

GE_GERICHTE C/12160/2006 vom 13. August 2007

GE Cour de justice, 2007-08-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_12160_2006

FR: GE_GERICHTE C/12160/2006 du 13 août 2007

IT: GE_GERICHTE C/12160/2006 del 13 agosto 2007

Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE ; NOTIFICATION DE LA DÉCISION |
CC.176.1

Erwägungen

E. 1

L'intimée conclut à l'irrecevabilité de l'appel, soutenant qu'il a été déposé tardivement.

E. 1.1

La Cour examine d'office si le délai d'appel a été observé, quand bien même la matière relève de la maxime des débats (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/-SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 1 ad art. 296). En matière de mesures protectrices de l'union conjugale, le délai d'appel est de 30 jours (art. 365 LPC) dès la notification du jugement (art. 296 al. 1 LPC). Ce délai n'est pas suspendu durant la période du 15 juillet au 15 août (art. 30 al. 1 let. b et 30 al. 2 LPC) et se compute conformément à l'art. 29 al. 1 LPC, qui prescrit que le délai fixé par jours ne comprend pas celui duquel il court. Un envoi recommandé qui n'a pas pu être distribué est réputé notifié au moment du retrait à l'office postal, ou s'il n'a pas été retiré, à l'échéance du délai de garde de sept jours suivant la remise de l'avis d'arrivée dans la boîte aux lettres ou dans la case postale de son destinataire. Une tentative de notification n'est cependant valable que si son destinataire devait s'attendre, avec une certaine probabilité, à recevoir une communication des autorités (ATF np 1P.369/2000 du 24 juillet 2000 consid. 1b; ATF 123 III 492 consid. 1 = JdT 1999 II p. 109; ATF du 28 octobre 1998 consid. 2b = SJ 1999 I p. 145). Lorsque le destinataire choisit de retenir les envois qui lui sont adressés en poste restante, l'acte est réputé notifié le dernier jour du délai de garde de sept jours après l'arrivée dans l'office postal de destination, quand bien même le délai de garde en poste restante est d'un mois (ATF 5P.425/2005 consid. 3.2, publié in RSPC 2006 p. 154, ATF np 1P.399/2000 du 24 juillet 2000 consid. 1b; ATF 113 Ib 87 consid. 2b = JdT 1989 I p. 513; question laissée ouverte in ATF 127 III 173 consid. 1a = JdT 2001 II p. 27). Lorsque le destinataire donne une instruction de réexpédition de son courrier vers un autre office en poste restante, ce n'est pas l'office postal de la résidence qui tient lieu d'office postal de destination, mais celui désigné par l'instruction de réexpédition. Le mandat de réexpédition satisfait à l'obligation de prendre des mesures appropriées en vue de recevoir des actes officiels, de sorte que le retard résultant de la réexpédition ne doit pas être déduit du délai de recours. Ainsi, compte tenu de surcroît du fait qu'aucune invitation de retrait écrite n'est délivrée en poste restante, le délai de sept jours applicable pour la fiction de notification commence à courir le lendemain de la réception de l'envoi par l'office postal désigné par l'instruction de réexpédition (ATF 5P.425/2005 consid. 3.3, considérant publié en partie in RSPC 2006 p. 154).

E. 1.2

En l'espèce, il découle de la mention figurant sur le pli retourné au Tribunal que le conseil de l'appelant a fait la demande de réexpédier le courrier en poste restante vers un office postal autre que celui desservant son étude. Bien qu'il ne s'agissait en réalité pas d'un envoi en poste restante, puisqu'il suppose une mention expresse sur l'envoi, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (note de BOHNET ad ATF 5P.425/2005 , in RSPC 2006 p. 155), le pli n'a pas été acheminé vers l'office postal désigné par le conseil de l'appelant et a été retourné au Tribunal qui l'a reçu le 15 août 2007. Par conséquent, à supposer que la poste ait suivi les instructions de réexpédition, le pli susvisé aurait été reçu au plus tôt le 15 août 2007 à l'office postal désigné par lesdites instructions, compte tenu de la distribution infructueuse et de la réexpédition du pli à destination du Tribunal intervenues le 14 août 2007. Il s'ensuit que le premier jour utile du délai de sept jours relatif à la notification fictive est le 16 août 2007, de sorte que le jugement est réputé avoir été notifié le 22 août 2007. Ainsi, le délai d'appel de trente jours a expiré le 21 septembre 2007. Par conséquent, déposé à cette date, l'appel est interjeté en temps utile. L'acte d'appel respectant en outre la forme prescrite, l'appel est recevable.

E. 2

Le Tribunal ayant statué en premier ressort (art. 364 al. 5 LPC), il s'agit de la voie d'appel ordinaire; la Cour revoit en conséquence la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 291 LPC; SJ 1984 p. 466 consid. 1). De ce fait, la Cour peut connaître de faits nouveaux en appel (" echte " et " unechte nova ") et la production de pièces nouvelles en appel est admise (ACJC/373/2004 consid. 1; BERTOSSA/-GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 6 ad art. 365).

E. 3

Les mesures protectrices de l'union conjugale sont prises dans une procédure sommaire où les moyens de preuve et les exigences en matière de preuve sont limités, la vraisemblance suffisant (ATF 127 III 474 consid. 2b/aa = SJ 2001 I p. 586). Le juge se fondera le plus souvent sur les pièces versées aux débats qui constituent des preuves immédiatement disponibles (BERTOSSA/GAILLARD/-GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 3 ad art. 364). Ainsi, dans cette procédure, les parties ne disposent pas nécessairement de tous les moyens dont elles disposeraient dans une procédure ordinaire, dès lors que leur mise en œuvre retarderait en règle générale une décision qui doit être en principe prise rapidement (DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, Les effets du mariage, 2000, n. 757 et 759). Hormis les mesures concernant les enfants mineurs, le juge ne statue que sur requête d'un ou des époux et dans le cadre des conclusions (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Commentaire bernois, 1997, n. 17 ad art. 180 CC).

E. 4

L'appelant conclut au déboulement de l'intimée de ses conclusions en paiement d'une contribution à son entretien.

E. 4.1

A la requête d'un des conjoints, le juge fixe notamment la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre (art. 176 al. 1 ch. 1 CC). A cette fin, le juge part en principe des accords des époux sur la répartition des tâches et les prestations en argent, qui ont donné une certaine structure à l'union conjugale (art. 163 al. 2 CC). Les époux doivent participer,

chacun selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Ceci implique que celui des époux qui n'avait, jusqu'à la suspension de la vie commune, pas exercé d'activité lucrative, ou seulement dans une mesure restreinte, pourra, selon les circonstances, être contraint de le faire ou d'étendre son taux de travail. Il s'agit d'examiner, dans chaque cas concret, si et dans quelle mesure on peut exiger du conjoint qu'il commence une activité lucrative, ou augmente celle qu'il exerce déjà, compte tenu de son âge, de son état de santé, de sa formation et, le cas échéant du temps plus ou moins long durant lequel il a été éloigné de la vie professionnelle (ATF np 5P.21/2007 du 31 mai 2007 consid. 4.1; ATF 114 II 301 consid. 3a). 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 est celle dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Selon ce procédé, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est réparti par moitié entre eux, à moins que l'un des époux ne doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs ou que des circonstances importantes ne justifient de s'en écarter (ATF np 5P.148/2006 consid. 3.3). Il en va différemment en présence de situations économiques particulièrement favorables ou, au contraire, serrées ou déficitaires (ATF 5C.100/2002 du 11 juillet 2002, consid. 3.1 in FamPra.ch 2002 p. 827).

E. 4.2

En l'espèce, il y a lieu d'observer à titre liminaire que la pièce déposée par l'appelant le 6 décembre 2007, soit postérieurement aux plaidoiries, ne sera pas prise en compte pour la détermination des revenus de l'appelant. Cela étant, l'appelant reproche au premier juge d'avoir pris en considération sa rémunération brute en lieu et place d'un montant net. A cet égard, le Tribunal a retenu un revenu mensuel de 14'500 fr., soit un montant qui correspond environ à la mensualisation du gain réalisé durant l'année 2005, soit 174'636 fr. ($174'636 \text{ fr.} \div 12 = 14'553 \text{ fr.}$). Or, la somme précitée est le revenu annuel net imposable pour l'année 2005 et ressort d'une pièce produite par l'appelant. Il s'ensuit que le montant retenu par le premier juge correspond à un revenu net, après déduction notamment des charges sociales. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de déduire de ces revenus annuels la somme de 7'996 fr. 80 résultant de la décision du 6 juin 2007 rectifiant le montant des cotisations sociales de l'appelant afférentes à l'année 2005. En effet, le revenu net imposable de l'appelant sur lequel le premier juge s'est fondé résulte, outre de l'imputation des charges sociales, de déductions purement fiscales, telles notamment les primes d'assurances-maladie et les frais médicaux non couverts, de sorte qu'il est inférieur au revenu qui est en principe déterminant pour le calcul de la contribution. Ainsi, il n'y a pas lieu de diminuer davantage ce revenu de la somme résultant du redressement des cotisations sociales de l'appelant. Enfin, l'appelant ne fait pas état d'un refus de l'administration compétente de lui accorder la prolongation sollicitée pour l'exercice de la médecine au-delà de l'âge de 70 ans (cf. art. 78 de la loi sur la santé - RS/GE K 1 03). Il n'expose pas davantage quels seraient ses revenus de substitution le cas échéant (AVS, prévoyance professionnelle et individuelle). Ainsi, au vu des moyens de preuve immédiatement disponibles, il y a lieu de retenir un revenu mensuel net de 14'500 fr., ce montant n'étant pas contesté par l'intimée pour le surplus. S'agissant de ses charges, l'appelant fait grief au premier juge d'avoir omis d'inclure dans ses impôts l'impôt fédéral direct (IFD) et se prévaut à cet égard d'un bordereau du 1er mars 2007 relatif à l'impôt 2006. Force est de constater que l'appelant n'a à aucun moment articulé devant le premier juge le montant de sa charge fiscale. Quand bien même il est notoire que l'IFD est un impôt sur le revenu, il appartenait à l'appelant d'alléguer le montant

de ses impôts et de produire des pièces probantes à cet égard, ce d'autant plus que le montant de ses impôts lui était connu. Ainsi, le montant en 4'000 fr. estimé par le Tribunal, qui est vraisemblable et non contesté par l'intimée, sera retenu à titre de charge fiscale. L'appelant fait grief au Tribunal de n'avoir retenu que le coût en 70 fr. de l'abonnement des transports publics, soutenant pour la première fois devant la Cour que l'usage d'une voiture lui était nécessaire, dès lors qu'il devait se rendre dans deux établissements hospitaliers pour procéder à des interventions chirurgicales. En premier lieu, il convient de relever que l'appelant n'ayant pas allégué devant le premier juge les circonstances fondant les frais de transports, il n'est pas recevable à le faire en appel. En outre, les frais d'essence qu'il fait valoir à ce titre ne sont documentés d'aucune manière. Enfin, la redevance de leasing ne saurait être incluse dans son intégralité dans lesdits frais de transport, dès lors qu'elle comprend l'amortissement de la dette contractée envers l'institut de leasing. Au vu de qui précède, les frais de transport en 800 fr. allégués par l'appelant ne seront pas retenus et seul le coût des transports publics en 70 fr. sera pris en considération. L'appelant a allégué en première instance, sans produire de pièces, que sa prime d'assurance-maladie obligatoire s'élevait à 433 fr. par mois et celle relative à l'assurance complémentaire à 223 fr. par mois, soit au total 656 fr. par mois. Il ressort des pièces produites en appel que la prime de l'assurance obligatoire est de 399 fr. 50 et celles relatives aux assurances complémentaires de 274 fr. 10. Compte tenu des revenus de l'appelant, il y a lieu d'inclure dans ses charges l'intégralité des primes des assurances maladie, toutefois dans la limite du montant allégué en première instance, soit 656 fr. Pour le surplus, le montant du loyer de l'appelant n'est pas contesté par les parties. Ainsi, les charges mensuelles de l'appelant, y compris l'entretien de base en 1'100 fr. totalisent 7'816 fr., d'où une somme disponible de 6'684 fr. après leur couverture.

E. 4.3

L'appelant fait grief au Tribunal de n'avoir pas retenu une capacité de gain de l'intimée de 9'000 fr. par mois. L'intimée est aujourd'hui âgée de 51 ans. Il est ainsi vraisemblable qu'elle n'arrivera à augmenter son temps de travail auprès de son actuel employeur qu'avec difficulté. A défaut d'indications supplémentaires, la Cour ignore quelle formation recouvre le diplôme dont est titulaire l'intimée et à quelle profession il donne accès. Quoi qu'il en soit, compte tenu de son âge, il paraît illusoire d'imputer à l'intimée une capacité de gain de 9'000 fr. par mois. Qu'elle ait pu gagner 10'000 fr. par mois jusqu'en 1999 ne préjuge pas de sa capacité de gain actuelle. En effet, à cette époque, l'intimée était âgée de 43 ans et a cessé cette activité rémunératrice afin de s'occuper de son ménage et de l'appelant, ce que ce dernier ne conteste pas. Il n'allègue pas davantage s'être opposé au changement d'orientation de l'intimée. Ainsi, il apparaît que l'intimée n'a plus exercé depuis plusieurs années d'activité professionnelle lui procurant les revenus qui étaient les siens en 1999. Le simple fait qu'elle ait obtenu cette rémunération de janvier à mars 2007 ne rend pas encore vraisemblable qu'elle soit en mesure de générer aujourd'hui ce gain durablement. Au contraire, la courte période durant laquelle elle a perçu ce revenu témoigne plutôt de la difficulté à réaliser ce gain dans la durée, rien ne permettant de retenir que l'intimée a volontairement renoncé à poursuivre cet emploi. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de fixer son revenu à 2'400 fr. par mois, ce qui correspond au salaire mensuel net réalisé en moyenne d'avril à octobre 2007. A cela s'ajoute le loyer net après déduction des charges de l'appartement sis en Belgique en 483 € 90 par mois, soit 774 fr. (au cours de 1,6). Ainsi les revenus de l'intimée totalisent 3'174 fr. par mois. Pour le surplus, les parties ne contestent pas les charges de l'intimée retenues par le premier juge, soit l'entretien de base en 1'100 fr.,

le loyer en 1'730 fr. 65, la prime de l'assurance maladie en 328 fr., les primes de l'assurance responsabilité civile et ménage en 49 fr. 05, les impôts en 67 fr. 90, les frais de transports publics en 70 fr. et les frais professionnels en 350 fr. Ses charges mensuelles totalisent ainsi 3'695 fr. 60 et dépassent de 521 fr. 60 ses revenus.

E. 4.4

Compte tenu de ce qui précède, les revenus des parties totalisent 17'674 fr. et leurs charges 11'511 fr. 60 d'où un excédent de 6'162 fr. 40. Si l'on additionne la moitié de cet excédent (3'081 fr. 20) et le déficit supporté par l'intimée (521 fr. 60), et que l'on en déduit le revenu mensuel de cette dernière (3'174 fr.), il en résulte une contribution en 3'602 fr. 80.

Toutefois, il n'y a pas lieu de modifier la contribution en 3'660 fr. arrêtée par le premier juge dès lors qu'elle ne consacre qu'un léger écart au partage par moitié de l'excédent et que le revenu à disposition de l'appelant après couverture de ses charges est important. Il sied encore d'observer que l'allocation d'un tel montant à l'épouse n'aboutit aucunement à un transfert injustifié de la fortune matrimoniale du débirentier, mais sert uniquement à maintenir le train de vie aisé du couple pendant la vie commune. Il s'ensuit que le montant de la contribution à l'entretien de l'intimée sera confirmé.

E. 4.5

C'est à juste titre que le premier juge a suspendu le paiement de la contribution à l'entretien de janvier à mars 2007 en raison des importants revenus réalisés par l'intimée durant cette période. C'est en vain que l'appelant soutient que lesdits revenus devraient être répartis sur une période plus longue afin de calculer les revenus de l'intimée. En effet, outre le fait que la période sur laquelle lesdits revenus devraient être ventilés est indéterminable, la solution soutenue par l'appelant reviendrait à imputer à l'intimée un revenu hypothétique qu'elle n'est pas en mesure de réaliser. Au vu de ce qui précède, le jugement sera confirmé.

E. 5

Vu la qualité des parties, les dépens d'appel seront compensés (art. 176 al. 3 LPC).

E. 6

L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, est susceptible d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF. * * *