

# **GE\_GERICHTE ACJC/1736/2016 vom 22. Dezember 2015**

GE Cour de justice, 2015-12-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1736\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1736_2016)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1736/2016 du 22 décembre 2015

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1736/2016 del 22 dicembre 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile de 30 jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC), qui statue tant sur des prétentions qui ne revêtent pas de caractère patrimonial que sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est, compte tenu des montants réclamés, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 ss et 308 al. 2 CPC).

### **E. 1.2**

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen.

### **E. 1.3**

En ce qui concerne les enfants mineurs des parties, les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 CPC), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties à cet égard (art. 296 al. 3 CPC) et a le devoir d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt des enfants (ATF 128 III 411 consid. 3.1; 122 II 404 consid. 3b).

### **E. 3**

Les deux parties ont produit des nouvelles pièces en appel et allégué des faits nouveaux.

### **E. 3.1**

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).

Selon la jurisprudence de la Cour, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, tous les nova sont admis en appel (ACJC/244/2015 du 6 mars 2015 consid. 3.3.1, ACJC/798/2014 du 27 juin 2014 consid. 2.2; dans le même sens : TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss et p. 139).

### **E. 3.2**

En l'occurrence, les pièces produites en appel et les allégations y relatives concernent les charges et revenus des parties, éléments pertinents pour fixer les

C/8346/2013 contributions dues aux enfants mineurs. Ces nouveaux éléments sont dès lors recevables.

#### **E. 4**

En ce qui concerne le droit de visite, le Tribunal a retenu qu'en dépit des mesures qui ont été mises sur pied pour rétablir le lien entre le père et les fils, en considération de l'importance de ce lien et du danger que l'absence de relations avec leur père fait in casu courir aux enfants, l'opposition de ceux-ci à rencontrer leur père rendait la fixation du droit de visite impossible, de sorte qu'il convenait d'y renoncer en l'état. L'appelant fait valoir que c'est à tort que le Tribunal a renoncé à fixer un droit de visite en sa faveur puisqu'une telle mesure implique un juste motif, inexistant en l'espèce. Aucun élément du dossier n'étayait les allégations d'abus sexuels envers C\_\_\_\_\_ formulées par l'intimée en 2006. Il ressortait de l'expertise que les enfants étaient victimes d'un syndrome d'aliénation parentale induit par leur mère et que la présence de leur père était nécessaire à leur bon développement. Le refus des enfants de voir leur père n'était pas un choix de leur part, mais le résultat du conflit de loyauté dans lequel leur mère, qui les instrumentalisait, les avait placés. Un droit de visite devait au moins être fixé pour D\_\_\_\_\_ seul, qui s'était montré plus ouvert à recréer le lien avec son père lorsqu'il n'était pas en présence de son frère. Le curateur des enfants relève pour sa part que l'ensemble des mesures préconisées par les expertes s'est soldé par un échec, à l'instar de toutes les démarches effectuées en vue d'une reprise des relations personnelles entre l'appelant et ses enfants. Paradoxalement, l'obligation faite à ces derniers de rencontrer leur père a eu pour effet d'augmenter les tensions familiales, aboutissant à une opposition catégorique des deux enfants ainsi qu'au découragement de l'appelant. Il n'était pas souhaitable de fixer un droit de visite uniquement pour D\_\_\_\_\_ car les expertes avaient souligné que celui-ci était aussi affecté que son frère par le récit des événements fait par celui-ci. Tous les professionnels extérieurs à la famille qui étaient intervenus postérieurement à l'ordonnance du 17 octobre 2014 et à l'arrêt de la Cour de justice du 28 mai 2015 étaient arrivés à la conclusion qu'imposer un droit de visite n'était pas en l'état réaliste.

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 273 al. 1 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Le droit aux relations personnelles est considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 131 III 209 consid. 2; 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3b); dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux

- 13/20 -

C/8346/2013 possible à ses besoins (ATF 117 II 353 consid. 3; 115 II 206 consid. 4a et 317 consid. 2), l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (ATF 130 III 585 consid. 2.2.1 et les références). Si les relations personnelles 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, le droit d'entretenir ces relations peut leur être retiré ou refusé (art. 274 al. 2 CC). La réglementation du droit de visite ne saurait dépendre seulement de la volonté de l'enfant, notamment lorsque un comportement défensif de celui-ci est principalement influencé par le parent gardien. Il s'agit d'un critère parmi d'autres; admettre le contraire conduirait à mettre sur un pied d'égalité l'avis de

l'enfant et son bien, alors que ces deux éléments peuvent être antinomiques et qu'une telle conception pourrait donner lieu à des moyens de pression sur lui. Le bien de l'enfant ne se détermine pas seulement en fonction de son point de vue subjectif selon son bien-être momentané, mais également de manière objective en considérant son évolution future. Pour apprécier le poids qu'il convient d'accorder à l'avis de l'enfant, son âge et sa capacité à se forger une volonté autonome, ce qui est en règle générale le cas aux alentours de 12 ans révolus, ainsi que la constance de son avis sont centraux (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_459/2015 du 13 août 2015, consid. 6.2.2). Lorsque l'enfant adopte une attitude défensive envers le parent qui n'en a pas la garde, il faut, dans chaque cas particulier, déterminer les motivations qu'a l'enfant et si l'exercice du droit de visite risque réellement de porter atteinte à son intérêt. Il est en effet reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2; 127 III 295 consid. 4a et les références). Il demeure toutefois que, si un enfant capable de discernement refuse de manière catégorique et répétée, sur le vu de ses propres expériences, d'avoir des contacts avec l'un de ses parents, il faut les refuser en raison du bien de l'enfant; en effet, face à une forte opposition, un contact forcé est incompatible avec le but des relations personnelles ainsi qu'avec les droits de la personnalité de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_459/2015 du 13 août 2015 consid. 6.2.2).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, c'est à juste titre que le Tribunal, suivant en cela les recommandations du curateur des enfants et les constatations du SPMI, des intervenants du Point Rencontre et de l'éducatrice AEMO, a considéré qu'il n'était pas possible de fixer un droit de visite en l'état. En effet, il résulte du dossier que les enfants, dont la capacité de discernement ne saurait être exclue compte tenu de leurs âges respectifs de 15 et 11 ans, refusent obstinément de voir leur père depuis janvier 2015 et que toutes les démarches

- 14/20 -

C/8346/2013 effectuées pour favoriser une reprise du droit de visite se sont non seulement soldées par un échec mais ont péjoré la situation, en ce sens que l'obligation faite aux enfants de rencontrer leur père a eu pour conséquence de renforcer l'opposition de ceux-ci et d'augmenter le climat de tension au sein de la famille. Même s'il ressort des faits de la cause que l'appelant n'est pas responsable de cette situation et qu'il est important pour les enfants qu'ils reprennent une relation avec leur père, force est de constater que cela n'est pour le moment pas possible. Au regard de l'intensité du lien entre les deux frères, et du fait que D\_\_\_\_\_ refuse de voir son père par solidarité avec son frère, allant jusqu'à se rendre malade avant les visites, l'instauration d'un droit de visite sur le seul D\_\_\_\_\_ n'est pas non plus envisageable pour le moment, comme l'a souligné le curateur. L'impossibilité concrète pour l'appelant d'exercer un droit de visite, que ce soit sur C\_\_\_\_\_ ou sur D\_\_\_\_\_, constitue ainsi un juste motif de renoncer, en l'état, à fixer judiciairement un tel droit. La situation pourra être revue à l'avenir, lorsque les tensions entre les enfants et leur père seront apaisées et que les contacts entre l'appelant et ses fils auront pu reprendre, cas échéant de manière séparée avec chaque enfant, dans un cadre plus souple et serein, en dehors de contraintes judiciaires, que ce soit sous la forme de rencontres ponctuelles, de téléphones ou par écrit. Compte tenu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de maintenir de curatelle de surveillance du droit de visite, aucun droit de visite ne pouvant être fixé.

### **E. 4.3**

L'appelant conclut en outre à ce qu'il soit "ordonné" aux parties d'entreprendre une thérapie familiale. Le curateur préconise également cette mesure. L'intimée indique sur ce point qu'elle n'est absolument pas disposée à rencontrer l'appelant dans le cadre d'une thérapie familiale précisant qu'"on ne saurait du reste plus ici parler de famille, tant les liens sont rompus". Le Tribunal a renoncé à formuler à l'encontre des parties une telle injonction, relevant qu'au vu de l'opposition de l'intimée cette démarche apparaissait vouée à l'échec. La Cour partage sur ce point l'appréciation du Tribunal. En effet, si le travail thérapeutique sollicité par l'appelant est en soi souhaitable pour améliorer les relations entre les parties, la mise en œuvre d'une thérapie sous forme d'injonction est problématique dans la mesure où les chances de succès de cette démarche dépendent de l'implication et de la bonne volonté des personnes concernées. Non seulement une telle injonction serait inexécutable en cas d'opposition de l'intimée, mais une thérapie se déroulant sous la contrainte serait probablement vouée à l'échec, comme l'a relevé de manière pertinente le Tribunal.

- 15/20 -

C/8346/2013 Il n'y a par conséquent pas lieu d'ordonner aux parties d'entreprendre une thérapie familiale. Des mesures tendant au suivi par les enfants de leurs propres traitements ont quant à elles déjà été prises par le Tribunal et elles seront confirmées.

### **E. 5**

L'appelant fait valoir que les contributions d'entretien fixées par le Tribunal sont trop élevées.

#### **E. 5.1**

L'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, par des prestations pécuniaires (art. 276 al. 2 CC). En vertu de l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien en faveur de l'enfant doit correspondre aux besoins de celui-ci ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant, ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres. Ainsi, les besoins de l'enfant doivent être examinés en relation avec les trois autres éléments évoqués et la contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier. Celui des parents dont la capacité financière est supérieure est par ailleurs tenu, suivant les circonstances, de subvenir à l'entier du besoin en argent si l'autre remplit son obligation à l'égard de l'enfant essentiellement en nature (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_86/2016 du 5 septembre 2016, consid. 7.1). La loi n'impose pas de méthode de calcul de la contribution d'entretien (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt 5A\_134/2016 du 18 juillet 2016 consid. 3); sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent (ATF 140 III 377 consid. 4.3; 127 III 68 consid. 2).

Les charges de l'enfant mineur et celles de ses parents comprennent un montant de base selon les normes d'insaisissabilité pour l'année, une participation aux frais du logement (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_533/2010 du 24 novembre 2010 consid. 2.1), les coûts de santé, tels que les cotisations de caisse maladie de base, les frais de transports publics et les frais professionnels, tels que les frais de déplacement nécessaires pour se rendre au travail –

si l'utilisation des transports publics ne peut raisonnablement être exigée de l'intéressé - (ATF 110 III 17 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_46/2009 du 22 mai 2009 consid. 6.3 et 5P.238/2005 du 28 novembre 2005 consid. 4.2.2.). Lorsque la situation financière des parents est favorable, on compte également les primes d'assurances non obligatoires et les impôts (BASTONS BULLETTI, L'entretien après le divorce :

- 16/20 -

C/8346/2013 méthodes de calcul, montant et durée, in SJ 2007 II p. 77 ss, p. 90 et 91). La part de frais médicaux non couverte par l'assurance de base obligatoire peut être prise en compte dans les charges incompressibles des parties, si des frais effectifs réguliers à cet égard sont établis (ibidem, p. 86). Seules les charges effectivement acquittées peuvent être prises en considération (ATF 121 III 20 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_608/2014 du 16 décembre 2014 consid. 4.1).

### **E. 5.2**

En l'espèce, le Tribunal a retenu qu'un montant de 320 fr. par enfant devait être ajouté à leurs charges mensuelles incompressibles pour tenir compte des frais liés à leurs activités extra-scolaires. Leurs besoins étaient ainsi fixés à 953 fr. par enfant et par mois. Le revenu mensuel de l'appelant était de 6'595 fr. par mois jusqu'à fin février 2016, puis de 4'740 fr. dès cette date, suite à l'interruption du versement des indemnités chômage complémentaires. Après déduction de ses charges en 3'337 fr., son solde disponible était de 3'258 fr. jusqu'en février 2016 et de 1'402 fr. par la suite. Le solde disponible de l'intimée était quant à lui de 2'244 fr. par mois, soit 5'295 fr. de revenus moins 3'051 fr. de charges. Au vu du budget serré de l'appelant dès mars 2016, les frais des enfants devaient être mis à charge des deux parents par moitié, en dépit du fait que l'intimée assumait l'intégralité des prestations de soins et d'éducation. L'appelant fait grief au Tribunal d'avoir retenu des frais d'activités de loisirs dans les charges des enfants alors que le niveau de vie des parties ne le justifie pas. En outre, compte tenu de son licenciement avec effet au 31 mars 2016, ses revenus étaient de 6'314 fr. nets en janvier et février 2016, de 4'459 fr. nets en mars 2016 et de 4'200 fr. bruts en avril 2016, ce qui ne lui permettait pas de financer les contributions fixées par le Tribunal. L'intimée conteste pour sa part la diminution de revenu alléguée par l'appelant. En application des articles 23 et 24 de la Loi sur l'assurance-chômage, il convient de retenir que, conformément aux indications fournies par l'appelant, ses indemnités chômeages dès le 1er mai 2016 correspondront à 80% de son dernier revenu, qui était de 5'250 fr., soit 4'200 fr. bruts. Après déduction des charges sociales, qui peuvent être estimées à 15%, le salaire net de l'appelant peut être fixé à 3'570 fr. nets par mois dès avril 2016. Il ne ressort pas du dossier qu'une augmentation significative du revenu de l'appelant soit prévisible à court ou moyen terme, au regard de son âge, soit 56 ans, et du fait que ses difficultés familiales entravent son activité professionnelle, comme l'atteste la lettre de licenciement que lui a adressée en décembre 2013 F\_\_\_\_\_, son précédent employeur. En ce qui concerne ses charges, il n'y a pas lieu de tenir compte, contrairement à ce qu'il soutient, de ses frais d'assurance vie en 308 fr., car il ne s'agit pas de frais incompressibles, ni des frais médicaux en 300 fr., car ils ne sont pas documentés

- 17/20 -

C/8346/2013 par pièces, pas plus que d'un supplément de 20%. Les charges incompressibles de l'appelant doivent ainsi être fixées à 3'386 fr., ce qui lui laisse un solde disponible de 1'073 fr. en mars 2016 et de 184 fr. par mois par la suite. En ce qui concerne

les charges des enfants, il convient de relever que les frais culturels sont déjà inclus dans le montant de base OP. En outre, comme le relève à juste titre l'appelant, suite à la baisse de ses revenus, le niveau de vie des parties ne permet pas de retenir un montant de 320 fr. par mois et par enfant au titre de financement des activités de sport et de musique. Les frais dentaires allégués par l'intimée ne seront pas non plus retenus car, d'une part, les enfants sont au bénéfice d'une assurance dentaire et, d'autre part, les pièces produites n'établissent pas que ces frais sont encore d'actualité. Seules doivent dès lors être prises en considération les charges incompressibles des enfants, en 637 fr. par mois et par enfant. L'intimée touche quant à elle un revenu de 5'295 fr. par mois, ce qui, après déduction de ses charges incompressibles en 3'051 fr., lui laisse un solde disponible mensuel de 2'244 fr. Au regard de ce qui précède, les contributions fixées par le Tribunal sont appropriées et peuvent être assumées par l'appelant pour la période allant du prononcé du jugement, le 22 décembre 2015, jusqu'au 31 mars 2016, étant précisé que, pour cette période la contribution pour chaque enfant était de 400 fr. par mois puisque C\_\_\_\_\_ a atteint l'âge de 15 ans le 19 juillet 2016. Dès le 1er avril 2016, le solde disponible de l'appelant ne lui permet plus de contribuer à l'entretien de ses enfants. Il sera par conséquent dispensé du versement de toute contribution d'entretien dès cette date. Le chiffre 7 du jugement querellé sera modifié en conséquence.

#### **E. 6**

Selon l'art. 106 CPC, les frais qui comprennent également les frais de représentation des enfants (art. 95 al. 2 let. e CPC), sont en règle générale mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Toutefois, lorsque le litige relève du droit de la famille, le juge peut s'écarter des règles générales sur la répartition des frais (art. 107 al. 1 let. c CPC)

En l'espèce, il n'y a pas lieu, compte tenu de l'issue du litige, de modifier la fixation et la répartition des frais opérées par le Tribunal, lesquelles ne sont pas spécifiquement contestées en appel.

Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 1'250 fr. (art. 30 et 35 RTFMC). Dans la mesure où l'appelant n'obtient que partiellement gain de cause, ils seront répartis par moitié entre les parties.

- 18/20 -

C/8346/2013

Les frais du curateur des enfants pour la procédure d'appel seront quant à eux fixés à 1'200 fr., TVA non comprise, soit 6 heures de chef d'Etude au tarif de 200 fr. de l'heure prévu par l'art. 16 du Règlement sur l'assistance juridique, puisque le curateur est entièrement rémunéré in casu par l'assistance judiciaire.

Les deux parties étant au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat de Genève, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement si les conditions de l'art. 123 CPC sont remplies.

Il ne sera pas alloué de dépens, compte tenu de la nature familiale du litige. \* \* \* \* \*

- 19/20 -

C/8346/2013 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 1er février 2016 par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 4 et 7 du jugement JTPI/15675/2015 rendu le 22 décembre 2015 par le Tribunal de première instance dans la

cause C/8346/2013-14. Au fond : Annule le chiffre 7 du dispositif de ce jugement et, cela fait, statuant à nouveau. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser en mains de B\_\_\_\_\_, par mois et par enfant, allocations familiales non comprises, à titre de contribution à l'entretien de ses fils C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, 400 fr. pour la période allant du 22 décembre 2015 au 31 mars 2016. Dit que A\_\_\_\_\_ est dispensé de contribuer à l'entretien de ses enfants dès le 1er avril 2016. Confirme pour le surplus le jugement querellé. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de l'appel à 2'450 fr., dont 1'200 fr. au titre de frais du curateur et les met à la charge des parties par moitié chacune. Les laisse provisoirement à la charge de l'Etat de Genève. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière. Le président : Laurent RIEBEN

La greffière : Anne-Lise JAQUIER

- 20/20 -

C/8346/2013 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 à 30'000 fr.

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