

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/20365/2015

ACJC/964/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 8 JUILLET 2016

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 7^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 2 mai 2016, comparant par Me Sandy Zaech, avocate, boulevard Georges-Favon 19, case postale 5121, 1211 Genève 11, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Marlène Pally, avocate, route du Grand-Lancy 12, 1212 Grand-Lancy (GE), en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 8 juillet 2016 ainsi qu'au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant et au Service de protection des mineurs, le même jour.

Vu **EN FAIT**, le jugement JTPI/5599/2016, rendu le 2 mai 2016 et notifié avec sa motivation aux parties le 13 juin 2016, par lequel le Tribunal de première instance, a, notamment, attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis _____ (ch. 1 du dispositif), attribué à B_____ la garde de C_____, née le _____ 2002 à Genève (ch. 2), réservé à A_____ un droit de visite sur C_____ qui s'exercera d'entente entre celles-ci (ch. 3), supprimé les contributions d'entretien dues par B_____ à A_____ pour son entretien et pour l'entretien de C_____, dès le 1^{er} octobre 2015 (ch. 4), prononcé la séparation de biens des parties (ch. 5).

Que le Tribunal a considéré que A_____ vivait en France avec son nouveau compagnon, un enfant étant issu de cette union en janvier 2016. et que la mineure C_____ résidait dans les faits chez son père;

Vu l'appel expédié le 23 juin 2016 par A_____ au greffe de la Cour de justice, dans lequel elle conclut à ce que le jugement querellé soit mis à néant et au déboutement d'B_____, avec suite de frais et dépens;

Que l'appelante, requiert, à titre préalable, l'effet suspensif, exposant ne pas disposer d'un autre logement que l'ancien domicile conjugal, qu'une décision est sur le point d'être rendue par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant concernant un placement de la mineure C_____, que sans contribution d'entretien elle ne parvient pas à couvrir son minimum vital et qu'enfin, les parties sont copropriétaires d'une maison au Portugal;

Qu'invité à se déterminer sur la requête d'effet suspensif, l'intimé s'y oppose, relevant qu'il est suffisamment respectueux pour attendre une décision au fond s'agissant de l'attribution du domicile conjugal, dont il n'entend pas chasser l'appelante, qui au demeurant ne l'occupe pas, et qu'il lui incombera de prendre en charge les frais de placement de C_____, ce qui ne lui laissera aucun solde disponible;

Que par jugement JTPI/1_____ du 12 janvier 2015, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a, notamment, autorisé les parties à vivre séparées, confié la garde de C_____ à la mère, fixé le droit de visite du père et attribué la jouissance exclusive du domicile conjugal sis _____, à A_____ en impartissant à B_____ un délai échéant au plus tard le 31 mars 2015 pour libérer cet appartement;

Que le Tribunal a en outre condamné B_____ à verser à A_____, à titre de contribution à l'entretien de la famille, dès le 1^{er} avril 2015, le montant de 907 fr. à titre de contribution à l'entretien de C_____, ainsi que le montant de 437 fr. à titre de contribution d'entretien en faveur de A_____;

Que par arrêt ACJC/1_____ du 22 mai 2015, la Cour a fixé les montants dus au titre de contribution d'entretien à compter du 1^{er} avril 2015 à 750 fr. par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, en faveur de C_____ et à 600 fr. par mois et d'avance, en faveur de A_____;

Que la Cour a retenu que le budget de B_____ était excédentaire (1'360 fr.), alors que celui de son épouse et de sa fille étaient déficitaires (- 1'015 fr. et - 750 fr.);

Que le 1^{er} octobre 2015, B_____ a déposé auprès du Tribunal de première instance une requête en nouvelles mesures protectrices de l'union conjugale, exposant que C_____ vivait chez lui depuis août 2015 et que A_____ résidait en France dans une maison acquise avec son nouveau compagnon, avec lequel elle avait eu un enfant né en janvier 2016;

Qu'il a requis l'attribution du domicile conjugal et de la garde de C_____, la suppression des contributions d'entretien dès le 1^{er} avril 2015 et le prononcé de la séparation de biens, avec suite de frais et dépens.

Que par ordonnance du 15 octobre 2015, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant a retiré à A_____ la garde et le droit de déterminer le lieu de résidence de C_____, ordonné le placement de celle-ci chez B_____, et réservé les relations personnelles entre A_____ et C_____;

Que dans un rapport du 24 mars 2016 adressé au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant, le SPMi a notamment, recommandé qu'il soit mis fin au placement de C_____ chez son père, que celle-ci soit placée en institution _____ dès qu'une place sera disponible et que chaque parent se voit accorder un droit de visite d'un week-end sur deux et de la moitié des vacances scolaires;

Que par ordonnance provisionnelle du 22 juin 2016, le Tribunal des mineurs a, notamment, instauré une mesure d'assistance personnelle en faveur de C_____, l'a confiée à E_____, Directrice ad interim du Service de protection des mineurs, avec faculté de délégation, et dit que celle-ci impliquait le séjour de C_____ auprès de _____ du 27 juin au 10 août 2016;

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 compte tenu de la présence d'un enfant mineur, les maximes d'office et d'instruction sont applicables (art. 296 CPC);

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;

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 (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'exécution immédiate demeure la règle et la suspension du caractère exécutoire l'exception et que le paiement de contributions d'entretien ne constitue en principe pas un dommage difficilement réparable (par analogie ATF 138 III 333 consid. 1.3.1; 137 III 475 consid. 4.1; 107 Ia 269; arrêts du Tribunal fédéral 5A_468/2012 du 14 août 2012);

Que lorsqu'en vertu de la décision de première instance, l'enfant demeure chez le parent qui prenait principalement soin de lui avant l'introduction de la procédure, l'instance d'appel doit, sauf motifs sérieux, rejeter la requête d'effet suspensif du parent sollicitant un changement de garde; il convient en particulier d'éviter aux enfants des changements successifs à court terme, sans motifs sérieux (ATF 138 III 565 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 6);

Qu'en l'espèce, s'agissant de l'attribution du domicile conjugal, il y a lieu d'accorder l'effet suspensif au chiffre 1 du jugement entrepris, l'intimé ne s'opposant pas à ce que l'appelante y demeure jusqu'à ce qu'une décision sur le fond soit rendue;

Que l'appelante n'a pas démontré en quoi le refus de l'effet suspensif en ce qui concerne l'attribution de la garde sur C_____ à son père lui causerait un dommage irréparable, puisqu'en cas d'octroi dudit effet, c'est la décision du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant du 15 octobre 2015 prévoyant également l'attribution de la garde à l'intimé qui s'appliquerait;

Qu'il est vraisemblable que la situation financière de l'appelante est difficile;

Qu'il est établi qu'elle a eu un nouvel enfant au début 2016 et que *prima facie* il peut être retenu, sans préjudice de la décision sur le fond, que le père de son nouvel enfant contribue à l'entretien de celui-ci; qu'en conséquence il ne peut être tenu compte des

charges alléguées sur ce point; que pour le surplus, cette naissance induit indubitablement un changement important dans la situation de l'appelante, que le Tribunal a pris en compte pour supprimer la pension à verser par l'intimé à l'appelante, solution qui paraît fondée *prima facie*;

Qu'en conséquence, l'effet suspensif concernant la suppression de la contribution d'entretien ne sera pas accordé, son exécution n'étant *prima facie* pas susceptible de causer à l'appelante un préjudice difficilement réparable;

Qu'enfin, s'agissant du prononcé de la séparation de biens, il n'apparaît pas non plus que son exécution, concernant en particulier un bien immobilier copropriété des époux au Portugal, serait susceptible de causer à l'appelante un préjudice difficilement réparable;

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

Considérant enfin que la présente décision, de nature incidente, rendue dans le cadre d'une procédure dont la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr., est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral, dans les limites de l'art. 93 LTF (ATF 137 III 475 consid. 1) et de l'art. 98 LTF (ATF 137 III 475 consid. 2).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Présidente ad interim de la Chambre civile :**

Statuant sur suspension de l'exécution :

Admet la requête de A_____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire attaché au chiffre 1 du dispositif du jugement JTPI/5599/2016 rendu le 2 mai 2016 par le Tribunal de première instance dans la procédure C/20365/2015-7.

La rejette pour le surplus.

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

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente ad interim; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente ad interim :

Pauline ERARD

La greffière :

Audrey MARASCO

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, les moyens étant limités en application de l'art. 93 LTF.

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