

BGer 5A_538/2019 vom 1. Juli 2020

Bundesgericht, 2020-07-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_538_2019

FR: TF 5A_538/2019 du 1 juillet 2020

IT: TF 5A_538/2019 del 1 luglio 2020

Erwägungen

E. 1

Le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), prise par un tribunal cantonal supérieur statuant sur recours (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire civile (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire dont la valeur litigieuse requise est atteinte (art. 51 al. 1 let. a, 51 al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF). Interjeté en outre en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et en la forme prévue par la loi (art. 42 LTF), par une partie qui a pris part à la procédure devant l'autorité précédente (art. 76 al. 1 let. a LTF) et a un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 76 al. 1 let. b LTF), le recours est dès lors recevable au regard des dispositions précitées.

E. 2.1

En vertu du principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, l'autorité cantonale à laquelle une affaire est renvoyée est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral; sa cognition est limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a déjà été jugé définitivement par le Tribunal fédéral ainsi que par les constatations de fait qui n'ont pas été critiquées devant lui; des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points qui ont fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle (ATF 131 III 91 consid. 5.2 et les références). Saisi d'un recours contre la nouvelle décision cantonale, le Tribunal fédéral est aussi lié par son arrêt de renvoi (ATF 125 III 421 consid. 2a); il ne saurait se fonder sur les motifs qui avaient été écartés ou qu'il n'avait pas eu à examiner, faute pour les parties de les avoir invoqués dans la précédente procédure de recours, alors qu'elles pouvaient - et devaient - le faire. La portée de l'arrêt de renvoi dépend donc du contenu de cet arrêt en relation avec les mémoires de recours et de réponse qui avaient été déposés: le procès civil doit parvenir un jour à sa fin et les parties - aussi bien la partie recourante que la partie intimée - doivent soulever tous les griefs qu'elles souhaitent voir traités de façon que le Tribunal fédéral soit en mesure de rendre une décision finale qui clôt le litige (ATF 135 III 334 consid. 2; 133 III 201 consid. 4.2; cf. aussi arrêts 5A_785/2015 du 8 février 2016 consid. 2; 9C_53/2015 du 17 juillet 2015 consid. 2.1 et les références).

E. 2.2

Dans les limites dictées par le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi, le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF . Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une autorité de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées

devant lui (ATF 140 III 86 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.4; 134 III 102 consid. 1.1). Le recourant doit discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (art. 42 LTF ; ATF 140 III 86 précité). Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de droits fondamentaux que si de tels griefs ont été invoqués et motivés par le recourant conformément au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de façon claire et détaillée (ATF 139 I 229 consid. 2.2; 137 II 305 consid. 3.3; 135 III 232 consid. 1.2, 397 consid. 1.4 in fine). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 140 III 264 consid. 2.3; 139 II 404 consid. 10.1 et les arrêts cités).

E. 2.3

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF); il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influencer le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). La partie recourante qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte (art. 97 al. 1 LTF), à savoir arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 140 III 264 consid. 2.3), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné (cf.

supra consid. 2.2). Elle ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de la juridiction cantonale, mais doit s'efforcer de démontrer, par une argumentation précise, que la décision attaquée repose sur une appréciation des preuves manifestement insoutenable.

E. 2.4

Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté, à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF). Cette exception vise les faits qui sont rendus pertinents pour la première fois par la décision attaquée; peuvent notamment être introduits des faits nouveaux concernant le déroulement de la procédure devant l'instance précédente, afin d'en contester la régularité, ou encore des faits postérieurs à l'arrêt attaqué permettant d'établir la recevabilité du recours. En dehors de ces cas, les nova ne sont pas admissibles, qu'il s'agisse de faits ou moyens de preuve survenus postérieurement à la décision attaquée, ou d'éléments que les parties ont négligé de présenter aux autorités cantonales (ATF 139 III 120 consid. 3.1.2; 136 III 123 consid. 4.4.3).

Le recourant produit plusieurs pièces nouvelles, à savoir des tableaux statistiques des demandeurs d'emploi ainsi que des places vacantes à Genève pour diverses années issus du site Internet de l'Office fédéral de la statistique. S'agissant de renseignements accessibles en ligne et bénéficiant d'une empreinte officielle, le recourant soutient à juste titre que ces documents constituent des faits notoires qui peuvent en conséquence être pris en compte au même titre que les tableaux statistiques relatifs aux chômeurs de longue durée produits par l'intimée dans sa réponse (ATF 143 IV 380 consid. 1.1.1 et 1.2 et les arrêts cités). L'un des articles de presse produit par l'intimée figure déjà au dossier cantonal, à l'inverse du second qui est nouvellement produit sans que l'intimée soutienne ni démontre que l'une des exceptions de l' art. 99 al. 1 LTF serait remplie. Cette pièce est en conséquence irrecevable.

E. 3

Abordant la question sous l'angle de l'arbitraire dans l'établissement des faits, d'une violation de son droit d'être entendu ainsi que d'une violation de l' art. 125 CC , le recourant

reproche à la Cour de justice de ne pas avoir procédé conformément aux instructions de l'arrêt de renvoi, d'avoir " bâclé " l'examen successif des deux étapes permettant de déterminer si le crédientier peut ou non se voir imputer un revenu hypothétique et, partant, d'avoir retenu à tort qu'aucun revenu hypothétique ne pouvait être imputé à l'intimée.

E. 3.1

Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Il doit d'abord déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé, question qui relève du droit. Le juge doit ensuite établir si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; il s'agit là d'une question de fait (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2). En principe, l'on accorde à la partie qui se voit imputer un revenu hypothétique un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2; 114 II 13 consid. 5; arrêt 5A_329/2019 du 25 octobre 2019 consid. 3.3.1.3 et les références).

Pour ce qui est de l'âge auquel la première condition fait référence, il s'agit de celui de la séparation effective, à moins que le conjoint qui réclame une contribution d'entretien pût de bonne foi considérer qu'il n'avait pas à obtenir des revenus propres (ATF 132 III 598 consid. 9.2; 130 III 537 consid. 3.3; arrêts 5A_97/2017 et 5A_114/2017 du 23 août 2017 consid. 7.1.2.1 et les références). Le seul fait que le débirentier potentiel se trouve dans une situation financière confortable ne suffit pas à fonder cette confiance. En effet, dès le divorce, la propre capacité à subvenir à ses besoins prime selon l' art. 125 al. 1 CC (arrêts 5A_97/2017 et 5A_114/2017 précité consid. 7.1.2.1; 5A_201/2016 du 22 mars 2017 consid. 8.1 et les références). La limite de l'âge n'est déterminante que pour une nouvelle entrée dans la vie active, alors qu'elle est d'importance moindre lorsqu'il s'agit d'augmenter le taux d'une activité déjà exercée (arrêts 5A_97/2017 et 5A_114/2017 précité; 5A_187/2016 du 30 mai 2017 consid. 2.2.2; 5A_358/2016 du 1^{er} mai 2017 consid. 5.3.3).

E. 3.2

En l'occurrence, la Cour de justice a, conformément aux instructions de l'arrêt de renvoi, procédé à l'examen en deux étapes de la possibilité d'imputer un revenu hypothétique à l'intimée.

S'agissant de la première étape, elle a relevé que, au moment de la séparation, l'intimée était âgée de 52 ans, était en bonne santé et travaillait à temps partiel depuis environ trois ans dans le domaine du secrétariat, domaine pour lequel elle disposait d'une formation complète. Nonobstant le fait qu'elle s'était principalement consacrée à l'éducation des enfants et à la tenue du ménage entre 1996 et 2009, elle avait également exercé à cette époque une activité de secrétariat bénévole pour un club de tennis pendant huit ans. Partant, la Cour de justice a considéré que, sur le principe, il était raisonnablement exigible de l'intimée qu'elle augmente son taux d'activité à temps plein. Elle a en revanche considéré qu'une reconversion professionnelle avec nécessité d'entamer une nouvelle formation ne pouvait raisonnablement être exigée de l'intimée à l'âge de 52 ans, de sorte que, outre les emplois dans son domaine de compétence, seuls ceux n'exigeant pas de formation

particulière pourraient éventuellement entrer en considération. L'intimée n'avait toutefois jamais exercé un autre type d'activité que celui de secrétaire et il ne ressortait pas du dossier qu'elle avait envisagé de changer de profession. Au contraire, toutes les demandes d'emploi qu'elle avait envoyées relevaient du secrétariat. Enfin, compte tenu de la situation financière confortable du recourant, la cour cantonale a estimé que l'intimée pouvait considérer de bonne foi qu'elle ne serait pas dans l'obligation de rechercher un emploi ne nécessitant pas de formation après le divorce. Il n'apparaissait dès lors pas raisonnable d'exiger d'elle qu'elle exerce une activité lucrative autre que dans le domaine du secrétariat.

Pour ce qui est de la seconde étape, à savoir la possibilité effective pour l'intimée d'augmenter son taux d'activité dans le secrétariat, il apparaissait très peu vraisemblable qu'un nouvel employeur accepte d'engager une personne âgée de 56 ans, âge de l'intimée au moment du jugement de divorce. En effet, il convenait d'admettre que le marché de l'emploi des personnes âgées de plus de cinquante ans était actuellement défavorable, et encore davantage après cinquante-cinq ans. Ainsi, bien que les recherches d'emploi de l'intimée, au moyen d'un même modèle de lettre, n'apparaissaient pas suffisamment intenses, ce seul fait ne permettait pas de retenir qu'elle aurait obtenu un emploi auprès d'un nouvel employeur si elle avait fourni plus d'efforts dans la rédaction de sa lettre de motivation. Par ailleurs, son expérience professionnelle ne totalisait, au moment du jugement de divorce, que deux ans à temps plein datant d'une vingtaine d'années déjà et quelques sept ans à temps partiel, ce qui constituait un frein à sa recherche d'emploi. La Cour de justice a donc considéré que l'intimée n'avait aucune perspective de gain auprès d'un nouvel employeur, la seule possibilité effective d'augmenter son taux d'activité dans le domaine du secrétariat résidait auprès de son employeur actuel. Or, ce dernier avait attesté ne pas être disposé à augmenter son taux d'activité. Par conséquent, la cour cantonale a retenu que l'intimée n'était concrètement pas en mesure de travailler à un taux d'activité plus élevé que celui qu'elle exerçait actuellement, de sorte qu'aucun revenu hypothétique ne pouvait lui être imputé.

E. 3.3

Si la Cour de justice a bien formellement respecté les exigences de l'arrêt de renvoi, il apparaît toutefois, s'agissant de la première étape du raisonnement, que le recourant lui reproche à juste titre d'avoir considéré qu'il ne pouvait raisonnablement être exigé de l'intimée qu'elle trouve un autre emploi ou un emploi accessoire dans un domaine n'exigeant aucune formation. En effet, le fait que l'intimée n'ait jamais exercé un autre type d'activité que celle de secrétaire n'est pas déterminant dès lors que les métiers visés ne nécessitent précisément aucune formation. Le fait qu'il ne résulte pas du dossier que l'intimée ait envisagé de changer de profession puisque toutes les demandes d'emploi qu'elle avait envoyées relevaient du secrétariat n'est pas non plus un critère déterminant, ce d'autant que la cour cantonale a constaté que les recherches d'emploi effectuées par l'intimée étaient insuffisantes. C'est également à tort que la Cour de justice a estimé que l'intimée pouvait considérer de bonne foi qu'elle ne serait pas dans l'obligation de rechercher un emploi ne nécessitant aucune formation après le divorce eu égard à la situation confortable du recourant. Il est vrai, comme le rappelle l'intimée, que les exigences quant à l'étendue des recherches d'emploi sont accrues et vont au-delà de celles qui prévalent en matière d'assurance-chômage lorsque la situation des parties est précaire et que le litige concerne l'obligation d'entretien d'un enfant mineur (cf. en ce sens: ATF 137 III 118 consid. 3.1; arrêt 5A_764/2017 du 7 mars 2018 consid. 3.2 et les références), ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Cela étant, il ressort de la jurisprudence précitée que la situation financière du

crédientier ne constitue pas à elle seule un motif pour dispenser le débirentier de son obligation de tout faire pour mettre en oeuvre sa pleine et entière capacité de gain à compter de la séparation effective des parties en application du principe du clean break.

Contrairement à ce qu'allègue l'intimée, si le principe de solidarité était certes applicable au cas d'espèce dès lors que le mariage a eu une influence concrète sur sa situation financière, il ne saurait en l'espèce prendre le pas sur le principe du clean break compte tenu en particulier du fait que les parties sont désormais séparées depuis près de huit ans et l'étaient déjà depuis cinq ans et demi à l'époque du prononcé du premier arrêt de la Cour de justice. Ce principe revêt au demeurant une importance particulière pour déterminer la méthode de calcul, la quotité et la durée de la contribution due à l'entretien du crédientier (cf. arrêts 5A_1008/2017 du 7 mars 2018 consid. 4.2 et les références; 5A_128/2016 du 22 août 2016 consid. 5.1.3). Or, ces questions ne sont plus litigieuses en l'espèce puisque le montant permettant à l'intimée de couvrir son entretien a d'ores et déjà été arrêté lors de la première procédure et que celle sur renvoi ne concerne que la quotité du revenu hypothétique qui peut être imputé à l'intimée.

En revanche, s'agissant de la seconde étape du raisonnement, le recourant ne peut être suivi en tant qu'il se plaint du fait que la cour cantonale a pris en compte l'âge de l'intimée au moment du prononcé du divorce et non celui qu'elle avait au moment de la séparation. En effet, contrairement à ce qui prévaut dans la première étape lorsqu'il s'agit d'établir si l'on peut raisonnablement exiger d'une partie qu'elle reprenne une activité lucrative ou augmente son taux d'activité dans son domaine ou non, où seul l'âge au moment de la séparation est pertinent (cf.

supra consid. 3.1), l'examen de la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et le revenu qu'elle pourrait en tirer constituent des questions de fait. Il n'y avait dès lors rien d'arbitraire à tenir compte de l'âge de l'intimée au moment du prononcé du divorce pour procéder à cet examen concret. Ceci vaut d'autant compte tenu des circonstances de l'espèce, à savoir en particulier la durée de la procédure de divorce qui s'est étendue sur plusieurs années notamment du fait du renvoi de la cause à l'autorité cantonale.

En définitive, il apparaît que la cour cantonale a violé l'art. 125 CC en tant qu'elle a considéré qu'il n'était pas raisonnablement exigible de l'intimée qu'elle exerce une activité lucrative autre que dans le domaine du secrétariat. Partant, le recours doit être admis sur ce point, l'arrêt querellé annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale afin qu'elle procède à un nouvel examen de la possibilité d'imputer un revenu hypothétique à l'intimée.

Dans ces circonstances, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres griefs du recourant dans la mesure où les faits dont il sollicite qu'ils soient complétés par le Tribunal de céans ou dont il se plaint qu'ils auraient été arbitrairement établis ou ignorés par la Cour de justice, soit notamment la capacité de gain de l'intimée, la possibilité pour elle d'exercer une activité dans un autre domaine que le secrétariat et ailleurs qu'à Genève, la durée de son absence du marché du travail ainsi que l'état actuel dudit marché et l'absence de prise en compte des données statistiques mises à disposition sur Internet par l'Office fédéral de la statistique, sont autant d'éléments dont la cour cantonale devra tenir compte dans le cadre de l'examen objet du présent renvoi.

E. 4

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et la cause renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision au sens des considérants. Les frais judiciaires pour la

procédure fédérale sont mis à la charge de l'intimée, qui a conclu au rejet du recours (art. 66 al. 1 LTF). Celle-ci versera en outre une indemnité de dépens au recourant (art. 68 al. 1 LTF). La cause est renvoyée pour le surplus à la Cour de justice afin qu'elle fixe à nouveau les frais et dépens de la procédure qui s'est déroulée devant elle.

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