

## **GE\_GERICHTE DAS/80/2019 vom 10. April 2019**

GE Cour de justice, 2019-04-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAS\\_80\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_80_2019)

FR: GE\_GERICHTE DAS/80/2019 du 10 avril 2019

IT: GE\_GERICHTE DAS/80/2019 del 10 aprile 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC).

L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). Si la décision a été rendue en procédure sommaire, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

#### **E. 1.2**

La procédure d'adoption relève de la juridiction gracieuse; la procédure sommaire s'y applique (art. 248 let. e CPC; Arrêt du Tribunal fédéral 5A\_636/2018 du 8 octobre 2018, consid. 3.3.2).

#### **E. 1.3**

Le droit de requérir l'adoption est un droit strictement personnel, qui n'appartient qu'aux futurs parents adoptifs (MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 5e éd., 2014, n. 333; HEGNAUER, Berner Kommentar, Das Familienrecht (1984), n. 14 ad art. 268). Seul celui dont la demande d'adoption a été rejetée peut faire recours; l'enfant n'est pas légitimé à attaquer une décision rejetant l'adoption (MEIER/STETTLER, op. cit., n° 339; SCHOENENBERGER, Commentaire romand, Code civil I (2010), n. 42 ad art. 268).

#### **E. 1.4**

En l'espèce, l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_, écrit et motivé, a été formé auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice, en conformité des principes posés par le Tribunal fédéral le temps que l'organisation judiciaire soit adaptée aux exigences de double instance prévues par l'art. 75 al. 2 LTF (Arrêt du Tribunal fédéral 5A\_243/2017 du 15 mai 2017 consid. 2.2; ATF 139 III 252 consid. 1.6; DAS/139/2018 rendu le 22 juin 2018 consid. 1.4).

- 7/14 -

C/9471/2018-CS

L'adoption étant soumise à la procédure sommaire, le délai d'appel est en principe de dix jours. Les appelants pouvaient toutefois de bonne foi se fier à l'indication des voies de recours donnée par l'autorité judiciaire dans la décision entreprise (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_614/2014 du 20 novembre 2014 consid. 4.1). Il se justifie en conséquence d'entrer en matière sur l'appel formé dans les trente jours suivant la notification de la décision entreprise, en conformité des indications données dans cette dernière.

Leur appel est en conséquence recevable.

### **E. 1.5**

Il ne sera en revanche pas entré en matière sur l'appel formé par l'enfant, qui n'est pas légitimé à requérir l'adoption ni, partant, à contester une décision la refusant.

### **E. 2**

Les autorités judiciaires genevoises sont compétentes pour prononcer l'adoption requise, qui s'examine selon le droit suisse (art. 75 et 77 LDIP).

### **E. 3**

L'adoption est soumise à la maxime inquisitoire simple ou sociale (art. 255 let. b CPC; Arrêt du Tribunal fédéral 5A\_636/2018 du 8 octobre 2018, consid. 3.3.2).

### **E. 4**

Les appelants allèguent des faits nouveaux, produisent de nouvelles pièces et sollicitent de nouveaux moyens de preuve. Ils reprochent à la Chambre civile d'avoir omis de les interpellés à la suite de la modification du nouveau droit de l'adoption, dès lors que leur requête, déposée alors qu'ils n'étaient pas assistés d'un avocat, ne contenait aucun allégué concernant leur ménage commun.

#### **E. 4.1**

A teneur de 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). Les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire simple (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2; 138 III 625 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_636/2018 du 8 octobre 2018 consid. 3.3.3).

Une partie peut faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en compte certains faits; ceux-ci pourront alors être pris en considération en appel, indépendamment de l'art. 317 CPC si la violation soulevée est avérée (JdT 2011 III 43 consid. 2). L'instance d'appel peut refuser de prendre en considération un fait ou un moyen de preuve nouveau si le juge de première instance a pu l'ignorer sans méconnaître la maxime inquisitoire simple (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3; 138 III 374 consid. 4.3.2).

#### **E. 4.2**

Dans la maxime inquisitoire simple ou sociale, le juge doit établir d'office les faits, ce qui ne le contraint toutefois pas à rechercher lui-même l'état de fait

- 8/14 -

C/9471/2018-CS pertinent; il doit informer les parties de leur devoir de coopérer à la constatation des faits et à l'administration des preuves et doit les interroger pour s'assurer que leurs allégués de fait et leurs offres de preuves sont complets s'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. Son rôle ne va toutefois pas au-delà; il ne se livre à aucune investigation de sa propre initiative. Lorsque les parties sont représentées par un avocat, le tribunal peut et doit faire preuve de retenue comme dans un procès soumis à la procédure ordinaire. Il n'appartient en effet pas au juge de fouiller le dossier pour tenter d'y trouver des moyens de preuve en faveur d'une partie (Arrêt du Tribunal fédéral 5A\_636/2018 du 8 octobre 2018, consid. 3.3.2; ATF 141 III 569 consid. 2.3.1 et 2.3.2).

Le devoir du tribunal d'instruire les faits d'office s'étend et dure jusqu'à ce que tous les faits nécessaires à statuer sur la prétention litigieuse soient suffisamment éclaircis. Si le tribunal dispose de suffisamment d'éléments pour rendre une décision adéquate, il peut renoncer à administrer d'autres preuves (ATF 130 III 734 c. 2.2.3, JdT 2005 I 314, SJ 2005 I 79).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, il est vrai que la Chambre civile a retenu que les appelants n'avaient pas fait ménage commun sans les avoir au préalable interpellés sur ce point, alors que leur requête, déposée sans l'assistance d'un avocat et moins de deux mois après l'introduction de cette nouvelle exigence légale pour l'adoption par un couple marié, ne contenait pas d'allégué en ce sens. Cela étant, la Chambre civile disposait des éléments résultant de l'enquête menée par le SASLP, et a, sur la base de ces éléments et de l'appréciation qu'elle en a faite, rejeté la requête. La question de savoir si la maxime inquisitoire sociale régissant la procédure d'adoption a été respectée dans le cas d'espèce et, partant, de la recevabilité des moyens de preuve et allégués nouveaux, peut toutefois demeurer indécise, dès lors que les allégués et moyens de preuve offerts par les appelants dans la présente procédure d'appel n'ont aucune incidence sur l'issue du présent litige.

#### **E. 5**

Les appelants reprochent à la Chambre civile d'avoir refusé de prononcer l'adoption au motif qu'il ne pouvait être fait abstraction du consentement du père biologique de l'enfant.

##### **E. 5.1**

L'adoption requiert le consentement du père et de la mère de l'enfant (art. 265a al. 1 CC). Il peut être fait abstraction du consentement d'un des parents lorsqu'il est inconnu, absent depuis longtemps sans résidence connue ou incapable de discernement de manière durable (art. 265c CC).

Lorsque l'enfant est accueilli en vue d'une future adoption et que le consentement d'un des parents fait défaut, l'autorité de protection de l'enfant du domicile de celui-ci décide, sur requête du tuteur ou du curateur, d'un organisme de placement ou du ou des adoptants, et en règle générale au préalable, si l'on peut faire abstraction de ce consentement (art. 265d al. 1 CC). Dans les autres cas, c'est au moment de l'adoption qu'une décision sera prise à ce sujet (art. 265d al. 2 CC).

- 9/14 -

C/9471/2018-CS

La décision de faire abstraction du consentement des parents biologiques doit être rendue lorsque l'autorité de protection autorise le placement de l'enfant auprès de parents d'accueil en vue de son adoption. Lorsque l'adoption n'était pas prévue à l'origine mais que la relation entre l'enfant et les parents d'accueil s'est consolidée, la décision de faire abstraction du consentement des parents biologiques peut être sollicitée au cours du placement de l'enfant (BREITSCHMID, in *Zivilgesetzbuch I* (Basler Kommentar), GEISER/FOUNTOULAKIS (éd.), 2018, n. 2 ad art. 265d).

La décision de faire ou non abstraction du consentement des parents biologiques, qu'elle ait été prise par l'autorité de protection préalablement au placement de l'enfant ou par l'autorité compétente pour prononcer l'adoption, doit pouvoir faire l'objet d'une voie de recours. Seul le parent biologique concerné par la décision faisant abstraction de son consentement a

qualité pour recourir. Les parents d'accueil ont qualité pour recourir contre une décision refusant de faire abstraction du consentement des parents biologiques (BREITSCHMID, op. cit., n. 13 et 14 ad art. 265d).

Lorsqu'une décision refusant de faire abstraction du consentement des parents biologiques a été rendue, l'adoption ne peut pas être prononcée, ce qui ne fait pas obstacle au maintien du placement de l'enfant auprès des parents d'accueil; une nouvelle décision peut être sollicitée lorsque les circonstances se modifient. Une décision faisant abstraction du consentement des parents biologiques ne peut en revanche plus être modifiée (BREITSCHMID, op. cit., n. 15 ad art. 265d).

### **E. 5.2**

En l'espèce, le Tribunal de protection a déclaré faire abstraction du consentement des parents biologiques de C\_\_\_\_\_ par décision rendue le 16 janvier 2018, rendue avant l'ouverture de la présente procédure d'adoption. La question de savoir s'il pouvait dans le cas présent être fait abstraction du consentement des parents biologique a ainsi déjà été tranchée durant le placement de l'enfant auprès des parents d'accueil, en conformité de l'art. 265d al. 1 CC. Ce point n'a, partant, plus à être examiné dans le cadre de la procédure d'adoption au sens de l'art. 265 al. 2 CC.

La décision de faire abstraction du consentement des parents biologiques rendue le 16 janvier 2018, munie des indications relatives aux voies de recours, a été communiquée au père biologique par voie conventionnelle le 21 février 2018 et à la mère par voie édictale le 19 janvier 2018. Elle n'a fait l'objet d'aucun recours par devant la Chambre de surveillance, de sorte qu'elle est entrée en force.

L'absence de consentement donné par le père biologique de l'enfant ne fait en conséquence pas obstacle au prononcé de l'adoption requise.

Le grief soulevé est ainsi fondé.

- 10/14 -

C/9471/2018-CS

### **E. 6**

Les appelants reprochent par ailleurs à la Chambre civile d'avoir considéré qu'ils ne faisaient pas fait ménage commun.

#### **E. 6.1**

Des époux peuvent adopter un enfant conjointement s'ils font ménage commun depuis au moins trois ans et sont tous deux âgés de vingt-huit ans révolus (art. 264a CC). Il faut comprendre la notion de ménage commun comme celle d'un couple vivant sous le même toit et formant une communauté semblable au mariage. La durée de la relation des adoptants reste un critère important pour autoriser l'adoption: elle est un indicateur de stabilité et permet d'estimer si la relation sera durable. Le pronostic de durabilité sera établi sur la base de l'ensemble des circonstances et en particulier de la durée de la relation entre les adoptants et de la stabilité qu'on peut en déduire (Message concernant la modification du code civil (Droit de l'adoption) du 28 novembre 2014, p. 857- 859).

Depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit de l'adoption le 1er janvier 2018, les époux doivent faire ménage commun depuis trois ans, une telle communauté étant la

concrétisation d'une relation de couple stable. Les exigences posées par l'art. 264a CC sous la forme de minima en matière d'âge des adoptants ou de durée de vie commune ne doivent cependant pas faire perdre de vue que le critère déterminant pour l'adoption est la stabilité de la situation du couple (BREITSCHMID, op. cit., n. 4 et 5 ad art. 264a).

L'exigence d'un ménage commun ne saurait être soumise à des conditions strictes, notamment dans les situations où les époux séjournent séparément durant la semaine pour des raisons professionnelles (BREITSCHMID, op. cit., n. 4 ad art. 264a). Selon les lignes directrices pour l'évaluation psycho-sociale des conditions d'adoption édictées en mars 2018 par la Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption, le couple dont l'un des deux réside hors du domicile principal durant la semaine pour des raisons professionnelles ou autres, forme néanmoins un ménage commun lorsqu'il passe ses week-ends et ses vacances ensemble dans le foyer principal.

L'intérêt de l'enfant reste la condition principale à toute adoption; le nouveau droit lui accorde encore davantage d'importance (BREITSCHMID, op. cit., n. 4 ad Vor Art. 264-269c).

## **E. 6.2**

Il ressort en l'espèce du rapport d'évaluation psycho-sociale établi par le SASLP le 24 juillet 2017 avant le placement de l'enfant en vue de son adoption, ainsi que du rapport de fin de mandat dressé par ce même service le 2 mars 2018 dans le cadre de la présente procédure d'adoption, que les époux A/B \_\_\_\_\_ se sont rencontrés en 2009, et que B \_\_\_\_\_ s'est installé avec A \_\_\_\_\_ à Genève en 2010. Ayant trouvé un emploi comme \_\_\_\_\_ et obtenu un permis de travail à O \_\_\_\_\_, il dispose d'un logement proche de son travail pour y résider la semaine, et retrouve son épouse et C \_\_\_\_\_ à Genève dans leur logement

- 11/14 -

C/9471/2018-CS principal à Genève le week-end et parfois durant la semaine, où se déroulent les activités sociales de la famille. Les époux et l'enfant passent également leurs vacances ensemble, et A \_\_\_\_\_ et l'enfant rejoignent parfois B \_\_\_\_\_ dans le logement de O \_\_\_\_\_, où C \_\_\_\_\_ dispose d'une chambre.

Ces éléments conduisent la Chambre de surveillance à retenir que même si B \_\_\_\_\_ séjourne la semaine à O \_\_\_\_\_ proche de son lieu de travail, les appelants font néanmoins ménage commun depuis plus de trois ans au sens des principes posés par la doctrine et dans le cadre des lignes directrices de la Conférence latine des autorités centrales en matière d'adoption, et qu'ils forment un couple stable permettant de retenir que l'adoption qu'ils requièrent est dans l'intérêt du mineur.

Ce grief est en conséquence également fondé.

## **E. 7**

Les conditions relatives à la renonciation au consentement des parents biologiques à l'adoption de leur enfant et au ménage commun formé par les appelants étant remplies, il y a lieu d'examiner si les autres exigences légales pour prononcer l'adoption requise sont également réalisées.

### **E. 7.1**

Les appelants ont pris en charge le mineur pendant plus d'une année, lui ont fourni des soins et ont pourvu à son éducation, et l'établissement d'un lien de filiation entre les appelants et

C\_\_\_\_\_ est dans l'intérêt de ce dernier. Les conditions posées par l'art. 264 al. 1 CC sont ainsi remplies.

### **E. 7.2**

La différence d'âge entre les appelants, nés respectivement en 1967 et 1976, et l'enfant né en 2007, de quarante et trente et un ans, est conforme aux exigences de l'art. 264d CC.

### **E. 7.3**

Le mineur, âgé de onze ans, dispose de la capacité de discernement pour consentir à son adoption et a donné son consentement par lettre rédigée à l'intention de la Chambre civile (art. 265 al. 1 CC).

L'enfant étant sous curatelle, le Tribunal de protection a consenti à l'adoption par décision du 16 janvier 2018 (art. 265 al. 2 CC).

### **E. 8**

Au regard des éléments qui précèdent, il s'avère que les conditions posées à l'adoption de l'enfant par les époux A/B\_\_\_\_\_ sont réalisées.

L'adoption sollicitée sera en conséquence prononcée.

### **E. 8.1**

L'enfant portera le nom de famille commun des adoptants, à savoir B\_\_\_\_\_ (art. 267a al. 2 et 270 al. 3 CC).

### **E. 8.2**

En vertu de l'article 267a al. 1 CC, un nouveau prénom peut être donné à l'enfant mineur lors de l'adoption conjointe ou de l'adoption par une personne

- 12/14 -

C/9471/2018-CS seule s'il existe des motifs légitimes; l'enfant est entendu personnellement et de manière appropriée au préalable par l'autorité compétente ou un tiers nommé à cet effet, pour autant que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas; si l'enfant est âgé de douze ans révolus, son consentement au changement de prénom est requis.

En l'espèce, les appelants souhaitent que l'enfant porte dorénavant les prénoms C\_\_\_\_\_, prénoms que le mineur a utilisé dans le courrier qu'il a adressé à la Chambre civile le 15 décembre 2017 pour exprimer son souhait d'être adopté. Ces éléments justifient d'autoriser le changement de prénom sollicité, de sorte que le mineur portera désormais les prénoms C\_\_\_\_\_.

### **E. 8.3**

Les liens de filiation antérieurs sont rompus (art. 267 al. 2 CC).

### **E. 9.1**

Les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC), sont répartis conformément aux art. 106 à 109 CPC, sous réserve des dispositions spéciales prévues aux art. 113 à 116 CPC.

En règle générale, les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le juge peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation dans les cas visés par l'art. 107 al. 1 CPC. Les frais judiciaires qui ne sont pas

imputables aux parties ni aux tiers peuvent être mis à la charge du canton si l'équité l'exige (art. 107 al. 2 CPC).

Les règles de répartition des frais des art. 106 et ss CPC, prévues spécifiquement pour les procédures bipartites typiques des conflits civils, ne sont pas applicables telles quelles à une procédure unipartite (ATF 142 III 110 consid. 3.3). En pratique, la répartition des frais en matière gracieuse se fait selon des règles prétoriennes en chargeant la partie qui a occasionné une décision ou qui en profite des frais y relatifs (TAPPY, Code de procédure civile, 2019, n. 9 ad art. 106 CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

## **E. 9.2**

En l'espèce, les frais judiciaires de première instance et d'appel de la présente procédure gracieuse seront arrêtés à 1'000 fr. et mis à la charge des appelants, qui ont requis le prononcé de l'adoption. Ils seront compensés avec les avances de frais versées par les appelants à hauteur de 2'000 fr., qui restent acquises à l'Etat de Genève à due concurrence (art. 111 al. 1 CPC). Les Services financiers du pouvoir judiciaire seront en conséquence invités à restituer aux appelants la somme de 1'000 fr.

\* \* \* \* \*

- 13/14 -

C/9471/2018-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable l'appel formé le 14 décembre 2018 par A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ contre la décision ACJC/1527/2018 rendue le 18 octobre 2018 par la Chambre civile de la Cour de justice dans la cause C/9471/2018. Déclare irrecevable l'appel formé le 14 décembre 2018 par le mineur C\_\_\_\_\_, représenté par sa curatrice, D\_\_\_\_\_, contre cette même décision. Au fond : Annule la décision entreprise, et statuant à nouveau : Prononce l'adoption du mineur C\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2007 à J\_\_\_\_\_ (Roumanie), de nationalité roumaine, par les époux A\_\_\_\_\_, née G\_\_\_\_\_ le \_\_\_\_\_ 1976 à H\_\_\_\_\_ (Roumanie), de nationalité roumaine, et B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1967 à I\_\_\_\_\_ (Italie), de nationalité italienne. Dit que l'enfant portera le nom B\_\_\_\_\_ et les prénoms C\_\_\_\_\_. Arrête les frais judiciaires de première instance et d'appel à 1'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, solidairement entre eux, et dit qu'ils sont compensés avec les avances de frais versées, qui restent acquises à l'Etat de Genève à due concurrence. Invite en conséquence les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer la somme de 1'000 fr. à A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, créanciers solidaires. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Pauline ERARD présidente; Mesdames Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI et Nathalie RAPP, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Indication des voies de recours :

- 14/14 -

C/9471/2018-CS 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.

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.