

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A 862/2012

Arrêt du 30 mai 2013

Ile Cour de droit civil

Composition
MM. et Mme les Juges fédéraux
von Werdt, Président, Hohl et Schöbi.
Greffière: Mme de Poret Bortolaso.

Participants à la procédure
Mme A. X._____,
représentée par Me Férida Béjaoui Hinnen, avocate,
recourante,

contre

M. B. X._____,
intimé.

Objet
divorce (contribution d'entretien en faveur de l'enfant, indemnité équitable selon l'art.124 CC),
recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile, du 19 octobre 2012.

Faits:

A.
M. B.X._____, né en 1959 au Maroc, et Mme A.X._____, née en 1958, ont contracté mariage le 19 septembre 1997 à F._____. (GE).

Les époux X._____ ont une fille prénommée C._____, née en 1998.

Mme A.X._____ est invalide à 100% depuis le 1er mars 1998. Elle perçoit à ce titre une rente d'invalidité mensuelle de 2'004 fr. et une pension d'invalidité de sa caisse de prévoyance de 2'194 fr. 20 par mois. Ses charges mensuelles s'élèvent à 3'549 fr.

La situation financière de l'époux est contestée.

B.
Par jugement du 5 septembre 2000, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, le Tribunal de première instance du canton de Genève a notamment confié la garde de l'enfant à sa mère et donné acte à son père qu'il s'engageait à verser à celle-ci la somme de 830 fr. par mois, allocations familiales ou d'études non comprises, à titre de contribution d'entretien.

C.

C.a. Mme A.X._____ a formé une requête unilatérale en divorce le 22 août 2011, concluant notamment à ce que son époux soit condamné au versement d'une contribution à l'entretien de C._____ d'un montant de 1'200 fr. par mois, allocations familiales ou d'études non comprises, et ce jusqu'à la majorité de l'enfant, voire au-delà mais au maximum jusqu'à 25 ans en cas d'études sérieuses et suivies; l'épouse réclamait également qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle renonçait à toute pension ou indemnité après divorce.

M. B.X._____ ne s'est pas présenté à l'audience de comparution personnelle des parties tenue le 31 octobre 2011. Un délai lui a été imparti à l'issue de l'audience pour déposer sa réponse écrite et ses pièces, le procès-verbal comprenant cette ordonnance lui ayant été communiqué pour notification.

Par ordonnance du 12 novembre 2011, le Tribunal a à nouveau transmis à l'époux une copie de la demande et de ses pièces ainsi que le procès-verbal de l'audience du 31 octobre 2011, lui impartissant un délai supplémentaire pour déposer sa réponse et attirant son attention sur les conséquences du défaut.

L'intéressé n'a déposé ni réponse écrite, ni pièces. Il n'a pas comparu à l'audience de débats principaux fixée au 22 février 2012.

Par jugement du 29 mars 2012, le Tribunal a notamment prononcé le divorce des parties (ch. 1), attribué à la mère l'autorité parentale et la garde de l'enfant (ch. 2), la contribution d'entretien due à celle-ci étant fixée à 830 fr. par mois, allocations familiales ou d'études non comprises (ch. 4); le premier juge a par ailleurs constaté que les parties avaient valablement renoncé à compenser par une indemnité équitable la survenance d'un cas de prévoyance pour l'ex-épouse (ch. 7).

C.b. Mme A.X._____ a exercé appel de ce jugement. Par pli recommandé du 1er juin 2012, le greffe de la Cour de justice a imparti à M. B.X._____ un délai de 30 jours pour répondre.

Par courrier recommandé du 2 juillet 2012, M. B.X._____ a expédié plusieurs pièces concernant sa situation financière, sans toutefois se déterminer sur les mérites de l'appel.

La Cour de justice a transmis ces pièces à Mme A.X._____, avisant les parties le 6 juillet 2012 que la cause était mise en délibération.

Par arrêt du 19 octobre 2012, la cour cantonale a confirmé le montant de la contribution d'entretien (ch. 4), tout en relevant que celle-ci serait indexée à l'indice genevois des prix à la consommation; elle a également confirmé le chiffre 7 du jugement entrepris.

D.

Par acte du 22 novembre 2012, Mme A.X._____ exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral. La recourante conclut à l'annulation de l'arrêt cantonal et, principalement, à ce que la contribution d'entretien en faveur de sa fille, indexée à l'indice genevois des prix à la consommation, soit fixée à 1'200 fr. par mois, allocations familiales non comprises, et à ce que son ex-époux soit condamné à lui verser une indemnité équitable de 12'000 fr.; subsidiairement la recourante réclame le renvoi de la cause à la cour cantonale.

La recourante sollicite également le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Invités à présenter des observations, l'intimé ne s'est pas déterminé tandis que la cour cantonale s'est référée aux considérants de son arrêt.

Considérant en droit:

1.

L'arrêt entrepris est une décision finale (art. 90 LTF), rendue en matière civile (art. 72 al. 1 LTF), par une autorité cantonale supérieure de dernière instance statuant sur recours (art. 75 LTF), dans une contestation pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF, art. 74 al. 1 let. b LTF). La recourante, qui a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF), a agi dans le délai (art. 100 al. 1 LTF) prévu par la loi, de sorte que son recours est en principe recevable.

2.

Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation des droits constitutionnels que si un tel moyen est invoqué et motivé par le recourant (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée (ATF 134 I 83 consid. 3.2 et les arrêts cités). Si le recourant se plaint d'arbitraire, il ne peut se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité précédente, mais il doit démontrer, par une argumentation précise, que cette décision se fonde sur une application de la loi ou une appréciation des preuves insoutenables (ATF 133 II 396 consid. 3.2).

3.

La recourante critique la situation financière de l'intimé telle qu'elle a été établie par la cour cantonale.

3.1. La recourante paraît d'abord reprocher à la juridiction d'avoir violé la maxime inquisitoire, se plaignant de l'insuffisance des mesures probatoires ordonnées aux fins de déterminer la situation financière de l'intimé.

Celui-ci s'est finalement conformé à son obligation de collaborer (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 et les citations), en produisant les documents nécessaires à établir ses revenus et ses charges. La recourante ne saurait ainsi se plaindre de la violation de la maxime inquisitoire, sauf à démontrer que les pièces produites ne seraient pas suffisantes à établir la situation financière de son ex-époux, ce qu'elle ne fait pas. A supposer au demeurant qu'elle entende contester l'appréciation des preuves réalisée par la cour cantonale, il convenait qu'elle en atteste l'arbitraire, ce qu'elle n'effectue nullement: prétendre en effet, sans autre motivation, que son ex-mari voyage régulièrement au Maroc et que son loyer serait en réalité de 4'500 fr. pour fonder une situation financière plus favorable que celle retenue par la cour n'est à cet égard pas suffisant (consid. 2).

3.2. La recourante soutient ensuite que son droit d'être entendue aurait été violé dès lors qu'elle n'avait pu se déterminer sur les pièces relatives à la situation financière de l'intimé, déposées par celui-ci avant la mise en délibération de la cause en seconde instance. L'intéressée voit également dans cette situation une violation du principe du double degré de juridiction.

3.2.1.

3.2.1.1. Il sied avant tout de relever que ce dernier grief ne constitue qu'une conséquence de la violation du droit d'être entendu tel qu'il est développé par la recourante, et qu'il se confond en réalité avec lui.

3.2.1.2. Le droit d'être entendu découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. garantit notamment le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre. Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part. Ce droit à la réplique vaut pour toutes les procédures judiciaires. Toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer (ATF 137 I 195 consid. 2.3.1; 133 I 100 consid. 4.5; 133 I 98 consid. 2.2; 132 I 42 consid. 3.3.2-3.3.4; cf. en outre les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme dans les causes Schaller-Bossert contre Suisse du 28 octobre 2010 § 39 s. et Nideröst-Huber contre Suisse du 18 février 1997, Recueil Cour EDH 1997-I p. 101 § 24).

En relation avec une telle communication, le tribunal a la possibilité d'ordonner un second échange d'écritures,

ce qu'il fait cependant exceptionnellement (cf. en ce sens art. 102 al. 3 LTF) ou lorsque les circonstances le justifient (cf. art. 225 CPC). S'il y renonce, il doit néanmoins transmettre la prise de position ou pièce nouvelle à l'autre ou aux autres parties pour détermination éventuelle (ATF 138 I 484 consid. 2.1 et 2.2; arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme Schaller-Bossert contre Suisse du 28 octobre 2010 § 39 ss et Ellès et autres contre Suisse du 16 décembre 2010 § 26 ss).

3.2.2. La Cour de justice a en l'espèce communiqué les pièces litigieuses à la recourante le 6 juillet 2012 en indiquant la mise en délibération de la cause. La juridiction a ainsi satisfait aux exigences jurisprudentielles précitées. Si la recourante souhaitait se déterminer à cet égard, il lui incombait alors de le faire ou de solliciter un délai à cette fin (ATF 138 I 484 consid. 2.2) et de s'opposer ainsi à la mise en délibération. Une telle réaction s'imposait en effet en vertu du principe de la bonne foi applicable en procédure (art. 52 CPC); à défaut, la recourante est censée avoir renoncé à son droit de réplique. Elle ne peut en effet attendre sans réagir l'issue de la cause, dont elle estime qu'elle lui est défavorable, pour ensuite invoquer la violation de son droit d'être entendue.

4.

La recourante s'en prend ensuite au montant de la contribution d'entretien fixée en faveur de sa fille, réclamant que celle-ci soit arrêtée à 1'200 fr. au lieu des 830 fr. retenus par la cour cantonale.

4.1. Se fondant sur les pièces produites par l'intimé devant elle, la cour cantonale a arrêté son disponible à 1'140 fr. par mois. Les juges cantonaux ont ensuite retenu que la recourante, invalide à 100%, disposait d'une rente d'invalidité et d'une pension d'invalidité de sa caisse de prévoyance d'un montant total de 4'198 fr. par mois, pour des charges mensuelles incompressibles de 3'549 fr.; son disponible mensuel se chiffrait ainsi à 649 fr. Tenant également compte du fait que la recourante avait la garde de C._____ depuis que celle-ci avait deux ans et qu'elle contribuait à son entretien essentiellement par les soins et l'éducation qu'elle lui prodiguait, le tribunal cantonal a retenu que l'entretien financier de l'enfant devait être assumé exclusivement par son père. La recourante percevait chaque mois un montant total de 888 fr. pour sa fille (300 fr. [allocations familiales]+ 588 fr. [rente complémentaire pour enfant versée par l'assurance-invalidité]), ce qui permettait de compenser en partie ses besoins, évalués à 1'545 fr. par mois (600 fr. [entretien de base]+ 849 fr. [participation au loyer]+ 16fr. [assurance-maladie obligatoire]+ 35 fr. [transports publics]). Vu la capacité contributive de l'intimé et son absence de recours contre la décision du Tribunal de première instance le condamnant à verser mensuellement le montant de 830 fr. en faveur de C._____, la cour cantonale en a déduit que l'intéressé était en mesure de verser ledit montant et que celui-ci était conforme à la loi.

4.2. Pour l'essentiel, la recourante ne s'en prend pas à la motivation développée par la cour cantonale, se limitant à invoquer sa propre version des faits, censée démontrer que les ressources de son ex-époux ne seraient pas celles qu'il aurait finalement alléguées devant la cour cantonale et que celle-ci aurait retenues: son ex-mari multiplierait ainsi les voyages, notamment au Maroc, et son loyer mensuel serait en réalité de 4'500 fr. Ces considérations factuelles, nullement établies, ne suffisent pas à déduire que la cour cantonale aurait outrepassé son pouvoir d'appréciation en fixant la contribution d'entretien de l'enfant, laquelle permet de couvrir les besoins de celui-ci sans entamer le minimum vital du débirentier.

Pour le surplus, en tant que la recourante reproche au tribunal cantonal d'avoir violé la maxime inquisitoire en s'abstenant de se renseigner sur la situation financière de son ex-mari, qui refusait de collaborer à l'établissement des faits, sa critique est scellée par le considérant précédent.

5.

La recourante prétend que la cour cantonale aurait également violé la maxime inquisitoire s'agissant de l'indemnité équitable à laquelle elle pouvait prétendre selon l'art. 124 CC.

5.1. La cour cantonale a relevé que, si la recourante souhaitait obtenir une indemnité équitable selon l'art. 124 CC, il lui incombait de formuler des conclusions en ce sens en première instance déjà, et cela avec la précision voulue, ce qu'elle n'avait pas fait; elle ne pouvait de surcroît se contenter de s'en remettre à justice quant

au partage des prestations de sortie de son époux. Le Tribunal de première instance avait ainsi retenu à juste titre que les parties avaient valablement renoncé à compenser, par une indemnité équitable, l'impossibilité de partager leurs prestations de sortie accumulées durant le mariage.

5.2. Si elle reconnaît n'avoir pris aucune conclusion relative au partage des prestations de sortie de son ex-époux dans sa demande de divorce, la recourante prétend toutefois avoir demandé une indemnité équitable oralement, lors de l'audience tenue le 22 février 2012. Elle précise également que, séparée de l'intimé depuis douze ans, elle ne disposait d'aucun moyen de s'informer sur le montant de ses prestations de sortie et de formuler ainsi des conclusions précises conformément à l'art. 124 CC. Il appartenait donc aux instances cantonales d'appliquer la maxime inquisitoire dans l'établissement des faits et d'ordonner toute mesure " susceptible de prouver les faits pertinents pour fonder sa décision ".

5.3.

5.3.1. Les prestations de sortie de la prévoyance professionnelle des époux doivent en principe être partagées entre eux par moitié (art. 122 CC). Lorsqu'un cas de prévoyance est déjà survenu pour l'un des époux ou les deux, ou quand les prétentions en matière de prévoyance professionnelle acquises durant le mariage ne peuvent être partagées pour d'autres motifs, une indemnité équitable est due (art. 124 al. 1 CC). Exceptionnellement, le juge peut refuser le partage, en tout ou en partie, lorsque celui-ci s'avère manifestement inéquitable pour des motifs tenant à la liquidation du régime matrimonial ou à la situation économique des époux après le divorce (art. 123 al. 2 CC). Cette possibilité doit également être prise en compte dans le cadre de la fixation de l'indemnité équitable de l'art. 124 CC (ATF 129 III 481 consid. 3.3).

5.3.2. La garantie d'une prévoyance vieillesse appropriée est d'intérêt public (ATF 129 III 481 consid. 3.3). Avant l'entrée en vigueur du CPC, les maximes d'office et inquisitoire s'imposaient concernant la survenance du cas de prévoyance et le montant de la prestation de sortie décisif pour la fixation de l'indemnité de l'art. 124 al. 1 CC: le juge de première instance devait ainsi se procurer d'office les documents nécessaires à l'établissement du moment de la survenance du cas de prévoyance et du montant de l'avoir de prévoyance sans être lié par les conclusions concordantes des parties à ce sujet. Pour le surplus, les maximes des débats et de disposition ainsi que l'interdiction de la reformatio in pejus étaient applicables (ATF 129 III 481 consid. 3.3; 5A 796/2011 du 5 avril 2012 consid. 5.3 et les références).

Ces principes demeurent valables avec l'entrée en vigueur du CPC. Si la maxime des débats s'applique à la procédure concernant le régime matrimonial et les contributions d'entretien après le divorce (art. 277 al. 1 CPC), le tribunal établit toutefois les faits d'office dans le reste de la procédure de divorce (art. 277 al. 3 CPC), notamment pour toutes les questions qui touchent à la prévoyance professionnelle (art. 122 ss CC; Message relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 6841 p. 6967; cf. parmi plusieurs: DENIS TAPPY in: Bohnet et al. [éd.], Code de procédure civile commenté, n. 22 ad art. 277 CPC; SUTTER- Somm/Gut in: Sutter-Somm et al. [éd.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2e éd., n. 21 ad art. 277 CPC; ANNETTE SPYCHER in: Commentaire bernois, n. 27 ad art. 277 CPC), sur lesquelles il statue même en l'absence de conclusions des parties (FRANÇOIS VOUILLOZ, Le partage des prestations de sortie et l'allocation de l'indemnité équitable in: SJ 2010 II p. 67, 93). Les art. 280 s. CPC consacrent du reste implicitement l'application de ces principes, vu les pouvoirs de contrôle particuliers accordés au juge en matière de convention sur le partage des prestations de sortie (TAPPY, op. cit., n. 22 ad art. 277 CPC).

5.3.3. Il s'ensuit qu'en l'espèce, la cour cantonale ne pouvait confirmer le jugement de première instance sur la question de la prévoyance professionnelle: le premier magistrat ne pouvait en effet se limiter à déduire des conclusions de la recourante et du défaut de son ex-mari que ceux-ci entendaient renoncer à tout partage de prévoyance. Il se devait au contraire de déterminer le moment de la survenance de l'invalidité de la recourante et de se procurer d'office les documents nécessaires à l'établissement du montant de l'avoir de prévoyance des ex-époux. A supposer au demeurant que ceux-ci eussent réellement convenu de renoncer au partage, le juge ne pouvait ratifier sans autre cette prétendue convention - tacite en l'espèce - sans vérifier d'office si l'intéressée

bénéficiait à tout le moins d'une prévoyance vieillesse et invalidité équivalente (art. 280 al. 3 CPC). La maxime d'office et la maxime inquisitoire ne s'imposent certes que devant le premier juge; à la lecture de l'appel formé par l'intéressée, l'on comprend néanmoins que celle-ci s'en est déjà plainte devant la cour cantonale. Dans ces circonstances, la Cour de justice a donc violé le droit fédéral en confirmant le jugement de première instance sur ce point.

6.

En définitive, le recours est partiellement admis dans la mesure de sa recevabilité et l'arrêt attaqué est annulé en tant qu'il confirme le ch. 7 du jugement de première instance. Dès lors qu'il y a lieu de procéder à des instructions complémentaires, il est expédient de renvoyer la cause au Tribunal de première instance pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants (art. 107 al. 2 2e phr. LTF). La requête d'assistance judiciaire de la recourante est admise (art. 64 al. 1 LTF), les frais judiciaires sont ainsi répartis par moitié entre les parties - dès lors que l'intimé ne s'est pas déterminé, il est considéré avoir partiellement succombé au recours (ATF 123 V 156 consid. 3) - et les dépens compensés (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est partiellement admis dans la mesure de sa recevabilité, l'arrêt cantonal est annulé en tant qu'il confirme le ch. 7 du jugement de première instance (indemnité équitable de l'art. 124 CC) et la cause est renvoyée au Tribunal de première instance pour instruction et nouvelle décision au sens des considérants.

2.

La requête d'assistance judiciaire de la recourante est admise et Me Férida Béjaoui Hinnen est désignée comme avocate d'office.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'500 fr., sont mis pour moitié à la charge de la recourante et pour moitié à la charge de l'intimé, la part des frais de justice de la recourante étant provisoirement supportée par la Caisse du Tribunal fédéral.

4.

Les dépens sont compensés.

5.

La Caisse du Tribunal fédéral versera au mandataire de la recourante une indemnité de 1'500 fr. à titre d'honoraires d'avocat d'office.

6.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile, et au Tribunal de première instance.

Lausanne, le 30 mai 2013

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président: von Werdt

La Greffière: de Poret Bortolaso