

# **GE\_GERICHTE C/9626/2008 vom 28. Mai 2009**

GE Cour de justice, 2009-05-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_9626\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_9626_2008)

FR: GE\_GERICHTE C/9626/2008 du 28 mai 2009

IT: GE\_GERICHTE C/9626/2008 del 28 maggio 2009

## **Regeste**

OBLIGATION D'ENTRETIEN; ENFANT; PERSONNE DIVORCÉE ; ÉGALITÉ DE TRAITEMENT | CC.125. CC.126.1. CC.133

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Les appels, qu'il convient de joindre vu leur connexité, ont été interjetés dans le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 30, 300 et 394 al. 1 LPC). Le Tribunal a statué en premier ressort (art. 387 LPC) et la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 291 LPC).

### **E. 2**

Le jugement est entré en force de chose jugée dans les parties de son dispositif non remises en cause en appel (art. 148 al. 1 CC), soit le principe du divorce (ch. 1), l'attribution des droits parentaux à la mère (ch. 2), les modalités des relations personnelles des enfants avec leur père (ch. 3), l'indexation des contributions d'entretien dues aux enfants (ch. 5), l'attribution du logement conjugal (ch. 6), la liquidation du régime matrimonial (ch. 8) et le partage des prestations de sortie de la prévoyance professionnelle à calculer, par le Tribunal des assurances sociales, durant la période du mariage (ch. 9). Seules sont donc litigieuses les contributions d'entretien en faveur des enfants et de l'ex-épouse après divorce, qui, du point de vue de la capacité contributive du débiteur, forment un tout, de sorte qu'elles ne peuvent être ni étudiées ni fixées de manière complètement indépendante l'une de l'autre (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2).

### **E. 3.1**

Selon l'art. 285 al. 1 CC - auquel renvoie l'art. 133 al. 1 CC -, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère, compte tenu de la fortune et des revenus de l'enfant, de même que de la participation de celui de ses parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres. Ainsi les besoins de l'enfant doivent être examinés avec les trois autres éléments évoqués et la contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier (ATF 116 II 110 = JdT 1993 I 162, consid. 3a). En présence de capacités financières limitées, le minimum vital du débirentier au sens du droit des poursuites doit en principe être garanti (ATF 127 III 68 = SJ 2001 I 280). Lorsque plusieurs enfants ont droit à une contribution d'entretien, le principe de l'égalité de traitement entre eux doit en outre être respecté (ATF 127 III 68 consid. 2c = SJ 2001 I p. 280; ATF 126 III 353 = JdT 2002 I 162 consid. 2b). Il existe différentes méthodes propres à évaluer les besoins de l'enfant en fonction de son âge. On

songe aux statistiques publiées par le Service de la Jeunesse du canton de Zurich (valeurs au 1<sup>er</sup> janvier 2009), selon lesquelles ces besoins pour un enfant d'une fratrie de deux s'élèvent à 1'870 fr. de treize à dix-huit ans, dont notamment 265 fr. pour les besoins en assistance et en éducation (prestations en nature). Une autre méthode de fixation des contributions d'entretien consiste à prendre en compte un pourcentage du revenu des parents, mais cette méthode se fonde exclusivement sur la capacité contributive du parent débirentier, et non pas sur les besoins effectifs de l'enfant, ni sur la situation du parent gardien. Il a été admis en particulier qu'une pratique fixant la contribution due entre 15% à 17% du revenu pour un enfant, à 25% à 27% pour deux enfants et de 30% à 35% pour trois enfants n'était pas inéquitable si le revenu du parent débiteur est moyen (5'000 fr. à 6'000 fr.) (BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce: méthode de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 107; SJ 1985 p. 77 consid. 3).

### **E. 3.2**

Le juge examine d'office les faits et apprécie librement les preuves (art. 145 al. 1 et 280 al. 2 CC). Sans conclure formellement à la production de nouvelles pièces, l'appelante invite l'intimé, dans le corps de ses écritures, à produire son certificat de salaire 2008. Les certificats de salaire pour les années 2006 et 2007, ainsi que ses décomptes pour les mois de janvier à septembre 2008 ayant été produits, la Cour est toutefois suffisamment renseignée au sujet de la situation financière de l'intimé.

### **E. 3.3**

Ces pièces attestent d'une diminution légère et constante des revenus du débirentier depuis 2006. Ce dernier explique cette baisse par son refus de continuer à assumer des heures supplémentaires qu'il aurait effectuées par le passé pour garantir le confort de son ex-épouse. Compte tenu des revenus réalisés en 2007 (5'820 fr. par mois) et de ceux que l'appelant a admis percevoir en 2008 (5'790 fr. par mois), il est retenu un salaire mensuel moyen de 5'800 fr. nets. Les charges de l'appelant s'élèvent à 2'258 fr. 40, dont 705 fr. 50 correspondant à la moitié du loyer de l'appartement qu'il occupe avec sa compagne, 324 fr. 90 d'assurance-maladie obligatoire, 228 fr. d'impôts, 70 fr. de frais de transport et 930 fr., soit la moitié de l'entretien courant pour couple augmenté de 20%. Le fait que les relevés de son compte postal n'indiquent aucun versement direct en faveur de son amie ou de sa compagnie d'assurance-maladie ne suffit pas à établir qu'il ne s'acquitterait pas personnellement des charges de loyer et d'assurance-maladie. Il n'est, en revanche, pas tenu compte de sa prime d'assurance-maladie complémentaire, dans la mesure où cette dernière ne fait pas partie des charges incompressibles. Son solde disponible est donc de 3'541 fr. 60 par mois. L'appelant offre de contribuer à l'entretien de B\_\_\_\_\_ à concurrence de 850 fr. jusqu'à sa majorité ou au-delà en cas de formation régulière et sérieuse et à celui de C\_\_\_\_\_ à concurrence 850 fr. jusqu'à l'âge de 16 ans révolus, puis de 1'000 fr. jusqu'à la majorité et au-delà en cas d'études ou de formation régulières et sérieuses. L'aîné ayant débuté une formation qui lui procure un revenu, il se justifie de traiter les deux enfants de manière différente. Les montants proposés paraissent adéquats compte tenu de la capacité contributive de l'appelant, de l'âge et des besoins respectifs de chacun des enfants; l'intimée avait d'ailleurs pris des conclusions concordantes sur ce point en première instance. Il sera dès lors donné acte à l'appelant de ses engagements à verser ces contributions. Le jugement querellé sera donc modifié en conséquence.

### **E. 4**

4.1 A titre liminaire, l'appelant se plaint de ne pas avoir pu s'exprimer, par écrit, sur les prétentions en paiement d'une contribution post-divorce invoquées par l'intimée en première instance. Il ne prend toutefois aucune conclusion à ce sujet. A teneur de l'art. 122 LPC, si le juge admet une instruction préalable, il fixe immédiatement le délai dans lequel le demandeur doit communiquer les pièces dont il fait usage et celui dans lequel le défendeur doit produire sa défense. Toutefois, notamment si la complexité de la cause le justifie, le juge peut autoriser le demandeur à compléter son argumentation (al. 1). La date de la plaidoirie est fixée à la même audience (al. 2). Après production de la défense, le juge peut accorder de nouveaux délais au demandeur pour sa réplique et au défendeur pour sa duplique, si ces écritures sont estimées nécessaires (art. 123 LPC). Aucun autre échange d'écritures n'est admis, à moins que le tribunal, après avoir retenu la cause à juger, n'ordonne la réouverture de l'instruction préalable en déterminant les points sur lesquels elle doit porter (art. 125 al. 1 LPC). En l'espèce, un délai a été fixé à l'intimée pour produire sa défense et la cause a été remise à plaider. Contrairement à ce que semble soutenir l'appelant, les conclusions de l'intimée tendant à l'attribution d'une contribution post-divorce ne peuvent être considérées comme une demande reconventionnelle donnant droit à un second échange d'écriture, lequel n'a, au demeurant, pas même été requis. L'appelant avait la possibilité de répondre aux allégués de l'intimée lors de l'audience de plaidoiries, ce qu'il s'est toutefois abstenu de faire.

#### **E. 4.2.1**

Selon l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. La disposition précitée concrétise deux principes : d'une part, celui de la coupure nette voulant que chaque époux acquière, dans la mesure du possible, son indépendance financière et subvienne à ses propres besoins après le divorce; d'autre part celui de la solidarité, impliquant que les conjoints sont responsables l'un envers l'autre non seulement des effets que le partage des tâches adopté durant le mariage a pu avoir sur la capacité de gain de l'un d'eux, mais également d'autres motifs qui empêcheraient celui-ci de pourvoir lui-même à son entretien. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, la contribution doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC, à savoir la répartition des tâches pendant le mariage (ch. 1), de la durée de celui-ci (ch. 2), du niveau de vie des époux lorsqu'ils vivaient sous le même toit (ch. 3), de leur âge et leur état de santé (ch. 4), de leurs revenus et fortune ainsi que leurs perspectives de gain (ch. 5, 7), ou encore des expectatives de l'assurance vieillesse et survivants et de la prévoyance professionnelle ou d'autres formes de prévoyance privée ou publique, y compris le résultat prévisible du partage des prestations de sortie (ch. 8) (ATF 129 III 7 consid. 3.1; 127 III 13 consid. 2a). La durée du mariage (art. 125 al. 2 ch. 2 CC) est l'un des critères les plus importants (SCHWENZER, FamKom Scheidung, 2005, n. 47 ad art. 125 CC). Le mariage est présumé avoir eu une influence concrète lorsqu'il a duré plus de dix ans, durée à calculer jusqu'à la date de la séparation des parties (ATF 132 III 598 consid. 9.2). La jurisprudence considère également qu'indépendamment de sa durée, un mariage influence concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs (TF n. p. 5A\_49/2008 du 19 août 2008, consid. 7.2.1). Seule une activité professionnelle à mi-temps peut être en principe exigée d'une mère ayant la garde d'un enfant mineur âgé de moins de seize ans (TF n. p. 5P. 126/2006 du 4 septembre 2006, consid. 3; 5P.103/2004 du 7 juillet 2004; ATF 115 II 6 consid. 3c). Par ailleurs, au-delà de l'âge de 45 ans, on ne peut plus exiger d'une femme,

qui n'a pas exercé d'activité lucrative durant un mariage de longue durée, de se réinsérer dans la vie professionnelle (ATF 115 II 6 consid. 5a; 114 II 9 consid. 7b). Lorsque l'époux vit avec un enfant majeur financièrement indépendant, ce dernier doit participer financièrement aux charges communes en proportion de ses possibilités financières (TF n. p. 5C.45/2006 du 15 mars 2006, consid 3.6).

#### **E. 4.2.2**

Pour fixer la contribution d'entretien, il convient tout d'abord de déterminer l'entretien convenable des parties, en prenant en considération la situation qui était celles des époux pendant le mariage, car, si les moyens le permettent, chaque époux devrait pouvoir conserver ce niveau de vie, lequel constitue par ailleurs la limite supérieure de l'entretien convenable. Ensuite, il faut examiner si chaque époux peut par ses propres moyens assurer ce train de vie. Si l'un des époux ne devait pas être en mesure de subvenir - temporairement ou définitivement - à son propre entretien après le divorce, de telle sorte qu'il a besoin d'une contribution de son conjoint, il faut, dans une troisième étape, déterminer la faculté contributive de ce dernier et fixer la contribution équitable, qui repose sur le principe de solidarité post-divorce (ATF 134 III 309 = SJ 2008 I 308 consid. 4). La contribution d'entretien visée par l'art. 125 CC est soumise à la maxime des débats (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2).

#### **E. 4.2.3**

En l'espèce, les parties ont donné peu d'indications sur la situation du ménage durant la vie commune. Il résulte toutefois de la procédure que le train de vie des époux s'est essentiellement fondé sur les seuls revenus de l'appelant. Dans la mesure où le salaire mensuel net de ce dernier a connu une légère baisse ces dernières années et qu'il était de 6'028 fr. 60 en 2006, il peut être estimé à 6'000 fr. nets par mois durant les années de vie commune. Ce montant était destiné à couvrir les besoins du ménage, alors composé de deux adultes et trois enfants, ce qui plaide en faveur d'un train de vie modeste.

#### **E. 4.2.4**

A l'entrée en force du jugement de divorce, le mariage aura duré près de 21 ans, pendant lesquels les parties ont vécu séparées trois ans. Il s'agit donc d'un mariage de longue durée. Ainsi, le partage des tâches durant la vie commune a eu une portée décisive. D'entente entre les époux, l'intimée s'est essentiellement consacrée à l'éducation des enfants et à la tenue du ménage, tandis que l'appelant contribuait à l'entretien de la famille par son revenu. En 2004, alors âgée de 46 ans, elle a recommencé à travailler à mi-temps, tout en continuant à se consacrer à l'éducation des enfants du couple. Elle a actuellement encore à sa charge deux enfants mineurs, dont l'un de moins de 16 ans. Il s'ensuit que le mariage a eu un impact sensible sur sa situation économique. En ce qui concerne ses perspectives de gains futurs, l'intimée est actuellement âgée de 51 ans et aura un peu moins de 53 ans, lorsque son fils cadet atteindra l'âge de 16 ans. Il est vrai qu'elle n'a produit aucune attestation de son employeur pour prouver qu'il ne lui sera pas possible, à ce moment-là, d'augmenter son taux d'activité. Toutefois, il paraît peu probable qu'un employeur connaisse les besoins de son entreprise deux ans à l'avance et s'engage à augmenter le temps de travail de son employée en conséquence. On ne saurait dès lors lui reprocher le défaut de production d'une telle pièce. Etant donné son l'âge, on ne peut, par ailleurs, pas exiger d'elle de changer d'employeur pour augmenter son temps de travail. Sa réinsertion professionnelle n'a eu lieu qu'en 2004, de sorte que sa situation est plus précaire que celle d'une personne n'ayant

jamais cessé d'exercer complètement sa profession. La capacité de gain de l'intimée à long terme correspond donc à ses revenus actuels de 2'521 fr. net par mois, indépendamment même des problèmes de santé qu'elle a invoqués, devant la Cour, pour la première fois. S'agissant de ses charges, elle partage son logement avec ses deux enfants mineurs et deux de ses fils majeurs financièrement indépendants. On peut, par conséquent, raisonnablement attendre de ces derniers qu'ils participent au loyer de l'appartement à raison de 400 fr. par mois. Quant aux enfants mineurs, leur participation au loyer peut être estimée à 300 fr. par mois. Ces montants tiennent compte du loyer raisonnable payé par l'intimée pour un appartement qui permet de loger 4 enfants. En outre, il n'est pas tenu compte du coût de la place de parking (140 fr.). La part du loyer devant être prise en charge par l'intimée s'élève ainsi à 993 fr. (1'693 fr. - 400 fr. - 300 fr.). Il y a lieu de retenir, en sa faveur, un subside de l'assurance-maladie de 30 fr., dans la mesure où son revenu annuel déterminant ne dépassera pas les montants donnant droit à de tels subsides, à tout le moins tant que son fils cadet ne réalisera pas de revenus (art. 19 ss LAMal, Loi J 3 05 et art. 10B et 11 du règlement d'exécution LAMal, J 3 05.01). La prime d'assurance maladie LAMal de l'intimée s'élève donc à 290 fr. 30 (320 fr. 30 - 30 fr. de subsides). Il convient également de retenir, parmi ses charges incompressibles, 409 fr. d'impôts, 70 fr. de transports publics et 1'500 fr., soit 1'250 fr. d'entretien courant pour une personne avec charge de soutien majorés de 20%. Contrairement à ce qu'invoque l'appelant, le fait que l'intimée loge encore ses deux fils majeurs âgés de 20 et 25 ans ne justifie pas de réduire son entretien courant à 775 fr., étant donné qu'il n'a pas été prouvé qu'ils contribueraient effectivement aux charges courantes du "ménage" au-delà de la participation au loyer qui leur a été imputée. Ces derniers sont, par ailleurs, destinés à quitter le domicile de leur mère, vu leurs âges respectifs. Il ne peut dès lors être tenu compte, à leur égard, d'une participation aux besoins de la famille supérieure à celle déjà retenue pour le loyer de l'appartement de leur mère. Les autres charges mensuelles invoquées par l'intimée ne sont pas prises en considération. La prime d'assurance-maladie complémentaire ne fait, en effet, pas partie des charges incompressibles. L'intimée n'a, en outre, pas établi la nécessité de disposer d'un véhicule, de sorte qu'il n'est pas tenu compte de sa prime d'assurance responsabilité-civile automobile; l'argument selon lequel elle doit pouvoir se rendre aisément au travail et assumer toutes les tâches et déplacements d'une communauté de trois personnes est sans pertinence, ce d'autant moins que ses enfants sont âgés de 14 et 17 ans et peuvent donc se déplacer de manière indépendante. Enfin, les frais de téléphone, les coûts relatifs à la redevance télévision, l'électricité et l'assurance ménage sont compris dans l'entretien de base selon les normes OP de 1'250 fr. Au vu de ce qui précède, les charges admissibles de l'intimée s'élèvent à 3'262 fr. 30. Après paiement des contributions d'entretien dues aux enfants, l'appelant dispose d'un solde disponible de 1'841 fr. 60 (3'541 fr. 60 - 1'700 fr.), arrondi à 1'840 fr., alors que l'intimée doit faire face à un déficit de 741 fr. 30 (2'521 fr. - 3'262 fr. 30), soit environ 740 fr. Les parties ont vécu ensemble 18 ans et ont eu trois enfants. L'intimée, âgée aujourd'hui de 51 ans, a assuré des tâches éducatives, notamment durant de nombreuses années pendant lesquelles elle n'a pas travaillé. Ses attentes de prévoyance seront, par ailleurs, moins importantes que celles de son ex-époux qui a une capacité de gain future supérieure. Dans ces conditions, il paraît justifié de lui octroyer une contribution d'entretien fixée à 1'100 fr. par mois. Après déduction de ses charges admissibles, elle aura ainsi un disponible de 360 fr, alors que l'appelant disposera d'un solde de 740 fr. Une contribution de 1'100 fr. permet donc aux parties, et plus particulièrement à l'intimée, de conserver le même train de vie que durant la vie commune. Dans son appel, l'ex-épouse demande à ce que la

pension lui soit versée jusqu'au 30 avril 2022. L'intimé atteindra toutefois l'âge de la retraite deux mois auparavant et il n'est pas exclu que ses rentes vieillesse ne lui permettent plus de continuer de servir une contribution sans entamer son minimum vital, ceci notamment en raison du partage par moitié des avoirs de prévoyance cumulés pendant 21 ans, partage opéré à la suite du divorce. Il y a dès lors lieu d'arrêter le versement de la contribution d'entretien au moment où l'intimé sera à la retraite, soit au 28 février 2022 (art. 21 al. 2 LAVS).

#### **E. 4.2.5**

L'appelante demande que sa contribution d'entretien post-divorce soit payable à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2008, l'intimé n'ayant versé dès cette date que 1'700 fr. à titre de contribution à l'entretien de la famille. En vertu de l'art. 126 al. 1 CC, le juge fixe le moment à partir duquel la contribution d'entretien post-divorce est due. La jurisprudence a précisé que le juge du fond pouvait, dans les limites de son pouvoir d'appréciation, imposer au débiteur une contribution d'entretien après le divorce avec effet rétroactif au jour de l'entrée en force partielle du jugement de divorce (ATF 128 III 1 = JdT 2002 I 463, consid. 3b). En l'espèce, il n'a pas été prononcé de mesures provisoires pour contraindre l'intimé à verser, durant la procédure de divorce, une contribution à l'entretien de la famille. En application de l'art. 126 al. 1 CC, il se justifie de fixer la contribution d'entretien due à l'ex-épouse au 13 janvier 2009. Ce qui précède conduit à la modification du ch. 7 du dispositif attaqué dans le sens des considérants sous chiffre 4.2 ci-dessus.

#### **E. 5**

La qualité des parties et des considérations d'équité incitent à compenser les dépens d'appel, à l'instar ceux de première instance, le jugement étant confirmé sur ce point (ch. 10).

#### **E. 6**

La valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). La présente décision est susceptible d'un recours en matière civile (art. 72 al. 1 LTF). \* \* \* \* \*

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