

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/6141/2017

ACJC/49/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 15 JANVIER 2018

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'une ordonnance rendue par la 12ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 5 décembre 2017, comparant par Me Pascal Rytz, avocat, rue du Rhône 61, case postale 3558, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Raffaella Meakin, avocate, Boulevard Helvétique 36, 1207 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18 janvier 2018.

Attendu, **EN FAIT**, que par ordonnance du 5 décembre 2017, le Tribunal de première instance a, préalablement, annulé tous les précédents jugements sur mesures protectrices réglant la situation entre les époux A_____/B_____ et annulé en particulier l'avis aux débiteurs ordonné par le Président du Tribunal d'Arrondissement de _____ sous chiffre III du jugement _____ du 6 février 2014 (ch. 1 du dispositif) et, cela fait et statuant à nouveau, constaté la vie séparée de A_____ et B_____ (ch. 2), attribué à A_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis _____ (ch. 3), condamné B_____ à verser à A_____ par mois et d'avance, à titre de contribution à son entretien, un montant de 2'650 fr. dès le 20 mars 2017 (ch. 4) ainsi qu'un montant de 3'000 fr. à titre de provision *ad litem* (ch. 5), statué sur les frais (ch. 6) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 7);

Qu'il a retenu que A_____ percevait des revenus de 2'246 fr. de son activité lucrative et 1'360 fr. de la location de la maison familiale en Afrique, dont il n'avait pas été rendu vraisemblable qu'il serait redistribué aux membres de sa famille, et qu'elle devait supporter des charges de 6'225 fr., y compris un montant de base OP de 1'200 fr.; que compte tenu de son déficit de 2'618 fr., B_____ serait condamné à lui verser une contribution d'entretien arrêtée à 2'650 fr.;

Que par acte déposé au greffe de la Cour le 18 décembre 2017, A_____ a formé appel contre cette ordonnance, concluant à l'annulation des chiffres 1, 4 et 7 de son dispositif et, cela fait, à ce que B_____ soit condamné à lui verser, par mois et d'avance, la somme de 6'776 fr. 30 à titre de contribution d'entretien, à ce qu'il soit ordonné à l'employeur de ce dernier de prélever mensuellement cette somme et de la lui verser et à ce que B_____ soit condamné à lui verser une *provisio ad litem* de 3'000 fr. pour la procédure d'appel;

Qu'elle a conclu, préalablement, à ce que l'effet suspensif soit accordé à son appel; qu'elle a fait valoir à cet égard que, sur la base de la dernière décision sur mesures protectrices de l'union conjugale du 6 février 2014, elle avait déjà payé les assurances maladie des filles des parties, leurs frais de bouche et les soins de chacune d'entre elles, que sa situation était précaire puisqu'elle percevait un salaire mensuel de 2'246 fr., et qu'elle contestait qu'un revenu hypothétique à hauteur du montant intégral versé pour la location de la villa dont elle est propriétaire en main commune avec ses sept frères et sœurs soit pris en compte; que la contribution d'entretien qui lui a été allouée ne lui permettait pas de s'acquitter des charges hypothécaires, que les filles du couple ne seraient pas en mesure de payer leur assurance maladie et qu'elle n'était pas en mesure de rembourser les contributions d'entretien depuis mars 2017;

Qu'invité à se déterminer à cet égard, B_____ a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif; qu'il a soutenu que les revenus provenant de l'activité lucrative de son épouse étaient supérieurs à 2'246 fr., qu'elle n'avait pas produit son certificat de salaire pour 2016, qu'elle avait perçu un montant de 5'146 fr. en décembre 2017; que la pièce invoquée relative à la maison en Afrique était insuffisante à rendre vraisemblables ses

allégations et qu'une estimation prudente de ses ressources mensuelles permettait d'évaluer celles-ci à 3'606 fr. à tout le moins, de sorte que la contribution d'entretien allouée par le Tribunal lui permettait de couvrir ses charges;

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);

Qu'à teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral, il appartient à la partie recourante de démontrer qu'à défaut d'effet suspensif, elle est exposée à d'importantes difficultés financières ou qu'elle ne pourra pas obtenir le remboursement du montant payé au cas où elle obtiendrait gain de cause au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A_708/2013 du 14 mai 2014 consid. 1.1);

Que le juge prendra également en considération les chances de succès du recours (ATF 115 Ib 157 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_30/2010 du 25 mars 2010 consid. 2.3);

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, l'appelante conteste percevoir un montant de 1'360 fr. à titre de location de la maison familiale en Afrique mais se réfère à cet égard à l'un de ses courriers à l'Assistance juridique; qu'il ne peut dès lors être considéré à ce stade, *prima facie*, que la décision attaquée est d'emblée erronée sur ce point et que le montant pris en compte est excessif;

Qu'en outre, dans la mesure où les filles des parties sont majeures, qu'elle semblent avoir acquis une formation et ne pas résider de manière permanente chez leur mère, il ne paraît pas, *prima facie*, qu'il était manifestement contraire au droit de prendre en compte un montant de 1'200 fr. à titre de minimum vital de l'appelante, et non de 1'350 fr.;

Que l'appelante conteste également le *dies a quo* de la modification de la contribution d'entretien;

Que dans la mesure où la modification de la contribution d'entretien prend effet dès le 20 mars 2017, l'appelante devrait rembourser la différence entre le montant précédemment dû et versé par l'intimé à titre de contribution d'entretien et celui fixé par le Tribunal dans l'ordonnance attaquée; que l'intimé ne soutient pas qu'il serait exposé à des difficultés financières s'il ne pouvait obtenir immédiatement le remboursement des sommes qu'il a versées en trop depuis le mois de mars 2017 alors qu'à l'inverse, il est vraisemblable, au vu du solde de ses comptes dont des extraits sont produits devant la Cour, que l'appelante serait exposée à des difficultés financières si elle devait les rembourser avant qu'il soit statué par la Cour sur la question du *dies a quo* de la modification de la contribution d'entretien;

Que le caractère exécutoire du ch. 4 du dispositif de l'ordonnance attaquée sera donc suspendu seulement en tant qu'il porte sur la modification de la contribution d'entretien due à l'appelante pour la période du 20 mars 2017 au 5 décembre 2017, date de l'ordonnance attaquée;

Qu'elle sera rejetée pour le surplus;

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 du caractère exécutoire de l'ordonnance entreprise :

Admet la requête formée par A_____ en tant qu'elle porte sur la suspension du caractère exécutoire du chiffre 4 du dispositif OTPI/647/2017 rendue le 5 décembre 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/6141/2017 pour la période du 20 mars 2017 au 5 décembre 2017;

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.