

## **GE\_GERICHTE ACJC/358/2014 vom 26. November 2013**

GE Cour de justice, 2013-11-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_358\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_358_2014)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/358/2014 du 26 novembre 2013

IT: GE\_GERICHTE ACJC/358/2014 del 26 novembre 2013

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Les décisions sur mesures provisionnelles dans le cadre d'une action en divorce sont susceptibles d'appel si la contestation porte sur des questions non patrimoniales ou si, lorsque l'affaire est de nature pécuniaire, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal de première instance atteint 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Les mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 142 al. 1, 248 let. d et 314 al. 1 CPC). En l'espèce, formé en temps utile par une personne qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), et en présence d'une affaire portant sur des conclusions, qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable à la forme (art. 130, 131 et 311 CPC).

- 9/16 -

C/11539/2013 Il en va de même des réponses des parties (art. 312 CPC) et de la réplique spontanée de l'appelant expédiée au greffe de la Cour trois jours après réception de la duplique de l'intimée (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3; 137 I 195 consid. 2.3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_787/2013 du 31 janvier 2014 consid. 3.3.1; 4A\_680/2012 du 7 mars 2013 consid. 2.2)

#### **E. 1.2**

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire au sens propre (art. 248 let. d, 271 et 276 al. 1 CPC), la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit. Les moyens de preuve sont limités à ceux qui sont immédiatement disponibles (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, n. 1556 et 1900 ss). La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), elle établit les faits d'office (art. 272 CPC). La maxime inquisitoire et la maxime d'office régissent l'entretien de l'enfant mineur (art. 277 al. 3 et 296 al. 1 et 3 CPC). La maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs thèses (ATF 131 III 91 consid. 5.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_69/2011 du 27 février 2012 consid. 2.3).

#### **E. 2.1**

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). Dans deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquent également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du

Tribunal fédéral 5A\_592/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.1; 5A\_402/2011 du

## **E. 2.2**

En espèce, la pièce nouvelle produite par l'appelant en appel - en tant qu'elle se rapporte au calcul de la contribution due à l'entretien de la famille, laquelle comporte des enfants mineurs - est recevable.

S'agissant de la pièce produite par l'intimée avec son mémoire de duplique du

## **E. 5**

décembre 2011 consid. 4.1 et 4.2; cf. ég. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_342/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1.2). Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (ATF 138 III 625 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_310/2012 du 1er octobre 2012 consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317 al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (ATF 138 III 625 consid. 2.2).

- 10/16 -

C/11539/2013 En revanche, la question de savoir s'il en va de même lorsque les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent n'a pas été tranchée. Dès lors, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans persistera à admettre tous les novae (dans ce sens : 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. 10**

février 2014, il a été rendu vraisemblable qu'elle n'est que partiellement conforme à la réalité, de sorte qu'elle n'a aucun intérêt pour la manifestation de la vérité. Elle sera dès lors écartée des débats (art. 152 al. 2 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_294/2013 du 11 décembre 2013 consid. 3.1). Dans l'hypothèse où elle aurait été recevable, cette pièce n'aurait pas été de nature à modifier l'issue du litige en tant qu'elle n'est pas pertinente, pour les raisons exposées ci-après.

Dans ces conditions, la Cour renoncera à faire application de l'art. 128 al. 3 CPC. 3. Sur le fond, l'appelant conteste le montant de la contribution mise à sa charge pour l'entretien de sa famille à titre de mesures provisionnelles et la poursuite de son engagement à verser à l'intimée la rétrocession hypothécaire qu'il touche de son employeur, dans le contexte d'une action en divorce déposée alors que la vie séparée des époux était régie jusque-là par des mesures protectrices de l'union conjugale.

3.1.1 Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_562/2013 du 24 octobre 2013 consid. 3.1). Le juge prononce les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_562/2013 précité consid. 3.1; 5A\_153/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1). Ces mesures

ne peuvent être modifiées 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 provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus (ATF 129 III 60 consid. 2; arrêts du

- 11/16 -

C/11539/2013 Tribunal fédéral 5A\_860/2013 du 29 janvier 2014 consid. 4.2; 5A\_562/2013 précité 2013 consid. 3.1).

Un état de fait futur incertain et hypothétique ne constitue pas une cause de modification. Des éléments concrets relatifs à une modification prochaine des circonstances peuvent par contre être pris en considération, afin d'éviter autant que possible une nouvelle procédure ultérieure en modification. Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de nouvelles mesures (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_737/2012 du 23 janvier 2013 consid. 3; 5A\_487/2010 du 3 mars 2011 consid. 2.1.1).

3.1.2 En l'espèce, le montant de la contribution d'entretien sur mesures protectrices a été convenu d'entente entre les parties et entériné par le Tribunal à hauteur de 13'000 fr. par mois, sans que les charges respectives des parties n'aient été fixées par ce dernier dans sa décision du 20 décembre 2011. Les parties ont ainsi déterminé ensemble le montant nécessaire au maintien du train de vie des crédiérentières, à savoir l'intimée, et les enfants D \_\_\_\_\_ et E \_\_\_\_\_.

Dans la mesure où l'intimée n'avait pas d'activité lucrative lorsque l'accord est intervenu, les frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages étaient exclusivement couverts par les revenus de l'appelant, en continuité de la situation qui prévalait avant la séparation. Or, depuis le 1er octobre 2012, l'intimée exerce un emploi de comptable à 80 % grâce auquel elle a perçu, du 1er octobre au 31 décembre 2012, un revenu mensuel net de 5'043 fr. gratification comprise, puis un revenu mensuel net de 4'802 fr. 60 dès le 1er janvier 2013. L'intimée admet elle-même qu'une modification significative de sa situation financière est survenue depuis qu'elle a dépassé son temps d'essai.

De plus, au moment du prononcé du jugement du 20 décembre 2011 entérinant l'accord des parties et, en particulier, de l'engagement de l'appelant de verser à l'intimée, chaque année, la rétrocession hypothécaire versée par son employeur, même pour le cas où elle ne lui serait pas payée, l'intimée vivait avec les enfants dans l'appartement sis \_\_\_\_\_ (GE) et, en contrepartie de l'usage exclusif, elle en assumait les intérêts hypothécaires et les charges de copropriété dont les époux, copropriétaires de l'appartement, étaient redevables. L'intimée n'a plus payé les intérêts hypothécaires depuis le 1er janvier 2013 et les charges de copropriété depuis le 1er mars 2013 et, qui plus est, elle a quitté ce logement début 2013. L'appartement en question a depuis été vendu (été 2013) et les crédits hypothécaires y afférents ont été remboursés.

Au vu de ce qui précède, les circonstances de fait qui ont mené à la fixation du montant de la contribution d'entretien et à l'engagement de l'appelant de verser à l'intimée la rétrocession hypothécaire ont changé d'une manière essentielle et

- 12/16 -

C/11539/2013 durable, ce qui justifie la modification des mesures protectrices prononcées dans le jugement du 20 décembre 2011. 4. 4.1 Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux en mesures provisionnelles prononcées pour la durée de la procédure de divorce (ATF 138 III 97 consid. 2.2; 137 III 385 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_620/2013 du 17 janvier 2014 consid. 5.2.1; 5A\_470/2013 du 26 septembre 2013 consid. 4.2). Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit partir de la convention conclue pour la vie commune. Il doit ensuite prendre en considération qu'en cas de suspension de cette communauté, le but de l'art. 163 CC, soit l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée, notamment par la reprise ou l'augmentation de son activité lucrative (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_720/2011 du 8 mars 2012 consid. 4.1.1).

Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties. Quand il n'est pas possible de le conserver, les époux ont droit à un train de vie semblable (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_291/2013 du 27 janvier 2014 consid. 6.3; 5A\_710/2009 du 22 février 2010 consid. 4.1, non publié aux ATF 136 III 257).

Le montant de la contribution d'entretien se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul à cette fin. L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral en cas de situations financières moyennes et tant que dure le mariage (art. 176 al. 1 ch. 1 en relation avec l'art. 163 al. 1 CC), est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. En cas de situation financière favorable, la comparaison des revenus et des minima vitaux est alors inopportune; il convient plutôt de se fonder sur les dépenses indispensables au maintien des conditions de vie antérieures (ATF 115 II 424 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_547/2012 du 14 mars 2013 consid. 4.1). Le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien (ATF 121 I 97 consid. 3b; 118 II 376 consid. 20b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_547/2012 précité consid. 4.1). Il incombe au créancier de la contribution d'entretien de préciser les dépenses nécessaires à son train de vie et de les rendre vraisemblables (ATF 115 II 424 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_743/2012 du 6 mars 2013 consid. 4.2.3; 5A\_147/2012 du 26 avril 2012 consid. 4.1.1).

4.2.1 En l'espèce, la situation financière des parties est très favorable. Aussi, c'est à bon droit que le Tribunal s'est écarté de la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent pour fixer la contribution due à l'entretien de la famille.

- 13/16 -

C/11539/2013 Cependant, pour juger de l'opportunité de baisser ou non le montant de cette contribution, il devait se fonder sur les dépenses indispensables au maintien des conditions de vie antérieures des crédiénières que les parties ont d'entente fixées à hauteur de 13'000 fr. par mois et qui constituent la limite supérieure du droit à l'entretien des crédiénières.

Conformément à l'art. 163 CC, l'intimée qui exerce désormais une activité lucrative et qui connaît de ce fait une modification significative de sa situation financière doit participer aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée. Toutefois, si les revenus de l'intimée (4'802 fr.60 net par mois) doivent être pris en compte dans le calcul de la contribution d'entretien, ils ne peuvent être déduits dans leur intégralité de la limite supérieure du droit à

l'entretien. Il faut au préalable soustraire les frais d'acquisition de ces revenus, à savoir les frais de transport (70 fr. par mois), de repas (174 fr. par mois), de cuisines scolaires (115 fr. 45 par mois) et de parascolaire pour E\_\_\_\_\_ (158 fr. 75 par mois), ainsi que la part des impôts y relatifs (1'000 fr. par mois [estimation]), pour estimer la participation de l'intimée à l'entretien de la famille, soit 3'000 fr. par mois (4'802 fr.60 – 70 fr. – 174 fr. – 115 fr. 45 – 158 fr. 75 – 1'000 fr.).

Ces frais d'acquisition des revenus de l'intimée ne sont pas d'ailleurs pas des dépenses indispensables au maintien des conditions de vie des crédentières antérieures à la séparation. Si l'on soustrait ces frais du budget de l'intimée, tel que calculé par le premier juge, et corrige le coût admissible du premier garage à 223 fr. par mois et le montant des impôts en tenant compte de la diminution de la contribution d'entretien - soustraction faite de la part relatives aux revenus de l'intimée - à 1'150 fr. par mois (2'150 fr. – 1'000 fr. [estimation]), les charges mensuelles des crédentières sont de l'ordre de 10'500 fr. Il est donc à constater que la contribution d'entretien fixée par les parties à hauteur de 13'000 fr. est adéquate pour le maintien du train de vie des crédentières, ce que confirment les dires mêmes de l'intimée qui concède que ses charges et celles de ses enfants sont restées inchangées depuis le prononcé des mesures protectrices.

En tenant compte de la limite supérieure à l'entretien de la famille fixé d'entente entre les parties à hauteur de 13'000 fr. et de la capacité contributive de l'intimée estimée à 3'000 fr., la contribution à l'entretien de la famille versée par l'appelant doit être réduite à 10'000 fr. par mois, avec effet au 1er octobre 2012, date à laquelle l'intimée a repris une activité lucrative.

4.2.2 D'autre part, l'appelant fait grief au premier juge d'avoir retenu qu'il faisait ménage commun avec G\_\_\_\_\_ et d'avoir pris en compte ce fait pour recalculer le montant de la contribution versée. De plus, il reproche au premier juge d'avoir violé son droit à la preuve.

Ces griefs sont dépourvus de portée en l'occurrence.

- 14/16 -

C/11539/2013

En effet, selon la jurisprudence que la prise en compte d'une communauté de toit et de table, laquelle aurait pour conséquence une diminution des charges de l'époux concerné (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_625/2007 du 26 mars 2008 consid. 2.3), n'a d'incidence qu'en cas d'application de la méthode du minimum vital (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_272/2009 du 16 septembre 2009 consid. 3).

Dès lors qu'en l'espèce, vu la situation matérielle très favorable des parties, il y a lieu de se fonder sur le principe du maintien du train de vie antérieur à la séparation, seules sont déterminantes les dépenses nécessaires aux créancières de la contribution pour maintenir ce niveau de vie. Une diminution des charges du débiteur de la contribution, de même qu'une augmentation de ses revenus ne sont dès lors pas déterminantes (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_272/2009 précité consid. 3).

4.3 S'agissant de la rétrocession hypothécaire, l'engagement de l'appelant de la verser chaque année à l'intimée avait tout son sens en tant que cette dernière vivait avec les enfants dans l'appartement sis \_\_\_\_\_ (GE), dont les époux étaient copropriétaires, et en contrepartie de l'usage exclusif duquel elle payait les intérêts hypothécaires et les charges de copropriété. Dès lors qu'elle a quitté ce logement et que les époux ne sont plus redevables

d'intérêts hypothécaires consécutivement à la vente de l'appartement, le versement à l'intimée de la rétrocession hypothécaire en question, qui couvrait partiellement le paiement de ces intérêts, n'a plus lieu d'être.

Compte tenu de ce qui précède, l'appelant sera libéré de son engagement de verser à l'intimée, chaque année, la rétrocession hypothécaire versée par son employeur, même pour le cas où elle ne lui serait pas versée, avec effet au 1er janvier 2013, puisque l'intimée ne s'est plus acquittée des intérêts hypothécaires relatifs à l'appartement sis \_\_\_\_\_ (GE), dès cette date, que l'appartement a été vendu et que les crédits hypothécaires ont été remboursés au cours de l'année 2013. 5. Les frais judiciaires de l'appel seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe pour l'essentiel (art. 95 et 106 al. 1 CPC). L'émolument de décision sera fixé à 1'250 fr. (art. 31 et 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile [RTFMC; E 1 05.10]) et sera compensé avec l'avance de frais de même montant fournie par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront à leur charge leur propres dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC). 6. 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 (cf. art. 51 al. 4 LTF). Les moyens sont toutefois limités à la violation des droits constitutionnels (art. 98 LTF).

- 15/16 -

C/11539/2013 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A \_\_\_\_\_ contre l'ordonnance OTPI/1653/2013 rendue le 26 novembre 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/11539/2013-6. Au fond : Annule le chiffre 1 du dispositif de cette ordonnance et statuant à nouveau sur ce point : Modifie le jugement JTPI/19472/2011, rendu le 20 décembre 2011 par le Tribunal de première instance dans la cause C/16044/2011-15, opposant B \_\_\_\_\_ à A \_\_\_\_\_, en ce sens que : - A \_\_\_\_\_ est condamné à verser à B \_\_\_\_\_, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, à titre de contribution à l'entretien de son épouse et des enfants D \_\_\_\_\_ et E \_\_\_\_\_, la somme de 10'000 fr., dès le 1er octobre 2012; - A \_\_\_\_\_ est libéré de son engagement de verser à B \_\_\_\_\_, chaque année, la rétrocession hypothécaire versée par son employeur, même pour le cas où elle ne lui serait pas versée, dès le 1er janvier 2013. Confirme pour le surplus le jugement JTPI/19472/2011 du 20 décembre 2011. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'250 fr. et les met à la charge de B \_\_\_\_\_. Dit que les frais judiciaires sont compensés avec l'avance de frais de même montant fournie par A \_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat. Condamne B \_\_\_\_\_ à verser à A \_\_\_\_\_ la somme de 1'250 fr. à titre de remboursement des frais avancés par lui. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens. Siégeant : Monsieur Grégory BOVEY, président; Madame Sylvie DROIN et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

- 16/16 -

C/11539/2013

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 à 30'000 fr.

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