

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/15629/2016

ACJC/990/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 24 JUILLET 2018

Entre

Madame A_____, appelante d'un jugement rendu par la 22ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 juin 2018, comparant par Me Tania Sanchez Walter, avocate, rue du Conseil-Général 4, case postale 5422, 1211 Genève 11, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Magali Buser, avocate, boulevard Saint-Georges 72, 1205 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 24 juillet 2018.

Attendu, **EN FAIT**, que par jugement JTPI/9826/2018 du 19 juin 2018, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a notamment attribué à B_____ l'autorité parentale exclusive ainsi que la garde sur l'enfant C_____, née le _____ 2008 à _____ (Espagne) et en conséquence le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (ch. 2 et 3 du dispositif);

Qu'en substance, le Tribunal a retenu que A_____ était dans l'incapacité depuis plusieurs années à prendre des décisions pour sa fille, alors que le père apportait un équilibre à C_____, de sorte qu'il était dans l'intérêt de cette dernière que l'autorité parentale soit exclusivement attribuée au père, ainsi que sa garde;

Que, par acte expédié le 5 juillet 2018 au greffe de la Cour de justice, A_____ a formé appel des chiffres 2 et 3 du dispositif de cette décision, sollicitant leur annulation; qu'elle a conclu au maintien de l'autorité parentale conjointe sur l'enfant C_____ et à ce que la garde exclusive de l'enfant soit attribuée au père, sous suite de frais et dépens;

Qu'elle a préalablement conclu à ce que le caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 de la décision soit suspendu;

Qu'invité à se déterminer, B_____ a, par écritures du 13 juillet 2018, conclu au rejet de la demande d'effet suspensif;

Que les parties ont été avisées par pli du greffe du 19 juillet 2018 de ce que la cause était gardée à juger sur effet suspensif;

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

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

Que les mesures protectrices de l'union conjugale constituent des mesures provisionnelles au sens de l'art. 315 al. 4 let. b et al. 5 CPC (ATF 137 III 478 consid. 4.1 et les nombreuses références);

Que la Présidente de la Chambre civile a compétence pour statuer sur la requête d'effet suspensif, vu la nature incidente et provisionnelle d'une telle décision et la délégation prévue à cet effet par l'art. 18 al. 2 LaCC, concrétisée par une décision de la Chambre civile siégeant en audience plénière et publiée sur le site Internet de la Cour;

Que compte tenu de la présence d'enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoires sont applicables (art. 296 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, saisie d'une demande d'effet suspensif au sens de l'art. 315 al. 5 CPC, l'autorité cantonale d'appel doit ainsi procéder à une nouvelle pesée des intérêts entre les deux préjudices difficilement réparables, celui du demandeur à l'action si la mesure n'était pas exécutée immédiatement et celui qu'entraînerait pour le défendeur l'exécution de cette mesure (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 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);

Que l'autorité cantonale 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_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5);

Qu'il appartient donc à la partie recourante de démontrer qu'à défaut d'effet suspensif, elle est exposée à d'importantes difficultés financières ou qu'elle ne pourra pas obtenir le remboursement du montant payé au cas où elle obtiendrait gain de cause au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A_708/2013 du 14 mai 2014 consid. 1.1);

Qu'en l'espèce, depuis la naissance de l'enfant et jusqu'en 2017, les parties ont exercé une autorité parentale conjointe; que le maintien du caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 du jugement entrepris pourrait permettre à l'intimé de modifier le lieu de résidence de l'enfant; qu'un tel changement serait difficilement réversible, dans l'hypothèse, qui ne peut être d'emblée exclue, où l'appelante obtiendrait gain de cause concernant le maintien de l'autorité parentale conjointe;

Qu'à l'inverse, l'intimé ne subira aucun préjudice durable du maintien, pour quelques mois supplémentaires, de la situation actuelle;

Que la requête de suspension du caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 du jugement sera par conséquent admise;

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 suspension de l'exécution :

Suspend le caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 du jugement JTPI/9826/2018 rendu le 19 juin 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/15629/2016-22.

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

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente ad interim; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

La présidente ad interim :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Jessica ATHMOUNI

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.