

BGer 5A_50/2008 vom 30. April 2008

Bundesgericht, 2008-04-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_50_2008

FR: TF 5A_50/2008 du 30 avril 2008

IT: TF 5A_50/2008 del 30 aprile 2008

Erwägungen

E. 1

Les deux recours étant dirigés à l'encontre de la même décision, il se justifie de joindre les causes et de statuer à leur sujet par un seul arrêt (art. 24 PCF , applicable par renvoi de l' art. 71 LTF).

E. 2

Le recours constitutionnel n'est recevable que contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89 LTF (art. 113 LTF).

Lorsque, comme en l'espèce, seule est litigieuse en instance fédérale la contribution à l'entretien de l'enfant, il s'agit d'une affaire de nature pécuniaire (ATF 116 II 493 consid. 2b p. 495 et les citations). Devant la cour cantonale, la demanderesse a réclamé une pension provisoire mensuelle de 1'227 fr., tandis que le défendeur a offert de verser une somme de 120 fr. par mois. Dès lors, la valeur litigieuse correspond à la capitalisation du montant resté litigieux devant cette autorité (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF), c'est-à-dire 265'680 fr. (1'107 fr. x 12 x 20), en sorte qu'elle atteint amplement le seuil minimal de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). Pour le surplus, la décision sur mesures provisoires est finale au sens de l' art. 90 LTF (arrêt 5A_652/2007 du 17 décembre 2007, consid. 2.2 [destiné à la publication] et les citations).

Vu ce qui précède, le recours constitutionnel déposé contre l'arrêt sur mesures provisoires s'avère irrecevable.

E. 3

L'arrêt entrepris, en tant qu'il statue au fond, est une décision rendue en matière civile par l'autorité cantonale de dernière instance (art. 72 al. 1 et 75 LTF). Il a été attaqué en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) par une partie ayant été déboutée des conclusions qu'elle a prises devant l'autorité précédente (art. 76 al. 1 LTF). Enfin, les autres conditions de recevabilité sont remplies (cf. supra, consid. 2).

Le recourant se plaint d'une violation de l' art. 16 al. 2 LDIP ; ce moyen tombe sous le coup de l' art. 95 let. a LTF (Message du Conseil fédéral, FF 2001 p. 4000 ss, 4135).

E. 4

Le recourant soutient que la Cour de justice a violé l' art. 16 LDIP dans la mesure où elle n'a pas établi la teneur du droit brésilien au sujet du jour à partir duquel la contribution d'entretien est due; il estime que les conditions pour appliquer le droit suisse (cf. art. 16 al. 2 LDIP) n'étaient pas réunies en l'occurrence.

E. 4.1

L'art. 16 al. 1 LDIP pose l'obligation pour le juge cantonal d'établir d'office le droit étranger, sans s'en remettre au bon vouloir des parties, auxquelles il doit toutefois donner la possibilité de s'exprimer quant au droit applicable à un stade de la procédure précédant l'application de ce droit (ATF 121 III 436 consid. 5a p. 438). Le juge cantonal doit ainsi déterminer le contenu du droit étranger en s'inspirant des sources de celui-ci, c'est-à-dire la législation, la jurisprudence et éventuellement la doctrine; ce devoir vaut aussi lorsqu'il s'agit d'établir le droit d'un pays non voisin, en recourant à l'assistance que peuvent fournir les instituts et les services spécialisés compétents, tel que l'Institut suisse de droit comparé (ATF 121 III 436 consid. 5b p. 439/440 et les citations).

Ce n'est qu'à titre exceptionnel que le législateur a admis l'application du droit suisse à la place du droit étranger normalement applicable. Le juge doit d'abord chercher à établir lui-même le droit étranger (art. 16 al. 1, 1^{ère} phrase, LDIP). Il a plusieurs possibilités pour associer les parties à l'établissement du droit applicable. Il peut, dans tous les cas, exiger qu'elles collaborent à l'établissement de ce droit (art. 16 al. 1, 2^{ème} phrase, LDIP), par exemple en invitant une partie qui est proche d'un ordre juridique étranger qu'elle apporte, en raison même de cette proximité, des informations sur le droit applicable. Même si les parties n'apportent pas la preuve du droit étranger, le juge doit, conformément au principe «*jura novit curia*», chercher à déterminer ce droit dans la mesure où cela n'apparaît ni intolérable, ni disproportionné. Ce n'est que lorsque les efforts entrepris ne conduisent pas à un résultat fiable que l'on peut appliquer le droit suisse en lieu et place du droit étranger normalement applicable (art. 16 al. 2 LDIP); il en va de même lorsque subsistent des doutes sérieux à propos du résultat obtenu (ATF 128 III 346 consid. 3.2.1 p. 351).

E. 4.2

Après avoir admis que le droit brésilien s'appliquait à la présente cause, la cour cantonale a recherché quel était le point de départ de la contribution alimentaire. Elle a constaté que cette question n'était pas réglée par la loi (i.e. Code civil brésilien), en sorte qu'il fallait interroger la jurisprudence. Le jugement de la Cour de Justice de l'Etat de Rio Grande do Sul du 9 novembre 2005, produit par l'intimée, qui tendait à modifier la pratique adoptée jusqu'à présent par le Tribunal Supérieur de Justice selon laquelle la pension est due dès la date du dépôt de la demande, n'apparaît pas décisif. En effet, cette décision n'émane pas de l'ultime autorité de recours, en sorte qu'il n'est pas établi que cette nouvelle pratique soit suivie par la juridiction suprême ou soit devenue constante; en outre, l'auteur de l'arrêt du 9 novembre 2005 a publié, le 21 novembre 2006, un article qui ne fait aucune référence (selon les passages traduits) à une confirmation de son point de vue par d'autres juridictions, en particulier par l'autorité suprême, ce qui corrobore les doutes quant aux chances d'obtenir une réponse claire à ce sujet. En définitive, pour des raisons d'opportunité, et afin de ne pas retarder de manière considérable la procédure et d'éviter des coûts excessifs qui n'aboutiraient probablement pas à une solution limpide, il se justifie de recourir à l'art. 16 al. 2 LDIP et de trancher la question litigieuse sous l'angle du droit suisse.

E. 4.3

Cette opinion ne peut être suivie. La contribution alimentaire étant soumise au droit brésilien, celui-ci en règle tous les aspects; il n'est donc pas admissible d'appliquer le droit suisse à la seule question du point de départ de la pension (Keller/Girsberger, Zürcher Kommentar zum IPRG, 2e éd., n. 70 ad art. 16 LDIP et la doctrine citée).

La décision de la Cour de Justice de l'Etat de Rio Grande do Sul, ainsi que l'article dont les extraits ont été produits en instance cantonale, ne constituent pas des données qui permettent de déterminer clairement le jour à partir duquel la pension est due; l'autorité précédente l'admet du reste expressément. Dans ces circonstances, il incombait à celle-ci d'entreprendre les démarches pour établir la teneur de la législation brésilienne sur ce point (cf. Keller/Girsberger, *ibid.*, n. 69). Il ne s'agit pas là d'un problème juridique complexe, mais d'une question précise et délimitée pour laquelle on peut s'attendre à une solution claire.

En revanche, on ne saurait suivre le recourant lorsqu'il soutient que la teneur de ce droit serait établie. En effet, les éléments disponibles ont un caractère fragmentaire, voire contradictoire, et n'autorisent pas une réponse catégorique sur le point litigieux. En conséquence, la cause doit être renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision (art. 107 al. 2 LTF).

E. 5

Le recourant reproche en outre à l'autorité précédente d'avoir constaté les faits de manière arbitraire lorsqu'elle a fixé le coût de la vie dans la ville de Bahia (i.e. domicile de l'enfant); il affirme que le revenu annuel moyen y serait «trois fois moins élevé» qu'à Sao Paulo.

E. 5.1

Le recourant ne peut s'en prendre aux constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (FF 2001 p. 4135 in fine; ATF 134 IV 36 consid. 1.4.1 p. 39; 133 II 249 consid. 1.2.2 p. 252), ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF , pour autant que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

Le Tribunal fédéral se montre réservé concernant l'établissement des faits et l'appréciation des preuves, vu le large pouvoir qu'il reconnaît en la matière aux autorités cantonales (ATF 104 Ia 381 consid. 9 p. 399 et la jurisprudence citée). Il n'intervient, pour violation de l' art. 9 Cst. , que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans raisons objectives de tenir compte de preuves pertinentes ou a effectué, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables (ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9). Il incombe au recourant de démontrer, par une argumentation claire et détaillée, la réalisation de ces conditions (ATF 133 III 393 consid. 6 p. 397).

E. 5.2

En l'espèce, la juridiction précédente s'est référée à une analyse des «Prix et salaires dans le monde», établie par l'Union de Banques Suisses en juin 2006, selon laquelle le coût de la vie à Genève (loyer inclus) correspond à 98,3% de celui de la ville de référence, à savoir Zurich, et celui de Sao Paulo à 61,4% de celui de Zurich. Dès lors que l'enfant mineure habite Bahia, région du Brésil où le coût de la vie est notoirement plus modeste qu'au coeur de Sao Paulo, il faut estimer que celui de Bahia est de 51,4% comparé à celui de Zurich.

Quoi qu'en dise le recourant, le coût de la vie à Bahia ne peut pas être déterminé dans le cas présent de façon précise et incontestable, mais doit faire l'objet d'une appréciation. Celle de l'autorité cantonale, qui a estimé que le coût de la vie à Bahia était de 10% inférieur à celui de Sao Paulo, n'apparaît pas insoutenable en elle-même. Par ailleurs, on ne saurait se fonder sur le revenu annuel moyen dans l'une et l'autre ville: d'une part, cette donnée ne ressort pas de l'arrêt attaqué (art. 99 al. 1 LTF); d'autre part, on ne peut partir du principe que le coût

de la vie est directement tributaire du salaire moyen, car il s'agit là de deux critères distincts. Le grief doit donc être rejeté.

E. 6

Vu ce qui précède, le recours en matière civile doit être partiellement admis en tant qu'il concerne le fond, l'arrêt attaqué annulé et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision. L'issue de la procédure commande de répartir les frais de justice entre les parties et d'allouer au recourant des dépens réduits.

Le recours constitutionnel doit être déclaré irrecevable en tant qu'il est dirigé contre les mesures provisoires; les frais judiciaires incombent au recourant (art. 66 al. 1 LTF).

Enfin, la requête d'assistance judiciaire de l'intimée doit être accueillie (art. 64 al. 1 LTF).

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