



POUVOIR JUDICIAIRE

C/13372/2020

ACJC/307/2021

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU MARDI 9 MARS 2021**

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'une ordonnance rendue par la 2ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 1er décembre 2020, comparant par Me Suzette Chevalier, avocate, rue Pestalozzi 15, 1202 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

Et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Andrea von Flüe, avocat, rue de la Terrassière 9, 1207 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18 mars 2021.

EN FAIT

A. Par ordonnance OTPI/753/2020 du 1^{er} décembre 2020, statuant sur mesures provisionnelles, le Tribunal de première instance a attribué à A_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal (chiffre 1 du dispositif) et condamné B_____ à verser en mains de son épouse, par mois et d'avance, la somme de 2'570 fr. au titre de contribution à son entretien, dès le 1^{er} décembre 2020 (ch. 2). Il a mis les frais judiciaires, en 400 fr., à la charge des parties à raison de moitié chacune (ch. 3), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

B. a. Par acte posté le 16 décembre 2020 à la Cour de justice, A_____ a formé appel contre cette ordonnance, reçue le 7 décembre 2020. Elle a conclu à l'annulation du chiffre 2 de son dispositif et à la condamnation de son époux au paiement d'une contribution d'entretien mensuelle de 3'249 fr. à compter du 1^{er} décembre 2020.

Elle a produit deux pièces nouvelles, à savoir un courrier du Tribunal fédéral du 6 novembre 2020, en lien avec la procédure tendant à l'obtention d'une rente de l'assurance-invalidité, et un courrier de l'Administration fiscale cantonale du 26 octobre 2020.

b. B_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance entreprise.

c. A_____ a répliqué, persistant dans ses conclusions.

d. B_____ n'ayant pas dupliqué, les parties ont été avisées le 11 février 2021 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Il ressort du dossier les faits pertinents suivants :

a. B_____ et A_____, tous deux nés en 1963 et de nationalité espagnole, au bénéfice d'une autorisation d'établissement en Suisse, se sont mariés le _____ 1986 en Espagne.

Ils sont les parents d'un fils aujourd'hui âgé de 32 ans.

b. B_____ a quitté le domicile conjugal dans le courant de l'année 2018.

c. Depuis la séparation des parties, B_____ a spontanément contribué à l'entretien de son épouse, en continuant d'une part de s'acquitter directement du paiement de différentes factures (notamment loyer, assurance-maladie) et lui versant d'autre part une contribution mensuelle d'entretien de 1'000 fr.

d. Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 10 juillet 2020, B_____ a formé une requête unilatérale en divorce, concluant à ce que le Tribunal prononce le divorce, attribue à A_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal, lui donne acte de ce qu'il s'engage à verser en mains de A_____, par mois et d'avance, une contribution mensuelle d'entretien de 1'500 fr. par mois jusqu'au 31 mai 2024, ordonne le partage des avoirs LPP et la liquidation du régime matrimonial des époux.

e. Par acte du 28 août 2020, avant l'audience du 7 septembre 2020, A_____ s'est déterminée sur la demande et a formé une requête de mesures provisionnelles, par laquelle elle a conclu à ce que le Tribunal lui attribue la jouissance exclusive du domicile conjugal et condamne B_____ à lui verser, par mois et d'avance, avec effet rétroactif d'une année dès la date du dépôt de la requête de mesures provisionnelles, un montant de 3'738 fr. 50 par mois (dont à déduire les montants déjà versés sur présentation de justificatifs de paiement) ou, alternativement, un montant global de 2'967 fr. 90 par mois.

Sur le fond, elle a notamment sollicité le versement d'une contribution à son entretien de 3'600 fr. par mois jusqu'au 31 mai 2028.

f. A l'audience du 7 septembre 2020, les époux se sont accordés sur le fait que le domicile conjugal pouvait être attribué à A_____.

Cette dernière a indiqué que la procédure visant à l'obtention d'une rente de l'assurance-invalidité en sa faveur était toujours en cours, un recours ayant été déposé devant la Chambre des assurances sociales.

B_____ a indiqué que le bien immobilier en France voisine, dont les époux avaient été copropriétaires, avait été vendu fin 2019. Chacun d'eux avait reçu un montant de 205'000 fr.

Compte tenu de l'incidence de la procédure relative à la rente de l'assurance-invalidité sur les contributions d'entretien réclamées par A_____, le Tribunal a informé les parties de ce qu'il entendait suspendre la procédure de divorce jusqu'à droit jugé sur cette question.

Sur mesures provisionnelles, le Tribunal a pris acte de l'accord des parties s'agissant de l'attribution du domicile conjugal à A_____ et a fixé à B_____ un délai pour se déterminer par écrit sur la requête et fournir toutes pièces utiles. Le Tribunal a indiqué que la cause serait gardée à juger sur mesures provisionnelles à l'expiration d'un délai de dix jours dès la transmission de la réponse de B_____ à A_____.

g. B_____ s'est déterminé sur mesures provisionnelles le 23 septembre 2020. Il a principalement conclu à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement à verser

une somme de 1'600 fr. par mois au titre de contribution à l'entretien de son épouse.

Il a rappelé qu'il s'acquittait intégralement des charges de celle-ci depuis la séparation. Il entendait continuer de soutenir financièrement son épouse mais dans la limite de ses capacités contributives.

h. Aux termes de sa réplique spontanée du 8 octobre 2020, A_____ a préalablement conclu à ce que le Tribunal ordonne à son époux de produire tous ses comptes en Suisse et à l'étranger de 2018 à ce jour ainsi que ses décomptes de salaire de janvier à septembre 2020 et de décembre 2019. Sur le fond, B_____ devait être condamné à lui verser, par mois et d'avance, avec effet rétroactif d'une année dès la date du dépôt de la requête de mesures provisionnelles, un montant de 3'601 fr. 60, sous déduction des montants déjà versés ou alternativement un montant global de 2'967 fr. 90.

i. B_____ a dupliqué le 19 octobre 2020 et persisté dans ses conclusions.

D. La situation financière des parties est la suivante :

a. B_____ travaille à plein temps en qualité de _____ pour la société C_____ SA à Genève; en 2019, il a perçu un salaire annuel net de 79'648 fr., soit 6'637 fr. par mois.

De mars à mai 2020, son salaire mensuel net s'est élevé à quelque 5'925 fr., en raison d'une réduction de l'horaire de travail. Depuis 2020, le salaire est majoré d'une indemnité mensuelle pour utilisation de véhicule privé de 500 fr., l'intimé ne bénéficiant plus d'une voiture de service.

Il habite, depuis le mois de mars 2019, avec sa compagne à D_____ (France), soit à une trentaine de kilomètres de Genève.

Il s'acquitte d'un montant mensuel de EUR 700.- au titre de participation aux frais de logement, que le Tribunal a converti en francs suisses au taux de 1.09 en vigueur au jour du prononcé de l'ordonnance, soit 760 fr.

Les charges fiscales alléguées et documentées se montent à 460 fr. par mois, montant que le Tribunal a retenu, et la prime d'assurance-maladie à 466 fr. 05.

b. A_____ n'exerce aucune activité lucrative, suite à des problèmes de santé divers. Elle ne réalise donc aucun revenu et est dans l'attente d'une décision définitive concernant sa demande de rente d'invalidité.

Ses charges se composent du loyer de 568 fr. par mois, de l'entretien de base du droit des poursuites (1'200 fr.), de 25 fr. 75 de prime pour l'assurance-ménage, de

598 fr. 80 de prime d'assurance-maladie, de 107 fr. 25 au titre de frais médicaux non remboursés et de 70 fr. de frais de transport, soit un total de 2'569 fr. 80.

- E.** Dans son ordonnance, le Tribunal a retenu que B_____ réalisait un revenu mensuel moyen de 6'200 fr. pour des charges de 3'608 fr. 55, qui comprenaient 722 fr. 50 d'entretien de base (1'700 fr. / 2 * 15% pour tenir compte du concubinage et du coût de la vie inférieur en France voisine), 760 fr. de frais de logement, 466 fr. 05 de prime d'assurance-maladie, 460 fr. de charge fiscale et 1'200 fr. de frais de véhicule.

De ce fait, B_____ bénéficiait d'un solde disponible lui permettant d'assumer l'intégralité des charges de son épouse.

EN DROIT

- 1. 1.1** Les décisions sur mesures provisionnelles sont susceptibles d'appel, lorsque l'affaire est de nature pécuniaire, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal atteint 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC).

En l'espèce, la cause porte sur la contribution à l'entretien de l'épouse, dont la valeur capitalisée est supérieure à 10'000 fr. (art. 92 CPC).

1.2 Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

1.3 Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve, la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1).

1.4 Dès lors que la cause concerne l'entretien de l'épouse, le litige est soumis à la maxime inquisitoire simple (art. 272 et 276 al. 1 CPC) et au principe de disposition (art. 58 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_970/2017 du 7 juin 2018 consid. 3.1).

- 2.** En appel, l'appelante produit des pièces nouvelles.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves 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).

S'agissant des *vrais nova*, soit les faits qui se sont produits après le jugement de première instance - ou plus précisément après les débats principaux de première instance (art. 229 al. 1 CPC) -, la condition de nouveauté posée par l'art. 317 al. 1 let. b CPC est sans autre réalisée et seule celle d'allégation immédiate (art. 317 al. 1 let. a CPC) doit être examinée. En ce qui concerne les pseudo nova, soit ceux qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (arrêt du Tribunal fédéral 5A_24/2017 du 15 mai 2017 consid. 4.2).

En règle générale, les *nova* doivent être introduits en appel dans le cadre du premier échange d'écriture (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

2.2 En l'espèce, les pièces produites sont postérieures à la date à laquelle le Tribunal a indiqué qu'il gardait la cause à juger; elles sont par conséquent recevables, de même que les faits auxquels elles se rapportent, étant observé qu'en tout état de cause elles ne sont pas pertinentes pour l'issue du litige.

- 3.** L'appelante soutient que la contribution d'entretien fixée par le premier juge est trop basse. Le revenu mensuel de B_____ est plus élevé que le montant admis par le Tribunal, lequel avait de plus à tort pris uniquement en compte la charge fiscale de son époux et pas la sienne.

3.1.1 Saisi d'une demande en 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).

En cas de suspension de la vie commune, la loi prévoit que le tribunal fixe les contributions d'entretien à verser à l'époux (art. 176 al. 1 ch. 1 CC).

Le principe et le montant de la contribution d'entretien due selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Le tribunal doit partir de la convention, expresse ou tacite, que les conjoints ont conclue au sujet de la répartition des tâches et des ressources entre eux (art. 163 al. 2 CC), l'art. 163 CC demeurant en effet la cause de leur obligation d'entretien réciproque. Il doit ensuite prendre en considération qu'en cas de suspension de la vie commune (art. 175 s. CC), le but de l'art. 163 CC, soit l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée. Si leur situation financière le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties (ATF 140 III 337 consid. 4.2.1 et 4.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 4.1 et les références citées). Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (ATF 140 III 337

consid. 4.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_276/2019 du 10 octobre 2019 consid. 6.1 et les références citées).

3.1.2 Dans la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent - "zweistufig-konkrete Methode" ou "zweistufige Methode mit Überschussverteilung" - il convient, d'une part, de déterminer les moyens financiers à disposition, à savoir les revenus effectifs ou hypothétiques et, d'autre part, de déterminer les besoins de la personne dont l'entretien est examiné (entretien convenable, qui n'est pas une valeur fixe, mais dépend des besoins concrets et des moyens à disposition). Enfin, les ressources à disposition sont réparties entre les différents membres de la famille, selon un certain ordre de priorité, de manière à couvrir le minimum vital du droit des poursuites, respectivement en cas de moyens suffisants, le minimum vital du droit de la famille (arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019 du 11 novembre 2020, destiné à la publication, consid. 7, traduit par BURGAT, in Entretien de l'enfant, des précisions bienvenues : une méthode (presque) complète et obligatoire pour toute la Suisse; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019, Newsletter DroitMatrimonial.ch janvier 2021).

Les besoins des parties sont calculés en partant du minimum vital au sens du droit des poursuites. Celui-ci comprend le montant de base fixé par les normes d'insaisissabilité, les frais de logement effectifs ou raisonnables, les coûts de santé, tels que les cotisations d'assurance-maladie obligatoire, les frais de transports publics et les frais professionnels, tels que les frais de repas à l'extérieur (art. 93 LP; arrêt du Tribunal fédéral 5A_329/2016 du 6 décembre 2016 consid. 4.1; BASTONS BULLETTI, L'entretien après le divorce : Méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 77, p. 84 s. et 101 s.).

Lorsque la situation financière le permet, l'entretien convenable doit être étendu au minimum vital du droit de la famille. Chez les parents, cela comprend en sus les impôts, les forfaits pour la télécommunication et les assurances, les frais de formation continue indispensables, les frais de logement réels, les frais d'exercice du droit de visite et un montant adapté pour l'amortissement des dettes. Dans des circonstances favorables, il est encore possible de prendre en compte les primes d'assurances maladie privées et le cas échéant les dépenses de prévoyance à des institutions privées de la part des personnes travaillant à titre indépendant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 précité, consid. 7.2).

3.2.1 En l'espèce, le Tribunal a retenu un salaire moyen de l'intimé de 6'200 fr. par mois, se fondant sur le salaire mensuel réalisé en 2019, appliqué à une période de neuf mois (soit 6'637 fr. x 9 = 59'733 fr.), et sur le salaire réduit pour les trois mois de mars à mai 2020 (5'925 fr. x 3).

C'est à raison que l'appelante soutient que ce calcul n'est pas correct. En effet, l'intimé réalise un revenu mensuel net de 6'637 fr. (13^{ème} salaire inclus) auquel

s'ajoute, depuis 2020, une indemnité mensuelle de 500 fr. pour les frais de véhicule, soit un revenu mensuel de 7'137 fr. Dès lors que le Tribunal a condamné l'intimé à payer la contribution d'entretien à compter du mois de décembre 2020, la réduction temporaire du salaire, au printemps 2020, n'a pas à être prise en considération, l'intimé ne soutenant pas que cette situation ait perduré. D'ailleurs, dans sa réponse à l'appel, l'intimé ne conteste ni le salaire de 6'637 fr. ni le montant de l'indemnité de 500 fr.

Aussi, c'est bien un revenu mensuel net de 7'137 fr. qui doit être pris en considération.

3.2.2 Les charges incompressibles de l'intimé se composent de l'entretien de base LP, divisé par deux dès lors qu'il vit en concubinage avec un partenaire disposant de revenus et diminué de 15% en raison du coût de la vie inférieur en France, ce qui n'est pas contesté, soit un montant de 722 fr. 50, du loyer, en 760 fr., et de la prime d'assurance-maladie, de 466 fr. 05, à savoir un total de 1'948 fr. 55.

3.2.3 Les charges incompressibles de l'appelante s'élèvent à 2'366 fr. 80, soit le montant de base OP (1'200 fr.), le loyer (568 fr.) et la prime d'assurance-maladie (598 fr. 80).

3.2.4 Les revenus de l'intimé, de 7'137 fr. suffisent pour couvrir son propre minimum vital (1'948 fr. 55) et celui de son épouse (2'366 fr. 80), laissant un excédent de 2'821 fr. 65, de sorte qu'il se justifie d'intégrer d'autres charges, telles les impôts, les frais de transport, les frais médicaux non couverts et d'autres primes d'assurance.

En l'occurrence, il s'agit de tenir compte, pour l'intimé, de sa charge fiscale fixée par le Tribunal à 460 fr. et de ses frais de véhicule privé, à hauteur de 1'200 fr. (montant que l'appelante ne conteste pas), soit des charges arrondies à hauteur de 3'608 fr. (1'948 fr. 55 + 460 fr. + 1'200 fr.). Il est d'autant plus opportun d'admettre les frais de véhicule, qu'il a été tenu compte du défraiement de 500 fr. perçu à ce titre dans les revenus.

Pour l'appelante, il convient d'ajouter 25 fr. 75 de prime pour l'assurance-ménage, 107 fr. 25 de frais médicaux non remboursés et 70 fr. de frais de transport, ainsi que les impôts qu'elle devra acquitter sur la contribution d'entretien, de l'ordre de 340 fr. par mois (ICC + IFD selon la calculatrice de l'AFC pour un revenu annuel de 38'000 fr.), soit des charges totales arrondies de 2'910 fr. (2'366 fr. 80 + 25 fr. 75 + 107 fr. 25 + 70 fr. + 34 fr.). A cet égard, le fait que l'appelante n'ait pas payé d'impôts par le passé ne saurait lui être opposé, dans la mesure où elle était imposée avec son époux qui est le seul à exercer une activité lucrative.

3.2.5 Une fois ces besoins couverts (7'137 fr. – [3'608 fr. + 2'910 fr.]), il reste à l'intimé un excédent arrondi de 620 fr. (7'137 fr. – 6'518 fr.), qu'il convient de partager équitablement entre les époux, à raison de 310 fr. chacun.

Aussi, l'intimé devra verser à l'appelante une contribution d'entretien mensuelle de de 3'220 fr. (2'910 fr. + 310 fr.) arrondie à 3'200 fr.

Le chiffre 2 de l'ordonnance attaquée sera donc réformé en ce sens que la contribution d'entretien due à l'épouse s'élève à 3'200 fr. par mois, et ce à compter du 1^{er} décembre 2020, le *dies a quo* du versement de la contribution d'entretien n'étant pas contesté en appel.

4. 4.1 La réformation du jugement entrepris ne commande pas de revoir la décision du Tribunal de partager les frais judiciaires de première instance par moitié, qui n'est pas contestée (art. 318 al. 3 CPC a contrario).

4.2 Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 800 fr. (art. 29, 30 et 35 RTFMC) et mis à la charge des parties pour moitié chacune, vu la nature familiale du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais de même montant fournie par l'appelante, qui demeure acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). L'intimé sera condamné à rembourser à l'appelante la moitié de son avance, soit la somme de 400 fr. (art. 111 al. 2 CPC).

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 16 décembre 2020 par A_____ contre le chiffre 2 de l'ordonnance OTPI/753/2020 rendue le 1^{er} décembre 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13372/2020-2.

Au fond :

Annule le chiffre 2 de l'ordonnance attaquée et, statuant à nouveau sur ce point :

Condamne B_____ à payer à A_____, par mois et d'avance, à compter du 1^{er} décembre 2020, un montant de 3'200 fr. à titre de contribution à son entretien.

Confirme l'ordonnance entreprise pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge des parties pour moitié chacune et les compense avec l'avance de frais de même montant fournie par A_____, qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

Condamne B_____ à payer à A_____ la somme de 400 fr.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Verena PEDRAZZINI RIZZI et Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Jessica ATHMOUNI

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 supérieure ou égale à 30'000 fr.