

C1 14 14

**DÉCISION DU 4 SEPTEMBRE 2014**

**Tribunal cantonal du Valais**

**La juge de la Cour civile II**

Françoise Balmer Fitoussi, assistée d'Yves Burnier, greffier

**statuant sur le recours formé par**

**X**\_\_\_\_\_, recourant, représenté par M<sup>e</sup> A\_\_\_\_\_

**contre**

**la décision rendue le 9 décembre 2013 par l'autorité intercommunale de protection de l'enfant et de l'adulte de B\_\_\_\_\_**

**intéressant**

**Y**\_\_\_\_\_, tiers concernée, représentée par M<sup>e</sup> C\_\_\_\_\_

(irrecevabilité)

## FAITS ET PROCÉDURE

X\_\_\_\_\_ et Y\_\_\_\_\_ sont les parents de D\_\_\_\_\_ née le xxx 2004.

Des mesures de protection de l'enfant en relation avec son lieu de vie paraissant indiquées, l'autorité intercommunale de protection de l'enfant et de l'adulte de B\_\_\_\_\_ (ci-après : l'Autorité de protection) a ouvert une procédure en avril 2013 et, par décision du 9 décembre 2013, a "mandat[é] l'Institut E\_\_\_\_\_ pour l'établissement d'une expertise tendant à déterminer la capacité éducative de chacun des parents".

Le 16 janvier 2014, X\_\_\_\_\_ a formé recours contre cette décision, en prenant les conclusions suivantes :

### A titre procédural

1. L'effet suspensif est restitué au présent recours.

### Au fond

1. La décision du 9 décembre 2013 de l'APEA de B\_\_\_\_\_ mandatant l'Institut E\_\_\_\_\_ pour l'établissement d'une expertise tendant à déterminer la capacité éducative de chacun des parents de D\_\_\_\_\_ est annulée.
2. La garde sur D\_\_\_\_\_ est attribuée à M. X\_\_\_\_\_.
3. Mme Y\_\_\_\_\_ versera à M. X\_\_\_\_\_ un montant de CHF 750.- pour l'entretien de sa fille D\_\_\_\_\_.
4. Les frais de procédure et de jugement sont mis à la charge de l'APEA de B\_\_\_\_\_.

Par décision du 7 mars 2014, la juge de céans a rejeté la requête en restitution de l'effet suspensif.

## CONSIDÉRANT

1. Le Tribunal cantonal connaît des recours contre les décisions de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (art. 450 al. 1 CC, 114 al. 1 let. c ch. 4 et al. 3 LACC). En cette matière, un juge unique peut statuer (art. 114 al. 2 LACC).

**2. a) aa)** Les dispositions relatives à la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte régissent également le domaine de la protection de l'enfant (art. 314 al. 1 CC). Si les cantons n'en disposent pas autrement, les normes de la procédure civile sont applicables par analogie (art. 450<sup>f</sup> CC).

**bb)** Le droit valaisan ne détermine pas les possibilités de recours en matière de protection de l'enfant. L'art. 450 al. 1 CC prévoit que les décisions de l'autorité de protection de l'adulte peuvent être attaquées par un recours devant le juge compétent. Cette disposition - qui ne comporte pas de plus amples précisions sur l'objet du recours - vise les décisions finales de l'autorité de protection. Le recours contre les autres décisions, en particulier les décisions incidentes et les décisions d'instruction, est soumis aux dispositions du code de procédure civile (Bohnet, *Autorités et procédure en matière de protection de l'adulte*, in : *Le nouveau droit de la protection de l'adulte*, 2012, p. 88 et 89 ; Steck, *Basler Kommentar*, n. 22 ss ad art. 450 CC ; Meier/Lukic, *Introduction au nouveau droit de la protection de l'adulte*, 2011, p. 58 ; *Droit de la protection de l'adulte*, COPMA éd., 2012, n. 12.35 ).

**cc)** L'art. 319 let. b CPC ouvre la voie du recours contre les ordonnances d'instruction de première instance (dont l'ordonnance de preuves au sens de l'art. 154 CPC ; Schmid, in : *Oberhammer/Domej/Haas [édit], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar*, 2014, n. 4 ad art. 154 CPC) dans les cas prévus par la loi (ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un dommage difficilement réparable (ch. 2). Le code ne prévoyant rien en la matière, les ordonnances d'instruction ne peuvent donc faire l'objet d'un recours que si elles sont susceptibles de causer au recourant un préjudice difficilement réparable (Brönnimann, *Berner Kommentar*, 2012, n. 7 ad art. 154 CPC).

Un dommage doit tout d'abord être qualifié de difficilement réparable s'il cause au recourant un inconvénient de nature juridique. Tel est le cas lorsqu'un jugement sur le fond, même favorable à l'intéressé, ne le ferait pas disparaître entièrement (ATF 137 III 180 consid. 1.2.1 et 2.2). Un préjudice de fait peut également suffire (Blickenstorfer, in : *Brunner/Gasser/Schwander*, op. cit., n. 39 ad art. 319 CPC; Meier, *Schweizerische Zivilprozessrecht*, 2010, p. 470), pour autant que la situation de la partie concernée se trouve notablement compromise par la décision attaquée (Freiburghaus/Afheldt, in : *Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger*, op. cit., n. 14 ad art. 319 CPC). Cette notion doit être interprétée restrictivement (Donzallaz, *La notion de "préjudice difficilement réparable" dans le Code de procédure civile suisse*, in : *Bernasconi et al., Il Codice di diritto processuale civile svizzero*, 2011, p. 192), car le recourant aura en principe toujours la possibilité d'attaquer l'ordonnance litigieuse en même temps que la décision

finale (Schmid, op. cit., n. 5 ad art. 154 CPC). La décision relative à l'administration d'un moyen de preuve n'est en principe pas de nature à causer aux parties un préjudice difficilement réparable, puisque la régularité des preuves, leur pertinence et leur crédibilité doivent encore être discutées ultérieurement ; si la partie obtient raison sur le fond, ou si les moyens de preuve litigieux sont écartés du dossier, les effets de la mesure attaquée auront entièrement cessé (ATF 1B\_108/2009, consid. 4.1). Le préjudice irréparable peut se concevoir lorsque la décision sur preuves implique le risque de perte d'un moyen de preuve décisif (Donzallaz, op. cit., p. 183 et les réf.) ou la divulgation de secrets (Sterchi, Berner Kommentar, n. 13 ad art. 319 CPC ; Reich, in : Baker & McKenzie [édit.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2010, n. 10 ad art. 319 CPC).

Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir les faits pouvant fonder son dommage (Hasenböhler, in : Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, op. cit., n. 25 ad art. 154 CPC ; Spühler/Dolge/Gehri, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2010, § 57 n. 77).

L'art. 321 al. 2 CPC prévoit que le délai de recours est de dix jours pour les ordonnances d'instruction, à moins que la loi n'en dispose autrement.

**b) aa)** En l'espèce, la décision du 9 décembre 2013 entreprise est une ordonnance d'instruction pour laquelle le délai de recours est de dix jours. Remis à la poste le 16 janvier 2014, le recours a été formé après l'échéance de ce délai courant dès la réception par l'avocat du recourant – le 17 décembre 2013 – de la décision attaquée, de sorte que le recours se révèle tardif. L'indication des voies de droit dans la décision entreprise, qui mentionne un délai de 30 jours, est certes inexacte et, en vertu du principe de la bonne foi, les parties ne doivent subir aucun préjudice d'une indication inexacte des voies de droit (ATF 117 Ia 421 consid. 2c). Les exigences envers les avocats sont toutefois plus élevées : on attend dans tous les cas de ces derniers qu'ils procèdent à un contrôle sommaire ("Grobkontrolle") des indications sur la voie de droit (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; 135 III 374 consid. 1.2.2.2). La question de savoir si l'on pouvait, en l'occurrence, attendre de l'avocat du recourant qu'il se rende compte de l'inexactitude de l'indication des voies de droit peut rester ouverte. En effet, le recours doit être déclaré irrecevable pour un autre motif.

**bb)** Puisque le contenu de l'expertise sur les capacités éducatives de chacun des parents devra être discuté après son dépôt, l'on ne discerne pas en l'occurrence quel préjudice difficilement réparable pourrait résulter de l'administration de ce moyen de

preuve. Le recourant ne développe aucune argumentation spécifique sur cette question, se limitant à évoquer, de manière générale, les inconvénients qu'il subit en raison du report de la décision au fond jusqu'au dépôt de l'expertise (en différant sa décision sur le transfert de la garde en sa faveur, "respectivement quant au paiement des pensions alimentaires", l'autorité "met en péril" sa capacité économique en l'empêchant de régler les questions du paiement des pensions alimentaires pendantes [courantes et arriérées] auprès de l'ORAPA).

Faute d'un dommage au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, le recours est irrecevable, étant relevé que les questions de garde et d'entretien (cf. ch. 2 et 3 des conclusions du recourant) ne sauraient être soumises à l'examen de l'autorité de recours, l'Autorité de protection n'ayant pas, en l'état, statué sur ces points.

**3.** Compte tenu du sort réservé à son recours, X\_\_\_\_\_ supporte les frais de la procédure de recours (art. 34 al. 1 OPEA et 106 al. 1 CPC), fixés à 300 fr. (art. 34 al. 2 OPEA, art. 18 et 19 LTar).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à Y\_\_\_\_\_ qui ne s'est pas déterminée.

Par ces motifs,

### **prononce**

1. Le recours est irrecevable.
2. Les frais de la procédure de recours, par 300 fr., sont mis à la charge de X\_\_\_\_\_.

Sion, le 4 septembre 2014