

GE_GERICHTE ACJC/597/2018 vom 31. Mai 2018

GE Cour de justice, 2018-05-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_597_2018

FR: GE_GERICHTE ACJC/597/2018 du 31 mai 2018

IT: GE_GERICHTE ACJC/597/2018 del 31 maggio 2018

Erwägungen

E. 1.1

Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a, 276 et 314 al. 1 CPC), suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision rendue sur mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC et portant sur des conclusions pécuniaires dont le montant capitalisé est supérieur à 10'000 fr. (art. 92 al. 2 et 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable.

Sont également recevables le mémoire de réponse ainsi que les réplique et duplique des parties (art. 248 let. d, 312 al. 1 et 314 al. 1 CPC; ATF 138 I 154 consid. 2.3.3; 137 I 195 consid. 2.3.1 = SJ 2011 I 345).

E. 1.2

La Cour dispose d'un pouvoir d'examen complet (art. 310 CPC).

Sa cognition est cependant limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, dans la mesure où les mesures provisionnelles sont soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve (art. 254 CPC; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1). Les moyens de preuve sont limités à ceux qui sont immédiatement disponibles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2). L'exigence de célérité est privilégiée par rapport à celle de sécurité (arrêts du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1 et 5A_124/2008 du 10 avril 2008 consid. 4.2).

La maxime de disposition est applicable s'agissant de la contribution d'entretien due à l'épouse (ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1).

E. 2

Les parties ont produit des pièces nouvelles en appel.

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).

E. 2.2

En l'espèce, la pièce n. 56 versée à la procédure par l'intimée a été établie le 31 mai 2016 et elle n'a pas fait valoir qu'elle aurait été empêchée de la produire devant le premier juge, de sorte qu'elle est irrecevable, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant. Il en va de même de

la pièce n. 57, établie le 21 décembre 2017, soit antérieurement à la date à laquelle la cause a été gardée à juger par le

- 8/16 -

C/23940/2017 Tribunal. Ces pièces ne sont au demeurant pas pertinentes pour l'issue du litige, tel que cela sera développé ci-après.

En revanche, les pièces produites par l'appelant à l'appui de sa réplique sont recevables, ces pièces ayant été établies à la fin du mois de février, respectivement le 1er mars 2018.

E. 3

L'appelant reproche au Tribunal de ne pas avoir imputé de revenu hypothétique à son épouse, ni tenu compte des revenus accessoires que celle-ci percevrait. Il se plaint également d'une violation du principe de l'égalité de traitement entre époux, le premier juge n'ayant pas fixé le dies a quo de la modification au jour du dépôt de la demande de mesures provisionnelles.

E. 3.1

Saisi d'une requête commune ou d'une demande unilatérale tendant au divorce (art. 274 CPC), le Tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires, en appliquant par analogie les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 276 al. 1 CPC).

Les mesures ordonnées par le Tribunal des mesures protectrices de l'union conjugale sont maintenues et le Tribunal est compétent pour prononcer leur modification ou leur révocation (art. 276 al. 2 CPC).

Une fois que de telles mesures provisionnelles ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC. Aux termes de l'art. 179 al. 1 1ère phr. CC, 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. Selon la jurisprudence, la modification des mesures provisionnelles ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue (ATF 129 III 60 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_787/2017 du 28 novembre 2017 consid. 5.1; 5A_732/2015 du 8 février 2016 consid. 2; 5A_56/2015 du 10 septembre 2015 consid. 3.1; 5A_522/2011 du 18 janvier 2012 consid. 4.1 et les arrêts cités).

Ce changement peut notamment affecter la capacité de gain de l'un des époux (maladie ou invalidité, perte d'emploi) ou son budget (augmentation de ses charges). Le caractère durable des faits nouveaux est admis dès que l'on ignore la durée qu'ils auront. Dans ce domaine, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation en fonction de toutes les circonstances concrètes de chaque cas d'espèce. Il y a toutefois lieu de tenir compte du fait que les mesures protectrices sont prononcées pour un laps de temps plus limité qu'en divorce. Les exigences relatives au caractère essentiel et durable du changement de situation sont donc

- 9/16 -

C/23940/2017 moins strictes qu'en cas de divorce (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Commentaire bernois, 2ème éd. 1999, n. 10 ad art. 179 CC).

La survenance d'une modification essentielle et durable dans la situation familiale s'apprécie à la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; 120 II 285 consid. 4b; arrêts du Tribunal fédéral 5A_732/2015 du

E. 3.2

Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit 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; 137 III 604 consid. 4.1.2, arrêts du Tribunal fédéral 5A_151/2016 du 27 avril 2016 consid. 3.1; 5A_937/2014 du 26 mai 2015 consid. 4 et 6.1.2; 5A_140/2013 du 28 mai 2013 consid. 4.1). 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. 4.2; 5A_113/2013 du 2 août 2013 consid. 3.1). Ce n'est que si la charge d'entretien devient déséquilibrée entre les deux parents, au vu des circonstances prises en compte dans le jugement précédent, en particulier si cette charge devient excessivement lourde pour le parent débirentier qui aurait une condition modeste, qu'une modification de la contribution peut entrer en considération (ATF 134 III 337 consid. 2.2.2). Le juge ne peut donc pas se limiter à constater une modification dans la situation d'un des parents pour admettre la demande; il doit procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents pour juger de la nécessité de modifier la contribution d'entretien dans le cas concret (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1).

E. 3.3

Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant

- 10/16 -

C/23940/2017 néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (arrêt du Tribunal fédéral 5A_218/2012 du 29 juin 2012 consid. 3.3.3 et les références citées).

Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit déterminer s'il peut être raisonnablement exigé de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir un revenu supérieur en travaillant; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; cette question relève du fait (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 et les références citées; arrêts du Tribunal fédéral 5A_564/2014 du 1er octobre 2014 consid. 5.1 et 5A_662/2013 du 24 juin 2014 consid. 3.2.2 et les références).

Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut éventuellement se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (ATF 137 III 118 consid. 3.2).

E. 3.4

Le principe et le montant de la contribution d'entretien due à un époux selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, applicable par analogie aux mesures provisionnelles prononcées pour la durée de la procédure de divorce (art. 276 al. 1 2ème phrase CPC), se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des conjoints. Le juge doit partir de la convention, expresse ou tacite, que les époux ont conclue au sujet de la répartition des tâches et des ressources entre eux, l'art. 163 CC demeurant la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 138 III 97 consid. 2.2; 137 III 385 consid. 3.1).

La loi n'impose pas de méthode de calcul de la contribution d'entretien (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_465/2016 du 19 janvier 2017 consid. 7.2.2). Sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui jouit à cet égard d'un large pouvoir et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 127 III 136 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_465/2016 du 19 janvier 2017 consid. 7.2.2).

L'une des méthodes de calcul en cas de situations financières modestes ou moyennes et tant que dure le mariage est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent (arrêts du Tribunal fédéral 5A_860/2013 du 29 janvier

- 11/16 -

C/23940/2017 2014 consid. 4.1; 5A_547/2012 du 14 mars 2013 consid. 4.1). Elle consiste à évaluer les ressources de chacun des époux, puis à calculer leurs besoins en prenant comme point de départ le minimum vital de base du droit des poursuites. Seules les charges effectives, dont le débirentier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte (ATF 121 III 20 consid. 3a et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 5A_565/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.2). Plus la situation financière des parties est serrée, moins le juge devra s'écarter des principes développés pour la détermination du minimum vital au sens de l'art. 93 LP. Lorsque la situation financière des parties le permet, il est admissible de tenir compte d'autres dépenses effectives, non strictement nécessaires, soit d'un minimum vital élargi (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_329/2016 du 6 décembre 2016 consid. 4.1).

En cas de situation économique favorable, dans laquelle les frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés peuvent être couverts, l'époux créancier peut prétendre à ce que la pension soit fixée de façon telle que son train de vie antérieur, qui constitue la limite supérieure du droit à l'entretien, soit maintenu (ATF 137 III 385 consid. 3.1; 121 I 97 consid. 3b.; arrêt du Tribunal fédéral 5A_828/2014 du 25 mars 2015 consid. 3). La comparaison des revenus et des minima vitaux est alors inopportune; il faut se fonder sur les dépenses nécessaires au maintien de ce train de vie, méthode qui implique un calcul concret (ATF 115 II 424 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_828/2014 précité consid. 3).

Quelle que soit la méthode appliquée, le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien (arrêt du Tribunal fédéral 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 4.1, publié in FamPra.ch 2015 p. 217).

Le minimum vital du débirentier doit dans tous les cas être préservé (ATF 135 III 66, JdT 2010 I 167; 127 III 68 consid. 2, SJ 2001 I 280; arrêt du Tribunal fédéral 5A_662/2013 du

24 juin 2014 consid. 3.2.1).

E. 3.5

Dans le présent cas, c'est à bon droit que le Tribunal est entré en matière sur la demande de modification de la contribution à l'entretien de son épouse, compte tenu du fait qu'il est le père d'un enfant, né en 2017, changement notable et durable de la situation de l'appelant, dont le juge des mesures protectrices n'a pas pu tenir compte.

L'appelant soutient pour la première fois en appel qu'un revenu hypothétique devrait être imputé à son épouse, arguant qu'elle serait à même d'exercer une activité professionnelle à plein temps, alors qu'elle ne travaille actuellement qu'à 80%. Outre que ce fait n'a pas été allégué en première instance, et qu'il est partant irrecevable en procédure d'appel, il ne se justifie pas de retenir un revenu

- 12/16 -

C/23940/2017 supérieur à l'intimée que celui qu'elle perçoit réellement. En effet, l'appelant a lui-même admis que l'intimée effectue une formation en vue de faire reconnaître son titre de _____, acquis en Turquie, et qu'elle exerce une activité lucrative à 80%. Par ailleurs, l'intimée assume la garde quotidienne de l'adolescente et lui prodigue les soins dont elle a besoin. Il sera par conséquent retenu que l'intimée perçoit un revenu mensuel net de 8'346 fr., inférieur de 1'000 fr. à celui qu'elle réalisait lors du prononcé, en 2016, des mesures protectrices de l'union conjugale.

En ce qui concerne les revenus accessoires allégués par l'appelant, ceux-ci ne sont pas rendus vraisemblables. Le seul fait d'exposer des toiles dans une galerie n'implique pas que celles-ci soient effectivement vendues. Il ne sera dès lors pas tenu compte de revenus supplémentaires dans les ressources de l'intimée.

Le Tribunal n'a par conséquent pas établi les faits de manière inexacte.

S'agissant des charges de l'intimée, l'appelant prétend, également pour la première fois en appel, qu'il ne se justifie pas de tenir compte des frais liés à l'aide-ménagère, de 1'050 fr. par mois. Ces frais faisaient partie du train de vie des époux avant leur séparation, et ont été pris en considération lors du prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale. Par ailleurs, dans la mesure où l'intimée a droit au maintien du train de vie qui était le sien, ces frais seront admis. Ils sont de plus en relation avec la tenue d'une maison. Enfin, il a été tenu compte d'un montant de 480 fr. par mois à titre de femme de ménage dans le budget de l'appelant, alors que celui-ci occupe un appartement de 4 pièces. Le grief de l'appelant sera par conséquent rejeté.

Ainsi, les charges non contestées de l'intimée s'élèvent à 11'052 fr. 30.

Le budget de l'intimée est déficitaire de 2'706 fr. 30.

Les revenus de l'appelant, tels que déterminés par le premier juge, ne sont pas remis en cause et sont de 22'749 fr. nets par mois. L'appelant fait valoir que son salaire baissera de 500 fr. par mois dès le 1er mai 2018 en raison de la fin de la suppléance qu'il effectuait jusqu'alors. Il ressort certes du courrier de E. _____ du 1er mars 2018 que cette suppléance s'achèvera à fin avril 2018. Toutefois, les revenus de l'appelant fluctuent en fonction du nombre d'interventions privées qu'il effectue, lesquelles ont été nettement plus nombreuses en 2017 qu'en 2016 (revenus nets en 2017 : 303'517 fr. et en 2016 : 242'463 fr.). Il ne peut dès lors être retenu, sous l'angle de la vraisemblance, que les revenus globaux de l'appelant

diminueront de 500 fr. par mois dès le mois de mai 2018. Par conséquent, il sera retenu que l'appelant réalise un revenu mensuel net de 22'749 fr. (moyenne entre les années 2016 et 2017).

En ce qui concerne les charges de l'appelant, il se justifie de prendre en considération les trajets qu'il effectue pour rendre visite à son enfant. L'appelant a

- 13/16 -

C/23940/2017 produit sept justificatifs de paiement de billet d'avion, pour la période du mois de juillet 2017 à février 2018. Contrairement à ce que soutient l'appelant, il n'a pas rendu vraisemblable qu'il se rend deux fois par mois en Turquie. Il sera dès lors retenu un montant de 323 fr. par mois (2'582 fr. 50 / 8 mois).

Ses charges seront ainsi fixées à 14'015 fr. 60. Il sera par ailleurs souligné que dans ce montant est d'ores et déjà inclus un poste mensuel de 675 fr. à titre de vacances.

Contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, la contribution à l'entretien de C_____ ne fait pas partie des charges mensuelles de l'appelant.

Il ne sera pas tenu compte de la participation alléguée de l'appelant de 1'500 fr. par mois à l'entretien de l'enfant G_____, d'une part en raison de l'absence de preuve de paiement d'un tel montant, les seules pièces versées consistant dans deux retraits d'argent liquide au bancomat, et d'autre, part, du fait de l'absence de titres relatifs aux frais réels concernant l'enfant (loyer de la mère, assurance-maladie, etc).

L'appelant dispose par conséquent d'un solde mensuel de 8'733 fr. 40. Ce montant lui permet non seulement de s'acquitter de la contribution à l'entretien de C_____ de 2'370 fr. par mois et de participer aux frais de son nouvel enfant G_____, mais également de régler la contribution à l'entretien de l'intimée de 3'000 fr. par mois.

C'est dès lors à bon droit que le Tribunal a fixé la contribution à l'entretien de l'intimée à 3'000 fr. par mois, afin de permettre à l'intimée de couvrir l'intégralité de ses charges.

L'ordonnance entreprise sera confirmée sur ce point.

E. 3.6

Dans la mesure où les motifs pour lesquels la diminution de la contribution litigieuse est demandée se trouvaient déjà réalisés au moment du dépôt de la requête en modification, il apparaît justifié de fixer le dies a quo à ce moment-là (arrêt du Tribunal fédéral 5A_501/2015 du 12 janvier 2016 consid. 4.4; cf. ATF 117 II 368 consid. 4c/bb et les références citées en application de l'art. 153 al. 2 aCC; ATF 127 III 503 consid. 3b/aa en application de l'art. 286 al. 2 CC). Le dies a quo sera ainsi arrêté au 17 octobre 2017, date du dépôt de la demande devant le Tribunal.

Le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance sera modifié en ce sens.

Pour plus de clarté, ce chiffre 1 sera annulé et reformulé. 4. 4.1 Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 308 al. 3 CPC).

- 14/16 -

C/23940/2017

En l'espèce, le sort des frais a été renvoyé à la décision finale, de sorte qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur les frais de première instance.

4.2 Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 31 et 37 RTFMC) et mis à la charge des parties pour moitié chacune, compte tenu de la nature familiale et de l'issue du litige (art. 95 et 107 al. 1 let. c CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais du même montant fournie par l'appelant, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera dès lors condamnée à verser 400 fr. à l'appelant à ce titre.

4.3 Compte tenu de la nature familiale du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). 5. L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures provisionnelles dans la procédure en divorce, est susceptible d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF (ATF 133 III 393 consid. 5.1). * * *

- 15/16 -

C/23940/2017 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre l'ordonnance OTPI/82/2018 rendue le 1er février 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23940/2017-15. Au fond : Annule le chiffre 1 du dispositif de cette ordonnance. Cela fait et statuant à nouveau sur ce point : Modifie le chiffre 6 du dispositif du jugement JTPI/15504/2016 rendu le 23 décembre 2016 sur mesures protectrices de l'union conjugale en ce sens qu'à compter du 17 octobre 2017, A_____ est condamné à verser à B_____, par mois et d'avance, le montant de 3'000 fr. à titre de contribution à son entretien. Confirme cette ordonnance pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires à 800 fr., entièrement compensés avec l'avance de frais du même montant, acquise à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Les met à la charge des parties pour moitié chacune. Condamne B_____ à verser 400 fr. à A_____ à ce titre. Dit que chacune des parties supporte ses propres dépens. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Nathalie LANDRY- BARTHE et Madame Eleanor MCGREGOR, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière. La présidente : Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière : Jessica ATHMOUNI

- 16/16 -

C/23940/2017 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.

E. 8

février 2016 consid. 2; 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 3.1; 5A_153/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1).

Il appartient au requérant d'alléguer et de rendre vraisemblable le changement essentiel et durable des circonstances ou le fait que la décision de mesures protectrices reposait sur des constatations inexactes. Il doit en outre montrer que ces éléments justifient l'adaptation des mesures précédemment prononcées (arrêt du Tribunal fédéral 5A_787/2017 du 28 novembre 2017 consid. 5.1; PELLATON, in Commentaire pratique, Droit matrimonial, 2016, n. 29 et 38 ad art. 179 CC; ISENRING/KESSLER, in Basler Kommentar, ZGB I, 5ème éd. 2014, n. 5 ad art. 179 CC).

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