

## **GE\_GERICHTE DAS/17/2011 vom 29. November 2010**

GE Cour de justice, 2010-11-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAS\\_17\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_17_2011)

FR: GE\_GERICHTE DAS/17/2011 du 29 novembre 2010

IT: GE\_GERICHTE DAS/17/2011 del 29 novembre 2010

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un recours dirigé contre une décision notifiée avant le 1er janvier 2011, la présente cause est régie par l'ancien droit de procédure.

#### **E. 1.2**

En matière de mesures de protection de l'enfant, les décisions du Tribunal tutélaire peuvent faire l'objet d'un recours à l'Autorité de surveillance dans les dix jours dès la notification aux parties (art. 375 al. 1 aLPC), sous réserve des mesures provisoires ordonnées en cas d'urgence et sans instruction préalable en application de l'art. 376 al. 1 aLPC, lesquelles sont immédiatement exécutoires et non susceptibles de recours (art. 376 al. 2 aLPC).

L'art. 12 al. 7 (précédemment art. 12 al. 3) de la loi genevoise sur l'Office de la jeunesse autorise le directeur du SPMi ou son suppléant à ordonner, en cas de péril, le déplacement immédiat du mineur, à s'opposer à son enlèvement, à prononcer un retrait de garde ou à suspendre le droit à des relations personnelles (décision dite "clause-péril"). La décision prise doit être soumise "au plus tôt" au Tribunal tutélaire pour la ratification des dispositions prises, le SPMi demeurant compétent pour toute autre mesure jusqu'à la décision de cette autorité.

Lorsque la "clause-péril" consiste dans le placement ou le maintien d'un enfant hors du milieu familial, la ratification par le Tribunal tutélaire (laquelle doit, dans la logique de la norme, intervenir le plus rapidement possible) constitue un retrait de garde provisoire au sens des art. 310 CC et 376 aLPC et n'est, partant, pas susceptible de recours immédiat (376 al. 2 aLPC). S'ensuit alors la procédure

- 5/8 -

Erreur ! Source du renvoi introuvable.-AS prévue à l'art. 376 al. 3 à 5 aLPC, les personnes touchées par la mesure devant être informées de leur droit d'y faire opposition et convoquées sans délai (art. 376 al. 3 aLPC).

En l'espèce, le Tribunal tutélaire n'a pas procédé de la sorte, puisqu'il n'a pas ratifié la mesure de retrait de garde immédiatement après avoir reçu communication de la "clause-péril" prononcée par le SPMi le 17 février 2010, mais en novembre 2010 seulement, étant précisé que l'instruction de la cause a été interrompue pendant de nombreux mois et qu'il n'a pas été procédé à l'audition des parents, obligatoire à teneur de l'art. 371 al. 1 aLPC. Dans ces conditions, la décision de ratification du 16 novembre 2010, rendue en dehors de toute situation d'urgence, ne peut être qualifiée de provisoire au sens de l'art. 376 aLPC.

Elle est, partant, susceptible de recours.

La mère des enfants, touchée par ladite décision, a intérêt à recourir.

Le recours est, partant, recevable.

### **E. 2.1**

Lorsque l'autorité tutélaire ne peut éviter autrement que le développement de l'enfant ne soit compromis, elle en retire la garde au détenteur de l'autorité parentale et place le mineur de façon appropriée. Ce retrait suppose que la santé, l'éducation ou le bien-être de l'enfant soient menacés au sein de sa famille et qu'une mesure de protection moins contraignante, parmi celles prévues par les art. 307 et 308 CC, ne suffise pas à corriger la situation de manière adéquate (arrêt du Tribunal fédéral 5C.207/2004 cons. 3.2.1, in FamPra.ch 2005 p. 407; 5C.202/2002 cons. 2.3, in FamPra.ch 2003 p. 197). Comme toute mesure de protection de l'enfant, le retrait du droit de garde, composante de l'autorité parentale (ATF 128 III 9 consid. 4a), est régi par les principes de subsidiarité, complémentarité et proportionnalité.

### **E. 2.2**

Comme indiqué supra, les mesures prises par le SPMi en application de l'art. 12 al. 7 de la loi genevoise sur l'Office de la jeunesse présupposent une urgence telle qu'il faille intervenir immédiatement pour protéger les intérêts du ou des mineurs concernés. Une fois les mesures nécessaires prises – in casu le placement des mineurs, le retrait du droit de garde et la suspension des relations personnelles – le danger perd évidemment son caractère d'immédiateté, selon l'objectif poursuivi par la disposition légale, sans toutefois que cela conduise à refuser la ratification de celles-ci par le Tribunal tutélaire, sauf à vider ladite disposition de son sens. Ainsi, l'Autorité de céans a eu l'occasion de considérer qu'en la matière, le pouvoir d'examen du Tribunal tutélaire se limitait à examiner si, au moment où la "clause-périal" a été prise, les mesures ordonnées étaient justifiées au vu des circonstances et des informations en possession du SPMi, d'éventuelles modifications ultérieures à la situation étant sans incidence (DAS/124/2008).

- 6/8 -

Erreur ! Source du renvoi introuvable.-AS

Après avoir constaté que la mesure prise était justifiée au moment où elle a été prononcée, rien n'empêche toutefois le Tribunal tutélaire - surtout si la décision de ratification n'est pas immédiate - d'y mettre fin ou d'en modifier les modalités en raison de l'évolution de la situation des mineurs. Considérer le contraire reviendrait à maintenir des mesures qui non seulement ne seraient plus nécessaires, mais qui pourraient être préjudiciables à l'intérêt des mineurs au vu de la situation nouvelle.

En l'espèce, les mesures prises par le SPMi le 17 mars 2010 se justifiaient pleinement à ce moment là, compte tenu de la situation de crise et de l'impossibilité des deux parents de s'occuper des enfants, la mère en raison de son séjour en maternité et le père en raison d'une décompensation entraînant une hospitalisation en milieu psychiatrique dans les jours qui ont suivi.

Elles ne se justifient toutefois plus actuellement; en effet, la recourante a rapidement rejoint le lieu de placement des enfants, puis réintégré le domicile conjugal avec ceux-ci début avril 2010 déjà et le SMPi a pu constater une évolution favorable de ceux-ci; l'intimé est par ailleurs d'accord que son épouse exerce seule la garde des enfants et reconnaît sa capacité à le faire. A cela s'ajoute enfin que la garde des enfants a été confiée à la recourante à titre

préprovisoire par le juge des mesures protectrices le 22 mars 2010 déjà et que la situation de fait actuelle correspond aux mesures protectrices prononcées par jugement du 16 décembre 2010, actuellement définitif et exécutoire.

### E. 3

Ce qui précède conduit à l'annulation de la décision déferée.

Statuant à nouveau, l'Autorité de céans constatera que la "clause-péril" du 17 mars 2010 était justifiée et que les mesures prononcées alors ne sont plus justifiées. La cause sera en outre renvoyée au Tribunal tutélaire afin qu'il prenne acte du jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale le 16 décembre 2010 et désigne dès réception le curateur chargé de la surveillance et de l'organisation du droit de visite du père, ordonnée par le Tribunal en application de l'art. 308 al. 2 CC. \*\*\*\*\*

- 7/8 -

Erreur ! Source du renvoi introuvable.-AS PAR CES MOTIFS, L'Autorité de surveillance : A la forme : Reçoit le recours interjeté par K\_\_\_\_\_ contre la décision DCT/6740/2010 rendue le 16 novembre 2010 par le Tribunal tutélaire dans la cause C/3253/2010. Au fond : Annule cette décision. Et, statuant à nouveau : Ratifie la décision du Directeur du Service de protection des mineurs du 17 février 2010, en ce sens qu'il est constaté que celle-ci était justifiée à cette date. Lève les mesures qu'elle ordonne. Renvoie la cause au Tribunal tutélaire pour qu'il prenne acte du jugement JTPI/21789/2010 rendu le 16 décembre 2010 sur mesures protectrices de l'union conjugale par le Tribunal de première instance, confiant à K\_\_\_\_\_ la garde des mineurs O\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_, fixant les modalités du droit de visite de T\_\_\_\_\_ et confirmant la curatelle d'organisation et de surveillance du droit de visite (art. 308 al. 2 CC). L'invite à désigner immédiatement le curateur chargé de cette mesure. Dit que la procédure est gratuite. Déboute les parties de toutes autres conclusions Siégeant : Monsieur François CHAIX, président; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES et Monsieur Jean RUFFIEUX, juges; Madame Maïté VALENTE, greffière.

- 8/8 -

Erreur ! Source du renvoi introuvable.-AS 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), la présente décision peut être portée 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.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14

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