

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/13424/2018

ACJC/1778/2018

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU LUNDI 17 DECEMBRE 2018**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée c/o Monsieur B\_\_\_\_\_ et Madame C\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par la 5<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 15 novembre 2018, comparant par Me David Metzger, avocat, Collectif de Défense, boulevard Saint-Georges 72, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**Monsieur D**\_\_\_\_\_, domicilié c/o Madame E\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, intimé, comparant par Me Stéphane Cecconi, avocat, rue de l'Hôtel-de-Ville 12, case postale 1311, 1211 Genève 1, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18.12.2018

---

---

Attendu, **EN FAIT**, que par jugement du 15 novembre 2018, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a attribué à D\_\_\_\_\_ la garde sur les enfants F\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 2012 et G\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 2016 (ch. 2 du dispositif), réservé à A\_\_\_\_\_ un droit de visite sur F\_\_\_\_\_ devant s'exercer à raison d'un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir (ch. 3) et un droit de visite sur G\_\_\_\_\_ devant s'exercer, chaque semaine du mardi soir au jeudi matin, un week-end sur deux et durant la moitié des vacances scolaires, organisées par tranche d'au maximum 2 semaines consécutives jusqu'à ce que l'enfant atteigne l'âge de 4 ans (ch. 4), condamné D\_\_\_\_\_ à verser en mains de A\_\_\_\_\_, par mois et d'avance, une somme de 350 fr. au titre de contribution à son entretien, ce dès que A\_\_\_\_\_ aura quitté le domicile de ses parents pour prendre à bail un appartement indépendant (ch. 6) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 10);

Que concernant la garde des enfants, il ressort de ce jugement que la mère s'est occupée de G\_\_\_\_\_ pendant ses sept premiers mois; que lorsqu'elle a recommencé à travailler, l'enfant a été confiée à une nounou et/ou à son grand-père maternel et/ou à sa sœur de sa mère; que le Tribunal a fait siennes les considérations du SEASP selon lesquelles, pour F\_\_\_\_\_, les intervenants dans le dossier ont tous indiqué que son père avait pris la mesure de la gravité de l'état de santé de sa fille et qu'il avait accepté, depuis le début, l'aide de tiers, ce qui n'était pas le cas de la mère et que pour G\_\_\_\_\_, il était important de ne pas séparer les enfants, tout en octroyant un droit de visite à la mère s'apparentant quasiment à une garde alternée dans la mesure où l'enfant serait chez sa mère 12 matins et soirs ainsi que tous les mercredis, deux samedis et deux dimanches par mois; qu'il a en outre préconisé que les vacances soient partagées par moitié entre les parents par tranche de deux semaines consécutives, ce pour tenir compte du jeune âge de l'enfant;

Que par acte déposé au greffe de la Cour le 29 novembre 2018, A\_\_\_\_\_ a formé appel contre les chiffres précités du dispositif du jugement du 15 novembre 2018; qu'elle a notamment conclu à l'annulation de ceux-ci et, cela fait, à ce que la garde des enfants lui soit attribuée, à ce que soit réservé à D\_\_\_\_\_ un droit de visite sur F\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_ les mercredis après-midi de 14.00 heures à 18.00 heures, à ce qu'il soit condamné à verser une contribution à l'entretien de chacun des enfants de 2'200 fr. dès la date du dépôt de la requête de mesures protectrices et de 150 fr. à titre de contribution à son entretien;

Qu'elle a conclu, préalablement, à l'octroi de l'effet suspensif aux chiffres 2 à 4 du dispositif du jugement attaqué; qu'elle invoque que G\_\_\_\_\_ vit chez elle depuis le mois de septembre 2018, qu'elle s'en est toujours occupée de manière prépondérante et qu'aucune urgence n'impose de modifier cette situation;

Qu'invité à se déterminer, D\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif; qu'il a allégué que G\_\_\_\_\_ vivait depuis maintenant trois semaines chez lui, que cela se passait bien et que la mère bénéficiait d'une garde quasiment alternée;

---

Considérant, **EN DROIT**, que la Cour est saisie d'un appel au sens de l'art. 308 CPC;

Que la décision attaquée portant sur des mesures provisionnelles, l'appel n'a pas d'effet suspensif *ex lege* (art. 315 al. 4 let. b CPC);

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 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 (ATF 138 III 378 consid. 6.3; arrêt du Tribunal fédéral 4P.5/2002 du 8 avril 2002 consid. 3a);

Que l'octroi ou le refus de l'effet suspensif doit, sauf motifs sérieux, éviter aux enfants des changements successifs à court terme, le bien de l'enfant commandant, dans la règle, de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert de référence (ATF 138 III 565 consid. 4.3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_419/2014 du 9 octobre 2014 consid. 7.1; 5A\_648/2014 du 3 octobre 2014 consid. 3.2.2; 5A\_556/2013 du 7 octobre 2013 consid. 3.2.2; 5A\_780/2012 du 8 novembre 2012 consid. 3.3.2);

Qu'en l'espèce, l'appelante allègue dans son appel du 29 novembre 2018 que G\_\_\_\_\_ habite avec elle depuis le mois de septembre 2018 alors que l'intimé indique dans sa réponse du 7 décembre 2018 qu'il assume la garde de G\_\_\_\_\_ depuis le prononcé du jugement, plus de trois semaines auparavant; que les affirmations des parties à cet égard sont donc contradictoires;

Qu'il ressort du jugement attaqué que l'appelante s'est principalement occupée de l'enfant depuis sa naissance; que sa garde est attribuée au père pour éviter de la séparer de sa sœur; que le bien de l'enfant n'est ainsi vraisemblablement pas mis en danger si elle reste vivre chez sa mère durant la procédure d'appel; qu'il convient ainsi de s'en tenir au principe selon lequel il convient d'éviter des changements successifs à court terme et de laisser l'enfant G\_\_\_\_\_ auprès de la personne qui lui servait de référence jusqu'à ce que le jugement attaqué soit rendu, soit sa mère;

Que concernant F\_\_\_\_\_, l'appelante ne peut obtenir, par le biais de l'effet suspensif, la garde de celle-ci qu'elle réclame aux termes de son appel; que l'effet suspensif requis ne peut dès lors porter sur le ch. 2 du dispositif du jugement attaqué en tant qu'il concerne F\_\_\_\_\_ et sur le ch. 3, qui porte sur le droit de visite de l'appelante sur cette dernière; que pour le surplus l'enfant F\_\_\_\_\_ vit chez son père et que le SEASP a considéré que tel devait être le cas au motif qu'il avait pris la mesure de la gravité de l'état de santé de sa fille, à la différence de sa mère; que la séparation des deux sœurs pour la durée, limitée, de la procédure devant la Cour n'est vraisemblablement pas contraire à l'intérêt de celles-ci, étant relevé que les enfants étaient déjà séparées avant que le Tribunal ne rende son jugement;

Qu'il ne peut être considéré à ce stade, *prima facie*, que l'appel est manifestement dépourvu de toute chance de succès;

Qu'en définitive, la requête sera donc admise en tant qu'elle vise à suspendre le caractère exécutoire des ch. 2, en tant qu'il concerne l'enfant G\_\_\_\_\_, et 4 du dispositif du jugement attaqué;

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

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre civile :**

**Statuant sur requête de suspension du caractère exécutoire du jugement entrepris :**

Admet la requête formée par A\_\_\_\_\_ tendant à suspendre le caractère exécutoire des ch. 2, en tant qu'il concerne l'enfant G\_\_\_\_\_, et 4 du dispositif du jugement JTPI/17907/2018 rendu le 15 novembre 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13424/2018-5.

La rejette pour le surplus.

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

**Siégeant :**

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Sophie MARTINEZ

**Indications 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), respectivement d'un recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 ss LTF). Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la décision attaquée.*

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