

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/23942/2016

ACJC/267/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 27 FEVRIER 2018

Entre

A_____, domicilié _____ (**I**_____), appelant d'une ordonnance rendue par la 17^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 28 juillet 2017, comparant d'abord par Me Nathalie Karam, avocate, puis par Me Mélanie Yerly, avocate, rue Ancienne 55, 1227 Carouge (GE), en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

B_____, domiciliée _____, intimée, comparant par Me Pierluca Degni, avocat, route de Chêne 11, case postale 6009, 1211 Genève 6, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 7 mars 2018.

EN FAIT

- A.** Par ordonnance sur mesures provisionnelles OTPI/381/2017 du 28 juillet 2017, statuant dans la procédure en divorce opposant A_____ et B_____, le Tribunal de première instance a condamné A_____ à verser à B_____, par mois et d'avance, la somme de 1'500 fr. pour son entretien dès le 1^{er} septembre 2016 (chiffre 1 du dispositif), a constaté qu'au jour du prononcé de l'ordonnance, A_____ s'était d'ores et déjà acquitté à ce titre d'un montant de 2'850 fr. (ch. 2), a condamné A_____ à verser à B_____ une somme de 5'000 fr. à titre de *provisio ad litem* (ch. 3), a réservé le sort des frais (ch. 4) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).
- B.**
- a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 25 août 2017, A_____ appelle de cette ordonnance, reçue le 15 août 2017. Il conclut, dépens compensés, à l'annulation du chiffre 3 de son dispositif et, cela fait, à ce qu'il soit dit que B_____ s'acquittera de ses frais de procès en divorce grâce aux arriérés de pensions qu'elle percevra de sa part conformément au chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance querellée. Subsidiairement, il conclut à ce que la cause soit renvoyée au premier juge afin qu'il soit statué sur la *provisio ad litem* après que l'instruction sur le fond ait permis d'établir la situation financière complète de B_____. Plus subsidiairement encore, il conclut à ce que le versement des 5'000 fr. s'effectue selon un plan de paiements échelonnés de 100 fr. par mois jusqu'à extinction de la somme totale.
- b.** B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement, avec suite de frais et dépens d'appel.
- Elle produit deux pièces nouvelles, soit une décision du 20 juillet 2017 de l'Office cantonal des assurances sociales et un article de presse du 14 juillet 2017.
- c.** Dans sa réplique du 23 octobre 2017, A_____ persiste dans ses conclusions.
- d.** B_____ n'ayant pas fait usage de son droit à la duplique, les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 20 novembre 2017 de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les éléments pertinents suivants résultent de la procédure :
- a.** B_____ et A_____, tous deux de nationalité J_____ et nés respectivement en 1953 et en 1947, se sont mariés le _____ 1983.
- Ils sont les parents de C_____, née en 1983, aujourd'hui majeure, chez laquelle réside actuellement B_____.

A_____ est également le père d'un autre enfant, D_____, aujourd'hui majeur, né hors mariage d'une précédente relation.

b. Ils vivent séparés depuis l'année 2012.

c. Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance en date du 2 décembre 2016, B_____ a formé une demande unilatérale en divorce, assortie de conclusions provisionnelles et superprovisionnelles.

Sur mesures superprovisionnelles et provisionnelles, elle a notamment conclu à ce que A_____ soit condamné à lui verser une contribution pour son entretien de 4'000 fr. par mois dès le dépôt de la requête, à ce qu'il soit ordonné à la Caisse K_____ de verser la pension en faveur de A_____ directement en ses mains, le solde du montant de la contribution devant être versé en ses mains par A_____, avec suite de frais et dépens. Sur mesures provisionnelles, elle a également requis le versement d'une *provisio ad litem* de 5'000 fr.

d. Par décision du 5 décembre 2016, le Tribunal a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles, la condition de l'urgence faisant défaut.

e. A_____ a conclu au déboutement de son épouse de ses conclusions sur mesures provisionnelles.

f. Lors de l'audience du 20 juin 2017 du Tribunal, B_____ a réduit ses prétentions, ramenant à 1'500 fr. la quotité de la contribution d'entretien réclamée. Elle a maintenu sa requête s'agissant de la *provisio ad litem* et a pris une conclusion nouvelle tendant à ce que A_____ soit condamné à payer le montant de ses propres arriérés de cotisations AVS/AI/APG.

A_____ a persisté dans ses conclusions en déboutement de son épouse.

Il a déclaré qu'aux dires de sa fille, son épouse aurait un travail. Cette dernière a contesté ce fait, indiquant qu'il s'agissait d'un malentendu et expliquant avoir été assistante administrative jusqu'en août 2013. Elle n'avait plus travaillé depuis lors, hormis un mandat ponctuel de _____ qu'elle venait d'obtenir de L_____ qui lui rapporterait des honoraires d'environ 350 fr. par mois.

A l'issue de cette audience, le Tribunal a gardé la cause à juger sur mesures provisionnelles.

D. Dans la décision querellée, le Tribunal a retenu que B_____ ne réalisait aucun revenu et que les charges nécessaires à son entretien s'élevaient à 2'215 fr. par mois, comprenant notamment un loyer estimé de 900 fr. dès lors que les parties ne contestaient pas la nécessité pour B_____ - qui résidait en l'état gratuitement chez sa fille - de disposer d'un logement propre. A_____ réalisait un revenu mensuel net moyen d'environ 4'119 fr. 30 et ses charges s'élevaient à 2'607 fr. par

mois, de sorte qu'il disposait d'un solde de 1'512 fr. par mois lui permettant de s'acquitter d'une contribution mensuelle de 1'500 fr. à l'entretien de son épouse. Ce montant était dû dès le dépôt de la requête, les sommes d'ores et déjà versées par A_____ depuis lors, soit 2'850 fr. au total, devant être portées en déduction des contributions dues.

Le Tribunal a retenu que A_____ n'avait rien dit de sa fortune, hormis à prétendre que l'entier de la somme de près de 83'000 fr. qu'il détenait à son départ en I_____ entre 2010 et 2011 aurait été absorbé au gré de diverses dépenses, qui n'étaient pas documentées. Or, il apparaissait qu'à la fin 2014, il disposait encore de plus de € 15'000.- sur un compte bancaire. En outre, il ne prétendait pas que son épouse disposerait pour sa part d'économies propres. Dans ces conditions, il se justifiait de lui imposer le versement d'une *provisio ad litem*, fixée à 5'000 fr. compte tenu de la durée probable de la procédure et des conclusions prises.

E. Les faits pertinents suivants résultent encore des pièces produites devant le Tribunal :

a. A teneur d'un relevé bancaire établi le 2 octobre 2014, produit par B_____, A_____ disposait de € 15'574.04 sur un compte bancaire auprès de E_____ à cette date.

Les divers versements qu'a effectués A_____ en faveur de son épouse entre mai 2016 et avril 2017 proviennent tous d'un compte F_____ ouvert au nom de A_____.

Les virements qu'il a effectués en faveur de son fils entre avril et décembre 2016 proviennent quant à eux d'un compte G_____ ouvert au nom de A_____.

b. B_____ a allégué avoir vécu grâce à ses économies durant plusieurs mois.

Au mois de mai 2016, elle a vendu un bracelet en or pour 260 fr. Le 6 juin 2016, elle a mis plusieurs bijoux en gage auprès de H_____ de Genève, obtenant ainsi un prêt de 620 fr.

Le compte bancaire de B_____ auprès de G_____ présentait un solde de 424 fr. 87 au 28 novembre 2016.

EN DROIT

1. 1.1 Les décisions sur mesures provisionnelles sont susceptibles d'appel, lorsque l'affaire est de nature pécuniaire, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal atteint 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC).

En l'espèce, devant le Tribunal, la cause portait sur la contribution due à l'épouse dont la valeur capitalisée est supérieure à 10'000 fr. (art. 92 CPC) ainsi que sur le

versement d'une *provisio ad litem* de 5'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

1.2 Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

1.3 S'agissant d'un appel, la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC) et établit les faits d'office (maxime inquisitoire simple; art. 55 al. 2 et 272 par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC). Les parties doivent toutefois collaborer activement à la procédure, étayer leurs propres thèses, renseigner le juge sur les faits de la cause et lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_565/2016 du 16 février 2017 consid. 4.1.2). La Cour est liée par les conclusions des parties (maxime de disposition; art. 58 al. 1 CPC) lorsque, comme en l'espèce, seule la contribution à l'entretien de l'épouse est litigieuse.

Les mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une action en divorce étant soumises à la procédure sommaire au sens propre (art. 248 let. d, 271 let. a et 276 al. 1 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, n. 1958), la cognition est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb = JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2; HOHL, op. cit., n. 1901).

2. L'intimée a produit 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 être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Les faits et moyens de preuve nouveaux présentés tardivement doivent être déclarés irrecevables (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 3 ad art. 317 CPC).

2.2 En l'espèce, les pièces produites par l'intimée sont recevables dès lors qu'elles se rapportent à des faits intervenus postérieurement à la mise en délibération de la cause devant le premier juge et/ou consistent dans des pièces qui ne pouvaient être obtenues antérieurement.

3. L'appelant reproche au Tribunal de l'avoir condamné au versement d'une *provisio ad litem*.

3.1 La *provisio ad litem* a pour but de permettre à chaque conjoint de défendre correctement ses propres intérêts dans une procédure judiciaire, même de nature matrimoniale. L'obligation d'une partie de faire à l'autre l'avance des frais du procès pour lui permettre de sauvegarder ses intérêts, découle du devoir général d'entretien et d'assistance des conjoints (art. 163 CC; ATF 117 II 127 consid. 6).

Elle consiste en une avance garantissant à la partie sans ressources ses frais de procédure et d'avocat (DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, 2013, n. 1.6 ad art. 276 CPC).

La fixation d'une *provisio ad litem* par le juge présuppose d'une part l'incapacité du conjoint demandeur de faire face par ses propres moyens aux frais du procès, d'autre part l'existence de facultés financières suffisantes du défendeur, qui ne doit pas être lui-même placé dans une situation difficile par l'exécution de cette prestation (ATF 103 Ia 99 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_524/2017 du 9 octobre 2017 consid. 7.1 et les arrêts cités).

Les contributions d'entretien ont en principe pour but de couvrir les besoins courants des bénéficiaires, et non de servir, comme la *provisio ad litem*, à assumer les frais du procès en divorce. L'octroi d'une telle provision peut donc être justifié indépendamment du montant de la contribution d'entretien (arrêts du Tribunal fédéral 5A_808/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.1; 5A_372/2015 du 29 septembre 2015 consid. 4.1; 5A_448/2009 du 25 mai 2010 consid. 8.2).

Un éventuel excédent entre le revenu à disposition et le minimum vital de la partie requérante doit être mis en relation avec les frais prévisibles de justice et d'avocat dans le cas concret : l'excédent mensuel devrait lui permettre de rembourser les frais de justice dans un délai d'un an s'ils sont peu élevés ou de deux ans s'ils sont plus importants. Il est également déterminant que la partie puisse, au moyen de l'excédent dont elle dispose, procéder aux avances de frais de justice et d'avocat dans un délai raisonnable (FamPra 2008, no 101, p. 965).

3.2.1 En l'espèce, l'appelant reproche au Tribunal d'avoir considéré que l'intimée était incapable de faire face à ses propres dépenses sans avoir procédé à un examen des avoirs de celle-ci.

Outre que l'appelant ne conteste pas la décision du Tribunal en tant qu'elle retient qu'il n'a pas prétendu que son épouse disposerait pour sa part d'économies propres (cf. ordonnance attaquée consid. E), il a été rendu hautement vraisemblable que l'intimée ne possède pas les moyens financiers pour faire face à ses frais de procédure. En effet, son compte bancaire présente un maigre solde positif de 400 fr. et l'appelant n'a pas rendu vraisemblable qu'elle disposerait d'autres avoirs sur d'autres comptes. L'intimée a également établi avoir vendu ou mis en gage plusieurs de ses bijoux pour subvenir à son entretien, ce qui rend d'autant plus plausible l'absence d'avoirs prétendument non déclarés.

L'appelant fait également valoir que l'intimée peut s'acquitter des frais de procès grâce à la contribution d'entretien fixée par le Tribunal, dès lors que celle-ci comprend un montant de 900 fr. au titre de loyer auquel elle n'a pas eu à faire face par le passé et qui n'est pas encore d'actualité. Il n'en reste pas moins que la somme de 1'500 fr. par mois à laquelle l'appelant a été condamné ne laisse qu'un solde disponible de 185 fr. par mois à l'intimée après paiement de ses charges hors loyer (2'215 fr. – 900 fr. – 1'500 fr.). Or, ce montant est insuffisant pour lui permettre de faire face à ses frais de procès.

Enfin, l'appelant se prévaut d'un arrêt isolé et non publié du Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 5A_372/2015 du 29 septembre 2015 consid. 4.2) dans lequel ce dernier a considéré qu'il n'apparaissait pas insoutenable de contraindre l'époux - qui requérait une *provisio ad litem* de 8'000 fr. - à utiliser les importants arriérés de contribution qu'il recevra - totalisant 97'903 fr. - pour payer ses frais de procès, dès lors qu'il ne s'agissait pas de pension courante et qu'il avait reçu d'importantes donations de la part de son père, dont il n'avait pas démontré qu'il était tenu de les restituer. En l'occurrence, la situation est très différente, l'intimée a mis en gage ses biens, de sorte qu'elle devra puiser dans les arriérés de pensions pour faire face à ses dettes, étant relevé que l'appelant n'a pas prouvé s'être acquitté de cet arriéré à ce jour et que les besoins financiers de l'intimée sont immédiats.

Dès lors, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que la première condition permettant à l'intimée de prétendre au versement d'une *provisio ad litem* était remplie.

3.2.2 Par ailleurs, si l'appelant fait valoir que son solde disponible ne lui permet pas d'assumer une *provisio ad litem*, il ne conteste pas la constatation du Tribunal selon laquelle il disposait à tout le moins d'une somme de € 15'574.04 en 2014 et il n'a pas allégué que cette somme aurait été utilisée depuis lors. A cela s'ajoute que l'appelant dispose encore d'autres comptes bancaires auprès de G_____ pour lesquels il n'a pas collaboré à établir le montant.

Par conséquent, il est vraisemblable que l'appelant dispose d'une fortune suffisante pour s'acquitter d'une *provisio ad litem* de 5'000 fr. - dont il ne critique pas le montant en appel - en un seul versement.

L'appel est donc infondé et l'ordonnance sera ainsi confirmée.

4. Les frais d'appel seront arrêtés à 500 fr. (art. 28, 31 et 37 RTFMC), mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 95, 104 al. 1, 105 al. 1, 106 et 107 al. 1 let. c CPC), et compensés avec l'avance de même montant qu'il a fournie et qui demeure acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelant sera condamné à verser des dépens à l'intimée, qui seront arrêtés à 500 fr., débours et TVA inclus, compte tenu de la valeur litigieuse et de l'activité déployée par son conseil (art. 85 al. 1, 88 et 90 CPC; art. 25 et 26 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 25 août 2017 par A_____ contre le chiffre 3 du dispositif de l'ordonnance OTPI/381/2017 rendue le 28 juillet 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23942/2016-17.

Au fond :

Confirme l'ordonnance entreprise.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 500 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance de frais fournie, qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ à verser à B_____ une somme de 500 fr. à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

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

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Audrey MARASCO

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel sG_____idiaire.

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

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