

BGer 5P.319/2006 vom 29. November 2006

Bundesgericht, 2006-11-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.319_2006

FR: TF 5P.319/2006 du 29 novembre 2006

IT: TF 5P.319/2006 del 29 novembre 2006

Erwägungen

E. 1

En l'espèce, l'objet du présent recours est de savoir si le procès-verbal du 26 juin 2006 constitue ou non une décision susceptible de recours auprès de l'Autorité cantonale de surveillance. Les considérations qui se rapportent à l'exercice du droit de visite sont hors de propos.

C'est à tort que la cour cantonale conclut à l'irrecevabilité du présent recours, "faute de décision attaquable" (cf. sur cette notion: ATF 126 I 250 consid. 1a p. 251/252; 120 Ia 56 consid. 3a p. 58). La décision de l'autorité supérieure qui refuse d'entrer en matière en raison de l'absence de décision attaquable est elle-même sujette à recours; si elle devait être annulée, il incomberait à la juridiction concernée de statuer sur le moyen de droit dont elle avait indûment refusé de se saisir.

E. 2

La qualité pour recourir de la mère (ATF 121 III 1 consid. 2a p. 3; par exemple: ATF 127 III 295 ss) ainsi que de l'enfant B. _____ (ATF 120 Ia 369 consid. 1a p. 371) apparaît donnée. En revanche, celle de l'enfant C. _____ fait problème. En effet, contrairement à ce qui était le cas dans la cause 5C.51/2005 - où le mineur avait dix ans et demi (consid. 2.2, publié in: RSPC 2006 p. 25) -, le dossier ne contient pas d'éléments qui démontrent qu'elle aurait - nonobstant la signature de la procuration en faveur de son avocat - pleinement saisi par elle-même la portée du contentieux (cf. ATF 107 II 18 consid. 4 p. 22, qui dénie à un enfant de dix ans le discernement nécessaire pour consentir à l'adoption). Vu le sort du recours, cette question peut demeurer indécidée.

E. 3

Les recourants dénoncent une violation de leur droit d'être entendus garanti par l' art. 29 al. 2 Cst. ; ils font valoir que la décision attaquée ne permet pas de comprendre en quoi leur recours cantonal ne serait pas «enregistrable».

E. 3.1

Le droit à une décision motivée participe de la nature formelle du droit d'être entendu (ATF 104 Ia 201 consid. 5g p. 214), dont il est une des composantes (ATF 129 I 232 consid. 3.2 p. 236); il se justifie donc d'examiner ce moyen en premier lieu (ATF 124 I 49 consid. 1 p. 50), et avec une libre cognition (ATF 121 I 54 consid. 2a p. 56/57).

E. 3.2

À lire la décision attaquée, le refus d'enregistrer le recours paraît reposer sur deux motifs distincts: l'absence de décision attaquable et l'absence de requête tendant à la suspension du droit de visite fixé par le jugement de divorce. En réalité, on peut se demander si, dans l'idée de la Présidente de l'Autorité de surveillance, le premier motif n'est pas la conséquence du

second. Quoi qu'il en soit, sa décision ne souffre aucunement du vice de procédure allégué.

Des trois éléments qui caractérisent la décision - acte de souveraineté unilatéral, ayant un ou des destinataires déterminés et qui est appelé à produire des effets juridiques (cf. notamment: Moor, Droit administratif, vol. II, 2e éd., p. 156 ss) -, seul le dernier entre en considération dans le cas présent. Il est manifeste, en effet, que la Présidente de l'autorité de recours cantonale a estimé - à l'instar de la magistrate de première instance - que la mesure attaquée, à savoir l'invitation à "redébuter le droit de visite", ne revêtait pas le caractère contraignant et obligatoire attaché à une décision judiciaire. Le point de savoir si cette conclusion doit être ou non qualifiée d'erronée ne ressortit pas au déni de justice formel, mais matériel (infra, consid. 4.2).

Quant au second motif, il ne nécessitait pas de longues explications, d'autant que la décision querellée reprend à l'évidence l'argumentation que la Présidente du Tribunal tutélaire avait exposée le 28 juin 2006 au mandataire des recourants; il ressort d'ailleurs de leur acte de recours (ch. 38 à 40 et 49 à 57) que ceux-ci ont parfaitement compris de quoi il retournait (cf. ATF 114 Ia 233 consid. 2d p. 242).

E. 3.3

Les recourants soutiennent en outre que le refus d'enregistrer leur recours cantonal enfreint l'art. 12 de la Convention des Nations Unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107).

Il est vrai que l'art. 314 ch. 1 CC, applicable par analogie dans le cadre de la réglementation du droit de visite selon les art. 273 ss CC (ATF 127 III 295 consid. 2a p. 296/297), prévoit l'audition des enfants, dont l'âge ne constituait pas un obstacle en l'espèce (ATF 131 III 553 et les nombreuses citations). Cela ne signifie pas, pour autant, que l'audition doive intervenir à n'importe quel stade de la procédure. Dans un arrêt récent, la Cour de céans a ainsi jugé que le refus d'auditionner l'enfant dans une procédure (tutélaire) tendant à une suspension provisoire du droit de visite dans l'attente du résultat de l'expertise pédopsychiatrique ne violait pas cette garantie (arrêt 5P.276/2005 du 28 septembre 2005, consid. 3.3). Or, les recourants n'établissent nullement en quoi il était nécessaire d'entendre les "adolescents" avant de rendre une décision refusant d'inscrire une affaire au rôle du tribunal.

E. 4.1

L'opinion de la juridiction inférieure, d'après laquelle la prétendue décision figurant au procès-verbal n'est pas consécutive à une requête en suspension du droit de visite, n'apparaît pas arbitraire.

Il est vrai que, par lettre du 6 avril 2006, la mère a requis la Présidente du Tribunal tutélaire de suspendre immédiatement le droit de visite du père. Le même jour, ladite magistrate lui a répondu qu'elle ne pouvait pas ordonner une telle mesure sur la base des quelques lignes qu'elle lui avait adressées, sans même produire un seul document à l'appui de ses allégations; aussi, l'a-t-elle invitée à être plus précise en décrivant les faits et surtout en produisant, par exemple, un certificat médical ou un rapport de police. Elle lui a rappelé que la direction du Service de protection de la jeunesse pouvait prononcer une "clause péril" aux fins de suspendre le droit de visite avec effet immédiat. Dans l'attente, soit d'une demande de "clause péril", soit de la production d'informations et de pièces supplémentaires, elle l'a informée qu'elle ne donnerait pas suite à sa requête. Par lettre séparée du même jour, elle l'a

invitée à répondre jusqu'au 8 mai suivant; passé ce délai, sans nouvelles de sa part, le dossier serait classé. Or, les recourants ne prétendent pas que l'intervention du Service de protection de la jeunesse aurait été sollicitée ou que les renseignements complémentaires auraient été fournis dans le délai imparti. Dans ces circonstances, on ne saurait affirmer que la Présidente, en invitant les parents "à faire redébuter le droit de visite", a rejeté la requête en suspension de ce droit, alors même qu'elle avait expressément annoncé n'y donner aucune suite à défaut de réponse de la mère jusqu'au 8 mai 2006. Il ressort, d'ailleurs, de la convocation du 13 juin 2006 que l'audience avait pour but de faire le point sur les relations personnelles, et non de statuer sur la requête en suspension du droit de visite.

E. 4.2

L'autorité précédente n'est pas davantage tombée dans l'arbitraire en niant l'existence d'une décision attaquable, ni, partant, commis de déni de justice en refusant d'enregistrer le recours.

Aux termes de l' art. 420 al. 2 CC , les décisions de l'autorité tutélaire, en l'occurrence en matière de protection de l'enfant (Geiser, in: Basler Kommentar, vol. I, 3e éd., n. 13 ad art. 420 CC ; Andreas Schwarz, Die Vormundschaftsbeschwerde, thèse Zurich 1968, p. 52), peuvent faire l'objet d'un recours à l'autorité de surveillance; une telle voie est aussi ouverte lorsqu'elle a statué, non pas à la suite d'une requête, mais en vertu de son pouvoir général de surveillance (Geiser, ibidem, n. 12).

En l'espèce, il est indéniable que l'intervention du premier juge s'inscrit dans le cadre des art. 307 ss CC ; pour autant, cela ne signifie pas que toutes les mesures prises dans ce contexte seraient sujettes à recours auprès de l'autorité de surveillance (cf. Geiser, ibidem, n. 11; Schwarz, op. cit., p. 48-49 et 53-54; imprécis: Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4e éd., p. 387/388 n. 1015). L'audience du 26 juin 2006 avait été provoquée pour faire le point sur le droit de visite, dont l'exercice avait rapidement occasionné des difficultés et - sous réserve d'une prise de contact le 18 juin 2006 - était interrompu depuis Pâques 2006. Sur la base des suggestions de la représentante du Service du Tuteur général, la Présidente du Tribunal tutélaire s'est bornée à offrir sa médiation dans le conflit opposant les parents (cf. Schwarz, op. cit., p. 49), afin d'aboutir à une solution permettant de réactiver le droit de visite prévu par le jugement de divorce (définitif), en faisant appel à la bonne volonté et à l'esprit de coopération des intéressés; par ailleurs, il ne ressort pas du procès-verbal que ces derniers - spécialement la mère - se seraient opposés à une telle démarche, que ce soit dans son principe ou dans ses modalités.

Quoi qu'en disent les recourants, la lettre du 28 juin 2006, par laquelle la Présidente du Tribunal tutélaire a signifié à la mère que les "enfants doivent reprendre le droit de visite avec leur père", ne corrobore pas le caractère décisionnel du procès-verbal; la juge n'a fait que rappeler la mère à ses devoirs, tels qu'ils découlaient du jugement de divorce du Tribunal de première instance, sans rien y ajouter. Enfin, l'argument déduit de la condamnation "en tant que de besoin" du père s'agissant des contacts de ses enfants avec M. _____ et du lieu du droit de visite n'est pas déterminant; la Présidente du Tribunal tutélaire s'est limitée à prendre acte d'un engagement unilatéral de l'intéressé, et de surcroît relatifs à des points qui ne faisaient pas l'objet du jugement de divorce; que le procès-verbal puisse alors revêtir la valeur d'un jugement n'est pas discutable, même si on peut s'interroger sur la sanction d'un pareil engagement.

E. 5

Les recourants font encore valoir que le refus de statuer touche "tant à la forme qu'au fond"; si l'autorité cantonale estimait que les conditions du recours n'étaient pas remplies en l'occurrence, elle devait rendre une décision d'irrecevabilité au lieu de refuser "d'enregistrer une procédure de recours".

Ce grief est irrecevable. Contrairement aux exigences légales (art. 90 al. 1 let. b OJ ; ATF 125 I 173 consid. 1b p. 175; 115 Ib 505 consid. 2 in fine p. 508 et les références), les recourants ne démontrent pas en quoi la décision attaquée - rendue sans formalités particulières ni frais de justice - leur porterait plus préjudice qu'une décision d'irrecevabilité "ordinaire" (sur l'exigence d'une lésion: ATF 116 II 721 consid. 6 p. 729 et les citations).

E. 6

Enfin, les recourants affirment que la décision refusant d'enregistrer le recours est "vraisemblablement nulle", faute d'avoir été prise par trois juges conformément à l'art. 30 al. 2 LOJ/GE.

Cette critique est irrecevable. En effet, les recourants n'indiquent pas clairement s'ils entendent se plaindre d'arbitraire dans l'application du droit de procédure cantonal (art. 9 Cst.) ou se prévaloir de la garantie du juge compétent (art. 30 al. 1 Cst.); sur ce point, l'acte de recours ne satisfait pas aux prescriptions légales de motivation, la Cour de céans n'étant pas en mesure de déterminer quel est le droit constitutionnel dont l'application est en jeu (art. 90 al. 1 let. b OJ ; cf. ATF 115 Ia 183 consid. 3 p. 185). Par surcroît, les intéressés n'établissent pas en quoi leur position juridique s'en trouverait aggravée (supra, consid. 5).

E. 7

Vu ce qui précède, le présent recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Les conclusions des recourants étaient dénuées de toutes chances de succès, en sorte qu'il y a lieu de rejeter leur requête d'assistance judiciaire (art. 152 al. 1 OJ). Cela étant, les frais et dépens de la procédure fédérale leur incombent solidairement (art. 156 al. 7 et 159 al. 5 OJ).

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