REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/80/2021 **ACJC/972/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 18 JUILLET 2022

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, recourante contre une ordonnance ORTPI/668/2022 rendue par la 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 9 juin 2022, comparant en personne,

et

1) **Monsieur B_____**, domicilié _____, intimé, comparant par Me Vanessa GREEN, avocate, GREEN Avocats, rue Ferdinand-Hodler 9, 1207 Genève, en l'Étude de laquelle il fait élection de domicile.

2) **Les mineurs C_____ et D_____**, domiciliés chez leur mère, Madame A_____, _____, représentés par leur curateur, Me E_____, avocat.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19 juillet 2022.

Attendu, **EN FAIT**, que, par ordonnance du 9 juin 2022, le Tribunal a notamment ordonné que les mineurs C_____, né le _____ 2010, et D_____, née le _____ 2014, soient représentés par un curateur dans la procédure de divorce pendante entre leurs parents (ch. 1 du dispositif) et a désigné Me E_____ à cette fonction (ch. 2);

Que, le 20 juin 2022, A_____ a formé recours contre cette ordonnance, concluant notamment à son annulation et à ce qu'une autre personne soit désignée comme curateur des enfants;

Qu'elle a requis l'octroi de l'effet suspensif à son recours, faisant valoir que la nomination de Me E_____ "pourrait être constitutive d'un préjudice irréparable pour les enfants si après instruction correcte de la cause, le Tribunal venait à admettre que cela comporte des inconvénients susceptibles de leur causer un préjudice difficilement réparable, car le lien de confiance avec les enfants a été rompu";

Qu'elle formule différents griefs contre l'activité du curateur, qui avait déjà été nommé à cette fonction dans la procédure de mesures protectrices ayant opposé les parties précédemment, faisant valoir que ses tâches ne sont pas suffisamment définies, que son activité n'est d'aucune aide aux parents, qu'il ne protège pas les enfants contre la violence de leur père et que les enfants refusent de le voir;

Que, le 14 juillet 2022, B_____ s'est opposé à l'octroi de l'effet suspensif au recours;

Qu'il ressort du rapport d'expertise rédigé par le CURML le 23 juin 2022 que les enfants sont instrumentalisés par leur mère et qu'ils refusent depuis un certain temps de voir leur père, ce qui est contraire à leur intérêt;

Que le rapport souligne que la prise en charge des enfants par le père est adéquate, contrairement à celle de la mère, et préconise l'attribution de la garde des enfants au père;

Considérant, **EN DROIT**, que selon l'art. 325 al. 2 CPC, l'autorité de recours peut suspendre le caractère exécutoire de la décision attaquée si la partie concernée risque de subir un préjudice difficilement réparable;

Que, saisie d'une demande d'effet suspensif, l'autorité cantonale de recours doit procéder à une pesée des intérêts entre les deux préjudices difficilement réparables (ATF 138 III 378 consid. 6.3 et les références citées; 137 III 475 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_514/2012 du 4 septembre 2012 consid. 3.2.2);

Que le préjudice difficilement réparable peut être de nature factuelle; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès; que le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent;

Que l'autorité de recours doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels; elle dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 137 III 475 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2);

Qu'en l'espèce, la recourante n'a pas établi l'existence d'un risque de préjudice difficilement réparable justifiant l'octroi de l'effet suspensif à son recours;

Qu'en effet, un examen *prima facie* de la cause, et sans préjudice de la décision qui sera rendue au fond, permet de retenir que les griefs de la recourante à l'encontre du curateur ne semblent, en l'état, étayés par aucun élément concret du dossier;

Que les griefs formulés par la recourante contre le curateur dans la présente cause sont en grande partie les mêmes que ceux qu'elle avait énoncés à son encontre dans la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale;

Que, dans cette dernière procédure, la Cour avait en particulier retenu dans son arrêt ACJC/166/2022 du 1er février 2022 que les critiques formulées par la recourante contre l'activité déployée par Me E_____ étaient infondées;

Qu'à supposer qu'il soit établi, le seul fait que les enfants refusent pour le moment de voir leur curateur n'est pas déterminant;

Qu'il ressort en effet du rapport d'expertise que les enfants sont instrumentalisés par leur mère dans le cadre de la séparation de leurs parents, ce qui nuit gravement à leur bon développement;

Que leurs refus de voir tant leur père que leur curateur doit ainsi être mis en perspective compte tenu du conflit de loyauté dans lequel ils se trouvent et de l'influence que leur mère exerce sur eux;

Que, dans cette mesure, et jusqu'à ce que la Cour ait statué sur le recours, la possibilité pour les enfants de se confier à une personne tierce, chargée de représenter leurs intérêts dans le cadre de la procédure, apparaît nécessaire;

Que, comme l'a relevé à juste titre le Tribunal, le fait que Me E_____ ait déjà connaissance du dossier et ait, par le passé, créé un lien avec les enfants, permet vraisemblablement d'offrir une forme de stabilité à ceux-ci jusqu'à droit jugé sur le recours;

Qu'il résulte de ce qui précède que la requête d'effet suspensif doit être rejetée;

Qu'il sera statué sur les frais et dépens liés à la présente décision avec l'arrêt au fond (art. 104 al. 3 CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Statuant sur requête de suspension du caractère exécutoire de l'ordonnance entreprise :

Rejette la requête de A_____ tendant à la suspension du caractère exécutoire de l'ordonnance ORTPI/668/2022 rendue par le Tribunal de première instance le 9 juin 2022.

Dit qu'il sera statué sur les frais liés à la présente décision dans l'arrêt au fond.

Siégeant :

Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, présidente *ad interim*; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

Indication des voies de recours :

La présente décision, incidente et de nature provisionnelle (ATF 137 III 475 consid. 1 et 2), est susceptible d'un recours en matière civile (art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005; LTF - RS 173.110), les griefs pouvant être invoqués étant toutefois limités (art. 93/98 LTF).

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