

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/816/2013

ACJC/1314/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 8 NOVEMBRE 2013

Entre

Madame A_____ et les mineurs B_____ et C_____, représentés par leur mère **A_____**, domiciliée _____ à Genève, recourants contre une ordonnance rendue par la 10ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 30 juillet 2013, comparant tous trois par Me Eleanor Cashin Ritaine, avocate, 4, rue de l'Université, case postale 3247, 1211 Genève 3, en l'étude de laquelle ils font élection de domicile,

et

Monsieur D_____, domicilié _____ à Genève, intimé, comparant par Me Catherine Chirazi, avocate, 30, boulevard Helvétique, 1207 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés ainsi qu'au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant et au Service de protection des mineurs le 13.11.2013.

EN FAIT

- A.** Par ordonnance du 30 juillet 2013, expédiée pour notification aux parties le même jour et reçue le 2 août 2013, le Tribunal de première instance a ordonné la suspension de la présente procédure jusqu'à droit jugé définitivement dans la procédure pendante devant le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : le TPAE).

Le premier juge a retenu que cette procédure devant le TPAE était déterminante pour l'issue du présent litige, portant pour l'essentiel sur l'entretien des enfants B_____ et C_____, dont le débiteur serait le parent non gardien.

- B. a.** Par acte expédié le 8 août 2013 au greffe de la Cour de justice, A_____ et les enfants B_____ et C_____, représentés par leur mère, recourent contre cette décision dont ils sollicitent l'annulation. Ils concluent au renvoi de la cause en première instance, avec suite de frais et dépens.

Ils font valoir que le TPAE devrait le cas échéant modifier l'autorité parentale et la garde, actuellement attribués de plein droit à A_____. Cette demande, dilatoire, ne faisait pas obstacle à la fixation de la contribution d'entretien due aux enfants.

b. Dans sa réponse du 3 septembre 2013, D_____ conclut au rejet du recours, avec suite de frais et dépens. Il indique que la procédure pendante devant le Tribunal de première instance n'est pas en état d'être jugée, étant liée à la celle traitée par le TPAE.

c. Les parties ont été avisées le 4 septembre 2013 de la mise en délibération de la cause.

- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. A_____ est la mère de E_____.

b. D_____ est père de deux enfants.

c. A_____ et D_____ ont fait ménage commun depuis 2007.

d. De leur relation sont issus B_____, né le _____ 2007, et C_____, née le _____ 2009.

e. Les parties se sont séparées en novembre 2012.

f. Le 11 janvier 2013, D_____ a saisi le TPAE d'une requête de mesures provisionnelles, visant à l'octroi en sa faveur d'un droit de visite sur ses enfants s'exerçant au minimum à raison d'un week-end sur deux du vendredi à la sortie de

l'école au lundi matin et durant la moitié des vacances scolaires, à ce qu'il soit fait interdiction à A_____, sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP, de faire quitter le territoire suisse aux enfants, d'ordonner le dépôt des passeports des enfants en main du Tribunal. Sur le fond, il a sollicité que l'autorité parentale et la garde des enfants soient retirées à A_____ et à ce qu'elles lui soient attribuées, un droit de visite usuel devant être réservé à la mère.

g. Par ordonnance du 2 mai 2013 (DTAE/2136/2013), le TP AE a, sur mesures provisionnelles, réservé un droit de visite à D_____ sur les enfants, instauré une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles, et, sur le fond, ordonné une expertise psychiatrique familiale et imparti un délai au 27 mai 2013 à A_____, ainsi qu'au Service de protection des mineurs, pour déposer la liste de questions à poser à l'expert.

Le TP AE a, par ordonnance du 12 août 2013 (DTAE/3898/2013), fixé la mission d'expertise et imparti un délai au 15 novembre 2013 à l'expert pour déposer son rapport écrit.

h. Le 21 janvier 2013, A_____ et les enfants B_____ et C_____, représentés par leur mère, ont assigné D_____ devant le Tribunal de première instance (ci-après : le TPI) en paiement d'une contribution d'entretien et d'assistance, référencé sous le no de cause C/816/2013.

Le 22 janvier 2013, ils ont également saisi, dans cette cause, le TPI d'une requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles. Ils ont conclu à ce que D_____ soit condamné à verser 4'000 fr. par mois à titre de contribution d'assistance à A_____ pour l'entretien de l'enfant E_____ pour les mois de novembre et décembre 2012, 8'000 fr. mensuellement pour les mois de janvier à avril 2013, 8'000 fr. tant pour B_____ que pour C_____, pour les mois de novembre et décembre 2012, puis 16'000 fr. mensuellement, de janvier à avril 2013, avec suite de frais et dépens.

i. Par ordonnance du 22 février 2013 (OTPI/285/2013), le TPI a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles, faute d'urgence.

j. Dans sa réponse sur mesures provisionnelles du 3 mai 2013, D_____ a conclu à l'irrecevabilité de la demande, et, principalement, à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'il avait équitablement contribué à l'entretien de ses enfants depuis novembre 2012, de son engagement à s'acquitter de l'écolage de B_____ et C_____ jusqu'au 30 juin 2013, de son engagement à verser, en mains de A_____, par mois et d'avance, dès le 1^{er} juillet 2013 une contribution d'entretien pour les enfants de 2'300 fr. jusqu'à droit jugé sur le fond, pour autant que les enfants continuent de résider en Suisse, avec suite de frais et dépens.

k. Par ordonnance sur mesures provisionnelles du 4 juin 2013 (OTPI/812/2013), le Tribunal de première instance a condamné D_____ à verser en mains de A_____, le montant de 2'300 fr. par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, au titre de contribution à l'entretien de B_____ et C_____ et dit qu'il serait statué sur les frais des mesures provisionnelles dans la décision finale.

l. Le 8 juillet 2013, D_____ a répondu à la requête en fixation d'aliment et d'assistance et a conclu à l'irrecevabilité de la demande en tant qu'elle concernait l'entretien de E_____ et à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement à verser en mains de A_____, par mois et d'avance, une contribution de 2'300 fr. à l'entretien des enfants B_____ et C_____, pour autant que ses enfants continuent de résider en Suisse, avec suite de frais et dépens.

m. Le 30 juillet 2013, le TPI a rendu l'ordonnance de suspension de la procédure présentement querellée.

D. Les arguments des parties seront examinés ci-après, dans la mesure utile.

EN DROIT

1. Dirigé contre une ordonnance admettant la suspension de la procédure, seul un recours motivé et formé par écrit dans un délai de dix jours à compter de sa notification est recevable (art. 126 al. 2, 319 let. b ch. 1 et 321 al. 1 et 2 CPC).

A Genève, la Chambre civile de la Cour de justice est l'instance compétente pour connaître d'un recours (art. 120 al. 1 let. a LOJ).

Interjeté dans les délai et forme prescrits, le recours est recevable.

2. Selon l'art. 320 CPC, le recours est recevable pour la violation du droit (let. a) et la constatation manifestement inexacte des faits (let. b).

L'autorité de recours revoit le droit avec un plein pouvoir d'examen (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 3 ad art 310, n. 2 ad art. 320 CPC). Elle n'est pas liée par les motifs juridiques invoqués par les parties (CHAIX, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, SJ 2009 II p. 257ss, n. 20 p. 269).

3. 3.1 Aux termes de l'art. 126 al. 1 CPC, le tribunal peut ordonner la suspension de la procédure si des motifs d'opportunité le commandent; la procédure peut notamment être suspendue lorsque la décision dépend du sort d'un autre procès.

L'art. 126 CPC confère un large pouvoir d'appréciation au tribunal (WEBER, KuKo-ZPO, 2010, n. 2 ad art. 126); la suspension est l'exception et doit céder le pas au principe de la célérité en cas de doute (arrêt du Tribunal fédéral

5A_429/2011 du 9.08.2011 consid. 3.4.2, paru in FamPra 2011 p. 967; STAEHELIN, Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, n. 4 ad art. 126).

3.2 A teneur de l'art. 298 al. 1 CC, si la mère n'est pas mariée avec le père, l'autorité parentale appartient à la mère.

Si la mère est mineure ou qu'elle est décédée, si elle s'est vu retirer l'autorité parentale ou si elle est sous curatelle de portée générale, l'autorité de protection de l'enfant transfère l'autorité parentale au père ou nomme un tuteur selon ce que le bien de l'enfant commande (art. 298 al. 2 CC). La compétence matérielle pour décider du transfert ou de la mise sous tutelle appartient à l'autorité tutélaire (VEZ, Commentaire Romand, Code Civil I, 2010, n. 6 ad art. 298 CC).

Il résulte de l'art. 275 al. 2 CC que le juge de l'action en fixation de la contribution d'entretien hors procédure matrimoniale n'a pas de compétence en matière de relations personnelles (LEUBA, Commentaire Romand, Code civil I, 2010, n. 6 ad art. 275 CC; MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 4ème édition, p. 434).

A Genève, le TPAE exerce les compétences que le code civil suisse attribue à l'autorité de protection de l'adulte et de l'enfant (art. 105 al. 1 LOJ). Le TPI est donc compétent pour statuer sur les contributions d'entretien requises.

3.3 Dans le cas d'espèce, le TPI a ordonné la suspension litigieuse, au motif, succinctement exprimé, que la procédure pendante devant le TPAE était déterminante pour l'issue de la procédure en fixation d'aliments et d'assistance.

Le TPI n'est pas compétent pour trancher les questions de l'autorité parentale et des relations personnelles, de sorte que le TPAE est fondé à poursuivre la procédure engagée devant lui.

Dans le cadre de cette procédure, une expertise psychiatrique de la famille a été ordonnée par le TPAE et l'expert désigné devra déposer son rapport écrit au 15 novembre 2013. Une décision devrait donc pouvoir intervenir à relativement brève échéance.

La demande de modification de l'attribution de l'autorité parentale et de la garde des enfants est susceptible d'avoir une influence sur les contributions d'entretien dues par l'intimé, dès lors que si la garde des enfants devait lui être attribuée, il ne devrait pas verser d'aliments pour ceux-ci.

Par ailleurs, le TPI a rendu une ordonnance sur mesures provisionnelles, fixant provisoirement la contribution d'entretien due aux enfants, permettant en l'état de couvrir leurs frais, ne serait-ce que partiellement.

Dans ces circonstances et compte tenu de l'avancement de la procédure pendante devant le TPAE, la décision de suspendre la présente procédure, prise par le premier juge, ne viole pas l'art. 126 CPC.

3.4 Par conséquent, le recours sera rejeté.

- 4.** Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de la partie succombant (art. 95 et 106 1ère phrase CPC). Le Tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 ch. c CPC).

En l'espèce, les frais judiciaires de la décision seront fixés à 1'000 fr. (art. 31 et 37 du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). Vu la qualité des parties, ils seront mis à la charge de l'appelante et de ses enfants, d'une part, et de l'intimé, d'autre part, pour moitié chacun. L'appelante a d'ores et déjà versé 1'000 fr. à ce titre. L'intimé sera en conséquence condamné à verser 500 fr. à l'appelante.

Pour le surplus, chaque partie assumera ses propres dépens.

- 5.** Le présent arrêt, qui constitue une décision incidente, peut être porté devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière civile, aux conditions de l'art. 93 LTF.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____, B_____ et C_____ contre l'ordonnance OTPI/1081/2013 rendue le 30 juillet 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/816/2013 10.

Au fond :

Rejette ce recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires à 1'000 fr., compensés par l'avance de frais opérée par A_____, B_____ et C_____, laquelle est acquise à l'Etat.

Les met à la charge de A_____, B_____ et C_____, d'une part, et de D_____, d'autre part, à raison de la moitié chacun.

Condamne en conséquence D_____ à verser 500 fr. à ce titre à A_____, B_____ et C_____.

Dit que chaque partie assume ses propres dépens.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Florence KRAUSKOPF, Madame LANDRY-BARTHE, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Barbara SPECKER

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), 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 en matière civile.

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

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