

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4470/2017

ACJC/1094/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 8 AOÛT 2018

Entre

Madame A _____, domiciliée _____, appelante d'une ordonnance rendue par la 5ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 22 mars 2018, comparant d'abord par Me B _____, avocate, puis par Me Jérôme Picot, avocat, route de Suisse 100, case postale 110, 1290 Versoix (GE), en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C _____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Sarah El-Abshihy, avocate, Grand-Rue 20, case postale 1205, 1820 Montreux (VD), en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 21 août 2018.

EN FAIT

A. Par ordonnance OTPI/172/2018 du 22 mars 2018, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal), statuant sur mesures provisionnelles, a, notamment, condamné C_____ à verser à A_____ née _____, la somme de 5'000 fr. à titre de *provisio ad litem* (ch. 1 du dispositif), réservé le sort des frais à la décision sur le fond (ch. 4), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions.

B. a. Par acte expédié le 6 avril 2018 au greffe de la Cour de justice, A_____ forme appel contre l'ordonnance précitée, qu'elle a reçue le 27 mars 2018. Elle conclut à l'annulation des chiffres 1 et 6 du dispositif, et cela fait, à la condamnation de C_____ à lui verser la somme de 20'000 fr. à titre de *provisio ad litem*, à la confirmation de l'ordonnance pour le surplus, à la condamnation de C_____ à lui verser la somme de 4'000 fr. à titre de *provisio ad litem* pour la procédure d'appel et à la compensation des dépens.

Elle produit une pièce nouvelle.

b. Par mémoire réponse du 26 avril 2018, C_____ conclut, sous suite de frais et dépens, au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance entreprise.

c. A_____ a persisté dans ses conclusions par réplique du 11 mai 2018.

Elle produit une pièce nouvelle, soit le *time-sheet* "brut" de son mandataire, pour l'activité déployée du 3 mars 2017 au 10 mai 2018, facturée 35'174 fr. 32. Elle expose que cette activité concerne non seulement la procédure de divorce, mais également les échanges avec la partie adverse, les démarches liées au séquestre, ainsi qu'à la procédure de mainlevée, dont la décision de première instance a nécessité un recours.

d. Les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 7 juin 2018, de ce que la cause était gardée à juger, l'intimé n'ayant pas fait usage de son droit de dupliquer.

C. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier soumis à la Cour, étant relevé que seul le montant de la *provisio ad litem* est remis en cause en appel, le principe de son versement étant acquis.

a. C_____, né le _____ 1965 à _____, de nationalité suisse, et A_____, née _____ le _____ 1975 à _____, de nationalités _____ et suisse, ont contracté mariage le _____ 2007 à Genève.

Aucun enfant n'est issu de cette union.

b. Par acte déposé au greffe du Tribunal le 30 septembre 2015, C_____ a formé une première requête unilatérale en divorce, avec mesures provisionnelles (cause C/1_____/2015).

Dans le cadre de cette procédure, le Tribunal, statuant sur mesures provisionnelles (OTPI/357/2016) a, par ordonnance du 29 juin 2016, condamné C_____ au versement d'une contribution à l'entretien de A_____ ainsi que d'une *provisio ad litem* de 15'000 fr., montant non remis en cause dans l'appel interjeté par l'épouse contre le montant de la contribution d'entretien.

Par jugement du 25 janvier 2017 (JTPI/1106/2017), le Tribunal a débouté C_____ des fins de sa demande en divorce, au motif que la séparation des parties n'avait pas duré deux ans.

c. Le 28 février 2017 C_____ a formé une nouvelle demande unilatérale en divorce, avec requête de mesures provisionnelles, concluant sur ce dernier point à ce que la contribution d'entretien mise à sa charge pour l'entretien de son épouse soit réduite de 4'000 fr. à 2'500 fr. par mois. Au fond, il a conclu en substance, outre au prononcé du divorce, à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement de verser à A_____ une contribution mensuelle d'entretien de 2'500 fr., jusqu'au 30 juin 2007 au plus tard, au partage par moitié de sa prestation de sortie des avoirs de prévoyance à la valeur déterminée avec effet au 31 décembre 2016 sans les divers rachats opérés durant le mariage, à l'attribution en sa faveur de l'entière propriété de l'appartement _____, sis en Espagne, et à la constatation que le régime matrimonial des époux a été liquidé.

La demande comporte 26 pages utiles et est assortie de deux classeurs fédéraux de pièces, numérotées de 1 à 38.

d. Lors de l'audience du 4 septembre 2017 devant le Tribunal, A_____, après avoir déposé un chargé de 4 pièces au Tribunal le 25 août 2017, a acquiescé au principe du divorce, et s'est opposée aux conclusions de son époux sur mesures provisionnelles. Elle a pour le surplus conclu, sur mesures provisionnelles, au versement d'une *provisio ad litem* de 5'000 fr., auquel C_____ s'est opposé.

Par ordonnance OTPI/474/2017 du 12 septembre 2017, le Tribunal, statuant sur mesures provisionnelles, a débouté C_____ des fins de sa requête, et condamné ce dernier à verser à A_____ la somme de 5'000 fr. à titre de *provisio ad litem*. Il a pour le surplus réservé le sort des frais à la décision finale et n'a pas alloué de dépens. La décision ne contient aucune motivation relative au montant de la *provisio ad litem*.

e. Dans le délai prolongé à deux reprises par le Tribunal, A_____ a répondu à la demande de divorce par mémoire du 27 novembre 2017, comportant 45 pages utiles. Sur mesures provisionnelles, elle a conclu, sous suite de frais judiciaires, à

la condamnation de C_____ à lui verser une *provisio ad litem* de 20'000 fr., et à ce qu'un avis aux débiteurs soit ordonné pour le paiement de la contribution d'entretien. Au fond, elle a préalablement sollicité la production de nombreuses pièces par C_____, afin d'établir la situation financière de celui-ci, à ce qu'il soit ordonné à ce dernier de compléter et préciser sa demande s'agissant de la liquidation du régime matrimonial et du partage de la prévoyance professionnelle. A titre principal, elle a conclu, outre au prononcé du divorce, à la condamnation de C_____ à lui verser une contribution mensuelle d'entretien de 4'000 fr., au partage des avoirs de la prévoyance professionnelle accumulés pendant la durée du mariage, autorisation devant lui être donnée de compléter ses conclusions sur ce point une fois les pièces sollicitées produites, à la liquidation du régime matrimonial, autorisation devant lui être donnée de compléter ses conclusions sur ce point une fois les pièces sollicitées produites, et à la condamnation de C_____ à s'acquitter en ses mains de la moitié des loyers encaissés pour la location de leur villa en Espagne depuis le 1^{er} janvier 2015, le tout sous suite de frais judiciaires et dépens.

Elle a produit un chargé de 48 pièces.

f. Par ordonnance du 21 décembre 2017, le Tribunal a suspendu sa décision du 7 décembre 2017 visant le versement par A_____ d'une avance de frais de 500 fr. sur mesures provisionnelles et cité les parties à comparaître.

Lors de l'audience du 5 février 2018, A_____ a persisté dans ses conclusions sur mesures provisionnelles. C_____ s'est opposé au versement d'une *provisio ad litem*, au motif que cette question avait déjà été jugée tout en précisant qu'il ne s'était pas acquitté du montant de 5'000 fr. qu'il avait été condamné à verser à ce titre. Subsidiairement, il a conclu à ce qu'un montant inférieur soit alloué, faisant valoir qu'il ne disposait pas de liquidités suffisantes.

La cause a été gardée à juger sur mesures provisionnelles à l'issue de l'audience.

g. Par décision du 29 mars 2018, le Tribunal a fixé un délai au 2 mai 2018 à A_____ pour fournir une avance de frais sur le fond de 4'000 fr.

h. S'agissant de sa situation financière, C_____ est _____ auprès de D_____ et perçoit la somme mensuelle nette de 11'666 fr., plus des frais de représentation de 688 fr. Ses charges totalisent 4'229 fr., non comprise la contribution à verser à A_____. Sa fortune, au jour de l'introduction de la demande de divorce s'élevait, selon ses allégations, à 200'000 fr., et était composée du bien immobilier en Espagne copropriété des époux, d'un studio à _____ (Valais) et d'un compte de titres non liquides.

A_____ soutient que son époux tire des revenus substantiels de la location de son appartement à _____ [VS] et de la villa en Espagne. Il effectue en outre des

opérations en bourse et sur les taux de change, dont il tire également des bénéfices. Enfin, il est titulaire de comptes bancaires non mentionnés dans sa demande en divorce.

i. Il ressort encore de la procédure que C_____ ne s'est pas acquitté entièrement de la contribution d'entretien qu'il avait été condamné à payer. A_____ a donc requis (et obtenu) le séquestre de ses biens, pour sa créance résultant du non-paiement des contributions dues. C_____ ayant fait opposition au commandement de payer qui lui a été notifié en validation de ce séquestre, une procédure de mainlevée a été intentée par A_____, terminée par arrêt de la Cour.

D. Dans la décision querellée, s'agissant du point litigieux en appel, le Tribunal a retenu que la procédure comprenait déjà de nombreux échanges d'écritures et pièces et serait encore vraisemblablement longue et onéreuse. Les avances de frais réclamées par le Tribunal à A_____ s'élevant à 4'500 fr., il était probable qu'en y ajoutant les frais d'avocat, celle-ci devrait faire face à des dépenses de l'ordre de 10'000 fr. A_____ n'ayant pas justifié que les frais de la procédure de divorce dépasseraient ce montant de 10'000 fr., la *provisio ad litem* devait être fixée à 5'000 fr.

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, la cause porte sur la contribution due à l'épouse dont la valeur capitalisée est supérieure à 10'000 fr. (art. 92 CPC), ainsi que sur la *provisio ad litem* dont le montant réclamé est également supérieur à 10'000 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. Sont également recevables le mémoire de réponse ainsi que la réplique de l'appelante (art. 248 let. d, 312 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

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, seul le montant de la *provisio ad litem* est litigieux.

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. Les parties ont produit chacune 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).

2.2 En l'espèce, les pièces produites par les parties sont toutes postérieures à la date à laquelle la cause a été gardée à juger par le Tribunal. Elles sont donc recevables.

3. Il n'est pas contesté que la contribution d'entretien versée par l'intimé à l'appelante ne permet pas à celle-ci d'assumer ses propres frais de justice, de sorte que le principe du droit à une *provisio ad litem* est acquis.

Reste à en déterminer le montant, l'appelante critiquant celui alloué par le premier juge, qu'elle estime trop bas.

L'intimé fait valoir qu'il a déjà été statué sur le montant de la *provisio ad litem* (par l'octroi d'un montant de 5'000 fr.) par ordonnance du 12 septembre 2017 et qu'il n'y a pas lieu de revenir sur ce point.

3.1.1 Si un époux ne dispose pas des moyens suffisants, il peut exiger de son conjoint, sur la base des art. 159 al. 3 et 163 CC, qu'il lui fasse l'avance des frais du procès pour lui permettre de sauvegarder ses intérêts (ATF 117 II 127 consid. 6). Peu importe que le débiteur doive s'en acquitter sur la base de ses revenus ou de ses biens (BOHNET, in Droit matrimonial, commentaire pratique, 2016, n. 61 ad art. 276 CPC). Le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur doit cependant être préservé (ATF 103 Ia 99 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_778/2012 du 24 janvier 2013 consid. 6.1).

Le montant de la *provisio ad litem* doit correspondre aux frais prévisibles de l'action judiciaire entreprise.

3.1.2 La décision statuant sur la *provisio ad litem* est une mesure provisionnelle (arrêt 5A_247/2013 du 15 octobre 2013 consid. 1.3).

Les mesures provisionnelles peuvent être révoquées ou modifiées, s'il s'avère par la suite qu'elles sont injustifiées ou que les circonstances se sont modifiées (art. 268 al. 1 CPC).

3.1.3 La *provisio ad litem* est une simple avance, qui doit en principe être restituée. Il appartient au juge, dans le jugement de divorce, de statuer sur la question de l'éventuelle restitution de cette avance dans le cadre de la répartition des frais et des dépens. Lorsque la procédure est arrivée à son terme, il ne se justifie plus de statuer sur l'octroi d'une telle avance mais uniquement, dans l'hypothèse où une *provisio ad litem* aurait été octroyée au cours de la procédure de divorce, de trancher la question de son éventuelle restitution (arrêt du Tribunal fédéral 5A_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 6.2 et 6.3).

3.2 En l'espèce, la procédure de divorce engagée par l'intimé a déjà nécessité le prononcé de deux ordonnances sur mesures provisionnelles (sur le montant de la contribution d'entretien due à l'appelante et sur un avis aux débiteurs). La demande, qui comportait plus de 40 pages, et de très nombreuses pièces, a nécessité une réponse circonstanciée, laquelle a nécessité un travail conséquent. Les parties sont en désaccord sur le montant de la contribution d'entretien due à l'épouse, sur le partage des avoirs de la prévoyance professionnelle et sur la liquidation du régime matrimonial, ce qui préfigure une procédure longue et fastidieuse. Si le juge devait donner suite à la réquisition de pièces de l'appelante, même partiellement, les parties devront se déterminer nouvellement, ce qui ne manquera pas de générer à nouveau un travail important. Les frais que l'appelante est invitée à avancer, suite au dépôt de sa réponse, sans préjudice d'une avance supplémentaire, se montent à 4'000 fr. Les honoraires de son mandataire sont à ce jour de l'ordre de 35'000 fr. Même à en déduire les heures consacrées aux premières mesures provisionnelles sollicitées par l'intimé (une *provisio ad litem* ayant été octroyée à l'appelante dans ce cadre) ainsi que celles relatives aux procédures annexes à la procédure de divorce (séquestre, mainlevée, aujourd'hui terminées, les dépens éventuellement octroyés étant destinés à couvrir les honoraires du conseil de l'appelante), il est manifeste que le montant alloué par le premier juge est insuffisant à couvrir les frais prévisibles de la procédure de divorce. C'est le lieu de relever que dans le cadre de la première procédure de divorce intentée par l'intimé, le Tribunal avait octroyé à l'appelante une *provisio ad litem* de 15'000 fr.

L'argument selon lequel il a déjà été statué sur la *provisio ad litem* par ordonnance du 12 septembre 2017 ne résiste pas à l'examen. Tout d'abord, la requête de l'appelante s'inscrivait dans le cadre des mesures provisionnelles en réduction de la contribution d'entretien sollicitées par l'intimé, et ne visait manifestement pas l'entier de la procédure de divorce. En tout état, au vu des conclusions préalables de l'appelante, prises dans sa réponse et laissant augurer d'une procédure longue, il se justifie de se prononcer à nouveau sur le montant de cette *provisio ad litem*.

Il résulte de ce qui précède que le chiffre de l'ordonnance querellée sera annulé et que le montant de la *provisio ad litem* à verser par l'intimé à l'appelante sera fixé à 20'000 fr., l'intimé étant en mesure de s'en acquitter au vu de ses revenus et de ses biens. Cette somme, à laquelle viennent s'ajouter les 5'000 fr. déjà octroyés (le Tribunal ayant réservé sa décision au fond s'agissant des frais liés à l'ordonnance du 12 septembre 2017), mais dont il faut déduire l'avance de frais de 4'000 fr. que l'appelante a été invitée à payer, correspond à plus de 52 heures de travail au taux horaire de 400 fr./heure et paraît dès lors adéquat.

En revanche, dès lors que la procédure d'appel, sur mesures provisionnelles, arrive à son terme, il ne se justifie plus de statuer sur l'octroi d'une *provisio ad litem* pour ladite procédure (arrêt du Tribunal fédéral 5A_777/2014 du 4 mars 2014 consid. 6.3).

4. Les frais de la procédure d'appel, arrêtés à 700 fr., seront mis à la charge de l'intimé qui succombe (art. 106 CPC; art. 2, 31 et 37 du règlement fixant le tarif des frais en matière civile du 22 décembre 2010 [RTFMC - E 1 05.10]).

L'intimé sera en outre condamné à verser à l'appelante la somme de 1'000 fr. à titre de dépens d'appel, débours et TVA compris (art. 84, 85, 88, 90 RTFMC; art. 23, 25 et 26 de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 [LaCC – E 1 05]), malgré qu'il s'agisse d'un litige familial, compte tenu de la disparité des situations financières des parties.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre l'ordonnance OTPI/172/2018 rendue le 22 mars 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4470/2017-5.

Au fond :

Annule le chiffre 1 du dispositif de cette ordonnance.

Cela fait, et statuant à nouveau sur ce point :

Condamne C_____ à verser à A_____ la somme de 20'000 fr. à titre de *provisio ad litem*.

Confirme l'ordonnance querellée pour le surplus.

Sur les frais :

Arrête les frais de la procédure d'appel à 700 fr. et les met à la charge de C_____.

Condamne en conséquence C_____ à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, la somme de 700 fr.

Condamne en outre C_____ à verser à A_____ le montant de 1'000 fr. à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 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 l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

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