REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/19550/2021 **ACJC/609/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 9 MAI 2023

Entre

La mineure A_____, représentée par sa mère, Madame B_____, _____ [GE], recourante contre un jugement rendu par la 14ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 29 août 2022, comparant par Me C_____, avocate, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile,

Et

Monsieur D_____, domicilié _____, Canada, intimé, comparant par Me Valérie LORENZI, avocate, Yersin Lorenzi Latapie Alder, boulevard Helvétique 4, 1205 Genève, en l'Étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 23 mai 2023

EN FAIT

A. **a.** D_____, ressortissant canadien, s'est installé en Suisse avec son épouse en 2013. Le couple a eu une fille, E_____, née le _____ 2015 à Genève.

L'épouse de D_____ est décédée en _____ 2016.

D_____ et B_____ ont entretenu une relation sentimentale à partir d'octobre 2016, dont est issue l'enfant A_____, née le _____ 2018 à Genève.

En juillet 2018, D_____ a quitté la Suisse pour s'installer au Canada.

b. Par jugement JTPI/3880/2021 rendu le 22 mars 2021, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a, notamment, dit que D_____ était le père de A_____ (chiffre 1 du dispositif), maintenu l'autorité parentale exclusive de B_____ sur celle-ci (ch. 3), réservé un droit de visite au père à exercer d'entente entre les parents, en collaboration avec la pédopsychiatre de l'enfant (ch. 4), et condamné D_____ à contribuer à l'entretien de A_____ à hauteur de 1'800 fr. par mois jusqu'à sa majorité, voire au-delà en cas d'études régulières et sérieuses (chiffre 5 du dispositif), la contribution étant indexable à l'indice genevois des prix à la consommation (ch. 6).

c. Par demande déposée en conciliation le 1er octobre 2021, dirigée contre A_____, représentée par sa mère, D_____ a conclu, sur mesures provisionnelles et sur le fond, à ce que le Tribunal annule les chiffres 5 et 6 du dispositif du jugement JTPI/3880/2021 susvisé et, cela fait, supprime la contribution d'entretien mise à sa charge en faveur de sa fille cadette, dès le dépôt de la demande.

Il a allégué, en substance, qu'il n'était plus en mesure de contribuer à l'entretien de A_____, dans la mesure où il avait perdu son emploi avec effet au 27 mai 2021. Ses revenus, comprenant les allocations de l'assurance-chômage et l'indemnité de départ versée par son ex-employeur, ne lui permettaient pas de couvrir ses charges et celles de E_____ et de payer, en sus, la contribution litigieuse.

d. Par pli du 8 décembre 2021 adressé au Tribunal, Me C_____, avocate, s'est constituée pour la défense des intérêts de A_____ et a déposé un chargé de 30 pièces, en vue de l'audience de conciliation fixée le 15 décembre 2021.

Lors de cette audience, les parties, représentées par leurs conseils respectifs, ne sont pas parvenues à un accord, de sorte que le juge conciliateur a délivré l'autorisation de procéder à D_____.

e. Le précité a introduit sa demande - d'une vingtaine de pages - devant le Tribunal le 11 janvier 2022. Il a en outre déposé un bordereau de 25 pièces.

f. Par mémoire de réponse du 27 avril 2022, comportant une trentaine de pages, A_____ a conclu au rejet de la demande, sur mesures provisionnelles et sur le fond, sous suite de frais et dépens. A titre préalable, elle a sollicité la production de diverses pièces relatives à la situation financière de D_____. Elle a produit un bordereau de 56 pièces.

Elle a allégué, en substance, que son père, avec qui elle n'avait plus aucun contact depuis août 2021, n'avait pas renseigné utilement le Tribunal sur sa situation financière. En particulier, celui-ci avait passé sous silence la vente d'un immeuble lui appartenant au Canada, ainsi que son activité en tant qu'administrateur unique d'une société canadienne, laquelle avait récemment réalisé une plus-value considérable en achetant et revendant deux immeubles à bon prix.

g. Lors de l'audience du Tribunal du 3 mai 2022, D_____, représenté par son conseil, s'est déterminé sur les allégués de la réponse. A l'issue de l'audience, le Tribunal a imparti un délai au précité pour produire, notamment, l'ensemble des pièces requises par A_____, et a attiré son attention sur son devoir de collaborer à l'administration des preuves.

h. Le 19 juin 2022, D_____ a déposé un bordereau complémentaire de 29 pièces (pièces no 26 à 54).

i. Par pli de son conseil du 12 juillet 2022, D_____ a informé le Tribunal qu'il avait retrouvé un emploi à F_____ (Vietnam) à compter du mois de juillet 2022. Vu qu'il était encore dans sa période d'essai, il n'était pas en mesure de se déplacer à Genève, raison pour laquelle il sollicitait l'annulation de l'audience de comparution personnelle des parties fixée le 13 septembre 2022.

j. Par ordonnance du 15 juillet 2022, le Tribunal annulé l'audience du 13 septembre 2022 et fixé un délai à D_____ pour indiquer à quelles dates il pourrait être entendu à Genève dans le courant de l'automne 2022, d'une part, et pour produire des pièces complémentaires, d'autre part, son attention étant à nouveau attirée sur son obligation de collaborer à l'administration des preuves.

k. Par pli de son conseil du 29 juillet 2022 adressé au Tribunal, comportant 3 pages, A_____ a relevé que D_____ n'avait déposé qu'une partie des pièces dont la production avait été ordonnée lors de l'audience du 3 mai 2022. Elle persistait à requérir la production de ces pièces et d'autres documents récents concernant la situation personnelle et financière du demandeur.

l. Le 22 août 2022, le conseil de D_____ a informé le Tribunal que celui-ci "retir[ait] sa requête en modification d'action alimentaire".

B. Par jugement JTPI/9968/2022 du 29 août 2022, reçu par A_____ le 31 août 2022, le Tribunal a donné à acte à D_____ du retrait de son action en

modification de la contribution d'entretien (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 1'200 fr., compensés, à due concurrence, avec l'avance versée par D_____ et laissés à la charge de celui-ci, ordonné la restitution au précité du solde de son avance en 480 fr. (ch. 2), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 3) et rayé la cause du rôle (ch. 4).

Le Tribunal a retenu qu'il n'y avait pas lieu d'allouer de dépens au vu de la nature familiale du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC).

C. **a.** Par acte expédié à la Cour de justice le 30 septembre 2022, A_____ a formé recours contre ce jugement, concluant à l'annulation du chiffre 3 de son dispositif, sous suite de frais et dépens. Cela fait, elle a conclu, principalement, à ce que D_____ soit condamné à lui verser la somme de 12'330 fr. à titre de dépens, subsidiairement à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

Elle a produit des pièces nouvelles, à savoir les notes d'honoraires (non détaillées) de son conseil pour l'activité déployée respectivement jusqu'au 25 janvier 2022 (total de 2'692 fr. 50, TVA incluse), jusqu'au 3 mai 2022 (total de 7'323 fr. 60, TVA incluse) et jusqu'au 1er septembre 2022 (total de 2'302 fr. 10, TVA incluse).

b. D_____ a conclu à la confirmation du jugement attaqué, avec suite de frais et dépens.

c. Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

d. La cause a été gardée à juger le 17 février 2023, ce dont les parties ont été avisées le même jour.

EN DROIT

1. **1.1** La décision sur les frais ne peut être attaquée séparément que par un recours (art. 110 CPC).

Aux termes de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée.

Interjeté dans le délai légal et selon la forme prescrite, le recours est recevable en l'espèce.

1.2 Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

En l'espèce, les éléments de fait que la recourante considère comme établis de façon manifestement inexacte par le Tribunal ont été intégrés dans l'état de fait dressé ci-avant, sur la base des actes et pièces de la procédure.

2. La recourante a produit des pièces nouvelles devant la Cour.

2.1 Selon l'art. 326 CPC, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables devant l'autorité de recours (al. 1). Les dispositions spéciales de la loi sont réservées (al. 2).

Dans les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296 CPC). La maxime d'office, qui signifie que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC), est applicable aussi bien en première instance que devant les autorités de recours (ATF 137 III 617 consid. 4.5.2, JdT 2014 II 187; arrêt du Tribunal fédéral 5A_528/2015 du 21 janvier 2016 consid. 2). Dans ce genre d'affaires, l'autorité cantonale de recours est en droit d'établir les faits d'office, notamment pour se faire une meilleure idée de la situation actuelle de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_923/2014 du 27 août 2015 consid. 3).

Le Tribunal fédéral a tranché que lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC - qui régit l'admission des *nova* en appel - n'est pas justifiée. Selon l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office et peut donc, pour ce faire, ordonner d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant. Ainsi, lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des *nova* en appel même si les

conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

Selon une partie de la doctrine, la maxime d'office et la maxime inquisitoire illimitée doivent s'appliquer devant l'autorité cantonale de recours quelle que soit la voie de recours. En conséquence, l'art. 296 CPC devrait être qualifié de disposition spéciale pour laquelle l'art. 326 al. 2 CPC formule une réserve au principe posé à l'art. 326 al. 1 CPC (HEINZMANN, in Newsletter CPC Online du 8 juin 2017 ad art. 326 CPC; BASTONS BULLETTI, Petit commentaire du CPC, n. 12 ad art. 326 CP; cf. ACJC/225/2021 du 23 février 2021 consid. 2; ACJC/1383/2022 du 18 octobre 2022 consid. 2).

2.2 En l'espèce, les pièces nouvelles produites devant le Cour sont recevables, dès lors qu'elles sont propres à établir les faits pertinents pour prendre une décision conforme à l'intérêt de la mineure A_____.

3. La recourante reproche au Tribunal d'avoir statué sans qu'elle ait pu se prononcer préalablement sur le courrier de l'intimé du 22 août 2022, lequel lui avait été transmis en même temps que le jugement attaqué. En particulier, elle n'avait pas eu l'occasion de se déterminer sur les conséquences du retrait de la demande, en lien avec ses prétentions en paiement des dépens.

3.1 Le droit d'être entendu garanti par les art. 29 al. 2 Cst. et 6 CEDH comprend en particulier le droit, pour une partie à un procès, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos (droit de réplique); peu importe que celle-ci contienne de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit propre à influer concrètement sur le jugement à rendre. En effet, il appartient aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce produite contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part. Toute prise de position ou pièce nouvellement versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent faire usage de leur droit de réplique (ATF 139 I 189 consid. 3.2; 139 II 489 consid. 3.3; 138 I 154 consid. 2.3, 484 consid. 2.1; 137 I 195 consid. 2.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_29/2014 du 7 mai 2014 consid. 3, non publié in ATF 140 III 159).

La violation du droit d'être entendu entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 précité consid. 2.2; 135 I 279 consid. 2.6.1); celle-ci peut toutefois être réparée, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave et que la partie concernée ait la possibilité de s'exprimer devant une autorité de seconde instance disposant d'un pouvoir de cognition complet (ATF 137 I 195 précité consid. 2.3.2; 136 V 117 consid. 4.2.2.2; 133 I 201consid. 2.2).

Une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1).

3.2 En l'espèce, c'est à bon droit que la recourante fait grief au Tribunal d'avoir violé son droit d'être entendue, puisqu'elle s'est vu notifier le jugement querellé avant même d'avoir été avisée du retrait de la demande. Elle n'a donc pas pu exercer son droit inconditionnel à la réplique ni chiffrer ses prétentions en paiement des dépens.

Dans la mesure où la Cour dispose de tous les éléments pertinents pour statuer sur le fond du recours, ainsi que la recourante le souligne elle-même, il n'y a pas lieu de renvoyer la cause au Tribunal, ce qui constituerait une vaine formalité et aurait pour effet d'allonger inutilement la procédure.

4. La recourante soutient qu'aucun motif n'autorisait le Tribunal à dispenser l'intimé de lui payer des dépens, celui-ci ayant retiré sa demande - d'ailleurs "très mal fondée" - et adopté un comportement contraire à la bonne foi durant toute la procédure. Ainsi, l'intimé avait introduit sa demande à peine six mois après que le Tribunal avait fixé la contribution due à l'entretien de sa fille cadette. En outre, par son manque de transparence et son défaut de collaboration à l'administration des preuves, l'intimé avait *de facto* augmenté les frais de représentation de la recourante. De son côté, l'intimé fait valoir que la perte de son emploi au Canada l'avait contraint à solliciter la modification de la contribution d'entretien mise à sa charge, et qu'il avait retiré sa demande dès l'instant où sa situation financière s'était stabilisée.

4.1.1 Les frais judiciaires et les dépens sont répartis entre les parties en application des art. 106 ss CPC, la règle étant qu'ils sont en principe mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Le tribunal est toutefois libre de s'écarter de cette règle et de les répartir selon sa libre appréciation dans les hypothèses prévues par l'art. 107 CPC, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC); il n'est ainsi pas exclu, dans ce type de procédure, que la partie qui obtient gain de cause soit condamnée à supporter des frais (arrêt du Tribunal fédéral 5A_835/2015 du 21 mars 2016 consid. 9.1 et les références citées).

Selon le Tribunal fédéral, l'art. 106 al. 1 CPC règle expressément la répartition des dépens en cas de retrait de la demande, alors que l'art. 107 CPC n'est qu'une disposition de nature potestative. Il faut dès lors admettre qu'en cas de désistement d'action, les frais doivent être mis à la charge du demandeur et le simple fait qu'il s'agisse d'une procédure du droit de la famille ne suffit pas à justifier que l'on

s'écarte de la réglementation claire de l'art. 106 al. 1 CPC, en l'absence de circonstances particulières. En effet, le retrait de la demande relève le plus souvent d'une décision tactique du demandeur, qui doit en assumer les conséquences en matière de frais judiciaires et de dépens. Pourrait être réservée, par exemple, l'hypothèse exceptionnelle d'un retrait intervenant pour des questions psychologiques, compte tenu du poids représenté par une procédure particulièrement difficile. En outre, le Tribunal fédéral a relevé que la question de la répartition des frais en cas de désistement au stade des débats principaux se distingue fondamentalement de la répartition des frais en cas d'accord entre les parties ou en cas de réconciliation (ATF 139 III 358 consid. 3, in SJ 2014 I 150).

4.1.2 Dans le cas d'espèce, la seule nature familiale de la procédure ne conduit pas nécessairement à ne pas octroyer de dépens. L'absence de condamnation aux dépens constitue, au contraire, une exception au principe général de l'imputation des frais et dépens à la partie qui succombe ou retire la demande qu'elle a introduite. Dans son jugement, le Tribunal n'a invoqué aucun motif qui justifierait de ne pas mettre les dépens à la charge de l'intimé. Dans son principe, la demande ne paraissait pas d'emblée fondée, la contribution d'entretien litigieuse ayant été fixée à peine six mois plus tôt et l'intimé n'ayant pas justifié par pièces de ses recherches régulières et sérieuses d'un nouvel emploi, que ce soit au Canada ou au Vietnam. Des motifs d'équité, en raison d'une importante disparité dans la situation financière des parties, ne sont pas établis et ne commandent pas non plus de faire supporter à la recourante les frais de sa défense qu'elle n'a pas causés.

Au vu de ce qui précède, la seule nature familiale du litige n'était pas de nature à justifier une exception au principe général selon lequel la partie qui retire sa demande doit supporter les frais et dépens de la procédure.

Le chiffre 3 du dispositif du jugement attaqué sera donc annulé et les dépens, dont il convient de fixer le montant, seront mis à la charge de l'intimé conformément à l'art. 106 al. 1 CPC.

4.2.1 Selon l'art. 20 al. 1 LaCC, le défraiement d'un représentant professionnel est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse. Sans effet sur les rapports contractuels entre l'avocat et son client, il est fixé d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps employé. L'art. 84 RTFMC a une teneur similaire.

A Genève, le montant des honoraires des avocats ne fait l'objet d'aucun tarif officiel, de telle sorte qu'il y a lieu de se référer au tarif usuel. Les montants admis à ce titre sont de 400 fr. à 450 fr. pour un chef d'étude, de 300 fr. à 380 fr. pour un collaborateur et de 180 fr. à 200 fr. pour un stagiaire (JACQUEMOUD-ROSSARI, La taxation des honoraires de l'avocat, Défis de l'avocat au XXIe siècle, 2009, p. 302;

BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, 2009, n. 2972; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1026/2013 du 10 juin 2014 consid. 4.5).

4.2.2 La recourante réclame 12'330 fr. à titre de dépens, en se fondant sur trois notes d'honoraires établies par son conseil. S'agissant de la quotité des dépens réclamés, l'intimé fait valoir que la procédure a duré peu de temps, le retrait de sa demande ayant eu lieu avant l'ouverture des débats principaux et le Tribunal n'ayant fixé qu'une audience et ordonné qu'un seul échange d'écritures.

L'activité du conseil de la recourante a, pour l'essentiel, consisté à prendre connaissance du dossier et s'entretenir avec la mère de l'enfant, à préparer une réponse à la demande d'une trentaine de pages, à établir deux bordereaux comportant respectivement 30 et 56 pièces, à participer à deux audiences devant le Tribunal, à examiner les 54 pièces produites par l'intimé et à rédiger un courrier circonstancié de 3 pages à l'attention du Tribunal. La recourante n'a pas allégué le nombre d'heures que son conseil avait consacré à ces tâches, ni précisé le tarif appliqué, les notes d'honoraires produites se limitant au montant des honoraires facturés.

Le travail accompli dans le cadre de la présente procédure, qui ne présente pas de complexité particulière, peut être évalué à une vingtaine d'heures environ, rémunérées au tarif usuel de 400 fr. Le montant des dépens sera ainsi arrêté à 8'000 fr., débours et TVA inclus.

Il sera dès lors statué dans le sens qui précède (art. 327 al. 3 let. b CPC).

5. Vu les circonstances du cas d'espèce, la Cour renoncera à la perception de frais judiciaires de recours, lesquels seront laissés à la charge de l'Etat de Genève (art. 107 al. 2 CPC).

L'intimé, qui a conclu à la confirmation du jugement attaqué, sera condamné à verser à la recourante la somme de 1'200 fr. à titre de dépens de recours, débours et TVA inclus (art. 20, 25 et 26 LaCC; 85 et 90 RTFMC), eu égard à l'activité déployée par le conseil de cette dernière, comprenant la rédaction de deux écritures sur la seule question des dépens de première instance.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 30 septembre 2022 par A_____ contre le chiffre 3 du dispositif du jugement JTPI/9968/2022 rendu le 29 août 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/19550/2021-14.

Au fond :

Annule le chiffre 3 du dispositif de ce jugement et, statuant à nouveau sur ce point :

Condamne D_____ à verser 8'000 fr. à A_____, à titre de dépens de première instance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Laisse les frais judiciaires de recours à la charge de l'Etat de Genève.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer à A_____ son avance de frais en 800 fr.

Condamne D_____ à verser 1'200 fr. à A_____ à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté 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 constitutionnel subsidiaire.

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

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.