



POUVOIR JUDICIAIRE

C/535/2021

ACJC/560/2021

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU JEUDI 6 MAI 2021

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ [GE], appelant d'un jugement rendu par la 22^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 31 mars 2021, comparant par Me Sandy ZAECH, avocate, TerrAvocats Genève, rue Saint-Joseph 29, case postale 1748, 1227 Carouge, en l'Étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée c/o C_____, _____, France, intimée, comparant par Me Guerric CANONICA, avocat, Canonica Valticos de Preux & Ass, rue Pierre Fatio 15, case postale 3782, 1211 Genève 3, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 6 mai 2021.

Vu le jugement JTPI/4351/2021 du 31 mars 2021 par lequel le Tribunal de première instance (ci-après: le Tribunal) a, statuant sur mesures provisionnelles, attribué la garde des enfants D_____ et F_____ à leur mère (chiffre 1 du dispositif), donné acte aux parties de ce que le père bénéficiera d'un droit de visite devant s'exercer, sauf accord contraire entre elles, à raison d'un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir, ainsi qu'une nuit par semaine le mardi soir jusqu'au mercredi soir 17h00 retour à la maison (ch. 2), donné acte aux parties (sic) de ce que le bon exercice de ce droit de visite est prononcé sous la menace des peines de l'art. 292 CP (dont la teneur n'a pas été rappelée) pour le cas où la mère n'y donnerait pas suite (ch. 3), autorisé la mère à déplacer le lieu de résidence des enfants à son domicile à E_____ (France) avec effet au 1^{er} août 2020 (ch. 4), donné acte à A_____ de son engagement de verser à B_____, pour l'entretien des deux mineurs, dès le 1^{er} avril 2021, par mois, d'avance et par enfant, le montant de 250 fr., soit un total de 500 fr. par mois (ch. 5); le Tribunal a par ailleurs condamné les parties à exécuter les dispositions du jugement, puis a arrêté et réparti les frais judiciaires et n'a pas alloué de dépens (ch. 6 à 8);

Que dans le même jugement, le Tribunal a par ailleurs statué sur mesures protectrices de l'union conjugale, déclarant la requête irrecevable en ce qu'elle avait trait au sort des enfants (ch. 9), a autorisé les époux à vivre séparés (ch. 10), attribué à A_____ la jouissance exclusive de l'ancien domicile conjugal (ch. 11), prononcé les mesures pour une durée indéterminée (ch. 12), arrêté et réparti les frais judiciaires et n'a pas alloué de dépens (ch. 13) et a enfin débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 14);

Que le 16 avril 2021, A_____ a formé appel contre le jugement du 31 mars 2021, reçu le 6 avril 2021, concluant à l'annulation des chiffres 1 à 5 et 8 de son dispositif et cela fait à ce que l'autorité parentale de la mère soit limitée s'agissant du droit de déterminer le lieu de résidence des enfants, à l'attribution à lui-même de la garde des mineurs, un droit de visite devant être réservé à la mère, à ce qu'il soit fait interdiction à celle-ci de quitter le territoire suisse avec les enfants durant l'exercice du droit de visite, cette interdiction devant être prononcée sous la menace de la peine de l'art. 292 CP, à ce qu'il soit dit que l'entretien convenable de la mineure D_____ s'élève à 1'030 fr. par mois, allocations familiales déduites et celui de l'enfant F_____ à 530 fr., à ce que la mère soit condamnée à contribuer à l'entretien de ses deux filles à hauteur de 1'030 fr. pour l'une et de 530 fr. pour l'autre, les frais extraordinaires devant être partagés par moitié et à ce qu'il soit dit que les allocations familiales devaient être versées en ses mains;

Qu'à titre préalable, l'appelant a conclu à l'octroi de l'effet suspensif;

Que sur ce point, il a soutenu que dans le cadre de son appel il contestait non seulement l'attribution de la garde des enfants à leur mère mais également l'autorisation qui lui avait été donnée de déplacer en France le lieu de résidence des deux mineurs avec effet rétroactif au 1^{er} août 2020;

Que cette décision était en contradiction avec celle prise par les autorités françaises, selon laquelle la résidence habituelle des enfants se trouvait en Suisse;

Qu'il était par conséquent dans l'intérêt des enfants d'éviter qu'elles ne soient à nouveau déplacées;

Que l'intimée a conclu au rejet de la requête d'octroi de l'effet suspensif;

Qu'elle a exposé être retournée en France avec les enfants à la suite du prononcé du jugement attaqué;

Que l'enfant D_____ avait ainsi repris l'école à E_____;

Que par ailleurs et alors qu'elle avait pris toutes dispositions utiles pour que le père puisse exercer le droit de visite prévu, celui-ci y avait renoncé à plusieurs reprises;

Attendu, **EN FAIT**, que A_____ et B_____ ont contracté mariage le _____ 2015 à G_____ (France);

Que deux enfants sont issues de cette union: D_____, née le _____ 2017 et F_____, née le _____ 2020;

Que les époux se sont séparés une première fois en 2017, l'épouse ayant alors introduit une demande de divorce auprès du Tribunal de Grande Instance de G_____ (France);

Que les parties ont toutefois repris la vie commune dans le courant de l'année 2019, avant de se séparer à nouveau durant l'été 2020, l'épouse ayant alors quitté le domicile conjugal avec les enfants pour s'installer chez sa mère à E_____ (France), où la mineure D_____ a été scolarisée;

Que le père a déposé plainte pour enlèvement d'enfants;

Que le 7 janvier 2021, le Tribunal de H_____ (France) a constaté le déplacement illicite des deux mineures et a ordonné leur retour immédiat en Suisse;

Que l'épouse et les enfants sont alors revenues à Genève;

Que le 14 janvier 2021, l'époux a formé devant le Tribunal de première instance de Genève une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, assortie de mesures provisionnelles;

Que l'épouse en a fait de même le 21 janvier 2021, sollicitant notamment l'autorisation, pour les deux mineures, de résider à ses côtés en France;

Que lors de l'audience du 22 mars 2021 devant le Tribunal, les parties ont indiqué avoir trouvé un accord, dans l'hypothèse où la garde des enfants serait attribuée à la mère, pour l'organisation du droit de visite;

Que par ailleurs, si le Tribunal devait autoriser le déplacement du domicile des enfants en France, les parties s'organiseraient pour se partager leurs déplacements;

Attendu, **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;

Que selon les principes généraux applicables en matière d'effet suspensif, le juge procèdera à une pesée des intérêts en présence et se demandera en particulier si sa décision est de nature à provoquer une situation irréversible;

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_941/2018 du 23 janvier 2019, consid. 5.3.2);

Qu'en l'espèce, il ressort du dossier que les deux enfants mineures des parties ont toujours vécu avec leur mère après la séparation des parties;

Qu'en l'état, elles se trouvent à nouveau à E_____ (France), avec leur mère, l'aînée ayant repris l'école;

Qu'il est certes regrettable que l'intimée n'ait pas jugé utile, avant de déplacer à nouveau la résidence habituelle des enfants à l'étranger, d'être en possession d'une décision judiciaire définitive l'autorisant à le faire;

Que toutefois, l'hypothèse d'une installation en France de l'intimée et des enfants avait été évoquée devant le Tribunal lors de l'audience du 22 mars 2021, les parties ayant, d'un commun accord, réglé les modalités du droit de visite et du transport des enfants;

Qu'il n'apparaît par conséquent pas que l'exécution immédiate du jugement attaqué serait susceptible de causer aux deux mineures un préjudice difficilement réparable, étant relevé que les parties vivent, au final, à moins de cinquante kilomètres l'une de l'autre;

Qu'il ne se justifie dès lors pas de donner une suite favorable à la requête de restitution de l'effet suspensif;

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

* * * *

PAR CES MOTIFS,
La Présidente de la Chambre civile :

Statuant sur requête de suspension du caractère exécutoire du jugement attaqué :

La rejette.

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

Siégeant :

Madame Paola CAMPOMAGNANI, présidente; Madame Sophie MARTINEZ greffière.

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.