

# BGer 5A 1021/2018 vom 17. Januar 2019

Bundesgericht, 2019-01-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_1021\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_1021_2018)

FR: TF 5A 1021/2018 du 17 janvier 2019

IT: TF 5A 1021/2018 del 17 gennaio 2019

## Regeste

garde et droit de déterminer le lieu de résidence | Droit de la famille

## Erwägungen

### E. 1

Par jugement de divorce du 2 février 2006, A.\_\_\_\_\_ s'est vu attribuer l'autorité parentale sur C.\_\_\_\_\_, né en 2000 de son union avec B.\_\_\_\_\_, ainsi que la garde de l'enfant. Le 1<sup>er</sup> juin 2018, la suppléante du directeur du Service de protection des mineurs du canton de Genève a prononcé une clause-péril et retiré provisoirement à A.\_\_\_\_\_ le droit de déterminer le lieu de résidence de son fils ainsi que sa garde de fait. Sur mesures superprovisionnelles, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant du canton de Genève (ci-après : le Tribunal de protection) a instauré une curatelle de soins et désigné deux curateurs à cet effet. Par ordonnance du 26 juin 2018, cette même autorité a préalablement ratifié la clause-péril du 1<sup>er</sup> juin 2018. Sur le fond, elle a retiré à A.\_\_\_\_\_ la garde et le droit de déterminer le lieu de résidence de C.\_\_\_\_\_, ordonné le placement du mineur au Foyer D.\_\_\_\_\_, réservé un droit aux relations personnelles à la mère devant s'exercer à la demande du mineur, maintenu les modalités du droit de visite du père telles que prévues par le jugement de divorce, instauré plusieurs curatelles - notamment d'assistance éducative, d'organisation et de surveillance ainsi que de financement du lieu de placement -, confirmé la curatelle de soins afin de surveiller l'évolution de l'état de santé du mineur et ordonné une évaluation psychologique ainsi que le suivi thérapeutique de ce dernier. La mère a recouru contre ce prononcé le 29 août 2018. C.\_\_\_\_\_ a refusé de signer le contrat de jeune majeur qui lui aurait permis de rester au Foyer D.\_\_\_\_\_ au-delà de sa majorité et s'est opposé à la prolongation de son placement en foyer éducatif. Il est par conséquent retourné vivre chez sa mère. Des mesures de protection de l'adulte ont été instaurées par le Tribunal de protection le 24 septembre 2018. Statuant le 5 novembre 2018, la Chambre de surveillance de la Cour de justice du canton de Genève a constaté que le recours interjeté le 29 août 2018 par la mère contre l'ordonnance du 26 juin 2018 était devenu sans objet. Elle a considéré en bref, d'une part, que la clause-péril du 1<sup>er</sup> juin 2018 avait été prise par une personne habilitée selon l'art. 27 de la loi genevoise sur l'enfance et la jeunesse du 1<sup>er</sup> mars 2018 (RS/GE J 6 01) et n'était pas contraire au droit fédéral et, d'autre part, qu'il n'y avait pas lieu d'entrer en matière sur le bien-fondé de la clause-péril et des mesures prononcées par le Tribunal de protection. En effet, vu l'accession à la majorité de C.\_\_\_\_\_, toutes les mesures de curatelle instaurées avaient cessé de produire leurs effets, de même que le placement au sein du foyer que le jeune homme avait quitté pour vivre avec sa mère. Le recours était par conséquent devenu sans objet et la mère n'avait ni démontré ni même rendu vraisemblable qu'elle aurait conservé un intérêt à ce que la Chambre de surveillance examine les questions soulevées,

alors même que la situation juridique ne pouvait plus être modifiée, les diverses mesures contestées étant désormais sans effet. A. \_\_\_\_\_ exerce un recours en matière civile, subsidiairement un recours constitutionnel subsidiaire au Tribunal fédéral, concluant principalement à l'annulation de la décision du 5 novembre 2018 ainsi qu'à celle prise le 26 juin 2018 et, subsidiairement, à l'annulation de la décision du 5 novembre 2018 et au renvoi de la cause pour nouvelle décision. Elle sollicite en outre l'assistance judiciaire.

## **E. 2**

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (parmi plusieurs : ATF 143 IV 357 consid. 1).

### **E. 2.1**

En vertu de l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, le recourant doit motiver son recours en exposant succinctement en quoi la décision attaquée viole le droit. En particulier, la motivation doit se rapporter à l'objet du litige tel qu'il est circonscrit par la décision litigieuse (notamment : ATF 142 I 155 consid. 4.4.2; 133 IV 119 consid. 6.4). Lorsque celle-ci est une décision d'irrecevabilité, les motifs développés dans le mémoire de recours doivent porter sur la question de la recevabilité traitée par l'instance précédente à l'exclusion du fond du litige (ATF 123 V 335 consid. 1b). Pour satisfaire à l'exigence de motivation de l'art. 42 al. 2 LTF, il incombe au recourant de discuter au moins brièvement les considérants de la décision litigieuse et d'expliquer en quoi ceux-ci seraient contraires au droit (ATF 140 III 86 consid. 2 p. 91). En outre, les éventuels griefs de violation des droits fondamentaux sont soumis à des exigences de motivation accrues (art. 106 al. 2 LTF), le recourant devant alors citer les principes constitutionnels qui n'auraient pas été respectés et expliquer de manière claire et précise en quoi ces principes auraient été violés (ATF 143 IV 500 consid. 1.1; 142 II 369 consid. 2.1).

### **E. 2.2**

En l'espèce, dans son dispositif, la Chambre de surveillance a constaté que le recours de la mère était devenu sans objet. Partant, elle n'est pas entrée en matière sur la question du bien-fondé de la ratification de la clause-péril par le Tribunal de protection et des diverses mesures de curatelle prononcées par cette autorité. Elle a considéré en substance que la recourante n'avait ni démontré ni même rendu vraisemblable qu'elle aurait conservé un intérêt à ce que ces points soient examinés alors même que sa situation juridique ne pouvait plus être modifiée, les diverses mesures contestées étant désormais sans effet du fait de l'accession de l'enfant à la majorité. Pour répondre aux réquisits de l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, il appartenait dès lors à la recourante d'établir en quoi l'autorité cantonale a constaté à tort que le recours était devenu sans objet faute d'un intérêt "juridiquement protégé" actuel. Or, elle se limite à affirmer que "compte tenu des développements sur la recevabilité du présent recours et qui s'appliquent mutatis mutandis à la procédure devant l'autorité inférieure, il n'y a pas lieu d'analyser cette problématique [...] ce d'autant que, malgré le défaut d'objet, la Cour cantonale a néanmoins analysé la nullité de la clause-péril à l'aune de l'incompétence de celui qui l'a prise et de la nullité de la base légale sur laquelle elle repose", seuls éléments qu'elle déclare vouloir discuter dans son recours au Tribunal fédéral. En omettant ainsi sciemment de s'en prendre à l'objet du litige devant la Cour de céans, elle ne satisfait pas aux exigences de motivation posées en la matière. Devrait-on admettre que, par l'application mutatis mutandis des développements sur la recevabilité du présent recours, elle entendrait reprocher à la Chambre de surveillance de ne pas avoir retenu un intérêt

virtuel au recours cantonal, la critique serait vaine. Nonobstant que la qualité de partie devant l'instance cantonale se détermine au regard des art. 450 al. 2 et 450f CC (droit cantonal ou CPC à titre de droit cantonal supplétif; cf. ATF 140 III 167 consid. 2.3; 140 III 385 consid. 2.3; sur l'exigence d'un intérêt actuel au recours : arrêt 5A\_960/2015 du 22 décembre 2015 consid. 2.2 et les auteurs cités) et non de l'art. 76 LTF (notamment : arrêt 5A\_817/2018 du 23 octobre 2018 consid. 3 et la référence), du fait même de l'accession à la majorité de l'enfant, il n'existe aucune probabilité que le droit de déterminer le lieu de résidence et la garde de fait soient à nouveau retirés à la mère par clause-péril. On ne saurait dès lors parler d'un acte qui, pour cette dernière, pourrait se reproduire en tout temps, dans des circonstances semblables, et qui, en raison de sa brève durée ou de ses effets limités dans le temps, échapperait ainsi toujours à la censure de la cour suprême (cf. sur les circonstances qui permettent de renoncer exceptionnellement à l'exigence d'un intérêt actuel devant le Tribunal fédéral : ATF 139 I 206 consid. 1.1; 136 III 497 consid. 1.1). La recourante ne saurait par ailleurs tirer argument du fait que la cour cantonale s'est prononcée sur la question de la nullité de la clause-péril. Au regard du dispositif de la décision attaquée, il s'agit manifestement là, non de la ratio decidendi, mais d'un obiter dictum sans portée juridique particulière (cf. arrêt 5P.343/1993 du 14 février 1994 consid. 3b).

### **E. 3**

Cela étant, le recours est irrecevable. Comme il était par ailleurs dénué de toute chance de succès, la demande d'assistance judiciaire de la recourante doit être rejetée ( art. 64 LTF ). Les frais judiciaires seront dès lors mis à la charge de cette dernière ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, des réponses n'ayant pas été requises ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.