REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/3400/2022 **ACJC/995/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 22 JUILLET 2022

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____[GE], appelant d'une ordonnance rendue par la 1ère Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 9 juin 2022, comparant par Me Andreas DEKANY, avocat, SWDS Avocats, rue du Conseil-Général 4, case postale 412, 1211 Genève 4, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____[GE], intimée, comparant par Me David METZGER, avocat, Collectif de défense, boulevard de Saint-Georges 72, 1205 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 22 juillet 2022.

Attendu, **EN FAIT**, que, par ordonnance du 9 juin 2022, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles, a autorisé les époux B_____ et A_____ à vivre séparés (ch. 1 du dispositif), attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis 1_____[GE] (ch. 2), imparti à A_____ un délai au 31 août 2022 pour quitter ledit domicile (ch. 3), attribué à B_____ la garde de l'enfant C_____, né le _____ 2013, dès le jour du départ de A_____ du logement conjugal, un droit de visite étant réservé à ce dernier (ch. 4) et a réservé la suite de la procédure (ch. 5);

Que, le 18 juillet 2022, A_____ a formé appel contre cette décision, concluant à ce que la Cour annule ses chiffre 2 à 4, lui attribue le domicile conjugal et instaure une garde alternée sur C_____;

Qu'il a conclu à l'octroi de l'effet suspensif à son appel en tant qu'il concernait l'attribution du domicile conjugal, faisant valoir que, du fait de son état de santé, il n'était pas en mesure de quitter ce domicile dans le délai imparti et qu'il ne pourrait pas trouver un autre logement car il faisait l'objet de poursuites;

Qu'il a produit un certificat médical du 14 juillet 2022 duquel il ressort que, en raison de l'accident dont il a été victime, il doit rester à domicile pendant une période de trois mois;

Que B_____ a conclu au rejet de la requête d'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);

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; 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'en l'espèce le maintien du caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 de l'ordonnance contestée contraindrait l'appelant à entreprendre des démarches (déménagement, voire signature d'un nouveau bail) qui ne seraient que difficilement réversibles dans l'hypothèse, qui ne peut être d'emblée exclue, où il obtiendrait gain de cause à l'issue de la procédure d'appel;

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

Qu'il ne ressort pas de la procédure que les parties seraient incapables de faire en sorte de protéger leur fils d'éventuelles disputes jusqu'à droit jugé sur l'appel, étant précisé que, puisque la procédure sommaire est applicable, cette durée sera limitée;

Qu'à cela s'ajoute que le fait que l'appelant soit en arrêt maladie et qu'il fasse l'objet de poursuites est de nature à entraver significativement d'éventuelles recherches de logement;

Que, compte tenu de ce qui précède, la requête de suspension de la force exécutoire des chiffres 2 et 3 du dispositif de l'ordonnance querellée sera 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 de A_____ tendant à suspendre le caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 du dispositif de l'ordonnance OTPI/380/2022 rendue le 9 juin 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/3400/2022.

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

Siégeant :

Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, présidente *ad interim*; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

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.