

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/28722/2017

ACJC/1844/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU JEUDI 27 DECEMBRE 2018

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 19^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 26 novembre 2018, comparant par M^e Sonia RYSER, avocate, rue de Jargonnant 2, case postale 6045, 1211 Genève 6, en l'Etude de laquelle elle fait élection de domicile,

contre

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par M^e Vincent SOLARI, avocat, rue de Hesse 8-10, case postale 5715, 1211 Genève 11, en l'Etude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 28.12.2018.

Attendu, **EN FAIT**, que, par jugement JTPI/18371/2018 rendu le 26 novembre 2018, communiqué le même jour aux parties et reçu le 27 novembre 2018 par le conseil de A_____, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a, notamment, attribué à B_____ la garde sur les enfants C_____, nées le _____ 2010, et D_____, né le _____ 2012 (chiffre 2 du dispositif), réservé à A_____ un droit de visite sur les enfants, devant s'exercer les lundi et mardi après-midi de la sortie de l'école à 19h00, du mercredi matin à 9h00 au jeudi matin à leur retour à l'école et un week-end sur deux du samedi matin à 9h00 au dimanche à 12h00 (ch. 3), et condamné B_____ à verser à A_____, par mois et d'avance, les montants de 2'520 fr. au titre de contribution de prise en charge des enfants (ch. 8) et de 1'077 fr. au titre de contribution à son propre entretien (ch. 9);

Que, par acte adressé le 7 décembre 2018 à la Cour, A_____ a formé appel de ce jugement, concluant sur le fond à l'annulation des chiffres 8 et 9 de son dispositif et à ce que B_____ soit condamné à lui verser un montant de 200 fr. par mois et par enfant, dès le 1^{er} janvier 2018, au titre de contribution à l'entretien de C_____ et de D_____, à s'acquitter directement de ses propres primes d'assurance maladie, et à lui verser les montants de 7'920 fr. par mois au titre de contribution à son propre entretien, de 32'218 fr. au titre d'arriéré de contributions d'entretien pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 2018 et de 10'000 fr. au titre de *provisio ad litem* pour la procédure de première instance, le tout sous suite de frais et dépens;

Qu'elle a sollicité à titre préalable, notamment, l'effet suspensif en relation avec les chiffres 8 et 9 du dispositif du jugement contesté;

Qu'elle a exposé sur ce point que le premier juge avait arrêté le montant des contributions fixées par ces chiffres du dispositif en tenant compte d'un revenu hypothétique de 3'500 fr. par mois qu'elle ne réalisait pas, ou à tout le moins pas encore, de telle sorte que les montants effectivement alloués, pour un montant mensuel total de 3'597 fr., ne lui permettaient pas de couvrir son minimum vital, composé de son entretien de base (1'200 fr. par mois), de son loyer (3'343 fr. par mois) et de son assurance maladie (630 fr. par mois); que l'octroi de l'effet suspensif pour ces chiffres du dispositif aurait pour effet de faire renaître les mesures provisionnelles rendues d'accord entre les parties le 5 mars 2018 par le Tribunal, selon lesquelles B_____ prenait à sa charge les dépenses relatives aux enfants ainsi que le loyer et les primes d'assurance maladie de A_____, et lui versait en outre un montant de 1'800 fr. par mois;

Que B_____ s'est opposé à l'octroi de l'effet suspensif sollicité, expliquant que la contribution de prise en charge fixée sous chiffre 8 du dispositif du jugement contesté l'avait été de manière généreuse et que les mesures provisionnelles convenues et ratifiées le 5 mars 2018 l'avaient été dans le contexte d'une garde alternée n'étant aujourd'hui plus d'actualité, ce qui l'avait du reste conduit à en solliciter la modification le 31 mai 2018;

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] protectrices de l'union conjugale, devant être qualifiées de 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, 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'autorité cantonale doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels; qu'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);

Que le juge prendra également en considération les chances de succès du recours (ATF 115 Ib 157 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 4D_30/2010 du 25 mars 2010 consid. 2.3);

Qu'il résulte en l'occurrence du jugement attaqué que l'appelante ne réalise à ce jour aucun revenu propre, ce que l'intimé ne paraît pas contester;

Que, ses charges de logement et d'assurance maladie s'élevant à elles seules à 3'973 fr. par mois, les contributions fixées aux chiffres 8 et 9 du dispositif du jugement contesté ne lui permettent pas de subvenir à ses besoins essentiels; qu'il ne résulte ni du jugement attaqué ni du dossier qu'elle disposerait d'une réserve dont elle pourrait faire usage pour faire face à ces besoins pendant la procédure d'appel; qu'elle est donc exposée à un préjudice difficilement réparable;

Que les griefs qu'elle invoque dans le cadre de son appel quant au montant du revenu hypothétique retenu par le Tribunal et quant à la date à partir de laquelle il peut lui être imputé ne paraissent pas d'emblée dénués de toute chance de succès;

Que l'intimé dispose pour sa part de revenus lui permettant de continuer à soutenir son épouse pendant les quelques semaines que durera la procédure d'appel, comme il le fait depuis le mois de mars 2018;

Que la requête de suspension du caractère exécutoire des chiffres 8 et 9 du jugement attaqué 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 requête de suspension du caractère exécutoire de l'ordonnance entreprise :

Admet la requête formée par A_____ tendant à suspendre le caractère exécutoire des chiffres 8 et 9 du dispositif du jugement JTPI/18371/2018 rendu le 26 novembre 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/28722/2017.

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

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président ad interim; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

Indication 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.