

GE_GERICHTE ACJC/1316/2017 vom 26. Oktober 2017

GE Cour de justice, 2017-10-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1316_2017

FR: GE_GERICHTE ACJC/1316/2017 du 26 octobre 2017

IT: GE_GERICHTE ACJC/1316/2017 del 26 ottobre 2017

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

La partie adverse peut former un appel joint dans la réponse (art. 313 al. 2 C).

En l'espèce, le litige porte sur la liquidation du régime matrimonial, le partage des prestations de sorties acquises durant le mariage, la répartition des frais de l'enfant et la contribution d'entretien post-divorce (art. 92 CPC), de sorte que la voie de l'appel est ouverte. Formés dans les délais utiles et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), l'appel et l'appel joint sont recevables. Par souci de simplification, l'ex-époux sera désigné en qualité d'appelant et l'ex-épouse en qualité d'intimée.

E. 1.2

La cause présente un élément d'extranéité en raison de la nationalité de l'intimée. Les parties ne remettent pas en cause, à raison, la compétence des juridictions genevoises pour connaître du litige (art. 59, 79 al. 1 LDIP) et l'application du droit

- 10/24 -

C/25555/2014 suisse (art. 82 al. 1, 83 al. 1 LDIP et art. 4 de la Convention de La Haye du

E. 1.3

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

S'agissant du sort des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296 al. 3 CPC).

La maxime des débats s'applique à la procédure concernant le régime matrimonial et les contributions d'entretien après le divorce (art. 277 al. 1 CPC).

Dans le reste de la procédure, le tribunal établit les faits d'office (art. 277 al. 3 CPC), en particulier en matière de prévoyance professionnelle (art. 73 al. 3 LPP). En seconde instance, les maximes des débats et de disposition ainsi que l'interdiction de la reformatio in pejus sont applicables (ATF 129 III 481 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_478/2016 du 10 mars 2017 consid. 10.1 et les références citées).

E. 2

L'intimée a produit une pièce nouvelle, à savoir une coupure de presse du 11 juin 2016.

E. 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 l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

E. 2.2

En l'espèce, la pièce produite par l'intimée est postérieure au jugement entrepris, de sorte qu'elle est recevable.

E. 3

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir liquidé le régime matrimonial en partageant à tort son compte bancaire par moitié avec l'intimée. Il soutient que celle-ci a sollicité sa prise en compte tardivement, au stade des plaidoiries finales.

L'intimée affirme pour sa part avoir ignoré l'existence de ce compte bancaire que l'appelant s'était abstenu d'évoquer au début de la procédure et n'en avoir appris l'existence que postérieurement à l'audience de débats d'instruction, lorsque A_____ lui-même avait produit un extrait de compte.

E. 3.1

Selon l'art. 230 al. 1 CPC, la demande ne peut être modifiée aux débats principaux que si : les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies (let. a) et que la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (let. b).

Selon l'art. 227 al. 1 CPC, la demande peut être modifiée si la prétention nouvelle ou modifiée relève de la même procédure et que l'une des conditions suivantes est

- 11/24 -

C/25555/2014 remplie : la prétention nouvelle ou modifiée présente un lien de connexité avec la dernière prétention (let. a) ou la partie adverse consent à la modification de la demande (let. b).

Même si le principe de la bonne foi exige que la partie qui a connaissance de faits et moyens de preuve nouveaux de nature à modifier ses prétentions modifie ses conclusions rapidement après avoir eu connaissance desdits éléments nouveaux, la loi n'impose pas une modification immédiate de la demande, à l'instar de ce que prévoit l'art. 229 CPC en matière de nova (TREZZINI, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero, 2010, let. B. ad art. 230 CPC, p. 1033; arrêt du Tribunal fédéral 5A_16/2016 du 26 mai 2016 consid. 5.1). Dans les circonstances particulières de l'arrêt précité, le Tribunal fédéral a considéré que le justiciable n'avait pas disposé du temps raisonnablement nécessaire pour lui permettre de prendre une conclusion nouvelle sur la base des faits nouvellement appris avant le dépôt de sa plaidoirie finale écrite, de sorte que la modification de sa demande formulée dans celle-ci n'était pas tardive (arrêt du Tribunal fédéral 5A_16/2016 du 26 mai 2016 consid. 5.5).

E. 3.2

En l'espèce, l'intimée a pris un nouveau chef de conclusions dans ses plaidoiries finales en paiement de 10'000 fr. plus intérêts à 5% dès le 10 décembre 2014 au titre du partage du compte bancaire de l'appelant.

Cette prétention nouvelle présente un lien évident de connexité avec la liquidation du régime matrimonial au sens de l'art. 227 al. 1 let. a CPC, puisque l'épouse a conclu à ce qu'un avoir bancaire acquis durant le mariage (selon la présomption de l'art. 200 al. 3 CC), à savoir un acquêt de l'appelant, soit pris en considération. Cette prétention repose de surcroît sur un fait nouveau et un moyen de preuve nouveau, puisqu'elle se fonde sur le relevé de compte bancaire nouvellement produit par l'appelant à la suite de l'audience d'instruction du 17 septembre 2015.

L'appelant ne saurait, de bonne foi, reprocher à l'intimée d'avoir modifié ses conclusions en liquidation du régime matrimonial postérieurement à l'audience de débats d'instruction, alors qu'il a lui-même produit une pièce nouvelle après cette audience.

L'intimée n'a certes pas modifié ses conclusions en liquidation du régime matrimonial à la suite de la réception de cette pièce nouvelle, ni lors de l'audience du 21 janvier 2016, quand bien même l'appelant avait demandé au premier juge d'exclure son avoir bancaire de la liquidation parce qu'il avait assumé de nombreuses dettes en faveur de son épouse.

L'intimée n'a pas non plus modifié ses conclusions lors de la dernière audience du 17 mars 2016, de sorte que sa nouvelle conclusion formulée dans ses plaidoiries finales écrites du 2 mai 2016 apparaît effectivement tardive.

- 12/24 -

C/25555/2014

Cela étant, cette question peut demeurer indécise, dès lors que la prise en compte ou non de cet avoir bancaire n'a aucune incidence sur le résultat de la liquidation du régime matrimonial (cf. consid. 4.2).

E. 4

L'appelant considère que le régime matrimonial est liquidé et qu'il ne droit rien à sa partie adverse de ce chef.

E. 4.1

Le régime ordinaire de la participation aux acquêts comprend les acquêts et les biens propres de chaque époux (art. 196 CC).

Sont des acquêts les biens acquis par un époux à titre onéreux pendant le régime (al. 1).

Tout bien d'un époux est présumé être un acquêt, sauf preuve du contraire (art. 200 al. 3 CC).

Les acquêts et les biens propres de chaque époux sont disjoints dans leur composition au jour de la dissolution du régime (art. 207 al. 1 CC). Selon l'art. 204 al. 2 CC, s'il y a séparation de biens judiciaire, la dissolution du régime [de la participation aux acquêts] rétroagit au jour de la demande. Les acquêts et les biens propres de chaque époux sont disjoints dans leur composition à cette date (art. 207 al. 1 CC).

Selon l'art. 205 al. 1 CC, les époux règlent leurs dettes réciproques.

Les dettes envers le conjoint doivent être inventoriées pour déterminer le patrimoine de chaque époux. Elles seront ensuite réparties entre ses biens propres et ses acquêts conformément à l'art. 209 al. 2 CC (STEINAUER, Commentaire romand, 2010, n. 24 ad art. 205 CC).

Selon l'art. 209 al. 2 CC, une dette grève la masse avec laquelle elle est en rapport de connexité ou, dans le doute, les acquêts.

Les dettes qu'il est usuel de payer avec les revenus, telles que les dettes professionnelles, sont à la charge des acquêts (STEINAUER, op. cit., n. 11 ad art. 209 CC).

Des acquêts de chaque époux, on déduit toutes les dettes qui les grèvent pour dégager le bénéfice (art. 210 al. 1 CC). Il n'est pas tenu compte d'un déficit (al. 2).

Chaque époux a droit à la moitié du bénéfice de l'autre et les créances sont compensées (art. 215 al. 1 et al. 2 CC).

E. 4.2

En l'espèce, à la date de la séparation de biens du 22 septembre 2010 ayant entraîné la dissolution du régime matrimonial de la participation aux acquêts, l'appelant s'était endetté à hauteur de plus de 100'000 fr. en qualité de codébiteur

- 13/24 -

C/25555/2014 solidaire à l'égard de J_____. Cet emprunt ayant été contracté du temps de la vie commune, pour financer l'activité professionnelle de l'épouse et les mensualités ayant été réglées par l'époux au moyen de son salaire, cette dette grève ses acquêts. Au titre des actifs, même en tenant compte de son compte bancaire d'acquêts auprès de F_____ (19'426 fr. 89), en sus de ses créances contre son épouse en remboursement du capital de son assurance-vie investi dans le commerce de celle-ci (35'000 fr.) et des mensualités payées du 27 au 31 août 2010 en remboursement du prêt (5'600 fr. 70), son déficit s'élève à plus de 40'000 fr.

L'intimée, qui pour sa part ne disposait d'aucun actif, était redevable envers l'appelant du capital de son assurance-vie (35'000 fr.) et débitrice solidaire du prêt auprès de J_____ (plus de 100'000 fr.), de sorte que son déficit est supérieur à 135'000 fr.

La liquidation du régime matrimonial se soldant par un déficit, c'est par conséquent à tort que le Tribunal a fait abstraction des dettes des parties et partagé l'unique acquêt de l'appelant.

L'appel est fondé sur ce point. Le ch. 3 du dispositif du jugement entrepris sera modifié et B_____ déboutée de sa prétention au titre de la liquidation du régime matrimonial.

E. 5

L'intimée reproche au Tribunal d'avoir exclu à tort le partage de la prévoyance professionnelle.

L'appelant estime que la décision du Tribunal se justifie par l'importance des dettes de son épouse qu'il a assumées durant le mariage.

E. 5.1

Depuis le 1er janvier 2017, le traitement de la prévoyance professionnelle en cas de divorce est régi par le nouveau droit; les procès pendants devant une instance cantonale sont soumis au nouveau droit dès cette date (art. 7d al. 1 et 2 Titre final CC).

Le litige s'examine en conséquence à la lumière du nouveau droit.

E. 5.1.1

Selon l'art. 122 CC, les prétentions de prévoyance professionnelle acquises durant le mariage et jusqu'à l'introduction de la procédure de divorce sont partagées entre les époux.

Selon l'art. 123 CC, les prestations de sortie acquises, y compris les avoirs de libre passage et les versements anticipés pour la propriété du logement, sont partagées par moitié (al. 1). Selon l'al. 3, les prestations de sortie à partager se calculent conformément aux art. 15 à 17 et 22a ou 22b de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage (LPP).

- 14/24 -

C/25555/2014

Pour chaque conjoint, la prestation de sortie à partager correspond à la différence entre la prestation de sortie, augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au jour de l'introduction de la procédure de divorce, et la prestation de sortie augmentée des avoirs de libre passage existant éventuellement au moment de la conclusion du mariage. Pour ce calcul, on ajoute à la prestation de sortie et à l'avoir de libre passage existant au moment de la conclusion du mariage les intérêts dus au jour de l'introduction de la procédure de divorce. Les paiements en espèces et les versements en capital effectués durant le mariage ne sont pas pris en compte (art. 22a al. 1 LFLP).

E. 5.1.2

Selon l'art. 2 al. 1 LPP, si l'assuré quitte l'institution de prévoyance avant la survenance d'un cas de prévoyance (cas de libre passage), il a droit à une prestation de sortie.

Selon l'art. 5 al. 1 let. b LFLP, l'assuré peut exiger le paiement en espèces de la prestation de sortie lorsqu'il s'établit à son compte et qu'il n'est plus soumis à la prévoyance professionnelle obligatoire.

Le paiement en espèces de la prestation de sortie pendant le mariage au sens de l'art. 5 al. 1 LFLP entraîne l'impossibilité de partager la prestation de sortie au sens de l'art. 122 al. 1 aCC (ATF 127 III 433 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 9C_780/2013 du 18 février 2014 consid. 2.2).

L'art. 124 CC relatif au partage en cas de perception d'une rente d'invalidité avant l'âge réglementaire de la retraite ne concerne que le bénéficiaire d'une rente d'invalidité de la rente prévoyance professionnelle, à l'exclusion du bénéficiaire d'une rente servie par l'assurance invalidité (Message du Conseil fédéral du 29 mai 2013 concernant la révision du code civil suisse [Partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce], FF 2013 4341 p. 4360; SCHWENZER/ KANKHAUSER, FamKomm Scheidung, 3ème éd., n. 10 ad art. 124 CC).

E. 5.1.3

Selon l'art. 124e al. 1 CC, si l'exécution du partage au moyen de la prévoyance professionnelle s'avère impossible, le conjoint débiteur est redevable au conjoint créancier d'une indemnité équitable sous la forme d'une prestation en capital ou d'une rente.

S'agissant d'une solution déjà connue sous l'ancien droit, les paramètres qui permettent de chiffrer l'indemnité équitable devraient en principe rester les mêmes sous le nouveau droit (DUPONT, Les nouvelles règles sur le partage de la prévoyance en cas de divorce, in CEMAJ, 2016, p. 86, n. 100).

Lors de la fixation de cette indemnité, il faut garder à l'esprit l'option de base du législateur à l'art. 122 aCC, à savoir que les avoirs de prévoyance qui ont été accumulés pendant le mariage doivent, en principe, être partagés par moitié entre les époux; il ne saurait cependant être question d'arrêter schématiquement, sans

- 15/24 -

C/25555/2014 égard à la situation économique concrète des parties, une indemnité correspondant dans son résultat à un partage par moitié des avoirs de prévoyance; il faut, au contraire, tenir compte de façon adéquate de la situation patrimoniale après la liquidation du régime matrimonial, ainsi que des autres éléments de la situation financière des conjoints après le divorce. On peut procéder en deux étapes, en ce sens que le juge calcule tout d'abord le montant de la prestation de sortie au moment du divorce et adapte ensuite ce montant aux besoins concrets des parties en matière de prévoyance (ATF 133 III 401 consid. 3.2, 131 III 1 consid. 4.2, 129 III 481 consid. 3.4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_220/2015 du 11 novembre 2015 consid. 5.1).

E. 5.1.4

Selon l'art. 124b al. 2 CC, le juge attribue moins de la moitié de la prestation de sortie au conjoint créancier ou n'en attribue aucune pour de justes motifs. C'est le cas en particulier lorsque le partage par moitié s'avère inéquitable en raison notamment de la liquidation du régime matrimonial ou de la situation économique des époux après le divorce (ch. 1) ou des besoins de prévoyance de chacun des époux, compte tenu notamment de leur différence d'âge (ch. 2).

Il y a par exemple iniquité selon l'art. 124b al. 2 ch. 1 CC lorsqu'une épouse active a financé la formation de son mari et que celui-ci va exercer une profession qui lui permettra de se constituer une meilleure prévoyance vieillesse que celle-là. Il en va de même lorsque l'un des époux est employé, dispose d'un revenu et d'un deuxième pilier modestes, tandis que l'autre conjoint est indépendant, ne dispose pas d'un deuxième pilier, mais se porte beaucoup mieux financièrement (Message, op. cit., pp. 4370 et 4371; jurisprudence en relation avec l'art. 123 al. 2 aCC : cf. arrêts du Tribunal fédéral 5A_945/2016 du 19 mai 2017 consid. 3.1.2 et les références citées).

L'iniquité se mesure à l'aune des besoins de prévoyance de l'autre conjoint (Message, op. cit., pp. 4370 et 4371).

Il importe de ne pas vider de sa substance le principe du partage par moitié. Des différences de fortune ou de perspectives de gains ne constituent pas un motif suffisant de déroger à ce principe (Message, op. cit., p. 4371). Toute inégalité consécutive au partage par moitié ou persistant après le partage par moitié ne constitue pas forcément un juste motif au sens de cet alinéa (Message, op. cit., p. 4371).

Sont en outre réservés les cas d'abus de droit (art. 2 al. 2 CC), tels que les mariages de complaisance, l'absence de vie commune des époux ou une infraction pénale grave commise contre le conjoint (arrêt du Tribunal fédéral 5A_945/2016 du 19 mai 2017 consid. 3.1.2 et les références citées).

Par ailleurs, la compensation de dettes d'argent avec la créance issue du partage de la prévoyance est prohibée parce que la garantie du but de prévoyance n'est pas

- 16/24 -

C/25555/2014 assurée. Il n'est ainsi pas admissible qu'un époux renonce à son droit au sens de l'art. 123 aCC dans le but d'éteindre une dette à l'égard de son conjoint (PICHONNAZ, Commentaire romand, 2010, n 23 ad art. 123 aCC).

5.2.1 En l'espèce, l'appelant a accumulé une prestation de sortie de 158'806 fr. 15 (238'435 fr. 10 – 79'628 fr. 95 correspondant à la prestation de libre passage acquise au moment du mariage et augmentée des intérêts, en application de l'art. 22a LFLP).

L'intimée a perçu une prestation de sortie de 29'451 fr. 05 le 31 mai 2008 lorsqu'elle s'est établie à son compte, dont le montant de 24'469 fr. correspond à celui qu'elle a accumulé durant le mariage (29'451 fr. 05 – 4'982 fr. 05). L'intimée a cessé d'être soumise à la prévoyance professionnelle à la suite de la perception de ce capital et ne s'est pas affiliée à titre facultatif, de sorte que le partage de sa prestation de sortie acquise durant le mariage n'est plus possible. L'art. 124 CC n'est pas applicable, dans la mesure où elle perçoit une rente d'invalidité servie par l'assurance-invalidité et non par une institution de prévoyance professionnelle.

L'intimée est donc en principe redevable d'une indemnité équitable (art. 124e al. 1 CC) envers l'appelant, correspondant à la moitié de sa prestation de sortie de 24'469 fr., soit 12'234 fr. 50, à moins que le partage de la prestation de sortie de l'appelant ne soit exclu parce qu'il s'avérerait inéquitable au sens de l'art. 124b al. 2 ch. 1 CC.

5.2.2 Le cas d'espèce ne correspond pas aux situations réservées par le Message du Conseil fédéral et la jurisprudence permettant d'exclure le partage telles que mentionnées ci-dessus.

Au contraire, l'intimée se trouve démunie de toute prévoyance professionnelle à la suite de l'exploitation déficitaire de son commerce, qui a entraîné la perte de son modeste capital versé à titre de libre passage, sans qu'elle ait par la suite cotisé à un 2ème ou 3ème pilier. Du point de vue des besoins de prévoyance de l'intimée, le partage n'est pas inéquitable, mais demeure le seul moyen de lui procurer une prévoyance vieillesse. Il n'existe par conséquent aucun juste motif permettant de renoncer au partage et l'appelant ne peut pas exciper de compensation entre sa créance en remboursement des dettes qu'il a assumées pour le compte de son épouse et la créance de celle-ci issue du partage de sa prestation de sortie acquise durant le mariage sans compromettre le but de la prévoyance professionnelle.

Il résulte de ce qui précède que le Tribunal a exclu à tort le partage.

La moitié de la prestation de sortie de l'appelant se monte à 79'403 fr. 10 (158'806 fr. 15 ÷ 2) et l'indemnité équitable due par l'intimée est de 12'234 fr. 50 (24'469 fr. ÷ 2), soit un solde de 61'168 fr. 60 dû à cette dernière (79'403 fr. 10 – 12'234 fr. 50). La caisse de pension de celle-ci ayant été radiée du Registre du

- 17/24 -

C/25555/2014 commerce en mai 2014, ce versement sera ordonné auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, _____.

L'appel joint est partiellement fondé; le ch. 10 du dispositif du jugement sera dès lors annulé et modifié dans ce sens.

E. 6

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir mis à sa charge les frais de parascolaire et de restaurant scolaire de son fils, correspondant à son sens à quatre jours par semaine à midi et

jusqu'à 18 h, lorsque ce dernier est sous la garde de l'intimée, qui n'exerce pas d'activité lucrative et est par conséquent disponible pour s'en occuper personnellement.

L'appelant accepte par contre d'assumer les autres frais relatifs à son fils, à la condition qu'ils aient été engagés d'un commun accord avec la mère.

6.1.1 Selon l'art. 276 al. 2 CC, les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger.

L'inscription des enfants au parascolaire a lieu sur une base annuelle et les inscriptions irrégulières ne sont pas admises, sauf exceptions (horaires professionnels irréguliers des parents, parents bénévoles au restaurant scolaire et demande particulière faite par un service social), selon les règles d'accueil des enfants au parascolaire pour l'année scolaire 2017-2018 disponibles sur le site internet <<http://www.giap.ch/>>.

6.1.2 En l'espèce, l'appelant ne justifie pas s'acquitter en l'état de frais de parascolaire pour son fils, puisqu'il résulte des attestations qu'il a produites que l'enfant y est accueilli gratuitement en fin d'après-midi. Il n'a produit, en outre, aucun justificatif de restaurant scolaire.

Il sera par ailleurs relevé, sur la base des règles d'accueil mentionnées ci-dessus, que la fréquentation du parascolaire par C_____ doit être régulière tout au long de l'année scolaire et qu'il ne saurait en principe y être admis une semaine sur deux en fonction de la garde alternée. Il sera également rappelé que la fréquentation du parascolaire est, par nature, provisoire, puisqu'elle cessera lorsque C_____, actuellement âgé de 10 ans, entrera au cycle d'orientation.

Si des frais de parascolaire devaient à l'avenir être réclamés aux parties, il se justifie pleinement de les mettre à la charge de l'appelant, dès lors que l'intimée ne couvre pas ses propres charges incompressibles d'entretien, de sorte qu'aucune participation ne saurait lui être demandée à ce titre.

- 18/24 -

C/25555/2014

Au vu de ce qui précède, le grief de l'appelant n'est pas fondé, de sorte que le ch. 7 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé en tant que les frais (éventuels) de parascolaire et de restaurant scolaire de l'enfant sont à la charge de l'appelant.

6.1.3 L'appelant conteste le fait de devoir assumer l'intégralité des frais de loisirs de son fils, sans les avoir préalablement acceptés.

La critique de l'appelant sur ce point est fondée. En effet, si le choix des loisirs est entièrement laissé à la discrétion de l'intimée, l'appelant perd la maîtrise d'un budget qu'il doit pourtant assumer.

Il s'ensuit que l'appelant sera condamné à assumer l'intégralité des frais de loisirs de son fils, proposés par l'intimée, à condition qu'il ait préalablement donné son accord à leur engagement.

Enfin, il sera donné acte à l'appelant de son engagement d'assumer les autres frais de son fils - et pas uniquement les frais de loisirs comme l'a indiqué le Tribunal -, sur présentation des factures et à la condition qu'il ait donné son accord préalable.

Au vu de ce qui précède, le chiffre 7 du dispositif du jugement entrepris sera modifié en conséquence. Une clause condamnatoire sera prononcée en tant que de besoin.

E. 7

L'appelant reproche au Tribunal une violation de son droit d'être entendu pour n'avoir pas suffisamment motivé sa décision, par ailleurs infondée, de mettre à sa charge une contribution d'entretien post divorce en faveur de l'intimée. Sur le fond, il expose que la vie commune n'a duré que six ans et que la naissance de leur fils n'a eu aucun impact financier sur la vie de l'intimée, car celle-ci a poursuivi l'exercice d'une activité lucrative durant le mariage, à titre de salariée puis d'indépendante. Elle s'était ainsi investie dans l'exploitation de son commerce au point de délaisser son fils et de laisser son époux s'en occuper. Après la fermeture de son entreprise, elle avait déclaré au juge des mesures protectrices de l'union conjugale sa volonté de retrouver un emploi. Enfin, l'appelant soutient que l'agression dont l'intimée a été victime était survenue postérieurement à la séparation du couple.

Subsidiairement, l'appelant soutient que l'intimée dispose d'une capacité de travail résiduelle de 50% lui permettant de retrouver son indépendance financière, ce d'autant plus qu'elle dispose de facilités en raison de la garde alternée de son fils et de sa fréquentation du parascolaire jusqu'à 18 h.

7.1.1 Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. implique, en particulier, le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre et la contester utilement s'il y a lieu, et que la juridiction de recours

- 19/24 -

C/25555/2014 puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision; il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les moyens invoqués par les parties; il n'y a violation du droit d'être entendu que si l'autorité n'a pas satisfait à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents (ATF 135 III 670 consid. 3.3.1; 133 III 235 consid. 5.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_807/2012 du 6 février 2013 consid. 4.2.1 et 4A_217/2016 du 19 janvier 2017 consid. 3.1).

La violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen (arrêt du Tribunal fédéral 5A_925/2015 du 4 mars 2016 consid. 2.3.3.2 non publié in ATF 142 III 195).

7.1.2 En l'espèce, le premier juge n'a pas violé le droit d'être entendu de l'appelant, puisqu'il a indiqué retenir que le mariage des parties avait eu une influence sur la vie de l'intimée en raison de la naissance de C_____ et que son état de santé ne permettait pas de lui imputer une capacité de gain. Cette motivation, quand bien même elle ne répondrait pas exhaustivement à tous les arguments invoqués par l'appelant, apparaît suffisante.

En tout état de cause, la Cour revoit ce point du litige avec un plein pouvoir d'examen.

7.2.1 Aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC (ATF

138 III 289 consid. 11.1.2; 137 III 102 consid. 4.1.1 et la référence). La détermination de la contribution d'entretien relève du pouvoir d'appréciation du juge du fait, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 134 III 577 consid. 4; 127 III 136 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_96/2017 du 20 juillet 2017 consid. 5.1).

Une contribution d'entretien est due en vertu du principe de la solidarité si le mariage a eu une influence concrète sur les conditions d'existence de l'époux ("lebensprägende Ehe"), en d'autres termes si le mariage a créé pour celui-ci - pour quelque motif que ce soit - une position de confiance qui ne saurait être déçue même en cas de divorce (ATF 137 III 102 consid. 4.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_96/2017 du 20 juillet 2017 consid. 5.1).

Un mariage peut notamment avoir une influence concrète sur la situation de l'époux crédientier s'il a duré au moins dix ans - période à calculer jusqu'à la date de la séparation des époux (ATF 137 III 102 consid. 4.1.2; 135 III 59 consid. 4.1).

- 20/24 -

C/25555/2014 Il n'existe toutefois aucune présomption lorsque le mariage a duré entre 5 et

E. 7.3

En l'espèce, la durée du mariage n'est pas pertinente puisque celui-ci a duré six ans (calculés du 2 _____ 2004 jusqu'à la séparation en septembre 2010). La naissance de l'enfant, contrairement à l'opinion du Tribunal, n'a pas eu d'impact sur la situation financière de l'épouse, puisqu'elle n'a pas renoncé à l'exercice de son activité professionnelle pour s'occuper de lui, s'étant au contraire investie à plein temps dans l'exploitation de son commerce. Dans ces conditions, l'on ne saurait considérer que le mariage a eu un impact décisif sur la situation financière de l'épouse, de sorte qu'elle n'est pas fondée à réclamer le versement d'une contribution à son entretien. Son empêchement d'exercer une activité lucrative à mi-temps résultant uniquement de raisons de santé et non pas de la nécessité de garder son fils, les conséquences de cette situation ne sauraient être supportées par l'appelant. L'appel est fondé sur ce point, de sorte que le ch. 11 du dispositif du jugement entrepris sera annulé. 8. 8.1 Les frais sont mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Le Tribunal peut toutefois s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, en particulier lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

8.2 En l'espèce, les frais de première instance et leur répartition, conformes aux normes précitées et non contestés, seront confirmés.

Les frais judiciaires des appels seront fixés à 5'000 fr. (2'500 fr. pour l'appel et 2'500 fr. pour l'appel joint, art. 96 CPC, art. 30 et 35 RTFMC).

Vu l'issue du litige et la qualité des parties, ils seront répartis à parts égales entre celles-ci, lesquelles conserveront à leur charge leurs propres dépens (art. 95 al. 3, 104 al. 1, 105 al. 1 et 107 al. 1 let. c CPC).

Les frais judiciaires de l'appel seront compensés à concurrence de 2'500 fr. avec l'avance de frais fournie par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

- 22/24 -

C/25555/2014

Les frais judiciaires de l'appel joint, mis à la charge de l'intimée, seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève, celle-là plaidant au bénéfice de l'assistance juridique (art. 122 al.1 let. b, 123 al. 1 CPC et 19 RAJ). * * * * *

- 23/24 -

C/25555/2014

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables l'appel et l'appel joint interjetés respectivement par A_____ et B_____ contre le jugement JTPI/7266/2016 rendu le 1er juin 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/25555/2014-21. Au fond : Annule les chiffres 7, 9, 10 et 11 du dispositif du jugement entrepris et statuant à nouveau sur ces points : Dit que les éventuels frais de parascolaire et de restaurant scolaire de l'enfant C_____ sont à la charge d'A_____. Donne acte à A_____ de ce qu'il s'engage en outre à assumer les autres frais relatifs à son fils (tels que frais de loisirs, frais médicaux, de transports, etc.), sur présentation de la facture et pour autant qu'il ait préalablement donné son accord à l'engagement desdits frais. L'y condamne en tant que de besoin. Ordonne le partage par moitié de la prestation de sortie accumulée par A_____ depuis la date du mariage jusqu'à l'introduction de la procédure de divorce. Dit que le montant dû à ce titre à B_____ s'élève à 79'403 fr. 10. Condamne B_____ à verser à A_____ une indemnité équitable d'un montant de 12'234 fr. 50. Ordonne la compensation de ces deux montants à hauteur de 12'234 fr. 50. Ordonne en conséquence à D_____ auprès de R_____, _____, _____, _____, de prélever au débit du compte de A_____ (AVS n° _____) la somme de 67'168 fr. 60 et de la verser en faveur de B_____ sur un compte de libre passage à ouvrir auprès de la FONDATION INSTITUTION SUPPLEMENTIVE LPP, _____, _____. Déboute B_____ de ses prétentions en liquidation du régime matrimonial et en paiement d'une contribution post divorce à son entretien. Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

- 24/24 -

C/25555/2014 Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaire des appels à 5'000 fr. et les répartit par moitié entre les parties. Dit qu'ils sont compensés à concurrence de 2'500 fr. par l'avance de frais fournie par A_____, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Laisse provisoirement à la charge de l'Etat les frais judiciaires imputés à B_____ en 2'500 fr. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Camille LESTEVEN

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.

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

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

E. 10

ans; il faut alors examiner de cas en cas si les circonstances de fait permettent de déduire une influence concrète (arrêts du Tribunal fédéral 5A_446/2012 du 20 décembre 2012 consid. 3.2.3.2 et 5A_23/2014 du 6 octobre 2014 consid. 4.4.2).

La jurisprudence retient également qu'indépendamment de sa durée, un mariage influence concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs (ATF 141 III 465 consid. 3.1, 135 III 59 consid. 4.1 et arrêt du Tribunal fédéral 5A_96/2017 du 20 juillet 2017 consid. 5.1) et que les soins assumés par le parent ne lui ont pas permis d'exercer une activité lucrative ou ne lui ont permis d'exercer qu'une activité lucrative réduite (arrêts du Tribunal fédéral 5A_103/2008 du 5 mai 2008 consid. 2.2.2 et 5A_177/2010 du 8 juin 2010 consid. 6.5.1). Autrement dit, le mariage n'a en principe pas d'influence concrète sur la situation financière du conjoint qui n'a pas renoncé à exercer son activité lucrative (arrêt du Tribunal fédéral 5A_275/2009 du 25 novembre 2009 consid. 2), sauf si l'autre conjoint assume l'essentiel des frais courants du ménage (arrêt du Tribunal fédéral 5A_769/2016 du 21 février 2017 consid. 3.2).

Un mariage qui a concrètement influencé la situation financière des époux ne donne toutefois pas automatiquement droit à une contribution d'entretien : selon la jurisprudence, le principe de l'autonomie prime le droit à l'entretien, ce qui se déduit directement de l'art. 125 CC (ATF 141 III 465 consid. 3.1); un époux ne peut prétendre à une pension que s'il n'est pas en mesure de pourvoir lui-même à son entretien convenable et si son conjoint dispose d'une capacité contributive (ATF 137 III 102 consid. 4.1.2, 134 III 145 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_96/2017 du 20 juillet 2017 consid. 5.1).

7.2.2 Lorsque le mariage a eu un impact décisif sur la vie des époux, l'état de santé doit être pris en considération pour déterminer le droit à une contribution et son étendue (art. 125 al. 2 ch. 4 CC), même si l'atteinte subie est sans lien avec le mariage. Le moment auquel survient l'atteinte à la santé n'est pas déterminant, tant qu'elle survient avant le jugement de divorce (arrêts du Tribunal fédéral arrêts 5A_128/2016 du 22 août 2016 consid. 5.1.3.2 et 5A_800/2016 du 18 août 2017 consid. 6.3). Le principe de solidarité implique en effet que les conjoints sont responsables l'un envers l'autre non seulement des effets que le partage des tâches adopté durant le mariage a pu avoir sur la capacité de gain de l'un des époux, mais aussi des autres motifs qui empêcheraient celui-ci de pourvoir lui-même à son entretien (arrêts du Tribunal fédéral 5P.51/2006 du 10 juillet 2006 consid. 3.3, 5A_128/2016 du 22 août 2016 consid. 5.1.3.2 et 5A_800/2016 du 18 août 2017 consid. 6.3).

7.2.3 Lorsque le mariage n'a pas eu d'influence concrète sur la situation financière du conjoint concerné, celui-ci doit être replacé dans la situation qui était la sienne

- 21/24 -

C/25555/2014 avant le mariage (ATF 135 III 59 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_844/2014 du 23 avril 2015 consid. 4.2 et 5), l'octroi d'une contribution d'entretien n'étant toutefois pas exclu (arrêt du Tribunal fédéral 5A_844/2014 du 23 avril 2015 consid. 5), pour une durée limitée (PICHONNAZ, op. cit., n. 98 ad art. 125 CC, contra SIMEONI, Commentaire pratique, Droit matrimonial, Fond et procédure, 2016, n. 12 ad art. 125 CC).

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