

# **BGer 5A\_727/2016 vom 28. November 2016**

Bundesgericht, 2016-11-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_727\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_727_2016)

FR: TF 5A\_727/2016 du 28 novembre 2016

IT: TF 5A\_727/2016 del 28 novembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal fédéral examine d'office la recevabilité du recours qui lui est soumis ( ATF 141 III 395 consid. 2.1 et les arrêts cités).

#### **E. 1.1**

Le recours est dirigé contre une décision prise sur recours par un tribunal supérieur statuant en dernière instance cantonale ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ), ayant déclaré irrecevable un recours contre une ordonnance d'instruction rendue en première instance dans le contexte d'un procès en divorce ( art. 72 al. 1 LTF ); la cause est de nature non pécuniaire, le principe du divorce n'ayant pas encore été tranché. Le recours a par ailleurs été déposé dans le délai ( art. 100 al. 1 LTF ) et la forme légaux ( art. 42 LTF ) par une partie ayant pris part à la procédure devant la juridiction précédente et ayant un intérêt à l'annulation ( ATF 138 III 46 consid. 1.2) de la décision attaquée ( art. 76 al. 1 LTF ).

#### **E. 1.2.1**

La recevabilité du recours en matière civile suppose que celui-ci soit dirigé contre une décision finale, à savoir une décision qui met fin à la procédure ( art. 90 LTF ), ou contre une décision partielle, qui statue sur un objet dont le sort est indépendant de celui qui reste en cause ou qui met fin à la procédure à l'égard d'une partie des consorts ( art. 91 let . a et b LTF). Le recours en matière civile est encore ouvert contre une décision préjudicielle ou incidente notifiée séparément qui porte sur la compétence ou la récusation ( art. 92 al. 1 LTF ). Il en est de même si une telle décision est susceptible de causer un préjudice irréparable 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 . a et b LTF).

#### **E. 1.2.2**

En l'occurrence, le recours a pour objet une décision rejetant des réquisitions de preuves, c'est-à-dire une décision incidente, sujette à recours aux conditions restrictives de l' art. 93 LTF (

cf . ATF 141 III 80 consid. 1.2 et les références). Par principe, l'éventualité prévue par la lettre b de cette disposition n'entre pas en considération, dès lors que l'admission du recours ne permettrait pas au Tribunal fédéral de rendre immédiatement une décision finale sur la cause au fond (

cf . ATF 137 III 589 consid. 1.2.2). Le présent recours n'est dès lors recevable que si la décision entreprise est propre à causer un préjudice irréparable, à savoir un dommage de nature juridique qui ne peut pas être réparé ultérieurement par une décision finale favorable à la partie recourante; un dommage économique ou de pur fait ne suffit pas ( ATF 141 III 80

consid. 1.2 et les arrêts cités). De jurisprudence constante, le fait d'être exposé au paiement d'une somme d'argent n'entraîne en principe aucun préjudice de cette nature ( ATF 138 III 333 consid. 1.3.1); tel est aussi le cas si la question litigieuse, tranchée dans la décision incidente, peut faire l'objet d'un contrôle ultérieur par le Tribunal fédéral, à l'occasion du recours dirigé contre la décision finale rendue en dernière instance cantonale ( art. 93 al. 3 LTF ; ATF 141 III 80 consid. 1.2; 134 III 426 consid. 1.3.1). Cette situation se réalise en principe pour les décisions sur l'administration des preuves dans le procès principal, puisqu'il est normalement possible, en recourant contre la décision finale, d'obtenir l'administration de la preuve refusée à tort ou d'obtenir que la preuve administrée à tort soit écartée du dossier ( ATF 141 III 80 consid. 1.2 et les arrêts cités).

Il appartient à la partie recourante d'alléguer et de démontrer dans quelle mesure elle est concrètement menacée d'un préjudice irréparable au sens défini ci-dessus, à moins que - ce qui n'est pas le cas ici - cette condition ne fasse d'emblée aucun doute ( ATF 140 III 80 consid. 1.2 et 395 consid. 2.5, avec les arrêts cités).

### **E. 2.1**

Se prononçant sur la recevabilité de son mémoire sous l'angle de la condition prévue par l'art. 93 al. 1 let. a LTF , la recourante concède qu'elle pourrait critiquer l'ordonnance de preuves du 4 avril 2016 dans le cadre d'un recours dirigé à l'encontre de la décision finale, mais que ce motif est "

parfaitement insuffisant pour refuser d'entrer en matière sur une révision de l'ordonnance de preuves et refuser d'admettre le bien-fondé des preuves sollicitées ". En procédant ainsi, les juridictions cantonales ont clairement méconnu le déséquilibre qui existe dans la procédure entre les parties et violé différents principes et droits (égalité de traitement, égalité des armes, droit d'être entendu exhaustivement compte tenu des sommes en jeu, droit à une juste administration de la preuve selon l'art. 8 CC , droit à un procès équitable et équilibré selon l'art. 6 § 1 CEDH ). Il s'ensuit que le préjudice irréparable découle déjà du fait qu'elle doit prouver son train de vie au moyen de documents et de preuves en main de l'intimé, dont l'accès lui est nié. La recourante expose par ailleurs que la procédure de première instance a continué sa voie "

comme si de rien n'était " et qu'il est donc faux de dire qu'elle pourra être "

mieux entendue " ultérieurement par le Tribunal, qui refuse à ce stade d'ordonner une expertise relative au train de vie. Ensuite, elle se réfère au risque de prolonger inutilement la procédure, en sorte qu'il ne se justifie pas de refuser d'entrer en matière sur ses recours "

intermédiaires "; il sera alors beaucoup plus compliqué pour elle, avec l'effet du temps, de démontrer qu'il aurait été nécessaire d'autoriser les mesures probatoires sollicitées, en particulier l'expertise concernant le train de vie; à cela s'ajoute qu'un grand nombre de documents seront inévitablement introuvables ou obsolètes. Bien que l'allongement de la procédure et l'accroissement des coûts qui en résultera ne sont pas des arguments pertinents, il s'agit néanmoins de paramètres à prendre en compte. La recourante reproche encore à la cour cantonale de faire arbitrairement allusion à des contributions d'entretien perçues dans le cadre de mesures de protection de l'union conjugale "

inexistantes ".

Dans un chapitre consacré à des "[d]

développements complémentaires sur la question du préjudice irréparable ", la recourante prétend que le fait que l'ordonnance de preuves ait réservé le réexamen des requêtes probatoires à un stade ultérieur ne permet pas de réparer la violation de son droit d'être entendue, de telle sorte qu'elle subira une atteinte l'empêchant de satisfaire à son incombance d'établir son train de vie durant la vie commune, vice qui ne pourra être corrigé plus tard. Quant à l'argument selon lequel elle pourrait réitérer ses requêtes de preuves en appel, il est choquant

in

casu , vu les difficultés de prouver le train de vie nécessitant le recours à des experts, en particulier pour déterminer les impôts à sa charge après le divorce.

### **E. 2.2**

L'argumentation de la recourante, qui évoque au passage et sans de plus amples développements, la violation d'une série de garanties et se réfère, pêle-mêle et sous la forme d'affirmations péremptoires, aux difficultés auxquelles elle serait confrontée lors de l'établissement des faits, n'est manifestement pas apte à établir l'existence d'un préjudice de nature

juridique auquel l'exposerait l'arrêt entrepris. Sous le couvert d'une démonstration de la recevabilité de son recours, elle discute en réalité le bien-fondé de l'ordonnance de première instance et en déduit des conséquences de nature à corroborer le prétendu préjudice qui la menacerait. Sa motivation, largement redondante et guère explicite sur les éléments de fait précis mis en péril, repose essentiellement sur des allégations péremptoires émises pour les besoins de la cause, qui ne sauraient conduire à admettre un risque concret de préjudice de nature juridique (

cf .

supra , consid. 1.2.2). Tel est le cas, en particulier, de ses considérations sur la prétendue complexité des faits à établir, laquelle nécessiterait d'emblée le recours à des expertises, ou sur le risque que, en raison de l'écoulement du temps, certains documents - sans autre précision - seront "

introuvables ou obsolètes ". Quant à l'argument pris de l'impossibilité de corriger l'établissement des faits en appel à l'appui du recours contre la décision finale, il méconnaît les motifs pertinents de l'autorité précédente quant à la faculté de remettre en discussion l'ordonnance du Tribunal en même temps que la décision finale, ce qui ne conduit pas nécessairement à l'administration de preuves en appel, mais peut aussi, cas échéant, justifier un renvoi en première instance (art. 316 al. 3 et 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC;

cf . parmi d'autres: JEANDIN,

in : Code de procédure civile commenté, 2011, n° 5 ad art. 316 et n° 4 ad art. 318 CPC , avec les références). Le grief relatif à la constatation erronée de l'existence de mesures protectrices de l'union conjugale est dépourvu de toute pertinence dans le présent contexte (art. 97 al. 1

in

fine LTF); l'autorité cantonale a évoqué ce fait en reproduisant une critique de la recourante elle-même, qu'elle a réfutée pour le motif que le préjudice allégué n'était pas consécutif à

l'ordonnance querellée, comme l'exige l' art. 319 let. b ch. 2 CPC . Enfin, la recourante ne peut rien tirer de l'allégation d'après laquelle la procédure serait susceptible d'être prolongée inutilement, cet aspect étant sans pertinence dans la présente espèce (

cf .

supra , consid. 1.2.2).

### **E. 3**

Vu ce qui précède, le recours est irrecevable. Les frais sont mis à la charge de la recourante, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'y a pas lieu d'octroyer des dépens à l'intimé, qui n'a pas été invité à présenter des observations ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.