

GE_GERICHTE ACJC/1253/2015 vom 21. Oktober 2015

GE Cour de justice, 2015-10-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_acjc_1253_2015

FR: GE_GERICHTE ACJC/1253/2015 du 21 octobre 2015

IT: GE_GERICHTE ACJC/1253/2015 del 21 ottobre 2015

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale - qui doivent être considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1) - dans les affaires patrimoniales, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC), ainsi que dans les causes non patrimoniales. Pour le calcul de la valeur litigieuse devant l'instance d'appel, seules sont déterminantes les dernières conclusions prises devant la juridiction de première instance, peu importe le montant que celle-ci a finalement alloué (arrêt du Tribunal fédéral 5A_261/2013 du 19 septembre 2013 consid. 3.3). Les mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire selon l'art. 271 let. a CPC, le délai d'introduction de l'appel est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC).

E. 1.2

En l'espèce, l'époux, en première instance, s'opposait au versement de toute contribution à l'entretien de la famille, alors que l'épouse sollicitait sa condamnation à verser 1'500 fr. par mois. La valeur litigieuse de l'acte déposé par

- 11/17 -

C/7845/2014 l'époux devant la Cour, calculée selon l'art. 92 al. 2 CPC, est ainsi supérieure à 10'000 fr., et non pas de 6'300 fr. comme le soutient l'intimé. Cet acte doit ainsi être considéré comme un appel en dépit de sa dénomination. L'épouse critique des aspects non patrimoniaux du litige, de sorte que la voie de l'appel lui est ouverte. Les deux appels, formés en temps utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1 et 311 al. 1 CPC), sont donc recevables. Par économie de procédure, ils seront traités dans le même arrêt (art. 125 CPC) et par souci de simplification, l'épouse sera désignée comme l'appelante et l'époux comme l'intimé.

E. 2.1

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen, tant en fait qu'en droit (art. 310 CPC).

La cognition du juge est cependant limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, dès lors que les mesures protectrices de l'union conjugale sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve et limitation du degré de la preuve (art. 271 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb). Ainsi, l'exigence de célérité est privilégiée par rapport à celle de sécurité (VETTERLI, Das Eheschutzverfahren nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, in FamPra.ch 2010, p. 787; HOHL, Procédure civile, 2ème éd., 2010, n° 1901; HALDY, La nouvelle procédure

civile suisse, 2009, p. 71).

E. 2.2

Les maximes inquisitoire et d'office illimitées s'appliquent aux relations personnelles entre le parent non gardien et les enfants et à la contribution à l'entretien de la famille, qui comprend une part pour les enfants (art. 296 al. 1 CPC) et la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties à cet égard (art. 296 al. 3 CPC).

E. 2.3

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, tous les nova sont admis en appel, selon la jurisprudence de la Cour de céans (ACJC/365/2015; dans le même sens : TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III p. 115 ss, p. 139).

Ainsi, les allégations nouvelles des parties et les pièces nouvelles de l'intimé sont recevables, dans la mesure où elles portent sur l'exercice du droit de visite et sur la

- 12/17 -

C/7845/2014 situation personnelle et financière du père, qui affecte la situation des enfants et son devoir d'entretien à l'égard de ceux-ci.

E. 3

L'appelante fait valoir que le Tribunal aurait dû limiter le droit de visite de l'intimé de manière plus stricte qu'en exigeant uniquement - en se fondant sur le rapport du SPMi - qu'il réunisse les conditions d'accueil des enfants. Elle soutient que ce droit devrait s'exercer dans un Point Rencontre, en raison du risque d'enlèvement des enfants par le père et du déroulement problématique du droit de visite (manque de ponctualité et de surveillance des enfants par le père). Un éventuel élargissement du droit de visite devrait être subordonné à ce que le père trouve un logement adéquat, ainsi qu'à une "enquête approfondie", notamment quant à la moitié des vacances scolaires et à la possibilité de se rendre à l'étranger avec les enfants.

E. 3.1

En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC).

Aux termes de l'art. 273 al. 1, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles est désormais conçu à la fois comme un droit et un devoir de ceux-ci (cf. art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 130 III 585 consid. 2.1; 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3b). C'est pourquoi le critère déterminant pour

l'octroi, le refus et la fixation des modalités du droit de visite est le bien de l'enfant, et non une éventuelle faute commise par le titulaire du droit (arrêt du Tribunal fédéral 5A_120/2013 du 23 mai 2013 consid. 2.1.2). Le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 127 III 295 consid. 4a et les références; arrêt du Tribunal fédéral 5A_173/2014, 5A_174/2014 du 6 juin 2014 consid. 3.1).

Selon l'art. 274 al. 1 CC, les père et mère doivent veiller à ne pas perturber les relations de l'enfant avec l'autre parent et à ne pas rendre l'éducation plus difficile. D'après la jurisprudence, l'établissement d'un droit de visite surveillé nécessite, comme le retrait ou le refus du droit aux relations personnelles selon l'art. 274 al. 2 CC, des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant. Il ne suffit pas que ce dernier risque abstraitement de subir une mauvaise influence pour qu'un droit de visite surveillé soit instauré (ATF 122 III 404 consid. 3c; arrêts du Tribunal fédéral 5A_833/2010 du 3 mars 2011 consid. 5.1.1; 5C.20/2006 du

E. 3.2

Le juge n'est pas lié par les conclusions du SPMi; le rapport de ce service (lequel constitue une preuve au sens des art. 168 et 190 CPC) est soumis, à l'instar des autres preuves, au principe de la libre appréciation consacré par l'art. 157 CPC (HAFNER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, SPÜHLER/ TENCHIO/INFANGER [éd.], 2013, n. 4 ad art. 190 CPC; WEIBEL/NAEGELI, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], SUTTER-SOMM/ HASENBÖHLER/LEUENBERGER [éd.], 2013, n. 8 ad art. 190 CPC).

Cependant, dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, caractérisée, comme indiqué, par une administration restreinte des moyens de preuve et par une limitation du degré de preuve à la simple vraisemblance, le juge en est souvent réduit à apprécier les seuls éléments que sont les déclarations des parties et les pièces versées au dossier. Une portée particulière est conférée au rapport d'évaluation sociale. Celui-ci prend en compte tout une série d'éléments objectifs, basés sur les déclarations d'intervenants scolaires, médicaux ou sociaux; il contient également des appréciations subjectives, lesquelles dénotent souvent une grande expérience de la matière, mais ne sauraient remplacer le pouvoir de décision du juge (ACJC/1359/2009 consid. 2.2).

- 14/17 -

C/7845/2014

E. 3.3

En l'espèce, il est conforme à l'intérêt des enfants d'attribuer leur garde à la mère, d'instaurer une curatelle d'assistance éducative et de réserver un droit de visite en faveur du père, ce qui n'est pas contesté par les parties et correspond à l'avis exprimé par le SPMi. Il est admis également - et conforme au préavis du SPMi - que ce droit de visite devra s'exercer durant un jour par semaine, tant que le père ne disposera pas d'un logement adéquat pour recevoir les enfants, et que l'instauration d'une curatelle de surveillance et d'organisation des relations personnelles entre le père et les enfants est nécessaire. Le dossier ne fait ressortir aucun élément concret apte à rendre vraisemblable un risque d'enlèvement des enfants par le père. D'ailleurs, lors de l'audience du Tribunal du 16 juillet 2014, l'appelante a déclaré qu'il n'y avait pas eu de menace dans ce sens, mais que ses craintes provenaient du fait que

la famille de son mari, qui souhaitait revoir les enfants, se trouvait en Algérie. Elle n'avait plus été importunée après le départ de son époux du domicile conjugal, intervenu le 8 juin 2014. En tout état, la menace qui aurait été proférée, selon la plainte pénale de l'épouse, par l'intimé en avril 2014 - soit à un moment de grande tension entre les époux - apparaît isolée. De plus, les allégations de l'appelante au sujet du "remariage" de l'intimé en Algérie - contestées par ce dernier - ne reposent sur aucun indice concret et n'ont d'ailleurs pas, à teneur du procès-verbal de l'audience du 3 mars 2015, été reprises lors des plaidoiries devant le Tribunal. L'intervenante du SPMi, qui organise actuellement les relations personnelles entre le père et les enfants, a fait état de retards, que la mère ne tolère pas. Cependant, un manque de ponctualité du père lors de l'exercice du droit de visite n'est pas mis en évidence par le SPMi dans son analyse et, à ce stade, le dossier ne révèle aucun indice concret de mise en danger du bien des enfants pouvant justifier l'établissement d'un droit de visite surveillé. Cependant, à toutes fins utiles, l'attention de l'intimé est attirée sur le fait que l'exercice régulier du droit de visite et le respect des modalités fixées sont importants pour le bien des enfants, notamment afin de leur éviter des déconvenues. Quant au manque de surveillance, la bousculade évoquée par l'appelante lors de l'audience du Tribunal du 13 janvier 2015 apparaît anodine pour des enfants de 7 et 6 ans. En tout état, cet incident, tout comme le prétendu manque de surveillance en traversant la route - allégué en appel, mais non rendu vraisemblable - ne sont pas, en l'état, des éléments suffisants pour ordonner l'exercice du droit de visite en milieu fermé. Il n'en demeure pas moins qu'il incombe au père, comme à la mère, de surveiller avec attention les enfants lorsqu'ils sont avec lui. Il résulte du rapport du SPMi, qui a interrogé à ce sujet les intervenants sociaux et éducatifs, que la mère tend à éloigner le père des enfants et à laisser une place trop importante à son nouveau compagnon dans le suivi de ceux-ci. Il est ainsi d'autant

- 15/17 -

C/7845/2014 plus important de faire en sorte que les relations personnelles entre le père et les enfants se déroulent dans les meilleures conditions possibles, étant rappelé que l'intérêt des enfants doit passer avant toute autre considération des parents. En définitive, c'est à juste titre que le Tribunal s'est fondé sur le préavis du SPMi, qui suit la famille depuis 2010. En effet, celui-ci était déjà intervenu par le passé - soit du 6 juillet 2010 au 31 janvier 2012, puis du 6 février 2012 au 24 juillet 2013 - et depuis le 4 mars 2014, il assure un appui éducatif, l'intervenante en protection de l'enfant au SPMi étant notamment chargée, depuis la séparation des époux, d'organiser les modalités du droit de visite du père. Le chiffre 3 du dispositif du jugement attaqué sera donc confirmé. 4. L'intimé ne critique pas la contribution d'entretien globale arrêtée par le premier juge. Il reproche au Tribunal de l'avoir condamné à contribuer à l'entretien de sa famille avec effet rétroactif à juin 2014, alors qu'il n'a été en mesure de reprendre une activité lucrative qu'en septembre 2014 et qu'à partir de cette date, il fallait lui accorder un délai pour retrouver du travail et augmenter ses revenus.

E. 4

avril 2006 consid. 5.1). L'exercice irrégulier du droit de visite et les déceptions réitérées qui en découlent pour l'enfant, de même que le non-respect des modalités fixées constituent une violation, par le bénéficiaire du droit de visite, de son

- 13/17 -

C/7845/2014 obligation de loyauté prévue par l'art. 274 al. 1 CC. Les conflits entre les parents ne constituent pas un motif de restreindre le droit de visite: une telle limitation n'est justifiée que s'il y a lieu d'admettre au regard des circonstances que l'octroi d'un droit de visite usuel compromet le bien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_448/2008 du 2 octobre 2008 consid. 4.1 et les références citées).

Le principe de la proportionnalité est la pierre angulaire du système de protection civile de l'enfant, la mesure ordonnée devant notamment être apte à atteindre le but de protection visé et nécessaire à cette fin. L'autorité qui ordonne une mesure de protection de l'enfant dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (art. 4 CC). Le choix de la mesure nécessite en effet une part importante d'anticipation et de pronostic quant à l'évolution des circonstances déterminantes; il dépendra de toutes les circonstances concrètes du cas, non seulement sous l'angle juridique, mais aussi en fonction des aspects sociaux, médicaux et éducatifs de la situation et de la constellation familiale (arrêt du Tribunal fédéral 5A_840/2010 du 31 mai 2011 consid. 3.1.2 et les références citées).

La curatelle de surveillance prévue à l'art. 308 al. 2 CC fait partie des modalités auxquelles peut être soumis le droit de visite. Le rôle du curateur est, dans ce cas, proche de celui d'un intermédiaire et d'un négociateur. Ce dernier n'a pas le pouvoir de décider lui-même de la réglementation du droit de visite, mais le juge peut lui confier le soin d'organiser les modalités pratiques de ce droit dans le cadre qu'il aura préalablement déterminé (arrêt du Tribunal fédéral 5A_670/2013 du

E. 4.1

La contribution d'entretien due par un conjoint à l'autre dans le cadre de mesures protectrices doit être arrêtée conformément aux art. 163 et 176 al. 1 ch. 1 CC, alors que la contribution due à l'entretien d'un enfant durant cette même période est prévue par l'art. 176 al. 3 CC, lequel renvoie aux art. 276 ss CC (arrêt du Tribunal fédéral 5A_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1).

Bien que la possibilité de fixer une contribution de manière globale pour l'ensemble de la famille ne ressorte pas de la loi, on ne saurait pour autant en déduire que ce procédé aboutit à un résultat arbitraire (arrêt du Tribunal fédéral 5A_743/2012 du 6 mars 2013 consid. 6.2.2).

Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties. Il peut toutefois imputer à celles-ci un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et que l'on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 137 III 118 consid. 2.3). C'est pourquoi, on lui accorde aussi un certain délai pour s'organiser à ces fins (ATF 129 III 417 consid. 2.2 p. 421; arrêt du Tribunal fédéral 5A_318/2014/5A_333/2014 du 2 octobre 2014 consid. 3.1.3.1).

Néanmoins, la jurisprudence retient qu'il n'est pas arbitraire de s'écarter de ces principes si une personne renonce volontairement à une partie de ses ressources. Ainsi, lorsque le débirentier diminue volontairement son revenu alors qu'il savait, ou devait savoir, qu'il lui incombait d'assumer des obligations d'entretien, il n'est pas arbitraire de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet

C/7845/2014 rétroactif au jour de la diminution (arrêt du Tribunal fédéral 5A_318/2014/5A_333/2014 du 2 octobre 2014 consid. 3.1.3.2 et les références citées).

E. 4.2

En l'espèce, en juin 2014 le droit aux prestations de chômage de l'intimé était suspendu, en raison du fait qu'il ne s'était pas présenté aux entretiens fixés par l'assurance chômage. De plus, l'intimé était incapable de travailler pour cause de maladie depuis mai 2014. S'il avait effectué régulièrement ses démarches auprès de l'assurance chômage, il aurait pu percevoir les indemnités journalières pour maladie (art. 28 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; LACI, RS 837.0), cas échéant les prestations cantonales en cas d'incapacité passagère de travail (art. 8 de la loi genevoise du 11 novembre 1983 en matière de chômage; LMC, RS/GE J 2 20). Cependant, celles-ci auraient été égales aux indemnités de chômage perçues immédiatement avant l'incapacité de travail (art. 28 al. 1 LACI et 11 al. 1 PMC). Ces indemnités (environ 2'950 fr. par mois) ne lui auraient pas permis de couvrir son minimum vital (2'975 fr. 60). En raison de son incapacité de travail, il n'aurait pas pu, jusqu'en août 2014, les compléter par le revenu résultant de son activité annexe (environ 500 fr. par mois). Ainsi, le revenu hypothétique de 3'500 fr., non contesté dans sa quotité, peut lui être imputé à partir de septembre 2014, et non pas de juin 2014. Le chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué sera modifié en conséquence.

5. 5.1 Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 95 et 106 al. 1 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). En l'espèce, les frais judiciaires de la procédure d'appel seront fixés à 1'800 fr., y compris ceux de la décision sur effet suspensif (art. 31 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). Ils seront mis à la charge de chacune des parties par moitié, vu la nature familiale du litige. Les parties plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais judiciaires seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b et 123 CPC; art. 19 du Règlement sur l'assistance juridique (RAJ - E 2 05.04). Chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 95 al. 3, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC).

5.2 Il n'y a par ailleurs pas lieu de modifier ni la quotité ni la répartition des frais fixées par le Tribunal, qui ne sont au demeurant pas contestées (art. 318 al. 3 CPC). * * *

- 17/17 -

C/7845/2014 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables les appels interjetés le 15 juin 2015 par A_____ et par B_____ contre les chiffres 3 et 5 du dispositif du jugement JTPI/6420/2015 rendu le 4 juin 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/7845/2014-11. Au fond : Annule le chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué et, statuant à nouveau sur ce point : Condamne B_____ à verser à A_____, à titre de contribution à l'entretien de la famille, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, la somme de 525 fr., à compter du 1er septembre 2014. Confirme le jugement attaqué pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'800 fr., les met à la charge de chacune des parties par moitié et dit qu'ils sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Ursula ZEHETBAUER

GHAVAMI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

La présidente : Florence KRAUSKOPF

La greffière : Marie NIERMARÉCHAL

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.

E. 8

janvier 2014 consid. 4.1).

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