



POUVOIR JUDICIAIRE

C/13169/2015-CS

DAS/174/15

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance

DU MARDI 13 OCTOBRE 2015

Recours (C/13169/2015-CS) formé en date du 24 août 2015 par A, domiciliée _ (VD), comparant par Me X, avocat, en l'Etude duquel elle élit domicile.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **14 octobre 2015** à :

- **Madame A**
c/o Me X, avocat

 - **Monsieur B**
_

 - **TRIBUNAL DE PROTECTION DE L'ADULTE
ET DE L'ENFANT.**
-

Vu **en fait** l'ordonnance du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant du 30 juillet 2015 relative aux mineurs C. et D. nés respectivement les __ 2005 et __ 2008, statuant sur mesures provisionnelles et sur le fond, rejetant la requête en modification du lieu de résidence des mineurs C. et D. (ch. 1 du dispositif), refusant d'autoriser A à déménager avec les mineurs C. et D. (ch. 2), fixant l'émolument de décision à 400 fr., et le mettant à la charge de A et déboutant les parties de toutes autres conclusions (ch. 3 et 4).

Vu le recours adressé le 24 août 2015 à la Chambre de surveillance de la Cour de justice par A contre ladite ordonnance lui ayant été notifiée le 12 août 2015.

Attendu qu'elle conclut sur mesures provisionnelles à l'annulation de l'ordonnance et à l'autorisation de se domicilier, elle et les enfants, dans le canton de Vaud (T.) et de confirmer l'inscription des enfants à l'école de U. (VD) pour l'année scolaire 2015-2016, B étant débouté de toutes autres conclusions, sous suite de frais.

Que sur le fond, elle conclut principalement à l'annulation de l'ordonnance querellée et à l'autorisation de se domicilier avec les enfants dans le canton de Vaud (T), à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle accepte une adaptation du droit de visite de B et à ce que le jugement de divorce du 14 juin 2013 soit modifié en ce sens, B étant débouté de toutes conclusions contraires, sous suite de frais.

Qu'elle fait grief au Tribunal d'avoir violé le droit, et notamment la disposition de l'art. 301 a al. 2 CC, d'avoir violé son droit à la vie familiale, d'avoir violé son droit à la liberté d'établissement, son droit d'être entendue et l'interdiction de l'arbitraire.

Qu'elle lui reproche, en outre, une constatation fausse et incomplète des faits pertinents et l'inopportunité de la décision prise.

Qu'elle produit des pièces nouvelles n° 18 à 31 à l'appui de son recours.

Que B s'est déterminé par observations du 12 septembre 2015 au sujet du recours et a conclu à son rejet et à la confirmation de l'ordonnance attaquée. Il a préalablement conclu à une audition des parties. Il a produit également à l'appui de ses observations trois pièces nouvelles.

Que le Tribunal de protection n'a pas souhaité revoir sa décision.

Qu'en date du 1^{er} octobre 2015, la recourante a produit six nouvelles pièces, les parties ayant été informées le 2 octobre 2015 de ce que la cause était mise en délibération à cette date.

Que les faits pertinents suivants ressortent en outre de la procédure :

Que B et A. se sont mariés le _ et ont donné naissance à deux enfants, C. né le _ 2005 et D. né le _ 2008.

Que par jugement de divorce rendu d'accord entre les parties le 14 juin 2013, le Tribunal de Première Instance a dissous le mariage des époux, maintenu l'autorité parentale conjointe de ceux-ci sur les enfants et attribué la garde des enfants à A. moyennant réserve à B d'un droit de visite s'exerçant sauf accord contraire des parties toutes les semaines du dimanche soir au mardi matin, un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir, la moitié des vacances scolaires soit les années paires les vacances d'automne, la première semaine des vacances de Noël et la semaine des vacances de février avec le père; la deuxième semaine de Noël, les vacances de Pâques avec la mère; les années impaires les vacances d'automne, la première semaine des vacances de Noël et la semaine des vacances de février avec la mère; la deuxième semaine de Noël, les vacances de Pâques avec le père.

Que le Tribunal a pour le surplus homologué la convention des parties sur tous ses points.

Que par requête en modification du lieu de résidence des enfants du 29 juin 2015 adressée au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant, A a conclu sur mesures super-provisionnelles, sur mesures provisionnelles et sur le fond à l'autorisation de déménager de Genève dans la région de M (VD) avec les enfants et à ce qu'elle soit autorisée à confirmer l'inscription de ceux-ci dans l'école publique la plus proche. Elle exposait avoir le projet de déménager avec son ami intime de plus d'une année avec lequel elle avait l'intention de se marier et de fonder une nouvelle famille dans le canton de Vaud, celui-ci exerçant en qualité de _ à _ en Valais dès le 1^{er} septembre 2015. Elle relevait, en outre, que les grands-parents paternels des enfants étaient domiciliés à L, soit plus proches du nouveau lieu de vie envisagé. Elle exposait enfin que la requête avait été déposée dans la mesure où le père des enfants s'était déclaré opposé au déménagement en question.

Que par observations du 21 juillet 2015 à l'adresse du Tribunal, B avait conclu au rejet de la requête dans la mesure où le déménagement des enfants à T impliquait un réaménagement complet de son droit de visite, considérant en outre qu'un tel déménagement serait une nouvelle épreuve pour ses enfants, considérant que le déménagement envisagé était prématuré.

Que le Tribunal a entendu les parties lors de l'audience du 30 juillet 2015, lors de laquelle elles ont persisté dans leurs positions, A se déclarant prête à aménager le droit de visite de son ancien époux afin de compenser les jours de visite perdus en semaine avec des week-ends où des jours de vacances.

Que B a exposé que les enfants avaient la crainte d'un nouveau changement d'école, en ayant déjà subi un en 2012. Il s'est déclaré opposé au réaménagement de son droit de visite au cas où un déménagement devait avoir lieu.

Que A a annoncé qu'elle était enceinte de son nouveau compagnon.

Considérant **en droit** :

Que les décisions de l'autorité de protection peuvent faire l'objet d'un recours (art. 450 al. 1 CC) dans les trente jours à compter de leur notification (art. 450b al. 1 CC), respectivement 10 jours s'agissant des mesures provisionnelles (art. 445 al. 3 CC), auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 53 al. 1 LaCC; 126 al. 1 let. b LOJ).

Qu'ont qualité pour recourir les personnes parties à la procédure (art. 450 al. 2 ch. 1 CC).

Que dans le cas d'espèce, interjeté par une partie à la procédure dans le délai de dix jours dès la communication de la décision de première instance et suivant la forme prescrite, le recours est recevable.

Que la cognition de la Chambre de céans est complète (art. 446 et 450 a CC).

Que dans cette mesure toutes les pièces nouvelles déposées par les parties dans le cadre du recours sont recevables.

Que selon l'art. 53 al. 5 LaCC, en principe, il n'y a pas de débat devant la Chambre de surveillance de la Cour de justice (...).

Que la requête de l'intimé en audition des parties sera dès lors rejetée, le dossier étant complet et permettant de trancher le recours.

Que selon l'art. 301a al. 1 CC, l'autorité parentale inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant.

Que selon l'al. 2 de cette disposition, un parent exerçant conjointement l'autorité parentale ne peut modifier le lieu de résidence de l'enfant qu'avec l'accord de l'autre parent ou sur décision du juge ou de l'autorité de protection de l'enfant dans les cas suivants : a. Le nouveau lieu de résidence se trouve à l'étranger ; b. le déménagement a des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent et pour les relations personnelles.

Que les déménagements qui ne répondent pas à la définition de l'art. 301a al. 2 let. a ou b CC sont de la seule compétence du parent gardien. Il s'agit d'une dérogation au principe de l'exercice en commun du droit de décider du lieu de résidence

qui se justifie par la liberté de mouvement et d'établissement du parent gardien (MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 5^{ème} édition, 2014, n° 877, p. 587).

Que l'on considère qu'un déménagement a des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent et pour les relations personnelles lorsque celui-ci se fait dans une autre région linguistique avec le risque que l'enfant perde sa langue ou à l'intérieur d'une même région linguistique mais éloigné géographiquement et ce en tenant compte de tous les éléments pertinents notamment l'âge de l'enfant, ses difficultés de santé éventuelles, la situation financière des ménages etc. (MEIER/STETTLER, op. cit., p. 588-589).

Que la disposition a avant tout une valeur pragmatique la loi ne prévoyant pas de sanction civile directe (pas de retour forcé au domicile précédent) (MEIER/STETTLER, op. cit. n° 879, p. 591).

Que dans le cas d'espèce, il ressort d'entrée de cause de l'examen du dossier que le déménagement envisagé ne répond pas à la définition de l'art. 301a al. 2 let. a ou b CC de sorte qu'il est de la seule compétence du parent gardien.

Qu'il n'y avait dès lors pas de nécessité pour lui de requérir l'autorisation du Tribunal de protection comme il l'a fait.

Qu'en effet, d'une part le déménagement envisagé de Genève à T implique une distance de moins de 60km entre l'ancien et le nouveau domicile.

Que d'autre part, il n'apparaît pas que l'intérêt des enfants puisse s'opposer à ce déménagement dans la mesure où les conditions de vie proposées par le parent gardien apparaissent tout-à-fait favorables.

Que certes l'intimé ne pourra plus exercer son droit de visite de la même manière que celle qui a été décidée d'accord entre les parties au moment du jugement de divorce.

Que cela étant la recourante a réitéré en audience sa volonté de tout mettre en œuvre pour que les enfants puissent passer le plus de temps possible avec lui notamment par des vacances scolaires plus longues par exemple.

Que pour le surplus, la relation du parent gardien avec un nouveau compagnon de plus d'une année dont elle est enceinte et avec lequel elle souhaite se marier apparaît comme un gage de stabilité futur pour les enfants.

Que dès lors, dans la mesure où il entrerait dans les compétences du parent gardien de fixer le lieu de résidence des enfants hors du cadre de l'art. 301a al. 2 CC, la décision entreprise doit être annulée.

Que point n'est besoin dès lors d'examiner les autres griefs à l'encontre de la décision querellée.

Qu'il appartient en premier lieu aux parents, respectivement sur requête de l'un d'eux en cas de désaccord, à l'autorité de première instance de fixer le nouveau droit aux relations personnelles du père.

Que les frais de la procédure fixés à 400 fr. seront mis à charge de chacune des parties par moitié dans la mesure où la recourante a provoqué la procédure d'une part et d'autre part où l'intimé a succombé (art. 106 et 107 CPC; 67 b RTFMC).

* * * * *

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

À la forme :

Déclare recevable le recours déposé par A le 24 août 2015 contre l'ordonnance DTAE/3299/2015 rendue le 30 juillet 2015 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/13169/2015.

Au fond :

Annule l'ordonnance attaquée.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Fixe les frais de la procédure de recours à 400 fr.

Les met à la charge de A et B par moitié chacun.

Les compense partiellement avec l'avance de frais de 300 fr. versée par A.

Condamne B à verser à A la somme de 100 fr. en remboursement de l'avance effectuée et la somme de 100 fr. à l'Etat de Genève.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Monsieur Jean-Marc STRUBIN et Madame Paola CAMPOMAGNANI, 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.