

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4325/2016

ACJC/1599/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 5 DECEMBRE 2016

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ à Genève, appelant d'un jugement rendu par la 3^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 28 octobre 2016, comparant par Me Barbara Lardi Pfister, avocate, place du Molard 3, 1204 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

Madame B_____, domiciliée _____ à Genève, intimée, comparant par Me Daniel Meyer, avocat, rue Ferdinand-Hodler 7, 1207 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 09.12.2016.

Attendu, **EN FAIT**, que par jugement du 28 octobre 2016, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles de divorce, a attribué à B_____ la jouissance exclusive de l'appartement conjugal sis _____ à Genève, à charge pour elle d'en payer le loyer (ch. 1 du dispositif), condamné A_____ à payer à B_____, par mois et d'avance, une contribution d'entretien de 2'700 fr. (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 500 fr., mis ceux-ci à la charge des parties pour moitié chacune et les a laissés provisoirement à la charge de l'Etat de Genève, sous réserve de l'application de l'art. 123 CPC (ch. 3), dit qu'il n'était pas octroyé de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toute autres conclusions dans la mesure où elles n'étaient pas sans objet (ch. 5);

Que le Tribunal a notamment considéré que les parties se sont définitivement séparées en 2009, époque à laquelle A_____, qui loge depuis lors dans un studio, a laissé la jouissance de l'appartement conjugal à B_____, tout en continuant jusqu'à ce jour d'en payer seul le loyer; que cette dernière est actuellement sans emploi ni revenus propres et, pour l'heure, ne dispose pas de solution de logement alternative de sorte qu'on ne pouvait exiger d'elle, à ce stade, qu'elle quitte cet appartement; que par ailleurs, depuis avril 2016, B_____ doit supporter des charges de 3'990 fr. alors qu'au regard de ses revenus de 5'620 fr. nets par mois, A_____ dispose d'un excédent de l'ordre de 2'705 fr. dans son budget mensuel, ce qui lui permettrait de s'acquitter d'une contribution d'entretien de 2'700 fr. par mois en faveur de son épouse;

Que par acte expédié au greffe de la Cour le 14 novembre 2016, A_____ a formé appel contre ce jugement, concluant à l'annulation des ch. 1 et 2 de son dispositif et à ce que la jouissance exclusive de l'appartement conjugal lui soit attribuée, à ce qu'il soit ordonné à B_____ de quitter ledit appartement dans un délai d'un mois et à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement à verser à cette dernière un montant de 600 fr. par mois à titre de contribution d'entretien pour la durée de la procédure, mais au plus tard jusqu'au 31 mars 2017;

Qu'il a également conclu à la suspension du caractère exécutoire du jugement attaqué, exposant à cet égard qu'il avait continué à payer le loyer de l'appartement conjugal afin d'en préserver le bail et offrir un lieu de vie décent à sa fille, que son épouse ne serait pas en mesure de s'acquitter du loyer et que la contribution d'entretien fixée par le Tribunal entamait son minimum vital qui s'élève à 1'976 fr., compte tenu de ses charges s'élevant à 3'193 fr. et de celles de sa fille C_____, née le _____ 1998, de 126 fr. et 321 fr., après déduction de la rente complémentaire pour enfant et les allocations d'études;

Qu'invitée à se déterminer à cet égard, B_____ s'est opposée à la suspension du caractère exécutoire du jugement entrepris; qu'elle expose que sa situation financière est très précaire, même avec la contribution d'entretien allouée par le Tribunal, qui ne couvre pas ses charges incompressibles, alors que A_____ dispose d'un solde de 2'705 fr.; que les charges de C_____, désormais majeure, ne sauraient être prises en compte dans son budget; que, concernant le logement familial, elle est en mesure de

s'acquitter du loyer grâce à ses différentes sources de revenus, mais ne serait pas en mesure de trouver un logement de remplacement à brève échéance et que malgré les contacts distendus entre elle et sa fille, elle met tout en œuvre pour que cette dernière revienne s'installer dans l'appartement;

Considérant, **EN DROIT**, que la Cour est saisie d'un appel au sens de l'art. 308 CPC;

Que l'ordonnance querellée 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 p. 478; 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5);

Qu'en l'espèce, concernant le logement de famille, il apparaît que l'appelant n'y vit actuellement pas, contrairement à l'intimée; que pour la durée de la procédure d'appel, l'intérêt de l'intimée, qui ne dispose d'aucun revenu et dont les chances de trouver rapidement un logement paraissent faibles, l'emporte sur celui du recourant qui a quitté le domicile conjugal depuis quelques années et dispose actuellement d'un logement; qu'en tout état de cause, la suspension du caractère exécutoire du ch. 1 du dispositif du jugement attaqué aurait tout au plus pour effet de suspendre l'attribution du logement de famille à l'intimée, mais n'aurait pas encore pour effet de faire droit aux conclusions de l'appelant tendant à ce que ledit logement lui soit attribué et à ce qu'il soit ordonné à l'intimée de le quitter;

Que concernant la contribution d'entretien, le Tribunal a retenu que l'appelant devait supporter des charges de 2'915 fr.; que l'appel ne peut être considéré, à ce stade, *prima facie*, comme manifestement bien fondé en tant que l'appelant réclame que le montant du minimum vital pour débiteur monoparental soit pris en considération et que les charges de C_____ soient intégrées dans son budget, étant relevé qu'actuellement, cette

dernière est majeure et qu'il ressort de la déclaration écrite qu'elle a rédigée le 13 novembre 2016 qu'elle vit depuis juillet 2016 dans le studio de son demi-frère; qu'il ressort en revanche de la pièce nouvelle produite par l'appelant, dont la recevabilité sera considérée comme vraisemblable à ce stade, de même que la nécessité de comptabiliser dans les charges incompressibles de l'appelant le montant indiqué, eu égard à sa nature, que celui-ci doit s'acquitter, pour l'année 2016, de cotisations AVS/AI/APG de 1'506 fr., soit 125 fr. par mois; qu'en tenant compte de ce montant, le solde de l'appelant s'élève à 2'580 fr. (5'620 fr. - 2'915 fr. - 125 fr.), soit un montant inférieur à celui retenu par le Tribunal;

Que l'effet suspensif au ch. 2 du dispositif du jugement attaqué sera donc accordé pour tout montant supérieur à 2'580 fr.;

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

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

Statuant sur requête de suspension de l'effet exécutoire du jugement entrepris :

Admet la requête de A_____ tendant à la suspension du caractère exécutoire attaché au chiffre 2 du dispositif du jugement JTPI/13384/2016 rendu le 28 octobre 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4325/2016-3 pour tout montant supérieur à 2'580 fr.

La rejette pour le surplus.

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

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Camille LESTEVEN

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.