



POUVOIR JUDICIAIRE

C/10027/2020

ACJC/141/2022

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 28 JANVIER 2022

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____[GE], appelant d'une ordonnance rendue par la 5^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 27 août 2021, comparant par Me Pascal RYTZ, avocat, AAA Avocats SA, Rue du Rhône 118, 1204 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____[VD], intimée, comparant par Me Bertrand PARIAT, avocat, chemin du Canal 5, 1260 Nyon, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 31 janvier 2022.

EN FAIT

- A.** Par ordonnance OTPI/653/2021 rendue le 27 août 2021, notifiée à A_____ le 1^{er} septembre 2021, le Tribunal de première instance (ci-après, le Tribunal) a, statuant sur mesures provisionnelles, condamné A_____ à verser en mains de B_____, par mois et d'avance, dès le 1^{er} janvier 2021, 3'750 fr. à titre de contribution à son entretien, sous déduction des sommes déjà versées à ce titre (chiffre 1 du dispositif), condamné A_____ à verser à B_____ 15'000 fr. à titre de *provisio ad litem* dans les 30 jours à compter de la notification de l'ordonnance (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 2'000 fr., répartis à raison de la moitié à la charge de A_____ et de la moitié à la charge de l'Etat de Genève, sous réserve d'une décision de l'assistance judiciaire, condamné en conséquence A_____ à verser 1'000 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 3), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).
- B.**
- a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice (ci-après, la Cour) le 13 septembre 2021, A_____ a formé appel de cette ordonnance et sollicité l'annulation des ch. 1 à 3 et 5 de son dispositif. Cela fait, il a conclu à ce que la Cour déboute B_____ de toutes ses conclusions sur mesures provisionnelles, annule l'ordonnance rendue sur mesures superprovisionnelles et condamne B_____ à lui rembourser "*tous montants qu'elle aurait perçus à titre de contribution d'entretien sur mesures superprovisionnelles et provisionnelles*".
- Il a produit des pièces nouvelles.
- b.** Dans sa réponse du 4 octobre 2021, B_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance entreprise, sous suite de frais et dépens.
- Elle a produit des pièces nouvelles.
- c.** A_____ a répliqué le 18 octobre 2021, persisté dans ses conclusions et produit des pièces nouvelles.
- d.** Le 5 novembre 2021, il a spontanément porté à la connaissance de la Cour un fait nouveau et produit des pièces nouvelles.
- e.** B_____ a dupliqué le 19 novembre 2021 et produit des pièces nouvelles, sans prendre de conclusions.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier :
- a.** A_____, né le _____ 1968, et B_____, née le _____ 1979, ont contracté mariage le _____ 2013 à K_____ (VD).

Aucun enfant n'est issu de cette union.

b. A_____ est père de trois enfants majeurs, nés d'une précédente union.

B_____ est mère d'une enfant née d'une précédente relation.

c. Les époux se sont séparés en mai 2018.

d. Depuis cette date, les relations entre les époux ont été réglées par jugement rendu sur mesures protectrices de l'union conjugale par le Tribunal de première instance (jugement n° JTPI/17889/2018) le 15 novembre 2018.

Au terme de cette décision, rendue d'accord entre les parties, le Tribunal a notamment :

- Attribué la jouissance exclusive du domicile conjugal sis 1_____ à L_____ (VD) à B_____.
- Donné acte à A_____ de son engagement à verser à son épouse, à titre de contribution à son entretien, la somme de 9'000 fr. par mois du 1^{er} novembre 2018 au 31 mai 2020 et de 4'500 fr. par mois du 1^{er} juin 2020 au 31 décembre 2020, l'époux étant autorisé, en déduction de ladite contribution d'entretien, à verser directement au bailleur le montant du loyer mensuel de l'ancien domicile conjugal soit 4'400 fr.
- Donné acte aux époux de ce que l'épouse conserverait une automobile de marque C_____.

Dans sa décision, le Tribunal relève que les parties se sont engagées à ne pas demander de modification ou de suppression de la contribution d'entretien compte tenu du fait qu'aucune contribution d'entretien ne sera due après décembre 2020.

e. En date du 27 mai 2020, A_____ a formé une demande en divorce unilatérale auprès du Tribunal. Il a notamment conclu à ce que le Tribunal :

- Transfère tous les droits et obligations afférents au bail de l'ancien domicile conjugal à B_____;
- Prenne acte de son engagement à verser à B_____ 4'500 fr. par mois jusqu'au 31 décembre 2020, sous déduction du montant du loyer mensuel de l'ancien domicile conjugal versé directement au bailleur, soit 4'400 fr.
- Dise qu'il ne doit aucune contribution à l'entretien de son épouse dès le 1^{er} janvier 2021.

f. Dans sa réponse du 20 novembre 2020, B_____ a notamment conclu à ce que le Tribunal :

- Prononce le divorce.

- Transfère en sa faveur tous les droits et obligations afférents au bail de l'ancien domicile conjugal.
- Condamne A_____ à lui verser, par mois et d'avance, un montant minimum de 10'000 fr. à titre de contribution d'entretien.
- Condamne A_____ à lui verser 15'000 fr. à titre de *provisio ad litem*.

g. Dans leur réplique du 22 février 2021, respectivement duplique du 29 avril 2021, les parties ont persisté dans leurs précédentes conclusions.

h. Le 8 juin 2021, B_____ a déposé une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles au terme de laquelle elle a conclu à ce que le Tribunal condamne A_____ à lui verser une contribution d'entretien de 10'000 fr. minimum par mois dès juillet 2020, subsidiairement dès juin 2021.

En substance, elle expose ne pas avoir réussi à obtenir une capacité financière suffisante dans les deux ans ayant suivi la séparation, faute de formation particulière, en raison de son état de santé et eu égard à la survenance de la pandémie.

Sur mesures provisionnelles, elle a également conclu au versement de la somme de 15'000 fr. à titre de *provisio ad litem*.

i. Par ordonnance rendue sur mesures superprovisionnelles le 8 juin 2021, le Tribunal a condamné A_____ à verser en mains de B_____ la somme de 3'750 fr. par mois à titre de contribution à son entretien, ce dès le mois de juin 2021.

j. A_____ a conclu, sur mesures provisionnelles, au déboutement de la requérante et à l'annulation de l'ordonnance du 8 juin 2021.

k. Par ordonnance du 13 juillet 2021, le Tribunal a informé les parties de ce que la cause serait gardée à juger sur mesures provisionnelles dans un délai de 14 jours.

l. Dans ses déterminations spontanées du 30 juillet 2021, B_____ a persisté dans ses précédentes conclusions.

m. La situation personnelle et financière des parties est la suivante :

m.a A_____ est médecin, spécialise FMH en médecine générale et il travaille à titre d'indépendant dans son cabinet à Genève depuis 2005.

En 2017 et 2018, les bilans de cette activité font apparaître des bénéfices de respectivement 320'921 fr. et 304'059 fr., soit en moyenne des revenus mensuels nets de quelques 26'000 fr.

Il indique que ses revenus en 2019 sont restés stables mais qu'en 2020, du fait de la pandémie, son activité a connu une baisse de 70% en mars et avril et de 25% en novembre, soit une baisse de revenu de quelques 8,5%; ses revenus se sont ainsi élevés à environ 23'790 fr. par mois en 2020.

Même à retenir sans restriction les charges mensuelles qu'il invoque et comprenant celles de ses enfants majeurs et de ses parents âgés, ainsi que le paiement du loyer du logement de B_____, il demeure avec un montant mensuel à libre disposition de quelque 4'000 fr.

m.b Avant sa rencontre avec A_____, B_____ a travaillé en qualité d'agent de sécurité, à temps partiel; cette activité lui procurait des revenus de l'ordre de 3'000 fr. par mois.

Elle a ensuite diminué son activité professionnelle, selon elle sur requête de son époux, ne travaillant plus que sur appel; elle percevait alors des revenus de l'ordre de 3'000 fr. par an. De janvier à août 2019, elle a perçu au total la somme de 3'993 fr., soit en moyenne quelque 500 fr. par mois. De janvier à septembre 2020, elle a perçu au total 1'673 fr., soit en moyenne quelques 186 fr. par mois. Elle n'a pas produit de certificat de salaire ni pour 2019, ni pour 2020.

Parallèlement, en 2012, elle a obtenu un diplôme d'esthéticienne, mais n'a jamais exercé d'activité professionnelle dans ce domaine.

B_____ invoque souffrir de problèmes de santé survenus à la suite de la séparation, soit une dépression et des douleurs généralisées. Elle soutient être en traitement depuis juin 2018.

B_____ a formé une demande AI le 17 mai 2020, qu'elle a elle-même rédigée, pour "*dépression profonde avec idées suicidaires et douleurs généralisées* [la] *rendant inapte à reprendre le travail*" depuis mai 2018.

Par rapport médical daté du 5 juillet 2020, le Dr D_____, spécialiste en psychiatrie, déclare suivre B_____ depuis le 30 mai 2015. Il relate les déclarations de sa patiente sur la vie conjugale et les mauvais traitements qu'elle dit avoir subis durant celle-ci, la séparation intervenue en 2018 et ses précédentes relations. Il parvient à la conclusion que B_____ a vécu une "*relation objectale*", se voyant comme un objet manipulé par A_____. Il se fonde uniquement sur les déclarations de l'intéressée, sans expliciter les investigations qu'il aurait menées ou le résultat d'éventuels tests conduits sur sa patiente. Selon lui, sa patiente présentait des difficultés d'affirmation de soi, de baisse de sa propre estime et de manque de confiance en elle-même. A la suite de la séparation, la patiente avait développé un "*état dépressif majeur*" nécessitant une psychothérapie et une psychopharmacothérapie, dont l'issue n'est pas décrite. Il relate aussi deux

hospitalisations à la Clinique de E_____ du 3 au 25 avril 2020 et du 11 au 15 mai 2020, pour une "*aggravation de l'état anxieux - dépressif*".

Selon un courrier de F_____, du 27 août 2020, soit un cabinet de physiothérapie, B_____ souffrait de douleurs intenses liées à des tensions musculaires au niveau lombaire avec irradiations sur le trajet du nerf sciatique. Ces symptômes étaient "*invalidants au quotidien*".

Par décision du 14 janvier 2021, l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud a refusé de mettre en place des mesures pour l'aider à trouver un emploi, tout en indiquant poursuivre l'instruction de sa demande de prestations.

Selon un certificat du Dr D_____ du 8 décembre 2020, B_____ était en incapacité de travail du 1^{er} décembre 2020 au 31 janvier 2021. Les motifs de cette incapacité ne sont pas précisés.

Enfin, selon une attestation du même médecin, datée du 7 juillet 2021 et adressée à l'attention du Service de la population de L_____, portant sous concerne "*demande de visa pour une proche personne*", il est constaté que B_____ était en arrêt de travail total à partir du 14 janvier 2020, ce pour une durée indéterminée, en raison d'un état "*dépressif sévère*". Il est évoqué sans précision un état de santé "*critique et précaire*" et "*plusieurs hospitalisations*", les symptômes étant à mettre en lien avec la prise en charge de sa fille et la séparation de 2018. Une hospitalisation était envisagée.

Par certificat médical du 27 septembre 2021, le Dr D_____ a attesté que sa patiente était en incapacité de travail totale depuis le "*jour de sa séparation et jusqu'à ces jours (sic)*", sans expliciter les raisons de cette incapacité.

Devant le Tribunal, A_____ a dûment contesté l'incapacité de travail de B_____ qu'il a considérée comme non démontrée.

Depuis juin 2021, B_____ est au bénéfice, à titre exceptionnel et pour une durée de 6 mois maximum, d'un revenu d'insertion versé par le canton de Vaud, d'un montant indéterminé; ces prestations sont considérées comme des avances remboursables dès que les immeubles qu'elle possède au Maroc seront réalisés.

B_____ a été administratrice de la société G_____ SA, de février 2019 à novembre 2020. Selon une attestation de la société du 22 mars 2021, elle n'a perçu aucun salaire, jeton ou autre avantage.

B_____ est en outre seule administratrice de la société H_____ SA, sise à son domicile de L_____, depuis sa fondation en décembre 2019. B_____ indique ne percevoir aucun revenu de cette société. Selon le bilan provisoire, non signé, au

31 décembre 2020, la société a été déficitaire de plus de 20'000 fr. en 2020. Le compte de pertes et profits de la société n'est pas produit.

Enfin, B_____ est associée à 51% et dirige la société I_____ SARL, créée en décembre 2019 au Maroc. B_____ loue le rez-de-chaussée de sa maison sise à M_____ (cf. ci-dessous) à cette société pour un loyer mensuel de 12'000 MAD soit quelques 120 fr. par mois. En 2020, la société n'a eu aucun chiffre d'affaires et elle a subi des pertes équivalant au montant du loyer susmentionné.

B_____ a exposé être propriétaire de différents biens immobiliers au Maroc, soit d'une maison sise à M_____ d'une valeur de 432'000 MAD, d'un appartement, sis à N_____, d'une valeur de 500'000 MAD, de deux lots de terrains nus n° 2_____ et 3_____ situés à O_____, d'une valeur de 400'000 MAD et de deux terrains agricoles situés à P_____, d'une valeur de 216'000 MAD, soit au total quelque 200'000 fr.

Dans son écriture sur mesures provisionnelles du 8 juin 2021, elle a exposé n'être en réalité pas devenue propriétaire des deux lots de terrains nus n° 2_____ et 3_____ situés à O_____ d'une valeur de 400'000 MAD, n'ayant pu payer le prix de vente. Elle a produit des documents soutenant ses allégués. A cette occasion, elle a encore allégué que les biens immobiliers au Maroc dont elle est propriétaire sont saisis à titre conservatoire depuis le 24 mai 2021 en garantie d'une créance de 1'350'000 MAD au profit d'un certain J_____. Elle a produit plusieurs documents émis par le registre foncier compétent qui font état de cette saisie conservatoire.

- D.** Dans le jugement entrepris, le Tribunal a retenu que l'état de santé défaillant de B_____ n'avait pas été anticipé dans le précédent jugement sur mesures protectrices, lequel avait, au contraire, retenu qu'elle devait trouver dès le 1^{er} janvier 2021 une activité professionnelle. Il fallait donc tenir compte de cet état de fait non prévisible et modifier les mesures protectrices. Le Tribunal a ensuite procédé au calcul de la contribution d'entretien due, considérant qu'elle ne devait pas permettre la couverture du train de vie antérieur, mais seulement les frais incompressibles de B_____. A_____ a donc été condamné à payer le montant de 3'750 fr. par mois. Quant à la *provisio ad litem*, il n'était pas rendu vraisemblable que B_____ disposait de biens liquides, puisque ses propriétés au Maroc étaient vraisemblablement l'objet de procédures judiciaires. Or, A_____ disposait d'un montant important après la couverture de ses charges et de celles de son épouse. Il était donc en mesure de verser une *provisio ad litem*.

EN DROIT

- 1.** **1.1** Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 142 al. 1 et 3, 271 let. a, 276 al. 1 et 314 al. 1 CPC), suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision rendue sur mesures provisionnelles au sens de

l'art. 308 al. 1 let. b CPC, statuant sur des conclusions de nature pécuniaire dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 92 al. 2, 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable.

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Sa cognition est cependant limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve (art. 271 CPC; ATF 138 III 97; arrêt du Tribunal fédéral 5A_466/2019 du 25 septembre 2019 consid. 4.2). Les moyens de preuve sont limités à ceux qui sont immédiatement disponibles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_334/2019 du 31 janvier 2019 consid. 4.1), l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (arrêt du Tribunal fédéral 5A_335/2019 du 4 septembre 2019 consid. 3.4).

1.3 La fixation de la contribution d'entretien du conjoint est soumise à la maxime de disposition (art. 58 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; arrêt 5A_751/2019 du 25 février 2020 consid. 1.1) et à la maxime inquisitoire (art. 272 CPC; ATF 129 III 417 précité ibid). L'art. 272 CPC prévoit une maxime inquisitoire dite sociale ou limitée, qui n'oblige pas le tribunal à rechercher lui-même l'état de fait pertinent. La maxime inquisitoire sociale ne dispense en effet pas les parties de collaborer activement à la procédure. Il leur incombe de renseigner le tribunal sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_855/2017 du 11 avril 2018 consid. 4.3.2 et références citées).

2. Les parties allèguent des faits nouveaux et produisent des pièces nouvelles devant la Cour.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b). Les conditions cumulatives de l'art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire simple ou sociale (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_67/2020 du 10 août 2020 consid. 3.3.1).

S'agissant des vrais nova, soit les faits qui se sont produits après le jugement de première instance - ou plus précisément après les débats principaux de première instance (art. 229 al. 1 CPC) -, la condition de nouveauté posée par l'art. 317 al. 1 let. b CPC est sans autre réalisée et seule celle d'allégation immédiate (art. 317 al. 1 let. a CPC) doit être examinée. En ce qui concerne les pseudo nova, soit ceux qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (arrêt

du Tribunal fédéral 5A_24/2017 du 15 mai 2017 consid. 4.2). En règle générale, les nova doivent être introduits en appel dans le cadre du premier échange d'écriture (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

2.2 En l'espèce, les pièces nouvelles suivantes produites par l'appelant à l'appui de son appel sont recevables, car postérieures à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger : les déterminations de B_____ à la Justice de paix du District de Q_____ du 17 août 2021 et le commandement de payer, poursuite n° 4_____, notifié le 1^{er} septembre 2021. Les autres pièces sont antérieures à la date susmentionnée et donc irrecevables. Le résultat d'un calcul statistique disponible sur le site de la Confédération est considéré comme un fait notoire.

Les deux pièces produites par l'intimée dans sa réponse à l'appel sont nouvelles et donc recevables, car postérieures à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger.

S'agissant des pièces nouvelles produites à l'appui de la réplique de l'appelant, seules seront admises les trois pièces postérieures à la date de l'appel, soit le procès-verbal d'audience du Tribunal du 4 octobre 2021 et deux avis de débits des 27 septembre et 1^{er} octobre 2021. Il en ira de même des deux photographies datées du 3 novembre 2021 produites spontanément par l'appelant.

Les pièces produites par l'intimée à l'appui de sa duplique seront par contre déclarées irrecevables, car antérieures à sa réponse sur appel et ayant pu être produites avec celle-ci.

- 3.** L'appelant conteste devoir être astreint à payer une contribution d'entretien à l'intimée.

3.1

3.1.1 Dans le cadre d'une procédure de divorce (art. 274 ss CPC), le Tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires. Les dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont applicables par analogie (art. 276 al. 1 CPC).

Les mesures protectrices de l'union conjugale demeurent en vigueur même au-delà de l'ouverture de la procédure de divorce. Une fois ordonnées, elles ne peuvent être modifiées par le juge des mesures provisionnelles qu'aux conditions de l'art. 179 CC, désormais applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1 et les références citées).

Aux termes de l'art. 179 al. 1 1^{ère} phrase CC, le juge prononce les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus. La modification des mesures protectrices ne peut ainsi être obtenue que si, depuis leur prononcé, les

circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment si un changement significatif et non temporaire - par exemple en matière de revenus - est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue (ATF 143 III 617 consid. 3.1 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 5A_783/2020 du 31 mars 2021 consid. 4.3.1 et les arrêts cités).

La survenance d'une modification essentielle et durable dans la situation familiale s'apprécie à la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1001/2017 du 22 mai 2018 consid. 3 et les arrêts cités).

Il n'y a pas lieu d'adapter la situation lorsque les faits ont été conventionnellement définis pour clarifier un état de fait incertain (*caput controversum*). Dans ce cas, il n'est en effet pas possible de mesurer le caractère notable du changement de circonstances. Sont réservés les faits nouveaux qui se trouvent clairement hors du champ de l'évolution future des événements, telle qu'elle était envisagée, même inconsciemment, par les parties au moment de l'accord (ATF 142 III 518 consid. 2.6.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_563/2020 du 29 avril 2021 consid. 3.1; 5A_688/2013 du 14 avril 2014 consid. 8.2, en matière de divorce).

3.1.2 Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent et litigieux devant lui (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_689/2020 du 27 avril 2021 consid. 3.1).

3.2 En l'espèce, l'appelant remet en cause l'existence d'une incapacité de travail de l'intimée durable et imprévisible justifiant, à titre de fait nouveau, la modification des mesures protectrices prononcées d'accord entre les parties en novembre 2018.

L'intimée quant à elle renvoie au raisonnement du premier juge et considère que l'appelant n'en a pas démontré le caractère arbitraire. Elle examine ensuite les conditions d'imputation d'un revenu hypothétique, qui n'étaient selon elle pas réalisées. Elle avait donc droit à obtenir une contribution d'entretien dès le 1^{er} janvier 2021, en dérogation à l'accord intervenu sur mesures protectrices.

Il ne s'agit cependant ni d'examiner le caractère arbitraire de la décision entreprise, la Cour revoyant la cause avec un plein pouvoir d'examen, ni de se pencher sur les conditions d'un revenu hypothétique. Comme le suggère l'appelant, la question juridique pertinente est celle de déterminer s'il existe une circonstance nouvelle et imprévisible justifiant de modifier les mesures protectrices prononcées.

Or, contrairement à la solution adoptée par le Tribunal, l'incapacité de travail invoquée par l'intimée n'est pas suffisamment documentée pour être rendue

vraisemblable. Subsidiairement, elle n'est pas nouvelle, ni n'était imprévisible au moment du prononcé des mesures protectrices.

S'agissant des preuves apportées à l'appui de l'allégation de l'incapacité de travail, celles-ci ne respectent pas les *minima* fixés par la jurisprudence pour emporter la conviction du juge, même sous l'angle de la vraisemblance. En effet, la demande AI rédigée par l'intimée elle-même est dépourvue de force probante. Il n'en va pas autrement des suites données à cette démarche, qui infirment plutôt en l'état la nécessité d'une prestation au titre de l'assurance-invalidité, puisque l'office compétent a refusé d'octroyer une quelconque aide à l'intimée. Quant à l'attestation d'un physiothérapeute, elle est irrelevante, car elle ne fait aucune référence à la capacité de travail de l'intimée. Enfin, les différents documents émanant du médecin psychiatre de l'intimée ne permettent pas non plus de substantier suffisamment dite incapacité. Le rapport médical du 5 juillet 2020 se limite à rapporter les dires de la patiente sans réellement fournir d'analyse explicitant le fondement du diagnostic de dépression majeure. Aucune explicitation n'est fournie sur la raison des deux hospitalisations, mis à part la notion vague d'"*aggravation de l'état anxieux - dépressif*". D'ailleurs, ce certificat ne fournit aucune prise de position sur la capacité de travail de l'intéressée. Le certificat du 8 décembre 2020 est insuffisant, car ne contenant aucune information sur le fondement de l'incapacité de travail. Il en va de même du certificat daté du 27 septembre 2021. Enfin, l'attestation destinée à l'obtention d'un visa pour une connaissance de l'intimée est encore plus vague que le rapport médical évoqué ci-dessus et donc, elle aussi, insuffisante. D'ailleurs, l'appelant ayant dûment contesté les allégués de l'intimée et les documents correspondants, ceux-ci n'ont pas de valeur probante plus grande que des allégués propres de l'intimée.

Par ailleurs, les différents mandats d'administratrice de sociétés en Suisse et à l'étranger acceptés par l'intimée sont peu compatibles avec la prétendue incapacité de travail qu'elle allègue.

Il s'ensuit que l'incapacité de travail durable dont se prévaut l'intimée à titre de fait nouveau n'est pas suffisamment démontrée.

A titre supplémentaire, la Cour relèvera que l'intimée elle-même, ce qui ressort aussi des documents susévoqués, déclare avoir été en traitement, ou du moins avoir souffert des problèmes de santé dont elle se prévaut à ce stade, déjà antérieurement à la décision sur mesures protectrices. Il s'ensuit que le caractère nouveau de ces troubles, et de leurs conséquences, n'est pas rendu vraisemblable.

Par ailleurs, s'agissant des autres éléments invoqués par l'intimée, à savoir son défaut de formation et la survenance de la pandémie de COVID-19, le premier, à supposer qu'il fût rendu vraisemblable, ce qui n'est pas le cas puisque l'intimée est titulaire d'un diplôme d'esthéticienne, était déjà connu d'elle à l'époque du

prononcé des mesures protectrices et n'a donc aucun caractère nouveau. Quant à la seconde, l'intimée, qui prétend principalement n'avoir pas trouvé d'emploi en raison de son état de santé, n'apporte aucun début de preuve que la pandémie l'aurait empêchée de trouver un travail dans le domaine de la sécurité, où elle était active durant de nombreuses années.

Par conséquent, les conditions pour le prononcé de nouvelles mesures provisionnelles remplaçant les mesures protectrices antérieures ne sont pas réalisées.

La décision entreprise sera annulée et l'intimée déboutée de ses conclusions en paiement d'une contribution d'entretien en sa faveur.

4. L'appelant fait grief au premier juge de l'avoir condamné à verser une *provisio ad litem* à l'intimée.

4.1 Il découle du devoir général d'entretien et d'assistance du conjoint ou des parents (art. 159 al. 3, 163 et 276ss CC) non seulement une obligation de pourvoir à l'entretien au sens étroit, mais aussi à la satisfaction de besoins non matériels, telle la protection juridique. Ainsi un époux ou un parent doté des ressources suffisantes a le devoir de verser, à son conjoint ou à son enfant qui ne dispose pas des moyens nécessaires, une avance lui permettant de couvrir ses frais de procédure et de sauvegarder ses intérêts dans le procès en divorce ou en aliments qui les oppose ("*provisio ad litem*"; ATF 117 II 127 consid. 6; 103 Ia 99 consid. 4; 85 I 4, 72 I 142; 67 I 65; 66 II 70; arrêt du Tribunal fédéral 5A_85/2017 du 19 juin 2017, consid. 7.1.2).

Les contributions d'entretien ont pour but de couvrir les besoins courants des bénéficiaires et non de servir, comme la *provisio ad litem*, à assumer les frais de procès en divorce ou en aliments; l'octroi d'une telle provision peut donc être justifié indépendamment du montant de la contribution d'entretien. Le juge ne peut imposer cette obligation d'entretien supplémentaire que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du débiteur et des siens (arrêts du Tribunal fédéral 5A_85/2017 du 19 juin 2017 consid. 7.1.3; 5A_808/2016 du 21 mars 2017).

La *provisio ad litem* est une simple avance fixée dans une décision de nature provisionnelle (arrêts du Tribunal fédéral 5A_85/2017 du 19 juin 2017 consid. 7.1.1; 5A_259/2014 du 14 octobre 2014 consid. 1). Il appartient au juge de statuer sur la question de l'éventuelle restitution de cette avance dans le cadre de la répartition des frais judiciaires et des dépens à l'issue du procès (ATF 66 II 70 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 6.2).

4.2 Sur ce point, l'appelant reproche au premier juge de s'être abstenu d'examiner la situation de fortune de l'intimée. Celle-ci aurait dû, selon l'appelant, épargner

sur la contribution d'entretien versée conformément aux mesures protectrices. Elle disposait en outre d'un véhicule de marque C_____ valant, à neuf, 84'000 fr. et acquis en 2017. Enfin, elle disposait de biens immobiliers au Maroc qui pouvaient être vendus.

S'agissant d'une prétendue épargne qui aurait dû être réalisée sur les contributions d'entretien versées, l'appelant perd de vue que le but des contributions d'entretien n'est, par définition, pas de constituer une épargne, mais d'assurer l'entretien courant. Il n'est en outre pas contesté que l'intimée ne dispose d'aucune fortune mobilière liquide lui permettant de couvrir ses frais de procès.

Concernant ensuite le véhicule C_____, aucun élément n'a été apporté par l'appelant permettant d'évaluer sa valeur actuelle, le seul montant mentionné étant une valeur, non démontrée, datant de 2017. Il ne saurait donc être retenu que l'intimée est en mesure de réaliser un montant suffisant par la vente de ce véhicule pour couvrir ses frais de procès, ce sans qu'il soit nécessaire de déterminer si, comme le discutent les parties, l'intimée est ou non toujours propriétaire du véhicule.

Enfin, s'agissant des biens immobiliers détenus par l'intimée au Maroc, il apparaît excessif d'exiger d'elle qu'elle les réalise pour couvrir ses frais de procès. En effet, les contraintes liées à la réalisation au juste prix de biens immobiliers sis à l'étranger, en particulier dans le contexte économique actuel, paraissent disproportionnées par rapport à la possibilité d'exiger de la part de l'appelant le versement d'une *provisio ad litem* - qui n'est qu'une simple avance, remboursable - eu égard notamment à sa situation économique confortable. En tout état, les limitations de droit réel invoquées par l'intimée sont rendues vraisemblables, ce qui est suffisant à ce stade pour retenir qu'elle ne saurait obtenir une somme d'argent suffisante en liquidant ses propriétés immobilières. Il n'appartient en effet pas au juge des mesures provisionnelles de déterminer si des documents sont faux ou ne reflètent pas la réalité, à moins que cela ne soit manifeste. L'appelant n'apporte ainsi aucune preuve tangible de l'inexistence des saisies conservatoires et du fait que l'intimée serait la propriétaire de deux terrains supplémentaires.

Sur le principe, le Tribunal a donc à juste titre condamné l'appelant à verser une *provisio ad litem* à l'intimée.

Cela étant, l'appelant estime le montant de 15'000 fr. excessif.

Ce grief paraît fondé, dans la mesure où l'intimée est défenderesse à la procédure en divorce et n'aura vraisemblablement pas d'avance de frais judiciaires à payer et où cela signifie donc que les 15'000 fr. impliquent environ 40 heures de travail d'avocat, ce qui est excessif pour le divorce d'un couple sans enfant et sans fortune particulière.

La somme due au titre de la *provisio ad litem* sera donc réduite à 8'000 fr.

5. Etant donné que les mesures provisionnelles se substituent aux mesures superprovisionnelles et que le Code de procédure civile ne prévoit aucune voie de droit contre les jugements cantonaux de première instance portant sur des mesures superprovisionnelles (voir notamment ATF 137 III 417), il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur la conclusion de l'appelant tendant à l'annulation de la décision sur mesures superprovisionnelles, de même que sur ses conclusions en remboursement de sommes versées en trop à titre de contribution d'entretien à l'intimée, étant précisé que cette dernière conclusion n'est pas chiffrée et ne saurait être l'objet d'une décision à l'issue de la procédure sur mesures provisionnelles.
6. **6.1** La modification partielle du jugement entrepris ne commande pas de revoir la décision du Tribunal sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC), laquelle ne fait l'objet d'aucun grief et est conforme aux normes applicables (art. 31 RTFMC; art. 107 al. 1 let. c CPC).
- 6.2** Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 1'000 fr. (art. 31 et 37 RTFMC). Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties (art. 107 al. 1 let. c CPC).

La part due par l'appelant sera compensée avec le montant de l'avance qu'il a versée et qui demeurera acquise à l'Etat de Genève à due concurrence de 500 fr. (art. 111 al. 1 CPC), le solde lui étant restitué (art. 122 al. 1 let. c CPC).

Dès lors que l'intimée plaide au bénéfice de l'assistance judiciaire, sa part des frais sera provisoirement laissée à la charge de l'Etat de Genève, qui pourra en demander le remboursement ultérieurement (art. 122 et 123 al. 1 CPC; art. 19 RAJ).

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 13 septembre 2021 par A_____ contre l'ordonnance OTPI/653/2021 rendue le 27 août 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/10027/2020.

Au fond :

Annule les chiffres 1 et 2 du dispositif du jugement entrepris, cela fait, statuant à nouveau :

Condamne A_____ à verser à B_____ 8'000 fr. à titre de *provisio ad litem* dans les 30 jours à compter de la notification du présent arrêt.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de la procédure d'appel à 1'000 fr. et les met à charge des parties à raison d'une moitié chacune.

Compense le montant dû par A_____ avec l'avance qu'il a versée et qui demeure acquise à l'Etat de Genève à concurrence de 500 fr.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer 500 fr. à A_____.

Dit que le montant de 500 fr. dû par B_____ est provisoirement supporté par l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

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.