qu'il doit en être fait mention dans la décision qui statue sur les modalités de l'exercice d'un droit de visite ; qu'en l'espèce, il ne résulte pas de l'arrêt que l'enfant mineur, E..., ait été informé de son droit d'être entendu et assisté par un avocat ; que dès lors, la cour d'appel a violé l'article 388-1 du code civil, ensemble l'article 12 de la Convention de New York relative aux droits de l'enfant ;

2°) ALORS QUE, subsidiairement, le juge doit viser et analyser, fut-ce sommairement, les éléments qui lui sont soumis ; qu'en retenant que Mme K... I... maintenait à l'égard d'E..., un lien « par delà toutes les difficultés, en adressant à l'enfant des messages dénués de toutes polémiques familiales et axés sur l'apprentissage et le partage intergénérationnel »

de sorte que Mme K... I... ne faisait pas peser sur E... le poids du conflit l'opposant à sa fille, sans viser ni analyser la pièce n° 50 produite aux débats par les appelants et la pièce n° 6 produite par Mme K... I... desquelles il résultait de ce que celle-ci avait menacé E... de faire intervenir le juge s'il ne venait pas chez elle, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION (tout aussi subsidiaire)

Mme B... I... et M. A... M...-T... font grief à l'arrêt attaqué ;

D'AVOIR dit qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme K... I... rencontrera ses petites-filles H... M... T... I... et Z... M... T... I..., pendant une première période de cinq mois, au point rencontre de l'association écoute moi grandir, sis [...] le deuxième samedi des mois de janvier, février, mars et, mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci ; dit que pour la mise en place des rencontres, les père, mère et grand-mère maternelle doivent s'adresser au secrétariat du point rencontre ; dit qu'à l'issue de ces cinq premiers mois, Mme K... I... bénéficiera chaque année d'un droit de visite exclusivement sur le territoire de [...], le premier dimanche des mois de juin, juillet, septembre et novembre, à charge pour Mme K... I... de venir chercher ses petites filles au domicile de leurs parents à 10h30 et de les y reconduire à l'issue de son droit de visite à 18h ;

AUX MOTIFS QUE « qu'il ressort des éléments du dossier que Mme K... I... n'a pu rencontrer ses petites filles, le contentieux qui l'oppose à sa fille et qui n'a pas à être développé ici, n'ayant pas permis une telle rencontre ; que les appelants ne sauraient arguer des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 371-4 du code civil introduit par la loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe qui précise que si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parents ou non, « en particulier lorsque ce tiers a résidé de manière stable avec lui et l'un de ses parents, a pourvu à son éducation, à son entretien ou à son installation, et a noué avec lui des liens affectifs durables » ; que Mme K... I... n'est pas un tiers à l'égard des enfants et que la condition de cohabitation ne saurait être exigée des grands-parents pour voir instaurer un droit de visite à l'égard de leurs petits-enfants ; que les mineures sont âgées de six ans, que si les contacts physiques n'ont pu se mettre en place Mme K... I... a mis en place un lien avec elles par des attentions régulières telles qu'envoi de cadeaux, souscription d'abonnements, envoi de courriers de sorte que sa place se trouve définie auprès des fillettes ; que d'autre part, Mme K... I... a toujours pris soin dans ses courriers de préserver l'unité de la fratrie en parlant régulièrement à E... de « ses petites soeurs » ; qu'il est dès lors de l'intérêt des mineures de bénéficier, tout comme leur demi-frère de relations avec leur grand-mère, et de ne pas s'enliser dans un blocage relationnel créé par les adultes ; qu'il convient de noter que Mme K... I... s'est déplacée au point rencontre à Saint-Gaudens à quatre reprises, que s'il n'est pas contesté que la décision n'était pas assortie de l'exécution provisoire cela traduit la permanence de son engagement malgré les difficultés matérielles que cela représente puisqu'elle n'était pas, au moins pour les deux premières visites avisée de la volonté de faire appel de Mme B... I... et à M. M...-T... ; que c'est à juste titre que le premier juge a organisé de façon progressive les visites de Mme K... I... avec ses petites filles et l'a débouté de sa demande tendant à l'établissement à terme d'un droit d'hébergement sur ses petites-filles ; que la demande des appelants de voir ces

relations s'instaurer à leur domicile n'est pas pertinente au vu du conflit existant entre eux et Mme K... I... ; qu'ils n'établissent pas que Mme K... I... n'aurait pas les capacités physiques de s'occuper de deux fillettes de six ans sur une journée de 10h à 18h, que les modalités prévues dans la décision attaquée seront donc confirmées sauf à voir modifier les dates prévues pour les rencontres tant au point rencontre de Saint-Gaudens qu'à l'issue de cette première période pour tenir compte de la date de la présente décision ; qu'il convient dès lors de dire qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme K... I... rencontrera ses petites-filles H... M...-T... et Z... M...-T..., pendant une première période de cinq mois, en point rencontre, le deuxième samedi des mois de janvier, février, mars et, mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci ; que pour la mise en place des rencontres, les père, mère et grand-mère maternelle doivent s'adresser au secrétariat du point rencontre et qu'à l'issue de ces cinq premiers mois, Mme K... I... bénéficiera chaque année d'un droit de visite exclusivement sur le territoire de [...], le premier dimanche des mois de juin, juillet, septembre et novembre, à charge pour Mme K... I... de venir chercher ses petites filles au domicile de leurs parents à 10h30 et de les y reconduire à l'issue de son droit de visite à 18h ».

1°) ALORS QUE l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants ; que l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en retenant qu'un lien affectif s'était créé entre H... et Z... M...-T... et leur grand-mère, K... I... aux motifs que celle-ci leur avait fait parvenir, par voie postale, plusieurs présents, sans rechercher si le jeune âge des fillettes ne faisait pas obstacle à l'établissement d'un lien affectif à distance, la cour d'appel a violé l'article 371-4 du code civil ;

2°) ALORS QUE l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants ; que l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en faisant droit à la demande de Mme K... I..., tendant à la mise en place d'un droit de visite médiatisé à l'égard de ses petites-filles H... et Z..., sans rechercher, comme elle y était invitée, si la mise en place d'un droit de visite médiatisé n'était pas contraire à l'intérêt des fillettes, contraintes de se rendre dans un lieu neutre, en la seule présence de Mme K... I..., qu'elles ne connaissent pas, la cour d'appel a privé sa décision de base légale 371-4 du code civil ;

3°) ALORS QUE l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants ; que l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était pourtant invitée, si Mme K... I... disposait de l'aptitude et des capacités nécessaires à s'occuper, une journée durant de ses deux petites filles, jumelles, âgées de six ans, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 371-4 du code civil.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION (encore plus subsidiaire)

Mme B... I... et M. A... M...-T... font grief à l'arrêt attaqué tel que modifié par l'arrêt rectificatif du 13 mars 2018 ;

D'AVOIR dit qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme K... I... rencontrera ses petites-filles H... M... T... I... et Z... M... T... I..., pendant une première

période de cinq mois, au point rencontre de l'association Ecoute moi grandir, sis [...] le troisième samedi des mois de janvier, février, mars et mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci,

AUX MOTIFS QUE « qu'il ressort des éléments du dossier que Mme K... I... n'a pu rencontrer ses petites filles, le contentieux qui l'oppose à sa fille et qui n'a pas à être développé ici, n'ayant pas permis une telle rencontre ; que les appelants ne sauraient arguer des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 371-4 du code civil introduit par la loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe qui précise que si tel est l'intérêt de l'enfant, le juge aux affaires familiales fixe les modalités des relations entre l'enfant et un tiers, parent ou non, « en particulier lorsque ce tiers a résidé de manière stable avec lui et l'un de ses parents, a pourvu à son éducation, à son entretien ou à son installation, et a noué avec lui des liens affectifs durables » ; que Mme K... I... n'est pas un tiers à l'égard des enfants et que la condition de cohabitation ne saurait être exigée des grands-parents pour voir instaurer un droit de visite à l'égard de leurs petits-enfants ; que les mineures sont âgées de six ans, que si les contacts physiques n'ont pu se mettre en place Mme K... I... a mis en place un lien avec elles par des attentions régulières telles qu'envoi de cadeaux, souscription d'abonnements, envoi de courriers de sorte que sa place se trouve définie auprès des fillettes ; que d'autre part, Mme K... I... a toujours pris soin dans ses courriers de préserver l'unité de la fratrie en parlant régulièrement à E... de « ses petites soeurs » ; qu'il est dès lors de l'intérêt des mineures de bénéficier, tout comme leur demi-frère de relations avec leur grand-mère, et de ne pas s'enliser dans un blocage relationnel créé par les adultes ; qu'il convient de noter que Mme K... I... s'est déplacée au point rencontre à Saint-Gaudens à quatre reprises, que s'il n'est pas contesté que la décision n'était pas assortie de l'exécution provisoire cela traduit la permanence de son engagement malgré les difficultés matérielles que cela représente puisqu'elle n'était pas, au moins pour les deux premières visites avisée de la volonté de faire appel de Mme B... I... et à M. M...-T... ; que c'est à juste titre que le premier juge a organisé de façon progressive les visites de Mme K... I... avec ses petites filles et l'a débouté de sa demande tendant à l'établissement à terme d'un droit d'hébergement sur ses petites-filles ; que la demande des appelants de voir ces relations s'instaurer à leur domicile n'est pas pertinente au vu du conflit existant entre eux et Mme K... I... ; qu'ils n'établissent pas que Mme K... I... n'aurait pas les capacités physiques de s'occuper de deux fillettes de six ans sur une journée de 10h à 18h, que les modalités prévues dans la décision attaquée seront donc confirmées sauf à voir modifier les dates prévues pour les rencontres tant au point rencontre de Saint-Gaudens qu'à l'issue de cette première période pour tenir compte de la date de la présente décision ; qu'il convient dès lors de dire qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme K... I... rencontrera ses petites-filles H... M...-T... et Z... M...-T..., pendant une première période de cinq mois, en point rencontre, le deuxième samedi des mois de janvier, février, mars et, mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci ; que pour la mise en place des rencontres, les père, mère et grand-mère maternelle doivent s'adresser au secrétariat du point rencontre et qu'à l'issue de ces cinq premiers mois, Mme K... I... bénéficiera chaque année d'un droit de visite exclusivement sur le territoire de [...], le premier dimanche des mois de juin, juillet, septembre et novembre, à charge pour Mme K... I... de venir chercher ses petites filles au domicile de leurs parents à 10h30 et de les y reconduire à l'issue de son droit de visite à 18h » ;

1°) ALORS QUE commet un excès de pouvoir le juge qui a refusé de statuer quand il était tenu de le faire ; que le juge peut, si tel est l'intérêt de l'enfant, fixer les modalités des relations entre celui-ci et ses grands-parents ; que dans une telle hypothèse, il appartient

ainsi au juge de fixer la durée de ces rencontres ; qu'ainsi, en prononçant la mise en place d'un droit de visite médiatisé entre Mme K... I... et ses deux petites-filles sans fixer la durée de ces rencontres, la cour d'appel, qui a excédé ses pouvoirs, a ainsi violé l'article 371-4 du code civil ;

2°) ALORS QUE le juge ne peut déléguer les pouvoirs que la loi lui confère ; que si tel est l'intérêt de l'enfant, il appartient au juge aux affaires familiales, lui-même, de fixer les modalités des relations entre l'enfant et ses grands-parents ; que la cour d'appel a décidé que le droit de visite de Mme K... I... s'exercerait dans un lieu médiatisé ; qu'en déléguant au secrétariat du point rencontre désigné le pouvoir de préciser ses modalités concrètes, dont la durée des rencontres, quand il lui appartenait de préciser lui-même cette durée, la cour d'appel, qui a excédé ses pouvoirs, a ainsi violé l'article 371-4 du code civil. Moyen produit au pourvoi n° M 18-16.642 par la SCP Zibri et Texier, avocat aux Conseils, pour Mme I... et M. M...-T....

Il est fait grief à l'arrêt attaqué

D'AVOIR ordonné la rectification de l'arrêt n° 17/803 en date du 19 décembre 2017 et dit qu'en page 10 de l'arrêt il sera précisé qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme K... I... rencontrera ses petites-filles, H... M...-T... I... et Z... M... T... I... pendant une première période de cinq mois au point rencontre de l'association « Ecoute-moi grandir », sis [...] le troisième samedi des mois de janvier, février, mars et mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci et dit que dans le dispositif de l'arrêt il sera précisé : « dit qu'en l'absence d'un accord amiable entre les parties, Mme K... I... rencontrera ses petites-filles, H...-M... T... I... et Z... M...-T... I... pendant une première période de cinq mois, au point rencontre de l'association « Ecoute moi grandir », sis [...] , le troisième samedi des mois de janvier, février, mars et mai, en présence des accueillants et selon les modalités concrètes définies par ceux-ci ».

AUX MOTIFS QU' « aucune objection n'est élevée à l'encontre de la demande de rectification d'erreur matérielle contenue dans l'arrêt en date du 19 décembre 2017 ; qu'il convient de faire droit à la requête telle que présentée et de rectifier en ce sens l'arrêt n° 17/803 en date du 19 décembre 2017 »,

ALORS QUE le juge qui a rendu une décision ne peut, sous couvert d'une rectification d'erreur matérielle, modifier les droits et obligations des parties tels qu'ils résultent du premier jugement ni se livrer à une nouvelle appréciation des éléments de la cause ; que dans son arrêt initial, saisie d'un litige concernant le droit de visite d'un grand-parent, la cour d'appel a ordonné qu'un droit de visite médiatisé serait organisé durant cinq mois entre Mme K... I... et ses petites filles avant qu'un droit de visite classique puisse être mis en place ; que saisie d'une requête en rectification, la cour d'appel a relevé que la rectification de la décision était demandée, au motif que le deuxième samedi du mois, jour du droit de visite médiatisé prévu dans sa décision, le « point rencontres » était fermé et qu'ainsi il n'avait pas pu être mis en place ; qu'après avoir substitué le jour de la visite médiatisée, la cour d'appel a énoncé que celle-ci devrait avoir lieu sous cette modalité de janvier à avril, soit pour une période pour moitié déjà écoulée à la date de sa décision rectificative intervenue le 13 mars 2018 ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel qui a ainsi réduit la période durant laquelle le droit de visite devait s'exercer sous une forme

médiatisée, et qui a ainsi modifié les droits des parties, a excédé ses pouvoirs et ainsi violé l'article 462 du code de procédure civile. **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel de Toulouse , du 13 mars 2018