

# **GE\_GERICHTE ACJC/212/2017 vom 28. Februar 2017**

GE Cour de justice, 2017-02-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_212\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_212_2017)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/212/2017 du 28 février 2017

IT: GE\_GERICHTE ACJC/212/2017 del 28 febbraio 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions sur mesures provisionnelles (art. 276 et 308 al. 1 let. b CPC), 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). Le délai d'introduction de l'appel est de 10 jours (art. 271 let. a CPC par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC; art. 314 al. 1 CPC).

- 6/11 -

C/4325/2016

En l'espèce, la cause est de nature non pécuniaire, tant la jouissance du domicile conjugal que la contribution à l'entretien de l'épouse étant encore litigieuses. Formé en temps utile et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 al. 3 et 311 al. 1 CPC), l'appel est ainsi recevable.

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) et établit les faits d'office (art. 272 CPC par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC). La maxime de disposition est applicable (art. 58 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_421/2015 du 21 janvier 2016 consid. 6.2.3), étant souligné que le litige ne porte pas sur une contribution d'entretien qui serait due à un enfant devenu majeur en cours de procédure qui aurait acquiescé aux conclusions prises par son représentant légal.

### **E. 1.3**

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve, la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1).

### **E. 2.1**

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).

La maxime inquisitoire simple (cf. art. 272 CPC) ne fait pas obstacle à une application stricte de l'art. 317 CPC (ATF 138 III 625 consid. 2.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_807/2012 du 6 février 2013 consid. 5.3; 5A\_63/2012 du 20 juin 2012 consid. 2.2).

### **E. 2.2**

En l'espèce, les récépissés du paiement du loyer du logement conjugal de janvier à avril 2016, figurant sous pièce 20 appelant, auraient pu être produits devant le Tribunal. Ils ne sont donc pas recevables. Il en va de même des pièces nouvelles de l'intimée, qui auraient pu être déposées avec la réponse à l'appel. En tout état de cause, les pièces précitées des parties ne sont pas déterminantes pour la solution du litige.

Les autres pièces nouvelles de l'appelant, ainsi que les faits qu'elles concernent, sont en revanche recevables.

### **E. 3**

L'appelant reproche au Tribunal de ne pas lui avoir attribué la jouissance de l'appartement conjugal.

#### **E. 3.1**

Si les époux ne parviennent pas à s'entendre au sujet de la jouissance de l'habitation conjugale, l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC prévoit que le juge attribue provisoirement le logement conjugal à l'une des parties en faisant usage de son

- 7/11 -

C/4325/2016 pouvoir d'appréciation. Il doit procéder à une pesée des intérêts en présence, de façon à prononcer la mesure la plus adéquate au vu des circonstances concrètes. En premier lieu, le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile (grösserer Nutzen). Ce critère conduit à attribuer le logement à celui des époux qui en tirera objectivement le plus grand bénéfice, au vu de ses besoins concrets. A cet égard, entrent notamment en considération l'intérêt de l'enfant, confié au parent qui réclame l'attribution du logement, à pouvoir demeurer dans l'environnement qui lui est familier, l'intérêt professionnel d'un époux, qui, par exemple, exerce sa profession dans l'immeuble, ou encore l'intérêt d'un époux à pouvoir rester dans l'immeuble qui a été aménagé spécialement en fonction de son état de santé. L'application de ce critère présuppose en principe que les deux époux occupent encore le logement dont l'usage doit être attribué. Le fait qu'un des époux ait par exemple quitté le logement conjugal non pas pour s'installer ailleurs mais pour échapper provisoirement à un climat particulièrement tendu au sein du foyer ou encore sur ordre du juge statuant de manière superprovisionnelle ne saurait toutefois entraîner une attribution systématique de la jouissance du logement à celui des époux qui l'occupe encore. Si ce premier critère de l'utilité ne donne pas de résultat clair, le juge doit, en second lieu, examiner à quel époux on peut le plus raisonnablement imposer de déménager, compte tenu de toutes les circonstances. A cet égard, entrent notamment en considération l'état de santé ou l'âge avancé de l'un des époux qui, bien que l'immeuble n'ait pas été aménagé en fonction de ses besoins, supportera plus difficilement un changement de domicile, ou encore le lien étroit qu'entretient l'un d'eux avec le domicile conjugal, par exemple un lien de nature affective. Des motifs d'ordre économique ne sont en principe pas pertinents, à moins que les ressources financières des époux ne leur permettent pas de conserver ce logement. Si ce second critère ne donne pas non plus de résultat clair, le juge doit alors tenir compte du statut juridique de l'immeuble et l'attribuer à celui des époux qui en est le propriétaire ou qui bénéficie d'autres droits d'usage sur celui-ci (ATF 120 II 1 consid. 2c; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_470/2016 du 13 décembre 2016 consid. 5.1).

#### **E. 3.2**

En l'espèce, comme le relève pertinemment le Tribunal, les parties se sont séparées en 2009, l'époux ayant laissé la jouissance de l'appartement conjugal à l'intimée, tout en continuant jusqu'à ce jour à en payer seul le loyer. Depuis 2011, il vit dans le studio de son beau-fils. En août 2015, la fille des parties a quitté le domicile de la mère pour s'installer "provisoirement" chez sa demi-sœur. En mars 2016, l'appelant a requis du Tribunal l'attribution de la jouissance exclusive du domicile conjugal, pour y vivre avec sa fille, qui avait exprimé le souhait de s'y installer avec lui. Il a exposé par ailleurs que son beau-fils, qui vit "de manière non officielle chez une amie", souhaitait récupérer le studio qu'il lui sous-louait.

- 8/11 -

C/4325/2016 Dans son appel, l'époux ne reprend plus cette dernière allégation, mais expose que sa belle-fille a déménagé à fin juin 2016 et que de ce fait sa fille s'est installée chez lui dans le studio qu'il occupe. A l'appui de ces allégations nouvelles, il produit une attestation de sa fille, qui indique habiter dans le studio de son demi- frère suite au déménagement de sa demi-sœur. Aucune précision au sujet de ce déménagement n'est fournie par l'appelant. Aucune pièce n'est produite à ce sujet. Par ailleurs, l'attestation de la fille des parties doit être appréciée avec circonspection, dans la mesure où sa teneur laisse transparaître une certaine animosité de celle-ci à l'égard de sa mère. Ainsi, les allégations et pièces de l'appelant ne rendent pas vraisemblable la nécessité de modifier, durant la procédure de divorce, la situation qui dure depuis fin 2009, respectivement août 2015. Par ailleurs, le premier critère posé par la jurisprudence rappelée ci-dessus ne trouve pas application, dans la mesure où l'époux a quitté le logement conjugal en 2009 pour s'installer ailleurs et n'allègue pas avoir dû échapper provisoirement à un climat particulièrement tendu au sein du foyer. En application du deuxième critère dégagé par la jurisprudence, il sied de constater qu'à ce stade l'on ne peut raisonnablement imposer à l'intimée de déménager. En effet, l'épouse est actuellement sans emploi et sans revenu, de sorte qu'il lui serait difficile de trouver une solution de relogement. En particulier, il n'est pas soutenu qu'elle pourrait s'établir dans le studio de son fils. Cependant, comme le souligne à juste titre le Tribunal, dans la perspective du divorce, il appartiendra à l'épouse de trouver un logement moins onéreux, dans la mesure où elle ne peut pas prétendre à demeurer seule dans un logement de cinq pièces dont le loyer est excessif par rapport à ses ressources. En outre, il semble raisonnable de permettre à l'appelant et à la fille des parties, qui poursuit ses études, de réintégrer, à terme, le domicile conjugal. La question de l'attribution des droits et obligations résultant du bail du logement conjugal devra d'ailleurs être examinée par le Tribunal dans le cadre du divorce. En définitive, il est équitable, sur mesures provisionnelles, de permettre à l'épouse de continuer à vivre dans l'appartement conjugal. Le ch. 1 du dispositif du jugement attaqué sera donc confirmé.

#### **E. 4**

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir mal apprécié ses charges et d'avoir porté atteinte à son minimum vital dans la fixation de la contribution due à l'entretien de l'intimée.

##### **E. 4.1**

Les charges incompressibles du débiteur doivent être arrêtées selon les normes d'insaisissabilité (RS/GE E 3 60.04) et tenir notamment compte du loyer, des cotisations d'assurance-maladie et des impôts. Cependant, lorsque les ressources disponibles ne permettent pas de couvrir les besoins essentiels de la famille, il doit être fait abstraction de

la charge fiscale du débirentier (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_732/2007 du 4 avril 2008 consid. 2.1).

- 9/11 -

C/4325/2016 En principe, on ne prend en considération dans le minimum vital du droit des poursuites que les primes d'assurance obligatoires, c'est-à-dire celles dues en vertu d'un devoir légal ou d'un contrat de travail. Ainsi, seules les primes dues en vertu de la LAMal peuvent être prises en compte dans le calcul du minimum vital, à l'exclusion des primes de l'assurance-maladie complémentaire régie par la LCA (ATF 134 III 323 consid. 3 et 129 III 242 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_837/2010 du 11 février 2011 consid. 3.3). L'obligation d'entretien en faveur du conjoint l'emporte sur celle en faveur de l'enfant majeur; les frais d'entretien de l'enfant majeur ne doivent dès lors pas être inclus dans le minimum vital (élargi) de l'époux débirentier (ATF 132 III 209 consid. 2.3). Le minimum vital strict du débirentier doit par ailleurs 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).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, les parties ne contestent pas l'application de la méthode du minimum vital pour la détermination de l'entretien dû par l'appelant à l'entretien de l'épouse. Il ne sera pas tenu compte d'un minimum vital élargi, compte tenu des ressources limitées des époux. Ainsi, compte tenu des principes rappelés ci-dessus, il y a lieu d'exclure des charges incompressibles de l'appelant les primes d'assurance facultatives, telles que l'assurance-maladie complémentaire et l'assurance de protection juridique, ainsi que les frais d'entretien de la fille des parties. Par ailleurs, dans la mesure où, avant la majorité de sa fille, il n'a pas pris des conclusions chiffrées en paiement d'une contribution à l'entretien de celle-ci, l'appelant ne peut pas être considéré comme un débiteur monoparental au sens des normes d'insaisissabilité. Dès lors, ses charges incompressibles comprennent la base mensuelle OP de 1'200 fr., le loyer de 825 fr. 80, la prime de l'assurance-maladie obligatoire de 486 fr., les cotisations sociales de 125 fr. 55 et les frais de transports publics de 70 fr., soit un total de 2'707 fr. 35. Dans la mesure où son disponible mensuel est de 2'911 fr. 30 (5'618 fr. 65 – 2'707 fr. 35), la contribution d'entretien fixée par le premier juge ne porte pas atteinte à son minimum vital. Le ch. 2 du dispositif du jugement attaqué sera ainsi confirmé.

#### **E. 5**

Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 1'000 fr., comprenant ceux de l'arrêt de la Cour du 5 décembre 2016 (art. 31 et 37 RTFMC). Ils seront mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). L'appelant plaidant au bénéfice

- 10/11 -

C/4325/2016 de l'assistance judiciaire, ils seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b et 123 CPC; art. 19 RAJ).

Vu la nature du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 11/11 -

C/4325/2016 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 14 novembre 2016 par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 1 et 2 du dispositif du

jugement JTPI/13384/2016 rendu le 28 octobre 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4325/2016-3. Au fond : Confirme le jugement attaqué. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les laisse provisoirement à la charge de l'Etat de Genève. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI et Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente : Florence KRAUSKOPF

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.

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.