

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/16045/2011

ACJC/1462/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 13 DECEMBRE 2013

Entre

A_____, née B_____, domiciliée _____, Genève, appelante d'un jugement rendu par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 22 avril 2013, comparant par Me Jacques Emery, avocat, boulevard Helvétique 19, 1207 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

C_____, domicilié _____, 1213 Petit-Lancy, intimé, comparant par Me Albert Righini, avocat, rue Gourgas 5, case postale 31, 1211 Genève 8, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 16.12.2013.

EN FAIT

A. Les époux C_____, né le _____ 1948 à Genève, originaire de Genève, et A_____, née B_____ le _____ 1966 à Casablanca (Maroc), de nationalité marocaine, ont contracté mariage le _____ 2008 à Vernier (Genève).

Les époux n'ont pas conclu de contrat de mariage.

Aucun enfant n'est issu de cette union.

B. Par courrier daté du 25 avril 2009, reçu par le Tribunal de première instance le 11 mai 2009, C_____ a formé une demande unilatérale de divorce (art. 115 CC), rejetée par le Tribunal de première instance par jugement du 26 mars 2010. Par arrêt prononcé le 21 janvier 2011, la Cour de justice a confirmé ce jugement.

C. a) Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 11 août 2011, C_____ a formé une demande unilatérale de divorce (art. 114 CC). Il a pris des conclusions - outre sur la dissolution du mariage - concernant l'entretien des époux, la liquidation du régime matrimonial, le partage des prestations de prévoyance professionnelle accumulées pendant le mariage, ainsi que l'occupation du domicile conjugal sis _____, 1203 Genève.

C_____ a allégué qu'il vivait séparé de son épouse depuis plus de deux ans. Les époux faisaient chambre à part depuis le mois de janvier 2009 - époque à laquelle il était parti vivre chez un ami -, et s'étaient séparés définitivement le 25 avril 2009, soit à la date figurant dans sa première demande en divorce. Il avait définitivement quitté le domicile conjugal le 3 juillet 2009 à la suite de plusieurs altercations avec son épouse, pour n'y retourner qu'occasionnellement afin de vérifier l'état de la maison, ainsi que lors d'une visite de routine des SIG le 19 janvier 2010.

b) A_____ a conclu au déboutement de son époux, avec suite de frais et dépens. Elle s'est opposée au principe du divorce. C_____ et elle-même ne vivaient pas séparés, ce dernier allant et venant. Il ne vivait plus avec elle depuis qu'il avait pu reprendre le domicile de sa mère décédée en décembre 2010. Il était venu pour la dernière fois à son domicile en janvier ou en février 2010. Elle était séparée de son époux depuis fin janvier ou début février 2010.

c) Le Tribunal a entendu sur la question de la durée de la séparation six témoins, qui ont été exhortés à répondre conformément à la vérité et rendus attentifs aux conséquences pénales du faux témoignage (art. 307 CP). Les éléments pertinents suivants résultent de leur audition, les quatre derniers témoins ayant été convoqués à la demande de A_____ :

D_____, qui a fait la connaissance de C_____ dans le cadre professionnel il y a une quinzaine d'années, a confirmé le contenu de son attestation datée du 18 avril 2011. Il a déclaré qu'il avait mis à disposition de C_____ une chambre de janvier à septembre 2009, et que ce dernier y était resté entre un et six jours par semaine.

Il a ajouté que C_____ avait à cette époque quelques affaires chez lui, en particulier un sac ou une valise. Il faisait les courses et utilisait son frigo. C_____, qui parlait régulièrement de divorce, lui avait dit que le reste du temps, il allait soit chez sa copine belge, soit chez sa mère, ne pouvant plus retourner chez sa femme en raison des disputes survenues dans le couple.

E_____, compagne de C_____, a déclaré avoir entretenu une relation avec ce dernier entre 2005 et 2007, relation reprise en janvier 2009. Vivant en Espagne, elle était venue à Genève une semaine en janvier 2009 et était restée à l'hôtel avec C_____ qui, à cette occasion, lui avait expliqué qu'il vivait dans sa voiture ou chez des amis et qu'il ne se rendait au domicile conjugal que pour faire sa lessive. Elle habitait avec C_____ depuis le 16 janvier 2010.

F_____, voisin des époux A_____ et C_____, a déclaré ignorer quand ceux-ci s'étaient séparés, mais a estimé que cela devait être au début de l'été 2009 car à cette époque, il avait retrouvé A_____ en larmes devant chez elle. Cette dernière lui avait alors expliqué que son époux ne venait au domicile conjugal que de manière intermittente.

G_____, épouse de F_____, a confirmé la déclaration de son époux.

H_____, connaissance de A_____, a déclaré qu'une année après l'ouverture de son cabinet de massages thérapeutiques début 2008, A_____ lui avait confié que son époux ne vivait plus à la maison. Lorsque celle-ci avait ouvert son propre cabinet en 2009, elle s'était plainte auprès de lui du fait qu'elle était seule et qu'elle devait se débrouiller seule.

I_____, épouse de H_____, a confirmé les déclarations de ce dernier. Elle a ajouté qu'en mai 2009, lorsqu'elle avait fait une sortie avec son époux et A_____, C_____ était présent au domicile conjugal le matin, mais pas le soir au retour de A_____. Entre mai et juillet 2009, A_____ leur avait indiqué, à elle et son époux, que C_____ était parti de la maison.

d) A l'issue de l'audience des débats principaux du 8 février 2013, le Tribunal a déclaré close l'administration des preuves sur le motif du divorce et a imparti aux parties un délai au 15 mars 2013 pour le dépôt des plaidoiries écrites, dans le cadre desquelles A_____ a persisté dans ses conclusions et C_____ a conclu au prononcé du divorce et à la réserve de la liquidation du régime matrimonial.

e) Par jugement prononcé le 22 avril 2013, communiqué pour notification aux parties le 29 avril 2013, le Tribunal de première instance a dissout par le divorce le mariage des parties (ch. 1 du dispositif), réservé la suite de la procédure s'agissant des effets accessoires du divorce (ch. 2), réservé le sort des frais (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

Le premier juge, se référant à l'arrêt de la Cour de justice ACJC/1062/2007 et à l'art. 125 let. a CPC, a uniquement tranché la question de savoir si le motif du divorce était réalisé en retenant que les époux avaient vécu séparés pendant deux

ans au moins au sens de l'art. 114 CC. Il a précisé que le sort des frais judiciaires serait réglé dans la décision sur les effets accessoires du divorce en vertu de l'art. 104 CPC.

- D.** a) Par courrier expédié au greffe de la Cour de justice le 22 mai 2013, A_____ a déclaré appeler du jugement précité, faisant grief au Tribunal de ne pas l'avoir convoquée pour le jugement querellé et de ne pas avoir liquidé le régime matrimonial ni statué sur les effets accessoires du divorce.

Par courrier expédié au greffe de la Cour le 30 mai 2013, A_____ a indiqué qu'en complément à sa déclaration d'appel susmentionnée du 22 mai 2013, elle contestait les faits retenus par le Tribunal sur la base des témoignages recueillis, ceux-ci étant prétendument influencés par C_____. Son mari était venu au domicile conjugal pour la dernière fois en février 2010. Il cherchait à la faire expulser de Suisse en soutenant qu'ils étaient séparés depuis plus de deux ans. Elle souhaitait être entendue pour expliquer comment son mari déclarait ses revenus à l'administration fiscale et au sujet de certificats médicaux. Ce courrier contient des termes inconvenants à l'égard de C_____ et de tiers.

C_____ a eu connaissance du contenu des deux courriers précités.

- b) C_____ a conclu, principalement, à l'irrecevabilité de la déclaration d'appel du 22 mai et de l'appel du 30 mai 2013 et à la condamnation de A_____ à une amende de procédure de 2'000 fr. (art. 128 al. 3 CPC). Subsidiairement, il a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions et à sa condamnation à l'amende de procédure précitée, avec suite de frais judiciaires et dépens. Il a produit des pièces nouvelles n^{os} 120 et 121 et 320 à 339, dont certaines ont été établies antérieurement au délai imparti aux parties par le premier juge pour le dépôt des plaidoiries écrites (pièces n^{os} 327 à 329, 332 et 333 et 336 et 337).

Selon lui, l'appel était inconvenant, incompréhensible et abusif (art. 132 al. 1 à 3 CPC).

- c) Les parties ont été informées par le greffe de la Cour de céans le 9 octobre 2013 de la mise en délibération de la cause.

EN DROIT

- 1.** **1.1.** Le jugement sur partie attaqué est une décision finale de première instance contre laquelle la voie de l'appel est ouverte (art. 308 al. 1 let. a CPC; ATF 137 III 421 consid. 1.1; JACQUEMOUD-ROSSARI, Les voies de recours, L'appel et le recours limité au droit selon le CPC, in Le Code de procédure civile, Aspects choisis, 2011, p. 114).

1.2. L'intimé conteste la recevabilité de l'appel.

L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification du jugement querellé (art. 311 al. 1 CPC).

L'appel doit non seulement être «écrit et motivé», d'après le texte de cette disposition, mais il doit aussi comporter des conclusions, lesquelles doivent indiquer sur quels points la partie appelante demande la modification ou l'annulation de la décision attaquée; en principe, ces conclusions doivent être libellées de telle manière que l'autorité d'appel puisse, s'il y a lieu, les incorporer sans modification au dispositif de sa propre décision (arrêt du Tribunal fédéral 4A_587/2012 du 9 janvier 2013 consid. 2).

En l'espèce, l'appelante, qui plaide en personne, n'a pas formulé des conclusions au sens strict dans son appel. Cependant, à la lecture de son acte du 30 mai 2013, la Cour comprend que celle-ci conteste l'intégralité du jugement querellé, ce qui est suffisant pour permettre à la Cour de se déterminer sur l'appel. L'appelante a en outre fait grief au Tribunal d'avoir mal établi les faits en ce qui concerne la durée de la séparation et d'avoir violé son droit d'être entendue (courrier du 22 mai 2013) et le principe de l'unité du jugement de divorce (courrier du 22 mai 2013).

Dans ces conditions, il serait excessivement formaliste de retenir que l'appel, introduit dans le délai légal, n'est pas conforme aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC.

L'appel n'est ni abusif, ni téméraire ni déposé de manière procédurière, dès lors qu'en particulier, le grief de violation du principe de l'unité du jugement de divorce n'était pas a priori manifestement infondé, même s'il sera écarté en fin de compte.

Par conséquent, l'appel du 30 mai 2013 est recevable et il convient d'entrer en matière quand bien même celui-ci contient des termes inconvenants, l'appelante n'ayant pas été invitée à les rectifier (art. 132 al. 1 et 2 CPC). Son attention est néanmoins attirée sur le contenu de l'art. 128 CPC, qui prévoit une amende disciplinaire lorsqu'un plaideur enfreint les convenances, soit notamment en cas d'usage de termes injurieux.

1.3. La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; *RETORNAZ, L'appel et le recours*, in *Procédure civile suisse*, Neuchâtel 2010, p. 391).

1.4. Les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 lit. a CPC) 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 la diligence requise (lit. b).

Les pièces n^{os} 327 à 329, 332 et 333 et 336 et 337 sont irrecevables, dès lors qu'établies avant le 15 mars 2013, elles auraient dû être produites devant le premier juge, l'intimé n'indiquant pas avoir fait preuve de la diligence exigée par la loi. Elles ne sont en tout état pas déterminantes pour l'issue de l'appel.

Les autres pièces nouvelles déposées par l'intimé sont recevables.

-
2. Il convient de déterminer en premier lieu si le Tribunal a violé le principe de l'unité du jugement de divorce.

2.1. Dans sa décision sur le divorce, le tribunal règle également les effets de celui-ci (art. 283 al. 1 CPC).

Le Tribunal fédéral a jugé qu'après la révision du Code civil introduite par la loi fédérale du 26 juin 1998 entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000, la portée du principe de l'unité du jugement de divorce, qui restait toujours applicable, s'était modifiée. En cas de divorce après l'expiration du délai légal de séparation, on ne voyait pas quel intérêt digne de protection pourrait motiver l'annulation du jugement également sur le principe du divorce en application du principe de l'unité du jugement de divorce quand la question de l'entretien devait à nouveau être jugée par une juridiction inférieure (ATF 130 III 537 consid. 5.2 = JT 2005 I 120 cité dans ACJC/1062/2007).

En vertu du principe de l'unité du jugement de divorce, l'autorité de première instance ou de recours qui prononce le divorce, de même que l'autorité de recours appelée à régler certains effets accessoires alors que le principe du divorce n'est plus litigieux, ne peuvent pas mettre fin à la procédure sans que tous les effets accessoires du divorce aient été réglés. Le principe de l'unité du jugement de divorce n'interdit pas à une autorité de recours de statuer dans son arrêt sur une partie seulement des questions encore litigieuses et de renvoyer la cause aux juges précédents pour nouvelle décision sur les autres car, dans ces conditions, le procès se poursuit et ne prendra fin qu'une fois réglés tous les effets accessoires du divorce. Mais il exclut que le divorce et l'un ou l'autre de ses effets accessoires fassent l'objet de procès séparés. La seule exception admise concerne la liquidation du régime matrimonial, qui peut être réservée si le règlement des autres effets accessoires n'en dépend pas (ATF 134 III 426 consid. 1.2).

En matière de divorce, il ne peut donc pas être rendu de décision partielle, en ce sens que les parties ne sauraient être renvoyées à faire régler un ou plusieurs effets accessoires dans un nouveau procès, dont l'ouverture serait laissée à leur seule initiative (arrêt du Tribunal fédéral 5C.47/2005 du 8 avril 2005 consid. 2.2.1.2 cité dans ACJC/1062/2007).

2.2. En l'espèce, le premier juge a, par économie de procédure, statué uniquement sur le principe du divorce, que l'appelante contestait.

Il n'a néanmoins pas mis fin à la procédure, dès lors qu'il en a réservé la suite en ce qui concerne les effets accessoires du divorce et le sort des frais.

Par conséquent, le Tribunal n'a pas purgé sa saisine et reste compétent dans la même procédure, pour trancher les questions relatives aux effets accessoires du divorce.

Cette manière de procéder ne contrevient pas au principe de l'unité du jugement de divorce, tel que défini ci-dessus.

Comme cela a été relevé dans l'arrêt ACJC/1062/2007 cité par le premier juge, une décision séparée sur le principe du divorce devrait demeurer exceptionnelle et être réservée, comme ici, aux seuls cas où le principe du divorce est litigieux.

3. L'appelante conteste que la condition temporelle prévue par l'art. 114 CC soit réalisée.

3.1. Un époux peut demander le divorce lorsque, au début de la litispendance ou au jour du remplacement de la requête par une demande unilatérale, les conjoints ont vécu séparés pendant deux ans au moins (art. 114 CC).

La séparation débute lorsque les époux ne sont plus unis dans une communauté de vie complète sur le plan physique, intellectuel, affectif et économique (FANKHAUSER, *Scheidung FamKomm*, 2005, n. 13 ad art. 114 CC; STECK, *Commentaire bâlois*, 2003, n. 7 ad art. 114 CC). Ainsi, le délai de l'art. 114 CC commence à courir dès le jour où les époux ne vivent plus en communauté domestique, conformément à la décision de l'un d'eux au moins (Message du Conseil fédéral, p. 94). A cet élément subjectif s'ajoutent normalement des éléments objectifs perceptibles de l'extérieur, tel le fait que l'un des époux quitte l'appartement conjugal, bien que la vie séparée soit également concevable dans le cadre d'une demeure commune (FANKHAUSER, *op. cit.*, n. 15 ad art. 114 CC; arrêt du Tribunal cantonal de Bâle-Campagne du 11 juin 2002 in *FamPra.ch* 2003 p. 657; arrêt du Tribunal cantonal de Saint-Gall du 20 février 2001 in *RSJB* 2002 p. 54). La séparation ne suppose pas que les époux n'entretiennent plus aucune relation. Des contacts isolés en rapport avec les enfants ou dans un cadre professionnel, de même que ceux de nature amicale ou intime, ainsi que des prestations financières ne doivent pas être interprétés comme des indices de la fin de la séparation et ne remplacent pas la vie commune (STECK, *op. cit.*, n. 8 ad art. 114 CC; SUTTER/FREIBURGHAUS, *Kommentar zum neuen Scheidungsrecht*, 1999, n. 12 ad art. 114 CC; arrêt du Tribunal cantonal de Saint-Gall du 25 janvier 2002 in *FamPra.ch* 2002 p. 357).

Conformément à l'art. 8 CC, la partie demanderesse doit apporter la preuve que le délai de séparation a été respecté. Elle doit ainsi prouver la durée et la qualité de la séparation. Si la partie défenderesse allègue une interruption du délai, la preuve lui en incombe (STECK, *op. cit.*, n. 27 ad art. 114 CC).

3.2. En l'espèce, il convient de déterminer si les parties vivaient déjà séparées le 11 août 2009, soit deux ans avant l'introduction de la demande de divorce le 11 août 2011 (art. 77 al. 1 ch. 3 CO).

Il résulte des témoignages des époux H_____ et I_____ et des époux F_____ et G_____ que l'intimé a quitté le domicile conjugal entre le début de l'année 2009 et, au plus tard, le mois de juillet de la même année. Durant cette période, celui-ci a passablement résidé chez D_____ (tém. D_____).

Par ailleurs, il est établi que depuis le début de l'année 2009, les parties étaient désunies sur les plans intellectuel et affectif. En effet, l'appelante se sentait seule

et devait se débrouiller toute seule (tém. H_____) et l'intimé avait renoué avec une ancienne compagne une relation intime qui perdure actuellement (tém. E_____). Celui-ci a même déposé, au printemps 2009, une première demande de divorce.

Par conséquent, la séparation des parties remonte, à tout le moins, au mois de juillet 2009, étant précisé que la présence occasionnelle de l'intimé au domicile conjugal n'était pas propre à suspendre cette séparation.

Quoi que pense l'appelante des enquêtes, la procédure ne contient aucun élément sérieux conduisant à douter de la fiabilité des témoignages recueillis auprès de six personnes, qui ont pris connaissance de l'art. 160 CPC et ont été exhortées par le Tribunal à répondre conformément à la vérité. Elles ont aussi été rendues attentives aux conséquences pénales du faux témoignage (art. 307 CP).

Par conséquent, la condition temporelle prévue par l'art. 114 CC est réalisée. C'est ainsi à juste titre que le Tribunal a prononcé le divorce des parties, étant précisé que le droit d'être entendue de l'appelante a été respecté, dès lors que celle-ci a pu s'exprimer devant le premier juge, tant oralement que par écrit.

Par ailleurs, des explications de l'appelante concernant des certificats médicaux et les déclarations d'impôts de l'intimé ne sont pas utiles pour statuer sur le présent appel.

Compte tenu de ce qui précède, le jugement querellé sera confirmé.

4. Les frais judiciaires d'appel sont fixés à 500 fr., étant rappelé qu'il n'est statué que sur le principe du divorce (art. 30 al. 1 et 35 RTFMC). Ceux-ci seront mis à la charge de l'appelante qui succombe. Ils sont compensés par l'avance de frais versée par celle-ci, qui reste acquise à l'Etat (art. 106 al. 1 et 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera en outre condamnée aux dépens de l'appel, fixés à 600 fr. (art. 106 al. 1 CPC, art. 86 RTFMC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/5607/2013 rendu le 22 avril 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/16045/2011-17.

Déclare irrecevables les pièces n^{os} 327 à 329, 332 et 333 et 336 et 337 produites par C_____.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 500 fr.

Les met à la charge de A_____.

Dit que les frais judiciaires d'appel sont compensés par l'avance de frais versée par A_____, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ à verser 600 fr. à C_____ à titre de dépens.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Daniela CHIABUDINI et Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Barbara SPECKER

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.