

# **GE\_GERICHTE ACJC/1350/2017 vom 3. November 2017**

GE Cour de justice, 2017-11-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1350\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1350_2017)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1350/2017 du 3 novembre 2017

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1350/2017 del 3 novembre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a et 314 al. 1 CPC), suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision rendue sur mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC et statuant sur une affaire non pécuniaire dans son ensemble, puisque portant notamment sur les relations personnelles (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_765/2012 du 19 février 2013), l'appel est recevable.

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). En tant que la procédure concerne un enfant mineur, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et 296 al. 3 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2. et les références; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1), ce qui a pour conséquence que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC).

### **E. 2.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b). Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, dans lesquelles les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, la Cour de céans admet tous les novas (arrêts ACJC/798/2014 du 27 juin 2014 consid. 2.2; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4; ACJC/473/2014 du 11 avril 2014 consid. 2.1).

### **E. 2.2**

En l'espèce, la question de la recevabilité des pièces nouvelles produites par les parties devant la Cour peut demeurer indécidée, dans la mesure où elles sont sans aucune pertinence pour l'issue du litige.

### **E. 3**

Dans la mesure où la Cour a, par arrêt du 24 février 2017, déclaré irrecevable l'appel formé par A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance rendue sur mesures superprovisionnelles le 6 février 2017, sa conclusion préalable portant sur la jonction de la présente procédure avec la précédente est devenue sans objet.

### **E. 4**

4.1.1 Selon l'art. 276 al. 1 CPC, applicable aux procédures en annulation de mariage par renvoi de l'art. 294 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires. Les

dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont applicables par analogie.

4.1.2 Les tribunaux suisses de la résidence habituelle de l'enfant ou ceux du domicile et, à défaut de domicile, ceux de la résidence habituelle du parent défendeur sont compétents pour connaître d'une action relative aux relations entre

- 8/12 -

C/15112/2016 parents et enfant (art. 79 al. 1 et 2 LDIP). Les dispositions relatives à la protection des mineurs (art. 85) sont réservées (art. 79 al. 2 LDIP).

En matière de protection des enfants, la compétence des autorités judiciaires ou administratives suisses, la loi applicable ainsi que la reconnaissance et l'exécution des décisions ou mesures étrangères sont régies par la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (ci-après : CLaH96) (art. 85 al. 1 LDIP). Celle-ci est entrée en vigueur pour la Suisse le 1er juillet 2009 et pour la France le 1er février 2011.

Elle a notamment pour objet de déterminer l'Etat dont les autorités ont compétence pour prendre des mesures tendant à la protection de la personne ou des biens de l'enfant. Les mesures prévues à son art. 1 peuvent porter en particulier sur le droit de garde ainsi que sur le droit de visite (art. 3). Sont en revanche exclues du domaine de la Convention les obligations alimentaires (art. 4 let. e).

Les autorités tant judiciaires qu'administratives de l'Etat contractant de la résidence habituelle de l'enfant sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens (art. 5 al. 1).

Sans préjudice des art. 5 à 9, les autorités d'un Etat contractant, dans l'exercice de leur compétence pour connaître d'une demande en divorce ou séparation de corps des parents d'un enfant résidant habituellement dans un autre Etat contractant, ou en annulation de leur mariage, peuvent prendre, si la loi de leur Etat le permet, des mesures de protection de la personne ou des biens de l'enfant si au commencement de la procédure, l'un des parents réside habituellement dans cet Etat et que l'un d'eux ait la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant et si la compétence de ces autorités pour prendre de telles mesures a été acceptée par les parents, ainsi que par toute autre personne ayant la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant et si cette compétence est conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant (art. 10 al. 1).

4.2.1 En l'espèce, l'appelante, tout en concluant à la constatation de la nullité de l'ordonnance attaquée, subsidiairement à son annulation, s'en est toutefois rapportée à justice sur les chiffres 1 à 3 de son dispositif.

Il ressort de la procédure que l'enfant des parties a sa résidence habituelle sur territoire français, où il vit depuis son retour de H\_\_\_\_\_ au printemps 2016. En application de l'art. 5 de la CLaH96, la compétence pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens appartient par conséquent et en principe aux autorités françaises. Toutefois, lors de l'audience devant le Tribunal du 19 janvier 2017, l'appelante, assistée d'un avocat, a accepté d'entrer en

- 9/12 -

C/15112/2016 matière sur la question du droit de visite sur l'enfant et ses modalités, cas de figure prévu par l'art. 10 al. 1 CLaH96. L'appelante ne saurait par ailleurs soutenir

raisonnablement que son accord ne portait que sur la mention des modalités du droit de visite au procès-verbal mais non sur le prononcé de mesures provisionnelles, alors que le procès-verbal indique expressément ce qui suit, dans la bouche des parties : "Nous sommes parvenus à un accord sur mesures provisionnelles", cette mention n'ayant suscité aucune réaction de l'appelante et de son conseil, ni durant l'audience ni postérieurement à celle-ci.

Il découle de ce qui précède que le Tribunal était fondé à reprendre, dans son ordonnance sur mesures provisionnelles, les conclusions d'accord prises par les parties lors de l'audience du 19 janvier 2017, étant relevé que la question de la fixation des aliments est exclue du champ d'application de la CLaH96.

Les chiffres 1 à 3 du dispositif de l'ordonnance attaquée ne sont ainsi pas critiquables.

4.2.2 Il n'en va pas de même des chiffres 4, 5 et 6, étant relevé que ces points ne faisaient pas l'objet des conclusions d'accord prises par les parties lors de l'audience du 19 janvier 2017 et que l'ordonnance querellée ne contient aucune motivation permettant de comprendre le raisonnement du premier juge.

Quoiqu'il en soit, l'interdiction faite aux parties de déplacer le domicile de l'enfant sans le consentement de l'autre parent est une mesure que, faute d'accord des parties, seul le juge français aurait pu prendre, compte tenu du lieu de résidence du mineur. Le chiffre 4 du dispositif de l'ordonnance litigieuse doit par conséquent être annulé.

Le premier juge a par ailleurs confirmé l'ordonnance rendue sur mesures superprovisionnelles le 2 août 2016. Or, celle-ci ordonne l'inscription de l'enfant dans les systèmes RIPOL et SIS et fait interdiction à l'appelante de quitter le territoire suisse avec l'enfant. Le premier juge a certes précisé que le mineur était provisoirement autorisé à séjourner à D\_\_\_\_\_ (France) lorsqu'il se trouvait sous la garde de sa mère, mais il n'en demeure pas moins que la confirmation de l'ordonnance du 2 août 2016 est incompatible avec la situation de fait des parties. Il est en effet établi que l'appelante et son fils vivent en France, pays dans lequel l'enfant est désormais scolarisé, le Tribunal ayant, par ordonnance du 20 avril 2017, annulé l'ordonnance rendue le

## **E. 6**

février 2017 par le Tribunal de première instance dans la même cause est devenue sans objet. Annule les chiffres 4, 5 et 6 de l'ordonnance attaquée. Annule en tant que de besoin l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue par le Tribunal de première instance le 2 août 2016. Confirme l'ordonnance attaquée pour le surplus. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de l'appel à 1'000 fr. et les met à la charge des parties, à concurrence de la moitié chacune. Condamne en conséquence A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à payer, chacun, la somme de 500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Camille LESTEVEN

- 12/12 -

C/15112/2016 Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification

avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile, les moyens étant toutefois limités à la violation des droits constitutionnels (art. 98 LTF).

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

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