

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9278/2011

ACJC/759/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 5 JUIN 2013

Entre

Madame A_____, domiciliée _____ (GE), appelante d'un jugement rendu par la 20ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 26 février 2013, comparant par Me Yves Bonard, avocat, 1, rue Monnier, case postale 205, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me Tania Sanchez-Walter, avocate, 61, rue du Rhône, case postale 3558, 1211 Genève 3, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 11 juin 2013.

EN FAIT

- A. a.** Une procédure en divorce, dans le cadre de laquelle sont notamment litigieux les aspects financiers (contributions d'entretien pour l'épouse et les deux enfants du couple, ainsi que liquidation d'un bien immobilier sis en Espagne), oppose les époux B_____ et A_____.

Au cours de l'instruction de la cause, plusieurs audiences de débats d'instruction se sont tenues. La recourante a produit 128 pièces et l'intimé 74. Le Service de protection des mineurs (ci-après SPMi) a établi son rapport d'évaluation sociale le 12 janvier 2012.

b. Le 19 février 2013, A_____ a sollicité l'audition de plus de vingt-quatre témoins, dont sa fille mineure de 16 ans, les directeurs et gestionnaires de quatre établissements bancaires en Suisse et en Espagne auprès desquels son époux est titulaire de comptes, ainsi que les parents de son époux. Elle a en outre demandé qu'un expert soit désigné pour déterminer la valeur du bien immobilier dont les parties sont copropriétaires en Espagne.

c. Par ordonnance de preuve du 26 février 2013, expédiée aux parties pour notification le 1er mars 2013, le Tribunal a notamment autorisé les parties à apporter la preuve des faits qu'elles alléguaient (ch. 1 du dispositif), admis l'audition de quatre témoins (ch. 2), ordonné la production par l'époux de différents titres (ch. 3) et réservé l'admission éventuelle d'autres moyens de preuve à un stade ultérieur de la procédure (ch. 4).

Le Tribunal a considéré que le rapport du SPMi le renseignait suffisamment sur la situation de l'enfant encore mineure, mais que l'audition du médecin de l'adolescente serait ordonnée, l'état de santé de la jeune fille influant sur la capacité de gain de sa mère. Par ailleurs, la demande d'expertise du bien immobilier ne figurait pas comme moyen de preuve dans la réponse de la recourante et le Tribunal n'était pas compétent pour statuer sur le sort d'un bien immobilier sis à l'étranger en l'absence de l'accord des parties, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner l'expertise sollicitée. L'audition des directeurs et gestionnaires des banques devait être refusée, car elle concernait des allégués offerts en preuve par titre et constituait dès lors un moyen de preuve nouveau ne remplissant pas les conditions de l'art. 229 CPC. Le Tribunal a par ailleurs notamment indiqué qu'il ne ressortait pas des pièces produites par l'époux qu'il aurait remboursé à ses parents le prêt allégué par lui, qu'il était impossible en l'état d'établir la fortune transférée en Espagne par l'intimé et a en conséquence ordonné la production de pièces complémentaires.

- B. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 14 mars 2013, A_____ recourt contre l'ordonnance précitée, concluant à son annulation en tant qu'elle

refuse l'audition de sa fille mineure, des parents de son époux et des directeurs et gestionnaires des comptes bancaires de ce dernier, ainsi que la désignation d'un expert aux fins d'évaluer la valeur du bien immobilier des époux sis en Espagne. Cela fait, elle demande, sous suite de frais et de dépens, que soient ordonnées l'audition des différentes personnes précitées, ainsi que la désignation d'un expert, et que l'ordonnance querellée soit confirmée pour le surplus.

b. B_____ conclut à l'irrecevabilité du recours formé par son épouse et, subsidiairement, au déboutement de celle-ci de toutes ses conclusions, sous suite de frais et de dépens.

c. Dans sa réplique spontanée du 6 mai 2013, la recourante persiste dans ses conclusions. Elle affirme notamment que sa fille mineure souhaite être entendue par le Tribunal.

d. Par courrier expédié à la Cour le 27 mai 2013, la recourante a produit une pièce nouvelle.

C. L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. **1.1.** Le recours est recevable contre des décisions et ordonnances d'instruction de première instance, dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC).

1.2. La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité du recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC; REETZ, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [éd.], 2ème éd. 2013, n. 50 ad Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 CPC; TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in *JdT 2010 III* p. 115 ss, p. 141; CHAIX, *Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale*, in *SJ 2009 II* p. 257 ss, p. 259).

1.3. En l'espèce, l'ordonnance querellée, qui statue sur l'admission des moyens de preuve sollicités et réserve l'admission éventuelle d'autres moyens de preuve à un stade ultérieur de la procédure, est une ordonnance d'instruction, laquelle entre dès lors dans le champ d'application de l'art. 319 let. b CPC (JEANDIN, in *CPC*, *Code de procédure civile commenté*, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 14 ad art. 319 CPC; FREIBURGHAUS/AFHELDT, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, op. cit., n. 11 ad art. 319 CPC).

Aucun recours n'étant prévu par la loi pour la recourante contre cette décision, la recevabilité du recours est soumise à la condition d'un préjudice difficilement réparable.

- 2. 2.1.** La notion de préjudice difficilement réparable est plus large que celle de préjudice irréparable consacré par l'art. 93 al. 1 let. a LTF (HOHL, Procédure civile, Tome II, Berne 2010, n. 2485, p. 449). Ainsi, elle ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, mais toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, pourvu qu'elle soit difficilement réparable (STAEHELIN/GROLIMUND, *Zivilprozessrecht*, Zurich/Bâle/Genève, 2008, n. 31 p. 446; BLICKENSTORFER, in *Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO]*, BRUNNER/GASSER/SCHWANDER [éd.], 2011, n. 39 ad art. 319 CPC). L'instance supérieure devra se montrer exigeante, voire restrictive, avant d'admettre la réalisation de cette condition (JEANDIN, *op. cit.*, n. 22 ad art. 319 CPC et les références citées).

2.2. Lorsque la condition du préjudice difficilement réparable n'est pas remplie, la décision incidente ne pourra être attaquée qu'avec le jugement rendu au fond (Message du Conseil fédéral relatif au CPC, FF 2006 6841, p. 6984; BRUNNER, in *Schweizerische Zivilprozessordnung*, Paul Oberhammer [éd.], 2010, n. 13 ad art. 319 ZPO; BLICKENSTORFER, *op. cit.*, n. 40 ad art. 319 CPC).

De l'avis de certains auteurs, le fait de devoir attendre l'issue de la procédure de première instance, qui peut prendre longtemps, pour se plaindre, par exemple, du refus arbitraire d'entendre des témoins du fait d'une application à la légère de l'appréciation anticipée des preuves pourrait constituer, selon les circonstances, un préjudice difficilement réparable (RETORNAZ, *L'appel et le recours*, in *Procédure civile suisse*, Neuchâtel 2010, n. 54 p. 368).

Il appartient au recourant d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause un préjudice difficilement réparable, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (par analogie ATF 134 III 426 consid. 1.2 et 133 III 629 consid. 2.3.1; HALDY, in *CPC, Code de procédure civile commenté*, *op. cit.*, n. 9 ad art. 126 CPC).

2.3. En l'espèce, la recourante soutient que seule l'audition de sa fille mineure permettrait de renseigner le Tribunal sur son état de santé, lequel a une influence sur le temps que la recourante doit lui consacrer et donc sur sa capacité contributive. De plus, en refusant de procéder à une expertise sur le bien immobilier sis en Espagne, la recourante subirait un préjudice difficilement réparable du fait que ladite expertise est le seul moyen d'établir la valeur du bien. En refusant l'audition des parents de l'intimé, la recourante subirait un préjudice difficilement réparable puisqu'elle ne pourrait alors apporter la contre-preuve de l'allégué relatif à l'existence du prêt. Enfin, dans la mesure où le Tribunal considère l'audition des directeurs et gestionnaires des comptes bancaires de

l'intimé comme un moyen de preuve nouveau non admissible, la recourante subirait un préjudice difficilement réparable puisqu'elle ne pourrait plus solliciter leur audition à un stade ultérieur.

Par cette argumentation, la recourante ne démontre pas que la décision querellée serait susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable.

En effet, le Tribunal a expressément réservé l'admission éventuelle d'autres moyens de preuve à un stade ultérieur de la procédure. Si les preuves administrées ne devaient pas suffire à l'éclairer sur les faits contestés et pertinents, le Tribunal pourrait alors ordonner l'administration de preuves complémentaires. A cet égard, le Tribunal pourra alors ordonner l'audition de la mineure, s'il juge utile de l'entendre; si celle-ci, âgée de 16 ans, souhaite être entendue dans le cadre de la procédure, comme l'affirme la recourante, elle pourra manifester elle-même sa volonté. En cas de refus, elle pourrait d'ailleurs s'en plaindre par la voie du recours (art. 298 al. 3 CPC).

De plus, en cas de jugement au fond qui lui serait défavorable, la recourante aurait la possibilité de former un appel devant la Cour et d'attaquer, le cas échéant, la décision présentement querellée avec le jugement au fond. La Cour aurait alors la possibilité d'administrer les preuves (art. 316 al. 3 CPC). Le cas échéant, elle pourrait renvoyer la cause au Tribunal pour instruction complémentaire (art. 318 al. 1 let. c CPC).

Par ailleurs, rien n'indique que la recourante devra attendre longtemps pour connaître la suite ou l'issue de la procédure, ce qu'elle n'allègue au demeurant pas.

Enfin, le simple risque - hypothétique à ce stade - de jugement défavorable envers la recourante, n'est pas, en tant que tel, susceptible de lui créer un préjudice irréparable, puisqu'elle aura alors précisément la possibilité d'appeler du jugement rendu sur le fond et de faire valoir, le cas échéant, ses griefs en ce qui concerne l'insuffisance éventuelle des mesures probatoires.

Pour le surplus, la recourante n'allègue pas, et *a fortiori* ne rend pas vraisemblable, que l'audition des témoins ou l'expertise sollicitées présenteraient un caractère urgent, ou que les preuves pourraient être mises en danger si elles n'étaient pas rapidement administrées.

2.4. Il résulte de ce qui précède que l'ordonnance querellée n'est pas susceptible de causer à la recourante un préjudice difficilement réparable. Partant, le recours est irrecevable.

- 3.** La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires du recours, fixés à 800 fr. (art. 104 al. 1, 105 et 106 al. 1 CPC; art. 41 Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile [RTFMC; E 1 05.10]). Ils sont entièrement

compensés par l'avance de frais du même montant effectuée par la recourante, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 CPC).

Vu la nature familiale du litige, chaque partie gardera à sa charge ses dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Déclare irrecevable le recours interjeté par A_____ contre l'ordonnance OTPI/296/2013 rendue le 26 février 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9278/2011-20.

Arrête les frais judiciaires du recours à 800 fr.

Les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais du même montant effectuée par cette dernière, qui reste acquise à l'Etat.

Dit que chaque partie garde à sa charge ses dépens.

Siégeant :

Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, présidente; Madame Florence KRAUSKOPF, Madame Sylvie DROIN, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente :

Marguerite JACOT-DES-COMBES

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

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, dans les limites de l'art. 93 LTF.

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

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