

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/10243/2015

ACJC/396/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU JEUDI 17 MARS 2016

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, (GE), appelant d'une ordonnance rendue par la 2ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 24 février 2016, comparant par Me Pierre Siegrist, avocat, 17, Grand-Rue, 1204 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée c/o _____, (GE), intimée, comparant par Me Christophe Gal, avocat, 7, avenue Krieg, 1208 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés et au Tribunal de première instance par pli simple le 21 mars 2016.

Vu, **EN FAIT**, l'ordonnance OTPI/87/2016 du 24 février 2016, notifiée le lendemain à A_____, par laquelle le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles dans la procédure de divorce opposant les époux AB_____, a, notamment, attribué au mari la jouissance exclusive du domicile conjugal (ch. 1) et condamné celui-ci à verser à B_____ la somme de 500 fr. par mois et par enfant dès le 1^{er} janvier 2016 (ch. 2);

Vu l'appel déposé le 4 mars 2016 par A_____ au greffe de la Cour de justice, qui conclut à l'annulation de l'ordonnance, à l'attribution conjointe de l'autorité parentale sur C_____ et D_____, à celle de la garde sur les enfants en sa faveur, à l'octroi d'un large droit de visite en faveur de l'épouse, condamnée à lui verser une contribution mensuelle à l'entretien de chaque enfant de 400 fr. de 11 ans à 15 ans, puis de 450 fr. jusqu'à 18 ans, à l'attribution du domicile conjugal en sa faveur et à la condamnation de B_____ de s'acquitter du loyer relatif à l'appartement qu'elle occupe à la route E_____ à _____ (GE);

Que l'appelante requiert, à titre préalable, l'effet suspensif, exposant que la décision querellée est incomplète et, ainsi, inexécutable;

Qu'invitée à se déterminer sur la requête d'effet suspensif, l'intimée s'y oppose, expliquant que le versement des contributions pour l'entretien des enfants lui permettra d'augmenter ses chances pour trouver un nouveau logement; que l'intimée sollicite ainsi expressément l'exécution anticipée du jugement;

Que les parties vivent séparées, l'appelant étant demeuré au domicile conjugal et ayant pris à bail, à son nom, un logement pour son épouse, qui cependant ne s'acquitte plus du loyer y afférent depuis plusieurs mois, de sorte que le bail a été résilié;

Que l'intimée occupe toujours ce logement et qu'il n'est pas allégué qu'une procédure d'évacuation aurait été intentée par le bailleur;

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'étant ainsi directement exécutoire, il n'y a pas lieu de prononcer son exécution anticipée, comme le requiert l'intimée;

Que compte tenu de la présence d'enfants mineurs, 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 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, dans la mesure où l'intéressé peut s'acquitter du montant et pourra en obtenir la restitution s'il obtient finalement gain de cause (ATF 107 Ia 269; arrêts du Tribunal fédéral 4D_26/2011 du 6 mai 2011 consid. 2; 5P.104/2005 du 18 juillet 2005 consid. 1.2);

Que le cas d'espèce présente la particularité que le dispositif de l'ordonnance querellée semble *a priori* incomplet, dès lors qu'il ne se prononce, notamment, pas sur les droits parentaux;

Qu'à défaut de décision sur ces points, il n'y a pas de place pour octroyer un effet suspensif;

Qu'il est néanmoins relevé que les parties s'accordent sur l'exercice conjoint de l'autorité parentale sur leurs deux enfants, l'attribution de la garde au père et la réserve d'un droit de visite en faveur de la mère de deux jours et deux nuits par semaine ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, de sorte qu'elles peuvent mettre cet accord à exécution;

Que l'appelant ne conteste pas le premier point (attribution du domicile conjugal en sa faveur) sur lequel le Tribunal s'est prononcé;

Qu'en ce qui concerne le montant de la contribution d'entretien en faveur des enfants, il apparaît que l'intimée ne s'acquitte actuellement d'aucun loyer et que la contribution d'entretien a été fixée en tenant compte d'une part de loyer de 261 fr. par enfant;

Que l'intimée ne rend, en l'état, vraisemblable ni qu'elle serait activement à la recherche d'un nouveau logement ni *a fortiori* sur le point de conclure un nouveau bail;

Qu'il apparaît ainsi - *prima facie* et sans préjudice de l'examen au fond - que l'appel ne soit pas dépourvu de chances de succès en tant qu'il critique la prise en compte, dans la fixation du montant dû par l'appelant, de la part de loyer des enfants afférente au logement de leur mère;

Que, certes, en retenant les chiffres qu'il allègue, le disponible de 1'111 fr. 45 de l'appelant après paiement de l'intégralité de ses charges et de celles des enfants (6'812 fr. 25 – 4'335 fr. 10 – 713 fr. 70 – 651 fr. 90) lui permet de verser la somme de 500 fr. par mois et par enfant, sans porter atteinte à son minimum vital;

Que, toutefois, il n'apparaît pas vraisemblable que l'appelant pourra, s'il obtient gain de cause en appel, recouvrer l'éventuel trop-perçu dès lors que les revenus de l'intimée sont modestes, qu'elle n'a *a priori* pas constitué d'économies et que les parties semblent déjà avoir réparti leurs économies, de sorte qu'une compensation de l'éventuel trop perçu dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial paraît à première vue compromise, étant de surcroît relevé que l'appelant devra apparemment également répondre de la dette de loyer dont son épouse ne s'acquitte plus depuis des mois;

Qu'au vu de cet élément, l'effet suspensif sera octroyé pour le versement de la contribution d'entretien en faveur de chaque enfant en tant que celle-ci comporte la part de loyer de 261 fr. retenue par le Tribunal, soit pour tout montant supérieur à 240 fr. (500 fr. – 261 fr.) par enfant et par mois;

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 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 2 du dispositif de l'ordonnance OTPI/87/2016 rendue le 24 février 2016 par le Tribunal de première instance dans la procédure C/10243/2015-2 pour tout montant supérieur à 240 fr. dû à titre de contribution d'entretien par enfant et par mois.

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 Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Marie NIERMARÉCHAL

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, dans les limites des art. 93 et 98 LTF.

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

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure à 30'000 fr.