



5A_313/2022

Arrêt du 15 août 2022

Ile Cour de droit civil

Composition

MM. les Juges fédéraux Herrmann, Président,
Marazzi et von Werdt.
Greffière : Mme Gudit.

Participants à la procédure

A.A. _____,
représentée par Me Martine Gardiol, avocate,
recourante,

contre

B.A. _____,
représenté par Me Vincent Latapie, avocat,
intimé,

C. _____ et **D.** _____,

Objet

ordonnance d'instruction (expertise psychiatrique
familiale, protection de l'enfant),

recours contre la décision de la Chambre de surveillance
de la Cour de justice du canton de Genève du
24 mars 2022 (C/2070/2010-CS, DAS/77/2022).

Faits :

A.

Du mariage entre les époux A._____ sont issus deux enfants, C._____ (2005) et D._____ (2010). La vie séparée des parties a été réglée par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 28 janvier 2010. Dans le cadre de la procédure de divorce, une expertise psychiatrique familiale a été effectuée le 31 janvier 2017. Par jugement de divorce du 23 avril 2018, la garde des enfants est demeurée attribuée à la mère, un droit aux relations personnelles a été réservé au père et l'autorité parentale sur les enfants est demeurée conjointe. Le droit de visite du père a été suspendu par arrêt du 21 décembre 2018 de la Cour de justice du canton de Genève, sous réserve d'une thérapie familiale père-enfants.

A.a Par décision de mesures superprovisionnelles du 17 octobre 2019, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant de Genève (ci-après: TPAE) a retiré à la mère la garde et le droit de déterminer le lieu de résidence des enfants et ordonné le placement de ceux-ci en foyer.

A.b Par ordonnance de mesures provisionnelles du 27 novembre 2019, le TPAE a notamment confirmé le retrait à la mère de la garde et du droit de déterminer le lieu de résidence des enfants, maintenu le placement de ceux-ci et accordé à chacun des parents un droit aux relations personnelles avec les enfants, dont il a fixé les modalités. Sur le fond, à titre préparatoire, le TPAE a ordonné une expertise psychiatrique familiale et a imparti aux parties et au Service de protection des mineurs (SPMi) un délai pour déposer la liste des questions qu'ils souhaitaient voir posées à l'expert. Par décision du 26 juin 2020, la Chambre de surveillance de la Cour de justice du canton de Genève (ci-après: Chambre de surveillance), statuant sur recours de la mère, a annulé l'ordonnance du 27 novembre 2019 en tant qu'elle ordonnait à titre provisionnel le retrait de la garde des enfants et du droit de déterminer leur lieu de résidence, qu'elle ordonnait leur placement en foyer et qu'elle fixait les modalités des relations personnelles au sein de celui-ci. Elle a confirmé l'ordonnance pour le surplus.

A.c Par ordonnance du 17 janvier 2020, le TPAE, statuant préparatoirement, a ordonné une expertise psychiatrique familiale (A), la réalisation de celle-ci étant confiée à la Prof. E._____, Centre universitaire romand de médecine légale (CURML), unité de psychiatrie

légale, auprès des Hôpitaux universitaires de Genève (HUG), avec la précision que les diagnostics devraient être dûment validés par un psychiatre pour adultes (B), et déterminé la mission qu'il confiait à l'expert (C). Il a notamment formulé quinze questions à l'expert (D), l'a invité à émettre toutes autres constatations ou observations utiles à la compréhension de la situation familiale et personnelle des enfants concernés (E) et a ajourné la cause à la réception du rapport d'expertise (I). Le 3 février 2020, la mère a interjeté un recours contre cette ordonnance d'instruction, déclaré irrecevable par arrêt du 29 octobre 2020 de la Chambre de surveillance.

A.d Statuant sur recours de la mère contre l'arrêt précité du 29 octobre 2020, la Cour de céans a rendu le 30 juin 2021 un arrêt par lequel elle a partiellement admis le recours dans la mesure où il était recevable, annulé l'arrêt attaqué et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour qu'elle se prononce sur le grief soulevé par la recourante s'agissant de la personne de l'expert. Elle a rejeté le recours pour le surplus (arrêt 5A_1019/2020).

A.e Par courrier du 16 août 2021, la mère a requis de la Chambre de surveillance qu'elle suspende la procédure dans l'attente d'une décision relative à deux plaintes pénales déposées au Ministère public par les enfants des parties contre le père. Invités à se déterminer, ce dernier et le SPMi ont conclu au rejet de la requête de suspension.

A.f Par arrêt du 24 mars 2022, la Chambre de surveillance, statuant sur renvoi, a rejeté le recours formé le 3 février 2020 par la mère contre l'ordonnance du TPAE du 17 janvier 2020 et a débouté les parties de toutes autres conclusions, y compris celle en suspension de la cause.

B.

Par acte du 27 avril 2022, la mère exerce un recours en matière civile contre la décision de la Chambre de surveillance du 24 mars 2022. Elle conclut principalement à ce que l'expertise psychiatrique familiale soit suspendue jusqu'à droit connu sur l'issue des deux procédures pénales actuellement en cours, à ce que le CURML ne soit pas admis à procéder à l'expertise familiale en raison du risque de conflit d'intérêts prévalant avec le TPAE, en sa qualité de représentant de l'Etat de Genève, lequel se trouverait également être l'employeur des experts du CURML, et à ce que l'expertise psychiatrique soit confiée à des experts neutres et indépendants sans conflit d'intérêts avec l'Etat de Genève et le TPAE. Subsidiairement, la mère conclut à l'annulation

de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause à la Chambre de surveillance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Enfin, elle demande le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure fédérale.

Des déterminations n'ont pas été requises.

Considérant en droit :

1.

Le présent recours fait suite à un arrêt de renvoi de la Cour de céans (let. A.d *supra*). L'arrêt cantonal entrepris rejette, d'une part, le recours formé par A.A._____ contre l'ordonnance d'instruction du 17 janvier 2020, qui ordonnait notamment une expertise psychiatrique familiale et confiait celle-ci à un expert de l'unité de psychiatrie légale du CURML, et refuse, d'autre part, la suspension de l'expertise requise par la recourante jusqu'à droit connu sur l'issue de deux procédures pénales en cours contre l'intimé.

1.1 Le Tribunal fédéral examine d'office la recevabilité du recours qui lui est soumis (ATF 145 II 168 consid. 1; 144 II 184 consid. 1).

Le recours en matière civile au Tribunal fédéral n'est recevable que contre les décisions finales (art. 90 LTF), contre les décisions partielles (art. 91 LTF), contre les décisions préjudicielles et incidentes concernant la compétence et les demandes de récusation (art. 92 LTF) et contre les autres décisions préjudicielles et incidentes (art. 93 al. 1 LTF) si celles-ci peuvent causer un préjudice irréparable (let. a) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b).

1.2 En tant que l'arrêt entrepris concerne le refus de suspension de la procédure au sens de l'art. 126 al. 1 CPC – disposition sur laquelle s'est basée l'autorité cantonale sans que la recourante ne conteste son application –, il s'agit d'une décision incidente qui peut faire l'objet d'un recours si elle peut causer un préjudice irréparable (art. 93 al. 1 let. a LTF). Il incombe à la partie recourante d'indiquer de manière détaillée en quoi elle se trouve menacée d'un préjudice irréparable; à défaut, le recours est irrecevable (ATF 147 III 159 consid. 4.1; 142 III 798 consid. 2.2; 141 III 80 consid. 1.2; 137 III 324 consid. 1.1).

En l'espèce, la recevabilité du recours, en tant qu'il porte sur le refus de suspension de la procédure, est douteuse dès lors que la recourante se contente de soutenir de manière succincte que la décision attaquée exposerait ses enfants à une " mise en danger en raison de leurs souffrances et [d]es traumatismes vécus ", sans motiver davantage cette affirmation. Quoi qu'il en soit, selon la jurisprudence, la décision de refus de suspension de la procédure civile dans l'attente de l'issue d'une procédure pénale ne cause pas un préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF puisqu'elle peut être soulevée à l'appui d'un recours contre la décision finale (art. 93 al. 3 LTF; ATF 141 III 80 consid. 1.2; arrêts 4A_254/2018 du 25 juin 2018; 4A_326/2016 du 11 juillet 2016 consid. 1.2.2; 4A_683/2014 du 17 février 2015 consid. 2). Le recours portant sur le refus de suspension de la procédure est donc irrecevable pour ce motif déjà.

Par ailleurs, selon la jurisprudence de la Cour de céans, le rejet d'une demande de suspension fondée sur l'art. 126 CPC constitue une décision sur mesures provisionnelles au sens de l'art. 98 LTF, avec pour conséquence que seule la violation de droits constitutionnels peut être invoquée en dernière instance (arrêts 4A_500/2021 du 31 janvier 2022 consid. 3.1, qui fait état de la jurisprudence de la Cour de céans; 5A_49/2020 du 6 mai 2020 consid. 3; 5A_719/2019 du 23 mars 2020 consid. 3.4; 5A_520/2019 du 27 janvier 2020 consid. 3.1; 5A_966/2018 du 28 novembre 2018 consid. 3.2). En l'espèce, la recourante conteste la décision attaquée sans toutefois exposer quel droit constitutionnel aurait été violé. Or, selon l'art. 106 al. 2 LTF, le Tribunal fédéral n'examine la violation de droits fondamentaux que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant.

Il s'ensuit que, s'agissant du refus de suspension de la procédure, le recours en matière civile est irrecevable tant sous l'angle de l'art. 93 al. 1 let. a LTF que de l'art. 98 LTF, examiné en relation avec l'art. 106 al. 2 LTF.

1.3 En tant que le recours porte sur la personne de l'expert désigné, il est recevable indépendamment de l'exigence d'un préjudice irréparable, dès lors qu'il s'agit sur ce point d'un recours contre une décision incidente portant sur la récusation, au sens de l'art. 92 LTF (sur le principe selon lequel l'art. 92 LTF s'applique aussi à la décision portant sur la récusation d'un expert, cf. ATF 138 V 271 consid. 2.2.1; arrêts 4A_155/2021 du 30 septembre 2021 consid. 4.5; 5A_1019/2020 du 30 juin 2021 consid. 1.1).

La détermination de la voie de droit ouverte à l'encontre d'une décision incidente dépend de la cause au fond (ATF 137 III 380 consid. 1.1). Il s'agit en l'espèce d'une décision relevant de la protection de l'enfant (art. 72 al. 2 let. b ch. 6 LTF), de nature non pécuniaire. Le recours a par ailleurs été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans la forme légale (art. 42 al. 1 LTF) par une partie qui a la qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF), contre une décision rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 et 2 LTF). Sur la question du prétendu conflit d'intérêts de l'expert, le recours est donc en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

2.

2.1 Conformément au principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi, l'autorité cantonale à laquelle une affaire est renvoyée est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral; sa cognition est limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a déjà été tranché définitivement par le Tribunal fédéral, ainsi que par les constatations de fait qui n'ont pas été critiquées devant lui. Saisi d'un recours contre la nouvelle décision, le Tribunal fédéral est aussi lié par son arrêt de renvoi (ATF 143 IV 214 consid. 5.2.1; 135 III 334 consid. 2; 133 III 201 consid. 4.2; arrêts 5A_595/2020 du 24 août 2021 consid. 2.1; 5A_392/2021 du 20 juillet 2021 consid. 2.1 et 2.2).

2.2 Dans le cadre d'un recours contre une décision incidente, les motifs qui peuvent être invoqués sont limités dans la même mesure que pour le recours contre la décision principale (arrêt 5A_1051/2020 du 28 avril 2021 et les références). En l'espèce, rien n'indique que la procédure dans le cadre de laquelle l'ordonnance d'instruction litigieuse a été rendue soit de nature provisionnelle. La cognition du Tribunal fédéral n'est donc pas restreinte à la violation des droits constitutionnels au sens de l'art. 98 LTF (ATF 133 III 399 consid. 1; arrêt 5A_1019/2020 du 30 juin 2021 consid. 2.1).

Le recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF, de plus dans les limites dictées par le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précé-

dente (ATF 145 IV 228 consid. 2.1; 144 III 462 consid. 3.2.3). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés (ATF 142 III 364 consid. 2.4). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF; ATF 147 I 73 consid. 2.1; 146 III 303 consid. 2; 142 III 364 consid. 2.4).

2.3 Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF; ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 147 I 73 consid. 2.2; 144 III 93 consid. 5.2.2; 140 III 264 consid. 2.3), doit, sous peine d'irrecevabilité, satisfaire au principe d'allégation susmentionné (art. 106 al. 2 LTF; cf. *supra* consid. 2.2; ATF 147 I 73 consid. 2.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1).

En l'espèce, il ne sera pas tenu compte de l'ensemble des faits évoqués dans le mémoire de recours – en particulier dans la partie " En fait " – qui s'écartent de ceux contenus dans l'arrêt attaqué sans que la recourante n'invoque, ni *a fortiori* ne démontre, qu'ils auraient été établis de manière arbitraire ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF et que leur correction influencerait sur le sort de la cause.

2.4 En vertu de l'art. 99 al. 1 LTF, aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté, à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente.

En l'espèce, la recourante produit un mandat de comparution de la Police judiciaire du canton de Genève en lien avec son grief relatif à la suspension de la procédure. Dès lors que le recours sur cette question est de toute manière irrecevable (cf. *supra* consid. 1.2), point n'est besoin de se déterminer sur la recevabilité du document produit.

3.

Dans son mémoire, la recourante émet des critiques relatives au principe même de l'expertise, sans toutefois prendre de conclusions sur ce point. Ses considérations n'ont quoi qu'il en soit pas à être examinées puisque, dans son arrêt de renvoi du 30 juin 2021 (5A_1019/2020), la Cour de céans a déjà rejeté les critiques soulevées par la recourante sur la question du principe de la mise en œuvre d'une expertise (consid. 4.2) et que ce point n'a pas fait l'objet du renvoi.

4.

La recourante reproche à l'autorité cantonale une " absence de prise en compte du conflit d'intérêts du CURML ", sans toutefois se plaindre de la violation d'une disposition légale ni indiquer précisément en quoi l'autorité précédente aurait méconnu le droit. Tout au plus se contente-t-elle de soutenir qu'un prétendu " lien de dépendance économique " entre le CURML et le TPAE placerait le premier dans un conflit d'intérêts et que " affirmer le contraire relève[rait] de l'arbitraire ". Compte tenu des exigences susévoquées (cf. *supra* consid. 2.2), la recevabilité du recours est donc d'emblée sujette à caution, faute de motivation suffisante.

4.1 Selon l'art. 183 al. 2 CPC, les motifs de récusation des magistrats et des fonctionnaires judiciaires sont applicables aux experts désignés par le tribunal. Un expert est récusable dans les cas énoncés à l'art. 47 al. 1 CPC, auquel renvoie l'art. 183 al. 2 CPC (arrêt 4A_155/2021 du 30 septembre 2021 consid. 5.2, non publié in ATF 147 III 582).

4.2

4.2.1 Dans son arrêt de renvoi du 30 juin 2021 (5A_1019/2020), la Cour de céans a relevé que, dans son mémoire de recours cantonal du 3 février 2020, la recourante avait soulevé un grief relatif à un prétendu conflit d'intérêts de l'expert, qui n'avait toutefois pas été traité par la cour cantonale, laquelle avait donc commis un déni de justice formel. La Cour de céans a ainsi annulé la décision cantonale du 29 octobre 2020 sur le point litigieux et a renvoyé la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision (consid. 5.2).

4.2.2 Dans l'arrêt querellé, la juridiction précédente a relevé que la recourante soutenait que l'ensemble des médecins du CURML manquerait d'indépendance face au TPAE. Elle faisait valoir que cette dernière autorité confierait au CURML toutes les expertises familiales

qu'elle entendait ordonner et qu'elle serait sa plus importante mandante. Les juges cantonaux ont toutefois retenu que l'intéressée n'exposait pas sur quels éléments elle basait ces deux dernières affirmations et ont en outre précisé que la recourante perdait de vue que le CURML réalisait également des expertises dans d'autres domaines que celui de la famille. Les magistrats cantonaux ont encore indiqué que, quand bien même les affirmations de la recourante seraient exactes, les médecins travaillant au sein du CURML avaient prêté serment de remplir leur mission avec toute l'éthique nécessaire. Il était par ailleurs pour le moins incongru de prétendre, comme le faisait l'intéressée, que le CURML ne pourrait se distancier du TPAE, alors que ce dernier n'avait encore pris aucune décision et qu'il faisait précisément appel à des spécialistes dès lors qu'il ne disposait pas des connaissances nécessaires afin d'éclairer la future décision qu'il devrait rendre. Le TPAE avait d'ailleurs expressément exposé dans les considérants de son ordonnance qu'il souhaitait que les experts réalisent une analyse approfondie et actualisée de l'état psychique de chaque membre de la famille et qu'ils le renseignent avec précision en lui adressant des préconisations ajustées aux besoins de chacun des enfants et aux capacités parentales des père et mère. Pour la cour cantonale, l'indépendance du CURML par rapport au TPAE dans la réalisation de l'expertise ne pouvait dès lors être remise en question, le premier ayant reçu du second une mission totalement neutre et devant répondre à des questions précises au sujet desquelles les parties avaient pu préalablement s'exprimer. Il n'existait ainsi, à l'évidence, aucun conflit d'intérêts entre le CURML et le TPAE qui nécessiterait de devoir confier la réalisation de l'expertise à une autre institution ou d'autres experts, et la suspicion que la recourante jetait tant sur les médecins oeuvrant pour le compte du CURML que sur le TPAE ne reposait sur aucun fondement.

4.3 En l'espèce, force est de constater que la recourante ne s'en prend que de manière purement appellatoire à des motifs déterminants exposés par l'autorité cantonale, à savoir notamment qu'elle n'avait pas indiqué sur quels éléments elle se fondait pour affirmer péremptoirement que le TPAE serait le plus important mandant du CURML et qu'il lui confierait toutes les expertises familiales qu'il entendait ordonner. Par ailleurs, elle n'explique pas en quoi l'autorité cantonale aurait erré en retenant que les médecins du CURML avaient un devoir d'éthique accru sur la base d'un serment qu'ils avaient prêté à cet égard. L'intéressée se contente ainsi uniquement de faire valoir l'existence d'un lien de dépendance " au minimum économique " entre le Service de médecine légale des HUG et le TPAE, sur la base

d'affirmations purement appellatoires. Dans cette mesure, son grief est irrecevable, faute de motivation suffisante (cf. *supra* consid. 2.2 et 2.3).

5.

En définitive, le recours est rejeté dans la faible mesure de sa recevabilité. Le recours étant d'emblée voué à l'échec, la requête d'assistance judiciaire de la recourante ne saurait être agréée (art. 64 al. 1 LTF). 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 à l'intimé, qui n'a pas été invité à se déterminer (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

La requête d'assistance judiciaire de la recourante est rejetée.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, à C._____ et D._____, à la Chambre de surveillance de la Cour de justice du canton de Genève, au Service de protection des mineurs et au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant du canton de Genève.

Lausanne, le 15 août 2022

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président :

La Greffière :

Herrmann

Gudit