

## **GE\_GERICHTE ACJC/648/2019 vom 9. Mai 2019**

GE Cour de justice, 2019-05-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_648\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_648_2019)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/648/2019 du 9 mai 2019

IT: GE\_GERICHTE ACJC/648/2019 del 9 maggio 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

En l'espèce, les montants contestés, tels qu'ils résultent de la procédure de première instance, une fois capitalisés conformément à l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieurs à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

Interjeté dans le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

- 8/16 -

C/17196/2016

Par ailleurs, l'appel joint, formé dans la réponse, est également recevable (art. 313 al. 1 CPC).

#### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Les maximes de disposition (art. 58 al. 1 CPC; ATF 128 III 411 consid. 3.2.2) et des débats (art. 55 al. 1 et 277 CPC) sont applicables s'agissant de la contribution d'entretien en faveur de l'un des époux (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_831/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.4; 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1).

Le juge établit les faits d'office pour toutes les questions qui touchent à la prévoyance professionnelle (art. 277 al. 3 CPC), sur lesquelles il statue même en l'absence de conclusions des parties, étant précisé que la maxime d'office et la maxime inquisitoire ne s'imposent cependant que devant le premier juge (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_18/2018 du 16 mars 2018 consid. 6; 5A\_860/2012 du 30 mai 2013 consid. 5.3.2 et 5.3.3). En seconde instance, les maximes des débats et de disposition, ainsi que l'interdiction de la reformatio in pejus sont applicables (ATF 129 III 481 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_478/2016 du 10 mars 2017 consid. 10.1 et les réf. cit.).

#### **E. 2**

L'intimé étant domicilié en France, le litige présente un élément d'extranéité.

Au vu du domicile genevois de l'appelante, la Cour est compétente pour statuer sur la contribution due à l'entretien de celle-ci, ainsi que sur les questions relatives à la prévoyance professionnelle des parties, seuls points litigieux en appel (art. 59 al. 1 let. a, 63 al. 1 LDIP; 2 et 5 ch. 2 let. a CL).

Le droit suisse est applicable (art. 63 al. 2 LDIP).

### **E. 3**

L'intimé allègue des faits nouveaux et produit des pièces nouvelles.

#### **E. 3.1**

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 l'être devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

La question à résoudre pour déterminer si la condition de l'art. 317 al. 1 CPC est remplie consiste à savoir si le moyen de preuve n'aurait pas pu être obtenu avant la clôture des débats principaux de première instance. Il ne suffit pas que la partie intéressée l'ait obtenu ensuite, ni qu'elle affirme, sans le démontrer, qu'elle n'y a pas eu accès auparavant, ou qu'elle ne pouvait pas se rendre compte de la nécessité de le produire antérieurement (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_86/2016 du

#### **E. 3.2**

En l'espèce, l'intimé a produit en première instance une attestation de I\_\_\_\_\_ du 4 mai 2018, indiquant que celui-ci allait quitter la maison de l'intimé à H\_\_\_\_\_ [France] à la fin mai ou au plus tard mi-juin 2018. Par ailleurs, le Tribunal a gardé la cause à juger par ordonnance du 4 juin 2018. Ainsi, l'attestation produite sous pièce 82 par l'intimé, qui concerne des faits constatés le 28 novembre 2018, ne pouvait pas être obtenue en première instance. Cette pièce est ainsi recevable. Elle n'est cependant pas décisive pour la solution du litige. 4. L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir considéré, uniquement parce que l'intimé avait allégué ne pas être en mesure de procéder à un versement en capital, qu'il se justifiait de condamner celui-ci à s'acquitter de l'indemnité équitable due sur la base de l'art. 124e CC à concurrence de 1'000 fr. par mois. Elle fait valoir que l'intimé est "d'une part employé par K\_\_\_\_\_, et d'autre part, propriétaire de deux biens immobiliers sis en France".

4.1 Si l'exécution du partage au moyen de la prévoyance professionnelle s'avère impossible, le conjoint débiteur est redevable au conjoint créancier d'une indemnité équitable sous la forme d'une prestation en capital ou d'une rente (art. 124e CC).

La question de savoir s'il est préférable de verser un capital ou une rente doit être résolue selon les circonstances particulières du cas d'espèce. Le capital permet de prendre en compte le principe du clean break (BSK ZGB I GEISER n. 16 ad art. 124e CC).

Sous l'ancien droit (art. 124 aCC), le Tribunal fédéral a eu l'occasion de considérer que, lorsque la situation patrimoniale le permet, la préférence est accordée au versement d'une prestation pécuniaire en capital, ce qui permet de diminuer le risque de défaillance. Le paiement de la prestation en capital peut aussi être effectué en acomptes. L'engagement de verser un capital a pour conséquence que l'obligation ne s'éteint pas au décès de l'époux débiteur, mais qu'elle constitue une dette de la succession, soit un passif transmissible héréditairement. On optera pour un paiement sous forme de rente lorsqu'il n'y a pas de liquidités suffisantes pour assurer un versement en capital et que le débiteur reçoit des versements réguliers du fait de sa propre rente vieillesse (ATF 131 III 1 consid. 4.3.1 - JdT 2006 I 7, p. 11; cf. également CPra Matrimonial - FERREIRA, n. 30 ad art. 124 aCC).

4.2 En l'espèce, à raison, les parties ne contestent ni l'impossibilité de l'exécution du partage au moyen de la prévoyance professionnelle, ni le montant de 67'679 fr. 50 fixé par le Tribunal.

Cela étant, contrairement à ce que soutient l'appelante, l'on ne peut exiger de l'intimé qu'il verse en une seule fois le capital dû. En effet, il résulte des pièces produites que celui-ci ne dispose pas de liquidités. Par ailleurs, l'on ne saurait lui imposer de recourir à un prêt hypothécaire, au motif qu'il est propriétaire de deux

- 10/16 -

C/17196/2016 biens immobiliers en France. La solution du Tribunal, qui a prévu le versement du capital par acomptes (68 mensualités) est conforme à l'équité. L'on ne saurait ainsi lui reprocher d'avoir mésusé de son pouvoir d'appréciation.

En définitive, le chiffre 8 du dispositif du jugement attaqué sera confirmé.

## **E. 5**

L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir considéré d'une part, qu'elle est en mesure de réaliser le revenu hypothétique de 2'000 fr. à compter de l'entrée en force du jugement de divorce et, d'autre part, que l'intimé est tenu de contribuer à son entretien jusqu'à ce qu'il aura atteint l'âge de la retraite. Elle soutient qu'elle ne sera pas en mesure de retrouver un emploi avant le 1er septembre 2020. Jusqu'à cette date sa contribution d'entretien devrait demeurer fixée à 3'000 fr., de sorte qu'elle pourrait continuer à percevoir 5'200 fr. au total jusqu'au 31 août 2020. Par ailleurs, elle fait valoir que l'intimé pourrait prendre sa retraite à 62 ans déjà. Elle ne devrait pas pâtir de cette situation. La contribution d'entretien de 1'725 fr. devrait ainsi lui être versée jusqu'à l'âge usuel de la retraite, soit jusqu'aux 65 ans de son ex-mari.

L'intimé reproche au Tribunal d'avoir imputé à l'appelante un revenu hypothétique de 2'000 fr. A son avis, elle pourrait réaliser, pour une activité à 100%, un revenu mensuel brut de l'ordre de 5'174 fr. si elle achevait sa formation professionnelle et de 4'779 fr. dans l'hypothèse inverse. Un tel revenu lui permettrait de couvrir l'intégralité de ses charges, non contestées, de 3'725 fr. 60 par mois. Cependant, "par esprit d'apaisement", l'intimé est d'accord de verser à son ex-épouse une contribution d'entretien mensuelle de 800 fr. pour une durée limitée à une année dès l'entrée en force de l'arrêt à rendre.

5.1.1 Une contribution d'entretien après le divorce fondée sur l'art. 125 CC est due si le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'époux crédientier ("lebensprägend"). Si le mariage a duré au moins dix ans - période à calculer jusqu'à la date de la séparation des parties (ATF 132 III 598 consid. 9.2) - il a eu, en règle générale, une influence concrète. La jurisprudence retient également que, indépendamment de sa durée, un mariage influence concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs (ATF 135 III 59 consid. 4.1). Un tel mariage ne donne toutefois pas automatiquement droit à une contribution d'entretien : selon la jurisprudence, le principe de l'autonomie prime le droit à l'entretien, ce qui se déduit directement de l'art. 125 CC; un époux ne peut prétendre à une pension que s'il n'est pas en mesure de pourvoir lui-même à son entretien convenable et si son conjoint dispose d'une capacité contributive (ATF 134 III 145 consid. 4).

En outre, si le mariage n'a pas été de très longue durée, le conjoint n'a pas droit à une rente illimitée dans le temps. Dans un tel cas, l'époux crédientier ne peut en effet se prévaloir de

la position de confiance créée par l'union

- 11/16 -

C/17196/2016 (Vertrauensposition; cf. ATF 135 III 59 consid. 4.1) pour obtenir une contribution d'entretien durant une période allant au-delà de ce qu'exige la prise en charge des enfants et sa réinsertion professionnelle (ATF 137 III 102 consid. 4.1.2).

5.1.2 Un conjoint - y compris le créancier de l'entretien (ATF 127 III 136 consid. 2c) - peut se voir imputer un revenu hypothétique, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible (ATF 128 III 4 consid. 4a). Les critères permettant de déterminer le montant du revenu hypothétique sont, en particulier, la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail. Savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne une augmentation de son revenu est une question de droit; en revanche, déterminer quel revenu la personne a la possibilité effective de réaliser est une question de fait (ATF 128 III 4 consid. 4c/bb).

Selon la jurisprudence, en cas de mariage de longue durée, on présume qu'il n'est pas possible d'exiger d'un époux qui a renoncé à exercer une activité lucrative pendant le mariage et qui a atteint l'âge de 45 ans au moment de la séparation, de reprendre un travail; cette limite d'âge ne doit toutefois pas être considérée comme une règle stricte (ATF 115 II 6 consid. 5a). La présomption peut être renversée, en fonction d'autres éléments qui plaideraient en faveur de la prise ou de l'augmentation d'une activité lucrative. La limite d'âge tend à être augmentée à 50 ans (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2).

La capacité de pourvoir soi-même à son entretien est susceptible d'être limitée totalement ou partiellement par la charge que représente la garde des enfants. Selon la jurisprudence jusqu'ici bien établie du Tribunal fédéral, il ne pouvait en principe être exigé d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 30 à 50% avant que le plus jeune des enfants dont il a la garde ait atteint l'âge de 10 ans révolus et de 100% avant qu'il ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 et les arrêts cités). Dans un récent arrêt de principe, le Tribunal fédéral a modifié cette jurisprudence. S'il a confirmé qu'en règle générale, il ne peut être exigé d'un parent qu'il exerce une activité lucrative à temps complet avant que l'enfant dont il a la garde ait atteint l'âge de 16 ans révolus, on est désormais en droit d'attendre de lui, en principe, qu'il commence ou recommence à travailler à 50% dès l'entrée de l'enfant à l'école obligatoire déjà, et à 80% à partir du moment où celui-ci fréquente le degré secondaire (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6).

Comme jusqu'à présent, ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes et leur application dépend du cas concret; le juge du fait en tient compte dans l'exercice de son large pouvoir d'appréciation (ATF 144 III 481 précité consid. 4.7.9). De plus, si les parents faisaient ménage commun, il convient de se

- 12/16 -

C/17196/2016 fonder sur l'organisation familiale qui prévalait avant la séparation, étant toutefois précisé que le modèle de répartition des tâches antérieurement suivi ne peut être perpétué indéfiniment (ATF 144 III 481 précité consid. 4.5-4.6). Ainsi que le relève le Conseil fédéral dans son Message relatif à la réforme du droit de l'entretien de l'enfant, entrée en vigueur le 1er janvier 2017, dans la situation de crise que la séparation des parents

représente pour l'enfant, il est en effet important de pouvoir lui offrir une certaine stabilité s'agissant de la prise en charge quotidienne, au moins pendant un certain temps (FF 2014 511 ss, 523 ch. 1.3.1, 536 ch. 1.5.2 et 556 ch. 2.1.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_968/2017 du 25 septembre 2018 consid. 3.1.2).

5.1.3 Si le juge entend exiger d'une partie la prise ou la reprise d'une activité lucrative, ou encore l'extension de celle-ci, il doit généralement lui accorder un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2; 114 II 13 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_584/2018, 5A\_597/2018 du 10 octobre 2018 consid. 5.1.2).

## **E. 5.2**

En l'espèce, au moment de la séparation des parties, le mariage avait duré

## **E. 7**

ans et l'appelante était âgée de 41 ans. Les parties ont deux enfants communs. Il n'est pas contesté que le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'appelante, comme le Tribunal l'a retenu à juste titre. Il y a ainsi lieu d'examiner si l'épouse est en mesure de pourvoir elle-même à son entretien convenable. Dans la mesure où la fille cadette des parties est scolarisée, il sied de retenir, comme l'a fait le Tribunal sans être critiqué par l'appelante sur ce point, que la mère peut prendre une activité lucrative à 50%. Selon le calculateur national de salaires ([www.entsendung.admin.ch/Calculateur-de-salaires/home](http://www.entsendung.admin.ch/Calculateur-de-salaires/home)), l'appelante, en travaillant comme \_\_\_\_\_ dans le domaine de \_\_\_\_\_ et de \_\_\_\_\_ (sans aucune année de service, sans formation professionnelle complète et sans fonction de cadre) elle pourrait réaliser, en travaillant 20 heures par semaine, un revenu mensuel brut de 2'590 fr. (valeur centrale, médiane). Dans le \_\_\_\_\_, elle pourrait réaliser, en tant que \_\_\_\_\_ ou \_\_\_\_\_, un salaire mensuel brut de 2'260 fr. à Genève (valeur centrale, médiane). La moyenne entre ces deux montants représente 2'425 fr. bruts, correspondant, sous déduction d'environ 15% de charges sociales, approximativement 2'060 fr. Il en résulte que le montant net de 2'000 fr. retenu par le Tribunal est adéquat.

En revanche, compte tenu des principes dégagés ci-dessus sous consid. 5.1.2, l'appelante pourra travailler à 80% lorsque la fille cadette des parties aura 12 ans (\_\_\_\_\_ 2022), puis à 100% dès que celle-ci aura 16 ans (\_\_\_\_\_ 2026). Il y a donc lieu d'admettre qu'à compter du 1er novembre 2022, l'appelante sera en mesure de réaliser un salaire mensuel net de 3'200 fr., puis, à compter du 1er novembre 2026, un revenu mensuel net de 4'000 fr.

- 13/16 -

C/17196/2016

L'appelante admet que la contribution d'entretien de son époux doit lui permettre de couvrir ses charges mensuelles, de l'ordre de 3'725 fr. Celles-ci seront couvertes entièrement à compter du 1er novembre 2026. En revanche, la contribution d'entretien fixé par le Tribunal pourra être réduite à 525 fr. par mois à compter du 1er novembre 2022.

Le Tribunal a considéré que l'appelante pouvait prendre une activité à mi-temps à compter de l'entrée en force du jugement de divorce. Les parties se sont séparées en avril 2014. En octobre 2017, elles se sont mises d'accord sur l'application du système de garde alternée recommandé par le Service de protection des mineurs. En dépit de ce qui précède, l'appelante n'a effectué aucune recherche d'emploi. Ainsi, la solution retenue par le Tribunal

n'apparaît pas critiquable. Cependant, compte tenu de la procédure d'appel, la Cour considère qu'il y a lieu d'accorder à l'appelante un délai au 1er juillet 2019 pour s'adapter à sa nouvelle situation.

L'intimé fait valoir, pour la première fois en appel, que les contributions d'entretien qu'il s'est déclaré d'accord de verser pour les enfants, soit 2'200 fr. en tout, comprennent au total 1'700 fr. de contributions de prise en charge, dont il faudrait tenir compte pour fixer la contribution à l'entretien de l'ex-épouse. Cette argumentation, fondée sur des faits nouveaux, n'est pas recevable. Elle ne saurait de toute façon être suivie. En effet, la contribution d'entretien doit correspondre non seulement aux besoins de l'enfant, mais également à la situation et aux ressources des père et mère (art. 285 al. 1 CC). Les enfants doivent ainsi profiter du train de vie du parent débirentier. Par ailleurs, les contributions à l'entretien des enfants proposées par l'intimé l'ont été indépendamment du revenu de la mère. L'intimé a fait valoir que l'appelante pouvait subvenir seule à ses propres besoins, dans la mesure où ses charges mensuelles, et donc son minimum vital, pouvaient être couvertes par le revenu du travail. Il n'a donc pas été question pour les parents d'intégrer dans les contributions des enfants une partie des frais de subsistance de la mère fondés sur le minimum vital du droit de la famille (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_64/2018 du 14 août 2018 consid. 5.3).

En définitive, le chiffre 9 du dispositif du jugement attaqué sera modifié en ce sens que l'intimé sera condamné à verser à l'appelante, par mois et d'avance, à titre de contribution à son entretien, 1'725 fr. du 1er juillet 2019 au 31 octobre 2022, puis 525 fr. du 1er novembre 2022 au 31 octobre 2026. Jusqu'au 30 juin 2019, l'intimé versera à l'appelante 3'000 fr. par mois et d'avance, de sorte que le total des contributions (ex-épouse et enfants) correspondra au montant convenu sur mesures protectrices de l'union conjugale. 6. 6.1 Lorsque la Cour statue à nouveau, elle se prononce sur les frais fixés par le tribunal de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

- 14/16 -

C/17196/2016

En l'espèce, les frais de première instance et leur répartition sont conformes aux normes applicables (art. 106 et 107 al. 1 let. c CPC; art. 30 al. 1 RTFMC). Ils ne sont par ailleurs pas contestés. Ils seront donc confirmés.

6.2 Les frais judiciaires d'appel, qui comprennent les émoluments de décision sur appel principal et sur appel incident, ainsi que ceux relatifs à la procédure sur provisio ad litem, seront arrêtés à 3'200 fr. (art. 30, 31 et 35 RTFMC). Compte tenu de la nature et de l'issue du litige, ils seront mis à la charge de chacune des parties par moitié (art. 107 al. 1 let. c CPC). Ils seront compensés avec l'avance de 1'750 fr. effectuée par l'intimé, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'appelante sera condamnée à verser 1'450 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire et 150 fr. à l'intimé.

Compte tenu de la nature et de l'issue du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 106 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 15/16 -

C/17196/2016 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables l'appel interjeté le 5 octobre 2018 par A\_\_\_\_\_ et l'appel joint formé le 7 décembre 2018 par B\_\_\_\_\_ contre les chiffres 8 et 9 du dispositif du jugement JTPI/13139/2018 rendu le 3

septembre 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/17196/2016-16. Au fond : Annule le chiffre 9 du dispositif du jugement attaqué et, statuant à nouveau sur ce point : Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_, par mois et d'avance, à titre de contribution à son entretien, 3'000 fr. jusqu'au 30 juin 2019, 1'725 fr. du 1er juillet 2019 au 31 octobre 2022 et 525 fr. du 1er novembre 2022 au 31 octobre 2026. Confirme le jugement attaqué pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 3'200 fr., les met à la charge de chacune des parties par moitié et les compense avec l'avance de 1'750 fr. effectuée, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser aux Services financiers du Pouvoir judiciaire la somme de 1'450 fr. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ 150 fr. à titre de restitution partielle des frais judiciaires d'appel. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Ivo BUETTI, président; Mesdames Sylvie DROIN et Nathalie RAPP, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière. Le président : Ivo BUETTI

La greffière : Camille LESTEVEN

- 16/16 -

C/17196/2016

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 inférieure à 30'000 fr.

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