

GE_GERICHTE DAS/130/2018 vom 26. Februar 2018

GE Cour de justice, 2018-02-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_130_2018

FR: GE_GERICHTE DAS/130/2018 du 26 février 2018

IT: GE_GERICHTE DAS/130/2018 del 26 febbraio 2018

Erwägungen

E. 1

1.1.1 Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie aux mesures de protection de l'enfant (art. 314 al. 1 CC).

1.1.2 Les ordonnances d'instruction se rapportent à la préparation et à la conduite des débats; elles statuent en particulier sur l'opportunité et les modalités de l'administration des preuves, ne déploient ni autorité, ni force de chose jugée et peuvent en conséquence être modifiées ou complétées en tout temps (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, n. 14 ad art. 319 CPC).

Les ordonnances d'instruction sont susceptibles d'un recours dans les dix jours (DAS/43/2015; art. 31 al. 1 let. c LaCC; 321 al. 2 CPC). Le recours doit être formé devant la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 53 al. 1 LaCC).

E. 1.2

En l'espèce, les ordonnances querellées ordonnent une expertise psychiatrique familiale et doivent donc être qualifiées d'ordonnances d'instruction. Les recours ont ainsi été formés dans le délai légal et selon les formes prescrites par le père, respectivement le "beau-père" des enfants, de sorte qu'ils sont recevables.

Il sera statué par la Chambre de céans par une même décision sur les deux recours dans les deux causes. En effet, bien que le recourant ne soit pas le père de l'enfant E_____, le Tribunal de protection a décidé d'ordonner la même expertise pour l'ensemble du groupe familial, de telle sorte qu'il peut être statué par la Chambre de céans par une même décision, ce qui n'a pas d'incidence, compte tenu de l'issue des recours formés.

E. 2

Le recourant fait valoir une violation de son droit d'être entendu en tant qu'il n'a pas été consulté sur la personne de l'expert que le Tribunal de protection entendait nommer.

E. 2.1

Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens des arts. 29 Cst. et 6 CEDH, le droit d'être entendu garantit notamment le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute pièce du dossier ainsi que de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à leur propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit (ATF 138 I 484 consid. 2.1; 137 I 195 consid. 2.3.1; 133 I 100 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_95/2016 du 2 mai 2016 consid. 4.2.1).

La LaCC prévoit à ses art. 43 ss des règles particulières quant à l'expertise ordonnée devant le Tribunal de protection. Ainsi, pour s'éclairer sur une question

C/16619/2017-CS et C/16632/2017-CS de fait qui requiert l'avis d'un spécialiste, le Tribunal de protection peut ordonner une expertise confiée à un ou à plusieurs experts (art. 44 al. 1 LaCC). Après avoir entendu les parties, le Tribunal de protection désigne l'expert et fixe l'objet de sa mission. (art. 45 al. 1 LaCC). Pour les mêmes causes que pour les juges, la récusation d'un expert peut être sollicitée par requête motivée, adressée au Tribunal de protection, dans les 10 jours de sa nomination ou de la connaissance d'une cause de récusation (art. 46 al. 1 LaCC). Le Tribunal de protection statue après avoir entendu les parties et, s'il l'estime utile, l'expert dont la récusation est demandée (art. 46 al. 2 LaCC).

E. 2.2

En l'espèce, le recourant ne conteste ni le principe de l'expertise, ni les questions soumises à l'expert mais la personne de l'expert, en mettant implicitement en doute l'objectivité de celle-ci, laquelle est employée des HUG, au sein desquels certains médecins ont été amenés à voir les enfants en consultation de pédiatrie, de pédopédiatrie et de médecine interne et ont, pour certains, donné leur avis sur la situation de ces derniers. Le recourant ne souhaite donc pas, par souci d'indépendance, qu'un expert issu de cet hôpital soit nommé, mais veut que l'expertise soit menée par un expert situé hors du canton de Genève. Il voit une violation de son droit d'être entendu dans le fait de ne pas avoir été consulté sur le choix de la personne de l'expert, avant qu'une décision d'expertise ne soit rendue. Contrairement à ce que soutient le recourant, aucune violation de son droit d'être entendu n'est réalisée. En effet, le recourant a été invité à s'exprimer sur les questions à soumettre à l'expert, ce qu'il a fait, étant précisé qu'il ne s'est pas opposé au principe de l'expertise. Aucune disposition légale n'impose au Tribunal de protection d'inviter les parties à s'exprimer sur le nom de l'expert qu'il entend nommer, avant qu'il ne rende sa décision préparatoire. En effet, les parties disposent, une fois l'ordonnance d'expertise rendue, d'un délai de 10 jours, en vertu de l'art. 46 al. 2 LaCC, pour solliciter, si elles s'y estiment fondées, la récusation de l'expert, en présentant au Tribunal de protection une requête motivée, sur laquelle ce dernier statuera après avoir entendu les parties et éventuellement l'expert. Or, le recourant n'a pas utilisé cette voie de droit pour soumettre au Tribunal de protection ses éventuels motifs de récusation. Il n'appartient ainsi pas à la Chambre de surveillance de statuer sur des motifs de récusation qui n'ont pas été formés devant le Tribunal de protection et sur lesquels aucune décision n'a été rendue.

En conséquence, aucune violation du droit d'être entendu ne peut être retenue, le Tribunal de protection ayant suivi les règles procédurales prévues par la LaCC, avant de rendre son ordonnance préparatoire.

E. 3

Le recourant considère qu'il pouvait recourir immédiatement contre les ordonnances rendues, sans attendre la décision au fond, les conditions de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC étant réalisées.

- 10/12 -

C/16619/2017-CS et C/16632/2017-CS

E. 3.1

Contre les ordonnances d'instruction, le recours n'est recevable que lorsque la décision peut causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC, par renvoi de l'art. 450f CC; arrêts du Tribunal fédéral 5A_171/2015 du 20 avril 2015 consid. 6.1 et

5D_100/2014 du 19 septembre 2014 consid. 1.1; DAS/19/2016 du 21 janvier 2016).

La notion de préjudice difficilement réparable est plus large que celle de préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF relatif aux recours dirigés contre des décisions préjudicielles ou incidentes, dès lors qu'elle ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, mais toute incidence dommageable (y compris financière ou temporelle), pourvu qu'elle soit difficilement réparable. L'instance supérieure doit se montrer exigeante, voire restrictive, avant d'admettre l'accomplissement de cette dernière condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (ATF 138 III 378 consid. 6.3; 137 III 380 consid. 2, in SJ 2012 I 73; ACJC/327/2012 du 9 mars 2012 consid. 2.4; JEANDIN, op. cit., n. 22 ad art. 319 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n° 2485).

Si la condition du préjudice difficilement réparable n'est pas remplie, la partie doit attaquer l'ordonnance avec la décision finale sur le fond (ACJC/327/2012 précité et les réf. citées; Message du Conseil fédéral relatif au CPC, FF 2006 6841, p. 6984; BRUNNER, Kurzkomentar, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, 2014, n° 13 ad art. 319 CPC; DONZALLAZ, La notion de préjudice difficilement réparable dans le Code de procédure civile suisse, in Il Codice di diritto processuale civile svizzero, 2011, p. 183 et jurisprudence citée).

Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause un préjudice difficilement réparable, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (par analogie ATF 134 III 426 consid. 1.2 et 133 III 629 consid. 2.3.1). Le fait d'être exposé au paiement d'une somme d'argent n'entraîne, en principe, aucun préjudice irréparable (ATF 138 III 333 consid. 1.3.1; ATF 137 III 637 consid. 1.2 et l'arrêt cité)

E. 3.2

En l'espèce, aucun préjudice difficilement réparable ne saurait être retenu pour les motifs invoqués par le recourant à savoir que la procédure d'expertise est longue et que les risques de demande de contre-expertise sont importants, si elle devait être confiée à la Dresde C_____, ce qui s'avérerait, dans une telle hypothèse, coûteux. En effet, le fait de devoir possiblement solliciter une contre-expertise n'entre pas dans le champ du préjudice difficilement réparable, ce d'autant, comme en l'espèce, que les moyens juridiques dont le recourant disposait pour faire valoir des motifs de récusation éventuelle de l'expert n'ont pas été utilisés. Par ailleurs, en vertu de la jurisprudence constante ci-dessus mentionnée, le fait d'être exposé au paiement d'une somme d'argent n'entraîne,

- 11/12 -

C/16619/2017-CS et C/16632/2017-CS en principe, aucun préjudice de cette nature. Il incombe au recourant d'expliquer en quoi l'ordonnance contestée peut lui causer un préjudice irréparable, à moins que cette condition ne soit évidente. Hormis le temps et le coût d'une éventuelle contre-expertise, le recourant n'indique pas en quoi l'ordonnance querellée lui causerait, ou causerait aux enfants ou à leur mère, un préjudice difficilement réparable. Par ailleurs, la violation de l'art. 450a al. 1 ch. 3 CC invoquée par le recourant qui considère les décisions inopportunes est un argument de fond qui ne saurait être examiné au stade de l'examen du préjudice difficilement réparable que causeraient les décisions rendues, ce d'autant que le recourant n'expose pas en quoi cette inopportunité lui causerait tel préjudice. Aucun préjudice évident ne saurait par ailleurs être constaté par la Chambre de surveillance.

Au vu de ce qui précède les recours seront déclarés irrecevables.

E. 4

La procédure est gratuite (art. 81 al. 1 LaCC), la présente décision intervenant dans le cadre d'une procédure qui vise sur le fond une mesure de protection de l'enfant. Il n'est pas alloué de dépens. * * * * *

- 12/12 -

C/16619/2017-CS et C/16632/2017-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance :
Déclare irrecevables les recours formés par A_____ contre les ordonnances de mission d'expertise DTAE/619/2018 et DTAE/621/2018, rendues le 2 février 2018 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant, dans les causes C/16619/2017 et C/16632/2017-10.
Dit que la procédure est gratuite et qu'elle ne donne pas lieu à allocation de dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Paola CAMPOMAGNANI et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Indication des voies de recours : La présente décision est susceptible d'un recours en matière civile, les griefs pouvant être invoqués étant toutefois limités (art. 98 LTF), respectivement d'un recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 à 119 et 90 ss LTF). Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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