

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12527/2009

ACJC/1103/2011

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 7 SEPTEMBRE 2011

Entre

Monsieur X._____, domicilié _____, appelant et intimé d'un jugement rendu par la 15ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 26 mai 2011, comparant par Me Nicolas Jeandin, avocat en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame X._____, domiciliée _____, intimée et appelante du susdit jugement, comparant d'abord par Me Mike Hornung, avocat, puis par Me Eric Alves de Souza, avocat, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15.09.2011.

Vu le jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 26 mai 2011, à teneur duquel le Tribunal de première instance a, en particulier, attribué à Madame X._____ l'autorité parentale ainsi que la garde sur les enfants A._____, née le _____ 1998, B._____, né le _____ 1999 et C._____, né le _____ 2001, réservant à Monsieur X._____ un droit de visite ordinaire sur les enfants du couple,

Vu l'appel interjeté en temps utile par Monsieur X._____ à l'encontre dudit jugement, avec demande d'effet suspensif, par lequel il a sollicité notamment l'autorité parentale conjointe sur les trois enfants et un large droit de visite,

Vu l'arrêt de la Cour du 22 juillet 2011, rejetant la requête de Monsieur X._____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement précité,

Vu la procédure de divorce initiée le 7 décembre 2010 et le jugement sur mesures provisoires du 29 juin 2011,

Vu la présente demande de révision de Monsieur X._____ tendant à l'annulation partielle de l'arrêt précité et à la suspension de l'effet exécutoire du chiffre 3 du dispositif du jugement querellé relatif à l'attribution de l'autorité parentale sur les enfants du couple à Madame X._____,

Qu'il fonde cette demande sur des faits nouveaux, en particulier la prétendue fausseté des faits allégués par Madame X._____ dans sa requête du 13 juillet 2011 de mesures urgentes de protection des enfants auprès du Tribunal tutélaire, par laquelle elle sollicitait la suppression du droit de visite de son époux,

Qu'il a été informé le 28 juillet 2011 que le Tribunal tutélaire avait rejeté cette requête par décision communiquée le 14 juillet 2011 à Madame X._____, alors qu'elle s'en était encore prévalu dans ses déterminations sur effet suspensif du 20 juillet 2011,

Qu'en outre il allègue des faits nouveaux relatifs à son fils B._____, en particulier, la décision de la mère d'inscrire celui-ci dans un internat pour la rentrée prochaine sans consulter le père,

Qu'il produit également des pièces nouvelles extraites du dossier de B._____ aux HUG - consulté le 22 juillet 2011 par l'appelant - et ayant trait notamment à une consultation de B._____ avec son père aux HUG le 30 juin 2011 et son hospitalisation subséquente jusqu'au 5 juillet 2011, dont il ressort qu'il en avait été informé,

Qu'il allègue que le contenu de ces pièces met en évidence l'incapacité de la mère à s'occuper de B._____ et sa volonté permanente de tenter de le discréditer,

Que dans le délai imparti l'ancien conseil de Madame X._____ a fait parvenir à la Cour de céans une réponse à la demande de révision, "*afin de sauvegarder les droits de*

Madame X._____, cette dernière n'ayant pas constitué de nouveau mandataire" et a produit un chargé de pièces complémentaires,

Que par pli recommandé du 31 août 2011, soit dans le délai imparti audit avocat pour justifier de ses pouvoirs, Madame X._____, a adressé à la Cour une copie de cette réponse contresignée par elle,

Que par courrier du même jour le nouveau conseil de Madame X._____, a également adressé copie dudit mémoire de réponse ainsi que des pièces produites,

Qu'en substance elle s'oppose à cette nouvelle requête d'effet suspensif aux motifs que Monsieur X._____, ne justifie d'aucun préjudice difficilement réparable s'agissant de la nécessité de suspendre l'effet exécutoire de l'attribution de l'autorité parentale à la mère des enfants,

Qu'elle estime au contraire que les décisions des 29 juillet et 4 août 2011 du Service de protection des mineurs (SPMi) prononçant des clauses péril et suspendant ainsi toutes relations personnelles entre le père et les trois enfants, lesquels seraient en danger auprès de leur père lors de l'exercice du droit de visite, est un fait qui s'oppose à la requête d'effet suspensif de Monsieur X._____,

Que le bien-fondé de ces décisions est actuellement examiné par le Tribunal tutélaire,

Que par courrier du 1er septembre 2011, le conseil de Monsieur X._____, s'est opposé à la recevabilité dudit mémoire de réponse et a allégué des faits nouveaux ainsi que produit des pièces nouvelles,

Que par lettre du 2 septembre 2011, le nouveau conseil de Madame X._____, s'est opposé à la recevabilité de cette nouvelle écriture,

Que par courrier du 5 septembre 2011, l'avocat de Monsieur X._____, s'est référé aux faits nouveaux allégués dans sa précédente écriture alléguant qu'ils devaient être pris en considération,

Considérant que les questions contestées dans l'appel actuellement pendant par-devant la Cour de justice n'ont pas de valeur litigieuse (autorité parentale et droit de visite) et que celles des contributions d'entretien (soit 2'000 fr. x 18 mois, compte tenu de la litispendance de la procédure de divorce et des conclusions de l'appelant) dépassent 10'000 fr., la Cour étant, partant, saisie d'un appel au sens de l'art. 308 CPC,

Que les dispositions attaquées ayant été rendues par voie de procédure sommaire, sur mesures protectrices de l'union conjugale, l'appel n'a pas d'effet suspensif automatique (art. 315 al. 4 let. b CPC, cf. également TAPPY, in Procédure civile suisse, Les grands thèmes des praticiens, Neuchâtel 2010, Les procédures de droit matrimonial, n. 54/55),

Qu'à teneur de l'art. 315 al. 5 CPC, l'exécution de mesures provisionnelles peut exceptionnellement être suspendue si la partie concernée risque de subir un préjudice difficilement réparable, notion se distinguant de celle de "préjudice irréparable" au sens notamment de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (sur cette dernière notion, cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_458/2010 du 18 novembre 2010, consid. 1.1), permettant de tenir compte également d'un préjudice de fait et s'examinant à l'aune de l'efficacité du jugement à rendre à l'issue de la procédure ordinaire, qui en serait compromise (arrêt du Tribunal fédéral 4P.5/2002 du 8 avril 2002, consid. 3a),

Que ces considérations valent mutatis mutandis au regard de l'art. 315 al. 5 CPC,

Que la décision sur effet suspensif est modifiable ou réversible durant toute la procédure d'appel jusqu'à la décision sur appel (REETZ/HILBE in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zurich, 2010, ad art. 315, ch. 73),

Considérant qu'en l'espèce la réponse et les pièces produites par l'intimée sont recevables, cette dernière ayant ratifié cet acte de procédure effectué par son ancien conseil dans le délai imparti par la Cour pour ce faire (ATF 120 V 413; ATF 114 Ia 20, Arrêt du Tribunal fédéral, n.p. 1S.27/2005 du 21.09.2005, consid. 2.2),

Que les autres écritures déposées postérieurement par les conseils des parties ne sont pas recevables, aucun nouvel échange d'écriture n'ayant pas été accordé aux parties (art. 225 CPC),

Qu'en tout état de cause, dans la mesure où une procédure de divorce a été initiée le 7 décembre 2010 et qu'un jugement sur mesures provisoires a été rendu le 29 juin 2011 par le Tribunal de première instance, la compétence de celui-ci pour rendre une décision sur mesures protectrices se limitait ainsi à la période antérieure à la litispendance (ATF 129 III 60, JdT 2003 I 45),

Que l'appelant n'a toutefois pas démontré avoir un intérêt juridique à la suspension de l'effet exécutoire de la décision relative à l'attribution de l'autorité parentale pour la période antérieure à la litispendance,

Que par ailleurs l'appelant ne justifie d'aucun dommage difficilement réparable,

Que, d'une part, la décision relative à l'attribution de l'autorité parentale à l'intimée dont l'appelant souhaiterait qu'elle soit suspendue, est conforme aux conclusions du rapport d'expertise familiale rendu par le Centre Universitaire Romand de Médecine Légale le 20 janvier 2011, comme relevé dans l'arrêt du 22 juillet 2011 sur effet suspensif,

Que, d'autre part, s'agissant des faits nouveaux allégués par l'appelant, ces événements ne justifient pas une suspension de la décision précitée,

Qu'en particulier la prétendue fausseté des faits allégués par l'intimée dans sa requête du 13 juillet 2011 auprès du Tribunal tutélaire, par laquelle elle sollicitait la suppression du droit de visite de son époux, et le rejet de cette requête, sont sans pertinence,

Qu'en effet, la Cour, qui n'avait certes pas pu prendre en considération ces éléments pour rendre sa première décision sur effet suspensif, avait néanmoins exclusivement fondé cette décision sur le rapport d'expertise familiale et non sur la requête précitée de l'intimée visant à supprimer tout droit de visite de l'appelant,

Que pour le surplus le SPMi a ultérieurement rendu deux décisions supprimant le droit de visite de l'appelant, dont le bien-fondé est actuellement examiné par le Tribunal tutélaire,

Que ces décisions s'opposent au contraire à la restitution de l'effet suspensif,

Qu'enfin l'appelant ne justifie pas davantage d'un dommage difficilement réparable s'agissant des décisions relatives à l'enfant B._____, soit en particulier l'hospitalisation de celui-ci aux HUG - dont l'appelant a été dûment informé - ainsi que la décision de la mère d'inscrire B._____ dans un internat pour la rentrée prochaine,

Que, d'une part, le contenu du rapport médical, dont l'appelant a récemment eu connaissance, ne justifie pas la suspension de la décision d'attribution de l'autorité parentale à l'intimée sur cet enfant,

Que, d'autre part, les décisions prises concernant B._____ paraissent au contraire dans l'intérêt du mineur, aucun reproche ne pouvant être ainsi fait à l'intimée à cet égard,

Attendu que ce qui précède conduit à rejeter la requête tendant à la suspension de l'exécution du jugement entrepris, faute de dommage difficilement réparable,

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Vu les art. 315 al. 5 CPC et 14 al. 2 LaCCS,

Rejette la demande de révision formée le 12 août 2011 par Monsieur X._____ tendant à l'annulation partielle de l'arrêt de la Cour de justice du 22 juillet 2011 et à la suspension de l'effet exécutoire du chiffre 3 du dispositif du jugement JTPI/8487/2011, rendu le 26 mai 2011 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12527/2009-15.

Dit qu'il sera statué sur les frais et dépens de l'incident avec la décision sur le fond.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Elena SAMPEDRO, présidente ad interim; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente ad interim :

Elena SAMPEDRO

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

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.