

# **GE\_GERICHTE ACJC/1408/2018 vom 5. November 2018**

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

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1408\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1408_2018)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1408/2018 du 5 novembre 2018

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1408/2018 del 5 novembre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de dix jours (art. 142 al. 1 et 3, 248 let. d et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1, 131, 252 et 311 CPC), à l'encontre d'une décision de première instance sur les mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), rendue dans une cause de nature pécuniaire - puisque l'appel porte sur la contribution d'entretien en faveur du conjoint - qui statue sur des conclusions dont la valeur litigieuse est, compte tenu de l'ensemble des prétentions demeurées litigieuses en première instance, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1, 92 al. 2 et 308 al. 2 CPC).

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Les mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une action en divorce (modification de mesures protectrices de l'union conjugale) étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d, 271 let. a par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), sa cognition est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb rendu avant l'entrée en vigueur du CPC mais demeurant applicable, in JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_920/2016 du 5 juillet 2017 consid. 2.3 et la référence citée). S'agissant de la contribution d'entretien pour l'épouse et l'enfant majeur des parties, les faits sont établis d'office (maxime inquisitoire simple; art. 55 al. 2 et 272 CPC) et la Cour est liée par les conclusions des parties (maxime de disposition; art. 58 al. 1 CPC). Celles-ci doivent toutefois collaborer activement à la procédure, étayer leurs propres thèses, renseigner le juge sur les faits de la cause et lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). S'agissant de la contribution d'entretien d'enfants encore mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296 al. 1 et 3, 55 al. 2 et 58 al. 2 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1), ce qui a pour conséquence que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC), la maxime d'office s'étendant à la procédure devant les deux instances cantonales (ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_132/2014 du 20 juin 2014 consid. 3.1.3).

### **E. 1.3**

En application du principe de la force de chose jugée partielle instituée par l'art. 315 al. 1 CPC, la Cour peut revoir uniquement les dispositions du jugement entrepris qui sont remises en cause en appel, à la seule exception du cas visé par l'art. 282 al. 2 CPC. A teneur de cette disposition en effet, lorsque le recours porte sur la contribution d'entretien allouée au conjoint, la juridiction de recours peut également réexaminer les contributions d'entretien

allouées aux enfants, même si elles ne font pas l'objet du recours.

- 8/14 -

C/4659/2018

### **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 être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, tous les nova sont admis en appel (ACJC/18/2015 du 9 janvier 2015 consid. 2.1; ACJC/1533/2014 du 12 décembre 2014 consid. 2.1; ACJC/1209/2014 du 10 octobre 2014 consid. 2; ACJC/1131/2014 du 26 septembre 2014 consid. 3.1; TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), Cocchi/Trezzini/ Bernasconi [éd.], 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss, 139).

### **E. 2.2**

En l'espèce, quand bien même l'appelante ne remet en cause que la contribution à son entretien, fixée par le premier juge, les pièces nouvelles qu'elle a produites sont recevables, sans préjudice de leur pertinence pour l'issue du litige, la Cour pouvant réexaminer la contribution à l'entretien de l'enfant mineur.

### **E. 3**

Dans le jugement sur mesures protectrices dont la modification est sollicitée, il avait été convenu entre les parties d'une contribution globale, laquelle concernait cependant l'entretien tant des enfants alors mineurs que de l'épouse. Dans l'ordonnance querellée, le premier juge, en prévoyant une contribution à l'entretien de l'enfant encore mineur et une à celle de l'épouse, a implicitement supprimé la contribution due à l'entretien de l'enfant devenu majeur avant le dépôt de la demande en divorce, assortie d'une requête de mesures provisionnelles.

#### **E. 3.1**

Il n'appartient pas au juge du divorce, saisi d'une requête de mesures provisionnelles tendant à la modification de mesures protectrices condamnant l'époux à verser une contribution à son épouse et aux enfants communs, de statuer sur la contribution d'entretien de l'enfant devenu majeur avant le dépôt de la requête. Si le parent ou l'enfant entend modifier la décision octroyant une contribution alimentaire au-delà de la majorité, alors que l'enfant est désormais majeur, il lui incombe de procéder par la voie de l'action alimentaire, cas échéant assortie de mesures provisionnelles (ACJC/469/2018 du 10 avril 2018 consid. 2 et les références citées).

#### **E. 3.2**

En l'espèce, l'aîné des enfants, à qui revenait une part - certes indéterminée - de la contribution à l'entretien de la famille prévue sur mesures protectrices, est devenu majeur avant que l'intimé ne saisisse le juge d'une demande en divorce, assortie de mesures provisionnelles visant notamment à la suppression de la contribution qui lui était due. Il n'a pas participé à cette procédure et n'a pu se déterminer sur les conclusions de l'intimé. Ainsi,

le premier juge, ne pouvait, même implicitement, modifier le jugement sur mesures protectrices du 16 décembre 2015 en tant qu'il concernait la contribution

- 9/14 -

C/4659/2018 à l'entretien de l'enfant majeur. Seuls pouvaient être examinés, et cas échéant revus, l'entretien dû à l'épouse et/ou à l'enfant encore mineur.

#### **E. 4**

L'appelante, sans remettre en cause le montant alloué par le premier juge au titre de contribution à l'entretien de l'enfant mineur, reproche au premier juge de lui avoir imputé un revenu hypothétique et de ne lui avoir accordé qu'un délai de deux semaines pour le réaliser, alors même que l'atelier d'intégration auquel elle allait participer devait permettre d'évaluer sa capacité à travailler. Elle fait valoir que la situation de la famille est obérée.

L'intimé soutient que l'appelante a toujours travaillé, de sorte que le mariage n'a pas eu d'influence sur sa situation économique. Elle devait pouvoir exercer une activité lucrative à mi-temps, en tenant compte de son handicap. L'accord conclu sur mesures protectrices comprenait 700 fr. par enfant, et 1'400 fr. pour l'appelante, ce que celle-ci conteste. 4.1.1 Selon l'art. 276 al. 2 CPC, les décisions rendues par le juge des mesures protectrices sont maintenues pendant la procédure de divorce (1ère phrase). Le juge du divorce est compétent pour prononcer leur modification ou leur révocation (art. 276 al. 2 2ème phrase CPC) en ordonnant les mesures provisionnelles nécessaires (art. 276 al. 1 1ère phrase CPC). Pour ce faire, il applique par analogie les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 276 al. 1 2ème phrase CPC). Une fois ordonnées, les mesures protectrices de l'union conjugale ne peuvent ainsi être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC. Selon la jurisprudence, la modification des mesures protectrices ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus, ou encore si la décision s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1, 5A\_403/2016 du 24 février 2017 consid. 3.1, 5A\_732/2015 du

#### **E. 4.2**

En l'espèce, c'est à tort que le premier juge a considéré que l'accès à la majorité de l'aîné des enfants constituait un fait nouveau justifiant une modification des mesures protectrices en ce qui concerne l'enfant mineur et l'épouse. Ce fait était prévisible pour ne pas dire certain au moment où les parties ont conclu la convention sur mesures protectrices, de sorte qu'il ne justifie aucune modification. Même en considérant qu'il était incertain que l'aîné réaliserait un salaire d'apprenti, plutôt que de suivre des études, la solution n'est pas différente, puisqu'il ne saurait être raisonnablement retenu qu'il s'agit d'un fait nouveau qui se trouvait hors du champ d'évolution future des événements. Cela n'est d'ailleurs pas allégué. A cela s'ajoute que le salaire perçu par l'enfant désormais majeur suffit à peine à couvrir l'augmentation de ses charges, notamment s'agissant du montant à retenir au titre de l'entretien de base et de celui des primes d'assurance-maladie, de sorte que cet élément n'emporte pas modification notable de la situation de la famille. Pour le surplus, au moment du prononcé des mesures protectrices, l'appelante ne réalisait aucun revenu. Elle n'a pas

achevé la formation alors en cours. Au moment du dépôt de la requête de mesures provisionnelles tendant à la suppression de la contribution à son entretien, l'appelante ne travaillait toujours pas. Les parties avaient envisagé une modification de leur accord au moment où

- 12/14 -

C/4659/2018 celle-ci retrouverait un emploi. Il est vrai que ce qui l'empêche aujourd'hui de travailler n'avait pas été envisagé par les parties. Il n'en reste pas moins que sa situation financière n'a pas changé, dans la mesure où elle continue d'être sans revenus. En conclusion, aucun fait nouveau notable et durable ne justifiait d'entrer en matière sur une modification des mesures protectrices prononcées en décembre 2015. Les chiffres 1 et 2 de l'ordonnance entreprise doivent être annulés et les parties déboutées de toutes leurs conclusions sur mesures provisionnelles. 5. 5.1 La question du sort des frais de première instance sur mesures provisionnelles a été renvoyée à la décision finale en conformité des dispositions applicables (art. 104 al. 1 et 3 CPC), de sorte qu'une modification de la décision déferée sur ce point ne s'impose pas. 5.2 Les frais judiciaires de la procédure d'appel, comprenant l'émolument de décision sur effet suspensif, seront arrêtés à 1'200 fr. (art. 95 al. 1 let. a et al. 2, 96, 104 al. 1 et 105 al. 1 CPC; art. 5, 31 et 37 RTFMC). Compte tenu de la nature familiale du litige, ils seront répartis à parts égales entre chacune des parties (art. 107 al. 1 let. c CPC). L'appelante plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, sa part sera provisoirement laissée à la charge de l'Etat de Genève, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement aux conditions de l'art. 123 CPC. L'intimé sera condamné à verser la somme de 600 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Pour les mêmes motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront à leur charge leurs propres dépens d'appel (art. 95 al. 1 let. b et al. 3, 104 al. 1, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 13/14 -

C/4659/2018 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 25 juin 2018 par A\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance OTPI/374/2018 rendue le 11 juin 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4659/2018-13. Au fond : Annule les chiffres 1 et 2 du dispositif de l'ordonnance entreprise. Cela fait, et statuant à nouveau : Déboute les parties de leurs conclusions sur mesures provisionnelles. Confirme l'ordonnance querellée pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'200 fr. et les met à la charge des parties à parts égales entre elles. Laisse provisoirement à la charge de l'Etat de Genève la part de 600 fr. imputée à A\_\_\_\_\_. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser 600 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Sandra MILLET, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Sandra MILLET

- 14/14 -

C/4659/2018

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. 8**

février 2016 consid. 2). Ce qui est déterminant, ce n'est pas la prévisibilité des circonstances nouvelles, mais exclusivement le fait que la contribution d'entretien ait été fixée sans tenir compte de ces circonstances futures (ATF 131 III 189 consid. 2.7.4; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1, 5A\_373/2015 du 2 juin 2016 consid. 4.3.1).

- 10/14 -

C/4659/2018 En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes. Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes, car la procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1, 131 III 189 consid. 2.7.4; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1, 5A\_894/2016 du 26 juin 2017 consid. 3.1). En effet, la décision sur mesures protectrices étant revêtue d'une autorité de la chose jugée limitée, la requête de modification de ces mesures ne peut avoir pour objet qu'une adaptation aux circonstances nouvelles, mais non une nouvelle fixation (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_205/2010 du 12 juillet 2010 consid. 4.2.2). Le moment déterminant pour apprécier si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue s'apprécie à la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_911/2016 du 28 avril 2017 consid. 3.3.1, 5A\_808/2016 du 21 mars 2017 consid. 3.2.1.2). C'est donc à ce moment-là qu'il y a lieu de se placer pour déterminer le revenu et son évolution prévisible (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_760/2016 et 5A\_925/2016 du 5 septembre 2017 consid. 5.1, 5A\_218/2012 du 29 juin 2012 consid. 3.3.2). La survenance de faits nouveaux importants et durables n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification du montant de la contribution d'entretien; celle-ci ne se justifie que lorsque la différence entre le montant de la contribution d'entretien nouvellement calculée sur la base de tels faits et celle initialement fixée est d'une ampleur suffisante (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_151/2016 du 27 avril 2016 consid. 3.1, 5A\_33/2015 du 28 avril 2015 consid. 4.1). Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures protectrices se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit alors fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent et litigieux devant lui (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_486/2016 du 10 janvier 2017 consid. 3.2, 5A\_524/2016 du 12 décembre 2016 consid. 4.1.2, 5A\_745/2015 et 5A\_755/2015 du 15 juin 2016 consid. 4.1.1). 4.1.2 Dans un arrêt 5A\_842/2015 du 26 mai 2016, partiellement publié aux ATF 142 III 518 consid. 2.5, le Tribunal fédéral a considéré que l'art. 279 CC - relatif à l'homologation

des conventions sur les effets accessoires de divorce - s'applique également aux conventions conclues en procédure de mesures protectrices (consid. 2.5), de sorte que les possibilités de modifier des mesures protectrices fixées sous forme de convention des époux ratifiée par le juge sont restreintes de la même manière (consid. 2.6). Seuls les changements importants concernant des faits qui ont été considérés comme certains lors de la convention peuvent justifier

- 11/14 -

C/4659/2018 une modification de celle-ci. Les faits incertains au moment de l'accord et qui ont précisément fait l'objet de la transaction (captum controversum) ne peuvent quant à eux faire l'objet d'aucune adaptation dès lors qu'il n'est pas possible de mesurer le caractère notable du changement de circonstances, sous réserve de faits nouveaux qui se trouvent clairement hors du champ de l'évolution future des événements, telle qu'elle est envisagée, même inconsciemment, par les parties au moment de l'accord (consid. 2.6.1). 4.1.3 Il y a lieu de déduire du minimum vital du parent auprès duquel l'enfant majeur vit, la participation de celui-ci aux charges communes. Cette participation doit être estimée de manière équitable, compte tenu des possibilités financières du majeur. La jurisprudence a considéré notamment qu'aucune participation au loyer ne devait être retenue pour un enfant majeur devant s'entretenir seul avec un salaire de 1'000 fr. (ATF 132 III 209 consid. 2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5C\_45/2006 du 15 mars 2006 consid. 3.6, 5A\_301/2011 du 1er décembre 2011 consid. 5.2; 5A\_845/2011 du 26 mars 2012 consid. 8.2 et 8.3; BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 77ss, p. 88 et 89). Un montant d'entretien de base de 850 fr. n'apparaît pas arbitraire dans le cas d'un majeur qui a droit à l'entretien et qui vit encore à la maison (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_481/2016 consid. 2.2).

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