

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/5380/1999-AS

DAS/25/11

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

**Autorité de surveillance
du Tribunal tutélaire**

DU JEUDI 10 FEVRIER 2011

Recours (C/5380/1999-AS) formé en date du 16 décembre 2010 par **Madame R_____**, domiciliée route _____, 1213 Onex, contre l'ordonnance rendue par le Tribunal tutélaire en date du 26 novembre 2010, comparant par Me Pierre Savoy, avocat, en l'Etude duquel elle élit domicile.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **14 février 2011** à :

- **Madame R_____**
c/o Me Pierre Savoy, avocat
3, rue de Beaumon, 1206 Genève..
 - **SERVICE DE PROTECTION DES MINEURS**
Monsieur F_____
case postale 3531, 1211 Genève 3.
 - **TRIBUNAL TUTELAIRE.**
-

EN FAIT

- A. Par ordonnance du 26 novembre 2010, communiquée à l'intéressée par pli du même jour, le Tribunal tutélaire a débouté R_____ de ses conclusions tendant à la restitution de la garde de ses deux filles, C_____ et V_____, âgées respectivement de 16 et 15 ans. En substance, le Tribunal a suivi les conclusions de l'expertise judiciaire du 11 août 2010, selon laquelle la mesure de retrait de garde et de placement étaient toujours conforme à l'intérêt des mineures, et pris en compte l'opinion exprimée par celles-ci qui, toutes deux, ne souhaitent pas vivre auprès de leur mère.

Par acte expédié le 16 décembre 2010 au greffe de la Cour, R_____ forme recours contre cette ordonnance dont elle demande l'annulation. Préalablement, elle sollicite l'octroi d'un délai raisonnable pour compléter ses écritures et demande des actes d'instruction (audition des éducateurs en charge des mineures, nouvelle audition des mineures elles-mêmes et établissement d'un nouveau rapport d'expertise familiale). Principalement, elle conclut à ce qu'il soit ordonné à ses filles de retourner vivre auprès d'elle, avec la mise en place d'une assistance éducative en milieu ouvert et demande que soit réservé au père un droit de visite limité qui s'exercera dans un lieu protégé. Elle a encore pris des conclusions subsidiaires tendant à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal tutélaire pour procéder aux actes d'instruction précités.

Dans ses observations du 14 janvier 2011, le Service de protection des mineurs (ci-après : SPMi) a indiqué que, à son avis, aucun élément ne permettait de remettre en cause les conclusions de l'expertise judiciaire.

- B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a) Par jugement du 21 novembre 2001, le Tribunal de première instance a dissous par le divorce le mariage contracté le _____ 1993 par les époux E_____, né le _____ 1961, et R_____ le _____ 1961. Celle-ci a depuis lors repris son nom de jeune fille et sera désignée sous ce seul patronyme.

L'autorité parentale et la garde sur les deux filles du couple, nées respectivement le _____ 1994 et le _____ 1996, ont été attribuées à leur mère, assorties de la réserve d'un droit de visite usuel au profit du père, un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires. Une curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles, déjà instituée sur mesures provisoires, a en outre été confirmée et confiée par le Service du Tuteur général (ci-après : STG).

b) Alerté par divers professionnels, le STG a décidé, le 1^{er} juillet 2002, de retirer avec effet immédiat à R_____ la garde de ses enfants et de placer ceux-ci dans le foyer F_____, ce qui a eu lieu. Leur mère avait en effet entrepris plusieurs

démarches en vue de faire opérer ses filles en invoquant des problèmes respiratoires, alors que les examens médicaux n'avaient rien révélé d'anormal. Dans une ordonnance du 17 juillet 2002, le Tribunal tutélaire a ratifié la mesure prise, dans l'attente d'une expertise complémentaire de la situation familiale confiée au chef de clinique du Service médico-pédagogique, déjà mandaté dans le cadre de la procédure de divorce.

Dans son rapport du 10 décembre 2002, ce médecin a indiqué que l'état dépressif de R_____ s'était aggravé et ne lui permettait plus d'assurer la garde de ses filles. Il a posé le diagnostic de trouble de la personnalité de type état limite, auquel s'ajoute un état dépressif moyen à sévère avec un syndrome somatique associé. De l'avis de l'expert, les rencontres entre la mère et les filles avaient des répercussions néfastes sur les mineures. A l'occasion d'une visite, elle aurait été surprise par le personnel à mettre sa main sur la bouche et le nez de V_____, au moment où celle-ci s'endormait, ce que R_____ a contesté.

Statuant le 20 juin 2003 sur appel du jugement de divorce, la Cour de justice a repris les dispositions arrêtées en dernier lieu par le Tribunal tutélaire, s'agissant du retrait de la garde précédemment confiée à la mère et de la limitation des relations personnelles. Le droit de garde a parallèlement été retiré à E_____, avec la réserve à son profit d'un droit de visite un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires.

c) Par ordonnance du 31 juillet 2003, le Tribunal tutélaire a réduit les relations personnelles de la mère à une heure par quinzaine au Point de rencontre G_____, celles au foyer F_____ étant supprimées. Cette ordonnance a été rendue après une dénonciation par le STG du comportement inadéquat de la mère sur ses filles.

Un nouveau rapport d'expertise a été rendu le 5 février 2004. Il en ressort notamment que l'état dépressif de R_____ était stabilisé, mais sans amélioration et que son suivi psychothérapeutique demeurait insuffisant, s'agissant en particulier de la fréquence des rendez-vous. L'expert a en outre considéré qu'il n'était en l'état pas recommandable de modifier les modalités du droit de visite, celles-ci étant limitées à une heure tous les quinze jours dans un point de rencontre.

A la suite de cette expertise et après l'audition de quatre témoins, à savoir le médecin traitant de R_____, deux éducateurs du foyer F_____ et une infirmière scolaire, le Tribunal tutélaire a, par ordonnance du 16 juillet 2004, débouté R_____ de ses conclusions en élargissement de son droit de visite et en restitution de la garde sur ses filles. Cette ordonnance a été confirmée par décision de l'Autorité de surveillance du 15 novembre 2004.

d) Après un exercice du droit de visite conformément aux modalités de l'ordonnance du Tribunal tutélaire du 31 juillet 2003, ce droit a été élargi par

décision de la même autorité du 24 novembre 2006 à deux heures par quinzaine, toujours dans le cadre d'un point de rencontre. Cependant, par ordonnance du 18 octobre 2007, le Tribunal a suspendu l'exercice du droit de visite de R_____ sur ses filles, au motif que celle-ci avait un comportement particulièrement inadéquat à leur endroit; en outre, elle n'avait pas respecté l'engagement de suivre un traitement psychothérapeutique et de produire tous les trois mois une attestation sur le sujet.

Entendue en comparution personnelle le 13 novembre 2007, R_____ a déclaré rencontrer sa psychologue « *de temps en temps* », quand elle estimait « *en avoir besoin* ». Elle avait alors pris note que l'éventuel rétablissement de son droit de visite serait subordonné à la production d'un certificat médical la concernant. Elle avait enfin indiqué renoncer à rencontrer ses filles au point de rencontre au motif que cette situation engendrait trop de souffrance pour ses filles et elle-même.

- C. a) Le 7 décembre 2009, R_____ a demandé la restitution de la garde sur ses deux filles. Elle a notamment indiqué que sa fille V_____, alors que, depuis 1999, elle avait été confiée avec sa sœur C_____, pour la journée, auprès de S_____, avait été victime d'actes d'ordre sexuel de la part du mari de cette dernière. Celui-ci, L_____, avait d'ailleurs été condamné à la peine de huit et six mois de réclusion par arrêt de la Cour d'assises du 16 octobre 2007. A suivre R_____, cette circonstance - inconnue des experts diligentés jusqu'alors dans la procédure - était déterminante. Elle alléguait en outre être désormais parfaitement capable de prendre soin de ses filles.

Dans le cadre de cette demande, le Tribunal tutélaire a ordonné, le 11 février 2010, une expertise psychiatrique des mineures et de leur mère aux fins de déterminer, en particulier, si la mesure de retrait de garde et de placement des deux mineures était toujours conforme à leur intérêt et si elle devait être maintenue.

- b) Pour établir son rapport du 11 août 2010, l'expert judiciaire a procédé à des entretiens avec R_____, V_____ et C_____. Elle a également eu des entretiens téléphoniques avec les éducatrices référentes des mineures, un responsable du SPMi et a pris connaissance des dossiers médicaux des expertisées et a consulté le dossier tutélaire.

Au vu de ces éléments, l'expert a constaté que R_____ souffre d'un trouble de la personnalité émotionnellement labile, type borderline, qui se manifeste par une anxiété massive motivant parfois des attitudes inadéquates et intrusives. En raison de cette fragilité psychologique, R_____ n'est pas en mesure d'assurer aujourd'hui un milieu stabilisant pour ses filles. Selon l'appréciation de l'expert, l'état psychique de R_____ reste inchangé depuis 2004. L'expert a en outre relevé que la relation entre la mère et les filles paraît surtout conflictuelle, voire

pas investie, ce qui peut s'expliquer par l'entrée dans l'adolescence des filles et les années de séparation.

Enfin, l'expert a relevé que le placement en foyer se passait plutôt bien, malgré certaines transgressions, telles des fugues, et un échec scolaire de C_____. Les mineures avaient cependant fait part à leur assistant social auprès du SPMi de leur souhait de rester en foyer plutôt que d'aller vivre auprès de leur mère.

Entendue par le Tribunal tutélaire le 16 septembre 2010, l'expert a confirmé les termes de son rapport. Elle a indiqué que l'audition des mineures par le Tribunal serait susceptible d'exacerber le conflit de loyauté dans lequel elles se trouvaient; elle n'était donc pas favorable à une telle mesure d'instruction.

c) Sur requête de R_____, le Tribunal tutélaire a procédé à l'audition des mineures le 20 octobre 2010.

Par courrier du même jour, le Tribunal tutélaire a informé R_____ que ses filles avaient souhaité que les détails de leur audition restent confidentiels. Il a toutefois communiqué les éléments suivants :

« S'agissant de V_____, elle a évoqué sa vie au foyer ainsi que sa scolarité. S'agissant de ses relations familiales, elle a expliqué qu'elle rencontrait ses parents en alternance, un week-end chacun. V_____ a indiqué qu'elle ne souhaitait pas aller vivre chez sa mère.

En ce qui concerne C_____, elle s'est également exprimée sur sa vie au foyer, et a indiqué qu'elle était à la recherche d'une place d'apprentissage. S'agissant de ses relations familiales, elle a indiqué qu'elle ne rencontrait presque plus sa mère depuis l'été. C_____ n'envisage donc pas du tout de pouvoir aller vivre avec sa mère. »

Après ces actes d'instruction, le Tribunal tutélaire a rendu l'ordonnance dont est présentement recours.

d) A l'appui de son recours, R_____ a produit des copies de déclarations manuscrites de ses filles, datées toutes deux du 24 novembre 2009. Ces documents - non produits jusqu'alors - font état de la demande des filles d'être entendues par un juge. Ils comprennent également les passages suivants :

« j'ai demandé à (...) ma curatrice de aller chez un de mes parents, de plus être dans ce foyer de M. je suis depuis bien chez ma maman et sa se passe très bien !!! j'aimerai bien pouvoir rester chez ma maman. (...)

V_____ »

« j'ai demandé à (...) ma curatrice de partir du foyer (...) et d'habiter chez un de mes parents. Elle m'a répondu non. Vous m'avez toujours dit que je n'avais pas le droit d'aller ma mère, pourtant j'ai voulu y aller et sa se passe bien. Pourquoi me faire peur et je croyais que ma mère aurait des problèmes avec la police si j'allais chez elle. (...)

C_____ »

-
- D.** Parallèlement à la présente procédure en restitution du droit de garde à R_____, le Tribunal tutélaire est saisi depuis le 15 décembre 2010 d'une demande du SPMi tendant à ce que la mineure C_____ vive désormais auprès de son père.

Dans le cadre de cette procédure, R_____ sollicite l'audition des mineures ainsi que celle des éducateurs en charge de celles-ci. Elle a informé le Tribunal tutélaire du fait qu'elle persistait dans sa demande en restitution de la garde sur ses filles.

En l'état, le Tribunal tutélaire n'a pas pris de décision concernant la mineure C_____.

- E.** L'argumentation juridique des parties sera examinée ci-après, dans la mesure utile.

EN DROIT

- 1.** **1.1** Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1^{er} 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 un jugement notifié aux parties avant le 1^{er} janvier 2011, la présente cause est régie par l'ancien droit de procédure.

1.2 A teneur de l'art. 375 aLPC, les décisions du Tribunal tutélaire rendues en matière de protection de l'enfant, selon les art. 307 à 313 CC, peuvent faire l'objet d'un recours dans les 10 jours dès la notification aux parties. L'autorité compétente est l'une des chambres de la Cour fonctionnant en qualité d'Autorité de surveillance de l'autorité tutélaire (art. 35 aLOJ).

Déposé dans les délais et forme prévus par la loi auprès de l'autorité compétente, l'appel est recevable. Il ne sera pas donné suite à la requête de complément du recours, une telle mesure n'étant pas prévue par la procédure applicable en l'espèce.

- 2.** Sur le fond, la recourante conclut à la réintégration de son droit de garde sur les enfants. Elle fait préalablement valoir que son droit d'être entendu a été violé dans la mesure où elle n'a pas eu accès à l'intégralité des déclarations de ses filles. Ce point doit être abordé à titre préliminaire, s'agissant d'un grief d'ordre formel.

2.1 De manière générale, le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst comprend notamment le droit pour l'intéressé de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre. Chaque plaideur a en principe le droit de prendre connaissance de toutes pièces ou observations présentées au

juge et de les discuter. L'effet réel de ces documents sur le jugement à rendre importe peu; les parties doivent avoir la possibilité d'indiquer si elles estiment qu'un document appelle des commentaires (TF, SJ 2010 I 479 consid. 2.1).

Dans le domaine de la protection de l'enfant, l'art. 314 ch. 1 CC dispose que, pour autant que son âge ou d'autres motifs important ne s'opposent pas à cette audition, l'autorité tutélaire ou le tiers nommé à cet effet entend l'enfant personnellement et de manière appropriée avant d'ordonner une mesure telle qu'un retrait de garde. Cette disposition a la même teneur que l'art. 144 al. 2 CC et doit donc être interprétée d'une manière identique. Selon la jurisprudence relative à cette dernière disposition, le droit d'être entendu des parents n'est pas violé lorsque le résultat de l'audition des enfants ne leur est pas communiqué (TF, FamPra.ch 2001 p. 606 consid. 2a ; SCHAEFER ALTIPARMAKIAN, Commentaire romand, n. 12 ad art. 144 CC). Par ailleurs, dans le prochain droit de la tutelle, le futur art. 314a al. 1 CC précisera expressément que seuls les résultats de l'audition de l'enfant qui sont nécessaires à la décision sont consignés au procès-verbal et que les parents en sont informés (MEIER, Commentaire romand, n. 6 ad art. 314 CC). Enfin, le droit de procédure applicable à la présente cause prévoit la faculté pour le juge de consigner au procès-verbal les déclarations de l'enfant ou un résumé de celles-ci, pour autant que l'enfant y consente (art. 378B al. 4 et 372 al. 3 aLPC).

2.2 En l'espèce, le juge du Tribunal tutélaire a, en présence de son greffier, procédé à l'audition des deux filles mineures de la recourante et a établi un procès-verbal de ces opérations. Ce procès-verbal se trouve au dossier avec la mention « *à sortir du dossier avant consultation* ».

Il n'est pas nécessaire en l'état de déterminer s'il est opportun d'incorporer au dossier tutélaire un procès-verbal, qui reste toutefois inaccessible aux parties qui en demandent la consultation. Il importe en effet uniquement ici que la recourante a été informée sans délai du résultat des auditions et qu'elle a pu s'exprimer au sujet de ces résultats avant que ne soit prise la décision la concernant. Or, tel a été le cas.

Il faut de toute manière rappeler que l'audition des mineurs constitue l'un des éléments – parmi d'autres (cf. *infra* consid. 4.2) – propres à forger la conviction du juge. Il n'appartient en effet pas à l'autorité de jugement de suivre automatiquement les souhaits exprimés par les enfants. D'ailleurs, l'expérience enseigne que des enfants, en particulier à l'âge de l'adolescence, sont susceptibles d'exprimer des opinions différentes au fil du temps, de sorte que leurs déclarations – même protocolées en détail – ne sont jamais décisives.

2.3 Au vu de ce qui précède, il apparaît que la recourante a eu connaissance d'un résumé suffisamment explicite des déclarations de ses filles. Le fait qu'elle n'ait

pas accès aux procès-verbaux complets ne porte pas atteinte à son droit d'être entendu, mais tient compte des intérêts bien compris des mineures concernées.

Par conséquent, le recours est mal fondé sur ce point.

3. La recourante s'en prend ensuite à l'ordonnance en tant qu'elle serait fondée sur une expertise qui aurait ignoré les maltraitements sexuels dont a été victime sa fille cadette.

Sur ce point, force est de constater que l'expertise a porté sur la question de l'état de santé psychique de la recourante et sur sa capacité à assurer un environnement stable pour ses filles, ce qui constitue la discussion centrale pour envisager une réintégration du droit de garde (cf. *infra* consid. 4.2). Or, on discerne mal en quoi le fait que l'expert eût pu ignorer les maltraitements sexuels sur l'une des filles serait de nature à influencer son jugement relatif à l'état de santé psychique de la mère. De toute manière, même s'il n'en fait pas expressément état, l'expert avait à disposition le dossier tutélaire contenant de nombreux éléments de la procédure pénale concernant l'une des filles de la recourante. En outre, cette dernière avait l'occasion d'évoquer cette problématique avec l'expert lorsque celui-ci l'a entendue.

Par conséquent, sur ce point également, le recours est mal fondé.

4. Sur le fond, la recourante fait valoir que la mesure de placement ne se justifierait plus. Elle allègue en outre que les « *comportements problématiques* » de ses filles ainsi que son propre « *état psychologique* » seraient la conséquence du placement et du retrait de garde. Enfin, elle prétend faire l'objet d'un manque de considération de la part des services sociaux, qui ne traiteraient en l'espèce pas d'une manière égale le père et la mère.

4.1 Aux termes de l'art. 310 al. 1 CC, lorsqu'elle ne peut éviter autrement que le développement de l'enfant ne soit compromis, l'autorité tutélaire retire l'enfant aux père et mère et le place de façon appropriée. Les motifs de retrait de la garde sont notamment la maltraitance physique ou psychologique ainsi que l'inaptitude ou la négligence grave dans l'éducation et la prise en charge (MEIER, Commentaire romand, n. 16 ad art. 310 CC et les nombreuses références de jurisprudence)

Le retrait de la garde équivaut à la perte d'un droit de la personnalité. Il faut donc se montrer particulièrement rigoureux dans l'appréciation des circonstances, un tel retrait n'étant admissible que si les autres mesures pour prévenir le danger que court l'enfant - soit les mesures protectrices (art. 307 CC) et la curatelle d'assistance (art. 308 CC) - sont insuffisantes (TF, RDT 2009 p. 255). Le retrait de la garde doit être précédé d'un rapport ou d'une expertise confiée à des professionnels; une telle mesure d'instruction est en principe également nécessaire

pour prononcer la réintégration du droit de garde (MEIER, op. cit., n. 16 ad art. 310 CC).

4.2 La présente procédure contient plusieurs expertises judiciaires, fondées en particulier sur l'audition des parties intéressées et des intervenants scolaires ou sociaux concernés. La recourante a été entendue à plusieurs reprises, de même que son médecin traitant. Enfin, les mineures ont été entendues en première instance, à la demande expresse de la recourante et contre l'avis de l'expert judiciaire. Ces actes d'instruction – récents s'agissant de l'expertise rendue le 11 août et confirmée le 16 septembre 2010 – permettaient à l'autorité de statuer sur la requête de réintégration du droit de garde de la recourante. Les conclusions tendant à compléter encore cette instruction doivent donc être rejetées, en particulier s'agissant de la nouvelle audition des filles de la recourante, mesure qui doit être évitée pour le bien des enfants (ATF 133 III 553 consid. 4).

A teneur du dossier, un diagnostic de trouble de la personnalité type borderline concernant la recourante est posé depuis 2002. Ce trouble est toujours présent aujourd'hui et entraîne une anxiété massive et une fragilité psychologique. Ces états, à dire d'expert, ne permettent pas d'assurer un milieu stabilisant pour deux filles adolescentes. A cet état psychologique s'ajoute encore une séparation de fait de plus de huit ans, période pendant laquelle les relations entre la mère et les filles ont été limitées et parfois difficiles. Aujourd'hui encore, l'expert fait état d'une relation conflictuelle.

Dans de telles conditions, une levée du retrait de garde n'est pas envisageable. La mesure prise reste conforme à l'intérêt des enfants. En l'état, un placement auprès de la mère irait à l'encontre des intérêts des deux adolescentes et ne serait pas possible à mettre en place.

4.3 Par conséquent, le recours doit être rejeté.

Pour le surplus, il n'appartient pas à l'autorité de céans de se prononcer sur les mesures que l'autorité inférieure est susceptible de prendre en matière de placement des enfants hors d'un foyer. Il lui appartiendra en temps utile de traiter de cette question si elle est saisie d'un recours de l'une ou l'autre des parties concernées par une décision de l'autorité tutélaire sur ce sujet.

Enfin, les reproches formulés contre les Services sociaux, ne sont pas de nature à influencer le sort du présent recours.

5. La procédure est gratuite (SJ 2005 I 245).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
L'Autorité de surveillance :**

A la forme :

Reçoit le recours par R_____ contre l'ordonnance DCT/6957/2010 rendue par le Tribunal tutélaire le 26 novembre 2010 dans la cause C/5380/1999.

Au fond :

Le rejette.

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 Maité VALENTE, 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