

# **GE\_GERICHTE ACJC/1105/2022 vom 25. August 2022**

GE Cour de justice, 2022-08-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1105\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1105_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1105/2022 du 25 août 2022

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1105/2022 del 25 agosto 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

En l'espèce, la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse dans la mesure où le litige porte notamment sur les droits parentaux, soit une affaire non pécuniaire dans son ensemble (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_837/2017 du 27 février 2018 consid. 1).

Les actions alimentaires étant soumises à la procédure simplifiée (art. 295 et 244 et suivants CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision (art. 311 al. 1 CPC).

Interjeté contre une décision finale de première instance, dans le délai utile de trente jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 et 311 CPC), l'appel est recevable.

Il en va de même de l'appel joint formé simultanément à la réponse ainsi que le prescrit la loi (art. 313 al. 1 CPC).

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 12/28 -

C/680/2019

Les maximes inquisitoires illimitée et d'office régissent la procédure, de sorte que la Cour établit les faits d'office et n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 296 CPC), ni par l'interdiction de la reformatio in pejus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1).

### **E. 1.3**

A\_\_\_\_\_ sera, par souci de simplification, ci-après désigné comme l'appelant et B\_\_\_\_\_ comme l'intimé.

### **E. 1.4.1**

L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

Par exception, lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des nova en appel, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1), et ce jusqu'à l'entrée en délibération de

l'autorité d'appel, c'est-à-dire jusqu'à ce que l'autorité d'appel a communiqué aux parties que la cause a été gardée à juger (ATF 142 III 413 consid. 2.2.5-2.2.6; cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_290/2020 du 8 décembre 2020 consid. 3.3.5).

#### **E. 1.4.2**

Les pièces nouvelles produites en appel sont toutes recevables, de même que les faits qui s'y rapportent, eu égard aux maximes applicables à la présente cause.

#### **E. 2**

L'appelant fait grief au Tribunal d'avoir refusé d'instaurer l'autorité parentale conjointe.

##### **E. 2.1.1**

A teneur de l'art. 298a al. 1 CC, si la mère n'est pas mariée avec le père et que le père reconnaît l'enfant, ou si le lien de filiation est constaté par décision de justice et que l'autorité parentale conjointe n'est pas encore instituée au moment de la décision de justice, les parents obtiennent l'autorité parentale conjointe sur la base d'une déclaration commune.

Selon l'art. 298b al. 1 CC, lorsqu'un parent refuse de déposer une déclaration commune, l'autre parent peut s'adresser à l'autorité de protection de l'enfant du lieu de domicile de l'enfant. L'autorité de protection de l'enfant institue l'autorité parentale conjointe à moins que le bien de l'enfant ne commande que la mère reste seule détentrice de l'autorité parentale ou que cette dernière soit attribuée exclusivement au père (al. 2). Lorsqu'elle statue sur l'autorité parentale, l'autorité de protection de l'enfant règle également les autres points litigieux. L'action alimentaire, à intenter devant le juge compétent, est réservée; dans ce cas, le juge

- 13/28 -

C/680/2019 statue aussi sur l'autorité parentale et sur les autres points concernant le sort des enfants (al. 3).

Lorsqu'un jugement constatant la paternité a été rendu, le juge prononce l'autorité parentale conjointe à moins que le bien de l'enfant ne commande que la mère reste seule détentrice de l'autorité parentale ou que celle-ci soit attribuée exclusivement au père (art. 298c CC).

L'autorité parentale conjointe est la règle depuis l'entrée en vigueur le 1er juillet 2014 des nouvelles dispositions du Code civil relatives à l'autorité parentale (RO 2014 357), ce indépendamment de l'état civil des parents (art. 296 al. 2, 298a al. 1, 298b al. 2 et 298d al. 1 CC; ATF 142 III 1 consid. 3.3, 56 consid. 3). Il n'est qu'exceptionnellement dérogé à ce principe, lorsqu'il apparaît que l'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des parents est nécessaire pour le bien de l'enfant. Une telle exception est en particulier envisageable en présence d'un conflit important et durable entre les parents ou d'une incapacité durable pour ceux-ci de communiquer entre eux à propos de l'enfant, pour autant que cela exerce une influence négative sur celui-ci et que l'autorité parentale exclusive permette d'espérer une amélioration de la situation. De simples différends, tels qu'ils existent au sein de la plupart des familles, d'autant plus en cas de séparation ou de divorce, ne constituent pas un motif d'attribution de l'autorité parentale exclusive, respectivement de maintien d'une autorité parentale exclusive préexistante (ATF 141 III 472 consid. 4.3 et 4.7; 142 III 1 consid. 2.1). En outre, la seule distance géographique entre les parents n'est pas en soi suffisante pour déroger au principe de l'autorité parentale conjointe (ATF 142 III 1 consid. 3; 142 III 56 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_842/2020 du 14 octobre 2021

consid. 3.1.1). Il incombe à l'autorité judiciaire d'établir un pronostic sur la façon dont la relation entre les parents va évoluer (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_106/2019 du 16 mars 2020 consid. 5.4). Ce pronostic doit conduire, après un examen des circonstances concrètes de la cause et sur une base factuelle, à la conclusion que le maintien de l'autorité parentale exclusive apaise la situation, respectivement empêche une aggravation imminente (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_809/2018 du 18 décembre 2019 consid. 4.2.2).

En l'absence de toute communication entre les parents, le bien de l'enfant n'est pas garanti par l'exercice de l'autorité parentale conjointe. Celle-ci suppose en effet que les parents s'entendent un minimum sur les questions principales concernant l'enfant et qu'ils soient au moins capables de coopérer dans une certaine mesure. Si tel n'est pas le cas, l'autorité parentale conjointe constitue presque inévitablement une charge pour l'enfant, qui s'accroît dès que celui-ci se rend compte du désaccord de ses parents. Cette situation comporte également des risques comme celui de retarder la prise de décisions importantes, par exemple en lien avec des suivis ou traitements médicaux (ATF 142 III 197 consid. 3.5).

- 14/28 -

C/680/2019

En outre, même sans conflit parental, la jurisprudence préconise de refuser l'instauration de l'autorité parentale commune lorsqu'un parent n'a aucun accès aux informations actuelles concernant l'enfant, ni contact personnel avec lui. La responsabilité du parent ne peut réellement être prise au sérieux que s'il connaît les besoins de l'enfant. Un parent qui n'a pendant une certaine durée aucun accès à l'enfant ne peut pas prendre de décisions pour le bien de l'enfant, même par le biais de l'autorité parentale commune (ATF 142 III 197 consid. 3.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_106/2019 du 16 mars 2020 consid. 5.4).

Lorsque l'instauration de l'autorité parentale conjointe est examinée dans le cadre d'une action en paternité, le simple fait que le père n'ait pas acquiescé à l'action et ne soit pas prêt à prendre ses responsabilités n'exclut pas l'instauration de l'autorité parentale conjointe. Cependant, les circonstances de la création du lien père / enfant doivent être prises en compte lors de l'examen de l'attribution de l'autorité parentale (SCHWENZER / COTTIER, Basler Kommentar - ZGB I, 6ème éd. 2018, n. 4 ad art. 298c CC).

Il incombe au parent qui s'oppose à l'autorité parentale conjointe de démontrer le bien-fondé de sa position (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_985/2014 du 25 juin 2015 consid. 3.1.1).

### **E. 2.1.2**

A teneur de l'ancien art. 298 al. 1 CC, en vigueur jusqu'au 30 juin 2014, si la mère n'était pas mariée avec le père, l'autorité parentale appartenait à cette dernière.

L'art. 12 al. 4 Tit. fin. CC dispose que si l'autorité parentale n'appartenait qu'à l'un des parents lors de l'entrée en vigueur du nouveau droit, l'autre parent pouvait, dans le délai d'une année à compter de ce moment - soit jusqu'au 30 juin 2015 -, s'adresser à l'autorité compétente pour lui demander de prononcer l'autorité parentale conjointe. Au-delà de ce délai et faute d'accord du parent titulaire de l'autorité parentale (art. 298a CC), le parent concerné doit se fonder sur des faits nouveaux importants au sens de l'art. 298d al. 1 CC pour requérir l'autorité parentale conjointe (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_594/2018 du 11 mars 2019 consid. 6.2 et la référence citée).

### **E. 2.1.3**

En application de l'art. 298d al. 1 CC, en vigueur depuis le 1er juillet 2014, l'autorité de protection - respectivement le juge (art. 298d al. 3 CC) - modifie l'attribution de l'autorité parentale, à la requête de l'un des parents, de l'enfant, ou encore d'office, lorsque des faits nouveaux importants le commandent pour le bien de l'enfant (art. 298d al. 1 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_281/2020 du 27 avril 2021 consid. 4.2). Même si l'instauration d'une autorité parentale conjointe en lieu et place d'une autorité parentale exclusive ne devrait pas dépendre de critères d'appréciation trop stricts, le parent privé jusque-là de l'autorité parentale qui agit en ce sens après l'échéance du délai d'une année de l'art. 12 al. 4 Tit. fin. CC doit

- 15/28 -

C/680/2019 établir l'existence de faits nouveaux et importants qui commandent pour le bien de l'enfant qu'il soit renoncé au maintien d'une autorité parentale exclusive. Savoir si une modification essentielle est survenue doit s'apprécier en fonction de toutes les circonstances du cas d'espèce et relève du pouvoir d'appréciation de l'autorité de protection ou du juge (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_618/2017 du 2 février 2018 consid. 3.1.2 et les références citées). Pour les enfants nés avant le 1er juillet 2014, la nouveauté du fait justifiant une modification de l'autorité parentale s'apprécie en fonction de l'échéance du délai d'une année prévu à l'art. 12 al. 4 Tit. fin. CC (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_30/2017 du 30 mai 2017 consid. 4).

Une nouvelle réglementation de l'autorité parentale ne dépend pas seulement de l'existence de circonstances nouvelles importantes; elle doit aussi être commandée par le bien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_406/2018 du 26 juillet 2018 consid. 3.1). La modification ne peut être envisagée que si le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant et le menace sérieusement. La nouvelle réglementation doit ainsi s'imposer impérativement, en ce sens que le mode de vie actuel nuit plus au bien de l'enfant que le changement de réglementation et la perte de continuité dans l'éducation et les conditions de vie qui lui est consécutive (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 3.2.2 ; 5A\_63/2011 du 1er juin 2011 consid. 2.4.1 et les références).

## **E. 2.2**

En l'espèce, le premier juge a constaté que les parents n'avaient pas formulé de déclaration commune et que l'appelant n'avait, entre autres par le biais de la convention, jamais exprimé le souhait d'exercer l'autorité parentale : la mère de l'intimé avait donc exercé seule l'autorité parentale depuis la naissance. Aucun fait nouveau ne justifiait de modifier cette situation : les parents n'entretenaient plus aucun contact et l'appelant n'avait pas revu son fils depuis 2018. Il n'avait exprimé aucune volonté de prendre part aux décisions le concernant. Il était donc conforme à l'intérêt de l'enfant de maintenir l'autorité parentale exclusive en faveur de sa mère.

L'appelant reproche au premier juge d'avoir omis de tenir compte de l'influence de la mère de l'intimé dans les difficultés rencontrées dans l'exercice des relations avec celui-ci. Il souhaitait s'impliquer dans la prise de décision. En outre, l'établissement du lien de filiation par jugement impliquait un changement de circonstances influençant l'attribution de l'autorité parentale. Aucune raison valable ne commandait de lui refuser de participer aux décisions concernant l'enfant.

### **E. 2.2.1**

Bien que l'appelant n'ait pas reconnu son fils en 2011, lorsqu'une curatrice a été nommée et la convention d'entretien conclue, sa paternité ne faisait plus de doute à cette époque pour aucun des intervenants, puisqu'un test ADN avait été effectué et la démontrait. D'ailleurs, l'appelant n'a jamais contesté être le père de l'enfant.

- 16/28 -

C/680/2019

Il s'ensuit qu'il est justifié d'appliquer le droit en vigueur en 2011, époque à laquelle la reconnaissance de paternité aurait dû officiellement intervenir, alors qu'elle n'était plus contestée. Il apparaîtrait en effet artificiel, du point de vue de l'autorité parentale, de traiter différemment, d'une part, un enfant dont la paternité a été officiellement reconnue et, d'autre part, l'intimé pour lequel la situation factuelle, soit la preuve de la paternité de l'appelant, était apportée, seule manquant la déclaration officielle de reconnaissance. Ainsi, la mère s'est trouvée de par la loi seule titulaire de l'autorité parentale, dès la naissance. Il était alors loisible au père de formuler une déclaration tendant à la fois à faire constater officiellement sa qualité de père et à instituer l'autorité parentale conjointe durant la période transitoire de 2014 et 2015. Or, il n'en a rien fait. Faute de déclaration durant cette période, il aurait incombé à l'appelant, s'il souhaitait ultérieurement exercer l'autorité parentale, de prouver l'existence de faits nouveaux justifiant d'instituer l'autorité parentale conjointe. Sur ce point, force est de constater qu'il n'existe aucun fait nouveau plaidant en faveur de l'instauration d'une autorité parentale conjointe. Au contraire, la dégradation de la relation entre le père et l'enfant tend vers la solution contraire. Le fait que le lien de filiation a été officiellement établi ne constitue pas un fait nouveau pertinent pour justifier une modification de l'autorité parentale, puisqu'aucune des parties ne contestait ni n'ignorait l'existence de ce lien auparavant.

C'est donc à bon droit que le Tribunal a refusé d'instituer l'autorité parentale conjointe sur l'enfant, en l'absence de faits nouveaux déterminants.

#### **E. 2.2.2**

Quoi qu'il en soit, et même si le nouveau droit était seul applicable en raison de la création du lien de filiation officiel uniquement au stade du jugement entrepris, la solution ne serait pas différente. En effet, en application de l'art. 298c CC, la création du lien de filiation par jugement devrait comporter l'instauration de l'autorité parentale conjointe, sauf circonstances exceptionnelles. Or, ces circonstances sont réunies en l'espèce.

En effet, il n'est pas contesté que seule la mère a fourni les soins quotidiens et pris les décisions relatives à l'enfant depuis la naissance de celui-ci. L'appelant, pourtant conscient d'être le père, n'a jamais assumé sa part des tâches relatives à l'enfant. Il ne peut à ce sujet pas reporter la faute sur le comportement de la mère de l'intimé, puisqu'il était possible pour l'appelant de saisir les autorités judiciaires afin de fixer les modalités des relations personnelles, ce qu'il n'a pas fait.

Il faut sur ce point rappeler que l'enfant n'a appris que l'appelant était son père qu'en 2017. Ainsi, les relations entre eux jusqu'à cette époque ne sauraient être réellement qualifiées de père à fils, puisque celui-ci ignorait le lien de filiation. Les relations se sont interrompues peu après que l'enfant a été informé de l'identité de son père. Il s'ensuit que l'enfant n'a en réalité presque jamais côtoyé l'appelant en tant que père. De son point de vue, il a donc grandi et s'est construit en

- 17/28 -

C/680/2019 l'absence de père, de sorte que l'irruption de celui-ci dans sa vie à douze ans en tant que détenteur de l'autorité parentale serait de nature à entraîner des difficultés et une déstabilisation de l'enfant, qui a évolué jusque-là de manière favorable.

Par ailleurs, le déroulement de la procédure démontre que les parents se trouvent enfermés dans un conflit ouvert dans lequel toute communication directe, y compris au sujet de l'enfant, est rompue.

Au vu de tous ces éléments, le pronostic n'est pas favorable à l'instauration d'une autorité parentale conjointe. En effet, l'intégration subite de l'appelante dans le processus de prise de décisions pour un enfant âgé de 12 ans ne ferait qu'aggraver le conflit parental, compromettant ainsi le développement de l'enfant. L'appelant ne connaît pas celui-ci, faute de l'avoir vu pendant quatre ans et finalement de n'avoir jamais joué son rôle de père, même quand il le côtoyait. Il ne connaît pas davantage ses besoins concrets et n'a jamais manifesté d'intérêt pour eux. Bien que la distance entre le domicile du père et de l'enfant ne doive pas jouer de rôle, l'instauration d'un droit aux relations personnelles de quatre semaines par année, qui n'est pas remis en cause, mais dont on ignore s'il est effectivement exercé, ne paraît pas suffisant pour permettre à l'appelant d'être tenu au fait de la personnalité de son fils et d'être impliqué de façon adéquate dans la prise de décision quotidienne. Il est à prévoir que les désaccords des parties vont conduire à une multiplication de procédures judiciaires néfastes pour le bien de l'enfant. Les parties s'opposent déjà sur la question de la scolarisation publique ou privée de l'enfant malgré l'accord initial de l'appelant. Force est en outre de constater que l'exercice de l'autorité parentale exclusive par la mère a toujours bien fonctionné, aucun reproche à ce sujet n'étant formulé.

Il s'ensuit que, même à supposer que le nouveau droit serait seul applicable, l'on se trouve dans un cas de figure exceptionnel justifiant de maintenir l'autorité parentale exclusive en faveur de la mère, ainsi que l'a décidé l'autorité précédente.

Les griefs de l'appelant seront rejetés.

### **E. 3**

Les deux parties remettent en cause la décision du Tribunal sur les aspects financiers.

#### **E. 3.1.1**

A teneur de l'art. 287 al. 1 CC, les conventions relatives aux contributions d'entretien n'obligent l'enfant qu'après avoir été approuvées par l'autorité de protection de l'enfant.

L'art. 287 CC a pour effet principal de restreindre – pour la sauvegarde d'un intérêt public prépondérant – la liberté des conventions (art. 19 CO). Cette restriction est limitée à la protection des intérêts de l'enfant, comme le précise le texte de l'al. 1. Les conventions conclues mais non (encore) approuvées sont donc

- 18/28 -

C/680/2019 des actes juridiques "boiteux" qui ne lient que l'une des parties, à savoir le seul débiteur d'entretien. L'enfant n'est lié qu'après l'approbation. Le défaut d'approbation ne peut donc pas être invoqué par le débiteur dès lors qu'il est lié dès la conclusion de la convention, indépendamment de l'approbation par l'autorité (PERRIN, Commentaire Romand - CC I, 2010, n. 5 ad art. 287 CC). Cela signifie que l'enfant peut se départir de la convention en tout temps avant l'octroi de l'autorisation, ce qui est interdit au débiteur

d'aliments dès la conclusion du contrat. L'enfant n'a pas de droit à l'exécution du contrat tant que celui-ci n'a pas été approuvé, mais peut seulement agir en exécution du droit à l'entretien légal pendant ce délai entre la conclusion et l'approbation (ATF 126 III 49 consid. 3a/CC; FOUNTOULAKIS / BREITSCHMID, Basler Kommentar - ZGB I, n. 2a ad art. 287 CC; HAUSHEER / GEISER / AEBI-MÜLLER, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, Eheschliessung, Scheidung, Allgemeine Wirkungen der Ehe, Güterrecht, Kindesrecht, Erwachsenenschutzrecht, eingetragene Partnerschaft, Konkubinat, 6ème éd. 2018, p. 404 et suivante ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_274/2020 du 14 mai 2020 consid. 3.3).

Si une convention d'entretien est conclue en faveur d'un enfant, mais qu'aucun rapport de filiation n'est juridiquement établi, cette convention ne nécessite pas la ratification par le juge et ne peut d'ailleurs l'obtenir (ATF 108 II 527 consid. 1b). Elle n'en demeure pas moins obligatoire, quelle que soit sa forme (déjà ATF 47 II 19, lorsque l'entretien est fondé sur l'exécution d'un devoir moral), à moins qu'il ne s'agisse d'une promesse de donner (art. 243 al. 1 CO, qui requiert la forme écrite; FOUNTOULAKIS / BREITSCHMID, op. cit., n. 3 ad art. 287 CC; ROELLI, Handkommentar - Personen- und Familienrecht - Partnerschaftsgesetz Art. 1-456 ZGB - PartG, 3ème éd. 2016, n. 1 ad art. 287 CC).

Si l'approbation est donnée, les effets du contrat sont rétroactifs à la conclusion du contrat. L'enfant a droit au versement des contributions d'entretien convenues dès la conclusion de la convention. Si l'autorité refuse l'approbation, le contrat devient caduc ex tunc (ATF 126 III 49 consid. 3a/CC), avec effet pour les deux parties (FOUNTOULAKIS / BREITSCHMID, op. cit., n. 16a ad art. 287 CC). Selon d'autres auteurs, en cas de refus de l'approbation, le débirentier a l'obligation de proposer une contribution plus élevée, puisqu'il est lié aux conditions fixées par la convention (ROELLI, op. cit., n. 5 ad art. 287 CC; HEGNAUER, op. cit., n. 74 ad art. 287/288 CC). Dans tous les cas, les parties doivent renégocier une convention, voire saisir le juge si l'une d'elle refuse de reprendre des pourparlers (PERRIN, op. cit., n. 6 et 7 ad art. 287 CC).

L'approbation présuppose un devoir d'examen matériel du juge, en lien avec la maxime inquisitoire applicable (art. 296 CPC). Le but est de s'assurer de la garantie des intérêts de l'enfant, la clarté de la convention (et donc sa capacité à être exécutée), ainsi que sa conformité au droit et sa proportionnalité selon les critères de l'art. 285 CC (ROELLI, op. cit., n. 5 ad art. 287 CC ; PERRIN, op. cit.,

- 19/28 -

C/680/2019 n. 4 ad art. 287 CC). Ainsi, l'autorité doit examiner sa compétence et l'applicabilité des art. 287 et 288 CC à la convention, la clarté de la convention et sa complétude, le discernement des parties quant à la portée de la convention et leur volonté de la conclure et sa conformité au droit et sa proportionnalité, eu égard en particulier à l'art. 285 al. 1 CC concernant la contribution d'entretien due à l'enfant (HEGNAUER, Berner Kommentar - art. 270 à 295 CC, 1997, n. 51 et suivantes ad art. 287/288 CC). S'agissant plus précisément de la conformité à l'art. 285 al. 1 CC, les contributions prévues doivent être au moins équivalentes à celles qui reviendraient à l'enfant en cas d'action judiciaire fondée sur cette disposition. Les obligations prises par le débirentier peuvent ainsi excéder celles résultant de la loi, dans les limites fixées par l'art. 27 CC et par ses autres devoirs d'entretien - la convention ne doit pas avoir pour but de favoriser certains enfants au détriment d'autres -, le débiteur pouvant même, selon la doctrine, renoncer à la protection de

son minimum vital en s'engageant à payer plus que son excédent (HEGNAUER, op. cit., n. 91 et suivantes ad art. 287/288 CC).

Il arrive que la convention d'entretien soit liée à d'autres clauses concernant les droits ou les devoirs parentaux. Il est cependant exclu de lier, par exemple, l'existence d'un droit aux relations personnelles, l'exercice de l'autorité parentale ou une obligation de confidentialité de la part des enfants ou des parents. De telles clauses à la charge de l'enfant ou de la mère et de l'enfant sont nulles (art. 20 al. 1 CO), voire partiellement nulles (art. 20 al. 2 CO), en fonction de l'intérêt de l'enfant (ROELLI, op. cit., n. 1 ad art. 287 CC; PERRIN, op. cit., n. 10 ad art. 287 CC; HEGNAUER, op. cit., n. 20 et suivantes ad art. 287/288 CC).

### **E. 3.1.2**

A teneur de l'art. 287 al. 2 CC, les contributions d'entretien fixées par convention peuvent être modifiées, à moins qu'une telle modification n'ait été exclue avec l'approbation de l'autorité de protection de l'enfant.

Selon la jurisprudence, les contributions en faveur des enfants fixées par convention sont sujettes à modifications (HEGNAUER, op. cit., n. 37 ad art. 287/288 CC), car les deux éléments déterminants pour leur fixation - soit les besoins des enfants et la capacité financière du débirentier - sont souvent sujets à des modifications imprévisibles. L'action en modification ne vise pas la correction de la convention d'entretien, mais son adaptation à des circonstances qui n'était pas déjà anticipées lors de sa conclusion (voir ATF 131 III 189 consid. 2.7.4). Il ne faut pas tant examiner la prévisibilité du changement de circonstances que la question de savoir si la contribution d'entretien a été calculée en fonction de ce changement prévisible de circonstances (ATF 128 III 305 consid. 5b). En cas de doute, il existe une présomption de fait que les modifications prévisibles ont été prises en compte (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_253/2016 du 24 novembre 2016 consid. 4.1 et 4.2; ROELLI, op. cit., n. 6 ad art. 287 CC). Ainsi, lorsque par exemple une baisse de revenu est prévisible, il ne

- 20/28 -

C/680/2019 saurait être question d'une adaptation des montants de l'entretien dû (PERRIN, op. cit., n. 10 ad art. 287 CC).

### **E. 3.1.3**

Pour calculer la contribution d'entretien, il convient en principe de se fonder sur le revenu effectif des parties (ATF 143 III 233 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_724/2018 du 14 mars 2019 consid. 3.2.4).

Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années, en principe trois (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_384/2019 du 29 août 2019 consid. 3.2; 5A\_724/2018 du 14 mars 2019 consid. 5.3.1 et 5A\_745/2015 du 15 juin 2016 consid. 12.2.2). Lorsque les allégations sur le montant des revenus ne sont pas vraisemblables et que les pièces produites ne sont pas convaincantes - par exemple lorsque les comptes de résultat manquent -, les prélèvements privés constituent un indice permettant de déterminer le train de vie de l'intéressé, cet élément pouvant alors servir de référence pour fixer la contribution due (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_455/2017 du 10 août 2017 consid. 3.1; 5A\_874/2014 du 8 mai 2015 consid. 5.2.2 et 5A\_246/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1).

La détermination du revenu d'un indépendant peut en conséquence se faire en référence soit au bénéfice net, soit aux prélèvements privés, ces deux critères étant toutefois exclusifs l'un de l'autre : l'on ne peut ainsi conclure que le revenu d'un indépendant est constitué de son bénéfice net, additionné à ses prélèvements privés (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_544/2014 du 17 septembre 2014 consid. 4.1 et 5A\_396/2013 du 26 février 2014 consid. 3.2.3).

#### **E. 3.1.4**

Pour qualifier un contrat comme pour l'interpréter, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO; ATF 131 III 606 consid. 4.1; 128 III 419 consid. 2.2). La recherche de la volonté réelle des parties est qualifiée d'interprétation subjective (ATF 131 III 606 consid. 4.1; 125 III 305 consid. 2b). Le cas échéant, le juge devra procéder empiriquement, sur la base d'indices (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2; 131 III 606 consid. 4.1).

Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si leurs volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations faites et les comportements selon la théorie de la confiance; il doit donc rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances; le principe de la confiance permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 133 III 675 consid. 3.3; 130 III 417 consid. 3.2;

- 21/28 -

C/680/2019 129 III 118 consid. 2.5; ). Même s'il est apparemment clair, le sens d'un texte écrit n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée; en effet, lorsque la teneur d'un texte paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres éléments du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Cependant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral d'un texte lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser que celui-ci ne corresponde pas à la volonté ainsi exprimée (ATF 135 III 295 consid. 5.2 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_643/2020 du 22 octobre 2021 consid. 4.2.2).

#### **E. 3.2**

En l'espèce, le Tribunal a considéré que l'entretien de l'intimé avait été réglé par la convention conclue en 2011, qui, non ratifiée, ne liait pas l'enfant, mais devait servir de "référence" à l'examen judiciaire. Or, la situation financière de l'appelant en 2011 était inconnue. Par ailleurs, selon les informations produites par l'intéressé, il menait un train de vie confortable, qui ressortait des extraits bancaires produits, en dépensant près de 36'000 EUR par mois entre 2017 et 2020. Son activité liée à diverses sociétés était suffisamment rentable, comme il l'admettait. Ainsi, il n'existait pas de motif de s'écarter de la convention. Les frais scolaires devaient pour la même raison être mis à la charge de l'appelant, mais non les frais concernant les loisirs et les activités extrascolaires. Seul l'écolage jusqu'à la fin de la scolarité obligatoire à Genève serait mis à la charge de l'appelant.

L'appelant estime ne pas être lié par la convention, faute de ratification. En outre, il était dépourvu de moyens de subsistance et vivait à crédit. Par ailleurs, le budget de l'enfant était excessif.

Quant à l'intimé, il reproche au premier juge d'avoir limité la prise en charge de ses frais d'école privée à la scolarité obligatoire.

### **E. 3.3**

Dans un premier temps, il faut examiner la portée de la convention conclue en 2011, plus particulièrement si elle lie l'appelant.

La réponse à cette dernière question est positive au vu du texte clair de la loi. Le parent qui conclut une convention d'entretien en faveur de son enfant mineur est lié par celle-ci dès la conclusion et même si elle n'est pas ratifiée : seul l'enfant mineur peut se départir librement de cette convention.

D'ailleurs, au vu de la reconnaissance de l'enfant intervenue tardivement, la convention liait les parties sans qu'aucune approbation ne soit nécessaire, celle-ci n'étant pas même possible jusqu'au jugement entrepris qui a fondé le lien de filiation au sens du droit civil.

Enfin, l'appelant a évoqué en passant dans ses écritures de réponse initiales en première instance une prétendue nullité de la convention (dont le but aurait été de se soustraire aux investigations ordonnées par les autorités tutélaires; art. 20 CO),

- 22/28 -

C/680/2019 ainsi qu'une prétendue crainte fondée (art. 29 CO). Ces deux griefs n'étant fondés sur aucune constatation de fait du Tribunal et pas reprise en appel, il y a lieu de considérer que l'appelant a renoncé à les invoquer.

Ainsi, en l'espèce, l'appelant est lié par les termes de la convention, de sorte qu'il doit, en principe, être condamné à en respecter les termes.

### **E. 3.4**

Néanmoins, l'appelant est autorisé à se prévaloir de circonstances nouvelles, durables et non prévisibles pour obtenir une adaptation de la convention. En l'occurrence, l'appelant invoque que sa situation financière se serait notablement péjorée depuis 2011 et qu'il ne serait donc plus en mesure de financer l'entretien de l'intimé à hauteur des montants prévus dans la convention.

Sur ce point, l'appelant ne conteste pas être actif dans l'achat et la vente de stations de radio, ni l'avoir déjà été en 2011 au moment de la signature de la convention d'entretien. Il ne conteste pas non plus que cette activité génère des revenus irréguliers. A le suivre, il n'aurait depuis plusieurs années aucun revenu, ni patrimoine et vivrait en s'endettant. Se fondant essentiellement sur des affirmations non étayées et sans renvoyer à des pièces précises, il réfute les constatations de fait du Tribunal concernant notamment ses avoir bancaires. Il évoque, sans aucun renvoi à des transactions précises, que les virements depuis ses comptes privés auraient été en partie faits en faveur de ses sociétés pour les aider à couvrir certains frais. Il soutient ainsi avoir vécu depuis 2018 par le biais d'un emprunt de 200'000 EUR. Il offre pourtant de verser 3'000 fr. par mois à l'entretien de l'enfant.

Force est donc de constater que l'appelant n'apporte aucune preuve de sa situation financière en 2011, que ce soit quant à ses revenus, sa fortune ou la situation financière et comptable des sociétés dont il est l'actionnaire ou l'ayant droit économique. Il s'ensuit qu'il est d'emblée impossible de soutenir que la situation financière actuelle de l'appelant serait pire que celle qu'il connaissait en 2011, ou pour le moins que sa situation financière actuelle n'était pas prévisible en 2011, faute de données suffisantes pour cette époque. Les seules

informations disponibles sur cette période confirment plutôt que sa situation financière n'a pas changé, puisqu'il exerçait déjà à l'époque la même activité professionnelle.

Mises à part ses propres affirmations, il n'existe donc pas d'indices concrets d'une péjoration de sa situation financière telle qu'il ne pourrait plus assumer l'entretien de son fils conformément à l'engagement pris par convention.

En outre, l'appelant élude les constatations du Tribunal concernant ses comptes bancaires. Il est peu crédible de soutenir qu'il n'aurait plus réalisé aucun revenu depuis 2016 tout en effectuant des opérations pour des centaines milliers d'euros durant la même période sur ses comptes bancaires et en dépensant plus de 1'300'000 EUR durant ce laps de temps. A ce titre, invoquer qu'il vivrait depuis

- 23/28 -

C/680/2019 2018 sur le prêt de 200'000 EUR que lui avait octroyé son associé ne résiste pas à l'examen. En se référant à l'ampleur des dépenses et transferts opérés sur les comptes bancaires, le Tribunal a procédé conformément à la jurisprudence pour apprécier le revenu tiré de l'activité indépendante de l'appelant.

Quant aux sociétés dont il est l'actionnaire ou l'ayant droit, il ne s'agit pas, comme il l'invoque de manière lapidaire, de "coquilles vides". Plus particulièrement, P\_\_\_\_\_ B.V. dont l'appelant détient 60%, apparaît comme une société active et générant un chiffre d'affaires de plusieurs millions d'euros annuellement, avec des charges salariales elles aussi chiffrées en millions d'euros, ce qui s'accommode mal avec la notion de société "en difficulté" bien qu'elle ait rencontré des pertes. A ce titre, les allégués concernant une station de radio en Ukraine et la situation dramatique que connaît ce pays ne suffisent pas à retenir une péjoration de la situation financière de l'appelant, étant donné, ainsi qu'il a été dit, que la Cour ignore quelle était cette situation en 2011.

Il est à relever que l'appelant, malgré son obligation de collaborer, s'est montré économe en matière de preuves de sa situation financière, renonçant ainsi notamment à produire des déclarations fiscales postérieures à 2018, soit l'année où il a divorcé. Dans le même ordre d'idée, il se réfugie derrière l'existence de fondations pour expliquer sa résidence personnelle ou d'autres fonctions qu'il occupe, mais ses simples déclarations sur l'absence de tous droits déduits et de tous revenus tirés de ces fondations sont insuffisantes. Il est impossible d'affirmer, au vu des documents produits, que ceux-ci sont un reflet complet de la situation financière de l'appelant : il s'est limité à produire des documents pour certaines périodes et certaines activités, plutôt que d'offrir au Tribunal la possibilité d'avoir une vue d'ensemble de ses revenus et fortune, voire l'absence de ceux-ci, y compris pour 2011. En lien notamment avec ses activités professionnelles, l'appelant s'est limité à des affirmations sur le caractère bénévole de celles-ci.

Enfin, offrant de verser 3'000 fr. par mois à l'intimé, l'appelant démontre par-là que sa situation financière telle qu'il la décrit ne correspond pas à la réalité. Il est difficilement conciliable de prétendre vivre sur la base d'emprunts ponctuels de tiers tout en proposant de payer un montant de cette ampleur.

Ainsi, en l'absence de preuve de la situation financière de l'appelant en 2011 et de faits nouveaux et imprévisibles survenus depuis lors, le juge s'est à bon droit tenu à la convention d'entretien conclue et qui lie l'appelant.

Il est donc superflu d'examiner les griefs de l'appelant liés au budget de l'enfant, puisque ce n'est pas par la méthode dite du "minimum vital" qu'est calculé l'entretien de celui-ci, mais sur la base d'une convention dans laquelle l'appelant s'est en pleine connaissance engagé à verser des prestations d'entretien.

- 24/28 -

C/680/2019

### **E. 3.5**

Les deux parties remettent en cause la prise en charge des frais de scolarité de l'intimé.

Sur ce point, la convention applicable est univoque quant à la prise en charge par l'appelant des coûts relatifs à une école privée.

Ainsi, les griefs de l'appelant sur la prise en charge financière des frais d'école privée, lesquels excéderaient selon lui ce à quoi l'enfant aurait droit conformément à la loi, peuvent être d'emblée rejetés, conformément aux développements du considérant précédent. Les dispositions conventionnelles prennent le pas sur les obligations légales de l'entretien des enfants, pour autant qu'elles ne soient pas inférieures à celles-ci.

L'intimé, quant à lui, fait grief au premier juge d'avoir limité la prise en charge de la scolarité privée à l'équivalent de l'école obligatoire à Genève. Il ne pouvait en effet selon lui être contraint d'intégrer l'école publique pour l'enseignement secondaire après avoir effectué toute sa scolarité obligatoire dans une école privée, cette solution étant contraire à ce qui était convenu avec l'appelant.

Le texte de la convention, s'il limite la contribution à l'entretien de l'intimé à 25 ans (âge limite au sujet duquel l'appelant ne développe aucun grief par rapport à la décision entreprise, étant précisé qu'une limitation temporelle absolue de l'obligation d'entretien au moment où l'enfant atteint l'âge de 25 ans révolus n'existe pas en droit civil ; voir notamment à ce sujet, ATF 130 V 237; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_330/2014 du 30 octobre 2014 consid. 8.3), ne prévoit aucune limitation dans le temps de la prise en charge de la scolarité privée de l'intimé. Le premier juge a constaté cette absence de limite posée, mais pour l'interpréter comme une sorte de lacune qu'il lui incombait de combler en retenant que l'enfant serait, à l'âge d'entrer au collège, en mesure de se déterminer sur la scolarité qu'il souhaitait. Il a donc conclu qu'il n'était pas nécessaire de prévoir une scolarité privée pour la période dépassant la scolarité obligatoire: ainsi, dans les faits, l'enfant sera contraint d'entrer dans l'enseignement public pour ses études secondaires, voire l'université, si son père refuse de les financer, à moins que sa mère les finance seule.

Le raisonnement du premier juge n'est, comme le soutient à juste titre l'intimé, pas conforme au texte de la convention et à l'interprétation de la volonté des parties. Il n'existe aucun indice que les parties entendaient limiter à une certaine date la possibilité pour l'intimé de poursuivre une scolarité privée, ce qui n'est pas plaidé par l'appelant. Il faut donc considérer au vu du texte clair de la convention et en l'absence de tout indice d'une volonté subjective différente des parties que rien en ce sens n'avait été convenu. Une interprétation objective de la convention ne conduit pas un résultat différent, car le texte ne pouvait pas être compris de bonne foi différemment.

- 25/28 -

C/680/2019

Sur ce point, l'intimé obtient gain de cause : l'appelant devra prendre en charge sa scolarité privée jusqu'à la majorité, voire au-delà en cas d'études sérieuses et suivies. Le jugement sera donc réformé en ce sens.

#### **E. 4.1**

Lorsque l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1ère phrase CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Une répartition des frais selon la libre appréciation du tribunal nécessite en principe une motivation. Elle devra indiquer au moins succinctement en quoi l'art. 107 CPC est applicable, ce qui sera très simple dans des hypothèses comme celles de l'al. 1 let. c ou d (TAPPY, Commentaire Romand - CPC, 2ème éd. 2019, n. 7 ad art. 107 CPC).

#### **E. 4.2**

L'intimé a formé appel joint sur les frais de première instance.

Sur ce point, le premier juge a décidé de mettre les frais judiciaires de première instance à charge des parties à raison d'une moitié chacune et a compensé les dépens, compte tenu de la nature et de l'issue du litige.

L'intimé critique cette décision en exposant que, malgré son âge, il avait dû ouvrir action contre son père et que celui-ci s'était montré peu collaborant, la procédure durant plusieurs années. Il avait finalement largement obtenu gain de cause.

La motivation du premier juge est certes succincte, mais suffisante, car la nature familiale du litige est évidente et autorise donc l'application de l'art. 107 al. 1 let. c CPC.

Que l'intimé fût jeune est sans réel impact, dès lors que c'est essentiellement sa mère qui a supporté la charge psychologique du procès. Par ailleurs, il est vrai que l'appelant ne s'est pas montré particulièrement collaborant, mais cela ne justifie pas pour autant de renoncer à l'application de l'art. 107 al. let. c CPC et à une fixation des frais selon la libre appréciation du juge.

L'appréciation du Tribunal n'apparaît ainsi pas infondée. La modification opérée par le présent arrêt dans la décision entreprise n'est quant à elle pas suffisamment significative pour justifier une remise en cause de la solution adoptée par le premier juge, laquelle paraît toujours conforme à la nature familiale du litige.

Le montant des frais judiciaires n'étant pas contesté, il sera confirmé.

- 26/28 -

C/680/2019

#### **E. 4.3**

Pour les mêmes motifs, les frais judiciaires d'appel seront fixés à 2'000 fr. pour l'appel et au même montant pour l'appel joint. Chacune des parties sera donc condamnée à supporter les frais de son appel, respectivement de son appel joint. Les montants correspondants ayant

déjà été avancés par les parties, ils demeurent acquis à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Il ne sera par ailleurs pas octroyé de dépens d'appel. \* \* \* \* \*

- 27/28 -

C/680/2019 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables l'appel interjeté le 18 octobre 2021 par A\_\_\_\_\_, ainsi que l'appel joint interjeté le 1er décembre 2021 par B\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/11500/2021 rendu le 16 septembre 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/680/2019. Au fond : Annule le chiffre 9 du dispositif du jugement entrepris, cela fait, statuant à nouveau : Condamne A\_\_\_\_\_ à s'acquitter, en main de C\_\_\_\_\_, des frais scolaires en école privée de B\_\_\_\_\_ (frais d'écolage, matériel scolaire, repas), jusqu'à sa majorité, voire au-delà en cas de poursuite d'études sérieuses et suivies. Confirme pour le surplus le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de l'appel à 2'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance qu'il a versée et qui demeure acquise à l'Etat de Genève. Arrête les frais judiciaires de l'appel joint à 2'000 fr., les met à la charge de B\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance qu'il a versée et qui demeure acquise à l'Etat de Genève. Dit qu'il n'est pas alloués de dépens d'appel, ni d'appel joint. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

- 28/28 -

C/680/2019

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.