



POUVOIR JUDICIAIRE

C/22890/2020

ACJC/1466/2021

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU MARDI 9 NOVEMBRE 2021**

Entre

La mineure A _____ (**anciennement** [nom de famille de **D** _____]), représentée par sa mère, Madame **B** _____, domiciliée _____ (VD), appelante d'un jugement rendu par la 4^{ème} Chambre du Tribunal de première instance du canton de Genève le 15 mars 2021, comparant par Me Diane BROTO, avocate, rue du Rhône 100, 1204 Genève, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C _____, domicilié _____ [GE], intimé, comparant par Mes Stéphanie FONTANET et Nicolas JEANDIN, avocats, Grand-Rue 25, case postale 3200, 1211 Genève 3, en l'Étude desquels il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15 novembre 2021.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/3404/2021 rendu le 15 mars 2021, notifié à A_____ le lendemain, le Tribunal de première instance a déclaré irrecevable l'action en paternité et en aliments déposée le 10 novembre 2020 par cette dernière à l'encontre de C_____ (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 1'000 fr., mis à la charge de la mineure, celle-ci étant condamnée à verser cette somme à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 2), arrêté les dépens à 500 fr., condamné A_____ à verser ce montant à C_____ (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

B. a. Par acte déposé le 29 avril 2021 à la Cour de justice, A_____ a appelé de ce jugement, dont elle a sollicité l'annulation des chiffres 1 à 4 de son dispositif.

Cela fait, elle a conclu, avec suite de frais et dépens de première et seconde instances, à ce que son action soit déclarée recevable, à ce que la cause soit renvoyée au premier juge pour suite d'instruction, subsidiairement, à ce que la procédure soit suspendue jusqu'à droit jugé dans la procédure vaudoise n° 1_____ et à ce que la cause soit renvoyée au premier juge pour instruction aussitôt que la suspension aura pris fin.

b. C_____ a conclu, avec suite de frais judiciaires, à ce que le jugement entrepris soit confirmé et à ce qu'il ne soit pas alloué de dépens.

c. Par réplique et duplique des 12 et 30 juillet 2021, les parties ont persisté dans leurs explications et conclusions respectives.

d. Elles ont produit de pièces nouvelles à l'appui de leurs écritures, notamment la confirmation par l'état civil de la reconnaissance de l'enfant par C_____, datée du 26 février 2021, et un courrier du Tribunal d'arrondissement de Lausanne dont il ressort que A_____ a formé devant ledit tribunal une action en fixation de la contribution d'entretien et des droits parentaux à l'encontre de C_____.

e. Les parties ont été informées par la Cour de ce que la cause était gardée à juger par courriers du 30 juillet 2021.

f. Le 15 octobre 2021, C_____ a transmis à la Cour des pièces nouvelles.

C. Les faits suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

a. Le _____ 2020, est née l'enfant A_____.

b. Selon un rapport d'analyse ADN établi par le Centre de médecine légale de l'Université de Lausanne du 24 avril 2020, le lien de paternité de C_____ envers l'enfant A_____ peut être considéré comme pratiquement prouvé.

c. Par jugement du 8 juillet 2020, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a admis l'action en contestation de filiation formée par D_____, époux de B_____, née [B_____], et mère de l'enfant A_____, et dit que cette dernière n'était pas sa fille.

d. Par courrier du 7 septembre 2020, C_____ a indiqué qu'il n'entendait pas reconnaître volontairement l'enfant et qu'il laissait la mère de celle-ci procéder comme elle le souhaitait.

e. Le 8 septembre 2020, B_____ a regretté le refus de C_____ de reconnaître spontanément l'enfant et de l'obliger à entamer une action en paternité.

f. Le 22 octobre 2020, C_____ a adressé au Service de l'état civil une demande en vue de reconnaissance de l'enfant. Celle-ci n'a pas abouti en raison du fait que D_____ était toujours inscrit comme père de l'enfant à l'état civil.

g. Le 23 octobre 2020, C_____ a formé devant le Tribunal d'arrondissement de Lausanne une requête de conciliation dans une action en fixation des relations personnelles et aliments.

A la suite de l'échec de la conciliation, une autorisation de procéder a été délivrée.

h. Le 10 novembre 2020, l'enfant A_____, représentée par sa mère, a formé devant le Tribunal une action en paternité et une action alimentaire, n'ayant pas connaissance, lors de son dépôt, de l'action formée par C_____ le 23 octobre 2020. Elle a conclu, notamment, à ce qu'il soit constaté que C_____ est le père de l'enfant A_____ et à ce que les inscriptions portées au registre de l'état civil soient modifiées en conséquence, au maintien de l'autorité parentale exclusive sur l'enfant et à ce que C_____ soit condamné à verser une contribution à l'entretien de l'enfant échelonnée entre 10'800 fr. dès la naissance à 14'000 fr. jusqu'à 25 ans au maximum.

i. Le 2 décembre 2020, C_____ s'est prévalu auprès du Tribunal du fait qu'il avait, antérieurement à l'enfant, déposé une requête ayant le même objet devant les tribunaux vaudois, de sorte que l'action formée à Genève, postérieurement, était irrecevable.

j. Le 21 décembre 2020, l'enfant A_____, représentée par sa mère, a contesté que l'action formée par C_____ soit recevable dans la mesure où il ne disposait pas de la qualité pour agir sur la base de l'art. 279 CC.

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

l. A la suite d'une nouvelle demande en ce sens auprès de l'Etat civil, C_____ a été enregistré comme père de l'enfant le 26 février 2021.

m. Dans son jugement du 15 mars 2021, le Tribunal a considéré que les actions vaudoise et genevoise avaient le même objet et opposaient les mêmes parties, que l'autorité saisie en premier lieu était compétente et qu'aucun motif ne justifiait de suspendre la cause, qui serait dès lors déclarée irrecevable.

n. Le 1^{er} avril 2021, l'enfant A_____, représentée par sa mère, a formé une action en fixation de la contribution d'entretien et des droits parentaux à l'encontre de C_____ devant le Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

o. Le 11 mai 2021, C_____ a introduit son action devant le Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

EN DROIT

- 1. 1.1** La décision querellée, qui est finale et rendue dans une affaire non patrimoniale, est susceptible d'appel au sens de l'art. 308 al. 1 CPC.

Interjeté dans le délai et selon les formes prévus par la loi (art. 311 CPC), l'appel est recevable.

1.2 Les parties ont produit des pièces nouvelles devant la Cour.

1.2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils ont été invoqués ou produits sans retard (a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (b).

Dans les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, eu égard à l'application des maximes d'office et inquisitoire illimitée, tous les faits et moyens de preuve nouveaux sont admis en appel, même si les conditions prévues par l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées (ATF 144 II 349 consid. 4.2.1). A partir du début des délibérations, les parties ne peuvent plus introduire de *nova*, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont réunies.

1.2.2 Les pièces nouvelles produites en appel sont donc recevables. Celles déposées par l'intimé après que la cause a été gardée à juger sont cependant irrecevables; elles ne sont, en tout état de cause, pas pertinentes pour l'issue du litige.

1.3 La Cour dispose d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit (art. 310 CPC).

- 2.** L'appelante fait grief au premier juge d'avoir déclaré sa demande irrecevable en raison d'une litispendance préexistante. Elle fait valoir que l'intimé a agi en aliments et en fixation des relations personnelles, alors qu'elle a elle-même agi, représentée par sa mère, en paternité et en aliments, l'action alimentaire étant

accessoire à l'action principale d'établissement du lien de filiation, de sorte que les causes ne sont pas de même nature, que l'objet du litige est distinct et que les procédures ne poursuivent pas le même but.

2.1

2.1.1 Aux termes de l'art. 59 al. 2 let. d CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité, notamment lorsque le litige ne fait pas l'objet d'une litispendance préexistante.

La litispendance est créée par le dépôt de la requête de conciliation, de la demande ou de la requête en justice (art. 62 al. 1 CPC; ATF 141 III 101 consid. 5.6, arrêt du Tribunal fédéral 5A_184/2015 du 22 janvier 2016 consid. 4.3). Elle a principalement pour effet que la même cause, opposant les mêmes parties, ne peut être portée en justice devant une autre autorité (art. 64 al. 1 let. a CPC).

La litispendance est en lien étroit avec l'institution de la force de chose jugée matérielle, dont elle est en quelque sorte le stade préliminaire. Afin d'éviter des jugements contradictoires et des procès inutiles, la demande introduite en premier lieu doit exclure toute demande identique ultérieure, pour laquelle l'intérêt à l'action fait ainsi défaut (ZÜRCHER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO]*, 2016, n. 26 ad art. 59 CPC).

Il y a identité d'objet du litige lorsque, dans l'un et l'autre procès, les parties soumettent au juge la même prétention en se fondant sur les mêmes causes juridiques et les mêmes faits; il n'est pas nécessaire, ni même déterminant que les conclusions soient formulées de manière identique. L'identité est déterminée par les conclusions comprises dans la demande dans la première procédure. La nouvelle prétention n'est ainsi pas différente de la première, même si elle est intitulée différemment, lorsqu'elle était déjà contenue dans celle-ci, ou lorsque les conclusions constituent le contraire des précédentes, ou lorsque la question principale dans le premier procès se pose à titre préjudiciel dans le second (ATF 125 III 241 consid. 1; 123 III 16 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_141/2013 du 22 août 2013 consid. 2.2.3).

Il faut, mais il suffit, que les conditions de recevabilité soient réalisées au moment du jugement. Même s'il se révèle, au moment du jugement, que toutes les conditions de recevabilité n'étaient pas remplies au début de la litispendance, mais qu'elles se sont réalisées au cours du procès, le juge doit statuer au fond (ATF 133 III 539 consid. 4.3; 127 III 41 consid. 4c, *in* JT 2000 II 98; 116 II 9 consid. 5, *in* JT 1993 I 620; arrêt du Tribunal fédéral 5A_15/2009 du 2 juin 2009 consid. 4.1).

2.2. En l'espèce, les actions vaudoise et genevoise opposent les mêmes parties, dans le cadre du même contexte de fait. Elles tendent l'une et l'autre, en particulier, à la fixation de la contribution d'entretien en faveur de l'enfant. La

présente procédure consiste également en une action en paternité, laquelle n'a toutefois, *prima facie*, plus d'objet puisque le père a reconnu l'enfant et qu'il est inscrit comme tel à l'état civil depuis 26 février 2021. Le fait que, lorsque l'intimé a intenté son action, il ne l'était pas, ne suffit pas à retenir le contraire puisque la reconnaissance est désormais enregistrée à l'état civil. L'action formée par l'enfant dans le canton de Vaud ne tend d'ailleurs plus à l'établissement de la filiation, ce qui confirme l'idée qu'elle considère également que ce point n'a plus d'objet et il ne saurait donc être invoqué pour contester l'identité des litiges.

Dans ces circonstances, en tant qu'elles portent sur la fixation d'une contribution d'entretien en faveur de l'enfant, les deux actions ont le même objet et le dépôt de l'action par l'intimé a créé la litispendance. L'action ouverte à Lausanne a même un objet plus large que la présente procédure puisqu'elle tend également à ce que soient fixées les relations personnelles entre le père et l'enfant.

3. Dans l'hypothèse où l'existence d'une litispendance préexistante serait admise, l'appelante soutient qu'il se justifierait de prononcer la suspension de la cause dans la mesure où elle pourrait subir une atteinte patrimoniale résultant de la perte de la possibilité de réclamer des arriérés de contribution au jour de sa naissance et où l'intimé – de mauvaise foi – l'a induite en erreur en procédant en secret aux démarches de reconnaissance et à la saisie de la justice, alors qu'il n'avait aucun lien de filiation paternelle juridique lors du dépôt de sa demande et qu'il n'est pas titulaire de l'autorité parentale. L'appelante soutient également que le Tribunal lausannois est incompétent en raison du défaut de qualité pour agir de l'intimé en application de l'art. 279 al. 1 CC, comme la Cour l'a relevé dans son arrêt ACJC/209/2021 du 12 février 2021, ce qu'il convenait de contrôler.

3.1 Selon 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.

La suspension d'une procédure ne doit être admise qu'exceptionnellement (arrêt du Tribunal fédéral 5A_218/2013 du 17 avril 2013 consid. 3). De manière générale, la décision de suspension relève du pouvoir d'appréciation du juge saisi. Ce dernier procédera à la pesée des intérêts des parties; l'exigence de célérité (art. 29 Cst.) l'emportant dans les cas limites (ATF 135 III 127 consid. 3.4, *in* JdT 2011 II 402; 119 II 386 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_218/2013 du 17 avril 2013 consid. 3).

La suspension devra être admise en particulier lorsqu'il se justifie d'attendre la décision d'une autre autorité, ce qui permettrait de trancher une question décisive ou de nature préjudicielle (ATF 119 II 386 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_218/2013 du 17 avril 2013 consid. 3).

La suspension de la procédure dans l'attente du sort d'une autre procédure suppose que la seconde se trouve dans un lien de connexité avec la première, même s'il n'est pas nécessaire que l'objet du litige ou les parties soient les mêmes: il s'agit d'éviter des décisions contradictoires ou incohérentes (GSCHWEND/BORNATICO, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, n. 11 ad art. 126 CPC; FREI, Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, n. 3 ad art. 126 CPC). La seconde procédure, dont l'issue sera déterminante pour le sort de la procédure suspendue, doit par ailleurs être déjà bien avancée faute de quoi, en règle générale, la suspension ne sera pas compatible avec l'exigence de célérité (FREI, op. cit., n. 5 ad art. 126 CPC).

Le CPC n'a pas repris le principe de l'art. 35 al. 1 LFors abrogée, selon lequel, en cas d'actions identiques, tout tribunal saisi ultérieurement surseoit à la procédure jusqu'à ce que le tribunal saisi en premier lieu ait statué sur sa compétence.

Selon plusieurs commentateurs du Code de procédure civile, le deuxième tribunal saisi ne devrait toutefois pas immédiatement rendre une décision d'irrecevabilité après avoir eu connaissance de la litispendance, mais il devrait suspendre la procédure en application de l'art. 126 CPC, dans l'attente que le premier tribunal saisi ait admis sa compétence ou soit entré en matière sur le fond (DOMEJ, Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3^{ème} éd., 2021, n. 26 ad art. 59 CPC; BOHNET, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^{ème} éd., 2019, n. 55 ad art. 59 CPC; GEHRI, Basler Kommentar, ZPO, 3^{ème} éd., 2017, n. 17 ad art. 59, HOHL, Procédure civile, tome I, 2^{ème} éd., 2016, n. 552 s, p. 102, SUTTER-SOMM, Die Verfahrensgrundsätze und die Prozessvoraussetzungen , ZZZ 2007, p. 301 ss, p. 319).

Le Tribunal fédéral a néanmoins considéré que si une telle solution peut se révéler judicieuse sur le plan pratique, cela ne signifie pas pour autant qu'une décision d'irrecevabilité immédiate serait contraire au droit fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 4A_141/2013 du 22 août 2013, consid. 2.2.4)

3.2 En l'espèce, l'intimé a introduit son action devant le Tribunal d'arrondissement de Lausanne et aucun motif ne permet de penser que celui-ci pourrait se déclarer incompétent et ne pas entrer en matière sur le fond de la cause, ce qui exclut de suspendre la présente procédure, même à suivre les auteurs favorables à l'application de l'art. 126 CPC en cas de litispendance.

L'argument selon lequel l'intimé n'aurait pas la qualité pour agir selon l'art. 279 CC conduirait tout au plus au rejet de l'action intentée à Lausanne, et non à son irrecevabilité, étant rappelé que la légitimation active est une condition matérielle de la prétention déduite en justice et que le défaut de celle-ci entraîne le rejet de la demande, et non son irrecevabilité (ATF 137 III 455 consid. 3.5 et les références citées; cf. aussi ATF 140 III 598 consid. 3.2).

L'intérêt de l'enfant ne commande par ailleurs pas de suspendre la présente procédure dans la mesure où, même si l'intimé était débouté de ses conclusions dans le cadre de l'action qu'il a formée, l'appelante a d'ores et déjà également formé une action dans le canton de Vaud ayant pour objet la fixation de la contribution d'entretien et des relations personnelles, étant rappelé que ce dernier point, qui nécessiterait d'être réglé, ne fait pas l'objet de la présente procédure à teneur des conclusions prises dans la demande formée le 10 novembre 2020.

De plus, suspendre la présente procédure aboutirait au résultat qu'il y aurait trois procédures ouvertes portant en particulier sur la question de la contribution d'entretien de l'enfant, ce qu'aucun motif légitime n'exige et qui complique indéniablement la situation procédurale, sans que les intérêts de l'enfant en soient véritablement mieux protégés.

Au vu de ce qui précède, l'appel n'est pas fondé et le jugement attaqué sera confirmé.

4. L'appelante reproche au premier juge de l'avoir condamnée aux frais judiciaires de première instance et au dépens, cette répartition étant choquante, en particulier au regard du montant de 1'000 fr. versé à titre d'entretien par son père.

Elle soutient que c'est en raison du refus catégorique exprimé par l'intimé de la reconnaître volontairement qu'elle a été amenée à saisir la justice et que ce dernier n'a pas daigné l'aviser du dépôt de son action devant les tribunaux vaudois - dont elle n'a eu connaissance que le 7 décembre 2020 -, alors même que ses parents entretenaient jusqu'alors des discussions par courriels et téléphones. Il se justifie, selon elle, eu égard aux comportements adoptés par l'intimé et également eu égard à la différence des revenus et de la fortune entre les parties, de mettre les frais de première instance à la charge du père et de le condamner aux dépens.

4.1 Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1^{ère} phrase CPC). La Cour peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsqu'une partie a intenté le procès de bonne foi (art. 107 al. 1 let. b CPC) ou lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC) ou encore lorsque des circonstances particulières rendent la répartition en fonction du sort de la cause inéquitable (art. 107 al. 1 let. f CPC).

Les frais causés inutilement sont mis à la charge de la personne qui les a engendrés (art. 108 CPC).

4.2 Le montant des frais judiciaires arrêtés à 1'000 fr. par le premier juge n'est pas remis en cause en appel.

Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, aux circonstances dans lesquelles l'appelante a déposé son action et aux capacités financières respectives des parties, lesdits frais judiciaires de première instance seront répartis par moitié entre les parties (art. 107 al. 1 let. b, c et f CPC).

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens de première instance (art. 107 al. 1 let. b, c et f CPC).

- 5.** Les frais judiciaires de la procédure d'appel sont fixés à 1'250 fr. (art. 32 et 35 RTFMC), couverts par l'avance de frais opérée par l'appelante, laquelle demeure intégralement acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Pour les motifs d'équité précités, ils seront répartis à parts égales entre les parties (art. 95, 104 al. 1, 105, 106 al. 1 et art. 107 al. 1 let. b, c et f CPC).

L'intimé, sera, par conséquent, condamné à verser la somme de 625 fr. à l'appelante à titre de remboursement des frais judiciaires d'appel.

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. b, c et f CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 29 avril 2021 par A_____ contre le jugement JTPI/3404/2021 rendu le 15 mars 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22890/2020-4.

Au fond :

Annule les chiffres 2 et 3 du dispositif du jugement entrepris et, cela fait :

Arrête à 1'000 fr. les frais judiciaires de première instance et les met à la charge des parties par moitié chacune.

Condamne les parties à verser chacune la somme de 500 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens de première instance.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'250 fr., les met à la charge des parties par moitié chacune et les compense avec l'avance fournie par A_____, laquelle demeure entièrement acquise à l'Etat de Genève.

Condamne C_____ à payer 625 fr. à A_____ à titre de remboursement des frais judiciaires d'appel.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Sophie MARTINEZ, 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), 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.