

GE_GERICHTE ACJC/1381/2017 vom 31. Oktober 2017

GE Cour de justice, 2017-10-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1381_2017

FR: GE_GERICHTE ACJC/1381/2017 du 31 octobre 2017

IT: GE_GERICHTE ACJC/1381/2017 del 31 ottobre 2017

Erwägungen

E. 42

heures par semaine, en qualité de cuisinière dans le restaurant de son époux. Elle a été licenciée pour le 31 janvier 2016. En 2015, son salaire mensuel net s'élevait à 3'553 fr. Du 27 décembre 2015 au 31 août 2016, A_____ a été en incapacité totale de travailler pour cause d'accident et a perçu des indemnités perte de gain d'un montant de 121 fr. par jour durant cette période, soit 3'680 fr. par mois en moyenne ($[365 \times 121 \text{ fr.}] \div 12$). Le 1er septembre 2016, elle s'est inscrite au chômage à un taux d'activité de 100%. La caisse cantonale genevoise de chômage a toutefois refusé de lui verser des prestations au motif qu'elle était précédemment employée par son conjoint. Elle est à charge de l'Hospice général depuis le 1er novembre 2016. Elle détient un compte n° 2_____ auprès de G_____ SA, dont le solde était de 872 fr. 26 au 31 août 2016, de 1 fr. 72 au 31 juillet 2017 et de 756 fr. 37 au 31 août 2017. Ses charges mensuelles incompressibles, telles qu'arrêtées par le premier juge, s'élèvent à 3'254 fr., comprenant son entretien de base selon les normes OP (1'350 fr.), ses primes d'assurance-maladie, subside déduit (434 fr.), une estimation de son loyer pour un appartement de quatre pièces (1'400 fr., soit 30% de 2'000 fr.) et ses frais de transport (70 fr.). Les époux sont copropriétaires de deux appartements de type 3 (4 pièces genevois) à _____ (France). Ils ont acquis le premier, n° 3_____, le 27 avril 2012 au moyen notamment d'un crédit auprès du H_____ de 295'928 EUR, soit 356'711 fr. 63, qu'ils remboursent par mensualités de 1'800 fr. Ils ont acquis le second, n° 4_____, le 12 avril 2013 au moyen d'un prêt du I_____ de 329'937 EUR, soit 414'937 fr. 50, qu'ils remboursent par mensualités de 2'514 fr. Les taxes foncières de ces appartements s'élèvent à 646 EUR et 688 EUR par an et les charges annuelles de ceux-ci à 1'187.09 EUR et 1'794.47 EUR. Les époux occupaient le premier appartement depuis 2012 et louaient l'autre pour un loyer mensuel de 1'250 fr. b. B_____, âgé de 66 ans, exploitait trois restaurants par le biais de la société F_____ SA, dont il était l'administrateur. Il a perçu un salaire mensuel net de 6'579 fr. 30 de cette société jusqu'au 31 octobre 2016 pour une activité de cadre de la restauration à temps plein. Il a cédé la patente des trois restaurants le 1er novembre 2016.

- 6/23 -

C/20487/2016 Désormais à la retraite, il perçoit une rente AVS de 1'214 fr. par mois depuis le 1er décembre 2015. Le 1er mai 2016, il a perçu un capital de 22'604 fr. de son troisième pilier. Il est titulaire des comptes bancaires suivants :

- un compte auprès de la E_____, dont l'IBAN est 1_____, qui présentait un solde de 162'504 fr. 10 au 31 août 2016, de 122'485 fr. 60 au 30 septembre 2016, de 79'459 fr. au 30 octobre 2016 et de 3'330 fr. 15 au 11 avril 2017. Divers retraits ont été effectués sur ce compte durant cette période, soit notamment 32'000 fr. le 1er septembre 2016, 10'000 fr. le 1er novembre 2016 ainsi que 10'000 fr. et 55'000 fr. le 14 novembre 2016; - un compte n°

5 _____ auprès de G _____ SA, dont le solde était de 2'599 fr. 76 au 30 septembre 2016 et de 333 fr. 23 au 31 mars 2017; - un compte chèque n° 6 _____ auprès du H _____, qui présentait un solde créditeur de 4'995.92 EUR au 8 novembre 2016 et de 97.61 EUR au 8 février 2017, puis un solde débiteur de 100.73 EUR au 8 mars 2017 et de 300.96 EUR au 7 avril 2017; - un compte en devise n° 7 _____ auprès de cette même banque, qui présentait un solde de 5'453 fr. 20 au 5 octobre 2016 et de 1'828 fr. au 5 avril 2017. Selon sa déclaration fiscale de 2015, il détenait des actions dans la société F _____ SA pour une valeur nominale de 50'000 fr. et dans la société J _____ SA pour une valeur nominale de 100'000 fr. Le 15 juin 2016, il a vendu les actions de la société F _____ SA pour un montant de 250'000 fr. F _____ SA fait l'objet de diverses poursuites. Au 25 octobre 2016, celles-ci portaient sur montant total de 41'655 fr. 50. Entre le 10 février et le 29 août 2016, des poursuites ont été soldées à hauteur de 12'898 fr. 30. D'autres poursuites ont été soldées entre le 25 octobre 2016 et le 10 mars 2017 pour un montant total de 23'308 fr. Les charges mensuelles incompressibles de B _____, telles qu'arrêtées par le premier juge, s'élèvent à 7'012 fr. 98, comprenant son entretien de base selon les normes OP (1'200 fr.), son loyer (600 fr.), le remboursement d'un premier emprunt hypothécaire (2'514 fr.), celui d'un second emprunt hypothécaire (1'800 fr.), les charges des appartements (108 fr. 81 + 108 fr. 10), la taxe foncière des appartements (55 fr. 21 + 63 fr. 06) ainsi que ses primes d'assurance-maladie (563 fr. 80). c. Les charges mensuelles incompressibles de C _____, telles qu'arrêtées par le premier juge, s'élèvent à 995 fr. 20, comprenant son entretien de base selon les normes OP (600 fr.), sa participation au loyer (300 fr., soit 15% de 2'000 fr.), ses primes d'assurance-maladie, subside déduit (38 fr. 60), ses cours de tennis

- 7/23 -

C/20487/2016 (11 fr. 60) et ses frais de transport (45 fr.). A _____ allègue en sus des cours d'allemand en 50 fr. par mois. C _____ bénéficie d'allocations familiales mensuelles de 300 fr. ainsi que d'une rente AVS pour enfant de 486 fr. d. D _____ a été particulièrement touché par les violences subies de son père et suit une thérapie. Ses charges mensuelles incompressibles, telles qu'arrêtées par le premier juge, s'élèvent à 1'024 fr. 36, comprenant son entretien de base selon les normes OP (600 fr.), sa participation au loyer (300 fr., soit 15% de 2'000 fr.), ses primes d'assurance-maladie, subside déduit (38 fr. 60), ses cours de tennis (11 fr. 60), ses cours de natation (29 fr. 16) et ses frais de transport (45 fr.). A _____ allègue en sus des frais de logopédiste en 40 fr. par mois et des cours d'allemand en 50 fr. par mois. D _____ bénéficie d'allocations familiales mensuelles de 300 fr.. ainsi que d'une rente AVS pour enfant de 486 fr. e. B _____ a versé à A _____ 2'916 fr. à titre de contribution à l'entretien des enfants pour les mois de novembre et décembre 2016 ainsi que janvier 2017, puis 1'000 fr. par mois de février à juin 2017, et enfin 1'600 fr. en juillet et août 2017. E. Les arguments des parties en appel seront examinés dans la partie "EN DROIT", dans la mesure utile à la solution du litige. EN DROIT 1. 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 causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire selon l'art. 271 CPC, le délai d'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). 1.2 En l'espèce, l'appel a été introduit en temps utile, selon la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1 et 311 al. 1 CPC), et porte notamment sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2

CPC, sont supérieures à 10'000 fr.

Il est donc recevable. 2. La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Sa cognition est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par

- 8/23 -

C/20487/2016 rapport à celle de sécurité. La décision de mesures protectrices de l'union conjugale est en principe provisoire et revêtue d'une autorité de la chose jugée limitée (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb, JdT 2002 I 352; arrêts du Tribunal fédéral 5A_812/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.2; 5A_823/2014 du 3 février 2015 consid. 2.2).

Les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables aux questions concernant les enfants mineurs (art. 296 CPC). La Cour n'est pas liée par les conclusions des parties à cet égard (art. 296 al. 3 CPC). La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer et il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (HALDY, in CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 7 ad art. 55 CPC). 3. L'appelante produit des pièces nouvelles en appel. 3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve 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). Selon la jurisprudence de la Cour de céans, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, tous les novae sont admis en appel (arrêts publiés ACJC/1742/2016 du 21 décembre 2016 consid. 1.3; ACJC/1667/2016 du 16 décembre 2016 consid. 4.1; ACJC/1461/2016 du 4 novembre 2016 consid. 1.4.1; dans ce 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, in JdT 2010 III 115, p. 139). 3.2 En l'espèce, les pièces nouvelles produites par l'appelante ont trait à sa situation financière et sont ainsi susceptibles d'influencer les contributions d'entretien dues aux enfants. Elles sont par conséquent recevables. 4. La présente cause présente un élément d'extranéité en raison de la nationalité égyptienne des parties. Il n'est pas contesté, à juste titre, que les autorités genevoises sont compétentes (art. 46 et 79 LDIP) et que le droit suisse est applicable au présent litige (art. 48 al. 1, 82 al. 1 et 83 LDIP; art. 4 de la Convention de la Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires). 5. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir mal apprécié les charges des enfants et conteste le montant des contributions d'entretien fixées par le premier juge. Elle lui fait grief de ne pas avoir arrêté leur entretien convenable conformément au nouveau droit de l'entretien de l'enfant, de ne pas avoir calculé de contribution de

- 9/23 -

C/20487/2016 prise en charge et de lui avoir imputé un revenu hypothétique de 3'749 fr. 70 nets par mois pour une activité à plein-temps.

Elle soutient pour la première fois en appel qu'un emploi à 100% n'est pas envisageable, expliquant qu'une telle activité était possible uniquement lorsqu'elle travaillait pour son époux - dans la mesure où elle bénéficiait d'horaires adap- tables -, que les enfants, en particulier D _____, avaient beaucoup souffert des violences commises sur eux par l'intimé et nécessitent une prise en charge particulière, qu'elle doit les accompagner partout en vue d'éviter que l'intimé ne les approche et ne leur fasse du mal, qu'elle ne parle que très mal le

français et qu'une activité dans la restauration implique de travailler durant les jours fériés et les week-ends, ce qui n'est pas compatible avec l'entière charge des enfants, qui bénéficient en outre de trois mois de vacances par année. Elle reproche au Tribunal de ne pas lui avoir imparti un délai pour trouver un emploi, soutenant qu'aucune activité ne pouvait lui être imputée du 1er septembre 2016 au 31 août 2017 et que seule une activité à 50% pouvait être exigée dès le 1er septembre 2017. Le Tribunal a estimé que l'âge de la requérante, son état de santé, ses compétences professionnelles et le fait qu'elle ait toujours travaillé à 100% durant la vie commune d'entente avec son époux justifiait de lui fixer un revenu hypothétique, qu'il a arrêté à 4'310 fr. bruts par mois (3'749 fr. 70 nets après déduction de 13% de charges sociales) sur la base des statistiques de l'observatoire genevois du marché du travail. Dans la mesure où elle ne percevait plus de prestations salariales depuis septembre 2016, l'on pouvait attendre d'elle qu'elle trouve un emploi depuis cette date, de sorte qu'aucun délai ne devait lui être accordé à cet effet. Il a arrêté l'entretien des enfants à 300 fr. chacun, sur la base des charges effectives des enfants, écartant notamment les frais relatifs aux cours de langues au motif qu'ils n'étaient pas documentés et ceux afférents aux séances de logopédistes au motif qu'ils n'étaient pas prouvés pour l'année 2016. 5.1.1 Selon l'art. 276 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 3 CC, l'entretien des enfants est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (al. 1). Les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 2). L'art. 285 CC prévoit que la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant (al. 1). La contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (al. 2). Ces dispositions, entrées en vigueur le 1er janvier 2017, sont applicables à la présente cause (art. 13cbis al. 1 Tit. fin. CC; Message du Conseil fédéral du

- 10/23 -

C/20487/2016 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014 p. 511 ss, p. 570). 5.1.2 L'art. 285 al. 1 CC définit les critères à prendre en compte pour calculer la contribution d'entretien que les parents doivent à l'enfant. Ces critères s'appuient toujours sur les besoins de l'enfant et sur la situation et les ressources de ses père et mère. Les éventuels revenus et autres ressources dont l'enfant dispose doivent également être pris en considération dans le calcul (cf. art. 276 al. 3 CC; Message, p. 556). Les allocations familiales font partie des revenus de l'enfant et doivent être payées en sus de la contribution d'entretien lorsqu'elles sont versées à la personne tenue de pourvoir à l'entretien de l'enfant (art. 285a al. 1 CC). Il en va de même des rentes d'assurances sociales, telles que les rentes pour enfants selon l'art. 22ter LAVS. Ces prestations ne sont pas prises en compte dans le calcul du revenu du parent qui les reçoit, dans la mesure où elles sont affectées exclusivement à l'entretien de l'enfant. Elles sont cependant retranchées du coût d'entretien de l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_372/2016 du 18 novembre 2016 consid. 5.1.1 et les références citées; 5A_207/2009 du 21 octobre 2009 consid. 3.2 et les références citées). Il n'y a pas de méthode spécifique pour le calcul, ni de priorisation des différents critères. Les principes appliqués précédemment (cf. ATF 140 III 337 consid. 4.3; 137 III 59 consid. 4.2.1 et 4.2.2) restent valables après l'introduction de la contribution de prise en charge. La disposition susvisée laisse aux juges la marge d'appréciation requise pour tenir compte de circonstances particulières du cas d'espèce et rendre ainsi une décision

équitable (Message, p. 556: SPYCHER, Kindesunterhalt : Rechtliche Grundlagen und praktische Herausforderungen – heute und demnächst, in FamPra 2016 p. 1 ss, p. 4; STOUDEMANN, Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique, RMA 2016 p. 427 ss, p. 431). La méthode du minimum vital avec participation à l'excédent peut continuer à servir de base pour la détermination des besoins d'un enfant dans un cas concret. Elle consiste à prendre en considération le minimum vital du droit des poursuites auquel sont ajoutées les dépenses incompressibles, puis à répartir l'éventuel excédent une fois les besoins élémentaires de chacun couverts. Cette méthode peut se révéler adéquate, notamment lorsque la situation financière n'est pas aisée (SPYCHER, op. cit., p. 12 s; STOUDEMANN, op. cit. p. 434). Seules les charges effectives, dont le débirentier ou le crédirentier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte (ATF 121 III 20 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 5A_565/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.2; 5A_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3.2.1). L'aide sociale, dès lors qu'elle est subsidiaire aux contributions du droit de la famille, ne constitue pas un revenu à retenir dans le calcul du minimum vital

- 11/23 -

C/20487/2016 (arrêts du Tribunal fédéral 5A_158/2010 du 25 mars 2010 consid. 3.2; 5A_170/2007 du 27 juin 2007 consid. 4, in FamPra.ch 2007 p. 895 et les références citées ; BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce: méthodes de calcul, montant, durée et limites, in: SJ 2007 II 77, p. 81). Lors de la fixation de la contribution à l'entretien, le juge doit en principe tenir compte des revenus effectifs. Il peut toutefois imputer à un époux - y compris le créancier de l'entretien (ATF 127 III 136 consid. 2c) - un revenu hypothétique, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. Le juge doit ainsi examiner successivement s'il peut être raisonnablement exigé de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, au vu de ses qualifications professionnelles, son âge, son état de santé et la situation du marché du travail, en précisant le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir, puis si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives retenues, ainsi que du marché du travail (arrêt du Tribunal fédéral 5A_584/2016 du 14 février 2017 consid. 5.1). S'agissant en particulier de l'obligation d'entretien d'enfants mineurs, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en sorte que ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant mineur (ATF 137 III 118 consid. 3.1; du Tribunal fédéral 5A_584/2016 précité, consid. 5.1). En principe, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus, et de 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus. Ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes. Leur application dépend des circonstances du cas concret (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_506/2014 du 23 octobre 2014 consid. 5.3). Si le juge entend exiger d'une partie la prise ou la reprise d'une activité lucrative, ou encore l'extension de celle-ci, il doit généralement lui accorder un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation et retrouver un emploi, délai qui doit être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_554/2017 du 20 septembre 2017 consid. 3.2; 5A_97/2017 et

5A_114/2017 précités consid. 7.1.2). 5.1.3 Si, pour le bien de l'enfant, sa prise en charge est assurée par l'un des parents (ou les deux), l'obligé ainsi à réduire son activité professionnelle, la contribution de prise en charge doit permettre de garantir sa présence aux côtés de l'enfant. Cela nécessite de financer les frais de subsistance du parent qui s'occupe de l'enfant (Message, p. 556; STOUDMANN, op. cit., p. 429 ss.).

- 12/23 -

C/20487/2016 Lorsqu'un parent s'occupe proportionnellement davantage de l'enfant tout en disposant de ressources suffisantes pour subvenir à son propre entretien, aucune contribution de prise en charge n'est due, la prise en charge de l'enfant étant garantie (Message, p. 557; SPYCHER, op. cit, p. 25; STOUDMANN, op. cit., p. 432). Il revient toujours au juge d'examiner si, dans le cas d'espèce, le versement d'une contribution de prise en charge se justifie et à combien elle doit se monter (Message, p. 557). 5.1.4 Selon l'art. 301a CPC, la convention d'entretien ou la décision qui fixe les contributions d'entretien indique: a. les éléments du revenu et de la fortune de chaque parent et de chaque enfant pris en compte dans le calcul; b. le montant attribué à chaque enfant; c. le montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable de chaque enfant; d. si et dans quelle mesure les contributions d'entretien doivent être adaptées aux variations du coût de la vie. Ces éléments doivent être indiqués clairement dans la décision, mais la loi laisse au juge le soin de décider de la meilleure manière de les intégrer dans l'acte. Les montants des contributions d'entretien ainsi que l'éventuelle adaptation aux variations du coût de la vie doivent de par leur nature faire partie du dispositif, mais les autres éléments peuvent résulter des considérants. Dans les situations de déficit, il convient d'indiquer dans le dispositif également le montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable de chaque enfant (Message, p. 561). 5.1.5 En cas de divorce ou de séparation judiciaire, le droit au versement des allocations familiales appartient à la personne qui a la garde de l'enfant (art. 12B al. 4 in fine LAF). 5.2.1 En l'espèce, l'appelante ne perçoit pas de revenus. Il n'y a pas lieu de tenir compte des prestations de l'Hospice général, dans la mesure où l'aide sociale est subsidiaire aux contributions du droit de la famille. Elle dispose d'une formation, à savoir un CFC en comptabilité, est âgée de 38 ans et a travaillé à plein-temps durant la vie commune jusqu'à son incapacité totale de travailler de décembre 2015 à août 2016. Elle s'est inscrite le 1er septembre 2016 auprès de l'Office cantonal de l'emploi en déclarant qu'elle recherchait une activité à 100% et a confirmé être à la recherche d'un emploi à 100% lors de l'audience du 10 avril 2017. L'appelante soutient pour la première fois en appel qu'une activité à plein-temps ne saurait lui être imputée pour diverses raisons, sans qu'il ne ressorte de la procédure qu'une modification de la situation soit intervenue depuis avril 2017, qui justifierait qu'elle travaille à un taux réduit.

- 13/23 -

C/20487/2016 Le fait qu'elle travaillait précédemment dans le restaurant de son époux avec des horaires adaptables n'est pas de nature à modifier ce constat, dans la mesure où les enfants sont désormais âgés de 14 ans, de sorte qu'ils ne requièrent pas la présence constante d'un parent après l'école. Il n'est en particulier pas nécessaire que l'appelante accompagne ses enfants partout afin d'éviter que l'intimé ne les approche, comme elle le soutient, dès lors que ce dernier fait l'objet d'une interdiction de les approcher sous la menace de la peine de l'art. 292 CP. Il ne ressort pas non plus de la procédure, en particulier du rapport du SPMi, qu'une présence accrue de l'appelante auprès des enfants serait nécessaire compte tenu des violences subies, D_____ étant en tout état pris en charge par

une thérapeute à cet égard. En outre, l'appelante dispose d'un niveau de français suffisant pour exercer une activité lucrative, contrairement à ce qu'elle soutient, celle-ci étant au bénéfice d'un CFC de comptabilité et ayant en outre pu répondre aux questions du Tribunal en audience sans l'aide d'un interprète. Elle n'a en tout état pas rendu vraisemblable, ni même allégué, qu'elle aurait reçu des refus d'embauche pour cette raison. Enfin, le fait que les enfants bénéficient de vacances scolaires d'une durée importante n'est pas déterminant en l'espèce. En effet, à 14 ans, ils n'ont pas besoin de la présence constante de leur mère auprès d'eux pendant les vacances. De plus, l'appelante bénéficiera elle aussi de vacances. En outre, les époux travaillaient tous deux à temps plein pendant la vie commune, de sorte qu'il apparaît vraisemblable qu'une solution de garde avait été trouvée à cet égard. Il ressort de ce qui précède que l'appelante, en faisant les efforts que l'on peut attendre d'elle compte tenu de sa situation, serait à même de continuer à exercer une activité lucrative à plein-temps comme elle le faisait du temps de la vie commune. Au regard de la formation de l'appelante et de son expérience professionnelle, celle-ci pourrait exercer une activité dans le domaine de la comptabilité ou dans celui de la restauration. Il ne ressort toutefois pas de la procédure qu'elle ait occupé un poste de comptable, de sorte qu'un revenu hypothétique lui sera imputé dans le domaine de la restauration, dans lequel elle évolue depuis 2011, étant précisé qu'elle peut s'orienter vers un emploi auprès d'un café ou d'un salon de thé, qui lui permettra de bénéficier d'horaires de jour. Son argumentation selon laquelle une activité dans ce domaine impliquerait de travailler les jours fériés et les week-ends n'a pas été rendue vraisemblable, de sorte qu'elle n'est pas pertinente. Le salaire qu'elle percevait de la société de son époux n'étant pas nécessairement représentatif de celui qu'elle pourrait percevoir auprès d'un employeur tiers, il convient de se fier aux statistiques de l'observatoire genevois

- 14/23 -

C/20487/2016 du marché du travail. C'est par conséquent à bon droit que le Tribunal lui a imputé un revenu hypothétique mensuel net de 3'749 fr. 70 (4'310 fr. brut – 13% de charges sociales), correspondant au salaire mensuel moyen pour un travail dans l'hébergement et la restauration, avec une formation en entreprise, des connaissances professionnelles et sans fonction de cadre. Il n'y a pas lieu de lui octroyer un délai pour réaliser un tel revenu, dans la mesure où elle a indiqué qu'elle recherchait un emploi à 100% depuis le 1er septembre 2016, soit depuis plus d'un an, sans cependant fournir de pièces justificatives de l'existence de ces recherches. Les charges mensuelles de l'appelante, arrêtées par le premier juge à 3'254 fr., ne sont pas remises en cause par les parties, de sorte qu'elles seront reprises par la Cour. Elle dispose ainsi d'un disponible mensuel de 495 fr. (valeur arrondie de 3'749 fr. 70 – 3'254 fr. = 495 fr. 70). 5.2.2 L'intimé, âgé de 66 ans, est à la retraite et perçoit une rente AVS de 1'214 fr. par mois. Au vu de son âge et dans la mesure où il est retraité, il n'y a pas lieu de lui imputer un revenu hypothétique. Pour le surplus, sa situation financière n'est pas claire. Bien que les relevés bancaires produits laissent apparaître une situation financière modeste, il ressort de la procédure qu'il détenait une fortune mobilière de 162'504 fr. auprès de la E_____ au 31 août 2016, celle-ci n'étant plus que de 3'330 fr. 15 au 11 avril 2017. Les explications fournies par l'intimé à cet égard, à savoir le règlement de poursuites à l'encontre de F_____ SA, le paiement des frais judiciaires, des honoraires d'avocat, de sa caution de 30'000 fr., de frais de serrurier en 830 EUR et d'un loyer de 600 fr. par mois pendant 10 mois, ne permettent pas de justifier une diminution aussi importante de cette fortune, soit de 159'174 fr. En effet, le règlement effectif de frais judiciaires et des

honoraires d'avocat ainsi que leur montant n'ont pas été rendu vraisemblable, de même que les frais de serrurier, et le remboursement des poursuites durant cette période n'a été rendu vraisemblable qu'à hauteur d'un montant total de 23'308 fr., de sorte que l'utilisation de 99'866 fr. (159'174 fr. – 23'308 fr. – 30'000 fr. – [600 fr. x 10 mois]) reste inexpliquée. Le paiement de ces poursuites au moyen de la fortune personnelle de l'intimé n'était en tout état pas justifié, dans la mesure où la société répond de ses dettes sur son patrimoine social uniquement. Il a par ailleurs vendu ses actions de F_____ pour 250'000 fr. et déclaré qu'il avait "rapatrié" une partie de ce montant, vraisemblablement en Egypte où il compte vivre à l'issue de la procédure pénale initiée à son encontre. Cette somme ne figure en tout état sur aucun relevé bancaire produit. Il apparaît dès lors

- 15/23 -

C/20487/2016 vraisemblable que l'intimé dispose d'une fortune nettement supérieure à ce qu'il allègue. L'intimé est en outre titulaire d'actions de la société J_____ SA pour une valeur nominale totale de 100'000 fr. Il n'y a pas lieu de prendre en compte dans les revenus de l'intimé les revenus mensuels de 1'250 fr. tirés de la location de l'appartement à _____ (France), dans la mesure où ils ne couvrent pas les charges de celui-ci. Celles-ci seront néanmoins diminuées en conséquence. Le second appartement étant inoccupé, la Cour retiendra qu'il peut être mis en location, tel que proposé par l'intimé en audience, pour un loyer mensuel de 1'250 fr. identique au loyer du premier appartement, ceux-ci étant de taille semblable. Les charges mensuelles de l'intimé, arrêtées par le premier juge à 7'012 fr. 98, ne sont pas remises en cause par les parties. Elles seront reprises par la Cour à hauteur de 4'512 fr. 98 (7'012 fr. 98 – 2'500 fr.), compte tenu des loyers qui viennent diminuer les charges hypothécaires en 2'500 fr. (1'250 fr. + 1'250 fr.). L'intimé n'allègue pas qu'il ne parvient pas à couvrir ses charges. 5.2.3 L'appelante reproche au Tribunal d'avoir écarté des charges des enfants les frais de cours de langue en 50 fr. par mois. Selon les pièces produites, les enfants ont participé à un cours de langue à L_____ (Allemagne) du 25 juillet au 16 août 2016 pour un montant de 525 EUR chacun. Cela étant, l'intimé a expliqué qu'il s'agissait d'une activité extraordinaire et l'appelante n'a pas rendu vraisemblable que ces cours seraient réguliers, de sorte que c'est à bon droit que le Tribunal les a écartés, seules les charges effectives devant être prises en compte. Les charges mensuelles de C_____ ne sont pour le surplus pas contestées, de sorte qu'elles seront reprises par la Cour. Celles-ci s'élèvent à 995 fr. 20, comprenant son entretien de base selon les normes OP (600 fr.), sa participation au loyer (300 fr., soit 15% de 2'000 fr.), ses primes d'assurance-maladie, subside déduit (38 fr. 60), ses cours de tennis (11 fr. 60) et ses frais de transport (45 fr.). Après déduction des allocations familiales et de la rente AVS, les besoins de C_____ s'élèvent au montant arrondi de 210 fr. (995 fr. 20 – 300 fr. – 486 fr. = 209 fr. 20). 5.2.4 L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir écarté les frais de logopédiste de D_____ en 40 fr. par mois et conteste le montant retenu pour les cours de natation, ceux-ci étant selon elle de 50 fr. 80 par mois. L'appelante a produit une facture unique du 21 avril 2016 portant sur trois séances de logopédie en octobre et novembre 2015. Elle n'a ainsi pas rendu vraisemblable

- 16/23 -

C/20487/2016 que D_____ aurait poursuivi ces séances au-delà de novembre 2015, ce que le père conteste. C'est par conséquent à juste titre que le Tribunal a écarté ces charges, dans la mesure où elles n'apparaissent pas effectives. Les frais relatifs aux cours de natation s'élèvent à 305 fr. par semestre, soit 610 fr. par an. Il n'est pas contesté que ces cours sont effectués à l'année, de sorte qu'un montant mensuel de 50 fr. 80 sera retenu à ce titre (610 fr.

÷ 12). Comme pour sa sœur, c'est à juste titre que le Tribunal a écarté les frais afférents aux cours de langues. Les autres charges mensuelles de D_____ n'étant pas contestées, elles seront reprises par la Cour. Elles s'élèvent à 1'046 fr., comprenant son entretien de base selon les normes OP (600 fr.), sa participation au loyer (300 fr., soit 15% de 2'000 fr.), ses primes d'assurance-maladie, subside déduit (38 fr. 60), ses cours de tennis (11 fr. 60), ses cours de natation (50 fr. 80) et ses frais de transport (45 fr.). Après déduction des allocations familiales et de la rente AVS, les besoins de D_____ s'élèvent à 260 fr. (1'046 fr. – 300 fr. – 486 fr.). 5.2.5 Contrairement à ce que soutient l'appelante, il n'y a pas lieu de retenir une contribution de prise en charge en l'espèce, dans la mesure où la prise en charge des enfants ne l'a jamais empêchée d'être active à 100%. Bien qu'elle n'ait perçu aucun revenu après son incapacité de travail, la prise en charge des enfants n'en était pas la cause, l'appelante ayant été à la recherche d'un emploi à 100%. En outre, à 14 ans, les enfants ne nécessitent pas la présence constante de leur mère. S'il est vrai que, compte tenu des événements traumatisants qu'ils ont vécu, ils ont vraisemblablement un besoin particulier d'être soutenus, l'on ne saurait considérer que cela fait obstacle à l'exercice d'une activité lucrative, étant souligné que les enfants sont à l'école toute la journée. Pour le surplus, le revenu hypothétique qui lui est imputé lui permet de subvenir à son propre entretien. C'est ainsi à raison que le Tribunal n'a pas calculé de contribution de prise en charge. 5.2.6 Dans la mesure où l'appelante a la garde exclusive des enfants, elle pourvoit seule à leur entretien en nature par les soins et l'éducation qu'elle leur prodigue. Il se justifie par conséquent de faire supporter l'entier de leurs besoins en argent à l'intimé, étant précisé que l'appelante dispose d'un faible disponible sur la base de charges réduites à son strict minimum vital. L'intimé dispose par ailleurs des ressources financières suffisantes pour couvrir les charges des enfants, dès lors qu'il n'a pas fait appel, qu'il n'allègue pas qu'il ne serait pas en mesure de payer les contributions d'entretien mensuelles de 300 fr. par enfant fixées par le premier juge et qu'il les verse effectivement. Celles-ci seront par conséquent confirmées, étant précisé qu'ajoutées aux rentes versées par l'AVS et aux allocations familiales, elles couvrent l'entretien convenable des enfants.

- 17/23 -

C/20487/2016 Contrairement à ce que soutient l'appelante, il n'est pas nécessaire, en l'espèce, d'indiquer le montant qui serait nécessaire pour garantir l'entretien convenable des enfants dans le dispositif, dès lors que les contributions d'entretien fixées couvrent cet entretien convenable.

Le dies a quo des contributions d'entretien n'étant pas remis en cause par les parties, il sera maintenu au 1er novembre 2016. Ces contributions d'entretien étant allocations familiales non comprises, ces dernières doivent être versées directement à l'appelante, qui détient la garde exclusive des enfants. Au vu de ce qui précède, les chiffres 6 et 7 du dispositif du jugement querellé seront confirmés, le jugement étant complété en ce sens où il sera précisé que les allocations familiales devront être versées directement à l'appelante. 6. L'appelante fait grief au Tribunal de ne pas avoir fait droit à sa conclusion tendant à faire interdiction à l'intimé de disposer des avoirs figurant sur son compte auprès de la E_____ sans son consentement. Elle soutient que l'intimé a entrepris de vider l'intégralité de ses comptes bancaires en vue de transférer ses avoirs en Egypte, où il compte s'installer et où il sera difficile, voire impossible, d'obtenir les contributions d'entretien des enfants. Elle estime qu'une restriction du droit de disposer est proportionnée, dès lors que l'intimé reste lui devoir l'arriéré des contributions d'entretien de novembre 2016 à juin 2017, soit 4'800 fr. ([2

x 300 fr.] x 8 mois), et que le solde du compte auprès de la E_____ permettrait de couvrir cette prétention en grande partie. L'intimé explique les différents retraits par le paiement des frais judiciaires, des honoraires d'avocat, de sa caution de 30'000 fr., d'un loyer de 600 fr. pendant 10 mois, de frais de serrurier en 830 EUR et par le remboursement des dettes de la société F_____ SA. Il soutient que la mesure sollicitée par l'appelante est en tout état disproportionnée, dès lors qu'il a déjà versé les rentes AVS depuis le prononcé du jugement et qu'il ne fait pas l'objet d'une condamnation pénale pour non- paiement de contributions d'entretien. Le Tribunal a retenu que, bien que l'appelante ait rendu vraisemblable que la fortune de son époux s'était considérablement réduite ces derniers mois, l'intimé avait expliqué de manière convaincante l'utilisation faite des sommes retirées. Au vu du solde restant sur le compte, il n'apparaissait pas proportionné de lui faire interdiction de disposer de ses avoirs, de sorte qu'aucune interdiction n'a été prononcée à cet égard.

6.1 Dans la mesure nécessaire pour assumer les conditions matérielles de la famille ou l'exécution d'obligations pécuniaires découlant du mariage, le juge

- 18/23 -

C/20487/2016 peut, à la requête de l'un des époux, restreindre le pouvoir de l'autre de disposer de certains de ses biens sans le consentement de l'autre conjoint (art. 178 al. 1 CC). Le juge ordonne les mesures de sûretés appropriées (art. 178 al. 2 CC), lesquelles peuvent prendre la forme de blocage des avoirs bancaires (arrêt du Tribunal fédéral 5A_949/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1; DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, 2013, n. 2.1 ad art. 178 CC). Sous réserve du logement de famille, de la prestation de libre passage et de la faculté de mettre en gage l'avoir de prévoyance pour l'acquisition du logement, le mariage laisse intact le pouvoir des époux de disposer de leurs biens respectifs (CHAIX, in Commentaire romand, CC I, 2010, n. 1 ad art. 178 CC). L'article 178 CC tend à éviter qu'un époux, en procédant à des actes de disposition volontaires, se mette dans l'impossibilité de faire face à ses obligations pécuniaires envers son conjoint, que celles-ci découlent des effets généraux du mariage (devoir d'entretien, prétention de l'époux au foyer) ou du régime matrimonial (acquiescement de récompense, participation aux acquêts) (ATF 120 III 67 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_949/2016 précité consid. 4.1). Ces mesures de sûreté doivent respecter le principe de proportionnalité et ne pas dépasser ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif visé par la loi (arrêt du Tribunal fédéral 5A_866/2016 du 3 avril 2017 consid. 4.1.1 et les références citées). Il appartient à l'époux requérant de rendre vraisemblable, sur la base d'indices objectifs, une mise en danger sérieuse et actuelle, soit le fait que son conjoint dilapide ou tente de dissimuler ses biens (ATF 118 II 378 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_866/2016 précité consid. 4.1.1 et les références citées). Peuvent notamment constituer de tels indices des retraits bancaires inhabituellement importants, des libéralités inconsidérées (CHAIX, op. cit., n. 4 ad art. 178 CC; PELLATON, in Droit matrimonial, commentaire pratique, 2016, n. 15 ad art. 178 CC) et des transferts de biens à l'étranger (PELLATON, op. cit., n. 15 ad art. 178 CC). La vraisemblance doit également porter sur les prétentions de l'époux requérant (CHAIX, op. cit., n. 4 ad art. 178 CC). La restriction du pouvoir de disposer d'un époux doit respecter le principe de la proportionnalité, ne doit ainsi être prononcée que dans la mesure nécessaire à l'exécution d'obligations pécuniaires découlant du mariage, et doit en principe être limitée dans le temps (arrêt du Tribunal fédéral 5A_866/2016 précité consid. 4.1.1; CHAIX, op. cit., n. 3 ad art. 178 CC; PELLATON, op. cit., n. 19, 23 et 39 ad art. 178 CC). 6.2 En l'espèce, l'intimé a procédé à plusieurs retraits importants sur son compte auprès de la

E_____, notamment de 32'000 fr. le 1er septembre 2016, de 10'000

- 19/23 -

C/20487/2016 fr. le 1er novembre et de 65'000 fr. (10'000 fr. + 55'000 fr.) le 14 novembre 2016, le solde de ce compte passant de 162'504 fr. au 31 août 2016 à 3'330 fr. 15 au 11 avril 2017. Comme relevé ci-dessus, les explications fournies par l'intimé ne permettent pas d'expliquer une diminution de 159'174 fr. de cette fortune, l'utilisation de 99'866 fr. demeurant inexpliquée (cf. consid. 4.2.2). Il n'appartenait en tout état pas à l'intimé de rembourser les dettes de F_____ SA au moyen de sa fortune personnelle, dans la mesure où la société répond sur son patrimoine social. L'intimé a en outre déclaré qu'il comptait quitter la Suisse à l'issue de la procédure pénale et qu'il avait déjà rapatrié une partie des montants perçus de la vente de ses actions de F_____ SA en Egypte. Au vu de ces indices, l'appelante a rendu vraisemblable que ses intérêts financiers, notamment ses éventuelles prétentions découlant de la liquidation du régime matrimonial et les conditions matérielles de la famille étaient menacées. Le fait que l'intimé verse pour le moment les contributions d'entretien dues aux enfants et qu'il ne fasse pas l'objet d'une condamnation pénale pour non-paiement de celles-ci ne permet pas de retenir comme établi qu'il continuera à les verser et qu'il paiera l'arriéré de contributions d'entretien. Par conséquent, il se justifie d'interdire à l'intimé de disposer des avoirs figurant sur son compte auprès de la E_____ sans le consentement écrit de l'appelante. Cette mesure n'apparaît pas disproportionnée en l'espèce, compte tenu en particulier du fait que l'intimé dispose d'autres biens. Il n'incombe par contre pas à la Cour d'informer la E_____ de l'existence de cette interdiction, cette démarche pouvant être effectuée par l'appelante. Le jugement entrepris sera dès lors modifié conformément à ce qui précède. 7. L'appelante fait grief au premier juge de ne pas lui avoir octroyé une provisio ad litem de 15'000 fr.

7.1 L'obligation d'une partie de faire à l'autre l'avance des frais du procès pour lui permettre de sauvegarder ses intérêts, découle du devoir général d'entretien et d'assistance des conjoints (art. 163 CC; ATF 117 II 127 consid. 6). La fixation d'une provisio ad litem par le juge nécessite la réalisation de deux conditions, à savoir l'incapacité du conjoint demandeur de faire face par ses propres moyens aux frais du procès et l'existence de facultés financières suffisantes du défendeur, qui ne doit pas être lui-même placé dans une situation difficile par l'exécution de cette prestation (ATF 103 Ia 99 consid. 4; arrêt du

- 20/23 -

C/20487/2016 Tribunal fédéral 5A_778/2012 du 24 janvier 2013 consid. 6.1; arrêt de la Cour de justice du 30 mai 1980 publié in SJ 1981 p. 126). Lorsque la procédure est arrivée à son terme, il ne se justifie plus de statuer sur l'octroi d'une telle avance mais uniquement, dans l'hypothèse où une provisio ad litem aurait été octroyée au cours de la procédure, de trancher la question de son éventuelle restitution dans le cadre de la répartition des frais judiciaires et des dépens (ATF 66 II 70 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 6). 7.2 En l'espèce, indépendamment du degré de complexité de la cause, il ressort de la procédure que l'intimé perçoit un revenu de 1'214 fr. par mois pour des charges mensuelles de 4'513 fr. Bien que sa situation financière soit peu claire, l'intimé puise vraisemblablement sur sa fortune pour subvenir à ses besoins et à ceux des enfants. Dans ces conditions, l'on ne saurait lui imposer d'avancer les frais du procès de l'appelante. Le budget de l'appelante, tel que calculé ci-dessus, permet par ailleurs à celle-ci de dégager un solde disponible mensuel de 495 fr., de sorte qu'elle n'est pas dans l'incapacité de faire

face aux frais du procès par ses propres moyens. En tout état, à ce stade de la procédure, il ne se justifie plus de statuer sur l'octroi d'une provisio ad litem, mais uniquement, dans l'hypothèse – non réalisée en l'espèce – où une provisio ad litem aurait été octroyée à l'appelante au cours de la procédure, de trancher la question de son éventuelle restitution (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_777/2014 précité consid. 6.3). Le jugement entrepris sera par conséquent confirmé sur ce point. 8. 8.1 Lorsque l'autorité d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais de première instance, dont la quotité n'a pas été critiquée par les parties, ont été fixés et répartis conformément au règlement fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC). La modification infime du jugement entrepris ne commande pas de les revoir, de sorte qu'ils seront confirmés, compte tenu de la nature du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC). 8.2 Les frais judiciaires d'appel, y compris ceux des deux décisions sur mesures superprovisionnelles, seront arrêtés à 1'800 fr. (art. 31 et 37 RTFMC) et répartis par moitié entre les parties, au vu de la nature familiale et de l'issue du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC). L'intimé sera dès lors condamné à payer 900 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. La part de l'appelante, qui bénéficie de l'assistance judiciaire, sera provisoirement supportée

- 21/23 -

C/20487/2016 par l'Etat de Genève qui pourra en réclamer le remboursement ultérieurement aux conditions fixées par la loi (art. 122 et 123 al. 1 CPC). Vu la nature familiale du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). * * * * *

- 22/23 -

C/20487/2016 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 30 juin 2017 par A_____ contre le jugement JTPI/7828/2017 rendu le 13 juin 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20487/2016-3. Au fond : Fait interdiction à B_____ de disposer des avoirs figurant au crédit de son compte auprès de la E_____, IBAN n° 1_____, sans le consentement écrit d'A_____. Dit que les allocations familiales en faveur de C_____ et D_____ doivent être versées en mains d'A_____. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'800 fr. et les met à la charge de chacune des parties par moitié. Dit que la part d'A_____ est provisoirement supportée par l'Etat de Genève. Condamne B_____ à payer 900 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière. Le président : Laurent RIEBEN

La greffière : Anne-Lise JAQUIER

Indication des voies de recours :

- 23/23 -

C/20487/2016 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.