Urteilskopf

133 III 305

34. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour civile dans la cause X. contre Tribunal administratif du canton de Genève (recours de droit public) 5P.318/2006 du 22 décembre 2006

Regeste (de):
Art. 25 Abs. 1 ZGB; Wohnsitz des Kindes.

Steht ein Kind unter der elterlichen Sorge eines Elternteils, ist sein Wohnsitz am Wohnsitz dieses Elters, unabhängig davon, ob diesem die Obhut zusteht (Art. 25 Abs. 1 1. Teil ZGB; E. 3.3).

Regeste (fr):
Art. 25 al. 1 CC; domicile de l'enfant.

Lorsque l'enfant est sous autorité parentale d'un seul de ses parents, son domicile se situe au domicile du parent détenteur de l'autorité parentale, sans qu'il importe que ce dernier dispose ou non du droit de garde (art. 25 al. 1, 1re partie CC; consid. 3.3).

Regesto (it):
Art. 25 cpv. 1 CC; domicilio del figlio.

Se il figlio è soggetto all'autorità parentale di uno solo dei suoi genitori, il suo domicilio si trova al domicilio del genitore che detiene l'autorità parentale, a prescindere dalla questione di sapere se quest'ultimo abbia la custodia oppure no (art. 25 cpv. 1 prima parte CC; consid. 3.3).

Sachverhalt ab Seite 305

X. est née le 18 septembre 1992 dans le canton de Zurich, où ses parents étaient domiciliés. Après leur divorce en 1998, l'autorité parentale sur l'enfant a été attribuée à la mère. En 1999, les autorités tutélaires de la ville de Zurich ont retiré à celle-ci le droit de garde sur l'enfant, qu'ils ont confiée à une famille d'accueil à Meilen (ZH). Depuis lors, X. est restée dans le canton de Zurich où elle a poursuivi sa scolarité. Depuis 1999, son entretien est pris en charge par les services sociaux de la ville de Zurich. Quant à sa mère, elle s'est établie dans le canton de Genève où elle est, depuis 2002, domiciliée dans la commune de Meyrin (GE).

En juin 2005, la curatrice de X. a adressé à la commune de Meyrin une demande d'avance des pensions alimentaires en faveur de sa pupille. Par décision du 25 août 2005, le Service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après: Scarpa) a refusé d'intervenir pour le motif que l'enfant créancier n'était pas

domicilié dans le canton de Genève. Le Tribunal administratif du canton de Genève, saisi en septembre 2005 par la curatrice de l'enfant, a rejeté le recours par arrêt du 7 mars 2006. Le recours de droit public formé par X. contre cet arrêt a été admis et l'arrêt attaqué annulé.

Erwägungen

Extrait des considérants:

3.

3.3

3.3.1 Aux termes de l'art. 25 al. 1 CC, l'enfant sous autorité parentale partage le domicile de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun des père et mère, le domicile de celui de ses parents qui a le droit de garde; subsidiairement, son domicile est déterminé par le lieu de sa résidence. A première vue, le critère subsidiaire du lieu de résidence s'applique dans le cas de l'enfant sous autorité parentale des parents, lorsque ceux-ci ont tous deux le droit de garde mais pas de domicile commun (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Commentaire bernois, n. 34/18 ad art. 162 CC; KURT AFFOLTER, Örtliche Zuständigkeit zur Anordnung der Vormundschaft nach Art. 368 ZGB nach Entmündigung der Inhaberin der elterlichen Sorge, in RDT 2006 p. 250 ss, 252; CYRIL HEGNAUER, Droit suisse de la filiation, 4e éd., 1998, n. 17.22-17.23).

3.3.2 Pour savoir si le critère subsidiaire du lieu de la résidence vise d'autres cas de figure, il convient de se référer au Message du Conseil fédéral du 11 juillet 1979 concernant la révision du code civil suisse (FF 1979 II 1179-1405). S'agissant de la notion de domicile légal (titre marginal de l'art. 25 CC), autrement dit le domicile de personnes dépendantes ("Wohnsitz nicht selbständiger Personen" dans le texte allemand et "domicilio di persone dipendenti" dans le texte italien), le Conseil fédéral rappelle le principe, repris de l'ancien droit, que "l'enfant sous autorité parentale partage le domicile de ses père et mère". Le même principe s'applique à l'enfant qui ne serait placé que sous l'autorité parentale d'un des parents, sans qu'il

soit nécessaire de le spécifier dans la loi (Message, p. 1323-1324, ch. 231, deuxième paragraphe). En apparente contradiction avec ce qui précède, le Conseil fédéral précise ensuite que, lorsque "ni l'un ni l'autre des parents, détenteurs de l'autorité parentale, [n'ont]le droit de garde, (...) le nouvel article 25, 1er alinéa, situe le domicile de l'enfant au lieu de sa résidence" (Message, p. 1324, ch. 231, quatrième paragraphe). Le Tribunal administratif en a déduit que, lorsqu'aucun des parents n'a le droit de garde, le domicile de l'enfant se détermine par son lieu de résidence.

3.3.3 En réalité, le Message n'a pas la portée que lui prête l'autorité cantonale. Selon le quatrième paragraphe du Message (p. 1324, ch. 231), le critère subsidiaire du lieu de résidence s'applique lorsque les deux parents détiennent l'autorité parentale mais qu'aucun d'eux n'a le droit de garde. Ce paragraphe ne traite pas de la situation de l'enfant sous autorité parentale d'un seul des parents. Cela ressort des travaux préparatoires (FF 1979 II 1324; cf. FF 1979 II 1267 pour la version italienne), encore plus clairement dans leur version allemande (BBl 1979 II 1345). Cette interprétation s'impose d'autant plus qu'elle est aussi la seule compatible avec le deuxième paragraphe du Message, dans la mesure où il se réfère aux cas dans lesquels un seul parent

dispose de l'autorité parentale (Message, p. 1323, ch. 231, deuxième paragraphe; cf. consid. 3.3.2 supra). Le principe qui se dégage est donc que le recours au critère subsidiaire du lieu de résidence de l'enfant se justifie lorsqu'aucun autre critère légal ne permet de trancher entre les deux parents disposant d'un droit équivalent.

3.3.4 Par conséquent, le domicile de l'enfant sera déterminé par celui des parents, lorsque ceux-ci ont l'autorité parentale et vivent ensemble, même s'ils ne disposent pas du droit de garde (HAUSHEER/ REUSSER/GEISER, op. cit., n. 34/14 et 34/16 ad art. 162 CC; CYRIL HEGNAUER, Wohnsitz des Kindes unter elterlicher Gewalt, Art. 25 Abs. 1 ZGB, in RDT 1988 p. 150 ss, 152; DANIEL STAEHELIN, Commentaire bâlois, 3e éd., 2006, n. 4 ad art. 25 CC; HENRI DESCHENAUX/PAUL-HENRI STEINAUER, Personnes physiques et tutelle, 4e éd., 2001, n. 391). Lorsque l'enfant est sous autorité parentale d'un seul de ses parents, conformément à l'art. 25 al. 1, 1re partie CC, le domicile de l'enfant se situe au domicile du parent détenteur de l'autorité parentale, sans qu'il importe que ce dernier dispose ou non du droit de garde. C'est également l'avis de la doctrine majoritaire, laquelle s'oppose à l'opinion

défendue par le Tribunal administratif (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, op. cit., n. 34/13 et 34/16 ad art. 162 CC; KURT AFFOLTER, op. cit., p. 252; CYRIL HEGNAUER, Droit suisse de la filiation, op. cit., n. 17.22-17.23; DANIEL STAEHELIN, loc. cit.; HENRI DESCHENAUX/PAUL-HENRI STEINAUER, op. cit., n. 393).

3.3.5 En doctrine, l'opinion du Tribunal administratif est soutenue par MARTIN STETTLER (Traité de droit privé suisse, vol. III t. II/1, 1987, p. 531 ss). Selon lui, lorsque les deux parents sont privés du droit de garde, la solution du domicile de l'enfant au lieu de sa résidence s'impose au regard des travaux préparatoires, sans égard aux droits parentaux. Cet auteur justifie également son opinion en affirmant que, si le rattachement du domicile de l'enfant à celui du titulaire de l'autorité parentale "est en soi déjà problématique dans le cas où le placement est décidé par les titulaires des droits parentaux eux-mêmes (...), [il]revêtirait un caractère particulièrement artificiel dans le cas du placement décidé par l'autorité" (STETTLER, loc. cit.; dans le même sens, ANDREAS BUCHER, Natürliche Personen und Persönlichkeitsschutz, 3e éd., 1999, n. 386 ss). Force est cependant de constater que cette opinion s'oppose à un choix explicite du législateur, car elle n'est fondée ni sur la loi (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, op. cit., n. 34/16 ad art. 162 CC), ni sur les travaux préparatoires (cf. consid. 3.3.3 supra).