

## **GE\_GERICHTE ACJC/1528/2014 vom 18. Dezember 2014**

GE Cour de justice, 2014-12-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1528\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1528_2014)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1528/2014 du 18 décembre 2014

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1528/2014 del 18 dicembre 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 lit. a et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 CPC) à l'encontre d'une décision rendue sur mesures protectrices de l'union conjugale - laquelle doit être considérée comme une décision provisionnelle au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (cf. ATF 137 III 475 consid. 4.1) - qui statue sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est, compte tenu des montants en cause, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 ss et 308 al. 2 CPC).

La Cour revoit la cause, dans la mesure de sa recevabilité, avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC).

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée en appel que sur la base de faits ou de moyens de preuve nouveaux et si les conditions de l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies. Cette dernière disposition prévoit que la demande peut être modifiée si la prétention nouvelle ou modifiée relève de la même procédure; il faut en outre que la prétention nouvelle ou modifiée présente un lien de connexité avec la dernière prétention, ou que la partie adverse consente à la modification de la demande.

La prise de conclusions nouvelles en appel doit en effet être admise restrictivement, car elle porte atteinte au principe du double degré de juridiction (JEANDIN in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], Code de procédure civile commenté, 2011, n° 10 ad art. 317 CPC).

Toutefois, comme en première instance, le demandeur appelant peut toujours réduire ses conclusions, dans le sens d'un désistement partiel de son action (STERCH, in Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, tome II, 2012, n° 13 ad art. 317 CPC).

- 7/11 -

C/1822/2012

#### **E. 2.2**

En l'espèce, l'appelante a conclu, pour la première fois, à la condamnation de l'intimé à lui fournir l'ensemble des pièces permettant d'établir la situation financière de l'intimé. Ne reposant sur aucun fait nouveau, ni aucune pièce nouvelle, cette conclusion est déclarée irrecevable. En revanche, concernant la condamnation de l'intimé à lui payer des contributions d'entretien, l'appelante a valablement réduit ses prétentions, pour la période dès juillet 2014 comme pour les périodes antérieures, de sorte que ses conclusions nouvelles y relatives sont recevables.

Quant à l'intimé, il a pris, pour la première fois, des conclusions subsidiaires qui ne reposent sur aucun fait nouveau, ni aucune pièce nouvelle; ces conclusions nouvelles sont donc irrecevables.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que lorsqu'ils sont invoqués ou produits sans retard, alors qu'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise.

Ceci vaut également lorsque le juge établit les faits d'office (ATF 138 III 625 consid. 2.2).

Dans le système du CPC, tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance; la diligence requise suppose donc qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1, concernant des mesures protectrices de l'union conjugale).

### **E. 3.2**

En l'espèce, la pièce nouvelle n° 69 de l'appelante ne porte aucune date postérieure au moment où elle aurait pu être produite en première instance. Partant, elle est écartée de la procédure.

### **E. 4.1**

Est constitutif d'un abus de droit (art. 2 al. 2 CC) l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou encore l'attitude contradictoire (ATF 135 III 162, 134 I 65; arrêt du Tribunal fédéral 4C.344/2002 du 12 novembre 2003, consid. 5.1).

Le mariage purement fictif, destiné exclusivement à procurer un titre de séjour à l'un des époux, relève de l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but. C'est pourquoi l'officier de l'état civil peut refuser son concours lorsque l'un des fiancés ne veut manifestement pas fonder une communauté conjugale, mais éluder les dispositions sur l'admission et le séjour des étrangers; l'art. 97a CC, qui prévoit ce refus, est une concrétisation du principe de l'interdiction de

- 8/11 -

C/1822/2012 l'abus de droit (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_901/2012 du 23 janvier 2013, consid. 4.2.1).

Dans les relations entre particuliers l'abus manifeste est caractérisé par le fait qu'une partie incite l'autre à un certain comportement, afin d'en déduire de façon déloyale des prétentions. Commet ainsi un abus de droit l'époux qui réclame le partage des avoirs de prévoyance professionnelle de son conjoint, alors que le mariage est purement fictif et/ou qu'il n'a jamais été accompli, notamment parce qu'il n'a jamais eu de ménage commun (ATF 133 III 497 = JdT 2008 I 184 consid. 5.2, reconfirmé postérieurement à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2008, de l'art. 105 ch. 4 CC, par l'ATF 136 III 449 = JdT 2011 II 352 consid. 4.5.2).

Par identité de motifs, commet également un abus de droit l'époux qui réclame le paiement d'une contribution d'entretien, et/ou l'attribution de la jouissance gratuite d'un appartement, à son conjoint qu'il a épousé exclusivement pour obtenir un permis de séjour, alors que le mariage, purement fictif, n'a jamais été accompli, notamment parce qu'il n'a jamais eu de ménage commun.

#### **E. 4.2**

L'appelante a épousé l'intimé exclusivement pour obtenir un permis de séjour, et les parties n'ont jamais accompli leur mariage, purement fictif. Bien au contraire, l'appelante a vécu dans l'appartement litigieux avec son compagnon et deux de leurs enfants, et elle a exploité un commerce avec ce même compagnon qui est désormais en proie à des difficultés financières, en Suisse. Dans ces conditions, l'appelante commet un abus de droit en réclamant à l'intimé le paiement d'une contribution à son entretien, ainsi que l'attribution de la jouissance gratuite de l'appartement.

Mais il y a plus.

#### **E. 5.1**

A partir de sa célébration, le mariage déploie pour les époux plusieurs effets généraux (art. 159 al. 1 CC), dont celui du choix commun d'une demeure commune (art. 162 CC) et le devoir de chaque époux de contribuer à l'entretien convenable de la famille (art. 163 al. 1 CC).

En cas de suspension fondée de la vie commune, le juge prend les mesures protectrices de l'union conjugale en ce qui concerne le logement et le mobilier du ménage et fixe la contribution d'entretien pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre (art. 176 al. 1 ch. 1 et 2 CC). Autrement dit, l'attribution du logement et la condamnation au paiement à une contribution d'entretien, par le juge des mesures protectrices, présupposent non seulement la célébration d'un mariage, mais aussi une vie commune qui peut faire l'objet d'une suspension.

#### **E. 5.2**

Pour fixer une contribution d'entretien entre époux, le juge doit tenir compte des ressources et des charges de chacun d'entre eux (art. 163 CC); il s'agit là de faits pertinents pour décider d'une éventuelle contribution d'entretien.

- 9/11 -

C/1822/2012

En principe, il incombe aux parties d'alléguer les faits sur lesquels elles fondent leur prétentions (art. 55 al. 1 CPC; fardeau de l'allégation), pour permettre au juge d'appliquer le droit de fond. Ceci vaut notamment en matière de divorce et d'annulation de mariage, s'agissant de la liquidation du régime matrimonial et de l'entretien postérieur de l'un des époux, par l'autre (art. 277 al. 1 et art. 294 CPC).

En matière de mesures protectrices de l'union conjugale, le juge établit en revanche les faits d'office (art. 272 CPC), mais les parties doivent néanmoins collaborer activement à la procédure et étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 p. 412 à 414; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_762/2013 du 27 mars 2014 consid. 4.1 et la référence citée). Ceci vaut surtout s'agissant de prétentions patrimoniales qui ne concernent que les époux eux-mêmes (et non pas leurs enfants mineurs, art. 296 CPC a contrario; TAPPY in

Bohnet/Haldy/Jeandin/ Schweizer/Tappy [éd.], Code de procédure civile commenté, 2011, n° 4 ad art. 272 CPC; SPYCHER in Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, tome II, 2012, n° 4 ad art. 272 CPC; SUTTER-SOMM/ VONTOBEL in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [éd.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2ème éd. 2013, n° 12 ad art. 272 CPC). Ceci vaut d'autant plus lorsque les époux sont représentés par des avocats, puisque l'art. 272 CPC instaure une maxime inquisitoire atténuée, à caractère social, qui est censée protéger l'époux le plus faible (SUTTER-SOMM/VONTOBEL, loc. cit., n° 14 ad art. 272 CPC).

### **E. 5.3**

En l'espèce, les parties ont certes célébré un mariage, mais il s'agissait d'un mariage fictif, de pure convenance, destiné exclusivement à procurer un titre de séjour en Suisse à l'appelante. Les parties n'ont jamais eu l'intention de fonder une communauté conjugale, dans le sens d'une communauté de vie d'une certaine durée, voire durable, à caractère en principe exclusif, présentant une composante tant spirituelle que corporelle et économique, et elles n'ont jamais fait ménage commun, ni eu une vie commune.

L'appartement dont l'appelante sollicite l'attribution de la jouissance exclusive n'a jamais été l'appartement conjugal des deux parties, de sorte que la demande d'attribution de l'appelante est mal fondée.

Sa demande d'une contribution d'entretien est également mal fondée, en l'absence d'une vie commune des parties et d'allégués de l'appelante - pourtant représentée par un avocat - au sujet de sa propre situation financière et de celle de l'intimé (hormis le fait que l'intimé est associé d'une société). Il est en effet impossible, dans ces conditions, de juger du bien-fondé de la prétention de l'appelante en paiement d'une contribution d'entretien, même en admettant qu'elle pourrait en principe réclamer une telle contribution, tant que son mariage fictif avec l'intimé n'a pas été annulé par le juge (art. 105 ch. 4, art. 109 al. 1 CC).

- 10/11 -

C/1822/2012

Le jugement entrepris sera donc confirmé en tant qu'il déboute l'appelante de ses conclusions.

### **E. 6**

Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 2'075 fr. (art. 105 al. 1 CPC; art. 37 et 31 RTFMC), y compris les frais liés à la décision sur suspension de l'effet exécutoire du jugement querellé, et laissés provisoirement à la charge de l'État (art. 111 al. 3, art. 122 al. 1 let. b CPC), sous réserve d'une décision ultérieure du service de l'Assistance judiciaire sur le retrait de l'assistance partielle octroyée pour ces frais, au vu des considérants.

Vu les qualités d'époux des parties, il ne sera pas alloué de dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC).

### **E. 7**

L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, est susceptible d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF. La valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (art. 51 al. 4 LTF). \* \* \* \* \*

- 11/11 -

C/1822/2012 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par B. \_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/9442/2013 rendu le 5 juillet 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/1822/2012-16. Déclare irrecevables tant la conclusion de B. \_\_\_\_\_ tendant à la condamnation d'A. \_\_\_\_\_ à lui fournir l'ensemble des pièces permettant d'établir la situation financière d'A. \_\_\_\_\_, que les conclusions subsidiaires formulées par A. \_\_\_\_\_, en réponse à l'appel de B. \_\_\_\_\_. Au fond : Confirme ledit jugement. Sur les frais d'appel : Arrête les frais judiciaires à 2'075 fr. Les laisse à la charge de l'Etat, sous réserve d'une décision ultérieure du service de l'Assistance judiciaire y relative. Dit que chaque partie supportera ses propres dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Nathalie DESCHAMPS

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.