

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/23445/2017

ACJC/1405/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 26 SEPTEMBRE 2018

Entre

Madame A_____, domiciliée _____ (Espagne), appelante d'une ordonnance rendue par la 13^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 22 janvier 2018, comparant par Me Sonia Ryser, avocate, rue de Jargonnant 2, case postale 6045, 1211 Genève 6, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me Stéphane Cecconi, avocat, rue de l'Hôtel-de-Ville 12, case postale 1311, 1211 Genève 1, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 5 novembre 2018.

EN FAIT

A. A_____, née le _____ 1969, de nationalités suisse et espagnole, et B_____, né le _____ 1956, de nationalités suisse et italienne, se sont mariés à Genève le _____ 1999.

Les enfants C_____, née le _____ 2000, et D_____, née le _____ 2001, sont issues de cette union.

B. a. Par jugement JTPI/5142/2007 rendu sur mesures protectrices de l'union conjugale le 29 mars 2007, le Tribunal de première instance, homologuant l'accord des parties, a notamment attribué la garde sur les enfants à A_____, avec un droit de visite pour B_____, et donné acte à ce dernier de son engagement de verser à son épouse, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une contribution à l'entretien de la famille de 4'000 fr., la première fois le 31 mars 2007, et l'y a condamné en tant que de besoin.

b. Par convention conclue sous seing privé par les parties le 31 mars 2017, B_____ a accepté de verser, en sus des 4'000 fr. précités, un montant additionnel de 2'000 fr. à titre de contribution à l'entretien de la famille pendant la durée de la séparation. Il s'est aussi engagé à verser à A_____, en cas de divorce, une pension post-divorce de 4'000 fr., non limitée dans le temps. Il a en outre donné son accord irrévocable au transfert de la somme de 144'000 euros du compte commun des parties sur un compte à ouvrir au seul nom de A_____. Enfin, il s'est engagé à entreprendre les démarches nécessaires pour que la propriété exclusive d'un appartement situé à _____ (Espagne), copropriété des parties, soit transférée au seul nom de A_____. En cas de litige, les parties se sont engagées à consulter un médiateur et ont convenu d'un for à Genève.

c. Par contrat de mariage conclu le 23 août 2007 à _____ (Espagne), les parties ont adopté le régime matrimonial de la séparation de biens.

C. a. A_____ et ses deux filles se sont établies à _____ (Espagne) peu après le prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale.

b. Par jugement rendu le 10 décembre 2015 à la demande de B_____, le Tribunal de Grande Instance n° 16 de _____ [Espagne] (ci-après : le Tribunal de Grande Instance) a prononcé le divorce des parties, fixé la contribution mensuelle d'entretien due aux enfants à 3'000 euros et s'est déclaré incompétent pour statuer sur la pension compensatoire ou alimentaire de A_____ en raison de la "*clause compromissoire propre à la juridiction suisse contenue dans la convention*" des parties.

-
- D.** **a.** Le 13 février 2016, A_____ a fait notifier à B_____ un commandement de payer, poursuite n° 1_____, pour un montant de 24'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} février 2015, correspondant aux arriérés de contribution d'entretien de 2'000 fr. par mois de janvier à décembre 2015, selon la convention des parties.
- b.** Par jugement du 29 septembre 2016, le Tribunal a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1_____, notifié à B_____ le 13 février 2016.
- E.** **a.** Du 16 janvier 1996 au 5 avril 2017, B_____ a été associé gérant, puis associé gérant liquidateur de E_____ Sàrl, active dans l'exploitation d'un restaurant. Il disposait de la moitié du capital social avec F_____ et de la signature collective avec ce dernier.
- b.** Le 20 février 2017, B_____ est devenu directeur de G_____ Sàrl, fondée à cette date, dont l'associé, H_____, est titulaire de toutes les parts sociales. B_____, qui a disposé de la signature individuelle lors de la création de cette société, signe collectivement à deux depuis le 21 mars 2017.
- c.** Le 6 avril 2017, l'avoir de prévoyance professionnelle accumulé par B_____ auprès de la caisse de pension I_____ a été transféré auprès de J_____ à _____ (Vaud), institution de prévoyance auprès de laquelle G_____ Sàrl est manifestement affiliée, fait dont A_____ n'a pas eu connaissance.
- F.** Le 19 juillet 2017, A_____ a fait notifier à B_____ un nouveau commandement de payer, poursuite n° 2_____, pour un montant de 72'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2016, correspondant aux arriérés de contribution d'entretien selon la convention sous seing-privé signée par les parties le 31 mars 2007.
- G.** Le 11 octobre 2017, A_____ a formé une action en complément du jugement de divorce par devant le Tribunal de première instance de Genève, assortie d'une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles.

Elle a conclu à ce que le jugement de divorce prononcé par le Tribunal de Grande Instance n° 16 de _____ [Espagne] soit complété en ce sens que l'avoir de prévoyance professionnelle accumulé en Suisse par B_____ soit partagé de manière équitable, à savoir à hauteur de deux tiers en sa faveur, conformément à l'art. 124b al. 3 CC.

Sur mesures superprovisionnelles, elle a conclu à ce qu'il soit fait interdiction à B_____ de disposer, notamment par retrait en espèces, transfert ou versement sous forme de capital, des montants déposés au titre d'avoirs de libre passage auprès de toute banque/institution de prévoyance sans son accord ou celui du juge, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP qui réprime l'insoumission à une décision de l'autorité (art. 343 al. 1 lit a CPC) et ordonne à la

caisse de pension I_____ à _____ (Argovie) de procéder au "blocage" des comptes de libre-passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement.

Sur mesures provisionnelles, elle a conclu à la confirmation des mesures prises à titre superprovisionnel.

- H.** Par ordonnance sur mesures superprovisionnelles du 11 octobre 2017, le Tribunal a fait interdiction à B_____ de disposer, notamment par retrait en espèces, transfert ou versement sous forme de capital, des montants déposés au titre d'avoirs de libre passage auprès de toute banque/institution de prévoyance sans l'accord de A_____ ou du juge, prononcé cette interdiction sous la menace de la peine de l'art. 292 CP, ordonné à la caisse de pension I_____ de procéder au blocage des comptes de libre-passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement et réservé le sort des frais ainsi que la suite de la procédure.
- I.** Par courrier du 18 octobre 2017, I_____ l'a avisé de ce qu'il avait transféré la somme de 217'953 fr. 70 le 6 avril 2017 sur un compte de prévoyance professionnelle ouvert au nom de B_____ auprès de J_____ (cf. E.c. ci-dessus).
- J.** Le 25 octobre 2017, A_____ a requis du Tribunal le prononcé de nouvelles "*mesures superprovisionnelles*", concluant à ce qu'il soit notamment ordonné à J_____ de procéder au blocage des comptes de libre passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement.
- K. a.** Par ordonnance sur mesures superprovisionnelles du 25 octobre 2017, le Tribunal a notamment ordonné à J_____ de procéder au blocage des comptes de libre-passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement.
- b.** Lors de l'audience de comparution personnelle des parties et de plaidoiries sur mesures provisionnelles du 8 décembre 2017, B_____ a déclaré que la caisse de prévoyance professionnelle dont il était salarié était désormais J_____ et qu'il percevrait des prestations "*dans 3 ans et quelques mois*". Il s'est opposé au partage des avoirs de prévoyance professionnelle en raison des sommes qu'il avait payées durant de nombreuses années. Il a déclaré être salarié de G_____ Sàrl et percevoir un revenu mensuel net de 4'800 fr. à ce titre.
- A_____ a indiqué que B_____ n'avait payé que 1'000 euros sur les 3'000 euros dus à titre de contribution d'entretien à ses enfants et qu'il avait cessé de lui verser sa contribution d'entretien depuis deux ans.
- Elle a déclaré persister dans sa "*requête sur mesures provisionnelles*".
- L. a.** Par ordonnance OTPI/49/2018 rendue le 22 janvier 2018, le Tribunal, statuant sur mesures provisionnelles, a déclaré irrecevable la conclusion prise par A_____ tendant à ce qu'il soit ordonné à la caisse de pension I_____ de

procéder au blocage des comptes de libre-passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement (ch. 1 du dispositif), fait interdiction à B_____ de disposer, notamment par retrait en espèces, transfert ou versement sous forme de capital, des montants déposés au titre d'avoirs de libre passage auprès de toute banque/institution de prévoyance sans l'accord de A_____ ou du juge et prononcé cette interdiction sous la menace de la peine de l'article 292 CP qui dispose : "*Celui qui ne se sera pas conformé à une décision à lui signifiée, sous la menace de la peine prévue au présent article, par une autorité ou un fonctionnaire compétents, sera puni de l'amende*" (ch. 2), réservé la décision finale du Tribunal quant au sort des frais judiciaires (ch. 3), renoncé à l'allocation de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

b. Selon le Tribunal, la prétention de A_____ sur les avoirs de prévoyance professionnelle accumulés par son ex-époux durant le mariage était vraisemblable. Il a considéré que l'ex-époux exerçait sa profession "vraisemblablement en qualité d'indépendant" puisqu'il avait été associé gérant de E_____ Sàrl et n'avait pas justifié de sa qualité de salarié de G_____ Sàrl, de sorte qu'il disposait de la possibilité de retirer son avoir de prévoyance professionnelle. A_____ avait dû initier des poursuites à l'encontre de son ex-époux et s'il venait à retirer ses avoirs de prévoyance professionnelle le préjudice qui lui serait causé serait difficilement réparable. En revanche, le Tribunal n'a pas ordonné le blocage des avoirs de l'ex-époux en mains de J_____ dès lors que A_____ n'avait pris aucune conclusion en ce sens sur mesures provisionnelles.

M. a. Par acte déposé le 29 janvier 2018 au greffe de la Cour de justice A_____ a formé appel du chiffre 1 du dispositif de cette ordonnance.

Sur mesures superprovisionnelles, elle a conclu à ce qu'il soit ordonné à J_____ de procéder au blocage des comptes de libre-passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement.

Elle a conclu à la restitution de l'effet suspensif.

Sur le fond, elle a conclu à ce qu'il soit ordonné à J_____ de procéder au blocage des comptes de libre-passage ouverts au nom de B_____ auprès de cet établissement.

b. Par arrêt ACJC/128/2018 rendu le 30 janvier 2018, la Cour a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles et a réservé les frais de sa décision avec celle sur le fond.

Selon la Cour, aucun élément ne permettait de penser que B_____ cherchait, actuellement ou de manière imminente, à retirer ses avoirs de prévoyance et pourrait y parvenir alors même que l'ordonnance attaquée lui faisait interdiction de procéder à un tel retrait sous la menace de la peine de l'art. 292 CP.

c. Par arrêt ACJC/185/2018 rendu le 13 février 2018, la Cour a admis la requête de A_____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire attaché au dispositif de l'ordonnance entreprise.

Selon la Cour, A_____ risquerait de subir un préjudice difficilement réparable si la caisse de pension concernée devait verser à B_____ ses avoirs de prévoyance professionnelle à l'insu de son ex-épouse, qui, *prima facie*, devait pouvoir bénéficier d'une partie de ceux-ci accumulés durant le mariage.

d. Par réponse expédiée le 15 février 2018 au greffe de la Cour, B_____ a conclu au rejet de l'appel, avec suite de frais et dépens.

Il a produit deux pièces nouvelles, soit un courrier du 6 février 2018, dans lequel il exposait que sa situation financière était difficile et sollicitait l'accord de son ex-épouse pour vendre un terrain, copropriété des parties, estimé à 450'000 euros et la réponse de cette dernière du 9 février 2018 par lequel elle donnait son accord de principe, sollicitant toutefois que le produit de la vente soit bloqué en mains d'un notaire et se réservant le droit de compenser avec cette somme les arriérés dus par son ex-époux à titre de contribution d'entretien.

e. Par réplique du 5 mars 2018 et duplique du 22 mars 2018, les parties ont persisté dans leurs conclusions, étant précisé que B_____ s'est référé dans son écriture à des pièces qu'il indique avoir produites sur le fond devant le Tribunal de première instance, sans les produire devant la Cour de céans.

f. Les parties ont été informées le 26 mars 2018 de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC). Dans les affaires patrimoniales, il est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

En l'espèce, la valeur litigieuse est supérieure à ce montant, de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

1.2 Déposé dans le délai de 10 jours à compter de la notification de l'ordonnance rendue par voie de procédure sommaire, l'appel est recevable (art. 248 let. a, 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

1.3 L'instance d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 lit. d CPC), avec administration restreinte des moyens de preuve, la cognition du juge est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 131 III 473 consid. 2.3; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1).

La question de savoir si les mesures provisionnelles ordonnées dans le cadre d'une procédure de divorce sont soumises à la maxime des débats ou à la maxime inquisitoire sociale a été laissée indécidée par le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 5A_625/2017 du 5 décembre 2017 consid. 3.2.2).

1.4 Les chiffres 2, 4 et 5 du dispositif de l'ordonnance entreprise, non remis en cause, sont entrés en force de chose jugée (art. 315 CPC).

2. L'intimé produit deux nouveaux courriers à l'appui de sa réponse.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et qu'il ne pouvait l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

2.2 Les courriers des 6 et 9 février 2018 étant postérieurs à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger, ils sont recevables, bien que non déterminants pour l'issue du litige.

3. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir arbitrairement refusé d'ordonner le blocage du compte de prévoyance professionnelle de l'intimé ouvert auprès de J_____, sa décision procédant d'un formalisme excessif. Elle invoque avoir conclu, dans son écriture du 11 octobre 2017, sur mesures provisionnelles, à la confirmation des mesures prises à titre superprovisionnel, ce par quoi il fallait entendre celles prononcées les 11 et 25 octobre 2017. Elle ajoute que le Tribunal aurait dû examiner le litige sous l'angle de la maxime d'office applicable en matière de prévoyance professionnelle et prendre ainsi d'office la mesure en cause. Elle soutient que l'interdiction faite à l'intimé n'est pas suffisamment dissuasive dès lors que le montant de ses avoirs de prévoyance excède largement celui de l'amende, de 10'000 fr.

L'appelante précise encore que l'intimé est âgé de 61 ans, de sorte qu'il peut retirer son avoir de prévoyance professionnelle, et que le produit de la vente du terrain copropriété des parties doit servir à payer l'arriéré des contributions d'entretien dues.

L'intimé expose qu'il est salarié de G_____ Sàrl et cotise en cette qualité auprès de la caisse de prévoyance J_____. Il fait valoir qu'aucun élément ne permet de retenir qu'il chercherait à retirer ses avoirs de prévoyance et que la mesure

d'interdiction prise à son encontre est suffisante, au regard du principe de proportionnalité. En tout état de cause, même à supposer que le risque évoqué par l'appelante se réalise, elle pourra encore faire valoir ses prétentions sur le terrain de 450'000 euros dont les parties sont copropriétaires.

L'intimé conteste être redevable d'arriérés de contribution d'entretien envers ses filles.

3.1 Selon l'art. 276 CPC relatif aux mesures provisionnelles dans le cadre de la procédure de divorce, qui constitue une disposition spéciale par rapport aux art. 261 ss CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires. Les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 172 ss CC) sont applicables par analogie (al. 1). Le tribunal peut ordonner des mesures provisionnelles après la dissolution du mariage tant que la procédure relative aux effets du divorce n'est pas close (al. 3). Quant à l'art. 178 CC, applicable en mesures provisionnelles par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, il prévoit que le juge peut, à la requête de l'un des époux, restreindre le pouvoir de l'autre de disposer de certains de ses biens sans le consentement de son conjoint et ordonner les mesures de sûreté appropriées (arrêt du Tribunal fédéral 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1). Autrement dit, l'art. 178 CC s'applique aussi, par analogie, dans une procédure de divorce en tant que mesures provisoires (ATF 118 II 378 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_852/2010 du 28 mars 2011 consid. 3.2; BOHNET, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET /HALDY/-JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 7 ad art. 276 CPC).

L'art. 178 CC tend à éviter qu'un époux, en procédant à des actes de disposition volontaires, se mette dans l'impossibilité de faire face à ses obligations pécuniaires envers son conjoint, que celles-ci découlent des effets généraux du mariage (devoir d'entretien, prétention de l'époux au foyer) ou du régime matrimonial (acquiescement de récompenses, participation aux acquêts; ATF 120 III 67 consid. 2a; arrêts du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1, 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et la référence citée).

L'époux qui demande une mesure de sûreté doit rendre vraisemblable, sur le vu d'indices objectifs, l'existence d'une mise en danger sérieuse et actuelle (ATF 118 II 378 consid. 3b; arrêts du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1, 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et les références citées). Le juge ne doit pas exiger une preuve stricte d'un danger imminent et se contentera à cet égard d'une simple vraisemblance (ATF 118 II 381 consid. 3b; arrêt 5A_2/2013 du 6 mars 2013 consid. 3.2, publié in FamPra.ch 2013 p. 769; arrêts du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1, 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1). Cette vraisemblance peut notamment résulter d'un refus de renseignement ou de la dissimulation de faits importants de la part de l'autre conjoint (arrêts du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du

24 novembre 2017 consid. 7.2.1; 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et les références citées).

Les mesures de sûreté ordonnées en application de l'art. 178 CC, qui peuvent notamment porter sur le blocage du compte troisième pilier (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1), doivent respecter le principe de la proportionnalité et ne pas dépasser ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif visé par la loi, qui est notamment d'assurer l'exécution d'une obligation pécuniaire résultant de la liquidation du régime matrimonial. Il convient également de tenir compte de l'intérêt de chacun des époux. Les mesures ordonnées peuvent, mais ne doivent pas nécessairement, comprendre l'essentiel des biens d'un époux. Leur but est de maintenir la situation économique de la communauté matrimoniale (arrêt du Tribunal fédéral 5A_771/2010 précité consid. 6.2 et les références). L'application du principe de la proportionnalité signifie également que la restriction peut, voire doit, être limitée dans le temps (arrêt du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1 et les références citées). Le juge qui ordonne une restriction du pouvoir de disposer selon l'art. 178 CC bénéficie d'un pouvoir d'appréciation relativement large (arrêts du Tribunal fédéral 5A_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.2; 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.2 et la référence citée).

Ainsi, dans l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_595/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.3, le Tribunal fédéral a confirmé le blocage du troisième pilier de l'époux parce qu'il avait déclaré vouloir réduire de manière conséquente son activité professionnelle en raison de ses problèmes de santé, de sorte qu'il se justifiait de pallier au risque avéré qu'il puise dans son épargne pour maintenir son train de vie.

De même dans l'arrêt 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.2, le Tribunal fédéral a considéré que l'interdiction faite à l'époux de disposer de sa villa et l'inscription d'une interdiction de l'aliéner au Registre foncier était justifiée du fait que l'époux tentait de dissimuler ses avoirs, était animé par la volonté de soustraire ses biens aux prétentions de son épouse, avait été condamné pénalement pour violation d'une obligation d'entretien et une mesure d'avis aux débiteurs avait été prononcée à son encontre, rendant ainsi la protection de l'art. 178 CC nécessaire et justifiée.

Toutefois, lorsque la restriction du droit de disposer est déjà prévue par la loi, comme c'est le cas en matière de prévoyance professionnelle dans le cadre du prononcé d'un divorce (art. 5 LFLP qui prévoit que le paiement en espèces de la prestation de sortie, notamment lorsque l'époux quitte la Suisse ou s'établit à son compte ne peut intervenir qu'avec le consentement écrit de son conjoint ou l'autorisation d'un tribunal), il n'est pas besoin d'en requérir le prononcé au sens de l'art. 178 CC (cf PELLATON, Des effets généraux du mariage, ad art. 178 CC n° 9).

Ainsi, dans un arrêt ACJC/336/2016 du 11 mars 2016, la Cour de justice de Genève a-t-elle rejeté les conclusions de l'appelante tendant à ce qu'il lui soit fait interdiction à l'intimé de disposer de ses avoirs de prévoyance professionnelle et aux caisses de prévoyance de ce dernier de donner une suite favorable à une demande dans ce sens de leur assuré, au motif que l'appelante était suffisamment protégée par l'art. 5 LFLP. Elle a également considéré, qu'à supposer que l'intimé puisse disposer d'une part de ces avoirs, l'appelante n'avait pas rendu vraisemblable que ledit intimé était en train de mettre sérieusement en danger les prétentions de l'appelante relatives aux avoirs surobligatoires de prévoyance professionnelle auxquels elle pouvait prétendre, dans le cadre de la procédure au fond.

3.2 En l'espèce, la mesure de blocage sollicitée par l'appelante doit s'examiner au regard des conditions de l'art. 178 CC, applicable par analogie dans le cadre d'une procédure en complément de divorce (cf dans ce sens TAPPY, Procédures spéciales en droit matrimonial, CPC commenté, ad art. 276 n° 7).

Or, quels que soient les griefs invoqués par l'appelante qu'il n'est pas besoin d'examiner au vu du résultat de la présente procédure, la Cour ne peut pas ordonner la mesure requise, dès lors que les conditions de l'art. 178 CC ne sont pas réalisées.

Certes, les parties sont au bénéfice d'un jugement de divorce prononcé en Espagne en 2015, de sorte que l'appelante ne bénéficie plus de la protection de l'art. 5 LFLP. Toutefois, le seul fait que l'intimé soit âgé de 61 ans et puisse solliciter le retrait de son avoir de prévoyance professionnelle pour se mettre à son compte ou quitter la Suisse ne justifie pas à lui seul d'ordonner la mesure requise, en l'absence d'une volonté tangible de sa part de soustraire ce capital aux prétentions de son ex-épouse, voire de puiser dans celui-ci à titre anticipé. En effet, pas le moindre indice dans le dossier ne laisse à penser que l'intimé serait animé de telles intentions. Le fait qu'il n'ait pas assumé l'entier de ses obligations d'entretien envers sa famille ne modifie pas cette appréciation, car il n'existe pas, actuellement, d'indices de mise en danger sérieuse de ce capital. Cela est d'autant plus vrai que le transfert d'une caisse de pension à l'autre, intervenu le 6 avril 2017, a été effectué de manière régulière, à la suite du changement d'activité professionnelle de l'intimé et n'est pas de son fait. L'appelante ne fait qu'émettre des hypothèses, tel un départ en Suisse de l'intimé ou le retrait de ses avoirs pour se mettre à son compte qui ne sont aucunement rendues vraisemblables. Les jugements de valeur qu'elle porte sur l'intimé sont également sans pertinence.

En résumé, l'appelante ne rend pas vraisemblable que l'intimé est en train de mettre sérieusement en danger les prétentions qu'elle pourrait avoir en partage des avoirs surobligatoires de prévoyance professionnelle de ce dernier, de simples suppositions ne suffisant pas à fonder l'octroi de la mesure provisionnelle qu'elle requiert. A cela s'ajoute que l'appelante a déjà obtenu des mesures provisionnelles

du premier juge, non remises en cause par les parties, qui garantissent suffisamment ses droits dans le cadre de la procédure au fond.

L'appel n'est pas fondé, de sorte que l'ordonnance entreprise sera ainsi confirmée.

- 4.** Les frais judiciaires et dépens sont mis à la charge de la partie qui succombe. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 95 et 106 CPC). Le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

La décision sur les frais des mesures provisionnelles peut être renvoyée à la décision finale (art. 104 al. 3 CPC).

Si l'instance d'appel se prononce à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

4.1 En l'espèce, le sort des frais de première instance a été réservé avec la décision finale, ce qui est conforme aux normes précitées. Il n'y a donc pas lieu de modifier ce point.

4.2 Les frais judiciaires de la procédure d'appel seront fixés à 1'000 fr. (art. 26, 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, E 1 05.10 - RTFMC) et seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe. Elle sera en conséquence condamnée à verser ce montant.

Chaque partie supportera par ailleurs ses propres dépens (art. 95 al. 3, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 29 janvier 2018 par A_____ contre le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance OTPI/49/2018 rendue le 22 janvier 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23445/2017-13.

Au fond :

Confirme cette ordonnance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge de A_____ et la condamne à verser la somme de 1'000 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens.

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Nathalie LANDRY-BARTHE et Eleanor McGREGOR, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Jessica ATHMOUNI

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.

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

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