

# **GE\_GERICHTE ACJC/1514/2018 vom 30. Oktober 2018**

GE Cour de justice, 2018-10-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1514\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1514_2018)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1514/2018 du 30 octobre 2018

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1514/2018 del 30 ottobre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311CPC) et dans le délai utile de 10 jours (art. 142, 248 let. d et 314 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC) qui statue notamment sur les contributions à l'entretien des enfants, seuls points encore litigieux, soit sur une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est, compte tenu des montants réclamés à ce titre, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1, 92 et 308 al. 2 CPC). Dirigés contre le même jugement et comportant des liens étroits, il se justifie de traiter les appels dans un seul arrêt. Par simplification et pour respecter le rôle initial des parties, l'épouse sera désignée en qualité d'appelante et l'époux en qualité d'intimé.

### **E. 2**

La Cour dispose d'un pouvoir d'examen complet (art. 310 CPC). Les mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une action en divorce étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d, 271 let. a et 276 al. 1 CPC), la cognition de la Cour est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 414 consid. 2b/bb = JdT 2002 I 352; arrêts du

- 5/12 -

C/747/2018 Tribunal fédéral 5A\_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1 et 5A\_937/2014 du 26 mai 2015 consid. 6.2.2). La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne les enfants mineurs des parties (art. 296 al. 1 et al. 3 CPC), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties sur ce point (art. 296 al. 3 CPC).

### **E. 3**

En raison de la nationalité étrangère des parties, le litige présente un élément d'extranéité. A juste titre, les parties ne contestent pas la compétence ratione loci des tribunaux genevois pour prononcer les mesures litigieuses, vu leur domicile et la résidence habituelle de l'enfant à Genève (art. 59 let. a et 62 LDIP). Le droit suisse est applicable, compte tenu du domicile genevois des parties (art. 4 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires [RS 0.211.213.01]); 49, 62 al. 2 et 3, 82 al. 1, 83 al. 1 et 85 al. 1 LDIP).

### **E. 4**

Les parties ont produit des pièces nouvelles en appel.

#### **E. 4.1**

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). Lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, ce qui est notamment le cas dans les causes concernant les enfants mineurs (art. 296 CPC), les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (arrêt du Tribunal fédéral 5A \_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4 2.1 destiné à la publication).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, les pièces nouvelles produites en appel sont recevables, dès lors qu'elles sont relatives à des éléments entrant en considération pour fixer la contribution due à l'entretien des enfants.

#### **E. 5**

L'appelante a pris une conclusion nouvelle en appel, portant sur l'avis aux débiteurs.

#### **E. 5.1**

Selon l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies et si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux. La modification des conclusions en appel doit ainsi reposer sur des faits ou moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 let. b CPC) qui doivent, de leur côté,

- 6/12 -

C/747/2018 remplir les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC pour pouvoir être allégués et présentés (HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2387 à 2389; ACJC/131/2015 du 6 février 2015 consid. 3).

#### **E. 5.2**

En l'espèce, l'appelante n'a invoqué aucun fait nouveau à l'appui de sa nouvelle conclusion. Bien au contraire, elle fonde celle-ci sur le fait que, depuis la séparation, l'intimé n'a jamais volontairement contribué à son entretien ni à celui des enfants, alors même qu'il a proposé de verser un montant global de 300 fr. lors de l'audience devant le Tribunal du 9 mai 2018. L'appelante aurait ainsi pu, si elle s'estimait fondée à le faire, solliciter le prononcé d'un avis aux débiteurs devant le premier juge. La conclusion nouvelle est dès lors irrecevable.

#### **E. 6**

L'intimé conteste la manière dont le Tribunal a fixé le montant de l'entretien convenable des enfants. Il critique également, tout comme l'appelante, le montant fixé par le premier juge au titre de contribution à l'entretien des enfants.

6.1.1 Saisi d'une demande unilatérale tendant au divorce (art. 274 CPC), le Tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires, en appliquant par analogie les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 276 al. 1 CPC). Selon l'art. 276 CC, l'entretien 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). 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). 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 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014 p. 511 ss, p. 570). La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2). Sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui jouit d'un large pouvoir et applique les règles du droit et de l'équité

- 7/12 -

C/747/2018 (art. 4 CC127 III 136 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_524/2017 du

## **E. 9**

octobre 2017 consid. 5.1.1). 6.1.2 En présence d'une situation financière modeste, les charges des parties se calculent en se fondant sur le minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP), élargi des dépenses incompressibles. Dans un tel cas, la charge fiscale du débirentier ne doit en principe pas être prise en compte dans le calcul de son minimum vital du droit de la famille, à moins que le débirentier ne soit imposé à la source, dès lors que le montant de cet impôt est déduit de son salaire sans qu'il puisse s'y opposer (ATF 90 III 34; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_592/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.2). Un supplément est ajouté au montant d'entretien de base en cas de dépenses indispensables à l'exercice d'une profession, tels que les repas pris hors du domicile, à hauteur de 9 fr. à 11 fr. par repas (ch. II, n. 4, let. a des Normes d'insaisissabilité 2017). Si, pour le bien de l'enfant, sa prise en charge est assurée par l'un des parents (ou les deux), l'obligeant 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 du Conseil fédéral du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014, p. 556 (ci-après : Message); STOUDMANN, Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique, RMA 2016, p. 429 s.). En sus des coûts directs tels que l'alimentation, l'habillement et le logement de l'enfant, vient désormais s'ajouter la «contribution de prise en charge». Il s'agit là de coûts indirects, résultant du fait que l'un des parents s'occupe lui-même de l'enfant et ne peut donc exercer aucune activité lucrative durant cette période. Le calcul de la contribution de prise en charge doit s'effectuer sur la base du montant qui, selon les cas, manque à un parent pour couvrir ses propres frais de subsistance. Ces frais peuvent être déterminés sur la base du minimum vital du droit des poursuites, augmenté en fonction des circonstances spéciales du cas d'espèce (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 7.1.2.2 et 7.1.4). En cas de divorce ou de séparation, après une phase transitoire ou à défaut d'accord des parents sur le mode de prise en charge des enfants, il peut être attendu du parent qui prend en charge les enfants la plupart du temps qu'il reprenne une activité lucrative à un taux de 50% dès la scolarisation obligatoire du plus jeune enfant, de 80% dès son entrée au niveau secondaire et de 100% dès la fin de sa seizième année (dit modèle des degrés de scolarité). L'on peut s'écarter de cette ligne directrice au cas par cas et pour des motifs suffisants (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_384/2018 du 21 septembre 2018 consid. 7.4.9).

- 8/12 -

C/747/2018 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). 6.1.3 Que ce soit en termes de contribution à l'entretien du conjoint ou de contribution à l'entretien de l'enfant, l'intangibilité du minimum vital du débirentier demeure (Message, p. 541). 6.1.4 Les contributions pécuniaires fixées par le juge dans le cadre de l'organisation de la vie séparée peuvent être réclamées pour l'avenir et pour l'année qui précède l'introduction de la requête (art. 173 al. 3 CC applicable par analogie en application de l'art. 176 CC; ATF 115 II 201 consid. 4; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 4.1; 5A\_932/2015 du

## **E. 10**

mai 2016 consid. 4.3.2). Lorsque les conclusions ne précisent pas la date à partir de laquelle les contributions sont réclamées, il n'est pas arbitraire de retenir qu'elles le sont à compter du jour du dépôt de la requête (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 4.1; 5A\_458/2014 du 8 septembre 2014 consid. 4.1.2). 6.2.1 En l'espèce, il n'est pas contesté que l'intimé réalise un revenu mensuel net de 3'928 fr., impôts à la source déduits. Une diminution de sa charge d'impôt n'est, en l'état, pas rendue vraisemblable dès lors que seul le paiement d'une contribution totale annuelle d'au moins 12'000 fr. entraînerait un changement de catégorie d'impôts et que le solde mensuel de l'intimé ne lui permettra pas de verser une contribution de cette ampleur (cf. infra 5.2.3). L'intimé s'est acquitté d'un loyer de 1'709 fr. jusqu'au 31 juillet 2018, date à laquelle son contrat de bail a pris fin. S'il réside depuis chez des amis, l'intimé doit pouvoir bénéficier d'un logement qui lui est propre afin d'y recevoir ses enfants. C'est à tort que le premier juge a considéré que l'intimé pouvait conclure un contrat de bail pour un loyer de 1'144 fr. dès lors qu'un tel montant correspond au loyer moyen pour un appartement de trois pièces dans le quartier de \_\_\_\_\_ déjà occupé par un locataire. Outre qu'il est impossible de savoir dans quelle région l'intimé trouvera à se loger, en tant que nouveau locataire, des logements lui seront proposés au loyer moyen de 1'491 fr. par mois, charges non comprises (cf. annuaire statistique du Canton de Genève pour 2017, page 106 : logement de trois pièces à loyer libre loué à des nouveaux locataires lors des douze derniers mois). Par conséquent, c'est un loyer de 1'500 fr., charges comprises, qui sera retenu dans les charges de l'intimé dès le 1er août 2018. En revanche, l'intimé n'a présenté aucune quittance rendant vraisemblable l'achat de repas hors de son domicile en raison de l'éloignement de son lieu de travail. Dès lors que l'intimé réalise un revenu net annuel de l'ordre de 47'000 fr. (3'928 fr. x 12) et que des subsides cantonaux ne sont octroyés qu'aux personnes seules sans charge légale réalisant

- 9/12 -

C/747/2018 un revenu déterminant unifié (RDU) inférieur à 38'000 fr., il est peu vraisemblable que l'intimé puisse en bénéficier. Au vu de ce qui précède, jusqu'au 31 juillet 2018, les charges de l'intimé s'élevaient à 3'357 fr., comprenant le loyer (1'709 fr.), la prime d'assurance-maladie (378 fr.), les frais de transport (70 fr.) et l'entretien de base selon les normes OP (1'200 fr.), lui laissant un solde mensuel de 571 fr. Ce disponible est de 780 fr. depuis le 1er août 2018, compte tenu du loyer (1'500 fr.) de l'intimé. 6.2.2 Depuis la naissance des enfants, l'appelante n'a pas exercé d'activité lucrative, se consacrant pleinement à leur prise en charge au quotidien et à la tenue du ménage. Le plus jeune des enfants n'étant pas encore en âge de scolarité, il ne peut être imposé à l'appelante, sur

mesures provisionnelles, de reprendre une activité professionnelle. C'est à juste titre que, par égalité de traitement avec l'intimé, le Tribunal a tenu compte d'un abonnement mensuel de transports publics dans les charges de l'appelante. Par conséquent, les charges de l'appelante s'élèvent à 2'548 fr. comprenant le 70% du loyer (671 fr.), la prime d'assurance-maladie, subside déduit (457 fr.), les frais de transport (70 fr.) et son entretien de base selon les normes OP (1'350 fr.). 6.2.3 Il n'y a pas lieu de tenir compte d'un abonnement mensuel de bus pour le plus jeune des enfants qui n'est pas encore soumis à l'obligation de s'en acquitter. Les coûts directs d'entretien des enfants s'élèvent ainsi à 308 fr. pour C\_\_\_\_\_ et à 244 fr. pour D\_\_\_\_\_, comprenant pour chacun d'eux 15% de participation au loyer (144 fr.), leur entretien de base selon les normes OP, allocations familiales déduites (100 fr.), et pour C\_\_\_\_\_, la prime d'assurance-maladie, subside déduit (19 fr.) ainsi que ses frais de transport (45 fr.). A ces montants, il convient d'ajouter une contribution de prise en charge équivalant pour chacun des enfants à la moitié du déficit de leur mère, arrêté à 2'550 fr. Par conséquent, hors allocations familiales, l'entretien convenable de C\_\_\_\_\_ s'élève au montant arrondi de 1'890 fr. (608 fr. + 1'275 fr.) et celui de D\_\_\_\_\_ à 1'820 fr. (544 fr. + 1'275 fr.). Le fait que l'intimé supporte actuellement une saisie sur salaire est sans pertinence, la créance d'aliments revêtant un caractère prioritaire et la saisie sur salaire devant, s'il en fait la requête auprès des autorités de poursuite, être adaptée en conséquence. Par conséquent, l'intimé sera condamné, sur mesures provisionnelles, à verser 280 fr. par enfant du 1er février 2018 au 31 juillet 2018, puis 390 fr. par enfant dès le 1er août 2018.

- 10/12 -

C/747/2018 7. 7.1 Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Le Tribunal a renvoyé la décision sur les frais des mesures provisionnelles à la décision finale en application de l'art. 104 al. 1 et al. 3 CPC, solution qui sera confirmée en appel. 7.2 Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 31 et 37 RTFMC) et mis à la charge des parties par moitié chacune compte tenu de l'issue du litige et de sa nature familiale (art. 95, 105, 106 et 107 al. 1 let. c CPC). Les parties plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, lesdits frais seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève (art. 122 et 123 CPC). Pour le même motif, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). 8. L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures provisionnelles dans la procédure en divorce, est susceptible d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF (ATF 133 III 393 consid. 5.1). Vu les conclusions pécuniaires restées litigieuses devant la Cour, la valeur litigieuse au sens de la LTF est supérieure à 30'000 fr. (art. 51 al. 1 lit. a et al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF). \* \* \* \* \*

- 11/12 -

C/747/2018 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables les appels interjetés le 16 juillet 2018 par A\_\_\_\_\_ et par B\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance OTPI/454/2018 rendue le 5 juillet 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/747/2018-17. Au fond : Annule les chiffres 1 et 2 du dispositif de cette décision, et statuant à nouveau sur ces points : Fixe l'entretien convenable des enfants, hors allocations familiales, à 1'890 fr. pour C\_\_\_\_\_ et à 1'820 fr. pour D\_\_\_\_\_, comprenant une contribution de prise en charge de 1'275 fr. pour chacun d'eux. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser en mains de A\_\_\_\_\_, par mois, d'avance et par enfant, allocations familiales non comprises, 280 fr. du 1er février 2018 au 31 juillet 2018, puis 390 fr. dès le 1er août 2018.

Confirme l'ordonnance pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr. et les met à la charge des deux parties, pour moitié chacune. Dit que ces frais judiciaires sont supportés provisoirement par l'Etat. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière. La présidente : Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI

La greffière : Camille LESTEVEN

- 12/12 -

C/747/2018

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, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF. 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.