Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.180/2002 /frs

Arrêt du 20 décembre 2002
IIe Cour civile

Les juges fédéraux Bianchi, président,
Nordmann, Escher,
greffière Revey.

Dame X._____ (épouse),
défenderesse et recourante, représentée par Me Christine Gaitzsch, avocate, 3, place de la Taconnerie, 1204 Genève,

contre

X._____, (époux),
demandeur et intimé, représenté par Me Anne-Marie Pellaz, avocate, 41, rue de la Terrassière, 1207 Genève.

art. 125, 129 al. 3 CC: divorce, contributions d'entretien

(recours en réforme contre l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève du 14 juin 2002).

Faits:
A.
X._____, né le 14 septembre 1960, et dame X._____ née le 25 mai 1953, se sont mariés à Genève le 21 août 1987. Deux enfants sont issus de leur union, soit J._____, né le 8 mai 1991, et A._____, née le 7 août 1993.

Le 8 novembre 2001, le Tribunal de première instance du canton de Genève a, notamment, prononcé le divorce des époux, attribué à l'épouse l'autorité parentale et la garde des enfants et réglé le droit de visite du père. S'agissant des contributions d'entretien en faveur des enfants, il a condamné le père à payer, par mois et d'avance, par enfant, outre les allocations familiales ou d'études éventuellement versées au débiteur, moyennant indexation, 1'400 fr. jusqu'à 10 ans, 1'600 fr. de 10 à 15 ans et 1'800 fr. de 15 ans à la majorité, voire au-delà, mais jusqu'à 25 ans au plus, en cas de formation sérieuse et régulière. Il a en outre condamné l'époux à prendre en charge à concurrence de 50% les éventuels frais dentaires et orthodontiques des enfants, ainsi que leurs frais de lunettes qui ne seraient pas couverts par une assurance, ces frais devant faire l'objet d'un devis préalablement accepté par les deux parents. Quant à la pension de la conjointe, le Tribunal de première instance a condamné l'époux à payer, par mois et d'avance, moyennant indexation, 2'500 fr. tant qu'il aura les deux enfants à sa charge financière, 3'000 fr. dès qu'il en aura un seul et 3'500 fr. dès qu'il en sera libéré. Enfin, le Tribunal de première
instance a ordonné à la caisse de pension de l'époux de transférer le montant de 116'165 fr. plus intérêts à celle de la conjointe et condamné encore l'époux à verser à celle-ci 17'098.10 fr. au titre du partage de leurs avoirs bancaires et de la valeur de rachat de la police d'assurance-vie.
B.
Par arrêt du 14 juin 2002, la Chambre civile de la Cour de justice a partiellement admis le recours interjeté par l'époux contre ce prononcé, en ce sens qu'elle a modifié les contributions d'entretien. Ainsi, elle a fixé la pension des enfants à 1'000 fr. jusqu'à 10 ans, 1'150 fr. de 10 à 15 ans et 1'300 fr. de 15 ans à la majorité, voire au-delà, mais jusqu'à 25 ans au plus, en cas de formation sérieuse et régulière. Sous cet angle, elle a encore

annulé la participation du père aux frais dentaires, orthodontiques et de lunettes des enfants. S'agissant de la rente de l'épouse, la Cour de justice l'a arrêtée à 1'500 fr. jusqu'au 30 septembre 2025. De plus, constatant qu'il n'était pas possible, en l'état, de fixer une rente permettant d'assurer l'entretien convenable de la crédirentière, la Cour de justice a prononcé que l'épouse pourra, en application de l'art. 129 al. 3 CC, et dans un délai de 5 ans à compter du divorce, demander l'augmentation de la rente aux conditions prévues par cette norme. Enfin, la Cour de justice a compensé les dépens d'appel.
C.
Contre cet arrêt, dame X._____ dépose un recours en réforme. Sous suite de frais et dépens, elle requiert le Tribunal fédéral, principalement, de condamner l'époux aux contributions d'entretien initialement fixées par le Tribunal de première instance, participation aux frais dentaires, d'orthodontie et de lunettes y compris. Subsidiairement, elle sollicite l'annulation de l'arrêt attaqué et le renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision après un éventuel complément d'instruction. Parallèlement au présent recours, elle a déposé un recours de droit public (5P.285/2002) qui, par arrêt de ce jour, a été rejeté en tant que recevable.
D.
De son côté, l'intimé sollicite principalement, sous suite de frais et dépens, le rejet du recours dans la mesure où il est recevable. A titre subsidiaire, et en cas de renvoi de la cause à la Cour de justice, il demande qu'il lui doit donné acte du maintien de ses conclusions prises en appel et requiert que l'épouse soit condamnée en tous dépens devant l'autorité cantonale.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 128 I 46 consid. 1a; 128 II 66 consid. 1 et les arrêts cités).
1.1 L'arrêt attaqué tranche une contestation civile portant sur des droits de nature pécuniaire, dont la valeur litigieuse atteint manifestement 8'000 fr. Formé en temps utile contre une décision finale prise par le tribunal suprême du canton, le recours est recevable au regard des art. 46, 48 al. 1 et 54 al. 1 OJ.
1.2 Les conclusions actives subsidiaires de l'intimé sont irrecevables, car elles ne visent pas une modification de l'arrêt attaqué par le Tribunal fédéral, partant ne peuvent être qualifiées de recours joint (art. 59 al. 2 et 3 OJ). Sont également irrecevables ses conclusions tendant à ce que les dépens de l'instance cantonale soient mis à la charge de la recourante, dès lors que ceux-ci ne sont pas réglés par le droit civil fédéral. En cas de rejet du recours, il y aura toutefois lieu de tenir compte de l'art. 159 al. 6 OJ.
2.
Saisi d'un recours en réforme, le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement sur la base des faits contenus dans la décision attaquée, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées, qu'il y ait lieu à rectification de constatations reposant sur une inadvertance manifeste (art. 63 al. 2 OJ) ou qu'il faille compléter les constatations de l'autorité cantonale parce que celle-ci n'a pas tenu compte de faits pertinents et régulièrement allégués (art. 64 OJ; ATF 127 III 248 consid. 2c; 126 III 59 consid. 2a). En dehors de ces exceptions, il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait, ni de faits ou de moyens de preuve nouveaux (art. 55 al. 1 let. c OJ).
3.
La recourante dénonce une violation des art. 51 al. 1 let. c et 52 OJ, ainsi que de l'art. 8 CC. Elle affirme à cet égard que les juges cantonaux ont retenu des faits contradictoires, dès lors qu'ils ont admis, d'une part, que l'intimé n'a pas, en quittant la fiduciaire qui l'employait, volontairement renoncé au revenu mensuel d'environ 11'000 fr. dont il bénéficiait et, d'autre part, que ladite société aurait pu le garder à son service.

L'arrêt attaqué a retenu ce qui suit:
"[L'intimé]a travaillé comme employé salarié dans une société fiduciaire jusqu'au 31 octobre 2000. Il réalisait alors un revenu d'environ 11'000 fr. par mois. N'ayant aucune chance de devenir partenaire dans cette société, son domaine d'activité a été peu à peu réduit et il a failli perdre son emploi suite à une restructuration.
Son ancien employeur a relevé que la société avait en vue de développer principalement la clientèle internationale de grande taille alors que [l'intimé]s'occupait essentiellement des sociétés PME. Il a toutefois affirmé qu'il aurait pu utiliser ses services dans la nouvelle activité." (partie en fait, p. 5 )
Il ressort ainsi de la décision incriminée que ce n'est pas l'intimé qui a abandonné son poste dans le domaine

des PME, rémunéré à hauteur de 11'000 fr., mais la fiduciaire qui a supprimé ce secteur. Dans ces circonstances, et d'autant que l'on ignore quelles auraient été les conditions de cette nouvelle activité, notamment le salaire proposé, il n'est pas contradictoire de ne pas qualifier de volontaire le départ de l'intimé tout en constatant que la société était disposée à l'employer dans le secteur international. Le grief tombe dès lors à faux.
4.
4.1 De l'avis de la recourante, l'arrêt attaqué viole l'art. 8 CC en retenant sur simple affirmation de témoins, à l'exclusion de pièces, que l'intimé bénéficie actuellement d'un revenu mensuel de 5'000 à 6'000 fr. A cet égard, elle soutient encore que l'époux a refusé de produire les documents qu'elle avait requis.

De même, la recourante affirme que la Cour de justice a enfreint l'art. 8 CC, dès lors que l'intimé n'a pas démontré, alors que cette preuve lui incombait, qu'il n'avait pas volontairement, voire par malice ou mauvaise volonté, abandonné un emploi qui lui rapportait un revenu mensuel de 11'000 fr.
4.2 A teneur de l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Pour toutes les prétentions relevant du droit privé fédéral, l'art. 8 CC répartit le fardeau de la preuve (ATF 126 III 315 consid. 4a; 122 III 219 consid. 3c) - en l'absence de disposition spéciale contraire - et détermine, sur cette base, laquelle des parties doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 127 III 519 consid. 2a et les arrêts cités). Cette disposition interdit notamment au juge de considérer comme établi un fait pertinent allégué par une partie pour en déduire son droit, alors que ce fait, contesté par la partie adverse, n'a pas reçu un commencement de preuve (ATF 114 II 289 consid. 2a). En revanche, l'art. 8 CC ne régit pas l'appréciation des preuves (ATF 120 II 128 consid. 3a). En particulier, la manière dont le juge tire les conséquences du refus d'une partie de collaborer à l'administration des preuves relève de l'appréciation des preuves, partant est exorbitante de l'art. 8 CC (cf. ATF 119 II 305; voir aussi art. 40 PCF et Max Kummer, Commentaire bernois, 1962, n°184 ad art. 8 CC).
4.3 S'agissant en l'espèce du montant du revenu effectif actuel de l'intimé, les juges cantonaux ne se sont pas fondés exclusivement sur les déclarations de l'intéressé, mais aussi, comme le relève la recourante, sur une attestation du 5 juillet 2001 émanant de sa fiduciaire. Dans ces conditions, on ne saurait dire qu'ils ont considéré comme établi un fait contesté n'ayant pas reçu de commencement de preuve. Par ailleurs, le point de savoir si la Cour de justice a suffisamment tenu compte, dans l'appréciation des preuves, du refus supposé de l'époux de produire d'autres pièces, relève exclusivement du recours de droit public, partant est irrecevable dans le recours en réforme. Le grief de violation de l'art. 8 CC est dès lors rejeté en tant que recevable.
5.
La recourante dénonce diverses violations de l'art. 125 CC.
5.1 L'épouse soutient que la Cour de justice aurait dû calculer la contribution d'entretien en tenant compte d'un revenu hypothétique de l'époux de 11'000 fr., et non de son revenu réel.

Un revenu hypothétique supérieur au revenu réel peut être imputé au débiteur de contributions d'entretien lorsque celui-ci renonce volontairement ou par négligence à un revenu plus élevé. Encore faut-il qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée du débiteur (ATF 128 III 4 consid. 4), la première condition relevant du fait et la seconde du droit (ATF 126 III 10 consid. 2b). La jurisprudence a toutefois laissé indécise la question de l'opportunité d'exiger de telles conditions lorsque le débiteur agit dans l'intention délibérée de nuire (ATF 128 III 4 consid. 4a in fine).

En l'occurrence, un tel dessein de nuire n'est pas en cause et l'arrêt attaqué retient un revenu réel de l'intimé de 5'000 à 6'000 fr. sans faire état d'une possibilité pour l'intimé d'obtenir davantage. La Cour de céans étant liée par l'état de fait du prononcé incriminé, la question de savoir si l'on peut raisonnablement exiger de l'époux qu'il augmente ses gains ne se pose pas (cf. consid. 2 supra).
5.2 La recourante fait grief aux juges cantonaux d'avoir fixé la contribution d'entretien à 1'500 fr. En particulier, elle leur reproche d'avoir omis, pour déterminer ce montant, d'augmenter ses charges incompressibles de 20% alors qu'ils ont accordé une telle majoration à l'intimé.
5.2.1 Selon l'art. 125 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 (al. 1). Pour décider si une contribution d'entretien est allouée et pour en fixer, le cas échéant, le montant et la durée, le juge retient en particulier les éléments énumérés à l'alinéa 2 de cette

disposition.

Sous l'angle de sa durée, l'obligation d'entretien ne subsiste que pendant le temps nécessaire à l'époux pour retrouver son autonomie financière, y compris du point de vue de la prévoyance vieillesse (Heinz Hausheer/Annette Spycher, Unterhalt nach neuem Scheidungsrecht, Berne 2001, n°05.163 ss).

Comme sous l'ancien droit, la loi n'impose pas au juge de méthode de calcul particulière pour fixer la quotité de la rente (Thomas Sutter/Dieter Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zurich 1999, n°118 ad art. 125 CC; Message du Conseil fédéral du 15 novembre 1995, FF 1996 I 1 ss, p. 119). La détermination de celle-ci relève du pouvoir d'appréciation du juge du fait, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet égard, il n'y a violation du droit fédéral que si le juge a abusé de son pouvoir d'appréciation, en se référant à des critères dénués de pertinence ou en ne tenant pas compte d'éléments essentiels, ou bien encore si, d'après l'expérience de la vie, le montant arrêté paraît manifestement inéquitable (ATF 127 III 136 consid. 3a; 108 II 30 consid. 8 et l'arrêt cité).
5.2.2 Une des méthodes permettant de déterminer la contribution d'entretien due est celle dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Elle consiste à évaluer d'abord les ressources respectives des époux, puis à calculer leurs charges en se fondant sur le minimum vital de base du droit des poursuites, élargi des dépenses incompressibles, enfin à répartir le montant disponible restant à parts égales entre eux, cette égalité étant toutefois relativisée pour prendre en considération, notamment, la participation d'éventuels enfants communs à l'excédent. Il en va cependant différemment en présence de situations économiques particulièrement favorables ou, au contraire, serrées ou déficitaires (Hausheer/Spycher, op. cit., nos 05.88 ss; mêmes auteurs, Handbuch des Unterhaltsrechts, Berne 1997, n°08.69; Hausheer, Der Scheidungsunterhalt und die Familienwohnung, in: Vom alten zum neuen Scheidungsrecht, Berne 1999, nos 3.55 ss; Ingeborg Schwenzer, Praxiskommentar Scheidungsrecht, Bâle 2000, nos 75 ss ad art. 125 CC; Sutter/Freiburghaus, op. cit., n°118 ad art. 125 CC; sur la répartition du solde disponible, voir ATF 126 III 8 consid. 3c).

Quant à la question d'une majoration de 20% des charges des parties, il faut notamment relever que le conjoint débirentier ne saurait être réduit purement et simplement au minimum vital élargi du droit des poursuites au sens de l'art. 93 LP. Ce seuil, qui vise à protéger les intérêts de créanciers tiers, ne permet normalement pas de mener une existence convenable. Or, on ne peut exiger du conjoint débirentier, en principe appelé à verser une contribution d'entretien pendant de nombreuses années, qu'il se restreigne à un niveau de vie à ce point modeste pendant une période aussi longue, alors que l'art. 93 LP lui-même interdit de saisir les revenus du débiteur au-delà d'une année (Hausheer/ Spycher, op. cit. 2001, n°05.93; arrêt non publié 5C.296/2001 du 12 mars 2002, consid. 2c/dd).
5.2.3 La Cour de justice a arrêté la rente à accorder à l'épouse en appliquant la méthode précitée. Dans ce cadre, elle a évalué les revenus de l'époux à 6'000 fr. et ses charges à 2'200 fr. Compte tenu d'une majoration de 20%, celles-ci s'élevaient à 2'640 fr. (2'200 fr. x 20%), auxquelles il fallait ajouter les pensions dues aux enfants, de 1'000 fr. jusqu'à 10 ans, 1'150 fr. de 10 à 15 ans et 1'300 fr. de 15 ans à la majorité, voire au-delà. Quant à la recourante, ses revenus étaient nuls, tandis que ses charges ascendaient à 3'542 fr. Au vu de ces éléments, la Cour de justice a décidé de fixer la pension de l'épouse à 1'500 fr., relevant que ce montant entraînait pour l'époux, compte tenu des paliers relatifs aux pensions des enfants, des charges atteignant 6'140 fr. jusqu'au 7 mai 2001 pour augmenter progressivement jusqu'à 6'740 fr. dès le 7 août 2008.

Dans ces circonstances, on ne discerne pas en quoi une augmentation de 20% des charges de la recourante aurait pu modifier le montant de la contribution d'entretien fixée par les juges cantonaux, pas plus qu'on ne voit en quoi ceux-ci auraient abusé de leur pouvoir d'appréciation en arrêtant ladite pension à 1'500 fr. Tel est d'autant moins le cas qu'ils ont expressément reconnu que ce montant ne suffisait pas à couvrir les besoins de l'épouse, mais que le minimum vital du débirentier interdisait d'aller au-delà, la recourante pouvant toutefois, en application de l'art. 129 al. 3 CC, solliciter l'augmentation de la rente allouée dans le délai de cinq ans à compter du divorce, si la situation du débirentier devait s'améliorer.
5.3 La recourante reproche à la Cour de justice d'avoir limité la durée de la contribution d'entretien à l'accession de l'époux à la retraite, le 30 septembre 2025, alors qu'elle réclamait une rente à vie.
5.3.1 L'autorité cantonale a justifié la limitation litigieuse en se référant au partage entre les conjoints des avoirs

professionnels de l'époux. A cet égard, elle a exposé qu'il n'y avait pas lieu, compte tenu de cette répartition, "de considérer que l'épouse divorcée subira un déficit de prévoyance à cause du mariage, mais bien plutôt à cause de son défaut d'activité lucrative postérieurement au prononcé du divorce."
5.3.2 Comme il a été rappelé ci-dessus (consid. 5.2.1), l'obligation d'entretien post-divorce subsiste aussi longtemps que l'époux bénéficiaire n'a pas acquis son indépendance financière, étant précisé que l'étendue de cette contribution dépend des revenus du débirentier.

L'arrêt attaqué ne renseigne aucunement sur la situation économique probable de chaque conjoint au moment de la retraite de l'époux, le 30 septembre 2025, date à laquelle la recourante aura elle-même 72 ans. On ne connaît ni leurs revenus, ni leurs charges incompressibles. Dans ces conditions, la Cour de céans n'est pas en mesure d'examiner si le prononcé incriminé viole le droit fédéral en supprimant dès le jour précité l'obligation d'entretien imposée à l'époux. Il sied dès lors d'annuler l'arrêt querellé sur ce point et de renvoyer la cause à l'autorité cantonale pour complément d'instruction et nouveau jugement. Encore peut-on préciser que, dès lors que l'époux n'a pas recouru devant le Tribunal fédéral et que l'art. 63 al. 1 OJ interdit la reformatio in pejus, la Cour de céans est dispensée d'examiner si la contribution d'entretien devrait prendre fin ou subir une diminution lorsque la recourante elle-même atteindra l'âge de la retraite et bénéficiera des rentes AVS et LPP.
6.
Enfin, la recourante affirme que la Cour de justice a violé l'art. 286 CC en refusant d'astreindre l'intimé à prendre en charge, à certaines conditions, d'éventuels frais dentaires, orthodontiques et de lunettes des enfants.

Les juges cantonaux ont considéré qu'il n'y avait "pas lieu de prévoir le versement d'une contribution spéciale au sens de l'art. 286 al. 1 CC dans la mesure où il n'est ni prouvé ni rendu vraisemblable que des changements déterminés (et nécessaires) interviendront dans les besoins des enfants."

L'alinéa 1 de l'art. 286 CC permet de fixer, déjà dans le jugement de divorce, des modifications de la contribution d'entretien fondées sur des changements "déterminés". Cette disposition n'est applicable qu'en présence de changements durables, notables et vraisemblables. Dans la pratique, il s'agit surtout de l'échelonnement des contributions en fonction de l'âge de l'enfant et de leur indexation au coût de la vie (Cyril Hegnauer, Berner Kommentar, 1997, nos 10 ss ad art. 286 CC). Quant à l'alinéa 3, relatif à la survenance de besoins extraordinaires imprévus, il ne tend pas à modifier la rente proprement dite, mais permet d'imposer un versement unique pour une nécessité particulière de l'enfant, limitée dans le temps, non prévue lors de la fixation de la contribution et qui ne peut pas être couverte par cette dernière. Tel est typiquement le cas des corrections dentaires, ainsi que des mesures scolaires particulières et de nature provisoire. Encore faut-il tenir compte à cet égard de la situation et des ressources du parent débiteur (Wullschleger, Praxiskommentar, op. cit., n°18 ad art. 286 CC; Micheli et al., Le nouveau droit du divorce, 1999, nos 408 ss; Message, op. cit., p. 165).

En l'occurrence, les frais en cause ne sont pas déterminables, ni durables, ni suffisamment vraisemblables. En effet, la recourante n'a pas allégué la probabilité concrète que des traitements dentaires, orthodontiques ou de lunettes seraient nécessaires à l'avenir, encore moins chiffré leur coût. Dans ces conditions, c'est à juste titre que la Cour de justice a refusé d'appliquer l'art. 286 al. 1 CC. Si l'éventualité de tels soins devait se réaliser, il appartiendrait dès lors à la recourante de réclamer à ce moment-là, en vertu de l'alinéa 3 de l'art. 286 CC, un versement approprié.
7.
Vu ce qui précède, le recours doit être partiellement admis en tant que recevable, l'arrêt attaqué annulé et la cause renvoyée à l'autorité cantonale, en application de l'art. 64 al. 1 OJ, pour qu'elle complète l'état de fait et rende une nouvelle décision dans le sens des considérants. La recourante n'ayant gain de cause que dans une certaine mesure, les frais de justice seront mis à sa charge et à celle de l'intimé, à hauteur de trois quarts et un quart respectivement (art. 156 al. 3 OJ). En outre, la recourante versera à l'intimé une indemnité à titre de dépens réduits (art. 159 al. 3 OJ). Par ailleurs, il n'y a pas lieu de modifier le prononcé attaqué en ce qui concerne les dépens de l'instance cantonale (art. 159 al. 6 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est partiellement admis en tant que recevable, l'arrêt attaqué est annulé et la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour complément d'instruction et nouvelle décision.
2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge des parties, à hauteur de 1'500 fr. pour la recourante et de 500 fr. pour l'intimé.
3.
La recourante versera à l'intimé une indemnité de 1'000 fr. à titre de dépens réduits.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.
Lausanne, le 20 décembre 2002
Au nom de la IIe Cour civile
du Tribunal fédéral suisse

Le président: La greffière: