

GE_GERICHTE ACJC/262/2023 vom 28. Februar 2023

GE Cour de justice, 2023-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_262_2023

FR: GE_GERICHTE ACJC/262/2023 du 28 février 2023

IT: GE_GERICHTE ACJC/262/2023 del 28 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles, dans les causes non patrimoniales ou celles dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). En l'espèce, le litige porte notamment sur les droits parentaux, soit sur une affaire non pécuniaire dans son ensemble, de sorte que la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_611/2019 du 29 avril 2020 consid. 1). Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 140 al. 1, 271 let. a et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

E. 1.2

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Toutefois, les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, sa cognition est 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 474 consid. 2b/bb, in JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_823/2014 du 3 février 2015 consid. 2.2).

E. 1.3

La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne les droits parentaux et la contribution d'entretien due à un enfant mineur en vertu du droit de la famille (art. 296 al. 1 et 3 CPC; ATF 147 III 301 consid. 2.2). La Cour n'est donc pas liée par les conclusions des parties (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_841/2018, 5A_843/2018 du 12 février 2020 consid. 5.2).

- 6/12 -

C/10530/2022 La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure, notamment en renseignant le juge sur les faits de la cause et en lui indiquant les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_522/2020 du 26 janvier 2021 consid. 7.1).

E. 2

Les pièces nouvelles produites par l'intimé sont recevables, ce qui n'est pas contesté, étant rappelé que dans les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, dans lesquelles les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, tous les faits et moyens de preuve nouveaux sont admis en appel, même si les conditions prévues par l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées (ATF 144 III 349 consid. 4.2.).

E. 3

L'appelant reproche au Tribunal de ne pas avoir modifié les mesures protectrices de l'union conjugales en vigueur pour lui confier la garde de son fils aîné C_____, qui vit désormais auprès de lui.

E. 3.1

Les mesures protectrices de l'union conjugale demeurent en vigueur même au-delà de l'ouverture de la procédure de divorce (art. 276 al. 2 CPC).

E. 3.1.1

Une fois ordonnées, elles ne peuvent être modifiées par le juge des mesures provisionnelles qu'aux conditions de l'art. 179 CC, applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1 et les références citées). Leur modification ne peut ainsi être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la décision de mesures provisoires est apparue plus tard injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (parmi plusieurs : ATF 143 III 617 consid. 3.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A_611/2019 du 29 avril 2020 consid. 4.1 et les autres références citées). La procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles. Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_611/2019 précité consid. 4.1).

E. 3.1.2

En vertu de l'art. 276 CPC, qui constitue une disposition spéciale par rapport aux art. 261ss CPC, le juge du divorce ordonne les mesures provisionnelles nécessaires. Celles-ci sont généralement des mesures de réglementation tendant à

- 7/12 -

C/10530/2022 régler un rapport de droit durable entre les parties pendant le procès, pour lesquelles il n'est exigé ni urgence particulière, ni la menace d'une atteinte ou d'un préjudice difficilement réparable, nonobstant l'art. 261 al. 1 CPC (ATF 118 II 378, JdT 1995 I 43; arrêt du Tribunal fédéral 5A_823/2013 du 8 mai 2014 consid. 4.1; TAPPY, Commentaire romand - CPC, 2ème éd. 2019, n. 32 ad art. 276 CPC). Contrairement aux mesures protectrices de l'union conjugale, il n'y a pas de *numerus clausus* des mesures provisionnelles possibles en procédure de divorce, le juge des mesures provisionnelles pouvant ordonner toutes celles qui lui semblent adéquates, pourvu qu'elles soient nécessaires et proportionnées au but recherché (Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 6841, p. 6967; TAPPY, op. cit., n. 38 ad art. 276 CPC; BÄHLER, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3ème éd., 2017, n. 2 ad art. 276 CPC; SUTTER-SOMM/STANISCHEWSKI, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3ème éd., 2016, n. 9 ad art. 276 CPC; BOHNET, CPra-Droit matrimonial, 2015, n. 44 et 45 ad art. 276 CPC). Pour déterminer si les mesures sont nécessaires, le juge doit procéder à une balance des intérêts appliquant le principe de proportionnalité, étant précisé que le contenu de mesures provisionnelles dans le cadre d'un

divorce doit relever du droit matériel (ATF 123 III 1 consid. 3a in JdT 1998 I 39; TAPPY, op. cit., n. 36 ad art. 276 CPC; BOHNET, op. cit., n. 2 ad art. 276 CPC).

E. 3.2

En l'espèce, il est établi que le mineur C_____, dont la garde a été confiée à l'intimée sur mesures protectrices de l'union conjugale au mois de juillet 2020, vit auprès de l'appelant depuis le mois d'avril 2022. Compte tenu du contexte familial, il paraît peu probable que C_____, qui est aujourd'hui âgé de plus de dix-sept ans, retourne prochainement vivre auprès de sa mère. Dans son rapport d'évaluation du 5 septembre dernier, dont ne disposait pas le Tribunal lorsqu'il a rendu le jugement attaqué, le SEASP a par ailleurs préconisé que sa garde soit désormais confiée à son père, conformément au souhait exprimé par l'enfant. Dans ces conditions, il faut effectivement admettre l'existence d'un changement significatif, de nature à justifier une modification des mesures protectrices précédemment ordonnées. Eu égard au désir de l'enfant, âgé de plus de 17 ans, de vivre avec son père et du rapport du SEASP du 5 septembre 2022, il paraît conforme à l'intérêt de l'enfant de confier sa garde à son père, avec lequel il vit effectivement, et cela quand bien même la question de l'attribution de la garde de C_____ ne se posera plus lorsqu'il aura atteint la majorité, afin de faire correspondre la situation de droit avec la situation de fait. Par conséquent, l'ordonnance entreprise sera annulée en tant qu'elle a débouté l'appelant de ses conclusions sur ce point et il sera constaté que le mineur

- 8/12 -

C/10530/2022 C_____ vit auprès de l'appelant depuis le mois d'avril 2022 et sa garde sera confiée à son père. Quant à la question des relations personnelles entre la mère et son fils, eu égard à l'âge de ce dernier et pour le très peu de temps qui le sépare de la majorité, le droit de visite devra s'exercer d'entente entre les précités. Le jugement sur mesures protectrices sera modifié en ce sens.

E. 4

L'appelant reproche au Tribunal de ne pas l'avoir libéré de son obligation de contribuer en espèces à l'entretien de son fils C_____, à compter de l'installation de celui-ci auprès de lui, et de ne pas avoir condamné l'intimée à lui restituer les sommes versées depuis lors. Il sollicite également que les allocations d'études de C_____ soient désormais versées en ses mains.

E. 4.1.1

A teneur de l'art. 276 al. 1 CC, applicable par renvoi de l'art. 176 al. 3 CC, l'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires, ces trois éléments étant considérés comme équivalents (ATF 147 III 265 consid. 5.5, traduit et résumé in BURGAT, Entretien de l'enfant, des précisions bienvenues; une méthode (presque) complète et obligatoire pour toute la suisse, Newsletter DroitMatrimonial.ch de janvier 2021, p. 1ss; arrêt du Tribunal fédéral 5A_450/2020 du 4 janvier 2021 consid. 5.3).

E. 4.1.2

En vertu de l'art. 276 al. 2 CC, les parents 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. Il en résulte que le parent qui ne prend pas en charge l'enfant ou qui ne s'en occupe que partiellement doit en principe subvenir à son entretien financier (arrêt du Tribunal fédéral 5A_450/2020 précité,

ibidem). La décision de modification des mesures protectrices ou provisoires ne déploie en principe ses effets que pour le futur, l'ancienne réglementation restant valable jusqu'à l'entrée en force formelle du nouveau prononcé. En matière de contributions d'entretien, la modification peut aussi prendre effet - au plus tôt - au moment du dépôt de la requête (ou à une date ultérieure), l'octroi d'un tel effet rétroactif relevant toutefois de l'appréciation du juge. Des motifs particuliers peuvent cependant justifier une rétroactivité dans une plus large mesure (ATF 111 II 103 consid. 4; arrêts du Tribunal fédéral 5A_539/2019 du 14 novembre 2019 consid. 3.3 et 5A_274/2015 du 25 août 2015 consid. 3.5). Lorsque le motif pour lequel la modification d'une contribution d'entretien est demandée se trouve déjà réalisé au moment du dépôt de la requête, il ne se justifie normalement pas, du point de vue de l'équité, de faire remonter l'effet de la

- 9/12 -

C/10530/2022 modification à un autre moment, le créancier de la contribution d'entretien devant tenir compte d'un risque de réduction ou de suppression de la rente dès l'ouverture de la procédure (arrêts du Tribunal fédéral 5A_694/2020 du 7 mai 2021 consid. 3.5.2).

E. 4.1.3

Les allocations familiales comprennent en particulier les allocations pour enfant et les allocations pour formation (art. 4 al. 4 de la loi cantonale genevoise sur les allocations familiales [LAF; RS-GE J 5 10]). Ces dernières sont octroyées à partir du début du mois au cours duquel l'enfant commence une formation postobligatoire, mais au plus tôt à partir du début du mois au cours duquel il atteint l'âge de 15 ans; si l'enfant accomplit encore sa scolarité obligatoire lorsqu'il atteint l'âge de 16 ans, l'allocation de formation est octroyée à partir du mois qui suit ses 16 ans (art. 7A al. 1 et 2 LAF). L'allocation de formation est de 400 fr. par mois (art. 8 al. 3 LAF). Pour l'enfant majeur en formation, les prestations sont dues à la personne qui bénéficiait en dernier lieu des prestations prévues par la loi sur les allocations familiales, ou qui aurait pu en bénéficier, alors que l'enfant était mineur (art. 3 al. 2 LAF).

E. 4.2.1

En l'espèce, il est constant que depuis le mois d'avril 2022, l'enfant C_____ vit auprès de l'appelant, qui pourvoit seul à son entretien en nature et à son encadrement quotidien. Avec l'appelant, il faut admettre qu'il n'y a plus de motif pour qu'il contribue dans ces conditions à l'entretien de son fils par des prestations pécuniaires versées en mains de l'intimée.

L'intimée a par ailleurs d'ores et déjà requis des poursuites contre l'appelant au motif qu'il ne s'acquittait plus de la contribution d'entretien. Il convient ainsi de modifier les mesures protectrices en vigueur et de libérer l'appelant de l'obligation de contribuer à l'entretien de son fils C_____ par des versements en espèces en mains de l'intimée. Pour le surplus, l'appelant ne conclut pas à ce que l'intimée verse en ses mains une contribution à l'entretien de C_____.

E. 4.2.2

Conformément aux principes rappelés ci-dessus, la libération de l'appelant ne peut en principe prendre effet qu'à compter du dépôt de la requête de mesures provisionnelles de divorce formée par celui-ci, soit dès le 18 juillet 2022. Par souci de simplification, ainsi qu'en vertu de son pouvoir d'appréciation, la Cour fixera le dies a quo de la modification au 1er juillet 2022, date à laquelle l'appelant a de facto interrompu ses versements en mains de

l'intimée. L'appelant sera en revanche débouté de ses conclusions tendant au remboursement des contributions d'entretien versées pour les mois d'avril à juin 2022.

- 10/12 -

C/10530/2022

E. 4.2.3

Concernant les allocations familiales versées en faveur de C_____ – en particulier les allocations de formation, dont il n'est pas contesté qu'elles sont perçues par l'intimée –, cette dernière soutient qu'elle doit continuer à les recevoir au motif qu'elle s'acquitterait des frais fixes de l'enfant, sans toutefois indiquer lesquels, ni leur montant. Dans sa réplique, l'appelant relève qu'elle paie uniquement l'assurance maladie de l'enfant d'un montant mensuel, après subsides, de 38 fr. par mois. Le montant de 400 fr. perçu par l'intimée excède dès lors largement le montant dont elle s'acquitte en faveur de l'enfant et il ne se justifie pas qu'elle continue à percevoir des allocations familiales pour C_____. Il convient par conséquent de dire que celles-ci doivent être versées avec effet immédiat en mains de l'appelant, à charge pour l'intimée, si elle ne souhaite plus payer l'assurance maladie de l'enfant, d'en transférer la facture à l'appelant. Pour le surplus, l'appelant ne réclame pas le remboursement des allocations perçues par l'intimée depuis que l'enfant vit chez lui. L'appel sera donc admis sur la question de l'entretien et le jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale sera modifié dans le sens des considérants qui précèdent.

E. 5.1

La décision du Tribunal de renvoyer à la décision au fond l'examen des frais de première instance sur mesures provisionnelles, en application de l'art. 104 al. 3 CPC, n'est pas contestée et peut être confirmée (art. 318 al. 3 CPC a contrario), étant précisé que le Tribunal devra tenir compte du résultat de la présente procédure d'appel.

E. 5.2

Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 800 fr. (art. 31 et 37 RTFMC) et mis à la charge des parties pour moitié chacune, vu la nature familiale du litige (art. 105 al. 1, art. 107 al. 1 let. c CPC). Le fait que l'appelant se soit vu refuser le bénéfice de l'assistance judiciaire pour conduire le présent procès en appel n'est pas un motif suffisant pour l'exonérer de sa part des frais susvisés, ses éventuels griefs contre cette décision devant le cas échéant faire l'objet d'un recours dirigé contre celle-ci, conformément aux dispositions légales applicables (cf. art. 121 CPC et art. 21 al. 3 LaCC, dont la teneur est rappelée au pied de la décision concernée). Les frais judiciaires seront compensés avec l'avance de frais de même montant fournie par l'appelant, qui demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC), et l'intimée sera condamnée à rembourser à l'appelant la moitié de son avance, soit la somme de 400 fr. (art. 111 al. 2 CPC). Pour les motifs susvisés, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). * * * * *

- 11/12 -

C/10530/2022

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile :

A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 15 septembre 2022 par A_____ contre l'ordonnance OTPI/572/2022 rendue le 5 septembre 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/10530/2022-13. Au fond : Annule le chiffre 1 du dispositif de cette

ordonnance et, statuant à nouveau : Constate que l'enfant C_____ vit auprès de son père A_____ depuis le mois d'avril 2022. Confie la garde de l'enfant C_____ à A_____. Réserve à B_____ un droit de visite sur l'enfant C_____ qui s'exercera d'entente entre la mère et son fils. Libère A_____ de l'obligation de payer en mains de B_____ la somme de 540 fr. par mois à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C_____ à compter du 1er juillet 2022. Dit que les allocations familiales en faveur de C_____ doivent être versées en mains de A_____. Dit que le jugement JTPI/9278/2020 rendu le 24 juillet 2020 par le Tribunal de première instance sur mesures protectrices de l'union conjugale est modifié en ce sens. 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 pour moitié chacune et les compense avec l'avance de frais de même montant fournie par A_____, qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

- 12/12 -

C/10530/2022 Condamne B_____ à payer à A_____ la somme de 400 fr. à titre de remboursement de son avance. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Sandra CARRIER, greffière.

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.