

## **GE\_GERICHTE ACJC/1405/2018 vom 5. November 2018**

GE Cour de justice, 2018-11-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1405\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1405_2018)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1405/2018 du 5 novembre 2018

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1405/2018 del 5 novembre 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

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

En l'espèce, la valeur litigieuse est supérieure à ce montant, de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

#### **E. 1.2**

Déposé dans le délai de 10 jours à compter de la notification de l'ordonnance rendue par voie de procédure sommaire, l'appel est recevable (art. 248 let. a, 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

#### **E. 1.3**

L'instance d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 7/12 -

C/23445/2017

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 lit. d CPC), avec administration restreinte des moyens de preuve, la cognition du juge est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 131 III 473 consid. 2.3; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1).

La question de savoir si les mesures provisionnelles ordonnées dans le cadre d'une procédure de divorce sont soumises à la maxime des débats ou à la maxime inquisitoire sociale a été laissée indécise par le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_625/2017 du 5 décembre 2017 consid. 3.2.2).

#### **E. 1.4**

Les chiffres 2, 4 et 5 du dispositif de l'ordonnance entreprise, non remis en cause, sont entrés en force de chose jugée (art. 315 CPC).

#### **E. 2**

L'intimé produit deux nouveaux courriers à l'appui de sa réponse.

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et qu'il ne pouvait l'être devant la première

instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

### **E. 2.2**

Les courriers des 6 et 9 février 2018 étant postérieurs à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger, ils sont recevables, bien que non déterminants pour l'issue du litige.

### **E. 3**

L'appelante reproche au Tribunal d'avoir arbitrairement refusé d'ordonner le blocage du compte de prévoyance professionnelle de l'intimé ouvert auprès de J\_\_\_\_\_, sa décision procédant d'un formalisme excessif. Elle invoque avoir conclu, dans son écriture du 11 octobre 2017, sur mesures provisionnelles, à la confirmation des mesures prises à titre superprovisionnel, ce par quoi il fallait entendre celles prononcées les 11 et 25 octobre 2017. Elle ajoute que le Tribunal aurait dû examiner le litige sous l'angle de la maxime d'office applicable en matière de prévoyance professionnelle et prendre ainsi d'office la mesure en cause. Elle soutient que l'interdiction faite à l'intimé n'est pas suffisamment dissuasive dès lors que le montant de ses avoirs de prévoyance excède largement celui de l'amende, de 10'000 fr.

L'appelante précise encore que l'intimé est âgé de 61 ans, de sorte qu'il peut retirer son avoir de prévoyance professionnelle, et que le produit de la vente du terrain copropriété des parties doit servir à payer l'arriéré des contributions d'entretien dues.

L'intimé expose qu'il est salarié de G\_\_\_\_\_ Sàrl et cotise en cette qualité auprès de la caisse de prévoyance J\_\_\_\_\_. Il fait valoir qu'aucun élément ne permet de retenir qu'il chercherait à retirer ses avoirs de prévoyance et que la mesure

- 8/12 -

C/23445/2017 d'interdiction prise à son encontre est suffisante, au regard du principe de proportionnalité. En tout état de cause, même à supposer que le risque évoqué par l'appelante se réalise, elle pourra encore faire valoir ses prétentions sur le terrain de 450'000 euros dont les parties sont copropriétaires.

L'intimé conteste être redevable d'arriérés de contribution d'entretien envers ses filles.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 276 CPC relatif aux mesures provisionnelles dans le cadre de la procédure de divorce, qui constitue une disposition spéciale par rapport aux art. 261 ss CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires. Les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 172 ss CC) sont applicables par analogie (al. 1). Le tribunal peut ordonner des mesures provisionnelles après la dissolution du mariage tant que la procédure relative aux effets du divorce n'est pas close (al. 3). Quant à l'art. 178 CC, applicable en mesures provisionnelles par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, il prévoit que le juge peut, à la requête de l'un des époux, restreindre le pouvoir de l'autre de disposer de certains de ses biens sans le consentement de son conjoint et ordonner les mesures de sûreté appropriées (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1). Autrement dit, l'art. 178 CC s'applique aussi, par analogie, dans une procédure de divorce en tant que mesures provisoires (ATF 118 II 378 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_852/2010 du 28 mars 2011 consid. 3.2; BOHNET, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET /HALDY/- JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 7 ad art. 276 CPC).

L'art. 178 CC tend à éviter qu'un époux, en procédant à des actes de disposition volontaires, se mette dans l'impossibilité de faire face à ses obligations pécuniaires envers son conjoint, que celles-ci découlent des effets généraux du mariage (devoir d'entretien, prétention de l'époux au foyer) ou du régime matrimonial (acquiescement de récompenses, participation aux acquêts; ATF 120 III 67 consid. 2a; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1, 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et la référence citée).

L'époux qui demande une mesure de sûreté doit rendre vraisemblable, sur le vu d'indices objectifs, l'existence d'une mise en danger sérieuse et actuelle (ATF 118 II 378 consid. 3b; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1, 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et les références citées). Le juge ne doit pas exiger une preuve stricte d'un danger imminent et se contentera à cet égard d'une simple vraisemblance (ATF 118 II 381 consid. 3b; arrêt 5A\_2/2013 du 6 mars 2013 consid. 3.2, publié in FamPra.ch 2013 p. 769; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1, 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1). Cette vraisemblance peut notamment résulter d'un refus de renseignement ou de la dissimulation de faits importants de la part de l'autre conjoint (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du

- 9/12 -

C/23445/2017 24 novembre 2017 consid. 7.2.1; 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et les références citées).

Les mesures de sûreté ordonnées en application de l'art. 178 CC, qui peuvent notamment porter sur le blocage du compte troisième pilier (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1), doivent respecter le principe de la proportionnalité et ne pas dépasser ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif visé par la loi, qui est notamment d'assurer l'exécution d'une obligation pécuniaire résultant de la liquidation du régime matrimonial. Il convient également de tenir compte de l'intérêt de chacun des époux. Les mesures ordonnées peuvent, mais ne doivent pas nécessairement, comprendre l'essentiel des biens d'un époux. Leur but est de maintenir la situation économique de la communauté matrimoniale (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_771/2010 précité consid. 6.2 et les références). L'application du principe de la proportionnalité signifie également que la restriction peut, voire doit, être limitée dans le temps (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.1 et les références citées). Le juge qui ordonne une restriction du pouvoir de disposer selon l'art. 178 CC bénéficie d'un pouvoir d'appréciation relativement large (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_593/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.2.2; 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.2 et la référence citée).

Ainsi, dans l'arrêt du Tribunal fédéral 5A\_595/2017 du 24 novembre 2017 consid. 7.3, le Tribunal fédéral a confirmé le blocage du troisième pilier de l'époux parce qu'il avait déclaré vouloir réduire de manière conséquente son activité professionnelle en raison de ses problèmes de santé, de sorte qu'il se justifiait de pallier au risque avéré qu'il puise dans son épargne pour maintenir son train de vie.

De même dans l'arrêt 5A\_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.2, le Tribunal fédéral a considéré que l'interdiction faite à l'époux de disposer de sa villa et l'inscription d'une interdiction de l'aliéner au Registre foncier était justifiée du fait que l'époux tentait de dissimuler ses avoirs, était animé par la volonté de soustraire ses biens aux prétentions de son épouse, avait été condamné pénalement pour violation d'une obligation d'entretien et

une mesure d'avis aux débiteurs avait été prononcée à son encontre, rendant ainsi la protection de l'art. 178 CC nécessaire et justifiée.

Toutefois, lorsque la restriction du droit de disposer est déjà prévue par la loi, comme c'est le cas en matière de prévoyance professionnelle dans le cadre du prononcé d'un divorce (art. 5 LFLP qui prévoit que le paiement en espèces de la prestation de sortie, notamment lorsque l'époux quitte la Suisse ou s'établit à son compte ne peut intervenir qu'avec le consentement écrit de son conjoint ou l'autorisation d'un tribunal), il n'est pas besoin d'en requérir le prononcé au sens de l'art. 178 CC (cf PELLATON, Des effets généraux du mariage, ad art. 178 CC n° 9).

- 10/12 -

C/23445/2017

Ainsi, dans un arrêt ACJC/336/2016 du 11 mars 2016, la Cour de justice de Genève a-t-elle rejeté les conclusions de l'appelante tendant à ce qu'il lui soit fait interdiction à l'intimé de disposer de ses avoirs de prévoyance professionnelle et aux caisses de prévoyance de ce dernier de donner une suite favorable à une demande dans ce sens de leur assuré, au motif que l'appelante était suffisamment protégée par l'art. 5 LFLP. Elle a également considéré, qu'à supposer que l'intimé puisse disposer d'une part de ces avoirs, l'appelante n'avait pas rendu vraisemblable que ledit intimé était en train de mettre sérieusement en danger les prétentions de l'appelante relatives aux avoirs surobligatoires de prévoyance professionnelle auxquels elle pouvait prétendre, dans le cadre de la procédure au fond.

### **E. 3.2**

En l'espèce, la mesure de blocage sollicitée par l'appelante doit s'examiner au regard des conditions de l'art. 178 CC, applicable par analogie dans le cadre d'une procédure en complément de divorce (cf dans ce sens TAPPY, Procédures spéciales en droit matrimonial, CPC commenté, ad art. 276 n° 7).

Or, quels que soient les griefs invoqués par l'appelante qu'il n'est pas besoin d'examiner au vu du résultat de la présente procédure, la Cour ne peut pas ordonner la mesure requise, dès lors que les conditions de l'art. 178 CC ne sont pas réalisées.

Certes, les parties sont au bénéfice d'un jugement de divorce prononcé en Espagne en 2015, de sorte que l'appelante ne bénéficie plus de la protection de l'art. 5 LFLP. Toutefois, le seul fait que l'intimé soit âgé de 61 ans et puisse solliciter le retrait de son avoir de prévoyance professionnelle pour se mettre à son compte ou quitter la Suisse ne justifie pas à lui seul d'ordonner la mesure requise, en l'absence d'une volonté tangible de sa part de soustraire ce capital aux prétentions de son ex-épouse, voire de puiser dans celui-ci à titre anticipé. En effet, pas le moindre indice dans le dossier ne laisse à penser que l'intimé serait animé de telles intentions. Le fait qu'il n'ait pas assumé l'entier de ses obligations d'entretien envers sa famille ne modifie pas cette appréciation, car il n'existe pas, actuellement, d'indices de mise en danger sérieuse de ce capital. Cela est d'autant plus vrai que le transfert d'une caisse de pension à l'autre, intervenu le 6 avril 2017, a été effectué de manière régulière, à la suite du changement d'activité professionnelle de l'intimé et n'est pas de son fait. L'appelante ne fait qu'émettre des hypothèses, tel un départ en Suisse de l'intimé ou le retrait de ses avoirs pour se mettre à son compte qui ne sont aucunement rendues vraisemblables. Les jugements de valeur qu'elle porte sur l'intimé sont également sans pertinence.

En résumé, l'appelante ne rend pas vraisemblable que l'intimé est en train de mettre sérieusement en danger les prétentions qu'elle pourrait avoir en partage des avoirs surobligatoires de prévoyance professionnelle de ce dernier, de simples suppositions ne suffisant pas à fonder l'octroi de la mesure provisionnelle qu'elle requiert. A cela s'ajoute que l'appelante a déjà obtenu des mesures provisionnelles

- 11/12 -

C/23445/2017 du premier juge, non remises en cause par les parties, qui garantissent suffisamment ses droits dans le cadre de la procédure au fond.

L'appel n'est pas fondé, de sorte que l'ordonnance entreprise sera ainsi confirmée.

#### **E. 4**

Les frais judiciaires et dépens sont mis à la charge de la partie qui succombe. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 95 et 106 CPC). Le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

La décision sur les frais des mesures provisionnelles peut être renvoyée à la décision finale (art. 104 al. 3 CPC).

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

#### **E. 4.1**

En l'espèce, le sort des frais de première instance a été réservé avec la décision finale, ce qui est conforme aux normes précitées. Il n'y a donc pas lieu de modifier ce point.

#### **E. 4.2**

Les frais judiciaires de la procédure d'appel seront fixés à 1'000 fr. (art. 26, 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, E 1 05.10 - RTFMC) et seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe. Elle sera en conséquence condamnée à verser ce montant.

Chaque partie supportera par ailleurs ses propres dépens (art. 95 al. 3, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 12/12 -

C/23445/2017 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 29 janvier 2018 par A\_\_\_\_\_ contre le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance OTPI/49/2018 rendue le 22 janvier 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23445/2017-13. Au fond : Confirme cette ordonnance. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et la condamne à verser la somme de 1'000 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Nathalie LANDRY-BARTHE et Eleanor McGREGOR, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière. La présidente : Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière : Jessica ATHMOUNI

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.

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