Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5D 52/2010

Arrêt du 10 mai 2010
IIe Cour de droit civil

Composition
Mme et MM. les Juges Hohl, Présidente,
Marazzi et Herrmann.
Greffière: Mme Jordan.

Participants à la procédure
X._____,
représenté par Me Philippe A. Eigenheer, avocat,
recourant,

contre

dame X._____,
représentée par Me Pierre Schifferli, avocat,
intimée.

Objet
exécution provisoire de mesures provisoires,

recours constitutionnel contre l'arrêt de la Chambre
civile de la Cour de justice du canton de Genève
du 26 février 2010.

Faits:

A.
X._____, né en 1965, et dame X._____, née en 1967, tous deux de nationalité belge, se sont mariés le 17 octobre 1992. Ils ont eu deux enfants, A._____, né le 19 mai 1995, et B._____, née le 4 mai 1998.

B.
Le 14 mai 2009, dame X._____ a formé une demande unilatérale en divorce.

Dans le cadre de cette procédure, elle a requis, le 14 septembre 2009, des mesures provisoires tendant notamment au versement de contributions d'entretien en sa faveur et celle des enfants ainsi que d'une provisio ad litem.

Statuant le 8 décembre 2009, le Tribunal de première instance du canton de Genève a, sur mesures provisoires, notamment attribué au père la garde du garçon et à la mère celle de la fille, sous réserve d'un droit de visite en faveur de chaque parent sur l'enfant dont il n'a pas la garde, condamné X._____ à verser, dès le 1er septembre 2009, une contribution à l'entretien de sa femme et de sa fille de 10'580 fr. par mois, allocations familiales en sus (ch. 5), ainsi qu'une provisio ad litem de 15'000 fr. et débouté les parties de toutes autres conclusions, sous suite de dépens et frais. Au fond, il a débouté l'épouse.

Le 14 janvier 2010, le mari a interjeté un appel contre le jugement rendu sur mesures provisoires portant sur les aliments, la provisio ad litem, le déboutement de toutes autres conclusions et l'émolument de décision.

Dans l'intervalle, le 23 décembre 2009, l'épouse avait requis l'exécution provisoire du jugement querellé.

Par arrêt du 26 février 2010, la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a admis cette requête et ordonné, à hauteur de 8'900 fr., l'exécution provisoire du chiffre 5 (contribution d'entretien en faveur de l'épouse et de la fille) du jugement du Tribunal de première instance du 8 décembre 2009 rendu sur mesures provisoires.

C.
X._____ forme un recours constitutionnel subsidiaire au Tribunal fédéral. Il conclut, principalement, au rejet de la requête en exécution et, subsidiairement, au renvoi de la cause pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Par ordonnance du 15 avril 2010, l'effet suspensif a été accordé en ce qui concerne les aliments dus jusqu'en février 2010; il a été refusé pour le surplus.

Des observations sur le fond n'ont pas été requises.

Considérant en droit:

1.
La décision querellée de la Cour de justice ordonne l'exécution provisoire d'un jugement de première instance prononçant des mesures provisoires au sens de l'art. 137 al. 2 CC contre lequel le mari a fait appel. Il s'agit là d'une décision incidente en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) dès lors qu'elle revient en fait à retirer l'effet suspensif attaché à l'appel cantonal (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, no 3 ad art. 303 LPC/GE; cf. aussi sur le caractère incident: ATF 120 Ia 260 consid. 2b p. 264; arrêt 5P.347/1999 du 19 novembre 1999 consid. 1a; 5D 16/2008 du 10 mars 2008 consid. 4).

1.1 Hormis les décisions mentionnées à l'art. 92 al. 1 LTF, une décision préjudicielle ou incidente peut être entreprise immédiatement si elle peut causer un préjudice irréparable (art. 93 al. 1 let. a LTF) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (art. 93 al. 1 let. b LTF).
1.1.1 Un préjudice ne peut être qualifié d'irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF que s'il cause un inconvénient de nature juridique; tel est le cas lorsqu'une décision finale même favorable à la partie recourante ne le ferait pas disparaître entièrement, en particulier lorsque la décision incidente contestée ne peut plus être attaquée avec la décision finale, rendant ainsi impossible le contrôle par le Tribunal fédéral; en revanche, un dommage économique ou de pur fait n'est pas considéré comme un dommage irréparable de ce point de vue (ATF 135 II 30 consid. 1.3.4 p. 36; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 p. 190). Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision préjudicielle ou incidente lui cause un tel dommage (ATF 134 III 426 consid. 1.2 p. 429), à moins que celui-ci ne fasse d'emblée aucun doute (ATF 133 III 629 consid. 2.3.1 in fine p. 632).

En l'espèce, l'existence d'un préjudice irréparable ne s'impose pas à l'évidence. En effet, la simple exécution de créances d'argent n'emporte en soi pas un tel dommage (cf. ATF 107 Ia 269 consid. 2 p. 272) dans la mesure où l'intéressé peut s'acquitter du montant et pourra en obtenir la restitution s'il obtient finalement gain de cause (cf. arrêt 5A 270/2008 du 20 novembre 2008 consid. 3 non publié aux ATF 135 III 238; BERNARD CORBOZ, Commentaire de la LTF, 2009, no 17 ad art. 93 LTF). Il appartenait ainsi au recourant d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause un préjudice irréparable. Or, sous l'angle de la recevabilité de son recours au Tribunal fédéral, il se limite à affirmer péremptoirement, de façon erronée, que la décision querellée est une décision finale de dernière instance, sans prendre la peine de discuter la nature de

la décision entreprise.
1.1.2 Quant à l'art. 93 al. 1 let. b LTF, il suppose d'abord que le Tribunal fédéral soit en mesure de rendre lui-même un jugement final en réformant la décision incidente attaquée, puis que l'admission du recours permette d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse, conditions qui ne sont à l'évidence pas réalisées en l'espèce.

2.
Vu ce qui précède, le recours est irrecevable. Les frais sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). L'intimée ne l'a emporté que partiellement quant au sort de la demande d'effet suspensif; il ne lui sera donc alloué que des dépens réduits.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est irrecevable.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.
Une indemnité de 500 fr., à payer à l'intimée à titre de dépens, est mise à la charge du recourant.

4.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 10 mai 2010
Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
La Présidente: La Greffière:

Hohl Jordan