

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/17772/2016

ACJC/910/2017

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 25 JUILLET 2017

Entre

A_____, domiciliée _____ (GE), appelante d'un jugement rendu par la 8ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 29 juin 2017, comparant par Me Philippe Girod, avocat, boulevard Georges-Favon 24, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me Saskia von Fliedner, avocate, rue de la Fontenette 23, 1227 Carouge (GE), en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 26 juillet 2017.

Vu, **EN FAIT**, le jugement JTPI/8687/2017 rendu le 29 juin 2017, expédié pour notification aux parties le 3 juillet suivant, par lequel le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis _____ à _____ (GE) (ch. 6 du dispositif) et a ordonné à A_____ de libérer le domicile conjugal susmentionné, de sa personne et de ses biens au plus tard le 30 octobre 2017, et autorisé, en cas d'inexécution, B_____ à faire appel à la force publique (ch. 7);

Que le Tribunal a également autorisé les époux à vivre séparés (ch. 1), a attribué à A_____ la garde sur l'enfant C_____, née le _____ 2011 (ch. 2), réservé un droit de visite au père (ch. 3) et donné acte à B_____ de son engagement à verser en mains de A_____, par mois et d'avance, une somme de 770 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant, dès l'entrée en force du jugement et l'y a condamné en tant que de besoin (ch. 4), a condamné B_____ à verser en mains de A_____, par mois de d'avance, une somme de 1'650 fr. à titre de contribution à son entretien, dès l'entrée en force du jugement (ch. 5) et a débouté A_____ des fins de ses conclusions en fixation d'une *provisio ad litem* (ch. 10);

Que le Tribunal a enfin prononcé la séparation de biens des parties (ch. 8), prononcé les mesures pour une durée indéterminée (ch. 9) et statué sur les frais (ch. 11 et 12), les parties étant déboutées de toutes autres conclusions (ch. 14);

Qu'en substance, le premier juge a retenu, s'agissant du logement de la famille, que les parties s'étaient accordées pour que la jouissance exclusive du domicile conjugal soit attribuée à B_____. Un délai au 30 octobre 2017 était fixé à A_____ pour le libérer;

Vu l'appel interjeté le 13 juillet 2017 par A_____ contre les chiffres 4, 5, 7 et 10 du dispositif de ce jugement;

Qu'elle a conclu à ce que son époux soit condamné à verser en ses mains, par mois et d'avance, 3'900 fr. à titre de contribution à son propre entretien et 1'400 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant, dès le 15 juillet 2017, et que les allocations familiales perçues pour l'enfant, dès la même date, ainsi que le montant de 3'000 fr. à titre de *provisio ad litem*, pour la première instance et 3'000 fr. pour la seconde instance;

Qu'elle a également conclu à ce qu'un délai de départ du domicile conjugal lui soit accordé, jusqu'à ce qu'elle trouve une solution de relogement, mais au plus tard au 30 juin 2018;

Que A_____ a requis la suspension du caractère exécutoire du ch. 7 du dispositif du jugement, soutenant subir un préjudice difficilement réparable pour elle-même et l'enfant, dès lors qu'elle était dans l'impossibilité de trouver un logement, non seulement en raison de la pénurie sévissant à Genève, mais également du faible montant fixé par le premier juge à titre de contribution à son entretien;

Qu'invité à se déterminer, B_____ a conclu, par écriture expédié el 21 juillet et reçue par la Cour le 24 juillet 2017, au rejet de la requête d'effet suspensif;

Que les parties ont été avisées par plis du greffe du 24 juillet 2017 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 soussignée 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;

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 le dommage difficilement réparable est principalement de nature factuelle; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès (HOHL, Procédure civile, tome II, 2e éd. 2010, n. 1763); qu'il en va de même pour le dommage difficilement réparable de l'art. 315 al. 5 CPC; qu'il s'agit pour l'un comme pour l'autre d'une condition matérielle, respectivement de la protection juridique provisoire dans la première disposition et de la suspension de l'exécution de la mesure ordonnée dans la seconde; que le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent (ATF 138 III 378 consid. 6.3; REETZ/HILBER, in Kommentar zur Schweizerischen

Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [éd.], 2010, n. 69 ad art. 315 CPC; DONZALLAZ, La notion de "préjudice difficilement réparable" dans le CPC, in *Il Codice di diritto processuale civile svizzero*, Bernasconi et al. [éd.], 2011, p. 191);

Que, lorsque la décision de mesures provisionnelles, dont la suspension de l'exécution est requise, constitue une mesure d'exécution anticipée provisoire susceptible d'avoir un effet définitif - à savoir lorsque le litige n'a plus d'intérêt au-delà du prononcé de la mesure requise -, il y a lieu de tenir compte du fait que de telles mesures portent une atteinte particulièrement grave à la situation juridique de la partie citée (ATF 131 III 473 consid. 2.3); que celles-ci ne sont en effet admises que de façon restrictive et sont soumises à des exigences beaucoup plus élevées; que ces exigences portent aussi bien sur l'existence des faits pertinents que sur l'ensemble des conditions d'octroi des mesures en cause, en particulier sur l'appréciation de l'issue du litige sur le fond et des inconvénients respectifs pour le requérant et pour le requis, selon que la mesure soit ordonnée ou refusée; que, dans de tels cas, la protection juridique provisoire ne doit ainsi être accordée que lorsque la demande apparaît fondée de manière relativement claire, au vu de l'état de fait rendu vraisemblable (ATF cité, consid. 3.2; HOHL, op. cit, nos 1844 ss; BOHNET, in *CPC, Code de procédure civile commenté*, 2011, n. 18 ad art. 261 CPC);

Que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, si l'on entend offrir une véritable voie de droit à la partie, contre qui une mesure d'exécution anticipée provisoire susceptible d'avoir un effet définitif a été prononcée, il convient alors de ne pas se montrer trop exigeant quant aux conditions d'octroi de la suspension de l'exécution de la mesure ordonnée durant la procédure d'appel; que c'est à cette condition seulement que l'instance cantonale de recours pourra vérifier la mise en balance des intérêts contradictoires des parties effectuée par le premier juge et examiner, à son tour, si les conditions matérielles du prononcé de la mesure provisionnelle requise sont réunies; Qu'à défaut de suspension, la partie court en effet le risque d'être définitivement privé du contrôle de la décision sur mesures provisionnelles et, par suite, de tout intérêt à la procédure sur le fond; que, dès lors, la requête ne devrait être refusée que lorsque l'appel paraît d'emblée manifestement infondé ou irrecevable (ATF 138 III 378 consid. 6.4);

Qu'en l'espèce, la mesure ordonnée est une mesure d'exécution anticipée provisoire susceptible d'avoir un effet définitif puisque, une fois le domicile conjugal quitté, le litige sur le fond ne conserve que peu, voire plus du tout d'intérêt pour les parties;

Que la garde de l'enfant a été accordée à la mère, laquelle n'est pas remise en cause dans la présente procédure d'appel;

Que si la suspension du caractère exécutoire du jugement entrepris était refusée, l'appelante devrait quitter l'appartement qu'elle occupe, ce qui aurait un impact sur l'enfant dont elle a la garde;

Que, par ailleurs, l'appelante n'a en l'état pas de source de revenu;

Que les chances de succès de l'appel ne peuvent pas manifestement être niées;

Qu'en conséquence, il se justifie de suspendre le caractère exécutoire du chiffre 7 du dispositif du jugement entrepris;

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

* * * * *

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

Statuant sur demande de suspension de l'effet exécutoire :

Suspend le caractère exécutoire attaché au chiffre 7 du dispositif du jugement JTPI/8687/2017 rendu le 29 juin 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/17772/2016-8.

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

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Audrey MARASCO

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.