

# **GE\_GERICHTE ACJC/305/2014 vom 14. März 2014**

GE Cour de justice, 2014-03-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_305\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_305_2014)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/305/2014 du 14 mars 2014

IT: GE\_GERICHTE ACJC/305/2014 del 14 marzo 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile de 30 jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC), qui statue tant sur des prétentions qui ne revêtent pas de caractère patrimonial (autorité parentale, droit de garde, etc.) que sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est, compte tenu des montants réclamés, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 ss et 308 al. 2 CPC).

### **E. 1.2**

L'intimé n'a pas répondu à l'appel, malgré le délai supplémentaire qui lui a été imparti pour ce faire (art. 223 al. 1 CPC). Il a été rendu attentif aux conséquences du défaut (art. 147 al. 3 CPC) par l'envoi d'une copie des art. 147 et 148 CPC. En conséquence, la procédure suivra son cours sans qu'il soit tenu compte du défaut de l'intimé (art. 147 al. 2 CPC), étant précisé que la cause est en état d'être jugée (art. 223 al. 2 CPC).

### **E. 1.3**

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen.

- 9/20 -

C/24925/2012

### **E. 1.4**

En ce qui concerne les enfants mineurs des parties, les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 CPC), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties à cet égard (art. 296 al. 3 CPC) et a le devoir d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt des enfants (ATF 128 III 411 consid. 3.1; 122 II 404 consid. 3b).

## **E. 2**

En l'espèce, l'appelante remet en cause les chiffres 3, 4, 7, 13, 14 et 17 du dispositif du jugement entrepris, de sorte que les chiffres 1 et 2 dudit dispositif sont entrés en force de chose jugée (art. 315 al. 1 CPC).

## **E. 3**

L'appelante a déposé des pièces nouvelles devant la Cour.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves 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).

### **E. 3.2**

En l'occurrence, les pièces nouvellement produites devant la Cour sont recevables dans la mesure où elles sont postérieures au jugement entrepris. Le courrier de l'Office des poursuites du 23 août 2013, reçu le 26 du même mois par le conseil de l'appelante, sera également considéré comme recevable, le Tribunal ayant gardé la cause à juger le même jour.

### **E. 4**

Devant la Cour, l'appelante a augmenté ses conclusions en matière de liquidation du régime matrimonial à 86'974 fr. 85 (85'000 fr. dans sa demande initiale).

#### **E. 4.1**

A teneur de l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies (let. a) et si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (let. b).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, l'appelante explique l'augmentation de ses conclusions en matière de liquidation du régime matrimonial par le fait qu'elle a produit, au cours de la procédure de première instance, de nouveaux billets d'avion (pièces nos 57 et 58, produites le 5 août 2013), dont il découlerait des frais supplémentaires de 1'974 fr. 85 à charge de l'intimé. En appel, elle "s'étonne" que ces pièces n'aient pas été prises en compte par le premier juge. Cependant, il ressort du dossier soumis à la Cour de céans que l'appelante a persisté dans les termes et conclusions de sa demande initiale lors des audiences des 28 février et 26 août 2013, date à laquelle la cause a été gardée à juger. A aucun stade de la procédure de première instance, elle n'a formulé de prétention nouvelle (cf. art. 227 al. 1 CPC) ou déclaré au Tribunal qu'elle souhaitait modifier sa demande initiale.

- 10/20 -

C/24925/2012 Dans ces circonstances, les conditions cumulatives de l'art. 317 al. 2 CPC ne sont pas remplies, de sorte que les conclusions nouvelles de l'appelante en liquidation du régime matrimonial sont irrecevables.

### **E. 5**

L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir instauré un droit de visite hebdomadaire en faveur de l'intimé, tant que ce dernier n'aurait pas de logement (une journée par semaine, le samedi ou le dimanche). Elle fait valoir que l'intérêt des enfants, actuellement âgés de onze et treize ans, commande que le droit de visite de leur père soit prévu un week-end sur deux, uniquement en journée tant que l'intimé ne se sera pas constitué de logement fixe et adéquat. De cette manière, les enfants pourront bénéficier d'activités, y compris de voyages, qui s'étendent sur les deux jours du week-end, que ce soit avec elle, leur père ou leurs amis, sans qu'elle doive rester tous les week-ends à disposition de l'intimé afin d'organiser l'exercice du droit de visite sur une journée. L'appelante ne remet pas en cause la mesure de curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles instaurée par

le premier juge. En revanche, elle reproche à celui-ci d'avoir instauré une mesure de curatelle d'assistance éducative, considérant en substance que cette mesure n'est pas nécessaire, à défaut de besoin concret.

### **E. 5.1**

Selon l'art. 273 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances (al. 1); le père ou la mère peut exiger que son droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant soit réglé (al. 3). Le droit aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents, mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant (ATF 127 III 295 consid. 4). Lorsque le juge fixe l'étendue d'un droit de visite, il convient d'avoir à l'esprit le but auquel tend la relation personnelle entre le parent titulaire du droit de visite et l'enfant et de voir ce que l'enfant est en mesure de supporter, le bien de l'enfant étant déterminant (ATF 120 II 229, JdT 1996 I 331 consid. 4a). Pour apprécier ce qu'est le bien de l'enfant, le juge tiendra compte de manière équitable de l'ensemble des circonstances, notamment de l'âge de l'enfant, de sa santé physique et de la relation qu'il entretient avec l'ayant droit (MEIER/STETTLER, *Droit de la filiation*, 4<sup>ème</sup> éd., 2009, n. 700, p. 407). Par ailleurs, il est unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation du droit de visite (ATF 122 III 404). Sa décision doit avant tout être guidée par le bien de l'enfant (ATF 127 III 295 consid. 4). Lorsque les circonstances l'exigent, un curateur peut être nommé pour assister les père et mère de ses conseils et de son appui dans les soins à l'enfant (art. 308

- 11/20 -

C/24925/2012 al. 1 CC). La curatelle éducative pourra notamment prendre tout son sens lorsque les titulaires de l'autorité parentale sont (momentanément) dépassés par la prise en charge d'un enfant, en raison de difficultés personnelles, ou de problèmes médicaux et/ou éducatifs de l'enfant lui-même (MEIER, in *Commentaire romand, Code civil I, PICHONNAZ/FOËX* (éd.), 2010, n° 7 ad art. 308 CC). D'autres pouvoirs, comme celui de surveiller les relations personnelles peuvent être conférés au curateur (art. 308 al. 2 CC). Dans cette deuxième hypothèse, le rôle du curateur est, dans ce cas, proche de celui d'un intermédiaire et d'un négociateur. Ce dernier n'a pas le pouvoir de décider lui-même de la réglementation du droit de visite, mais le juge peut lui confier le soin d'organiser les modalités pratiques de ce droit dans le cadre qu'il aura préalablement déterminé (arrêt 5A\_101/2011 du 7 juin 2011 consid. 3.1.4).

### **E. 5.2**

En l'espèce, il se justifie de modifier le droit de visite hebdomadaire instauré par le Tribunal, en le limitant à un week-end sur deux, comme l'avait d'ailleurs préconisé le SMPi dès que les conditions d'accueil seraient réunies. Il est en effet dans l'intérêt des enfants, compte tenu de leur âge respectif, de pouvoir bénéficier d'activités ou d'excursions se déroulant sur les deux jours du week-end. En outre, cette solution tend à éviter que les enfants et leur mère soient dans l'incertitude avant chaque week-end, quant à savoir si l'intimé se manifesterait ou non pour exercer son droit de visite. Selon l'appelante, dont les allégués sont corroborés par les informations émanant de l'OCP, l'intimé est domicilié à Genève depuis le mois d'octobre 2013 au plus tard. Cependant, comme ce dernier n'a pas

comparu devant la Cour de céans, celle-ci ne dispose d'aucune information sur la qualité et la taille de son domicile actuel. En conséquence, par mesure de précaution, en l'absence de toute information concernant notamment la salubrité dudit domicile, l'espace à disposition des enfants ou la présence éventuelle d'autres occupants, le droit de visite de l'intimé sur C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ s'exercera, sauf accord contraire entre les parties, un jour du week-end (le samedi ou le dimanche) un week-end sur deux. Puis, conformément aux recommandations du SPMi, ce droit de visite pourra être élargi dès que les conditions d'accueil des enfants auprès de l'intimé seront réunies, pour s'exercer un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que la moitié des vacances scolaires. Par souci de clarté, le chiffre 3 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et reformulé dans le sens des considérants qui précèdent. Compte tenu de la situation familiale et des tensions existant entre les parents, la mesure de curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles est pleinement justifiée et le jugement sera confirmé sur ce point. En revanche, au vu du dossier soumis à la Cour, la curatelle d'assistance éducative instaurée par le premier juge n'est pas nécessaire, notamment car l'appelante a organisé le suivi psychologique de C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ dès la rentrée scolaire 2013, comme préconisé par le SPMi, et démontré que les enfants n'étaient pas livrés à eux-mêmes lorsqu'elle tra-

- 12/20 -

C/24925/2012 vaillait le mercredi et/ou pendant le week-end, ce qui ne devrait plus se produire qu'à titre exceptionnel à compter de janvier 2014. Partant, les chiffres 4 et 6 du dispositif du jugement entrepris seront annulés et reformulés en ce sens que seule la curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles sera ordonnée, les parties étant condamnées à prendre en charge, à concurrence de la moitié chacune, l'éventuel émolument lié à ladite curatelle.

## **E. 6**

L'appelante reproche en substance au premier juge d'avoir fixé une contribution à l'entretien des enfants trop basse compte tenu de la situation financière aisée de l'intimé.

### **E. 6.1**

Les père et mère doivent pourvoir à l'entretien de l'enfant et assumer, par conséquent, les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger; l'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, par des prestations pécuniaires (art. 276 al. 1 et 2 CC). La contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier (art. 285 al. 1 CC). Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres (ATF 134 III 337). La contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_483/2011 et 5A\_504/2011 du 31 octobre 2011 consid. 4.1; 5A\_402/2010 du 10 septembre 2010, consid. 4.2.4). En présence de capacités financières limitées, le minimum vital du débirentier au sens du droit des poursuites doit être garanti (ATF 135 III 66 consid. 2 ss, JdT 2010 I 167; 127 III 68 consid. 2c, JdT 2001 I 563; 126 III 353 consid. 1a/aa, JdT 2002 I 162; 123 III 1 consid. 3b/bb et 5, JdT 1998 I 39). Pour déterminer la capacité contributive effective du débirentier, il faut partir de l'entretien de base selon le droit des poursuites. Il faut ensuite ajouter à cet

entretien de base les suppléments habituels selon le droit des poursuites, dans la mesure où ils concernent le seul débirentier. Parmi ces suppléments figurent notamment ses frais de logement, ses dépenses indispensables liées à l'exercice de sa profession ainsi que ses primes d'assurance-maladie (ATF 137 III 59 consid. 4.4.2 = SJ 2011 I 221). Si les moyens du débirentier sont insuffisants, il ne faut pas prendre en considération la charge fiscale (ATF 126 III 353 consid. 1a/aa). Les besoins de l'enfant crédirentier peuvent s'évaluer selon plusieurs méthodes et en particulier la méthode du minimum vital qui se fonde sur les besoins effectifs de l'enfant (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2).

- 13/20 -

C/24925/2012 Le montant exact de la contribution, qui doit être équitable au vu de l'ensemble des circonstances, est laissé à l'appréciation du juge, dont le pouvoir n'est limité que par l'art. 4 CC (ATF 128 III 161, JdT 2002 I 472 consid. 2c/aa; 127 III 136 consid. 3a).

## **E. 6.2**

En l'espèce, les charges mensuelles des enfants sont arrêtées à 1'793 fr. (1'200 fr. pour leur entretien de base OP, 522 fr. de participation au loyer de l'appelante, 26 fr. d'assurance-maladie et 45 fr. d'abonnement TPG), dont à déduire 600 fr. d'allocations familiales perçues par l'appelante, soit un total de 1'193 fr., montant qui n'est au demeurant pas contesté en appel. Il résulte du courrier du SCARPA du 14 juin 2013 (cf. supra EN FAIT, D.b), seule pièce permettant d'estimer la situation financière de l'intimé, qu'en s'adressant à l'employeur de ce dernier, le SCARPA a pu récupérer en moyenne 6'460 fr. 15 par mois entre octobre 2012 et mai 2013. Par conséquent, le solde mensuel disponible de l'intimé peut être estimé au même montant. En revanche, l'appelante ne convainc pas lorsqu'elle allègue que le solde mensuel disponible de l'intimé s'élève au moins à 9'000 fr., le revenu mensuel de ce dernier devant être estimé entre 13'000 et 15'000 fr. Ces chiffres ne sont étayés par aucun moyen de preuve et ne sont pas vraisemblables compte tenu des salaires réalisés par l'intimé en 2008 et 2010, ainsi que du montant mensuel moyen que le SCARPA a pu récupérer sur le salaire versé à l'intimé par son employeur. En ce qui concerne les charges mensuelles de l'intimé, le calcul effectué par le Tribunal n'est guère critiquable (total de 4'270 fr., composé de 1'200 fr. d'entretien de base OP, 1'500 fr. de loyer, 1'200 fr. d'impôts, 300 fr. d'assurance-maladie et 70 fr. d'abonnement TPG). Il découle en effet de la jurisprudence précitée qu'il faut, pour déterminer la capacité contributive effective du débirentier, partir de l'entretien de base OP et y ajouter les suppléments habituels selon le droit des poursuites, soit notamment ses frais de logement, ses dépenses indispensables liées à l'exercice de sa profession ainsi que ses primes d'assurance-maladie. Les moyens de l'intimé étant suffisants, sa charge fiscale doit être prise en compte. Selon l'appelante, seuls les 1'200 fr. d'entretien de base OP et les 70 fr. de transports publics doivent être retenus au titre des charges de l'intimé, dans la mesure où ce dernier ne dispose plus de logement personnel depuis 2009 et ne s'est jamais acquitté de ses impôts ni de ses primes d'assurance-maladie pendant la vie commune. Cet argument ne saurait être suivi. Le seul fait que l'intimé ne s'acquittait pas, ou seulement de manière sporadique, de certaines charges pendant la vie commune ne permet pas de retenir qu'il en va de même aujourd'hui. Au contraire, au vu des montants mensuels récupérés par le SCARPA, il convient d'admettre que l'intimé s'acquitte en principe de ses charges, lesquelles ont été estimées correctement par le premier juge, y compris en ce qui concerne le loyer de l'intimé. A cet égard, il serait contradictoire que l'appelante, qui a spontanément informé la Cour de ce fait que l'intimé dis-

- 14/20 -

C/24925/2012 posait désormais d'un domicile à Genève, persiste à soutenir que ce dernier n'a aucun frais de logement. Le montant de 6'460 fr. 15 retenu à titre de solde mensuel disponible de l'intimé, additionné à celui de 4'270 fr. admis au titre de ses charges mensuelles, permet d'estimer le revenu mensuel net de l'intimé à environ 10'730 fr., ce qui paraît tout à fait vraisemblable compte tenu des revenus précédemment réalisés par celui-ci. Dès lors, il y a lieu d'admettre que l'intimé dispose d'un solde mensuel disponible d'au moins 6'460 fr. 15, soit un montant sensiblement supérieur à celui de 5'730 fr. retenu par le Tribunal. Partant, le chiffre 7 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et, au vu de la situation financière confortable de l'intimé dont les enfants doivent pouvoir bénéficier, l'intimé sera condamné à verser en mains de l'appelante, d'avance, par enfant et par mois, allocations familiales non comprises, la somme de 1'400 fr. jusqu'à 15 ans révolus et de 1'700 fr. jusqu'à la majorité, voire au-delà mais au plus tard jusqu'à l'âge de 25 ans, en cas d'études régulières et suivies. Conformément aux conclusions de l'appelante et dans l'intérêt des enfants, cette contribution sera fixée avec effet au jour de la demande en divorce, le 27 novembre 2012 (cf. art. 279 al. 1 CC, applicable par renvoi de l'art. 133 al. 1 CC). La clause d'indexation usuelle fixée par le Tribunal sera confirmée, celle-ci n'étant au demeurant pas remise en cause.

## **E. 7**

L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir considéré qu'elle n'avait pas démontré l'existence de frais extraordinaires pour les enfants.

### **E. 7.1**

Le juge peut contraindre les parents à verser une contribution spéciale lorsque des besoins extraordinaires imprévus de l'enfant le requièrent (art. 286 al. 3 CC). Cette disposition ne tend pas à modifier la contribution d'entretien proprement dite, mais permet d'imposer un versement unique pour une nécessité particulière de l'enfant, limitée dans le temps, non prévue lors de la fixation de la contribution et qui ne peut pas être couverte par cette dernière. Tel est typiquement le cas des corrections dentaires, ainsi que des mesures scolaires particulières et de nature provisoire (arrêt du Tribunal fédéral 5C.180/2002 du 20 décembre 2002, consid. 6).

### **E. 7.2**

En l'occurrence, les frais en cause ne sont pas déterminables, ni durables, ni suffisamment vraisemblables, l'appelante se bornant à alléguer de manière toute générale qu'elle doit faire face seule à tous les frais extraordinaires des enfants. En particulier, elle n'a pas allégué la probabilité concrète que des traitements dentaires, orthodontiques ou de lunettes seraient nécessaires à l'avenir, encore moins chiffré leur coût. Par ailleurs, le Tribunal a condamné l'intimé à rembourser à l'appelante une partie des frais de billets d'avion des enfants dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial des parties (cf. ch. 13 du dispositif du jugement), de sorte que l'ap-

- 15/20 -

C/24925/2012 pelante est mal fondée à réclamer une nouvelle fois le remboursement de ces frais sur la base de l'art. 286 al. 3 CC. Dans ces conditions, c'est à juste titre que le Tribunal a refusé d'appliquer l'art. 286 al. 3 CC en l'espèce. Si l'éventualité de tels frais extraordinaires devait se réaliser, il appartiendrait alors à l'appelante de réclamer un

versement approprié à ce moment, en application de cette disposition. Partant, son grief est infondé et elle sera déboutée de ce chef de conclusions.

## **E. 8**

En ce qui concerne la liquidation du régime matrimonial des parties, l'appelante reproche au premier juge d'avoir appliqué la maxime d'office en lieu et place de la maxime des débats, d'avoir considéré à tort qu'elle n'avait pas prouvé ses allégations, d'avoir été trop rigoureux concernant la preuve des faits négatifs et de ne pas avoir sanctionné le comportement contraire à la bonne foi de l'intimé, ce dernier n'ayant pas collaboré à la procédure probatoire en se refusant à comparaître.

### **E. 8.1.1**

La maxime des débats s'applique à la procédure concernant le régime matrimonial (art. 277 al. 1 CPC), de sorte qu'il incombe aux parties d'alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et de produire les preuves qui s'y rapportent (art. 55 al. 1 CPC). De simples difficultés de preuve ne justifient pas un renversement du fardeau de la preuve sur l'autre partie (ATF 114 II 91, JdT 1982 I 310). En effet, la loi s'applique en principe aussi lorsque la preuve porte sur des faits négatifs, mais cette exigence est tempérée par les règles de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC) qui obligent la partie adverse à coopérer à la procédure probatoire, notamment en offrant la preuve du contraire (ATF 133 V 205; 100 Ia 12, JdT 1975 I 226). Cependant, l'obligation faite à la partie adverse de collaborer à l'administration de la preuve est de nature procédurale, ne touche pas au fardeau de la preuve et n'implique pas son renversement; le juge se prononce sur le résultat de la collaboration de la partie adverse ou tire les conséquences de son refus de collaborer à l'administration de la preuve lors de l'appréciation des preuves (ATF 119 II 305). Ainsi, à teneur de l'art. 164 CPC, si une partie refuse de collaborer sans motif valable, le tribunal en tient compte lors de l'appréciation des preuves. Cette disposition trouve application indépendamment du motif (injustifié) conduisant la partie récalcitrante à refuser de collaborer et sans qu'il ne soit nécessaire d'établir sa mauvaise foi. Le refus de collaborer peut se rapporter à chacune des hypothèses visées à l'art. 160 al. 1 CPC (déposition, production de documents, etc.); JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY (éd.), 2011, n° 5 ss ad art. 164 CPC).

- 16/20 -

C/24925/2012 L'art. 164 CPC ne fournit pas d'autre précision sur la manière dont le juge doit opérer, ce qui revient à lui laisser un large pouvoir d'appréciation. Cette démarche du juge pourra l'amener à tenir des faits non établis pour avérés au détriment de la partie qui se refuse à collaborer, en dépit du fait qu'en vertu de l'art. 8 CC le fardeau de la preuve objectif incombait à la partie adverse. Cette dissociation entre le fardeau de la preuve objectif de l'art. 8 CC (lequel désigne la partie qui succombe en cas de non-apport de la preuve) et le fardeau de la preuve subjectif (qui désigne la partie en charge d'apporter la preuve) demeure l'exception, ce qui mène à la considération que l'art. 164 CPC doit être appliqué avec une certaine mesure par le juge (JEANDIN, op. cit., n° 6 à 8 ad art. 164 CPC). Le refus de collaborer peut ne pas être explicite, mais résulter du défaut de la partie requise, qui omet de s'exécuter dans le délai prescrit ou ne se présente pas lorsqu'elle est citée à comparaître (art. 147 al. 1 CPC) : de tels comportements pourront - au gré des circonstances et outre les sanctions procédurales attachées au défaut pris en lui-même (art. 147 al. 2 CPC) - être assimilés à un refus de collaborer (art. 167 al. 2 CPC par analogie) et habiliter le juge à

prendre les dispositions adéquates, notamment en appliquant l'art. 164 CPC (JEANDIN, op. cit., n° 10 ad art. 164 CPC).

### **E. 8.1.2**

Les époux sont placés sous le régime de la participation aux acquêts, à moins qu'ils n'aient adopté un autre régime par contrat de mariage ou qu'ils soient soumis à un régime matrimonial extraordinaire (art. 181 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), laquelle rétroagit au jour de la demande en cas de divorce (art. 204 al. 2 CC). En ce qui concerne les dettes des époux envers les tiers, chaque époux répond de ses dettes sur tous ses biens (art. 202 CC). En ce qui concerne les dettes entre époux, le régime n'a pas d'effet sur leur exigibilité (art. 203 al. 1 CC). Les époux règlent leurs dettes réciproques (art. 205 al. 3 CC).

### **E. 8.2**

En l'espèce, il est admis que les époux sont soumis au régime matrimonial de la participation aux acquêts. L'appelante entend obtenir la condamnation de l'intimé à lui verser, au titre de la liquidation du régime matrimonial, des arriérés de pension alimentaire pour la période du 1er septembre 2008 au 31 janvier 2011. Cependant, elle dispose déjà d'une décision exécutoire sur la base de laquelle elle peut obtenir le recouvrement de ces arriérés, soit le jugement du \_\_\_\_\_ 2008 (JTPI/1\_\_\_\_\_) statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale. Ledit jugement a en effet homologué la convention concernant les effets accessoires de la séparation des parties, au terme de laquelle l'intimé s'est engagé à verser à l'appelante une contribution mensuelle à l'entretien de la famille de 2'130 fr., les parties étant condamnées à exécuter les conditions de ladite convention (ch. 3 du dispositif du jugement précité). Dès lors, en vertu du prin-

- 17/20 -

C/24925/2012 cipe "ne bis in idem", ni le juge de première instance ni la Cour de céans ne sauraient statuer à nouveau sur cette même question. Le Tribunal a ainsi considéré à bon droit qu'il appartenait à l'appelante d'entamer une procédure de poursuite à l'encontre de l'intimé pour recouvrer ces arriérés de contributions alimentaires. L'appelante réclame en outre un montant de 1'121 fr. 25 de frais médicaux encourus à la suite de l'agression du 29 août 2008, ainsi qu'un tort moral, implicitement chiffré à 8'785 fr. 80 (85'000 fr. - 76'214 fr. 20), "pour les différentes infractions pénales commises par son époux à son encontre". Ce faisant, l'appelante méconnaît qu'il n'appartient pas au juge du divorce de statuer, dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial, sur des questions de responsabilité civile dont la réalisation des conditions (dommage, lien de causalité, etc.) n'est au demeurant ni alléguée, ni établie. Au surplus, il sera relevé que l'appelante n'a pas produit de pièce (p. ex. un récépissé de paiement) établissant qu'elle s'est acquittée des 1'121 fr. 25 précités, ce qui constitue pourtant un fait positif qu'elle seule est en mesure de démontrer. Par ailleurs, l'appelante souhaite que l'intimé soit condamné à lui verser, au titre de la liquidation de leur régime matrimonial, une somme de 12'940 fr. 30 d'arriérés d'assurance-maladie pour les années 2005 à 2007. Cependant, ses allégués à cet égard sont extrêmement confus et difficilement compréhensibles (cf. demande initiale du 27 novembre 2012, p. 21, let. d et e), notamment parce que les montants qu'elle cite ne ressortent pas du seul moyen de preuve (no 48) produit à l'appui de ces allégués. En outre, ce moyen de preuve est désigné comme étant des "quittances de l'Office des Poursuites (titre 48)", alors que la pièce correspondante

de son chargé n'émane nullement de l'Office des poursuites, mais consiste en un relevé de compte de l'assurance-maladie H\_\_\_\_\_ SA du 24 août 2012. Dans ses conditions et en application de la maxime des débats, il y a lieu de retenir qu'en relation avec ces arriérés d'assurance-maladie, l'appelante n'a pas allégué à satisfaction de droit les faits sur lesquels elle fonde sa prétention, ni produit les preuves qui s'y rapportent. Dans ce contexte, l'absence de collaboration de l'intimé à la procédure probatoire n'a aucune incidence, le fardeau de la preuve, ainsi que celui de l'allégation, incombant à l'appelante. L'appelante demande encore que l'intimé soit condamné à lui rembourser la somme de 3'136 fr. qu'il aurait prélevée sur le compte des enfants, ainsi que la somme de 17'915 fr. qu'il aurait retirée du compte dont elle est titulaire auprès de la banque I\_\_\_\_\_. A l'appui de ces allégués, l'appelante a produit divers relevés de compte dont il ressort que des prélèvements ont été effectués sur son compte auprès de I\_\_\_\_\_ et sur celui de C\_\_\_\_\_ auprès de la banque J\_\_\_\_\_. Cependant, l'auteur de ces retraits n'est pas identifié ni identifiable sur la base de ces pièces. De plus, aucun indice figurant au dossier ne permet de retenir que l'intimé est vraisemblablement l'auteur de ces prélèvements bancaires. En particulier, l'appelante n'établit pas que l'intimé bénéficiait d'une procuration sur son compte auprès de I\_\_\_\_\_. Dès lors, il y a lieu d'admettre, à l'instar du premier juge, qu'il n'est pas

- 18/20 -

C/24925/2012 démontré que l'intimé a unilatéralement retiré des sommes du compte de l'appelante ou de celui de C\_\_\_\_\_, ni d'ailleurs que ces sommes, si elles ont été prélevées par l'intimé, n'ont pas été utilisées pour les besoins de la famille. Dans ces circonstances, la Cour ne saurait se fonder sur les seules allégations non prouvées de l'appelante pour condamner l'intimé, nonobstant son absence de collaboration à la procédure probatoire. A cet égard, même si l'intimé avait comparu, il est douteux qu'il aurait été en mesure de prouver ne pas être l'auteur des prélèvements bancaires litigieux. Devant la Cour, l'appelante ne réitère pas ses conclusions tendant à ce qu'il soit donné acte à l'intimé de ce qu'il reconnaît être "seul et exclusif débiteur" des arriérés de loyer et des réclamations à hauteur de 79'993 fr. 20 plus intérêts en relation avec l'ancien domicile conjugal des parties sis \_\_\_\_\_, ainsi que des arriérés d'impôts du couple en 41'609 fr. 30. Dès lors, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ces questions, étant précisé qu'elles ne relèvent pas de la liquidation du régime matrimonial des parties. En effet, l'appelante n'allègue pas ni a fortiori ne démontre qu'elle aurait payé ces montants, de sorte qu'elle disposerait d'une créance récursoire contre l'intimé sur la base de leurs rapports internes. Au vu de ce qui précède, les griefs de l'appelante en relation avec la liquidation du régime matrimonial des parties sont infondés. Partant, les chiffres 13 et 14 du dispositif du jugement entrepris seront confirmés.

### **E. 9.1**

Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 al. 1 1ère phr. 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). Selon l'art. 318 al. 3 CPC, si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance.

### **E. 9.2**

En l'espèce, le Tribunal a réparti les frais de première instance par moitié entre les parties, ce qui n'est pas critiquable s'agissant d'un litige relevant du droit de la famille. Le jugement

sera confirmé sur ce point, au demeurant non contesté en appel.

### **E. 9.3**

En seconde instance, compte tenu de la nature du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC), il se justifie de répartir par moitié entre les parties les frais judiciaires d'appel arrêtés à 3'750 fr. (art. 30 al. 1 et 2 let. a et 35 RTFMC), entièrement couverts par l'avance de frais du même montant effectuée par l'appelante, qui reste acquise à l'Etat. Par conséquent, l'intimé sera condamné à verser à l'appelante 1'875 fr. à ce titre. Chacune des parties conservera ses dépens à sa charge (art. 107 al. 1 let. c CPC).

- 19/20 -

C/24925/2012

### **E. 10**

Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF), la valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr. au sens de l'art. 74 al. 1 let. b LTF. \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 3, 4, 7, 13, 14 et 17 du dispositif du jugement JTPI/12229/2013 rendu le 19 septembre 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/24925/2012-10. Déclare irrecevable la conclusion nouvelle de A\_\_\_\_\_ tendant à la condamnation de B\_\_\_\_\_ à lui verser 86'974 fr. 85 à titre de liquidation du régime matrimonial. Au fond : Annule les chiffres 3, 4, 6 et 7 du dispositif du jugement entrepris et statuant à nouveau sur ces points : Réserve en faveur de B\_\_\_\_\_ un droit de visite sur les enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ qui s'exercera, sauf accord contraire entre les parties, un week-end sur deux, le samedi ou le dimanche, et dès que les conditions d'accueil seront réunies, un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que la moitié des vacances scolaires. Ordonne l'instauration d'une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles. Condamne les parties à prendre en charge, à concurrence de la moitié chacune, l'éventuel émolument lié à la curatelle ainsi ordonnée. Transmet le dispositif de l'arrêt au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant pour nomination du curateur. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser en mains de A\_\_\_\_\_, d'avance, par enfant et par mois, allocations familiales non comprises, avec effet au 27 novembre 2012, la somme de 1'300 fr.\* jusqu'à l'âge de 15 ans révolus, puis a somme de 1'600 fr.\*\* jusqu'à la

\*1'400 fr. et \*\*1'700 fr. = rectifications (art. 334 CPC) le 26.03.2014.

- 20/20 -

C/24925/2012 majorité, voire au-delà mais au plus tard jusqu'à l'âge de 25 ans, en cas d'études régulières et suivies. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 3'750 fr. et les met à la charge de B\_\_\_\_\_ et de A\_\_\_\_\_ par moitié chacun. Dit que l'avance de frais de 3'750 fr. effectuée par A\_\_\_\_\_ demeure acquise à l'Etat. Condamne en conséquence B\_\_\_\_\_ à payer à A\_\_\_\_\_ la somme de 1'875 fr. à ce titre. Dit que chaque partie supporte ses dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Daniela CHIABUDINI et Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

Le président : Jean-Marc STRUBIN

La greffière : Barbara SPECKER

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.