

BGer 5A_642/2015 vom 28. September 2015

Bundesgericht, 2015-09-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_642_2015

FR: TF 5A_642/2015 du 28 septembre 2015

IT: TF 5A_642/2015 del 28 settembre 2015

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 140 IV 57 consid. 2).

E. 1.1.1

Contrairement à ce que paraît penser la recourante, la voie du recours en matière civile ne lui est pas fermée du seul fait que la cause n'est pas de nature pécuniaire. Le Tribunal fédéral connaît notamment des recours contre les décisions rendues en matière civile (art. 72 al. 1 LTF); en exigeant une valeur litigieuse minimale pour les affaires pécuniaires, l' art. 74 al. 1 LTF pose une règle implicite: cette dernière disposition ne s'applique pas aux affaires non pécuniaires pour lesquelles le recours en matière civile est ouvert sans restriction (CORBOZ, in Commentaire de la LTF, 2e éd. 2014, n. 8 ad art. 74 LTF).

L'arrêt attaqué a été rendu dans le cadre d'une procédure de récusation, elle-même initiée dans le contexte d'une requête de modification de l'autorité parentale et de la garde d'un enfant mineur. La cause est donc de nature civile non pécuniaire, de sorte que c'est bien sous l'angle de la voie du recours en matière civile au sens des art. 72 ss LTF que la recevabilité du recours doit s'examiner. La désignation erronée de la voie de droit ne saurait nuire à la recourante si son recours remplit les exigences légales de celle qui lui est ouverte (ATF 138 I 367 consid. 1.1; 133 I 300 consid. 1.2).

E. 1.1.2

La cour cantonale n'a pas statué sur recours, mais en qualité d'instance cantonale unique sur l'effet suspensif requis dans le cadre d'une procédure de recours; le recours en matière civile est cependant admissible en vertu de l' art. 75 al. 2 LTF (ATF 137 III 424 consid. 2.2). La recourante, qui a qualité pour recourir (art. 76 LTF), a agi dans le délai imparti (art. 100 al. 1 LTF).

E. 1.2.1

La décision entreprise déclare sans objet les requêtes d'effet suspensif et de mesures superprovisionnelles formulées par la recourante dans le cadre de son recours contre la décision rejetant sa demande de récusation de l'intimée.

Dite décision ne se prononce pas sur le bien-fondé de la demande de récusation: un recours immédiat devant le Tribunal de céans au sens de l' art. 92 al. 1 LTF n'entre donc pas en considération; l'arrêt querellé constitue en réalité une décision incidente - refus d'accorder l'effet suspensif (ATF 137 III 475 consid. 1 et les références citées) - qui se greffe sur une procédure incidente de récusation. Elle ne peut donc faire l'objet d'un recours immédiat au Tribunal fédéral que si les conditions prévues par l' art. 93 al. 1 LTF sont réunies (cf. arrêts 4A_485/2010 du 3 février 2011 consid. 1.2; 9C_67/2007 du 28 août 2007 consid. 1.1).

Une décision préjudicielle ou incidente peut être entreprise immédiatement si elle peut causer un préjudice irréparable (art. 93 al. 1 let. a LTF) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (art. 93 al. 1 let. b LTF). Un préjudice ne peut être qualifié d'irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF que s'il cause un inconvénient de nature juridique; tel est le cas lorsqu'une décision finale même favorable à la partie recourante ne le ferait pas disparaître entièrement (ATF 134 III 188 consid. 2.1). Il est cependant renoncé à l'exigence du préjudice irréparable lorsqu'il est question d'un déni de justice ou d'un retard injustifié (ATF 138 IV 258 consid. 1.1; 134 IV 43 consid. 2.2). Il appartient au recourant d'expliquer en quoi la décision entreprise remplit les conditions de l' art. 93 LTF , sauf si ce point découle manifestement de la décision attaquée ou de la nature de la cause (ATF 134 II 137 consid. 1.3.3; 134 III 426 consid. 1.2; 133 III 629 consid. 2.4.2).

E. 1.3

La condition posée par l' art. 93 al. 1 let. b LTF n'entre ici pas en ligne de compte.

E. 1.3.1

Pour démontrer la réalisation de la condition prévue à l' art. 93 al. 1 let. a LTF , la recourante prétend qu'elle est susceptible de subir un préjudice difficilement réparable du fait qu'une décision relative au déplacement de domicile de son fils est imminente, la procédure sur mesures provisionnelles se déroulant en procédure sommaire et l'audience de plaidoiries finales ayant eu lieu le 18 août 2015; à cela s'ajoute que dite décision serait exécutoire dès son prononcé nonobstant recours (art. 315 al. 4 et 5 CPC), de sorte qu'il serait procédé sans délai au déplacement du domicile légal de D._____. La recourante n'invoque pas l'existence d'un déni de justice du fait que l'autorité cantonale n'aurait pas intégralement statué sur sa requête d'effet suspensif (cf. infra consid. 2).

E. 1.3.2

La décision querellée a pour conséquence que la procédure de mesures provisionnelles destinée à statuer sur le déplacement de résidence de D._____ en Italie suivra son cours malgré la procédure de récusation pendante. Seul un éventuel allongement de la procédure, avec les coûts qui en seraient la conséquence, peut ainsi être déploré. En l'état, c'est en effet une décision rejetant la demande de récusation de la magistrate de première instance dont on refuse de suspendre l'exécution et non une décision ordonnant un changement de résidence de l'enfant, pour laquelle le refus d'octroyer l'effet suspensif établirait certes le préjudice irréparable de la recourante (ATF 137 III 475 consid. 1 et les références). La motivation de la recourante, qui se fonde sur une décision qui n'a pas encore été rendue et dont il n'est au demeurant nullement acquis qu'elle lui serait défavorable, n'est donc pas pertinente.

En tant que la condition de l'existence d'un préjudice irréparable n'est pas donnée, le recours immédiat au Tribunal fédéral est irrecevable.

E. 2

Par surabondance, il convient de relever que le recours est également irrecevable sous l'angle de la motivation développée par la recourante.

E. 2.1

La recourante prétend que la cour cantonale aurait appliqué arbitrairement l' art. 325 al. 2 CPC . Reconnaissant que sa requête de mesures provisionnelles tendant au report de l'audience du 18 août 2015 était devenue sans objet dès lors que dite audience avait finalement eu lieu, la recourante souligne toutefois qu'elle avait également sollicité que l'effet suspensif soit attribué à son recours de manière plus large, en ce sens qu'aucune décision ne pouvait être prise par le Tribunal de première instance jusqu'à droit connu sur le sort de son recours relatif à la récusation de la magistrate B._____. Elle estime ainsi que la juridiction cantonale aurait, de manière injustifiée, manifestement ignoré la teneur de ses conclusions et abusé de la liberté d'appréciation octroyée par l' art. 325 al. 2 CPC ; la décision querellée serait également arbitraire dans son résultat en tant qu'elle aurait pour conséquence qu'une décision sur mesures provisionnelles allait être rendue par une magistrate dont la procédure de récusation était non seulement pendante, mais également viciée par la violation de son droit d'être entendue.

E. 2.2.1

La décision sur l'effet suspensif, comme celle d'exécution provisoire ou de retrait de l'effet suspensif, est une décision de mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF , de sorte que seule la violation de droits constitutionnels peut être invoquée (ATF 137 III 475 consid. 2; 134 II 192 consid. 1.5). Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de tels droits que si ce grief a été expressément soulevé et motivé par le recourant (principe d'allégation; art. 106 al. 2 LTF ; ATF 138 I 232 consid. 3; 134 I 83 consid. 3.2).

E. 2.2.2

Aux termes de l' art. 325 al. 1 CPC , le recours ne suspend pas la force de chose jugée et le caractère exécutoire de la décision attaquée. L' art. 325 al. 2 CPC précise cependant que l'instance de recours peut suspendre le caractère exécutoire, décision qui dépend d'une pesée des intérêts en présence (arrêt 4A_674/2014 du 19 février 2015 consid. 5).

E. 2.3

En l'espèce, l'on ne peut contrôler si, comme le prétend la recourante, la cour cantonale serait tombée dans l'arbitraire dans l'application de l' art. 325 al. 2 CPC dès lors qu'elle a exclusivement statué sur la requête de mesures superprovisionnelles et sur celle d'effet suspensif dans sa formulation étroite, à savoir le report de l'audience du 18 août 2015. La juridiction cantonale n'a en revanche manifestement pas statué sur la requête d'effet suspensif dans sa formulation plus large, à savoir l'interdiction pour le Tribunal de première instance de prendre une décision jusqu'à droit connu sur le sort du recours pendant devant elle. Elle ne peut donc avoir commis l'arbitraire dans l'appréciation que lui laisse la disposition précitée, dès lors que celle-ci n'a pas été appliquée. La recourante n'invoque toutefois aucune violation de l' art. 29 al. 2 Cst. , de sorte que, faute de satisfaire au principe d'allégation susmentionné, son recours doit également être jugé irrecevable sous l'angle de sa motivation.

E. 3

Le recours est irrecevable, ce qui rend sans objet les ordonnances présidentielles rendues sur mesures provisionnelles les 21 août 2015 et 11 septembre 2015. Les frais judiciaires sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 al. 3 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.