

## **GE\_GERICHTE DAS/96/2015 vom 10. Juni 2015**

GE Cour de justice, 2015-06-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAS\\_96\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_96_2015)

FR: GE\_GERICHTE DAS/96/2015 du 10 juin 2015

IT: GE\_GERICHTE DAS/96/2015 del 10 giugno 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie aux mesures de protection de l'enfant (art. 314 al. 1 CC).

Les décisions de l'autorité de protection peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la Chambre de surveillance (art. 450 al. 1 CC et 53 al. 1 LaCC) dans un délai de trente jours à compter de la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC). Le recours doit être dûment motivé et interjeté par écrit auprès du juge (art. 450 al. 3 CC). Interjeté par une partie à la procédure, dans le délai utile et selon la forme prescrite, le recours est recevable.

#### **E. 2.1**

La Chambre de surveillance examine la cause librement, en fait, en droit et sous l'angle de l'opportunité (art. 450a CC). Elle établit les faits d'office et n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 al. 1 et 3 CC).

#### **E. 2.2**

C'est la procédure cantonale qui détermine dans quelle mesure les nova sont pris en compte. Subsidiairement la question est régie par le CPC, en particulier l'art. 229 al. 3 CPC (LEUBA/STETTLER/BÜCHLER/HÄFELI, La protection de l'adulte, 2013, n. 6 ad art. 450a CC et n. 12 ad art. 450f CC).

- 8/15 -

---

C/11517/2014-CS

Le droit cantonal genevois, en particulier l'art. 53 LaCC, ne régit pas la prise en compte des nova en procédure de recours contre les décisions du Tribunal de protection.

Selon la jurisprudence de la Cour de céans, développée en matière d'appel dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, tous les nova sont admis sur appel, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs (ACJC/18/2015 du 9 janvier 2015 consid. 2.1; ACJC/1533/2014 du 12 décembre 2014 consid. 2.1; ACJC/1209/2014 du 10 octobre 2014 consid. 2; TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), COCCHI/TREZZINI/BERNASCONI [éd.], 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss, 139). Etant donné les maximes applicables et le plein pouvoir d'examen de la Chambre de surveillance, cette jurisprudence doit s'appliquer mutatis mutandis s'agissant des recours contre des décisions du Tribunal de protection relatives à des enfants mineurs.

### **E. 2.3**

Dès lors, la Chambre de surveillance prendra en compte les faits et moyens de droit nouveaux produits, dans la procédure de recours, par les parties.

### **E. 3**

3.1.1 La France et la Suisse sont parties à 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 (R 0.211.231.011 - CLaH96). Il est admis que la réglementation du droit aux relations personnelles constitue une mesure de protection de l'enfant au sens des Conventions de protection des mineurs (ATF 132 III 586; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_220/2009 consid. 4).

Dès lors, la CLaH96 est applicable au présent litige. Sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de la personne ou des biens de l'enfant, les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'Etat contractant de la résidence habituelle de celui-ci (art. 5 al. 1 CLaH96). Sauf en cas de déplacement ou de non-retour illicite de l'enfant, les autorités de l'Etat de la nouvelle résidence habituelle de l'enfant sont compétentes, en cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant dans un autre Etat contractant (art. 5 al. 2 CLaH96). Est déterminante à ce titre, la résidence habituelle de l'enfant à la date du dépôt de la requête devant la juridiction de première instance (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_809/2012 du 8 janvier 2013 consid. 2.4).

- 9/15 -

---

C/11517/2014-CS 3.1.2 Dans tous les cas d'urgence, les autorités de chaque Etat contractant sur le territoire duquel se trouve l'enfant ou des biens lui appartenant sont compétentes pour prendre les mesures de protection nécessaires (art. 11 al. 1 CLaH96). 3.1.3 Pour les enfants dont la résidence habituelle ne peut être établie, les autorités de l'Etat contractant sur le territoire duquel ces enfants sont présents du fait de leur déplacement sont compétents (art. 6 al. 1 et 2 CLaH96).

### **E. 3.2**

La notion de résidence habituelle au sens de la CLaH96 est un concept autonome qui doit être interprété à la lumière des objectifs de la Convention plutôt que de rester soumis aux contraintes du droit interne (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_257/2011 du 25 mai 2011 consid. 2.2; Conférence de La Haye de droit international privé, Manuel pratique sur le fonctionnement de la convention de La Haye de 1996 sur la protection des enfants, p. 176, n. 13.83). Est déterminant le centre effectif de vie de l'enfant et de ses attaches. Celui-là peut résulter soit de la durée de fait de la résidence et des relations ainsi créées, soit de la durée envisagée de la résidence et de l'intégration attendue, sachant qu'un séjour de 6 mois crée en principe une résidence habituelle (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_509/2012 du 20 août 2012 consid. 6; 5A\_257/2011 du 25 mai 2011 consid. 2.2; 5A\_650/2009 du 11 novembre 2009 consid. 5.2; 5P.367/2005 du 15 novembre 2005 consid. 5.1). La résidence habituelle implique la présence physique de l'enfant sur un lieu donné. Outre celle-ci, doivent être retenus d'autres facteurs susceptibles de faire apparaître que cette présence n'a nullement un caractère temporaire ou occasionnel et que la résidence de l'enfant traduit une certaine intégration dans un environnement social et familial; sont notamment déterminants

la durée, la régularité, les conditions et les raisons du séjour sur le territoire et du déménagement de la famille, la nationalité de l'enfant, le lieu et les conditions de scolarisation, les connaissances linguistiques ainsi que les rapports familiaux et sociaux de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_324/2014 du 9 octobre 2014 consid. 5.2). La résidence habituelle se détermine, au cas par cas, d'après des éléments factuels, perceptibles de l'extérieur, non pas d'après le facteur de la volonté. Elle est ainsi basée sur une situation de fait (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_509/2012 du 20 août 2012 consid. 6; 5A\_257/2011 du 25 mai 2011 consid. 2.2; 5P.367/2005 du 15 novembre 2005 consid. 5.1). La résidence habituelle d'un enfant coïncide le plus souvent avec le centre de vie d'un des parents au moins (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_509/2012 du 20 août 2012 consid. 6; 5A\_257/2011 du 25 mai 2011 consid. 2.2; 5A\_650/2009 du 11 novembre 2009 consid. 5.2; 5P.367/2005 du 15 novembre 2005 consid. 5.1).

- 10/15 -

---

C/11517/2014-CS

L'enfant peut avoir une résidence habituelle dans un pays, alors même que l'un de ses parents gardiens conserve des contacts étroits avec ses parents et connaissances dans un pays différent et que ce parent ne s'annonce pas auprès des autorités du pays de la résidence habituelle de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_257/2011 du 25 mai 2011 consid. 2.3). Selon les circonstances, une résidence peut devenir habituelle, sitôt après le changement du lieu de séjour, si elle était destinée à être durable et à remplacer le précédent centre d'intérêt (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_324/2014 du 9 octobre 2014 consid. 5.3; 5A\_650/2009 du 11 novembre 2009 consid. 5.2). Quand le parent gardien se ravise rapidement après le changement du lieu de séjour, cherchant à revenir à son lieu de séjour antérieur, il y a lieu d'en tenir compte pour établir sa résidence habituelle (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_427/2009 du 27 juillet 2009 consid. 3.3).

### **E. 3.3**

En l'espèce, il n'est pas contesté que, lors du dépôt de la demande devant le Tribunal de protection, soit le 11 juin 2014, l'enfant L\_\_\_\_\_, âgé de moins de deux ans, résidait avec sa mère. Dès lors, est seule déterminante et litigieuse la question de savoir si, à cette date, la recourante et L\_\_\_\_\_ avaient leur résidence habituelle à l'adresse X\_\_\_\_\_ à Genève, comme elle l'allègue, ou à la propriété acquise par le couple à Y\_\_\_\_\_ en France, comme l'allègue le père de l'enfant.

#### **E. 3.3.1**

Bien que L\_\_\_\_\_ et la recourante soient officiellement domiciliés en Suisse, il apparaît d'emblée qu'au début de la procédure devant le Tribunal de protection, soit en juin et juillet 2014, la recourante a, plusieurs fois, évoqué une vie commune avec le père de l'enfant et indiqué habiter à Y\_\_\_\_\_. Ainsi, dans sa demande du 11 juin 2014, la recourante indiquait notamment que les parents du père de l'enfant "n'acceptaient pas que nous vivions ensemble", "manipulent leur fils afin qu'il quitte notre domicile, ce qu'il a fini par faire." et "sont venus à la maison, en mon absence". Ces formulations démontrent que la recourante partageait un logement avec le père de l'enfant, jusqu'au départ de ce dernier en mai 2014. L'allégation de la recourante, selon laquelle ces indications font référence à une vie de

couple sans partage d'un logement commun, n'apparaît pas crédible, en particulier à la lumière des termes "notre domicile". Puisqu'il est incontesté que le père de l'enfant habitait en France, le logement commun des parties devait se trouver dans ce pays. Durant son audition par le SPMi du 28 juillet 2014, la recourante a, dans un premier temps, allégué n'avoir vécu avec le père de l'enfant que le weekend et durant les jours congés, tout en restant évasive sur son logement en Suisse. Elle a cependant reconnu, dans un deuxième temps, habiter avec L\_\_\_\_\_ au domicile acquis par le couple en France voisine et que L\_\_\_\_\_ ne logeait pas à

- 11/15 -

---

C/11517/2014-CS l'appartement en Suisse, amenant le SPMi à renoncer à une visite dudit appartement. Les indications de la recourante au SPMi relatifs au manque de volonté du père de l'enfant de s'occuper de son fils quand la recourante rentrait du travail et à l'absence de demande de l'enfant pour son père après que celui-ci ait quitté le domicile en mai 2014, corroborent également le fait que le père de l'enfant et la recourante partageaient, également en dehors des week-ends, un logement jusqu'en mai 2014. Concernant le prétendu manque d'impartialité du SPMi, soulevé par la recourante en raison de la qualification erronée de l'appartement de l'adresse X\_\_\_\_\_ comme "studio", force est de constater que, selon ses propres dires, cet appartement était un deux pièces dans lequel un mur avait été érigé pour créer une pièce de plus. Or, le témoin P\_\_\_\_\_ a décrit l'appartement comme comportant une petite cuisine ouverte sur un salon et une petite chambre. L'appartement de l'adresse X\_\_\_\_\_, formellement qualifié d'appartement de deux pièces, était donc, avant l'érection du mur, constitué d'une pièce et d'une cuisine, ouvertes l'une sur l'autre. Il n'est donc pas déraisonnable de le qualifier de "studio".

### **E. 3.3.2**

La recourante a exprimé, tant au père de l'enfant par message du 30 juin 2014, qu'au SPMi durant son audition le 28 juillet 2014, son intention de retourner en Suisse avec L\_\_\_\_\_. Or, cette intention, simple facteur de volonté, ne suffit pas à transférer sa résidence habituelle en Suisse, conformément aux principes rappelés au considérant 3.2 supra. Tout au contraire, ces déclarations corroborent le fait qu'en juin et juillet 2014, le lieu de vie de la recourante et de L\_\_\_\_\_ se trouvait en France. Quant à l'interprétation de la recourante des messages échangés le 30 juin 2014, selon laquelle ceux-ci se référaient simplement à son abandon du projet d'emménagement à Y\_\_\_\_\_ en décembre 2013, elle n'est pas crédible. En particulier, la recourante a utilisé les formulations "retourner en Suisse avec mon BB" et "je veux plus rester dans cet appartement", qui dénotent, qu'en juin 2014, elle habitait encore à Y\_\_\_\_\_.

### **E. 3.3.3**

D'autres éléments corroborent la constatation que la recourante et L\_\_\_\_\_ avaient leur résidence habituelle à Y\_\_\_\_\_ en juin 2014. Ainsi, la recourante a reconnu, durant son audition du 16 décembre 2014, avoir relevé, à Y\_\_\_\_\_, après la séparation des parties en mai 2014, le courrier qu'elle y recevait. Or, la recourante n'explique pourquoi elle a utilisé comme adresse postale, une adresse où elle n'aurait, selon ses propres dires, jamais habité.

- 12/15 -

---

C/11517/2014-CS Le père de l'enfant a quitté la propriété de Y\_\_\_\_\_ le 26 mai 2014. Sauf à considérer que la recourante y habitait elle-même, il est peu crédible que le père de l'enfant ait quitté ce logement, sans avoir trouvé un autre domicile, se forçant à s'héberger temporairement dans sa voiture et auprès de connaissances. Enfin, alors que le contrat d'électricité EDF pour la propriété à Y\_\_\_\_\_ était initialement au seul nom du père de l'enfant, la facture relative à la période du 16 mai au 15 juin 2014 mentionne la recourante comme titulaire dudit contrat. Si la recourante prouve s'être plainte de cette facture le 23 septembre 2014, elle n'explique pas comment elle est devenue titulaire d'un contrat de fourniture d'électricité, concernant un bien immobilier, dans lequel, selon ses dires, elle n'a jamais habité et n'avait plus l'intention d'habiter.

#### **E. 3.3.4**

L'ensemble des éléments rappelés ci-dessus démontrent que la recourante et L\_\_\_\_\_ logeaient dans la propriété de Y\_\_\_\_\_ en juin et juillet 2014. On ne saurait dès lors suivre l'allégation de la recourante, selon laquelle elle aurait perdu toute intention d'habiter à Y\_\_\_\_\_ en décembre 2013. Le recourante fait état de divergences croissantes avec le père de l'enfant à partir de décembre 2013, ce qui rend un emménagement après cette date peu vraisemblable. La Chambre de surveillance retiendra donc que la recourante a habité à Y\_\_\_\_\_, au moins entre décembre 2013 et juillet 2014. Aucun élément factuel du dossier ne permet ainsi de retenir que la recourante se soit rapidement ravisée, après son emménagement en France. La recourante a reconnu avoir acquis la propriété de Y\_\_\_\_\_ avec le père de l'enfant en octobre 2013, dans le but de s'y établir. Le fait que la facture de taxe d'habitation ait été émise uniquement au nom du père de l'enfant ne permet pas de remettre en doute ce constat. Ainsi, la présence à Y\_\_\_\_\_ ayant duré plus de six mois et répondant à un désir de s'y installer, la Chambre de surveillance retiendra que la recourante et L\_\_\_\_\_ avaient leur résidence habituelle en France en juin 2014.

#### **E. 3.3.5**

Certes, dès septembre 2014, la recourante a toujours contesté avoir habité en France, indiquant qu'elle logeait, dans l'appartement de l'adresse X\_\_\_\_\_, entre la naissance de L\_\_\_\_\_ en septembre 2012 et septembre 2014, date à laquelle elle a emménagé dans un nouvel appartement à Genève. Or, ces allégations subséquentes, formulée uniquement à partir du moment où la recourante était assistée d'un avocat, apparaissent peu crédibles. En effet, la recourante allègue avoir habité avec son fils et ses parents et que le père de l'enfant venait régulièrement chez elle. Or, étant donné la taille réduite de l'appartement, (voir considérant 3.3.1 supra), il est peu crédible que la recourante

- 13/15 -

---

C/11517/2014-CS ait choisi de partager cet espace avec deux autres adultes et un enfant en bas âge, et d'y recevoir, en sus, régulièrement le père de l'enfant, alors qu'elle jouissait d'un salaire confortable pour louer un autre logement. Si la domiciliation officielle de la recourante et de L\_\_\_\_\_ à l'adresse X\_\_\_\_\_ en juin 2014 et l'absence d'inscription d'un domicile en France auprès des autorités françaises ne sont pas contestés, ces faits ne sont

pas nécessairement pertinents pour déterminer la résidence habituelle de l'enfant L\_\_\_\_\_, conformément aux principes rappelés au considérant 3.2 supra. Enfin, au-delà de sa domiciliation officielle à l'adresse X\_\_\_\_\_ et du fait qu'elle y recevait une partie de son courrier en 2013, la recourante n'apporte aucune preuve de sa résidence effective à cette adresse. En particulier, elle ne démontre ni y avoir participé aux loyers et charges, ni avoir figuré sur le bail. En outre, aucun témoin n'a indiqué avoir rencontré la recourante à l'adresse X\_\_\_\_\_ entre septembre 2013 et septembre 2014.

#### **E. 3.3.6**

En raison de la proximité entre l'adresse officielle de la recourante à l'adresse X\_\_\_\_\_ et l'adresse à Y\_\_\_\_\_, éloignés d'une vingtaine de kilomètres, le fait que l'enfant L\_\_\_\_\_ ait été traité à l'Hôpital de la Tour à Genève et consulte un docteur traitant à Genève n'apparaît pas pertinent. Plus généralement, en raison de la proximité géographique des deux adresses, l'existence de relations personnelles avec Genève apparaît peu pertinente à la détermination de la résidence habituelle de l'enfant, ces relations pouvant se développer indifféremment depuis les deux adresses.

#### **E. 3.3.7**

Les éléments soulevés par les parties mais relatifs à une période bien antérieure à juin 2014, en particulier antérieure à l'acquisition de la propriété de Y\_\_\_\_\_ en octobre 2013, n'apparaissent pas pertinents pour la détermination de la résidence habituelle de L\_\_\_\_\_ en juin 2014. Il en va ainsi de la question si la recourante a habité à Saint-Julien-en-Genevois entre 2010 et 2013, sachant qu'elle était formellement et successivement depuis 2010 colocataire de deux appartements dans cette localité de France voisine, qu'elle en payait le loyer dès février 2012 et que le témoin O\_\_\_\_\_, bien que souffrant d'un début d'Alzheimer et confuse dans son témoignage, a déclaré que la recourante a déménagé à Saint-Julien-en-Genevois pendant sa grossesse. Ne sont pas non plus pertinents les visites de la sage-femme à la recourante dans l'appartement à l'adresse X\_\_\_\_\_ en octobre 2012, le fait que les parents de la recourante lui apportaient l'enfant au travail pour l'allaitement entre mars et juin 2013 ou la visite du témoin P\_\_\_\_\_ à la recourante à l'adresse X\_\_\_\_\_ en 2008 ou 2009.

- 14/15 -

---

C/11517/2014-CS L'indication de ce témoin qu'à sa connaissance, la situation de la recourante n'aurait pas changé depuis, n'est pas déterminante, dans la mesure où elle n'indique pas avoir rencontré la recourante dans l'appartement litigieux depuis 2009.

#### **E. 3.3.8**

De l'ensemble des faits retenus ci-dessus, la Chambre de surveillance retiendra que l'enfant L\_\_\_\_\_ avait, lors du dépôt de la requête devant le Tribunal de protection en juin 2014, sa résidence habituelle en France voisine, soit à Y\_\_\_\_\_. Dès lors, le Tribunal de protection n'était pas compétent ratione loci, conformément à l'art. 5 al. 1 CLaH96. Dans la mesure où il n'est pas démontré qu'hormis des visites temporaires, l'enfant se trouvait en Suisse en juin 2014, le Tribunal de protection ne l'était pas non plus pour prendre des mesures urgentes nécessaires à la protection de l'enfant au sens des art. 11 CLaH96. Par ailleurs, le déplacement de l'enfant de sa résidence habituelle en France vers la Suisse n'étant intervenu

qu'après le 11 juin 2014, vraisemblablement lors de l'emménagement à Genève en septembre 2014, le Tribunal de protection n'avait pas non plus à se prononcer sur l'éventuelle illicéité de ce déplacement.

#### **E. 3.4**

En l'absence de résidence habituelle de L. \_\_\_\_\_ en Suisse à la date de saisie du Tribunal de protection, c'est à bon droit que celui-ci s'est déclaré incompétent. Dès lors, le recours sera rejeté.

#### **E. 4**

Le père de l'enfant ne démontrant pas son intérêt à la constatation du caractère abusif et dilatoire du recours, la Chambre de surveillance ne se prononcera pas sur cette conclusion.

#### **E. 5**

La procédure n'est pas gratuite (art. 77 LaCC). Les frais de la procédure seront arrêtés à 400 fr. Ils seront mis à la charge de la recourante, qui succombe, mais supportés provisoirement par l'Etat de Genève, compte tenu de l'octroi de l'assistance juridique.

La nature du litige justifie que les parties supportent leurs dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC).

\* \* \* \* \*

- 15/15 -

---

C/11517/2014-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A. \_\_\_\_\_ le 12 mars 2015 contre l'ordonnance DTAE/514/2015 rendue par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant le 5 février 2015 dans la cause C/11517/2014-8. Au fond : Le rejette et confirme l'ordonnance entreprise. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais du recours à 400 fr., les met à la charge de A. \_\_\_\_\_ et dispense celle-ci provisoirement du paiement desdits frais. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Monsieur Jean-Marc STRUBIN et Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Carmen FRAGA

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.