



POUVOIR JUDICIAIRE

C/22575/2020

ACJC/1646/2023

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 13 DÉCEMBRE 2023

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, recourante contre un jugement rendu par la 19ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 21 février 2023, représentée par Me Magda KULIK, avocate, KULIK SEIDLER, rue du Rhône 116, 1204 Genève,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, représenté par Me Diane BROTO, avocate, CG PARTNERS, rue du Rhône 100, 1204 Genève.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18 décembre 2023.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/2452/2023 du 21 février 2023, reçu le 23 février 2023 par les parties, le Tribunal de première instance, statuant sur incident, a dit que la clause de liquidation du contrat de mariage signé par A_____ et B_____ le 31 janvier 2014 n'était pas valable (chiffre 1 du dispositif), renvoyé la décision sur les frais à la décision finale (ch. 2) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3).
- B.**
- a.** Par acte déposé le 27 mars 2023 au greffe de la Cour de justice, A_____ a formé appel de ce jugement ("avec conversion possible en recours"), sollicitant son annulation. Cela fait, elle a conclu à l'irrecevabilité des pages 5 à 14 et des allégués n° 8, 9, 16 à 19, 37 à 39, 76, 84 à 89 des plaidoiries finales de B_____, à la constatation de la validité de la clause de liquidation contenue dans le contrat de mariage du 31 janvier 2014, à ce que la Cour dise, qu'en toute hypothèse, les biens communs des parties seraient partagés à parts égales dans la composition prévue par la première clause dudit contrat et sans la reprise des biens propres, en nature ou en valeur, au sens de l'art. 242 al. 1 CC ou de toute autre disposition, à l'exception des effets exclusivement attachés à l'usage personnelle, ainsi que les éventuelles créances en réparation d'un tort moral, et déboute B_____ de toutes autres conclusions, sous suite de frais judiciaires et dépens. Subsidiairement, elle sollicite le renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision.
- b.** Dans sa réponse, B_____ a conclu à l'irrecevabilité de l'appel, s'en est rapporté à justice quant à la recevabilité d'un recours, à l'irrecevabilité des allégués n° 1 à 177 dudit recours et au rejet de celui-ci, sous suite de frais judiciaires et dépens.
- c.** Dans leurs réplique et duplique, les parties ont persisté dans leurs conclusions.
- d.** Par avis du greffe de la Cour du 13 octobre 2023, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :
- a.** B_____, né le _____ 1953, et A_____, née le _____ 1968, se sont mariés le _____ 2000 à C_____ (GE).
- b.** Ils sont les parents de la majeure D_____, née le _____ 2001, et du mineur E_____, né le _____ 2009.
- B_____ est également le père adoptif de la majeure F_____, fille de sa précédente épouse.

c. Par acte notarié du 31 janvier 2014, les parties ont conclu un contrat de mariage instituant le régime matrimonial de la communauté universelle de biens avec effet rétroactif au jour du mariage.

Ce contrat prévoyait que "tous les actifs et passifs actuels des époux [faisaient] désormais partie de leurs biens communs, à la seule exception de leurs biens propres respectifs de par la loi (à savoir leurs effets exclusivement affectés à l'usage personnel, ainsi que leurs éventuelles créances en réparation d'un tort moral)".

Ce contrat contenait également une clause intitulée "clause de liquidation", laquelle précisait qu'"en cas de décès de l'un des époux, de changement de régime matrimonial, ainsi que de séparation de corps, de divorce, ou encore de séparation de biens légale ou judiciaire, les biens communs ser[ai]ent partagés par moitié entre les époux".

d. Les parties se sont séparées en juin 2018.

e. Par acte du 10 novembre 2020, B_____ a formé une requête unilatérale en divorce, concluant notamment à ce que le Tribunal constate préalablement la nullité de la clause de liquidation contenue dans le contrat de mariage du 31 janvier 2014.

Il a allégué que cette clause, qui permettait un partage par moitié des biens communs des parties également en cas de divorce, dérogeait à l'art. 242 al. 1 CC qui était de nature impérative. Cette clause étant nulle, il devait être autorisé, dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial, à reprendre des biens communs ceux qui auraient formé ses biens propres sous le régime de la participation aux acquêts. La conclusion du contrat de mariage faisait suite à d'intenses pressions exercées par A_____ afin qu'il favorise leurs enfants communs. Il existait, en outre, une disproportion manifeste entre son patrimoine et celui apporté par la précitée, la fortune du couple étant majoritairement constituée de biens qu'il avait acquis par héritage ou donation, soit en particulier trois immeubles sis rue 1_____, rue 2_____ et rue 3_____ à Genève.

f. Lors de l'audience du 24 février 2021, B_____ a persisté dans ses conclusions.

A_____ a acquiescé au principe du divorce, au maintien de l'autorité parentale conjointe sur le mineur E_____, à l'attribution de la garde de celui-ci en sa faveur, un droit de visite devant être réservé au père, et a requis l'attribution du domicile conjugal.

g. Lors de l'audience du 14 juin 2021, les parties ont sollicité du Tribunal, à l'issue d'un échange d'écritures, la convocation d'une audience portant sur la limitation de

la procédure à la question de la validité de la clause de liquidation contenue dans leur contrat de mariage.

h. Dans sa réponse, A_____ a notamment conclu à ce que le Tribunal constate préalablement la validité de la clause susvisée.

Elle a allégué que l'art. 242 al. 1 CC n'était pas de nature impérative, si bien que les parties pouvaient y déroger par contrat de mariage. A cet égard, elle a produit un avis de droit de la Professeure Christina FOUNTOULAKIS du 13 juillet 2020, à teneur duquel l'art. 242 al. 3 CC offrait la possibilité aux époux de prévoir non seulement un partage différent de celui par moitié des biens communs réduits à une communauté d'acquêts (art. 242 al. 2 CC), mais aussi de déroger à la règle selon laquelle certain biens propres devaient d'abord être repris (al. 1), à condition que les époux l'aient expressément prévu dans le contrat de mariage, y compris dans l'hypothèse d'un partage faisant suite à un divorce. FOUNTOULAKIS fondait son opinion sur une interprétation littérale, systématique, historique et téléologique de l'art. 242 al. 3 CC. Selon elle, la volonté du législateur d'exclure des dérogations conventionnelles à la reprise des biens propres au sens du régime de la participation aux acquêts ne découlait ni du texte légal finalement adopté, ni des discussions aux Chambres, voire dans les Commissions. Une interprétation historique et téléologique ainsi qu'une interprétation dans le contexte juridique et social actuel, permettait d'arriver à la même conclusion. Ainsi, la clause de liquidation du contrat de mariage était valable.

A_____ a également produit un article de la Professeure Margareta BADDELEY intitulé "Communauté de biens et divorce : l'article 242 al. 1 CC est-il impératif ?" (PJA 2021 p. 454), qui aboutit à une réponse négative, contrairement à la doctrine majoritaire, qui selon elle ne motivait pas ou peu sa position. Elle fondait son opinion sur la base d'une interprétation du texte de loi, de sa genèse, de l'esprit des législations de 1912 et 1988, du concept du droit des régimes et de la logique inhérente à la communauté de biens, ainsi que sur la cohérence des dispositions en matière de régime matrimonial. Elle considérait que d'imposer aux époux en procédure de divorce la reconstitution de la masse des biens communs alors que leur volonté contraire était exprimée explicitement dans leur contrat de mariage serait contraire au concept des régimes matrimoniaux. Dans une note de bas de page, BADDELEY relevait notamment que l'auteur Martin EGGEL était dubitatif sur les arguments de la doctrine majoritaire, qui aboutissait à une restriction de la liberté contractuelle des époux (cf. Vermögensplanung unter Ehegatten im Spannungsfeld der Eheauflösung durch Scheidung oder Tod, in PJA 2019, p. 90 et ss).

A_____ a également allégué que la volonté réelle et commune des parties était de la rendre définitivement propriétaire de la moitié des biens du couple, et que si le Tribunal devait constater que la clause de liquidation n'était pas valable, cette

transmission avait eu lieu par donation (conversion en une donation par les principes *favor contractus et favor negotii*). B_____ souhaitait la privilégier, de sorte qu'il avait en 2011 établi un testament lui laissant la totalité de sa quotité disponible. Il lui avait ensuite fait un don de 2'000'000 fr. en 2013. Ils avaient ensuite consulté un notaire, afin d'instaurer une communauté de biens applicable également en cas de divorce, réduisant les biens propres au profit des biens communs au minimum légal autorisé par la loi. B_____ avait déjà été marié sous le régime de la communauté de biens, sans application en divorce, de sorte qu'il connaissait la distinction. En 2014, ils avaient souhaité rédiger un avenant à leur contrat de mariage, instituant les biens communs possédés par elle-même comme biens propres n'entrant pas dans la communauté, B_____ ne se réservant aucun bien propre. Ce projet n'avait finalement pas abouti. Ils avaient également consulté un fiscaliste en 2016, lequel avait relevé que le contrat de mariage prévoyait le partage par moitié des biens en cas de décès et de divorce, et que si B_____ souhaitait avantager leurs enfants communs, il était possible de modifier la clef de répartition des biens dans le cadre du régime de la communauté des biens (art. 241 al. 2 CC), pour autant que les réserves des enfants soient préservées. Cela n'avait également pas été fait, ce qui démontrait qu'il souhaitait l'avantager elle et non les enfants communs. Enfin, en octobre 2016, les parties avaient signé un pacte successoral, par lequel B_____ renonçait à sa réserve légale héréditaire dans sa succession en faveur des enfants communs, l'inverse n'étant pas prévu.

i. Par ordonnance du 14 octobre 2021, conformément à l'accord des parties, le Tribunal a limité la procédure à la question de la validité de la clause de liquidation du contrat de mariage du 31 janvier 2014.

j. Le 21 octobre 2021, B_____ a produit un avis de droit du Professeur Philippe MEIER du 13 janvier 2021. Ce dernier relevait qu'aucun élément ne permettait de retenir une volonté réelle et commune des parties de déroger à la reprise légale des biens propres en cas de divorce. La clause de liquidation litigieuse avait pour objectif de confirmer un partage par moitié des biens communs dans tous les cas de figure, sans se prononcer sur la composition des biens communs. A cet égard, le contrat de mariage ne mentionnait aucunement l'art. 242 CC. Les parties n'avaient donc pas voulu déroger à la règle de l'art. 242 al. 1 CC. En tous les cas, une telle dérogation aurait été nulle. En effet, selon la doctrine quasi unanime, l'art. 242 al. 1 CC était de nature impérative. L'art. 242 al. 3 CC devait être lu exclusivement en lien avec l'art. 242 al. 2 CC en faisant référence à la faculté offerte aux époux de convenir d'un partage des biens communs autre que par moitié, et non avec l'art. 242 al. 1 CC. Cette approche était déjà celle du Conseil fédéral dans son Message. En outre, le caractère impératif de la reprise des biens propres était également la position qui prévalait sous l'ancien droit.

k. Le 15 novembre 2021, A_____ a produit un avis de droit complémentaire de FOUNTOULAKIS du 11 novembre 2021, laquelle, après analyse de l'avis de droit de MEIER, confirmait sa position.

l. Lors de l'audience du Tribunal du 22 novembre 2021, B_____ a déclaré que suite à leur mariage, le régime matrimonial des parties était celui ordinaire. Après la naissance de leurs enfants, ils souhaitaient favoriser ces derniers en cas de son décès, sa fille adoptive ayant 40 ans à cette époque et une situation établie. Ils avaient consulté le notaire Me G_____, qui leur avait conseillé d'opter pour une communauté de biens. Il se rappelait d'une discussion, mais pas des informations précises. Le notaire Me H_____, qui leur avait en définitive fait signer la convention, l'avait reprise point par point. Il ne se rappelait pas avoir été rendu attentif à la clause de liquidation litigieuse. Son attention n'avait pas été attirée sur le fait qu'un des éléments du contrat de mariage dérogeait au droit suisse, autrement il ne l'aurait pas signé. Il n'était pas clair que dans l'hypothèse d'un divorce, il devait partager ses biens immobiliers ou autres dont il avait hérité. A son sens, le terme de biens communs recouvrait la notion de biens acquis ensemble. Il ne se rappelait pas que les notaires lui auraient expliqué les notions de biens communs, propres et personnels. Il n'avait jamais envisagé de faire don de ses biens immobiliers à A_____. Une donation immobilière, et donc rapportable, aurait changé en cas de décès la quotité disponible. Le but du contrat de mariage n'était pas de dédommager celle-ci du fait qu'elle avait arrêté sa carrière de pianiste internationale. En outre, il lui avait déjà fait un don important de 2'000'000 fr. Il avait également signé un pacte successoral pour favoriser leurs enfants. En décembre 2018, dans le cadre de la séparation, ils avaient consulté le notaire Me I_____, mais il n'avait pas souhaité aller de l'avant avec ce qui avait été discuté, soit le partage par moitié des comptes bancaires et du produit de la vente des immeubles, ayant commencé à avoir des doutes sur la licéité de la clause de liquidation. Lors de son premier divorce, il avait laissé à son ex-épouse des biens immobiliers et il avait dû lui verser une pension importante, mais il avait récupéré tout son héritage et son patrimoine. Dans son esprit, le contrat du 31 janvier 2014 était le même que le contrat en communauté de biens conclu avec sa première épouse. Il n'avait pas dicté ni rédigé la clause de liquidation litigieuse.

A_____ a déclaré qu'elle ne parlait pas français à son arrivée à Genève et, s'agissant de son premier mariage, elle ignorait tout des questions liées au régime matrimonial. Après le décès de sa mère, B_____ était devenu nu-propriétaire de plusieurs immeubles. Il avait évoqué de lui faire des donations pour la remercier d'avoir supervisé des travaux de rénovation dans les immeubles sis rue 2_____ et rue 1_____. Elle vérifiait les comptes établis par la régie et les faisait corriger par le gestionnaire. Il avait été question de lui donner l'immeuble sis rue 2_____, ce qui ne s'était pas fait, B_____ s'étant alors posé la question du changement de régime matrimonial. Cette modification était une manière plus globale de tout partager par moitié. B_____ maîtrisait la situation, dès lors qu'il était un expert

en la matière, alors qu'elle ne connaissait rien au droit ni aux questions fiscales et financières. Lors du rendez-vous chez le notaire, il avait clairement expliqué vouloir que tous les biens soient mis en commun pour que tout soit partagé et ce, en toutes circonstances, notamment en cas de divorce. Le notaire avait été surpris et peu enthousiaste en disant que ce type de contrat était rare. Il avait prévenu B_____ qu'en cas de divorce, il perdrait la moitié de sa fortune et avait tenté de le dissuader. Ce dernier lui avait alors répondu qu'il s'agissait d'une tradition familiale. Le notaire Me H_____ avait également insisté sur tous les points et avait demandé s'il fallait mettre des choses hors des biens communs, ce à quoi B_____ avait répondu "uniquement les effets strictement personnels". Ils n'avaient jamais eu l'intention de distinguer le divorce du décès. Le but du contrat de mariage était de tout partager et non de favoriser leurs enfants, ce qui avait été le but du pacte successoral. Aucun des notaires consultés ne leur avait dit que la clause de liquidation pouvait constituer un problème. En cas contraire, ils auraient procédé d'une autre manière, comme la donation proposée initialement de l'immeuble sis rue 2_____. Elle n'avait pas exercé de pressions sur B_____, qui prenait toutes les décisions, car il en avait la compréhension et l'expertise. Les notaires leurs avaient expliqué ce qu'étaient les biens communs, propres et personnels.

m. Par ordonnance du 22 février 2022, le Tribunal a homologué l'accord partiel des parties, à teneur duquel, dans l'hypothèse où la clause de liquidation serait invalide, devait être invalidée, annulée ou ne devait pas trouver application pour quelque raison que ce soit, il était donné acte aux parties de ce que les contributions d'entretien en faveur de A_____ et du mineur E_____ seraient dues dès le 10 novembre 2020.

n. Dans ses plaidoiries finales sur la question de la validité de la clause de liquidation, B_____ a conclu à ce que le Tribunal dise et constate que celle-ci était nulle et sans effet.

Il a répondu aux allégués de sa partie adverse concernant la validité du contrat de mariage (p. 5 à 14). Il a allégué avoir entrepris, sous la pression de celle-ci - qui avait cessé son activité de pianiste de son propre fait (allégués n° 8 et 9) -, diverses démarches dans le seul but de protéger et favoriser leurs enfants. Il avait ainsi rédigé un testament, réduisant sa fille adoptive à sa réserve, précisant avoir également agi de la sorte en raison du fait qu'il n'avait plus de relation avec elle (allégués n° 16 à 19), puis opté pour la communauté universelle des biens. A aucun moment l'attention des parties n'avait été portée sur la question d'un divorce. Il souhaitait uniquement une communauté de biens conforme en tous points à la systématique légale (allégués n° 37 à 39, 76 et s'agissant des discussions par-devant le notaire Me I_____ allégués n° 84 à 89).

Il a également produit un avis de droit complémentaire de MEIER du 30 janvier 2022, lequel soulignait le caractère controversé des avis de droit sur lesquelles A_____ s'appuyait. Les arguments de ceux-ci tirés des travaux préparatoires, de la comparaison avec le régime de la participation aux acquêts ou encore de l'importance de l'autonomie reconnue aux époux et de leur droit à la planification matrimoniale, n'étaient pas convaincants. La doctrine quasi unanime, comprenant les auteurs contemporains et ceux du texte de loi, s'accordait sur le caractère impératif de l'art. 242 al. 1 CC. Ainsi, les dérogations au régime légal prévoyant un partage par moitié ne pouvaient être admises qu'en lien avec le partage des biens communs restants au sens de l'art. 242 al. 2 CC et non sur l'ensemble des biens communs. L'opinion inverse avait d'ailleurs été rédigée sur commande, les auteurs concernés s'étaient tous, par le passé, prononcés en faveur du caractère impératif de l'art. 242 al. 1 CC. En tous les cas, la clause de liquidation litigieuse ne faisait que référence au partage, confirmant ainsi l'art. 242 al. 2 CC sans qu'il soit dérogé à la règle de reconstitution des biens communs objets du partage (art. 242 al. 1 CC).

o. Dans ses plaidoiries finales, A_____ a persisté dans ses conclusions.

Elle a fait valoir que les nouvelles allégations de B_____ relatives à la conclusion du contrat de mariage, exposées lors de l'audience du 22 novembre 2021, étaient irrecevables. En tous les cas, ce dernier n'avait jamais contesté la validité de la clause litigieuse pour vice de consentement, de sorte que la résolution du contrat de mariage en raison de prétendues pressions exercées était tardive.

p. Dans sa réplique, B_____ a persisté dans ses conclusions et contesté le caractère irrecevable de ses déclarations lors de l'audience du 22 novembre 2021.

q. Dans sa réplique, A_____ a conclu à ce que le Tribunal déclare irrecevables les pages 5 à 14 et les allégués n° 8, 9, 16 à 19, 37 à 39, 76, 84 à 89 des plaidoiries finales de B_____.

Elle a allégué que les plaidoiries finales susvisées contenaient des déterminations sur les allégués de fait de sa propre réponse (pages 5 à 14), ainsi qu'une partie intitulée "rappel des faits", laquelle contenait des allégations nouvelles, concernant la relation de B_____ avec sa fille adoptive, les circonstances entourant la conclusion du contrat de mariage, ainsi que sa propre carrière.

A_____ a, en outre, produit un avis de droit complémentaire de FOUNTOULAKIS, ainsi qu'une prise de position de BADDELEY, sur l'avis complémentaire de MEIER. Les précitées relevaient que la clause de liquidation prévoyait sans équivoque et de manière expresse que les biens communs seraient partagés par moitié et que les parties dérogeaient au partage légal prévu à l'art. 242 al. 1 CC. L'argument selon lequel le droit actuel s'inscrivait dans une

continuité avec l'ancien droit était sans fondement. Sous le régime égalitaire du droit matrimonial révisé, rien ne justifiait le caractère impératif de l'art. 242 al. 1 CC. BADDELEY confirmait que son article paru en 2021 se fondait sur les résultats d'une recherche en vue de l'établissement d'un avis de droit demandé par le conseil de A_____. Elle précisait avoir changé d'avis sur la base de ses recherches et que le passage topique de l'ouvrage "Les effets du mariage" serait revu en ce sens dans sa prochaine édition.

q. Dans sa duplique spontanée, B_____ a persisté dans ses conclusions.

- D. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a retenu que la doctrine majoritaire, et quasi unanime, s'accordait sur le caractère impératif de l'art. 242 al. 1 CC. La position contraire soutenue par FOUNTOULAKIS et BADDELEY était très minoritaire. Par le passé, ces dernières avaient d'ailleurs admis le caractère impératif de l'article précité et elles n'expliquaient pas clairement ce revirement de position, ni n'avaient procédé, en l'état, à une modification de leurs ouvrages en ce sens.

Il se justifiait donc de suivre le courant majoritaire et de retenir le caractère impératif de l'art. 242 al. 1 CC. Les parties ne pouvaient ainsi pas déroger, lors de la signature de leur contrat de mariage, au principe de reprise par chaque époux des biens communs qui auraient formé leurs biens propres sous le régime de la participation aux acquêts.

Compte tenu de cette impossibilité, il n'était pas nécessaire d'analyser la volonté des parties s'agissant de la portée de la clause de liquidation litigieuse lors de la signature du contrat de mariage. Ladite clause ne semblait, en tous les cas, pas faire clairement référence à une dérogation à l'art. 242 al. 1 CC et ne mentionnait pas expressément une quelconque renonciation au principe de la reprise par chacun des époux de ses biens propres. Au contraire, cette clause semblait simplement reprendre la règle prévue à l'art. 242 al. 2 CC instaurant un partage par moitié des biens communs, sans qu'il soit fait référence à la composition de ces biens communs.

La clause litigieuse n'était donc pas valable.

EN DROIT

1. **1.1** La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité de l'appel ou du recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC).

1.1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) rendues dans des affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Une décision est finale, au sens de l'art. 236 CPC, lorsqu'elle met fin à la procédure, que ce soit par une décision au fond, pour un motif tiré du droit matériel, ou par une décision d'irrecevabilité, pour un motif de procédure. La décision partielle, soit celle qui statue, de manière finale, sur un ou plusieurs chefs d'une demande, mais renvoie l'examen d'un ou plusieurs autres à une décision ultérieure (ATF 132 III 785 consid. 2), est assimilée à une décision finale, dès lors qu'elle met un terme à l'instance relativement aux demandes concernées, mais non à la procédure (l'instance perdue à raison de la partie non tranchée du litige). Le jugement partiel est attaquant immédiatement (ATF 135 III 212 consid. 1.2; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n° 2336; JEANDIN, Commentaire romand CPC, 2019, n° 8 ad art. 308 CPC).

La décision qui ne traite qu'une partie des conclusions formulées n'est une décision partielle (au sens de l'art. 91 LTF) que lorsque ces conclusions peuvent être jugées indépendamment des autres. L'indépendance doit être comprise en ce sens, d'une part, que les conclusions cumulées auraient aussi pu être l'objet d'une procédure distincte; d'autre part, l'indépendance suppose que la décision attaquée statue entièrement sur une partie de l'ensemble de l'objet du procès, de sorte qu'il n'y a pas de risque que la décision finale sur le reste de l'objet du procès soit en contradiction avec la décision partielle déjà entrée en force (ATF 141 III 395 consid. 2.4, in JdT 2015 II 428; 135 III 212 consid. 1.2.2; arrêts du Tribunal fédéral 4A_163/2022 du 8 juin 2022 et 4A_116/2020 du 3 avril 2020 consid. 2.1.2).

La décision relative aux effets accessoires du divorce est finale lorsqu'elle tranche définitivement toutes les questions qui se posent, sans aucun renvoi à l'autorité précédente. Conformément au principe de l'unité du jugement de divorce (art. 283 al. 1 CPC), la décision sur les effets accessoires du divorce ne peut pas être partielle au sens de l'art. 91 let. a LTF, sauf dans le cas de l'art. 283 al. 2 CPC, qui prévoit, pour de justes motifs, le renvoi des époux à faire trancher la liquidation de leur régime matrimonial dans une procédure séparée (arrêt du Tribunal fédéral 5A_996/2019 du 20 avril 2020 consid. 1.2).

La décision est incidente, au sens de l'art. 237 al. 1 CPC, si l'instance de recours pourrait prendre une décision contraire qui mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable. L'art. 237 al. 1 CPC ne s'applique donc pas chaque fois que le tribunal a décidé, pour simplifier le procès, de limiter d'abord la procédure à des questions ou des conclusions déterminées conformément à l'art. 125 let. a CPC (arrêt du Tribunal fédéral 4A_545/2014 du 10 avril 2015 consid. 2.1).

1.1.2 Le recours est recevable contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance, dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b

ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC).

Lorsque le tribunal tranche, selon l'art. 125 let. a CPC, une question qui n'a pas d'incidence sur l'existence de l'instance, comme la qualification d'un contrat, il s'agit d'une "autre décision" au sens de l'art. 319 let. b CPC. En effet, une telle décision ne peut pas être qualifiée d'incidente au sens de l'art. 237 CPC, car son renversement par l'instance de recours ne mettrait pas fin au procès (ACJC/456/2016 du 8 avril 2016 consid. 1.2; TAPPY, Commentaire romand CPC, 2019, n° 7 ad art. 237 CPC).

1.1.3 L'intitulé erroné d'un acte de recours - au sens large - ne saurait influencer sa recevabilité, pour autant qu'il remplisse les conditions formelles de la voie de droit en cause (ATF 138 I 367 consid. 1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_198/2019 du 29 mars 2019 consid. 3).

1.2 En l'occurrence, la décision attaquée se prononce uniquement sur la validité d'une clause du contrat de mariage conclu entre les parties, question concernant la liquidation de leur régime matrimonial, soit un effet accessoire du divorce.

Cette décision ne résolvant pas définitivement toutes les questions qui se posent dans le cadre de la procédure de divorce des parties, elle n'est pas finale. Contrairement à ce que soutient la recourante, elle ne peut pas non plus être qualifiée de partielle, dès lors que la jurisprudence exclut un tel caractère pour une décision portant sur les effets accessoires du divorce, sous réserve du cas de figure prévu à l'art. 283 al. 2 CPC, qui n'est pas réalisé en l'espèce et dont la recourante ne soutient pas qu'il le soit. Le jugement entrepris ne constitue pas non plus une décision incidente au sens de l'art. 237 al. 1 CPC, dès lors qu'une décision contraire de la Cour ne mettrait pas fin au procès.

En revanche, cette décision traite préalablement d'une question de droit matériel dont dépend la suite de la procédure, soit la liquidation du régime matrimonial des parties, en ce sens que le jugement entrepris règle définitivement la question de la composition des biens communs soumis au partage. Ce jugement sur incident ne met pas fin à la procédure, mais constitue uniquement une étape préalable pour parvenir au jugement final de divorce.

Il s'ensuit que seule la voie du recours est ouverte, ce que le jugement entrepris a d'ailleurs expressément mentionné.

Le fait que la recourante ait qualifié son acte d'appel ne fait pas obstacle à sa recevabilité, celui-ci pouvant être traité comme un recours, dès lors qu'il remplit les conditions formelles de cette voie de droit. En effet, il a été introduit dans le délai de trente jours dès la notification du jugement entrepris et respecte les exigences de forme (art. 130 al. 1, 131 et 321 al. 1 CPC).

-
2. Reste à examiner si le jugement attaqué peut causer un préjudice difficilement réparable à la recourante.

2.1 Constitue un "préjudice difficilement réparable" toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, qui ne peut être que difficilement réparée dans le cours ultérieur de la procédure. Il y a lieu de se montrer restrictif avant d'admettre la réalisation de cette condition (JEANDIN, op. cit., n° 22 ad art. 319 CPC; HOHL, op. cit., n° 2485), qu'il appartient au recourant d'alléguer et d'établir, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (ATF 134 III 426 consid. 1.2; ACJC/353/2019 du 1^{er} mars 2019 consid. 3.1.1; ACJC/1827/2018 du 13 décembre 2018 consid. 2.1.2).

Une simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci ne constitue pas un préjudice difficilement réparable (SPÜHLER, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2017, n° 7 ad art. 319 CPC).

2.2 En l'espèce, il n'est pas contesté par l'intimé que le jugement entrepris risque de causer un préjudice difficilement réparable à la recourante. En effet, la validité de la clause de liquidation litigieuse constitue une question préalable importante pour la liquidation du régime matrimonial. Elle détermine quels biens devront être partagés entre les parties à titre de biens communs, en particulier si les biens immobiliers hérités des parents de l'intimé en font ou non parties.

Compte tenu de l'importance de cette question préalable, soit la composition des biens à partager, et de ses répercussions conséquentes sur la liquidation du régime matrimonial, il se justifie de pouvoir attaquer immédiatement le jugement entrepris. Il ne serait effectivement pas raisonnable d'attendre un jugement final, qui pourrait avoir procédé à une liquidation du régime matrimonial longue et coûteuse inutilement, notamment en expertisant des biens immobiliers, étant également relevé que les parties s'accordent sur le fait que leur fortune est conséquente. Il ne s'agit donc pas d'un simple risque de prolongation de la procédure ou d'accroissement des frais usuels, mais de procéder à une liquidation de régime matrimonial complexe de manière erronée et de devoir tout recommencer pour déterminer les biens à partager ou non entre les parties.

Partant, le recours est recevable.

3. La cognition de la Cour est limitée à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

La procédure est soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) et au principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC).

4. En matière de recours, les conclusions, allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

Concernant la recevabilité des allégués n° 1 à 177 du mémoire de recours, seuls ceux déjà retenus par le premier juge seront pris en compte par la Cour. Il n'est toutefois pas nécessaire de statuer sur la recevabilité de chacun de ceux-ci, question non déterminante pour l'issue du litige.

5. La recourante fait grief au Tribunal d'avoir considéré que l'art. 242 al. 1 CC était de nature impérative et de ne pas s'être prononcé sur ses arguments subsidiaires.

5.1.1 La communauté universelle se compose de tous les biens et revenus des époux qui ne sont pas biens propres de par la loi (art. 222 CC). Les biens propres de chaque époux comprennent de par la loi les effets exclusivement affectés à son usage personnel, ainsi que ses créances en réparation d'un tort moral (art. 225 al. 2 CC).

Lorsque la communauté de biens prend fin par le décès d'un époux ou par l'adoption d'un autre régime, elle se partage par moitié entre les époux ou leurs héritiers (art. 241 al.1 CC). Par contrat de mariage les époux peuvent convenir d'un partage autre que par moitié (al. 2). Ces conventions ne peuvent porter atteinte à la réserve des descendants (al. 3).

Aux termes de l'art. 242 al. 1 CC, en cas de divorce, de séparation de corps, de nullité de mariage ou de séparation de biens légale ou judiciaire, chacun des époux reprend ceux des biens communs qui auraient formé ses biens propres sous le régime de la participation aux acquêts. Les biens communs restants sont partagés par moitié entre les époux (al. 2). Les clauses qui modifient le partage légal ne s'appliquent pas, à moins que le contrat de mariage ne prévoie expressément le contraire (al. 3).

Le partage de la communauté sera donc opéré différemment en cas de décès ou d'adoption d'un autre régime matrimonial, d'une part, et en cas de divorce, de séparation de corps, de nullité du mariage ou de séparation de biens légale ou judiciaire, d'autre part (art. 241 et 242 CC). C'est en effet l'une des caractéristiques d'une telle solution que, si le mariage ou le régime se termine dans un contexte conflictuel, les époux n'ont pas à procéder à un partage par moitié des biens communs si leurs apports à la communauté n'étaient pas égaux (STEINAUER/FOUNTOULAKIS, L'acquisition d'un immeuble par un couple, société simple, copropriété ou communauté réduite, in Revue de droit privé et fiscal du patrimoine, Centre de droit notarial, Not@lex 2015, p. 117).

Cette solution est, en effet, justifiée par le fait que le divorce montre que le mariage ou à tout le moins le régime de communauté a abouti à un échec et qu'il convient par conséquent de rétablir la situation patrimoniale initiale (DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, Les effets du mariage, 2017, n° 1585; CHRISTINAT, Commentaire pratique Droit matrimonial, 2016, n° 2 ad art. 242 CC).

Les communs et les propres sont disjoints dans leur composition au jour de la dissolution du régime (art. 236 al. 3 CC). Les biens concernés par l'art. 242 CC sont ceux définis à l'art. 198 ch. 2 et 4 CC, les biens de l'art. 198 ch. 1 et 3 CC étant déjà considérés comme propres dans le régime de la communauté de biens au sens de l'art. 225 al. 2 CC (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 2022, n° 4 ad art. 242 CC; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, op. cit., n° 1585, CHRISTINAT, op. cit., n° 6 ad art. 242 CC). Par conséquent, en cas de divorce ou de situation analogue au sens de l'art. 242 al. 1 CC, la communauté entre époux est ramenée à une communauté d'acquêts (art. 223 CC; HAUSHEER/AEBI-MULLER, op. cit., n° 1 ad art. 242 CC; SCHULER-SCHEURER, Kurzkomentar ZGB, 2018, n° 1 ad art. 242 CC; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, op. cit., n° 1585) et est liquidée comme telle (SCHULER-SCHEURER, op. cit., n° 1 ad art. 242 CC).

Selon l'art. 242 al. 3 CC, les clauses qui modifieraient le partage légal ne peuvent porter que sur la règle de partage des biens communs selon l'al. 2, mais non la reprise des biens propres au sens de l'al. 1 CC. Ces clauses doivent résulter expressément du contrat de mariage et viser également le cas de dissolution judiciaire (DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, op. cit., n° 1588).

En effet, selon la doctrine majoritaire l'art 242 al. 1 CC est de droit impératif (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, 1996, n° 9 ad art. 242 CC; HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, op. cit., n° 3 ad art. 242 CC; CHRISTINAT, op. cit., n° 12 ad art. 242 CC; GENNA, Orell Füssli Kommentar ZGB, 2016, n° 5 ad art. 242 CC; BURCKHARDT BERTOSSA/TRACHSEL, Arbeitskreis 2: Nachlassplanung bei komplexen Familienverhältnissen: Ein Workshopbericht, in Neunte Schweizer Familienrecht, 2018, p. 99ss; MEIER, Commentaire romand CC I, 2023, n° 3 ad art. 242 CC; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, op. cit., n° 1588; GEISER, Familie und Geld, FamPra.ch 2014, p. 890; NÄF-HOFMANN/NÄF-HOFMANN, Das neue Ehe- und Erbrecht im Zivilgesetzbuch, 1989, n° 2400). Ce n'est qu'au moment de la liquidation (par ex. dans le cadre de la convention sur les effets accessoires du divorce et avec la ratification du juge, art. 279 CPC) qu'il peut y être dérogé (art. 527 ch. 3 et 527 ch. 4 CC demeurant toutefois réservés). La liberté conventionnelle que le législateur a voulu laisser aux époux dans la participation aux acquêts (art. 217 al. 1 CC, qui leur permet de prévoir par contrat de mariage que la clause de modification de la participation légale au bénéficiaire s'appliquera aussi en cas de dissolution "extraordinaire" du régime) trouve son équivalent à l'art. 242 al. 3 CC, qui ne concerne cependant que la clause de modification du partage légal des biens communs de l'art. 241 CC, non la règle de reprise prévue à l'al. 1. En d'autres termes, les conventions réservées à l'al. 3 ne peuvent affecter que la répartition par moitié des biens communs restants (al. 2), mais non la reprise des biens propres au sens de l'art. 242 al. 1 CC. Cette disposition est en effet rendue nécessaire par la structure spécifique du régime de la communauté

des biens (fort différente de celle du régime de la participation aux acquêts) et a une fonction protectrice, comme sous l'ancien droit, qu'il n'a jamais été question de supprimer durant les travaux préparatoires. L'impérativité n'était pas controversée sous l'ancien droit; la révision n'a rien voulu y changer (MEIER, op. cit., n° 3 ad art. 242 CC).

Cela sert également à protéger le conjoint qui a opté (le plus souvent) pour une communauté économique étroite avec son partenaire pour des raisons idéalistes. Le fait que les biens communs restants soient en principe partagés par moitié conformément à l'art. 242 al. 2 CC, correspond au principe de base de la communauté de biens et s'inspire de la règle de dissolution de la participation aux acquêts. Par ailleurs, l'al. 3 tient compte de la liberté de contracter le mariage et permet de prévoir par contrat de mariage un autre partage des biens communs restants. La capacité d'adaptation du régime de la communauté de biens est ainsi accrue, notamment en tenant compte des époux exerçant une activité professionnelle. La condition de la convention expresse garantit que le partage conventionnel des biens communs ne s'applique en cas de divorce, de séparation, d'annulation du mariage ou de décision judiciaire de séparation de biens que si les époux ont pensé à ce cas lors de la conclusion du contrat. Cette disposition sert donc également la sécurité juridique (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, op. cit., n° 9 ad art. 242 CC).

Contrairement à l'avis susvisé de la doctrine dominante, l'auteur BREITSCHMID considère qu'un examen plus approfondi révèle que l'art. 242 al. 3 CC, en cas de divorce, laisse à la libre disposition des époux soumis au régime de la communauté de biens non seulement le partage des biens communs, mais aussi la reprise des biens propres (art. 242 al. 1 CC); dès lors, il est possible de convenir que l'époux tenant le ménage bénéficie d'une participation aux biens propres de son conjoint. Dans les cas individuels, un contrôle du contenu ou une contestation pour erreur permettront de déterminer si un accord sur le partage est contraire à la systématique légale (BREITSCHMID, *Ist art. 242 Abs 1 ZGB (Rücknahme der Eigengüter bei Auflösung der Gütergemeinschaft durch Scheidung) zwingendes Recht?*, in *famPra.ch* 2001, p. 430).

L'auteur BORNHAUSER, quant à lui, relève que si l'on se base uniquement sur le texte et la systématique des alinéas de l'art. 242 CC, on peut défendre l'opinion selon laquelle les époux ne doivent pouvoir influencer par contrat de mariage que la répartition des biens communs. Il doit donc leur être interdit de pouvoir modifier la composition des biens communs (art. 242 al. 1 CC), raison pour laquelle cet alinéa est considéré comme impératif. Toutefois, il faut tenir compte du fait que le législateur a, en outre, voulu une certaine harmonisation avec le régime matrimonial de la participation aux acquêts, dans lequel l'art. 217 CC permet aux époux de "tenir compte de leur situation particulière", raison pour laquelle, l'art. 242 al. 1 CC ne devrait pas être considéré comme impératif,

estimant ainsi l'opinion de BREITSCHMID tout à fait pertinente (BORNHAUSER, *Der Ehe- und Erbvertrag*, 2012, p. 67 et 68).

Les auteurs HAUSHEER et AEBI-MÜLLER objectent toutefois à l'avis de BREITSCHMID, soutenu par BORNHAUSER - soit qu'une participation de l'époux qui tient le ménage aux biens propres de l'autre, notamment pour compenser la renonciation à une activité lucrative pendant le mariage, peut être valablement convenue en cas de divorce - qu'une perte de carrière due au mariage est d'abord prise en compte par le partage des économies réalisées pendant le mariage (acquêts au sens de l'art. 197 CC), ainsi que, le cas échéant, par l'entretien après le mariage (art. 125 CC) ou encore par le partage de la prévoyance professionnelle (art. 122 ss CC). En outre, le juge du divorce devrait en tout cas tenir compte, lors de la détermination de la perte d'entretien due au divorce (le "dommage du divorce"), d'une convention contraire à l'art. 242 al. 1 CC, à la charge de l'époux créancier. Il pourrait exceptionnellement en aller autrement dans les cas où la situation économique de l'époux exerçant une activité lucrative ne permet pas d'assurer un entretien suffisant après le divorce ou lorsque les époux devaient déjà régulièrement, avant le divorce, épuiser la fortune de l'un d'entre eux pour l'entretien conjugal. Toutefois, un assouplissement de l'art. 242 al. 1 CC, au cas par cas, compromettrait la sécurité juridique visée par cette disposition légale (HAUSHEER/AEBI-MÜLLER, *op. cit.*, n° 3 ad art. 242 CC).

5.1.2 Pour interpréter un contrat - y compris de mariage -, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective); si elle aboutit, cette démarche conduit à une constatation de fait. S'il n'y parvient pas, il doit interpréter les déclarations et comportements des parties selon le principe de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances; en procédant à une telle interprétation objective, il résout une question de droit (arrêt du Tribunal fédéral 5A_712/2019 du 16 avril 2020 consid. 3.2.2 et les références citées).

Dans le cadre de l'interprétation d'une clause contractuelle, les juges sont tenus de respecter le principe selon lequel il faut préférer l'interprétation des clauses ambiguës qui correspond à la législation. Comme celle-ci a, en règle générale, opéré une pesée des intérêts en présence, la partie qui veut s'en écarter doit l'exprimer de façon suffisamment claire dans le contrat (ATF 122 III 118 consid. 2a; 119 II 368 consid. 4b; 115 II 264 consid. 5a).

Selon le principe de la conversion, admis par la jurisprudence et la doctrine, un acte juridique nul peut être interprété comme un acte valable permettant d'obtenir approximativement le même résultat, à condition que les exigences de l'acte de remplacement soient également remplies, que celui-ci n'aille pas, dans ses conséquences, plus loin que l'acte nul, et que la conversion ne soit pas contraire au

but de la norme dont découle la nullité de l'acte à convertir (ATF 126 III 182 consid. 3b; 133 III 311 consid. 3.4.2).

5.1.3 La jurisprudence déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) le devoir pour le juge de motiver sa décision. Le juge doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision. En revanche, une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. lorsqu'elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre. L'autorité ne doit toutefois pas se prononcer sur tous les moyens des parties; elle peut se limiter aux questions décisives (arrêt du Tribunal fédéral 5A_17/2020 du 20 mai 2020 consid. 3.2.1 et les références citées).

5.1.4 L'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC) est un principe fondamental de l'ordre juridique suisse (art. 5 al. 3 Cst.). Constitue un abus de droit l'attitude contradictoire d'une partie. Lorsqu'une partie adopte une certaine position, elle ne peut pas ensuite soutenir la position contraire, car cela revient à tromper l'attente fondée qu'elle a créée chez sa partie adverse; si elle le fait, c'est un *venire contra factum proprium*, qui constitue un abus de droit. La prétention de cette partie ne mérite alors pas la protection du droit (arrêt du Tribunal fédéral 4A_590/2016 du 26 janvier 2017 consid. 2.1).

5.2.1 En l'espèce, comme exposé *supra*, la doctrine largement majoritaire considère que l'art. 242 al. 1 CC est de nature impérative. L'avis contraire exprimé par FOUNTOULAKIS, BADDELEY et BREITSCHMID, également soutenu, dans une certaine mesure, par BORNHAUSER, constitue donc un courant doctrinal minoritaire. Contrairement à ce que soutient la recourante, l'auteur EGGEL dans son article cité en bas de page par BADDELEY (cf. consid. C.h partie "EN FAIT" *supra*) ne se prononce pas expressément sur la nature impérative ou non de l'art. 242 al. 1 CC, de sorte que son opinion n'est pas déterminante.

Contrairement à ce que soutient la recourante, la doctrine majoritaire, notamment HAUSHEER et AEBI-MÜLLER dans la dernière édition du commentaire bâlois, ne se fonde pas exclusivement sur l'avis exprimé à l'époque par HAUSHEER, REUSSER et GEISER dans le commentaire bernois. En effet, elle justifie sa position et argumente celle-ci. HAUSHEER et AEBI-MÜLLER ont d'ailleurs tenu compte des arguments soulevés par la doctrine minoritaire, notamment BREITSCHMID, sans pour autant considérer ceux-ci comme suffisants et convaincants. Ils ont ainsi

confirmé leur position et la nature impérative de l'art. 242 al. 1 CC, comme la majorité des auteurs qui se sont exprimés sur ce sujet.

Il n'est toutefois pas déterminant que BADDELEY et BREITSCHMID aient changé d'opinion sur la nature dudit article à la suite de l'examen d'un cas concret. Ainsi, les arguments développés par la recourante, selon lesquels BADDELEY n'aurait pas rédigé la partie relative à l'art. 242 al. 1 CC dans l'ouvrage "Les effets du mariage" ou que cette partie serait revue dans la prochaine édition, dont la publication prendrait du temps, afin de refléter son opinion, ne sont pas pertinents. Il en va de même du fait que FOUNTOULAKIS aurait également changé d'avis, étant relevé, à l'inverse du Tribunal, qu'elle n'a pas abordé la nature de l'art. 242 al. 1 CC dans son article paru dans la revue Not@lex de 2015.

Les avis de droit contraires produits par les parties procèdent chacun à une analyse pertinente et détaillée de l'art. 242 al. 1 CC, de sorte qu'aucun n'apparaît plus convainquant que l'autre, contrairement à ce que soutient la recourante. Les arguments soulevés par FOUNTOULAKIS s'agissant notamment de sa propre interprétation littérale, systématique, téléologique et historique de cet article ont tous été examinés et contredits par MEIER. A cet égard, il sied de relever que BORNHAUSER considère qu'une interprétation littérale et systématique de l'art. 242 al. 1 CC plaide en faveur de l'opinion doctrinale majoritaire.

Dans leurs écritures, les parties procèdent également chacune à de longs développements concernant leur propre interprétation littérale, systématique, téléologique et historique de l'art. 242 CC, dont aucune n'emporte conviction sur l'autre.

Ainsi, dans ces circonstances, le premier juge était fondé à suivre l'opinion de la doctrine largement majoritaire, qui justifie sa position, et retenir que l'art. 242 al. 1 CC était de nature impérative, de sorte que les parties ne pouvaient pas y déroger par contrat de mariage. Leurs biens propres au sens du régime matrimonial de la participation aux acquêts ne seront donc pas soumis au partage dans le cadre de la liquidation de leur régime matrimonial.

5.2.2 Compte tenu de ce qui précède, le premier juge était également fondé à retenir que l'examen de la réelle et commune volonté des parties s'agissant de la portée de la clause de liquidation litigieuse, lors de la conclusion du contrat de mariage, n'était pas nécessaire. En effet, ces dernières ne pouvant pas déroger à l'art. 242 al. 1 CC, il importe peu d'interpréter ladite clause.

Le Tribunal a toutefois relevé à cet égard que cette clause de liquidation ne faisait pas clairement référence à une dérogation à l'art. 242 al. 1 CC, ce qui n'est pas critiquable. En effet, ceux qui souhaitent s'écarter de la législation en vigueur - si par hypothèse celle-ci était de nature dispositive, ce qui n'est pas le cas en l'espèce - doivent l'exprimer de façon suffisamment claire. Or, la lecture du contrat de

mariage et de ladite clause ne permet pas de retenir, sans équivoque, que les biens communs des parties à partager par moitié comprennent également leurs biens propres au sens du régime de la participation aux acquêts. L'art. 242 al. 1 et 3 CC n'est d'ailleurs aucunement mentionné dans le contrat de mariage. Il n'est donc pas évident que les parties aient voulu déroger au système légal.

Par ailleurs, selon la jurisprudence, il se justifie de préférer l'interprétation d'une clause contractuelle ambiguë comme correspondant à la législation. La clause de liquidation doit ainsi être interprétée comme reprenant la règle de partage prévue à l'art. 242 al. 2 CC, soit le partage par moitié des biens communs, même en cas de divorce, après la reprise des biens propres conformément à l'art. 242 al. 1 CC.

5.2.3 L'examen de la réelle et commune volonté des parties s'agissant de la portée de la clause de liquidation litigieuse n'étant pas nécessaire pour l'issue du litige, le grief de constatation arbitrairement incomplète des faits soulevé par la recourante à cet égard n'a pas à être traité par la Cour.

Pour ce même motif, la question de la recevabilité des pages 5 à 14 et des allégués n° 8, 9, 16 à 19, 37 à 39, 76, 84 à 89 des plaidoiries finales de B_____ n'a pas non plus à être résolue.

5.2.4 La recourante fait encore valoir que le premier juge aurait violé son droit d'être entendue et commis un déni de justice en n'examinant pas son argumentation subsidiaire fondée sur l'interdiction de l'abus de droit et le principe de conversion.

Or, même en application du principe de conversion, la clause de liquidation litigieuse ne déploierait pas d'effets entre les parties. En effet, cette clause ne saurait être convertie en une donation globale de la moitié de tous les biens propres de l'intimé, comme soutenu par la recourante, dès lors qu'une telle conversion serait contraire au but impératif de l'art. 242 al. 1 CC, soit la reprise des biens propres de chaque partie avant le partage de leurs biens communs. A nouveau, il n'est pas évident que les parties auraient souhaité déroger au but de cet article en procédant notamment à une telle donation, en cas de divorce, dans le cadre de leur contrat de mariage. L'intimé a d'ailleurs, durant la vie commune, déjà procédé, sans ambiguïté, à une importante donation de 2'000'000 fr. en faveur de la recourante.

La prétendue volonté des parties de déroger à la reprise des biens propres avant le partage des biens communs n'ayant pas été, à juste titre, retenue par le premier juge, aucune attitude contradictoire de l'intimé à cet égard ne saurait lui être reprochée. Il ne commet donc pas d'abus de droit en défendant la thèse de l'invalidité de la clause de liquidation litigieuse.

Il s'ensuit que la nature impérative de l'art. 242 al. 1 CC et, par surabondance, le fait que les parties n'ont pas clairement voulu déroger à celui-ci, ont ainsi scellé l'issue du litige. Le premier juge n'a donc pas commis un déni de justice en ne traitant pas expressément les arguments subsidiaires, et non pertinents, de la conversion et d'un prétendu abus de droit, ceux-ci étant également résolus par les constats précités du Tribunal.

Le jugement entrepris est, en outre, suffisamment motivé, de sorte qu'aucune violation du droit d'être entendue de la recourante ne saurait être retenu à ce titre. En effet, le premier juge a brièvement motivé les raisons pour lesquelles il considérait que les parties n'avaient pas clairement indiqué, dans leur contrat de mariage, vouloir déroger à l'art. 242 al. 1 CC. La recourante a d'ailleurs été en mesure de comprendre les motifs ayant conduit le Tribunal à retenir l'invalidité de la clause de liquidation litigieuse.

5.2.5 Par conséquent, compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, le recours sera rejeté et le jugement entrepris confirmé.

- 6.** Les frais judiciaires du recours seront fixés à 3'000 fr. (art. 41 RTFMC) et mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés à due concurrence avec l'avance fournie par celle-ci, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Elle sera ainsi condamnée à verser 2'000 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire.

La recourante sera également condamnée à payer à l'intimé la somme de 5'000 fr. à titre de dépens de recours, débours et TVA inclus (art. 95 al. 3, 96 et 105 al. 2 CPC; art. 84, 85, 87 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC), compte tenu de l'importance des écritures de recours.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 27 mars 2023 par A_____ contre le jugement JTPI/2452/2023 rendu le 21 février 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22575/2020.

Au fond :

Le rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de recours à 3'000 fr., les met à la charge de A_____ et les compense entièrement avec l'avance versée par elle, acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ à verser 2'000 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Condamne A_____ à verser à B_____ 5'000 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Sandra CARRIER, greffière.

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Sandra CARRIER

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

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.