



POUVOIR JUDICIAIRE

C/29758/2018-CS

DAS/191/2019

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance

DU MARDI 1^{ER} OCTOBRE 2019

Recours (C/29758/2018-CS) formé en date du 3 mai 2019 par **Madame A**_____, domiciliée _____, comparant par Me Caroline FERRERO MENUT, avocate, en l'Etude de laquelle elle élit domicile.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **3 octobre 2019** à :

- **Madame A**_____
c/o Me Caroline FERRERO MENUT, avocate
Rue François-Bellot 2, 1206 Genève.
 - **Madame B**_____
c/o Me Cyrielle FRIEDRICH, avocate
Rue de la Fontaine 7, 1204 Genève.
 - **Maître C**_____
_____, _____.
 - **Maître D**_____
_____, _____.
 - **TRIBUNAL DE PROTECTION DE L'ADULTE
ET DE L'ENFANT.**
-

EN FAIT

A. A_____, née le _____ 1980, originaire de Genève et B_____, née _____ [nom de jeune fille] le _____ 1988, de nationalité _____, se sont liées par partenariat enregistré le _____ 2015 à E_____ (Genève).

En date du _____ 2016, A_____ a donné naissance à l'enfant F_____. Elle a donné naissance, en outre, le _____ 2017 aux enfants G_____ et H_____.

Seule la filiation maternelle est portée au Registre d'Etat civil, le père étant inconnu. Les grossesses ont eu lieu sur la base de procréations assistées effectuées à l'étranger.

B_____ a quitté A_____ en septembre 2018.

B. Par requête en fixation du droit aux relations personnelles fondée sur l'art. 27 al. 2 de la Loi sur le partenariat enregistré (LPart), B_____ a requis la fixation de relations personnelles entre elle-même et les enfants de A_____.

Par réponse datée du 21 janvier 2019, A_____ a conclu au déboutement de la requérante de toutes ses conclusions considérant que celle-ci était un tiers pour les enfants et qu'il n'y avait aucune raison de lui octroyer un droit aux relations personnelles avec eux.

Le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : le Tribunal de protection) a entendu les parties lors de son audience du 1^{er} mars 2019, lesquelles ont persisté dans leurs conclusions respectives. A l'issue de l'audience le Tribunal de protection a réservé la suite de la procédure.

En date du 14 mars 2019, le Tribunal de protection a informé les parties qu'il envisageait de désigner aux enfants un curateur de représentation pour la procédure et leur a fixé un délai pour se déterminer le cas échéant. Seule A_____ a réagi en s'opposant fermement à la désignation d'un curateur en faveur des enfants, considérant notamment qu'au vu de l'âge de ceux-ci, un tel curateur ne serait pas susceptible d'apporter une plus-value à la procédure.

C. Par ordonnance du 17 avril 2019, communiquée le lendemain aux parties, le Tribunal de protection a désigné D_____, avocat, en qualité de curateur d'office de la mineure F_____, née le _____ 2016, et C_____, avocate, en qualité de curatrice d'office des mineurs G_____ et H_____, nés le _____ 2017, en vue de la représentation de ceux-ci dans la procédure civile pendante. Le Tribunal de protection a notamment considéré qu'au vu des positions divergentes des parties et du fait que les enfants n'avaient légalement qu'une représentante légale, il lui apparaissait nécessaire que les enfants soient représentés.

-
- D.** Par acte du 3 mai 2019, reçu le 6 mai 2019 par le greffe de la Cour, A_____ a recouru contre cette décision concluant à son annulation sous suite de frais et dépens. Elle a requis la restitution de l'effet suspensif à son recours qui lui a été octroyé par décision de la Chambre de surveillance de la Cour du 16 mai 2019.

Parallèlement, par rapport d'évaluation sociale du 7 mai 2019 à l'adresse du Tribunal de protection, le Service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (SEASP) a préconisé l'instauration d'un droit de visite entre B_____ et les enfants.

EN DROIT

- 1. 1.1** Interjeté auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 53 al. 1 LaCC) dans les délai et forme utile (art. 450b al. 1 et 450 al. 3 CC), applicable par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC) par une personne disposant de la qualité pour recourir (art. 450 al. 1 ch. 1 CC; 35 let. b LaCC) à l'encontre d'une décision rendue par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (art. 450 CC), le recours est recevable.

1.2 La Chambre de surveillance revoit la cause soumise aux maximes inquisitoires illimitées et d'office (art. 446 al. 1 et 3 applicable par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC) avec plein pouvoir d'examen (art. 450a al. 1 CC).

- 2. 2.1** Selon l'art. 314a^{bis} al. 1 CC, l'autorité de protection de l'enfant ordonne, si nécessaire, la représentation de l'enfant et désigne un curateur expérimenté en matière d'assistance et dans le domaine juridique.

Elle examine si elle doit instituer une curatelle, en particulier lorsque (...) (ch. 2) les personnes concernées déposent des conclusions différentes relatives à l'attribution de l'autorité parentale ou à des questions importantes concernant les relations personnelles avec l'enfant (al. 2).

Selon la jurisprudence, la représentation de l'enfant n'est nécessaire que si elle peut offrir au tribunal un appui effectif et l'aider à prendre sa décision. La nomination d'un curateur n'est pas une obligation mais une possibilité qui relève du pouvoir d'appréciation du juge. Cette question doit être instruite d'office et faire l'objet d'une pesée d'intérêts (ATF 142 III 153 consid. 5.1.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_619/2007 et 5A_735/2007 et 5A_894/2015 et 5A_400/2015).

Le rôle du curateur pour les petits enfants peut être d'exercer la fonction de « traducteur » entre l'enfant et le tribunal dans la mesure où selon la situation concrète il est déjà possible de mener un entretien adapté à l'enfant. Un autre aspect de la représentation de l'enfant est que le curateur peut se faire une image de la situation concrète et la porter à la connaissance du tribunal (arrêt du Tribunal fédéral 5A_400/2015 consid. 3.2).

Cela étant, d'expérience, il est constaté que trop d'intervenants dans une procédure la compliquent et peuvent entraver la communication dans son immédiateté (BREITSCHMIDT Zivilgesetzbuch I. Basler Kommentar I, 6^{ème} édition, n. 8 ad. art. 314a/314a^{bis}).

En outre, si un tiers délivre régulièrement des rapports au tribunal, ces rapports transmettent déjà une image indépendante des parents et de la situation concrète de l'enfant. S'il n'apparaît pas qu'une représentation de l'enfant pourrait apporter un appui ou une aide supplémentaire pour leur décision aux autorités ou tribunaux chargés de statuer, pour lesquels les maximes inquisitoire et d'office sont applicables, il n'est pas nécessaire de doubler les sources d'information et en conséquence de recourir à la représentation de l'enfant (ATF 142 III 153 consid. 5.2.3.1).

Enfin, si un représentant de l'enfant doit être désigné, celui-ci peut se renseigner sur la situation de fait pour plusieurs frères et sœurs même lorsque leurs intérêts ne se recoupent pas entièrement. Une représentation séparée n'est indiquée qu'en cas de conflit manifeste d'intérêts (ATF 142 III 153 consid. 5.1.2).

2.2 Dans le cas d'espèce, le Tribunal de protection a retenu que, les positions des parties divergeant fondamentalement, se posait la question de la représentation des enfants selon l'art. 314a^{bis} al. 2 ch. 2 CC. Comme rappelé plus haut dans le cadre de l'examen de la requête, le Tribunal de protection qui instruit d'office est à même de rechercher toute information nécessaire de manière à se forger une opinion et être en mesure de trancher à l'issue de son instruction. Dans ce cadre, il peut entendre les parties, leurs témoins, des tiers, ainsi que requérir des rapports du Service de protection des mineurs ou du SEASP, comme il l'a d'ores et déjà fait.

Dans le cas présent, les enfants sont très jeunes. Comme relevé par la doctrine à juste titre, d'expérience, plus le nombre de participants à la procédure est important, plus celle-ci peut être parasitée, de sorte que le juge n'est pas aidé dans sa prise de décision par un nombre d'intervenants trop important. Dans le cas d'enfants en bas âge, un curateur n'est pas susceptible d'apparaître comme le traducteur de l'opinion de ceux-ci dans le cadre d'un conflit qui les dépasse et sur lequel ils ne peuvent prendre position.

Dès lors que le Tribunal de protection a tout loisir, dans le cadre de l'instruction de la demande, d'obtenir des rapports des services administratifs qu'il met en œuvre, et qui sont spécialement dédiés à ce type de situations et par les autres moyens de preuve prévus par la loi, de compléter son dossier de manière à pouvoir trancher un état de fait arrêté par lui, la désignation aux mineurs de curateurs de représentation apparaît comme superflue. En tant qu'elle n'est pas nécessaire au sens de la loi, cette désignation ne doit pas avoir lieu.

Par voie de conséquence, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée.

- 3.** La procédure est gratuite s'agissant de mesures de protection d'un mineur (art. 81 al. 1 LaCC).

Chaque partie supportera ses dépens par gain de paix (art. 107 al. 1 let. c et d CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 3 mai 2019 par A_____ contre l'ordonnance DTAE/2265/2019 rendue le 17 avril 2019 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/29758/2018-8.

Au fond :

L'admet et annule l'ordonnance attaquée.

Sur les frais :

Dit que la procédure est gratuite.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Paola CAMPOMAGNANI et Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Jessica QUINODOZ, greffière.

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.