

## **GE\_GERICHTE ACJC/1656/2020 vom 10. Dezember 2020**

GE Cour de justice, 2020-12-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1656\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1656_2020)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1656/2020 du 10 décembre 2020

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1656/2020 del 10 dicembre 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 18**

avril 2013 consid. 5.1.2).

4.2 En l'espèce, au vu tant des renseignements portés à la connaissance de la Cour et de l'âge de C\_\_\_\_\_ (lequel aura 18 ans en \_\_\_\_\_ prochain) que du principe de célérité applicable à la présente procédure sommaire, la Cour s'estime suffisamment renseignée sur la situation des parties, de sorte qu'il ne sera pas donné suite à la requête de l'intimée. 5. L'appelant sollicite l'instauration d'une garde alternée sur C\_\_\_\_\_ à raison d'une semaine sur deux et de la moitié des vacances scolaires.

Il fait valoir que son fils, âgé de 17 ans, a exprimé son souhait de partager son temps à parts égales entre ses deux parents lors de son audition par le premier

- 9/18 -

C/29308/2019 juge. Alors qu'il avait lui-même demandé, dans un premier temps, l'attribution en sa faveur de la garde exclusive de son fils, l'appelant s'était finalement rallié au souhait de ce dernier. Le père reproche au Tribunal de ne pas avoir tenu compte du souhait exprimé par l'adolescent. Par ailleurs, il dispose dorénavant d'un appartement à proximité du domicile conjugal, lui permettant d'accueillir son fils de manière adéquate.

L'intimée relève qu'il n'est pas contesté qu'elle s'est occupée de son fils de manière prépondérante. Elle soutient que le souhait de C\_\_\_\_\_ n'est pas un critère suffisant pour instaurer une garde alternée, que la condition de la proximité entre les logements des parents n'est pas remplie, puisque le bail de sous-location du domicile conjugal est échu et qu'elle doit trouver un nouveau domicile et, en particulier, que la communication parentale est totalement absente et le conflit parental très important. 5.1 En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, 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); il peut, notamment, attribuer la garde des enfants à un seul des parents. La garde alternée est la situation dans laquelle les parents exercent en commun l'autorité parentale, mais se partagent la garde de l'enfant de manière alternée pour des périodes plus ou moins égales (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_345/2014 du 4 août 2014 consid. 4.2; 5A\_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.2). Bien que l'autorité parentale conjointe soit désormais la règle et qu'elle comprenne le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 296 al. 2 et 301a al. 1 CC), elle n'implique pas nécessairement l'instauration d'une garde alternée (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3). Ainsi, la garde de fait sur l'enfant peut être attribuée à un seul des parents même lorsque l'autorité parentale demeure conjointe.

En matière d'attribution des droits parentaux, le bien de l'enfant constitue la règle fondamentale (ATF 141 III 328 consid. 5.4), les intérêts des parents devant être relégués au

second plan (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; 131 III 209 consid. 5). Le juge doit évaluer, sur la base de la situation de fait actuelle ainsi que de celle qui prévalait avant la séparation des parties, si l'instauration d'une garde alternée est effectivement à même de préserver le bien de l'enfant. A cette fin, le juge doit en premier lieu examiner si chacun des parents dispose de capacités éducatives, lesquelles doivent être données chez chacun d'eux pour pouvoir envisager l'instauration d'une garde alternée, ainsi que l'existence d'une bonne capacité et volonté des parents de communiquer et coopérer, compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde. A cet égard, on ne saurait déduire une incapacité à coopérer entre

- 10/18 -

C/29308/2019 les parents du seul refus d'instaurer la garde alternée. En revanche, un conflit marqué et persistant entre les parents portant sur des questions liées à l'enfant laisse présager des difficultés futures de collaboration et aura en principe pour conséquence d'exposer de manière récurrente l'enfant à une situation conflictuelle, ce qui apparaît contraire à son intérêt (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3). Si les parents disposent tous deux de capacités éducatives, le juge doit dans un deuxième temps évaluer les autres critères d'appréciation pertinents pour statuer sur l'attribution de la garde de l'enfant. Au nombre des critères essentiels pour cet examen entrent notamment en ligne de compte la situation géographique et la distance séparant les logements des deux parents, la capacité et la volonté de chaque parent de favoriser les contacts entre l'autre parent et l'enfant, la stabilité que peut apporter à l'enfant le maintien de la situation antérieure - en ce sens notamment qu'une garde alternée sera instaurée plus facilement lorsque les deux parents s'occupaient de l'enfant en alternance déjà avant la séparation -, la possibilité pour chaque parent de s'occuper personnellement de l'enfant, l'âge de ce dernier ainsi que le souhait de l'enfant s'agissant de sa propre prise en charge, quand bien même il ne disposerait pas de la capacité de discernement à cet égard. Les critères d'appréciation précités sont interdépendants et leur importance varie en fonction du cas d'espèce (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_794/2017 du 7 février 2018 consid. 3.1).

Si le juge arrive à la conclusion qu'une garde alternée n'est pas dans l'intérêt de l'enfant, il devra alors déterminer auquel des deux parents il attribue la garde en tenant compte, pour l'essentiel, des mêmes critères d'évaluation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.4). Pour apprécier ces critères, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.5).

5.2 In casu, C\_\_\_\_\_ a exprimé le souhait de partager son temps à parts égales entre ses parents, souhait auquel il convient d'accorder une importance particulière compte tenu de son âge (17 ans). A cela s'ajoute que les parties ne remettent pas en question leurs capacités parentales respectives. Le fait que, comme l'allègue l'intimée, la communication parentale serait actuellement absente et le conflit parental important, n'est pas déterminant dans le cas d'espèce, dans la mesure où, quand bien même cela serait exact - ce qu'aucun élément du dossier ne confirme -, C\_\_\_\_\_ deviendra majeur dans quelques mois, que sa prise en charge ne présente pas de difficultés particulières et que l'autonomie inhérente à son âge rend la communication parentale moins décisive. S'agissant de la proximité des domiciles des parents, il appartiendra à l'intimée de rechercher un nouvel appartement proche de celui de l'appelant, étant toutefois relevé que, si elle n'y parvenait pas, il peut être attendu de l'adolescent qu'il se déplace.

C/29308/2019

Au vu de ces éléments, il se justifie d'instaurer une garde alternée sur C\_\_\_\_\_ devant s'exercer à raison d'une semaine sur deux.

5.3 Par conséquent, le chiffre 3 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et il sera statué dans le sens de ce qui précède. Le chiffre 4 du dispositif de la décision attaquée sera également annulé, la réglementation du droit de visite n'ayant plus d'objet. 6. Compte tenu de la garde partagée instaurée, se pose la question du domicile légal de l'enfant. 6.1 L'enfant sous autorité parentale conjointe partage le domicile de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun des père et mère, le domicile de celui des parents qui détient la garde; subsidiairement, son domicile est déterminé par le lieu de résidence (art. 25 al. 1 CC). Depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit, la notion de garde correspond à la garde de fait. Se pose, par conséquent, la question de savoir ce qu'il en est, une fois les parents séparés, lorsque la garde n'a été attribuée à aucun d'entre eux et que seule la participation à la prise en charge a été réglée. Si le modèle de prise en charge est asymétrique, l'enfant partagera son domicile, pour des raisons pratiques, avec le parent qui assume la part prépondérante de la prise en charge. En revanche, lorsque le modèle de prise en charge est symétrique (participation identique de l'un et de l'autre parent), il est possible d'opter pour le domicile du père ou de la mère. Il appartient alors aux parents ou à l'autorité qui a fixé le modèle de prise en charge d'en décider (SPIRA, L'avocat face à l'autorité parentale conjointe, in Revue de l'avocat 2015, p. 156 et 158).

6.2 En l'occurrence, la mère ayant jusqu'à présent pris en charge de manière prépondérante C\_\_\_\_\_, il se justifie de fixer le domicile légal de l'enfant chez celle-ci. 7. L'appelant remet en cause les contributions à l'entretien de C\_\_\_\_\_ et de son épouse fixées par le premier juge.

Il fait valoir que la situation financière des parties a été mal évaluée et qu'il convient de tenir compte de son nouveau loyer.

7.1 Le principe et le montant de la contribution d'entretien due selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 138 III 97 consid. 2.2; 137 III 385 consid. 3.1; 130 III 537 consid. 3.2, in SJ 2004 I 529). Tant que dure le mariage, les époux doivent ainsi contribuer, chacun selon leurs facultés, aux frais

C/29308/2019 supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties. Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_173/2013 du 4 juillet 2013 consid. 4.2; 5A\_236/2011 du 18 octobre 2011 consid. 4.2.3).

7.2 En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, 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). 7.3 Selon l'art. 276 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 1 ch. 1 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). Les besoins de l'enfant doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leurs capacités contributives respectives. Les enfants ont le droit de recevoir une éducation et de bénéficier d'un niveau de vie qui correspondent à la situation des parents (ATF 120 II 285 consid. 3).

En cas de garde partagée avec prise en charge de l'enfant à parts égales, il n'est pas exclu, selon la capacité contributive des père et mère, que l'un des parents doive verser des contributions d'entretien pécuniaires en plus de la prise en charge personnelle qu'il fournit (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_86/2016 du 5 septembre 2016 consid. 7.4.2 et 5A\_1017/2014 du 12 mai 2015 consid. 4.4). La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien en faveur de l'enfant (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2). Sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui jouit d'un large pouvoir d'appréciation et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 127 III 136 consid. 3a). Si les moyens des père et mère sont limités par rapport aux besoins vitaux, il faut s'en tenir aux charges comprises dans le minimum vital au sens du droit des poursuites, qui doit être en principe garanti au débirentier, sans prendre en considération les impôts courants (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3 et 4.4; 127 III 68 consid. 2b).

- 13/18 -

C/29308/2019 Le minimum vital du débirentier doit en principe être préservé (ATF 137 III 59 consid. 4.2). 7.4 Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4a). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Il doit d'abord déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé. Le juge doit ensuite établir si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances susmentionnées, ainsi que du marché du travail. Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (ATF 137 III 118 consid. 3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_1008/2015 du 21 avril 2016 consid. 3.3.2; 5A\_933/2015 du 23 février 2016 consid. 6.1). S'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, 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 cet enfant mineur (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_513/2012 du 17 octobre 2012 consid. 4). 7.5 En l'espèce, les parties ne contestent pas l'application de la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent. Vu la situation financière des parties, il ne sera pas tenu compte de leur charge fiscale.

Les époux ne contestent pas non plus le dies a quo fixé au 1er août 2020 par le premier juge.

S'agissant des allocations familiales versées en faveur de C\_\_\_\_\_, il sera constaté qu'elles sont acquises à l'intimée dès le 1er août 2020 conformément aux conclusions de l'appelant.

7.5.1 Les revenus de l'appelant seront retenus à hauteur d'environ 5'000 fr. par mois tels qu'arrêtés par le premier juge et non remis en cause par l'appelant, les contestations de l'intimée à cet égard étant insuffisamment motivées. Ses charges incompressibles s'élèvent à 3'112 fr. par mois dès août 2020, comprenant 80% de son loyer (80% de 1'790 fr., soit 1'432 fr.), la prime d'assurance-maladie LAMal (330 fr.) et le montant de base selon les normes OP (1'350 fr.), à l'exclusion des frais de transports publics, l'appelant n'ayant pas

- 14/18 -

C/29308/2019 allégué leur nécessité en sus du véhicule, dont les frais sont intégrés au bilan de son entreprise. L'intimée réclame qu'il ne soit pas tenu compte du loyer de l'appartement au 3\_\_\_\_\_. Certes, l'appelant ne s'est pas déterminé sur ce point. Cela étant, l'intimée ne saurait être suivie. En effet, l'appelant a pris à bail cet appartement dès le début de son activité d'indépendant en janvier 2019, soit dix-huit mois avant qu'il ne quitte le domicile conjugal. Cet appartement - bien qu'il s'agisse d'un logement d'habitation - a ainsi été utilisé par l'appelant comme local commercial pour son activité professionnelle depuis janvier 2019. Il apparaît ainsi hautement vraisemblable que tel est encore le cas depuis la constitution de son nouveau domicile. L'appelant dispose, ainsi, d'un montant disponible d'environ 1'888 fr. par mois.

7.5.2 L'intimée ne conteste pas le revenu hypothétique arrêté à 3'165 fr. nets par mois par le premier juge dès le 1er octobre 2020. Contrairement à ce que soutient l'appelant, il ne saurait être retenu que le Tribunal aurait dû fixer un montant supérieur en se conformant au Contrat-type de travail de l'économie domestique, puisque ledit contrat-type ne vise que l'activité déployée dans un ménage privé, une pension ou une autre institution non soumise à la LTr, et que c'est à raison que le premier juge n'a pas limité son appréciation à ce domaine d'activité.

Les charges incompressibles de l'intimée s'élèvent à environ 3'248 fr. (cf. supra EN FAIT let. C.i.b).

L'intimée doit ainsi faire face à un déficit mensuel de 3'248 fr. pour les mois d'août et septembre 2020, puis de 83 fr. dès octobre 2020.

7.5.3 En ce qui concerne C\_\_\_\_\_, ses charges incompressibles peuvent être arrêtées à environ 1'405 fr., comprenant 20% du loyer de sa mère (20% de 1'770 fr., soit 354 fr.), 20% du loyer de son père (20% de 1'790 fr., soit 358 fr.), la prime d'assurance-maladie LAMal (46 fr. 50, subside de 100 fr. déduit), les frais de transports publics (45 fr.) et le montant de base (600 fr.), soit 658 fr. à la charge du père au vu de la garde alternée instaurée (20% du loyer de ce dernier et la moitié du montant de base) et 347 fr. à la charge de la mère (charges restantes, sous déduction des allocations familiales), laquelle se chargera de payer les factures courantes de l'enfant.

7.5.4 Au vu de ce qui précède, en particulier de la situation financière respective des parties, il se justifie de mettre le coût de C\_\_\_\_\_ assumé par sa mère (347 fr.) à la charge de l'appelant. Ce dernier sera donc condamné au versement d'une contribution à l'entretien de son fils arrondie à 350 fr. dès août 2020.

- 15/18 -

C/29308/2019 Les contributions en faveur d'un enfant sont dues jusqu'à sa majorité, voire au-delà en cas de poursuite suivie et régulière d'études ou d'une formation professionnelle. Il ne se justifie pas de limiter le versement de la contribution aux 25 ans des enfants, dès lors qu'une limitation temporelle absolue de l'obligation d'entretien au moment où l'enfant atteint l'âge de 25 ans révolus n'existe pas en droit civil (ATF 130 V 237; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_330/2014 du 30 octobre 2014 consid. 8.3).

S'agissant de l'intimée, il convient de condamner l'appelant au versement de l'entier de son solde disponible après couverture des charges de C\_\_\_\_\_, solde correspondant à 880 fr. par mois pour les mois d'août et de septembre 2020 (1'888 fr. – [658 fr. de charges de C\_\_\_\_\_ assumée directement par le père + 350 fr. de contribution à l'entretien de C\_\_\_\_\_ versée à la mère]). Dès octobre 2020, l'intimée pourra prétendre à la couverture de son déficit (83 fr.) et à la moitié du solde disponible (797 fr. / 2 = 398 fr. 50), soit au montant arrondi de 480 fr.

Par conséquent, les chiffres 5 et 6 du dispositif du jugement entrepris seront annulés et l'appelant condamné dans le sens de ce qui précède. 8. Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1ère phrase CPC). La Cour 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). 8.1 Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Dès lors que ni la quotité ni la répartition des frais et des dépens de première instance n'ont été remises en cause en appel et que ceux-ci ont été arrêtés conformément aux règles légales (art. 95, 96, 104 al. 1, 107 al. 1 let. c CPC; art. 5 et 31 RTFMC), le jugement entrepris sera confirmé sur ce point. 8.2 Vu la nature familiale du litige, les frais judiciaires, arrêtés à 800 fr. (art. 31 et 35 RTFMC); seront mis à la charge des parties pour moitié chacune (art. 107 al. 1 let. c CPC) et compensés à concurrence de 400 fr. avec l'avance versée par l'appelant, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

L'intimée plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, sa part des frais judiciaires sera provisoirement supportée par l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC), étant rappelé que les bénéficiaires de l'assistance juridique sont tenus au remboursement des frais judiciaires mis à la charge de l'Etat de Genève dans la mesure de l'art. 123 CPC (art. 19 RAJ).

- 16/18 -

C/29308/2019

Les Services financiers du Pouvoir judiciaire seront donc invités à restituer 400 fr. à l'appelant.

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 17/18 -

C/29308/2019 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 7 août 2020 par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 3 à 6 du dispositif du jugement JTPI/9302/2019 rendu le 27 juillet 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/29308/2019-13. Au fond : Annule les chiffres 3 à 6 du dispositif dudit jugement et statuant à nouveau sur ces points : Instaure une garde alternée sur C\_\_\_\_\_, devant s'exercer à raison d'une semaine sur deux et de la moitié des vacances scolaires chez chaque

parent. Fixe le domicile légal de C \_\_\_\_\_ chez B \_\_\_\_\_. Dit que les allocations familiales versées en faveur de C \_\_\_\_\_ sont acquises à B \_\_\_\_\_ dès le 1er août 2020. Condamne A \_\_\_\_\_ à verser en mains de B \_\_\_\_\_, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une contribution à l'entretien de C \_\_\_\_\_ de 350 fr. dès le 1er août 2020 et jusqu'à sa majorité, voire au-delà en cas de poursuite suivie et régulière d'études ou d'une formation professionnelle. Condamne A \_\_\_\_\_ à verser à B \_\_\_\_\_, par mois et d'avance, une contribution à son entretien de 880 fr. pour les mois d'août et de septembre 2020, puis de 480 fr. dès le 1er octobre 2020. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge des parties par moitié chacune et les compense à concurrence de 400 fr. avec l'avance fournie par A \_\_\_\_\_, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève. Dit que la part des frais de B \_\_\_\_\_, soit 400 fr., sera provisoirement supportée par l'Etat de Genève, vu l'octroi de l'assistance judiciaire. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer 400 fr. à A \_\_\_\_\_.

- 18/18 -

C/29308/2019 Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente : Nathalie RAPP

La greffière : Camille LESTEVEN

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 selon l'art. 98 LTF.

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

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