



POUVOIR JUDICIAIRE

C/12341/2012-CS

DAS/83/2013

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance

DU JEUDI 30 MAI 2013

Recours (C/12341/2012-CS) formé en date du 27 février 2013 par A_____, domicilié _____ Luxembourg, comparant par Me Doris LEUENBERGER, avocate, en l'Etude de laquelle il élit domicile aux fins des présentes.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **3 juin 2013** à :

- **A_____**
c/o Me Doris LEUENBERGER, avocate
Rue Micheli-du-Crest 4, 1205 Genève.
 - **B_____**
c/o Me Laurent WINKELMANN, avocat
Place Edouard-Claparède 3, 1205 Genève.
 - **Monsieur Laurent MOUTINOT, Directeur ad interim
SERVICE DE PROTECTION DES MINEURS**
Case postale 3531, 1211 Genève 3.
 - **TRIBUNAL DE PROTECTION DE L'ADULTE
ET DE L'ENFANT.**
-

EN FAIT

a) Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 27 février 2013, A_____ recourt contre une ordonnance du 22 janvier 2013, communiquée aux parties pour notification le 25 janvier suivant, aux termes de laquelle le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant a rejeté sa requête visant à lui conférer un droit aux relations personnelles à l'égard des mineurs C_____ et D_____, nés le _____ 2010, (ch. 1 du dispositif) et a statué sur les frais de la procédure.

A_____ conclut, sur mesures provisionnelles, à ce qu'un droit de visite lui soit octroyé à l'égard des enfants C_____ et D_____, à raison d'un week-end tous les quinze jours, sous suite de dépens. Au fond, il demande principalement l'annulation de l'ordonnance querellée et l'octroi d'un droit de visite à l'égard des mineurs précités, à raison d'un week-end tous les quinze jours et durant la moitié des vacances scolaires, avec suite de dépens. Subsidiairement, il requiert qu'une expertise soit ordonnée afin de déterminer si l'exercice du droit de visite sollicité est de nature à porter préjudice aux enfants.

Il produit devant la Cour des pièces nouvelles, soit une loi belge du 18 mai 2006 modifiant certaines dispositions du Code civil, une décision de la Cour européenne des droits de l'homme du 19 février 2012 en matière d'adoption homoparentale et un article de presse du 29 octobre 2010 (pièces nos 17 à 19).

b) B_____, le père des mineurs, conclut à ce que les pièces nos 4 à 6, 8 à 10 et 17 à 19 produites par le recourant, ainsi que les allégués 8 et 10 du mémoire de recours et les conclusions subsidiaires de celui-ci soient déclarées irrecevables. Sur mesures provisionnelles et au fond, il demande le rejet du recours et la confirmation de l'ordonnance entreprise, sous suite de frais judiciaires et de dépens. Subsidiairement, il sollicite le rejet des conclusions subsidiaires du recourant, l'ouverture des enquêtes et l'audition des témoins cités par lui, ainsi que des auteurs des attestations produites par le recourant sous pièces nos 4 à 6 et 8 à 10.

c) Invité par la Cour à prendre position, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après TPAE ou le Tribunal) a indiqué ne pas entendre faire usage des facultés prévues par l'art. 450d CC.

d) Les faits pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

A. a) Le 28 novembre 2008, A_____ et B_____ ont signé une déclaration de partenariat devant l'Officier d'état civil de F_____ au Luxembourg, commune dans laquelle ils résidaient.

b) Les mineurs C_____ et D_____ sont nés le _____ 2010 en Ukraine d'une mère porteuse. Le 18 novembre 2010, B_____, le père biologique et légal des jumeaux, est revenu avec eux, au Luxembourg. A partir de cette date, A_____,

B_____ et les mineurs C_____ et D_____ ont vécu ensemble. Les enfants portent tous deux le nom "A_____" comme deuxième prénom.

Les enfants sont inscrits à l'Etat civil comme étant ceux de B_____ et de leur mère biologique, demeurée en Ukraine.

c) Dès le 29 octobre 2011 et durant trois semaines, B_____ s'est rendu en Ukraine pour seconder son ami E_____, lequel venait d'avoir un enfant. A cette occasion, les mineurs C_____ et D_____ sont restés avec A_____ au Luxembourg.

B. a) Le 29 novembre 2011, B_____ a quitté le domicile commun avec les jumeaux pour s'installer à Genève avec E_____, son nouveau compagnon. B_____ est ainsi officiellement domicilié à Genève depuis la fin de l'année 2011, où il vit avec les mineurs C_____ et D_____, son nouveau compagnon, ainsi qu'avec le fils de ce dernier.

b) Les enfants ont rendu visite au recourant à deux reprises, soit en décembre 2011 et en janvier 2012. Depuis lors, ce dernier n'a plus revu les mineurs, leur père estimant qu'ils étaient revenus très perturbés de ces séjours, ce que le recourant a lui-même admis au cours de l'une des visites.

c) Le 12 juin 2012, B_____ a fait une déclaration unilatérale de fin de partenariat qui a été certifiée par un huissier de justice.

C. a) Le 29 juin 2012, le recourant a déposé une requête en fixation d'un droit de visite sur la base de l'art. 274a CC, assortie d'une demande de mesures provisionnelles, par-devant le TPAE.

A l'appui de sa requête, le recourant a produit plusieurs attestations, dont il ressort que le projet d'avoir des enfants était celui du couple, et non du seul père légal, et que le recourant avait été un père à part entière, assumant ses responsabilités et ayant une relation empreinte d'amour avec les enfants.

Les signataires desdites attestations ont également souligné que lorsque le père légal s'était rendu en Ukraine pour la naissance des jumeaux, le recourant était resté au Luxembourg afin de terminer les travaux d'aménagement entrepris dans leur nouvelle maison. Enfin, ils ont expliqué que le recourant avait su gérer de front sa vie professionnelle et l'éducation des enfants lorsque B_____ l'avait laissé seul avec les jumeaux pour aller en Ukraine, durant plusieurs semaines à la fin du mois d'octobre 2011.

Le recourant a relevé son attachement aux enfants, faisant valoir que tant le père biologique que lui-même étaient considérés comme leurs pères. Il désirait entretenir une relation avec les mineurs et demandait en conséquence au Tribunal

de lui conférer un droit de visite sur la base de l'article 274a CC, à raison d'un week-end sur deux et de la moitié des vacances scolaires.

b) Par courrier du 3 août 2012, B_____ a allégué que le lien filial des enfants existait uniquement avec lui-même et que le recourant n'était pas légitimé à entretenir des relations avec les enfants.

Il a exposé que depuis la suspension de la vie commune des partenaires, le recourant n'avait pris les enfants qu'à deux reprises durant de très courtes périodes et que les mineurs étaient revenus déstabilisés de ces séjours. Par conséquent, il avait considéré qu'il n'était pas dans l'intérêt des enfants d'entretenir des relations personnelles avec le recourant. De plus, B_____ a indiqué former une communauté stable et sécurisante pour C_____ et D_____ avec son nouveau compagnon et le fils de celui-ci.

B_____ a ainsi conclu au déboutement du recourant de toutes ses conclusions, sous suite de frais judiciaires et de dépens, comprenant le défraiement de son conseil.

c) Dans son rapport du 9 octobre 2012, le Service de protection des mineurs (ci-après SPMi) a exposé que le père légal et les mineurs s'étaient installés à Genève, chez le nouveau compagnon du père légal, en novembre 2011.

Depuis lors, le recourant avait vu les mineurs à deux reprises au Luxembourg. Après la deuxième visite, B_____ avait décidé d'interrompre tout contact entre eux et le recourant.

Le SPMi a rappelé que, dans un premier temps, les enfants avaient été accueillis par le couple en tant que parents et avaient construit leurs repères dans cette structure familiale. Toutefois, depuis le mois de janvier 2012, le recourant n'avait pas revu les enfants; le père légal et son compagnon constituaient désormais la nouvelle réalité familiale des enfants.

Au vu du jeune âge des jumeaux, de l'absence de communication entre le recourant et le père légal des enfants et du refus de ce dernier d'autoriser un droit de visite, il paraissait difficilement envisageable que les enfants puissent trouver des repères et une relation suffisamment stable auprès du recourant.

Selon le SPMi, la perspective de fixer un droit de visite en faveur du recourant exposerait les enfants à des difficultés supplémentaires du fait que la figure parentale de ce dernier n'était pas reconnue par B_____ et qu'elle était actuellement considérée comme négative.

Le Service préconisait donc, dans l'intérêt des enfants, de renoncer à fixer des relations personnelles entre le recourant et les mineurs.

d) Entendu lors de l'audience du 22 novembre 2012, le recourant a déclaré qu'il était dans l'intérêt des enfants d'avoir des contacts avec lui, car il était leur second père et qu'ils garderaient ainsi également des liens avec leur famille élargie habitant au Luxembourg, laquelle présentait du reste des figures de référence féminines.

B_____ a confirmé son opposition à l'instauration de relations personnelles entre le recourant et les enfants.

La représentante du SPMi a confirmé le rapport dudit service du 9 octobre 2012. Elle a en outre rappelé que le recourant n'avait plus revu les mineurs depuis plus de dix mois et que ceux-ci s'étaient adaptés à leur nouvel environnement familial. Elle a encore souligné que les enfants étaient très jeunes et qu'ils avaient besoin de repères stables, ce qui était difficilement conciliable avec l'instauration d'un droit de visite étant donné que les mineurs ne connaissaient alors plus le recourant et que la relation entre ce dernier et B_____ était conflictuelle. Lors des visites au Luxembourg, les enfants pouvaient avoir été perturbés par le changement de lieu et de personne de référence. Elle a aussi insisté sur le besoin d'identité des enfants et notamment de liens et de références d'ordre féminin.

Si le recourant avait assumé, à un moment donné, un rôle parental vis-à-vis des enfants, la mise en place d'un droit de visite dans le contexte actuel ne serait pas conforme à l'intérêt des enfants et les amènerait au contraire à vivre de nouvelles difficultés.

Le père légal des enfants a exposé que le rôle de référence féminine était assuré à la fois par la mère de son compagnon, par la marraine de l'enfant de ce dernier et par la nouvelle compagne de son propre père.

- D.** Dans l'ordonnance querellée, le TP AE a retenu que le recourant n'avait aucun lien filial à l'égard des mineurs sur le plan juridique, puisque seul B_____ était le père biologique et légal des enfants. Compte tenu de la relation manifestement conflictuelle entre les parties, du jeune âge des enfants, de la distance, de la durée de la séparation, du fait que la figure parentale du recourant n'était plus reconnue et que les mineurs vivaient dans un nouveau cadre familial stable, les conditions de l'art. 274a CC, à savoir l'intérêt des mineurs et l'existence de circonstances exceptionnelles, n'étaient pas réalisées. Il ne se justifiait dès lors pas d'instaurer un droit de visite en faveur du recourant.
- E.** L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. Les nouvelles dispositions sur les mesures prises par l'autorité dans le domaine de la protection de l'adulte et de l'enfant, introduites par la révision du 19 décembre 2008 et d'application immédiate (art. 14 T. final CC), sont entrées en force le 1er janvier 2013. Il en est de même des dispositions d'exécution cantonales y relatives.

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

Les décisions de l'autorité de protection peuvent faire l'objet d'un recours (art. 450 al. 1 CC) dans les 30 jours à compter de la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC), auprès de la Chambre de surveillance de la Cour de justice (art. 53 al. 1 LaCC).

Interjeté par une partie à la procédure, dans le délai utile et suivant la forme prescrite, le recours est recevable.

2. **2.1.** Compte tenu de la matière, soumise aux maximes inquisitoire et d'office illimitée, la cognition de la Chambre de céans est complète. Elle n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 446 CC; art. 314 al. 1 et 440 al. 3 CC).

2.2. Le recourant a produit des pièces nouvelles devant la Cour, à savoir une modification de la loi belge du 18 mai 2006, une décision de la Cour européenne des droits de l'homme du 19 février 2013 et un article de presse du 29 octobre 2010. Le père légal des enfants conclut à ce que ces pièces soient déclarées irrecevables.

La question de leur recevabilité peut toutefois demeurer indécise, ces pièces n'ayant pas d'incidence sur l'issue du litige. Il en va de même des allégués de fait nos 8 et 10 du recours, que le père légal considère comme des allégués nouveaux irrecevables.

Le père légal reproche en outre au premier juge d'avoir admis la recevabilité des pièces nos 4 à 6 et 8 à 10 produites en première instance. Il soutient qu'il s'agit de témoignages écrits prohibés par le CPC.

Les attestations litigieuses constituent des déclarations écrites, par lesquelles un témoin potentiel communique hors procédure sa perception d'un événement pertinent. La question de leur recevabilité ne doit pas être confondue avec leur valeur probante, le juge pouvant apprécier librement les pièces produites et les qualifier selon les cas de simple allégation de la partie qui les produit ou de titre à valeur probante limitée (indice; SCHWEIZER, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, no 4 ad art. 177 CPC). En l'espèce, c'est à juste titre que le premier juge a admis la

recevabilité de ces pièces, indépendamment de leur valeur probante. Quoi qu'il en soit, elles ne sont pas propres à modifier l'issue du litige.

2.3. Le recours peut être formé pour violation du droit, constatation fautive ou incomplète des faits pertinents et inopportunité de la décision (art. 450a al. 1 CC).

- 3.** Le Tribunal a admis sa compétence et appliqué le droit suisse à bon escient, compte tenu de la résidence habituelle des enfants à Genève (art. 5 al. 1 et 15 al. 1 CLaH96, 275 al. 1 CC et 76 LaCC), ce qui n'est au demeurant pas remis en cause par les parties.
- 4.** Le recourant invoque une violation du principe de l'interdiction de la discrimination (art. 14 CEDH et 8 Cst).

Il allègue subir un traitement discriminatoire prohibé, dans la mesure où il a été traité comme un tiers alors qu'il est, dans les faits, le père des mineurs. Pour éviter toute discrimination, il y aurait lieu, selon lui, de faire une application analogique de l'art. 273 CC.

4.1. Selon l'art. 27 al. 2 LPart, en cas de suspension de la vie commune ou en cas de dissolution du partenariat enregistré, un partenaire peut se voir accorder par l'autorité tutélaire le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant de l'autre partenaire en vertu de l'art. 274a CC.

4.2. En l'espèce, le recourant n'est ni le père juridique ni le père biologique des enfants, seul le père légal étant reconnu comme le père devant la loi. Or, le présent litige ne porte pas sur la question de l'adoption coparentale par un couple homosexuel, laquelle n'est au demeurant pas autorisée en droit suisse (art. 28 LPart). La décision de la CEDH invoquée par le recourant et concernant la question de l'adoption par un couple homosexuel ne lui est donc d'aucun secours, la situation des parties au présent litige n'étant pas comparable à celle visée par l'arrêt de la CEDH. Ainsi, quel que fut le projet commun des partenaires avant leur séparation, ou le comportement du père légal après celle-ci, la présente décision ne peut donner au recourant un statut que la loi suisse ne permet pas de lui reconnaître.

Pour le surplus, le recourant n'allègue pas que l'art. 27 al. 2 LPart serait discriminatoire, en comparaison avec un couple hétérosexuel marié ou non, dont l'un des conjoints aurait un enfant issu d'une autre union.

Le présent litige doit donc être examiné exclusivement à la lumière de l'art. 274a CC pour déterminer si les circonstances justifient d'octroyer au recourant un droit d'entretenir des relations personnelles avec les mineurs concernés.

-
5. Le recourant se plaint d'une mauvaise application de l'art. 274a CC. Selon lui, il y a lieu d'admettre l'existence de circonstances exceptionnelles et il est dans l'intérêt des enfants de maintenir un contact avec lui.

5.1. Selon l'art. 274a CC, dans des circonstances exceptionnelles, le droit d'entretenir des relations personnelles peut aussi être accordé à des tiers, en particulier à des membres de la parenté, à condition que ce soit dans l'intérêt de l'enfant (al. 1); les limites du droit aux relations personnelles des père et mère sont applicables par analogie (al. 2). Si la disposition concerne principalement le droit que pourraient revendiquer les grands-parents de l'enfant, le cercle des tiers visés est plus large et s'étend aussi bien dans la sphère de parenté de l'enfant qu'à l'extérieur de celle-ci. C'est selon cette disposition que le père génétique qui n'a pas de lien juridique avec l'enfant pourrait, le cas échéant, se voir reconnaître un droit aux relations personnelles avec lui, notamment s'il est dans l'impossibilité de le reconnaître en raison de l'existence d'un autre lien de filiation paternelle (MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 4ème éd., 2009, no 696 p. 404).

L'art. 274a CC subordonne l'octroi d'un droit aux relations personnelles à des tiers à l'existence de circonstances exceptionnelles qui doivent être rapportées par ceux qui le revendiquent, le droit constituant une exception (STETTLER, TDPS III/2, p. 255 s.; SCHNEIDER, FJS no 332 p. 2; voir aussi Message du Conseil fédéral concernant la modification du Code civil suisse [Filiation] du 5 juin 1974, FF 1974 p. 1 ss, notamment p. 54 qui parle d'accorder le droit à d'autres personnes que les parents dans des cas extraordinaires et lorsque de justes motifs le justifient).

La mort d'un parent constitue une circonstance exceptionnelle et justifie un droit de visite de membres de la famille du parent décédé, afin de maintenir les relations entre l'enfant et la parenté du défunt, dont les grands-parents font partie (HEGNAUER, Commentaire bernois, 4ème éd., 1997, no 19 ad art. 274a CC; SCHWENZER, Commentaire bâlois, 4ème éd., 2010, no 5 ad art. 274a CC). Parmi les autres exemples cités au titre de circonstances exceptionnelles figure la relation étroite que des tiers ont nouée avec l'enfant, comme ses parents nourriciers, et le vide à combler durant l'absence prolongée de l'un des parents empêché par la maladie, retenu à l'étranger ou incarcéré (STETTLER, op. cit., p. 256). A ce jour, le Tribunal fédéral a confirmé l'octroi d'un droit de visite à une cousine germaine pour des enfants qui étaient orphelins de père, dont la mère s'était vu retirer le droit de garde et qui étaient placés dans un home (ATF 129 III 689 consid. 3.2 non publié).

5.2. La seconde condition posée par l'art. 274a al. 1 CC est l'intérêt de l'enfant. Seul cet intérêt est déterminant, et non celui de la personne avec laquelle celui-ci peut ou doit entretenir des relations personnelles (ATF 129 III 689 consid. 3.1 non publié et les références citées; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral P.46/1983 du

11 mars 1983, publié in SJ 1983 p. 634; HEGNAUER, op. cit., no 15 ad art. 274a CC; SCHWENZER, op. cit., no 2 ad art. 274a CC). Il incombe à l'autorité saisie de la requête d'apprécier le genre de relations qui se sont établies entre l'enfant et le tiers, et en particulier si une "relation particulière" (*besondere Beziehung*) s'est instaurée entre eux (dans ce sens : MEIER/STETTLER, op. cit., no 253 p. 138 et les auteurs cités; pour une conception plus large, PICHONNAZ, Contributions d'entretien des enfants et nouvelles structures familiales, Les liens personnels du beau-parent après le divorce, in : *Enfant et divorce*, Symposium en droit de la famille 2005, Université de Fribourg, p. 1 ss, p. 36).

L'autorité devra en outre faire preuve d'une circonspection particulière lorsque le droit revendiqué par des tiers viendrait s'ajouter à l'exercice de relations personnelles par les parents de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2; STETTLER, op. cit., p. 256 et les références citées). Le recours à l'art. 274a CC implique que parents et tiers ne sont pas parvenus à s'entendre eux-mêmes sur les contacts sollicités. Il s'agit ainsi d'une situation conflictuelle, susceptible de compromettre l'équilibre de l'enfant. Il faut par ailleurs veiller à ce que les intérêts "personnels" des tiers ne l'emportent pas sur le bien de l'enfant et notamment sur son droit à cultiver prioritairement une relation étroite avec ses père et mère (MEIER/STETTLER, op. cit., no 697 p. 405).

5.3. En l'espèce, le recourant a vécu avec les mineurs - qu'il considère comme ses propres enfants et auxquels il rend hautement vraisemblable être attaché - durant une année, de novembre 2010 à novembre 2011, soit durant la première année de vie des enfants. Par la suite, il les a revus à deux reprises, en décembre 2011 et janvier 2012. Depuis lors, il a été privé de tout contact avec eux.

Cela étant, il ressort du rapport du SPMi que, compte tenu du jeune âge des enfants, de la brève durée de la vie commune et de la longue durée de la séparation, les mineurs ne connaissent plus le recourant et n'ont pas pu créer avec lui de "relation particulière". Ils ne sont ainsi pas aptes à le reconnaître comme une figure parentale ou un proche parent.

Par ailleurs, les mineurs, âgés de 2 ans et 9 mois, vivent dans un environnement stable avec leur père, son nouveau compagnon et l'enfant mineur de ce dernier, et ont construit, depuis 18 mois, leurs repères dans cette nouvelle structure familiale. Comme l'a retenu le Tribunal, aucun élément n'indique que le père légal manquerait à ses devoirs envers ses enfants.

Enfin, les relations entre le recourant et son ex-compagnon sont conflictuelles et ce dernier s'oppose à tout contact entre le recourant et les enfants. L'instauration d'un droit de visite aurait pour effet d'exposer les enfants à ces tensions et pourrait perturber l'équilibre créé dans leur nouvel environnement familial, ce qui n'est pas dans leur intérêt. A cela s'ajoute que la distance entre le domicile du recourant et

des enfants rend l'exercice d'un droit de visite régulier plus compliqué, situation qui implique une bonne organisation et une collaboration entre les parties. Or, celle-ci fait manifestement défaut en l'espèce.

En définitive, n'est pas déterminante ici la durée d'absence de contact entre le recourant et les enfants, mais plutôt le fait que, de par la brève durée de la vie commune et l'âge des enfants, ces derniers n'ont pu construire de liens affectifs durables avec le recourant, qui justifieraient de maintenir un contact régulier après la séparation du couple. La présente situation n'est donc pas comparable à celle visée par la décision de justice française invoquée par le recourant, où la vie commune entre les partenaires avait duré six ans et où l'enfant était âgé de six ans également.

5.4. Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal n'a pas violé la loi en considérant que les conditions de l'art. 274a CC, soit l'existence de circonstances exceptionnelles et l'intérêt des mineurs, n'étaient pas remplies en l'espèce et qu'il ne se justifiait donc pas d'instaurer un droit de visite en faveur du recourant.

L'issue du litige serait au demeurant identique dans le cas d'un couple hétérosexuel marié ou non marié, dont l'un des conjoints aurait un enfant avec lequel l'autre n'aurait aucun lien de filiation. En effet, dans l'hypothèse où le couple venait à divorcer ou à se séparer, il y aurait lieu d'analyser si les circonstances justifient d'octroyer au beau-parent un droit de visite, à la lumière de l'art. 274a CC. Une situation similaire au présent litige conduirait à nier la réalisation des conditions de cette disposition, quand bien même le beau-parent considérerait l'enfant de son conjoint comme le sien propre.

Le grief du recourant, infondé, doit donc être rejeté et l'ordonnance querellée, confirmée.

6. Le recourant se plaint d'une violation de la bonne foi (art. 2 CC et 9 Cst.). Il soutient que, dans la mesure où le projet d'avoir des enfants était un projet commun du couple, le Tribunal ne pouvait, sans violer le principe de la bonne foi, se baser sur le fait que son ex-compagnon est seul le père biologique des enfants et que ceux-ci ne l'ont pas revu durant plusieurs mois pour lui refuser tout droit aux relations personnelles.

Compte tenu des considérants qui précèdent (consid. 4 et 5), ce grief doit être rejeté, sans qu'il y ait lieu de l'examiner de manière plus approfondie.

7. A titre subsidiaire, le recourant demande qu'une expertise soit ordonnée afin de déterminer si l'exercice du droit de visite sollicité est de nature à porter préjudice aux enfants.

Cette conclusion étant nouvelle, sa recevabilité est douteuse. Cette question peut toutefois demeurer indécise.

En effet, la question n'est pas de savoir si le droit de visite sollicité est de nature à porter préjudice aux enfants, mais d'examiner si des conditions exceptionnelles au sens de l'art. 274a CC justifient l'octroi d'un tel droit de visite, au regard du seul critère de l'intérêt des enfants. Or, cette tâche incombe au juge et la Cour s'estime suffisamment renseignée par les faits de la cause et le rapport du SPMi. Une expertise serait donc inutile et la conclusion du recourant est infondée, quoi qu'il en soit de sa recevabilité.

8. Compte tenu de la solution adoptée sur le fond, la requête de mesures provisionnelles du recourant doit être rejetée, de telles mesures ne se justifiant pas dans les circonstances du cas d'espèce.
9. Vu la nature du litige, les frais judiciaires du recours, fixés à 300 fr., seront mis pour moitié à la charge de chacune des parties (art. 19 al. 1 et 3 et 77 LaCC; art. 67B RTFMC; art. 107 al. 1 let. d CPC). Ce montant est partiellement couvert par l'avance de frais de 200 fr. effectuée par le recourant, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 CPC). Le père légal sera donc condamné à verser 100 fr. à ce titre à l'Etat de Genève, soit pour lui aux Services financiers du Pouvoir judiciaire. Il sera en outre condamné à rembourser 50 fr. au recourant.

Chaque partie gardera à sa charge ses dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre l'ordonnance DTAE/216/2013 rendue le 22 janvier 2013 par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant dans la cause C/12341/2012.

Au fond :

Rejette le recours et confirme l'ordonnance entreprise.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires à 300 fr., les met à la charge de A_____ et de B_____ à parts égales entre eux et les compense avec l'avance de frais de 200 fr. effectuée par A_____, qui reste acquise à l'Etat.

Condamne en conséquence B_____ à verser 100 fr. à ce titre à l'Etat de Genève, soit pour lui aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Condamne B_____ à payer à A_____ 50 fr. à ce titre.

Dit que chaque partie garde à sa charge ses dépens.

Siégeant :

Monsieur Jean RUFFIEUX, président; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES et Monsieur Jean-Marc STRUBIN, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

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