



POUVOIR JUDICIAIRE

C/2200/2009-CS

DAS/313/2023

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance

DU VENDREDI 22 DECEMBRE 2023

Recours (C/2200/2009-CS) formé en date du 17 avril 2023 par **Madame A** _____, domiciliée _____ (Genève), représentée par Me Sébastien LORENTZ, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **9 janvier 2024** à :

- **Madame A** _____
c/o Me Sébastien LORENTZ, avocat
Avenue du Général Dufour 22, case postale 315, 1211 Genève 4.
 - **Monsieur B** _____
c/o Me Marco CRISANTE, avocat
Rue du Conseil-Général 18, 1205 Genève.
 - **Maître C** _____
_____, _____.
 - **Madame D** _____
Monsieur E _____
SERVICE DE PROTECTION DES MINEURS
Route des Jeunes 1E, case postale 75, 1211 Genève 8.
-

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

Pour information:

- **Maître F _____**
_____, _____.

EN FAIT

A. a) Les mineurs G_____ et H_____, nés respectivement les _____ 2009 et _____ 2010, sont issus de la relation hors mariage entre A_____ et B_____, lesquels se sont séparés en juillet 2012.

b) Par ordonnance du 4 juin 2015, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après: Tribunal de protection) a instauré l'autorité parentale conjointe sur les deux enfants et exhorté les parents à entreprendre une médiation familiale.

c) Par jugement JTPI/10209/2019 du 9 juillet 2019, le Tribunal de première instance a notamment instauré une garde alternée sur les mineurs G_____ et H_____, à raison d'une semaine en alternance chez chaque parent, avec passage le vendredi à 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, selon une alternance entre les années paires et impaires, et a fixé le domicile légal des enfants chez leur mère.

d) Le 3 novembre 2020, le Service de protection des mineurs (ci-après: SPMi) a avisé le Tribunal de protection de ce qu'il avait mis en place une AEMO de crise, compte tenu du conflit parental massif qui durait depuis de nombreuses années.

e) Le 15 mars 2022, A_____ a adressé au Tribunal de protection une requête en prononcé de mesures superprovisionnelles et provisionnelles, tendant à l'attribution en sa faveur de la garde exclusive sur les mineurs G_____ et H_____, à l'établissement d'une expertise psychiatrique et à la suspension du droit de visite du père dans l'attente de cette expertise. Elle sollicitait préalablement un rapport d'évaluation sociale par le Service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (SEASP).

En substance, elle se plaignait de ne pas avoir revu sa fille depuis le 4 mars 2022, le père ayant refusé que G_____ retourne chez elle, alors que c'était sa semaine de garde; elle n'avait pas pu lui parler depuis lors. Elle estimait que le père avait mis en place un "processus d'endoctrinement" visant à écarter G_____ de sa vie.

f) Par décision du 17 mars 2022, le Tribunal de protection a, sur mesures superprovisionnelles, exhorté les parents à mettre en place un suivi de coparentalité, instauré une curatelle d'assistance éducative en faveur des deux enfants et ouvert une instruction sur mesures provisionnelles.

g) C_____, avocate, a été désignée aux fonctions de curatrice d'office de représentation des mineurs G_____ et H_____, par décision du 18 mars 2022.

h) Dans son rapport du 3 mai 2022, le SPMi a indiqué avoir été contacté en mars 2022, successivement par le père, puis par G_____ personnellement, qui lui avait indiqué ne plus vouloir retourner chez sa mère, qu'elle décrivait comme menteuse et manipulatrice. Elle se sentait mieux chez son père et voulait y rester. La mère avait été très étonnée de la position de sa fille qu'elle ne comprenait pas. La mineure persistant à refuser tout contact avec sa mère, elle avait été entendue par le SPMi et avait confirmé sa position. Le SPMi avait préconisé de maintenir la curatelle d'assistance éducative et d'ordonner la mise en place d'un travail de famille auprès de I_____ [centre de consultations familiales].

i) Le Tribunal de protection a entendu les mineurs G_____ et H_____ le 16 mai 2022.

Lors de l'audience qui s'est tenue le même jour, le curateur du SPMi a proposé la mise en place du programme "J_____", organisé par les Hôpitaux universitaires de Genève (HUG), mais n'a pas pu se positionner sur la question de la garde des mineurs, la question d'une expertise du groupe familial étant envisagée.

La curatrice d'office s'est déclarée favorable au maintien de la curatelle d'assistance éducative, ainsi qu'à la mise en place du programme J_____. Elle préconisait que la garde de G_____ soit provisoirement confiée à son père, la garde alternée pouvant se poursuivre concernant H_____. Elle s'opposait d'ores et déjà à tout placement d'un ou des deux mineurs en foyer, suggéré par le conseil de la mère, estimant qu'un travail thérapeutique mère-fille et un suivi thérapeutique des mineurs devait être mis en place.

B_____, qui sollicitait la garde exclusive des deux enfants, a finalement accepté la poursuite de la garde alternée sur H_____. Il était d'accord de suivre le programme J_____.

A_____ a confirmé son accord avec la poursuite de la garde alternée sur le mineur H_____, ainsi qu'avec toutes les mesures de suivis préconisés, ayant elle-même contacté l'école de sa fille G_____ pour la mise en place d'un suivi psychologique.

Sur quoi, le Tribunal de protection a gardé la cause à juger sur mesures provisionnelles.

j) Par ordonnance DTAE/4245/2022 du 16 mai 2022, rendue sur mesures provisionnelles, le Tribunal de protection a modifié les chiffres 3 à 5 du jugement JTPI/10209/2019 du Tribunal de première instance rendu le 9 juillet 2019, maintenu la garde alternée sur le mineur H_____, selon les modalités actuelles, à savoir à raison d'une semaine en alternance avec

passage de l'enfant le vendredi à 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, selon le principe de l'alternance annuelle, confié la garde exclusive de G_____ au père, suspendu les relations personnelles entre la mineure G_____ et sa mère, dit que la reprise des relations personnelles mère-fille interviendra par le biais d'une thérapie propre à travailler le lien mère-fille, ce, après un travail en individuel avec la mère, instauré une curatelle d'assistance éducative confiée au SPMi, ordonné la mise en place d'une thérapie mère-fille, ordonné la poursuite d'un suivi thérapeutique individuel en faveur de chacun des mineurs et invité les curateurs à adresser un point de situation concernant le suivi thérapeutique familial et la situation des mineurs.

A l'appui de cette décision, le Tribunal de protection a retenu que la mineure G_____ souffrait de l'exposition au conflit opposant ses parents depuis plusieurs années. Elle n'entretenait plus de relations personnelles avec sa mère depuis le mois de mars 2022. La rupture de dialogue et de confiance entre la mère et la fille était manifeste et il était, par conséquent, nécessaire de permettre à la mineure de retrouver un certain calme, tout en mettant en place, dans un cadre thérapeutique adéquat, une reprise de contact avec sa mère, ainsi qu'un travail sur leur relation. En revanche, le mineur H_____ semblait se développer harmonieusement et être heureux de vivre tant chez son père que chez sa mère, de sorte que la garde partagée pouvait être maintenue.

k) Par décision du 12 juillet 2022, le Tribunal de protection a fixé en urgence le domicile légal du mineur H_____ chez son père, afin de permettre son inscription dans la même école que sa sœur, soit le Cycle d'orientation de K_____, décision qu'il a confirmée, après avoir entendu les parties, le 20 octobre 2022 (DTAE/7658/2022).

l) Dans son rapport du 26 janvier 2023, la curatrice d'office a indiqué que le programme J_____, qui s'était déroulé de septembre à décembre 2022, n'avait pas permis d'améliorer les relations et la communication entre les parents. Des problèmes étaient notamment survenus lorsque le père avait décidé de venir aux séances accompagné de l'ex-mari de la mère, ainsi qu'avec le neveu de celle-ci. Lorsque H_____ se trouvait chez sa mère, le père lui adressait, dès le vendredi soir, des messages lui demandant s'il allait bien et lui disant que cela lui faisait de la peine de le savoir tout seul. La curatrice considérait qu'il ne cachait ainsi pas sa volonté de mettre un terme à la garde alternée. Il se rendait également aux matchs de foot lorsque H_____ se trouvait le week-end chez sa mère et avait pris l'initiative de changer le pédiatre du mineur sans en avertir la mère. H_____ semblait souffrir de la situation et avait pris du poids; il était placé dans un conflit de loyauté entre ses parents. G_____, refusait toujours, quant à elle, tout lien avec sa mère, sans que l'on comprenne réellement les raisons de son attitude. Le père ne

donnait pas d'informations sur l'évolution de G_____ à la mère, avait entrepris des démarches de naturalisation des enfants sans en parler à cette dernière et la dénigrant, de sorte que les relations conflictuelles entre les parents ne s'amenuisaient pas.

m) Dans son évaluation du 26 janvier 2023, le SPMi a préavisé que le Tribunal de protection ordonne la mise en place et le suivi régulier d'une thérapie familiale visant une reprise du lien mère-fille auprès de I_____ et ordonne au père d'entreprendre un suivi thérapeutique individuel. La thérapeute du programme J_____, lors duquel G_____ n'avait pas voulu adresser la parole à sa mère, avait indiqué que si la famille avait bien investi le programme, la poursuite d'une thérapie familiale visant une reprise de lien mère-fille restait nécessaire et qu'une thérapie individuelle pour le père était également fortement recommandée. Si des suivis individuels avaient été mis en place pour G_____, H_____ et la mère, ce n'était pas le cas pour le père, la thérapie mère-fille n'ayant également pas débuté.

n) Le Tribunal de protection a tenu une audience le 30 janvier 2023.

Le SPMi a confirmé son rapport du 26 janvier 2023.

La curatrice d'office, quant à elle, a indiqué qu'elle était favorable au préavis du SPMi et que les parents devaient passer par la structure I_____ pour régler les problèmes d'autorité parentale conjointe, le problème principal restant leur communication.

A_____ a exposé que le programme J_____ allait se terminer le 14 février 2023, qu'elle n'avait pas eu de contact depuis près d'une année avec sa fille, qu'elle ne connaissait pas son numéro de téléphone et qu'elle n'avait pu la voir et lui faire un bisou qu'à l'accueil du programme, G_____ ayant souri d'un air entendu à son père. Elle n'avait aucune information, y compris au niveau scolaire, concernant sa fille. Elle estimait que H_____ souffrait dorénavant de la garde partagée dans la mesure où le père ne communiquait pas avec elle.

B_____ a indiqué que, s'il n'était pas opposé au préavis du SPMi, il ne comprenait pas les raisons de mettre en place un suivi psychologique individuel le concernant, mais admettait toutefois qu'il devait rassurer G_____ en lui confirmant que sa mère était tout à fait capable de prendre les bonnes décisions pour elle, en accord avec lui. Il était étonné qu'il n'y ait pas eu de retour de la psychologue de G_____.

Sur quoi, le Tribunal de protection a gardé la cause à juger.

- B.** Par ordonnance DTAE/1998/2023 du 30 janvier 2023, le Tribunal de protection a modifié les chiffres 3 à 5 du jugement JTPI/10209/2019 du Tribunal de première instance rendu le 9 juillet 2019 (ch. 1 du dispositif),

maintenu la garde alternée sur le mineur H_____, selon les modalités actuelles, à savoir à raison d'une semaine en alternance avec passage de l'enfant le vendredi à 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, selon le principe de l'alternance annuelle (ch. 2), confirmé la garde exclusive de la mineure G_____, à son père, B_____ (ch. 3), confirmé la curatelle d'assistance éducative (ch. 4), maintenu les deux intervenants du SPMi dorés et déjà nommés, aux fonctions de curateurs des mineurs (ch. 5), levé l'instruction faite à A_____ et à B_____ d'entreprendre une thérapie familiale auprès du programme J_____ de la Consultation psychothérapeutique pour familles et couples des Hôpitaux universitaires de Genève (HUG) (ch. 6), confirmé la suspension du droit de A_____ d'entretenir toute relation personnelle avec la mineure G_____ (ch. 7), ordonné la mise en place et le suivi régulier d'une thérapie familiale mère-fille auprès de la fondation I_____ (ch. 8), fait instruction à B_____ d'entreprendre un suivi thérapeutique individuel (ch. 9), fait instruction à A_____ de continuer un suivi thérapeutique individuel (ch. 10), ordonné la poursuite d'un suivi thérapeutique individuel régulier en faveur de chacun des mineurs concernés (ch. 11), dit que la décision était immédiatement exécutoire nonobstant recours (ch. 12), fixé un délai au 16 juin 2023 aux curateurs du SPMi et à la curatrice d'office pour se déterminer sur la question de la garde sur le mineur H_____ (ch. 13), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 14) et rappelé que la procédure était gratuite (ch. 14).

En substance, s'agissant de la question de la garde des mineurs, le Tribunal de protection a retenu qu'il ressortait de l'instruction menée que la mineure G_____ persistait à ne pas vouloir entrer en contact avec sa mère et restait très proche de son père, sans que cela ne soit compréhensible. La thérapie mère-fille n'ayant pas encore débuté, la garde exclusive de la mineure devait être maintenue chez le père, le Tribunal de protection s'interrogeant cependant sur la capacité du père à ne pas dénigrer les compétences parentales de la mère et à la laisser reprendre contact avec celle-ci sans être placée dans un conflit interne de loyauté. Concernant le mineur H_____, il se justifiait de maintenir pour le moment la garde alternée selon les modalités fixées, étant précisé que la communication entre les parents devait rester la base de ce régime de garde, de sorte qu'il conviendrait que les relations entre le père et la mère s'améliorent afin de préserver le mineur du conflit parental. Le Tribunal de protection se questionnait à nouveau sur la capacité du père de laisser libre le mineur d'apprécier les moments qu'il passait avec sa mère, de sorte que le Tribunal reverrait la question de la garde de H_____ à la fin juin 2023 en envisageant la possibilité de confier la garde exclusive du mineur à sa mère.

Le Tribunal de protection a indiqué que l'ordonnance était susceptible de recours dans un délai de trente jours devant la Chambre de surveillance de la Cour de justice.

- C. a) Par acte du 17 avril 2023, A_____ a recouru contre cette ordonnance qu'elle a reçue le 16 mars 2023, sollicitant l'annulation des chiffres 2 et 3 de son dispositif. Cela fait, elle a conclu à ce que l'autorité parentale et la garde des mineurs G_____ et H_____ lui soit confiées, et à titre subsidiaire, que la mineure G_____ soit placée auprès d'elle, l'autorité parentale sur celle-ci devant alors être confiée au SPMi, les frais et dépens de la procédure étant laissés à la charge de l'Etat de Genève.

Elle se plaignait notamment du fait que le Tribunal de protection n'avait pas pris en considération dans sa décision le contenu du courrier de la curatrice des mineurs du 26 janvier 2023, ni du rapport du SPMi du même jour. La décision ne faisait également pas état des divers documents de la procédure, qui relataient la situation difficile des mineurs.

Par ailleurs un rapport SPMi daté du 6 mars 2023, dont le Tribunal de protection n'avait pas tenu compte, avait été récemment adressé aux parties (cf infra sous D a). Elle considérait que les conclusions prises dans son recours, qui correspondaient en partie au contenu de ce rapport, étaient les seules mesures envisageables afin de protéger le bon développement des mineurs. Elle avait toujours collaboré de bonne foi et de manière proactive avec les autorités, mais elle constatait que la situation des mineurs se dégradait par le comportement de leur père, de sorte qu'il existait un réel danger pour eux de continuer à le fréquenter. Elle invitait le Tribunal de protection à reconsidérer sa décision, notamment au vu du rapport du 6 mars 2023.

b) Le Tribunal de protection a indiqué le 10 mai 2023 ne pas souhaiter reconsidérer sa décision.

c) Par réponse du 5 juin 2023, la curatrice des mineurs a relevé que l'instruction concernant la garde du mineur H_____ était toujours en cours, l'ordonnance du 30 janvier 2023 ayant fixé un délai au 16 juin 2023 aux curateurs du SPMi et à la curatrice d'office pour se déterminer sur cette question.

S'agissant de G_____, elle a relevé que, face au refus persistant et violent de la mineure de voir sa mère, sa garde ne pouvait en l'état lui être confiée. La violence du refus de G_____ de tout contact avec sa mère paraissait peu compréhensible, de même que son animosité à l'encontre de celle-ci. Depuis le prononcé de l'ordonnance, la thérapie mère-fille avait débuté mais était interrompue face à l'impossibilité de mettre en place un dialogue constructif, compte tenu de la véhémence exprimée par G_____ à l'encontre de sa mère. Le manque de communication entre les parents était à déplorer, de même que l'absence de capacité et /ou de volonté de favoriser la reprise du lien entre G_____ et sa mère. Compte tenu de l'absence d'amélioration de la situation, qui au contraire se détériorait, il n'était pas à l'heure actuelle pour le bien de

l'enfant de forcer G_____ à reprendre un lien avec sa mère. Il convenait de prendre en considération la volonté constante et univoque de G_____, compte tenu de son âge (14 ans). Le placement de G_____ dans un foyer, que sa mère évoquait, ne paraissait également pas dans son intérêt, même si le désespoir de la mère était compréhensible. Il convenait de rejeter les conclusions de la mère.

Concernant H_____, les parents apparaissaient tous deux avoir des capacités éducatives reconnues et la possibilité de s'occuper personnellement de leur enfant. Toutefois, le conflit persistant qui les opposait depuis de nombreuses années et l'absence d'amélioration, malgré l'intervention de divers professionnels, était de nature à entraver le bon déroulement de la garde alternée. H_____ était régulièrement témoin de la mésentente de ses parents, qui ne parvenaient pas à communiquer, ce qui était préjudiciable à son intérêt. Lorsqu'il se trouvait chez sa mère, il était régulièrement sollicité par son père ou sa sœur qui lui demandaient s'il voulait rentrer chez eux. Le père lui avait également appris à effacer les messages whatsapp afin que la mère n'en prenne pas connaissance. La contestation constante de la légitimité de la mère nourrissait le conflit de loyauté dans lequel il se trouvait et portait atteinte à son sain développement. Le souhait de H_____ devait également être entendu. Début mai 2023, il avait indiqué à sa curatrice qu'il était satisfait et s'était habitué à la garde alternée, qui lui convenait. H_____ avait tendance à vouloir faire plaisir à son entourage. Il était cependant paru récemment plus nerveux (tendance à mordiller ses habits) et avait développé des troubles en lien avec son alimentation (prise rapide et inquiétante de poids). Il était triste lors de sa dernière rencontre avec sa curatrice et avait réitéré le souhait de vouloir juste être tranquille et heureux. Il n'était pas exclu que sa position soit sa façon de satisfaire tout le monde et elle ne devait pas primer la capacité des parents à collaborer et communiquer. Il était ainsi probable que la garde alternée ne soit pas la meilleure solution pour lui. La curatrice n'était cependant pas en mesure, pour l'instant, de se positionner sur la question de la garde alternée sur H_____, qui devait faire l'objet d'une évaluation sociale ou d'une expertise. Elle sollicitait que le chiffre 2 du dispositif de l'ordonnance soit annulé et que la cause soit renvoyée au Tribunal de protection pour poursuivre l'instruction de la cause concernant H_____, les chiffres 3 à 11 pouvant être confirmés.

d) Par réponse du 5 juin 2023, B_____ a conclu au rejet du recours. Il a notamment indiqué que les difficultés entre G_____ et sa mère avaient débuté en été 2020, la mineure ne voulant plus se rendre chez sa mère. Il avait discuté avec sa fille à plusieurs reprises afin qu'elle retourne chez elle, ce qu'elle avait fait. En mars 2022, une nouvelle crise plus importante était intervenue, suite à laquelle il avait tenté d'apaiser la situation. Il avait insisté auprès d'elle pour qu'elle entreprenne le programme J_____, malgré sa

réticence, l'entretien n'ayant cependant donné aucun élément positif. Il avait participé à tous les suivis proposés (programme J_____, thérapie familiale et individuel) mais était fatigué des reproches qui lui étaient faits. Il reprochait à la curatrice d'avoir peu pris contact avec les mineurs.

Il a contesté les termes du rapport SPMi, soit notamment le fait qu'il souhaitait mettre un terme à la garde alternée sur H_____, ce qui n'était pas exact. Il regrettait au contraire que la situation actuelle ne permette pas ce type de garde pour G_____. Par ailleurs, le courrier de la mère du 6 mars 2023, faisant état des SMS adressés à H_____ lorsqu'il se trouvait chez sa mère, correspondait à des SMS envoyés au mois de mars 2022, soit à l'époque où G_____ n'allait plus chez sa mère. Le SPMi ne l'avait pas interrogé à ce sujet et avait considéré qu'il s'agissait de faits nouveaux, ce qui n'était pas le cas. Il n'entravait pas les liens entre son fils et sa mère lorsque l'enfant se trouvait chez elle.

Sa fille G_____ avait subi un harcèlement lors de son entrée au cycle de K_____, ce qui avait affecté ses notes, mais il s'en était occupé et la situation s'était améliorée. Elle allait bien. Ses relations avec elle étaient excellentes mais elle ne souhaitait plus voir sa mère, en raison du fait qu'elle lui avait imposé beaucoup d'hommes dans sa vie et ne s'était pas intéressée à elle, qu'elle avait proféré des menaces, notamment de la mettre en foyer, et l'avait dénigrée devant ses amis, qu'elle avait eu des réactions hystériques et avait tenu des propos irrespectueux devant elle sur son père. La mère ne se remettait pas en question. Il participait au programme de rétablissement du lien mère-fille et avait l'impression qu'on voulait le rendre responsable des difficultés rencontrées dans ce cadre. Son fils H_____ avait mis du temps à s'adapter au rythme du cycle d'orientation, un tutorat avait été mis en place et il avait obtenu de très bons résultats au second trimestre. Il avait vécu difficilement la rupture entre sa sœur et sa mère mais il s'était désormais habitué au fait de vivre une semaine sur deux sans sa sœur. H_____ entretenait de très bonnes relations avec ses deux parents et le système de garde alternée lui convenait. Il souffrait encore parfois de la mésentente de ses parents.

Il a produit des pièces nouvelles.

e) Par avis du 13 juin 2023, les parties ont été avisées du fait que la cause serait mise en délibération dans un délai de dix jours.

f) le 25 juin 2023, B_____ s'est déterminé sur les observations de la curatrice d'office et a persisté dans ses conclusions.

Il a produit des pièces nouvelles.

g) Le Tribunal de protection a transmis, le 27 juin 2023, à la Chambre de surveillance, copie du rapport du 22 juin 2023 du SPMi.

h) A_____ a expédié des observations le 28 juin 2023 à la Chambre de surveillance, persistant dans sa position.

i) La curatrice des mineurs s'est déterminée sur les observations de B_____ par courrier expédié le 3 juillet 2023, transmettant en copie ses déterminations adressées au Tribunal de protection le 16 juin 2023.

j) Le rapport de I_____ a également été communiqué à la Chambre de surveillance par le Tribunal de protection le 14 juillet 2023.

D. Les éléments suivants, intervenus après que l'ordonnance litigieuse ait été rendue, ressortent en outre de la procédure:

a) Le 6 mars 2023, le SPMi a informé le Tribunal de protection que la mère du mineur avait alerté les curateurs sur la souffrance de H_____, lequel recevait des messages de sa sœur et de son père lorsqu'il se trouvait chez elle, plaçant le mineur dans un conflit de loyauté, de sorte que la garde alternée ne fonctionnait plus. La mère souhaitait obtenir la garde de ses deux enfants et que G_____ soit placée dans un premier temps en foyer, afin de renouer avec elle un lien suffisamment serein, en étant soutenue. Le climat dans lequel vivait sa fille était selon la mère délétère.

Bien que la famille poursuive une thérapie familiale auprès de I_____, les curateurs considéraient que la situation ne s'améliorait pas. Ils craignaient que tant que G_____ vivrait chez son père, la reprise de contact avec sa mère serait très difficile car elle resterait sous l'influence, consciente ou inconsciente, de son père. Au vu de l'attitude du père, une garde alternée pour H_____ ne leur semblait plus appropriée. Si aucun changement n'était constaté dans les semaines à venir, ils évalueraient l'opportunité de saisir le Tribunal de protection d'un retrait du droit de déterminer le lieu de résidence et de garde au père des enfants G_____ et H_____ et de les attribuer à la mère. Ils s'interrogeaient également sur l'opportunité de la réalisation d'une expertise psychiatrique familiale.

b) Dans le délai qui lui a été imparti au 16 juin 2023 par ordonnance du 30 janvier 2023 pour se déterminer sur la garde du mineur H_____, la curatrice d'office s'est référée en substance à sa réponse du 12 juin 2023 au recours formé par la mère des mineurs à la Chambre de surveillance, rappelée ci-dessus. Au vu de la complexité de la situation, de l'incapacité des parents à communiquer entre eux de façon constructive pour le bien de leurs enfants, de l'impuissance du réseau des professionnels face à la situation qui se péjorait, une expertise psychiatrique familiale se justifiait.

c) Dans le délai imparti au 16 juin 2023 au point 13 du dispositif de l'ordonnance du 30 janvier 2023, le SPMi a conclu qu'une modification de la garde de H_____ n'apparaissait pas être une solution afin de le sortir du conflit dans lequel il se trouvait. Au contraire, cela risquerait de cliver davantage la fratrie. Cependant, une expertise pourrait les éclairer sur le fonctionnement familial, les perspectives d'évolution et les pistes afin de soutenir au mieux les mineurs dans leurs relations intrafamiliales.

d) Le SPMi a établi un rapport le 27 juin 2023, lequel reprend la position qu'il a exprimée dans sa réponse du 16 juin 2023 au Tribunal de protection.

e) Le rapport de I_____ du 27 juin 2023 fait état de la souffrance des enfants, de l'impossibilité d'assouplir la position notamment de G_____ et de l'adaptabilité de H_____, positions néfastes à leur bon développement, et propose la réalisation d'une expertise familiale.

f) Par ordonnance DTAE/6739/2023 du 28 août 2023, le Tribunal de protection a ordonné l'expertise psychiatrique du groupe familial des mineurs G_____ et H_____, portant notamment sur l'état psychique et psychologique des enfants et des parents, leurs capacités parentales et celles d'entrer en communication avec l'autre parent, le lieu de vie le mieux adapté pour les mineurs et, cas échéant, le droit de visite du parent non gardien, ainsi que toutes mesures particulières de protection des mineurs.

g) Par ordonnance DTAE/6730/2023 du même jour, statuant sur mesures provisionnelles, le Tribunal de protection a institué une curatelle *ad hoc* en matière scolaire, d'activités extra-scolaires et de soins en faveur des mineurs G_____ et H_____, limité l'autorité parentale des parents en conséquence et désigné F_____, avocat, aux fonctions de curateur, mis ses honoraires à la charge de l'Etat de Genève et réservé la suite de la procédure à réception de l'expertise du groupe familial.

EN DROIT

1. **1.1.1** Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie pour les 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 de la Cour de justice (art. 450 al. 1 CC et 53 al. 1 LaCC), dans les trente jours à compter de la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC). Les décisions du Tribunal de protection prises sur mesures provisionnelles peuvent, quant à elles, faire l'objet d'un recours dans un délai de dix jours à compter de leur notification (art. 445 al. 3 CC; 53 al. 2 LaCC).

1.1.2 Le principe général de la bonne foi, consacré à l'art. 5 al. 3 Cst. féd., implique que le justiciable ne doit subir aucun préjudice du chef d'une indication inexacte des voies de droit par un tribunal (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_599/2016 du 21 novembre 2016 consid. 3), que ce soit quant à l'instance compétente ou au délai mentionné, lorsqu'il s'est fié à ces indications.

Seule peut cependant bénéficier de cette protection la partie qui ne pouvait constater l'inexactitude indiquée en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances. Ainsi, un justiciable assisté d'un mandataire professionnel n'est pas protégé lorsque l'erreur eût pu être décelée à la seule lecture du texte légal, sans recourir à la consultation de la doctrine ou de la jurisprudence (ATF 138 I 49 précité, *ibidem*; arrêt du Tribunal fédéral 5A_599/2016 précité, *ibidem*).

Le constat par l'autorité du non-respect par le recourant assisté d'un conseil d'un délai de recours contre une décision de nature provisionnelle n'a pas été jugé arbitraire par le Tribunal fédéral, alors que la décision rendue par le premier juge sur mesures provisionnelles et sur le fond ne mentionnait pas les deux délais de recours (arrêt du Tribunal fédéral 5A_261/2020 du 27 août 2020 consid. 4.2 *in fine*).

1.2 En l'espèce, la nature de la décision rendue par le Tribunal de protection interpelle dès lors que les voies de recours indiquées correspondent à celles d'une décision au fond, alors que le chiffre 13 du dispositif de l'ordonnance fixe un délai au 16 juin 2023 aux curateurs du SPMi et à la curatrice d'office pour se déterminer sur la question de la garde du mineur H_____, ce qui plaide en faveur d'une décision de nature provisionnelle.

L'instruction de la procédure s'est d'ailleurs poursuivie, tant en ce qui concerne le mineur H_____ que sa sœur G_____, puisque des rapports du SPMi ont été établis et qu'une expertise du groupe familial a été ordonnée concernant les deux mineurs, l'expert étant notamment invité à se déterminer sur leur lieu de vie respectif, soit sur leur mode de garde.

Ainsi, la décision rendue ne pouvait que revêtir un caractère provisionnel, puisque l'instruction n'était pas terminée.

La question de savoir si la recourante, assistée d'un avocat, pouvait s'en rendre compte se pose, cette dernière ayant formé recours dans le délai de trente jours mentionné en bas de l'ordonnance, et non dans le délai de dix jours des décisions rendues à titre provisionnel.

Si l'on devait retenir le caractère provisionnel de la décision rendue, le recours expédié le 17 avril 2023 à la Chambre de surveillance devrait ainsi être déclaré tardif.

Cependant, et malgré le fait que la recourante soit assistée d'un avocat, elle peut exceptionnellement se prévaloir du principe du respect de la bonne foi de l'administré, tant la nature de la décision rendue n'apparaît pas limpide. Il ne peut donc lui être reproché d'avoir agi dans le délai de trente jours mentionné dans la décision litigieuse, laquelle ne précisait également pas qu'elle était rendue à titre provisionnel.

Le recours sera ainsi déclaré recevable.

1.3 Compte tenu de la matière, soumise aux maximes inquisitoire et d'office illimitée, la cognition de la Chambre de surveillance est complète. Elle n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 CC).

1.4 L'art. 53 LaCC, qui régit de manière exhaustive les actes accomplis par les parties en seconde instance, à l'exclusion du CPC (art. 450f CC cum art. 31 al. 1 let. c et d a contrario LaCC), ne stipulant aucune restriction en matières de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance, ceux invoqués devant la Chambre de céans sont recevables.

Les pièces nouvelles produites par les parties sont donc recevables.

- 2.** La recourante reproche au Tribunal de protection une mauvaise appréciation des faits. Elle sollicite que l'autorité parentale et la garde exclusive des mineurs lui soient confiées, subsidiairement que sa fille G_____ soit placée auprès d'elle.

2.1.1 L'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe (art. 296 al. 2 CC). A la requête de l'un des parents ou de l'enfant ou encore d'office, l'autorité de protection de l'enfant modifie l'attribution de l'autorité parentale lorsque des faits nouveaux importants le commandent pour le bien de l'enfant (art. 298d al. 1 CC). Selon l'al. 2 de cette disposition, elle peut aussi se limiter à statuer sur la garde de l'enfant, les relations personnelles ou la participation de chaque parent à sa prise en charge.

Toute modification dans l'attribution de la garde suppose que la nouvelle réglementation soit requise dans l'intérêt de l'enfant en raison de la survenance de faits nouveaux essentiels et qu'elle s'impose pour le bien de l'enfant (notamment, DAS/1/2020 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_756/2019 c.3.1.1). En d'autres termes, une nouvelle réglementation de l'autorité parentale, respectivement de la garde, ne dépend pas seulement de l'existence de circonstances nouvelles importantes; elle doit être aussi commandée par le bien de l'enfant. La modification ne peut être envisagée

que si le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant et le menace sérieusement. La nouvelle réglementation doit ainsi s'imposer impérativement en ce sens que le mode de vie actuel nuit plus au bien de l'enfant que le changement de réglementation et la perte de continuité dans l'éducation et les conditions de vie qui en est consécutive (ATF 5A_781/2015 c. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_428/2014 c. 6.2; AFFOLTER-FRINGELI, Berner Kommentar, 2016, ad art. 298d n. 6).

2.1.2 L'autorité de protection peut, en vertu de l'art. 445 al. 1 CC, prendre d'office ou à la demande d'une personne partie à la procédure, toutes les mesures provisionnelles nécessaires pendant la durée de la procédure.

2.2 En l'espèce, suite à la requête de la recourante de se voir attribuer l'autorité parentale et la garde des mineurs, le Tribunal de protection a rendu une décision sur mesures provisionnelles, après audition des parties, en date du 16 mai 2022, par laquelle il a notamment fixé les modalités de prise en charge des mineurs pendant la durée de la procédure, soit l'attribution de la garde de la mineure G_____ à son père et le maintien d'une garde alternée sur le mineur H_____. Il a ensuite poursuivi l'instruction en obtenant une détermination des curateurs du SPMi et curatrice d'office sur les mesures de protection à mettre en place en faveur des mineurs et a procédé à l'audition des parties le 30 janvier 2023. Il a rendu la décision litigieuse à la suite de cette audience, se prononçant sur la garde des mineurs G_____ et H_____, tout en fixant dans cette même ordonnance un délai au 16 juin 2023 aux curateurs et à la curatrice d'office (et non aux parents, en violation de leur droit d'être entendus) pour se déterminer sur les modalités de garde du mineur H_____, de sorte qu'il ne pouvait considérer que la cause était en état d'être jugée sur cette question. Il a, suite aux prises de position des curateurs et curatrice d'office, décidé d'ordonner une expertise du groupe familial, portant notamment sur la question de la garde, non seulement du mineur H_____, mais également de sa sœur G_____. Force est de constater que le Tribunal de protection ne pouvait ainsi pas rendre une décision au fond le 30 janvier 2023 concernant la garde des mineurs, la cause n'étant pas en état d'être jugée.

Reste encore à déterminer si le Tribunal de protection devait, à l'issue des déterminations des participants à la procédure et de l'audition des parties du 30 janvier 2023, rendre des mesures provisionnelles modifiant celles qu'il avait rendues le 16 mai 2022, et confier la garde des mineurs à leur mère. Il convient de répondre par la négative. Aucun élément nouveau n'était intervenu dans la situation des mineurs, laquelle restait cristallisée, depuis le prononcé de l'ordonnance du 16 mai 2022, comme le constatent tous les intervenants. La mineure G_____ refuse depuis mars 2022 de revoir sa mère et ce, malgré les diverses thérapies mises en place, de sorte que rien ne permettait, à ce stade de la procédure, de remettre en cause la décision rendue

sur mesures provisionnelles le 16 mai 2022, la situation étant identique à celle qui prévalait à cette date. Quant au mineur H_____, aucun des intervenants n'indiquait qu'il souffrait de la garde partagée mise en place, de sorte qu'il n'existait pas d'éléments suffisants pour modifier ce mode de garde sur nouvelles mesures provisionnelles à ce moment-là non plus. Ainsi, le prononcé de nouvelles mesures provisionnelles n'était pas justifié, faute de modification substantielle de la situation depuis le prononcé des précédentes mesures, étant encore précisé qu'aucune des parties n'avait d'ailleurs sollicité le prononcé de nouvelles mesures provisionnelles.

La situation des mineurs étant actuellement régie par la décision provisoire du 16 mai 2022 et la procédure étant toujours en cours concernant la question principale de la garde des mineurs G_____ et H_____, sans qu'il soit nécessaire de prononcer des mesures provisionnelles, la Chambre de surveillance annulera l'ordonnance du 30 janvier 2023, étant encore précisé que le chiffre 6 de son dispositif concerne la levée de la mesure J_____, devenue sans objet puisqu'ayant pris fin. La cause sera ainsi renvoyée au Tribunal de protection pour suite d'instruction et nouvelle décision au fond.

3. La procédure qui porte sur le droit de garde des mineurs n'est pas gratuite (art. 19 al. 1 et 3 LaCC et 67A et B du règlement fixant le tarif des frais en matière civile). Les frais judiciaires seront arrêtés à 400 fr. et laissés à la charge de l'Etat, compte tenu de l'issue de la procédure.

Les Services financiers du Pouvoir judiciaire seront invités à restituer à la recourante l'avance de frais versée.

Il ne sera pas alloué de dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 17 avril 2023 par A_____ contre l'ordonnance DTAE/1998/2023 rendue le 30 janvier 2023 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/2200/2009.

Au fond :

Annule ladite ordonnance et, cela fait:

Retourne la cause au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant pour suite d'instruction et nouvelle décision au fond.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires à 400 fr. et les laisse à la charge de l'Etat.

Ordonne aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de restituer à A_____ la somme de 400 fr.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Paola CAMPOMAGNANI et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Carmen FRAGA, 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.