

# **GE\_GERICHTE ACJC/151/2014 vom 13. Februar 2014**

GE Cour de justice, 2014-02-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_151\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_151_2014)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/151/2014 du 13 février 2014

IT: GE\_GERICHTE ACJC/151/2014 del 13 febbraio 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Interjeté dans les délai et forme utiles (art. 130, 131, 271 let. a, 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC), par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), à l'encontre d'une décision rendue sur mesures protectrices de l'union conjugale qui statue sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est, compte tenu de la quotité de la contribution d'entretien réclamée par l'épouse en première instance (soit

- 9/18 -

C/22655/2012 1'700 fr. mensuellement, supérieure à 10'000 fr. (art. 92 al. 2, 308 al. 1 let. b et 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable.

### **E. 1.2**

La Chambre de céans revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Elle applique les maximes inquisitoire et d'office illimitée, compte tenu de la présence d'enfants mineurs (art. 296 al. 1 et 3 CPC).

### **E. 2.1**

Il ne sera pas donné suite aux conclusions subsidiaires des parties, tendant à l'ouverture de probatoires. Compte tenu de la nature provisionnelle de la cause, le juge statue en principe sur la base des dispositifs immédiatement disponibles, sur la simple vraisemblance des faits, et après un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; plus récemment : arrêt du Tribunal fédéral 5A\_661/2011 du 10 février 2012 consid. 2.3). Les éléments figurant au dossier sont au demeurant suffisants pour trancher les questions soumises à la Cour.

### **E. 2.2**

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 deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquaient également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_592/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.1 et 5A\_402/2011 du

### **E. 2.3**

En l'espèce, la pièce 3 du chargé de l'appelante a été produite inutilement, car elle fait partie intégrante de la procédure de première instance. L'intimé a produit devant la Cour un chargé de 22 pièces, avec une numérotation nouvelle, sans distinguer les pièces nouvellement

produites de celles qui avaient d'ores et déjà été soumises au premier juge. Cette manière de faire complique le travail du juge d'appel, car elle l'oblige à une fastidieuse comparaison des pièces d'ores et déjà produites (parfois en plusieurs exemplaires et sous d'autres intitulés) en première instance avec celles produites en appel. In casu, cette comparaison permet de constater que les pièces 1 à 9, 12 et 19 du chargé de l'intimé du 14 novembre 2013 ont déjà été produites en première instance, parfois sous une dénomination différente, voire inexacte et que leur production en appel était dès lors inutile. Il en est de même des pièces 2 et 13, qui constituent des actes de procédure et qui font dès lors partie intégrante du dossier du Tribunal. Les documents réunis sous no 19 figurent partiellement sous pièce 17 du chargé de première instance. La recevabilité de ceux qui n'y figuraient pas sera admise, à l'instar des pièces nouvelles 10, 11, 14 à 18, 21 à 22. 3. L'appelante conteste l'interdiction qui lui est faite d'emmener les deux filles cadettes du couple en Afrique sans l'accord préalable de son mari. Elle fait valoir qu'elle n'a, contrairement aux craintes de celui-ci, pas l'intention d'exciser ses filles, qu'elle est opposée à de telles pratiques, que les deux aînées n'ont pas subi une telle mutilation, enfin que l'interdiction a une portée géographique excessive et revêt un caractère inutilement stigmatisant. L'intimé relève que l'appelante n'a pas pris clairement position contre cette pratique mutilante, qui a largement cours dans son pays d'origine, qu'elle est très attachée aux valeurs et traditions de ce pays et que le principe de précaution justifie la restriction posée par le Tribunal au droit de visite. 3.1 Le droit aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents (cf. art. 273 al. 2 CC), et comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3b). Le critère déterminant pour l'octroi, le refus et la fixation des modalités du droit de visite est ainsi l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué au second plan (ATF 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3c; 122 III 404 consid. 3a et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_120/2013 du 23 mai 2013 consid. 2.1.2). Le droit d'entretenir des relations personnelles peut être refusé ou retiré si celles-ci compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs (art. 274 al. 2 CC). Il y a un danger pour le bien de l'enfant si son développement physique, moral et psychique est

- 11/18 -

C/22655/2012 menacé par la présence même limitée du parent qui n'a pas l'autorité parentale (ATF 122 III 404 consid. 3b, JdT 1998 I 46). Lorsque le danger encouru par l'enfant ne justifie pas un refus ou une suspension des relations personnelles, celles-ci peuvent être soumises à des restrictions ou à des conditions particulières, telles que le dépôt préalable des papiers d'identité du parent et/ou des enfants, l'exercice sous la surveillance d'un tiers ou dans un Point de rencontre, ou encore dans un périmètre géographique restreint. De telles restrictions présupposent toutefois l'existence d'indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant, un risque abstrait n'étant pas suffisant (ATF 122 II 404 consid. 3c, JdT 1998 I 46). Il importe en outre que le danger ne puisse être écarté par d'autres mesures appropriées (arrêt du Tribunal fédéral 5P.369/2004 consid. 4, paru in FamPra.ch 2005 p. 393). 3.2 En l'espèce, l'excision est interdite et pénalement punissable en Suisse, puisqu'elle constitue une mutilation du corps de la fillette non justifiée médicalement. L'appelante ne s'est pas d'emblée déclarée absolument opposée à la pratique de l'excision, lorsqu'elle a été entendue par le SPMi. Devant le premier juge, elle s'est déclarée attachée aux valeurs et coutumes de son pays d'origine, la Guinée, où elle se rend

régulièrement et où réside toute sa famille, pays où cette pratique mutilante était (voire est encore) relativement répandue. Le risque abstrait que les enfants cadettes des parties puissent subir une telle atteinte si elles se rendent dans la famille de l'appelante ne peut ainsi être écarté. Interrogée par le premier juge, l'appelante a contesté toute intention de faire exciser l'une de ses filles, a déclaré qu'elle ferait preuve de vigilance et a relevé que les filles aînées du couple n'avaient pas subi cette mutilation. Aucun élément concret n'a été évoqué, dont il résulterait que certains membres de la famille de l'appelante, chez laquelle celle-ci se rend et auxquels les enfants risqueraient d'être confiées si elles y accompagnent leur mère, seraient attachés à la tradition de l'excision au point de la pratiquer sur ces mineures à l'insu de leur mère, ou que cette dernière y consentirait si cela lui était proposé. Des indices concrets de mise en danger des mineures n'ont ainsi pas été clairement mis en évidence et le SPMi, service spécialisé qui a examiné la situation et qui connaissait l'inquiétude de l'intimé à ce sujet, n'a pas proposé qu'une restriction soit mise à l'exercice du droit de visite. Cela étant, l'appelante s'est expressément engagée, devant le premier juge, à consulter son mari avant tout déplacement en Afrique en compagnie de l'une ou l'autre des enfants. S'il ne s'impose pas de soumettre à autorisation préalable de l'intimé tout déplacement des enfants en Afrique, il importe, dans l'intérêt des enfants, de lui en donner acte et de la condamner à respecter cet engagement. Le jugement attaqué sera modifié en ce sens.

- 12/18 -

C/22655/2012 4. L'appelante sollicite que la curatelle d'assistance éducative instaurée par le jugement entrepris soit destinée non seulement à l'assister elle-même dans le soin des enfants, mais également à assister son mari.

4.1 Le curateur investi d'une assistance éducative au sens de l'art. 308 al. 1 CC a pour mission, dans la durée, d'assister les père et mère de ses conseils et de son appui dans le soin de l'enfant, auquel il peut également apporter un appui direct, même si celui-ci n'est pas expressément désigné dans le texte légal. Cette mesure comprend une composante contraignante, puisque les parents et l'enfant ont l'obligation de coopérer avec le curateur, de lui donner les informations demandées et de prendre position par rapport aux propositions faites (MEIER, in Commentaire romand du CC I, 2010, n. 8 et 9 ad art. 308 CC et réf. citées). Le curateur peut également être chargé d'autres missions, telles que l'organisation et la surveillance du droit de visite (art. 308 al. 2 CC). 4.2 En l'espèce, aucun élément ne justifie que l'assistance éducative ordonnée soit limitée à l'appelante. Compte tenu des difficultés de communication entre les parties au sujet de la prise en charge des enfants évoquées dans les correspondances échangées entre avocats pendant la procédure, il se justifie au contraire que l'intimé bénéficie également de l'assistance que peut lui apporter le curateur. Ces difficultés de communication et de collaboration, ainsi que les craintes exprimées par le père au sujet d'éventuels séjours que les enfants cadettes pourraient passer avec leur mère en Afrique, justifient en outre que la curatelle soit étendue à la surveillance et à l'organisation du droit de visite. Le curateur sera ainsi à même, s'il le faut, de servir de médiateur entre les parents en cas de projet de vacances des enfants avec leur mère qui inquiéterait l'intimé et d'intervenir rapidement, si les craintes exprimées par ce dernier devaient prendre une tournure plus concrète. Le jugement querellé sera complété en ce sens.

## **E. 5**

L'appelante conteste enfin le rejet de sa conclusion tendant à l'octroi d'une contribution d'entretien et sollicite que l'intimé soit condamné lui verser 1'700 fr. par mois à ce titre.

L'intimé s'y oppose, faisant valoir que son épouse est à même de réaliser un revenu suffisant pour couvrir ses charges mensuelles.

### **E. 5.1**

Le montant de la contribution d'entretien que le juge fixe en application de l'art. 176 al. 1 CC se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux, ceux-ci pouvant prétendre à participer d'une manière identique au train de vie antérieur (art. 163 CC; ATF 130 III 537 consid. 3.2, SJ 2004 I 529; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_890/2011 du 26 avril 2012 consid. 3; 5A\_710/2009 du 22 février 2010 consid. 4.1 non publié aux ATF 136 III 257). A ce stade, il n'y a pas lieu d'examiner, par anticipation, si la rupture des époux est

- 13/18 -

C/22655/2012 ou non définitive et si le conjoint demandeur pourrait ou non bénéficier d'une contribution post-divorce au sens de l'art. 125 CC (ATF 137 III 385 consid. 3.1 précisant l'ATF 128 III 65 consid. 4). Le minimum vital du débirentier doit en principe être préservé (ATF 137 III 59 consid. 4.2.1), de sorte qu'un éventuel déficit doit être supporté uniquement par le crédirentier (ATF 135 III 66 consid. 2). 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; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_99/2011 du 26 septembre 2011 consid. 7.4.1). C'est pourquoi on lui accorde aussi un certain délai pour s'organiser à ces fins (ATF 129 III 417 consid. 2.2, 114 II 13 consid. 5). En tout état, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (art. 4 CC).

### **E. 5.2**

Les revenus et charges des deux époux font l'objet de discussions.

#### **E. 5.2.1**

L'appelante fait valoir que l'intimé réalise "tout le moins" un revenu mensuel de 4'500 fr. par mois et, pour la première fois en appel, allègue que son mari donne des cours "en divers endroits de la ville" en ne déclarant pas les revenus y relatifs. Les justificatifs produits permettent de retenir un revenu effectif de 4'400 fr. et la simple affirmation de l'appelante au sujet de revenus supplémentaires non déclarés n'est pas suffisante pour rendre ceux-ci vraisemblables. Les allégués de l'appelante, qui fait de manière nouvelle devant la Cour valoir que son mari dispose nécessairement de revenus supplémentaires, puisqu'il a acquis un nouveau véhicule, qu'il fait poser des panneaux solaires sur le chalet dont il est propriétaire et qu'il accueille à son domicile une jeune femme aux besoins de laquelle il pourvoit, ne sont pas davantage étayés d'éléments de preuve propres à les rendre vraisemblables.

Aux charges mensuelles de l'intimé s'ajoutent celles des enfants mineures, partiellement couvertes par les allocations familiales reçues (soit 600 fr., 400 fr. et 400 fr.). Il n'y a en revanche lieu de tenir compte ni de l'allocation familiale reçue pour l'enfant majeure, ni des charges de cette dernière, l'obligation d'entretien de l'intimé envers son épouse revêtant un caractère prioritaire (ATF 132 III 209, consid. 2.3 et réf. citées). L'entretien de base de l'intimé au sens des normes OP représente 1'350 fr. Celui des enfants mineures ou 1'400 fr. (soit 600 fr. + 400 fr. + 400 fr.) est couvert à

C/22655/2012 hauteur de 1'100 fr. par les allocations reçues. Il demeure dès lors 300 fr. à la charge de l'intimé. Les frais de logement (300 fr.) sont particulièrement modestes et il ne se justifie dès lors pas d'en mettre une partie à la charge de l'enfant majeure, qui ne dispose pas de revenus personnels suffisants pour couvrir son entretien de base au sens des normes OP et sa prime d'assurance-maladie. Ils seront retenus en totalité. Les frais de transports retenus par le premier juge (330 fr.) concernent l'utilisation d'une voiture et d'un scooter.

L'appelante les conteste, au motif que le domicile de l'intimé est situé à proximité d'une ligne de transports publics et que celui-ci n'a dès lors pas besoin d'un véhicule. L'intimé a la charge de trois enfants mineurs, dont les cadettes sont âgées de 9, respectivement 4 ans. Il habite dans un village de la campagne genevoise éloigné des centres commerciaux et exerce son activité professionnelle d'enseignant de musique et de musicien dans divers endroits du canton. La nécessité d'utiliser un véhicule automobile pour faire des courses destinées à l'ensemble de la famille, transporter ses enfants et ses instruments de musique est dès lors rendue vraisemblable. L'intimé admet n'exposer que des frais d'essence, dont l'estimation qu'il en fait (300 fr.) n'est en soi pas contestée et qui est vraisemblable, compte tenu de la situation géographique du domicile de l'intimé et de l'utilisation exposée. Il est dès lors retenu 300 fr. à ce titre. En revanche, aucun montant n'est retenu en relation avec l'utilisation du scooter, que l'intimé a indiqué, dans un courrier à son épouse, avoir été acquis pour l'enfant majeure. A cela s'ajoutent l'abonnement TPG de deux des enfants mineurs, soit 90 fr. mensuellement, et la prime Lamal de l'intimé (224 fr., subside déduit), étant précisé que celles des enfants mineurs sont couvertes par un subside cantonal. Il ne sera rien retenu au titre de frais de crèche pour l'enfant cadette, qui a eu 4 ans révolus à fin mars 2013 et qui est dès lors scolarisée à l'école publique dès fin août 2013. Il sera toutefois tenu pour vraisemblable que l'intimé doit exposer un montant similaire (315 fr.) pour assurer la garde de sa fille après l'école et le mercredi. Le minimum vital de l'intimé et des enfants mineurs dont il a la charge représente ainsi 2'879 fr. et son solde disponible représente 1'521 fr.

### **E. 5.2.2**

L'intimé soutient que l'appelante est en mesure de réaliser un revenu suffisant pour couvrir ses charges mensuelles, dont le montant non contesté représente 2'715 fr. L'appelante est actuellement sans revenus professionnels fixes et perçoit une indemnité de chômage mensuelle de l'ordre de 600 fr. à 700 fr. Précédemment, les

C/22655/2012 revenus qu'elle réalisait provenaient pour l'essentiel de sa collaboration avec l'association dont son mari est directeur, laquelle a en particulier financé l'édition de ses CD, et représentaient un montant équivalent d'environ 700 fr. par mois. Cette collaboration a toutefois cessé après la séparation du couple. L'appelante n'a donné aucune explication sur les démarches qu'elle avait entreprises depuis pour trouver un emploi, sur les revenus que lui procurent les cours et stages de danse africaine pour lesquels elle a fait paraître de la publicité, enfin sur les droits d'auteur qu'elle perçoit du fait de la vente et de l'utilisation de sa musique. Cela étant, il résulte de la comparaison des revenus respectifs des parties du temps de la vie commune que l'appelante ne réalisait alors qu'un revenu accessoire de 700 fr. par mois environ (dont il n'est pas allégué qu'il aurait été insuffisant au regard de son devoir de participer à l'entretien de la famille) et que c'est l'intimé qui assumait la plus

grande partie des charges du ménage. La création de deux ménages séparés n'a pas induit d'augmentation de ces charges, puisque l'intimé a emménagé dans un chalet que les époux utilisaient précédemment déjà comme résidence secondaire. Par ailleurs, l'intimé, qui s'est dans la procédure prévalu du fait que l'appelante abusait de boissons alcoolisées et consommait des substances toxiques et qui a fait valoir que cela constituait le motif de la cessation de sa collaboration avec l'association qu'il dirige, ne saurait soutenir sérieusement que l'appelante est en mesure, de manière immédiate, de réaliser des revenus de l'ordre de 2'700 fr. par mois. Cela étant, l'appelante doit être encouragée à reprendre le plus rapidement possible une activité lucrative, de manière à pouvoir, à terme, être capable d'assumer elle-même ses propres charges. Il importe ainsi d'assurer autant que faire se peut à l'appelante son minimum vital. Le disponible de l'intimé lui permet de verser 1'300 fr. Le solde de 221 fr. lui sera réservé, de manière à ce qu'il puisse faire face aux dépenses imprévues relatives aux enfants mineurs (dont l'entretien lui incombe en totalité) telles le coût des sorties ou camps scolaires, les frais de dentiste etc., frais qui n'ont pas été intégrés dans le calcul de leur minimum vital. En première instance, l'appelante n'a réclamé cette contribution qu'à dater du prononcé du jugement attaqué et l'intimé, sans être contredit, a déclaré continuer à pourvoir à l'entier des charges du ménage. Le dies a quo sera dès lors fixé au prononcé du présent arrêt, les explications de l'intimé, à teneur desquelles il a continué pendant la procédure à payer les factures relatives à son épouse et le loyer de l'appartement conjugal n'ayant fait l'objet d'aucune contestation.

#### **E. 6.1**

La répartition et la quotité des frais de première instance n'a pas fait l'objet de discussion. Sur ce point, que la Cour examine d'office, la décision du Tribunal est conforme aux art. 106 ss CPC et peut être confirmée.

- 16/18 -

C/22655/2012

#### **E. 6.2**

L'avance de frais pour la procédure d'appel avait été fixée à 800 fr. Le travail supplémentaire provoqué par l'examen des pièces produites par l'intimé justifie toutefois de fixer les frais de recours à 1'500 fr. L'intimé étant responsable du travail supplémentaire ainsi occasionné, le montant de 500 fr. sera mis à sa charge. Le solde, soit 1'000 fr., sera mis à la charge des deux parties par moitié, et chaque partie supportera ses propres dépens, en raison du caractère familial du litige (art. 107 al. 1 let c. CPC). La part de l'appelante, soit 500 fr., est supportée provisoirement par l'Etat, compte tenu de l'assistance juridique dont elle bénéficie. L'intimé sera donc condamné à verser 1'000 fr. à l'Etat. \* \* \* \* \*

- 17/18 -

C/22655/2012 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 4, 5 et 8 du jugement JTPI/12247/ rendu le 20 septembre 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22655/2012-1. Au fond : Annule les chiffres 4, 5 et 8 du dispositif de ce jugement et, statuant à nouveau : 4. Donne acte à A\_\_\_\_\_ de son engagement à consulter B\_\_\_\_\_ préalablement à tout projet de vacances avec les enfants E\_\_\_\_\_ et F\_\_\_\_\_ en Afrique et l'y condamne en tant que de besoin. 5. Institue une curatelle d'assistance éducative, aux sens des considérants, ainsi qu'une curatelle d'organisation et de surveillance du droit de visite. Transmet le dossier au

Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant pour la désignation du curateur.

**E. 8**

Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_, par mois à d'avance, une contribution à son entretien de 1'300 fr., dès le prononcé du présent arrêt. Confirme les chiffres 11, 12 et 13 dudit jugement. Sur les frais : Arrête les frais d'appel à 1'500 fr. et les met à la charge de A\_\_\_\_\_ à hauteur de de 500 fr. et de B\_\_\_\_\_ à hauteur de 1'000 fr. Dit que la part de A\_\_\_\_\_ est provisoirement supportée par l'Etat. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser 1'000 fr. aux Services financiers du pouvoir judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES et Madame Elena SAMPEDRO, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière. La présidente : Florence KRAUSKOPF

La greffière : Nathalie DESCHAMPS

- 18/18 -

C/22655/2012

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.