

# **GE\_GERICHTE ACJC/359/2015 vom 27. November 2014**

GE Cour de justice, 2014-11-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_359\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_359_2015)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/359/2015 du 27 novembre 2014

IT: GE\_GERICHTE ACJC/359/2015 del 27 novembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Selon l'art. 308 al. 1 let. b CPC, l'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles, telles que les décisions sur mesures protectrices de l'union conjugale prononcées en procédure sommaire (art. 175 et ss CC, 271 et ss CPC; ATF 137 III 475 consid. 4.1), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En l'espèce, la cause porte tant sur des questions non patrimoniales, telles que l'étendue du droit de visite sur un enfant mineur, que sur le montant des contributions d'entretien, qui est, in casu, supérieur à 10'000 fr. (art. 92 al. 2 CPC). Par attraction, l'ensemble du litige est de nature non pécuniaire (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_765/2012 du 19 février 2013 consid. 1.1; 5A\_697/2009 du 4 mars 2010 consid. 1.1) et la voie de l'appel est dès lors ouverte. Interjeté dans le délai de dix jours (art. 271 et 314 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 252 et 311 CPC), l'appel est recevable.

### **E. 2**

Les parties étant toutes deux de nationalité étrangère, la présente cause revêt un caractère international. Dans la mesure où les parties ainsi que leur enfant mineur sont domiciliés dans le canton de Genève, le premier juge a retenu à bon droit la compétence des autorités genevoises (art. 46 et 79 al. 1 LDIP) ainsi que l'application du droit suisse (art. 49 et 83 al. 1 LDIP et 4 de la Convention de la Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires).

### **E. 3**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 7/15 -

C/4044/2014 Les mesures protectrices de l'union conjugale étant soumises à la procédure sommaire au sens propre (art. 271 let. a CPC), sa cognition est toutefois 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 = JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_392/2014 du 20 août 2014 consid. 1.5). S'agissant du sort des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296 al. 3 CPC), ce qui a pour conséquence que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties, la maxime d'office s'étendant à la procédure devant les deux instances cantonales (ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_132/2014 du 20 juin 2014 consid. 3.1.3). En revanche, la maxime de disposition est applicable s'agissant de la contribution d'entretien due à l'épouse (ATF 129 III 417 précité; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1 et 5A\_574/2013 du 9 octobre 2013).

#### **E. 4**

La Cour examine d'office la recevabilité des pièces produites en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2ème éd., 2013, n. 26 ad art. 317 CPC). 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 les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, dans lesquelles les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, la Cour de céans admet tous les novas (arrêts publiés ACJC/798/2014 du 27 juin 2014 consid. 2.2; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4; ACJC/473/2014 du 11 avril 2014 consid. 2.1). En l'espèce, les pièces versées par les parties devant la Cour permettent de déterminer la situation financière de chacune d'elles et comportent les données nécessaires pour statuer sur la quotité des aliments à verser pour l'entretien de l'enfant. Les documents concernés, ainsi que les éléments de faits qu'ils comportent, seront donc pris en considération.

#### **E. 5**

L'appelante remet en cause l'étendue du droit de visite de l'intimé tel que fixé par le premier juge.

##### **E. 5.1**

Selon l'art. 273 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 3 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont

- 8/15 -

C/4044/2014 réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Le droit aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents, mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant. Le droit de visite doit servir en premier lieu l'intérêt de l'enfant (ATF 131 II 209 consid 5; 127 III 295 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_460/2012 consid. 2.2).

##### **E. 5.2**

En l'espèce, sur préavis du SPMi et compte tenu du fait que jusqu'alors les parties pratiquaient la garde alternée, le Tribunal a étendu le droit de visite du père à un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin, retour à l'école, d'un soir, nuit incluse, chaque semaine, ainsi que la moitié des vacances scolaires. L'opposition de la mère à ce que le droit de visite du père s'exerce une nuit par semaine se fonde sur le fait que le père ne serait pas en mesure d'emmener l'enfant à ses activités sportives durant la semaine à cause de ses horaires de travail. Ce fait, contesté par l'intimé, n'est pas rendu vraisemblable. En outre, s'il est conseillé pour un enfant d'exercer régulièrement des activités sportives - ce que l'enfant fait deux à trois fois par semaine -, il est encore plus important que celui-ci soit en contact avec ses deux parents de manière régulière, ce d'autant plus qu'en l'espèce une garde alternée était pratiquée jusqu'au prononcé du jugement. Dès lors, l'exercice du droit de visite doit primer sur toute considération organisationnelle, ce d'autant plus que, pour le bien de l'enfant, il serait possible que sa mère le dépose à son activité sportive et que son père vienne le chercher à la fin du cours. De cette manière, l'intérêt de l'enfant se trouverait préservé tant du côté sportif que du côté relationnel. On relèvera que, de son côté, l'appelante n'emmène pas l'enfant à son cours de BMX lorsqu'il est en week-end chez elle,

ce qui ne lui est pas reproché. Il est établi que l'enfant est perturbé par la séparation de ses parents et qu'il suit une psychothérapie pour cette raison. Cela étant, l'appelante ne rend pas vraisemblable qu'une séparation de plus de quinze jours serait préjudiciable à l'enfant, étant relevé qu'il est établi que le père sait en prendre soin et qu'il est peu vraisemblable que ce dernier puisse disposer de quatre semaines de vacances consécutives en été. Au vu de ce qui précède, la décision querellée sera confirmée sur ces points.

## **E. 6**

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir condamné son époux à lui verser une contribution d'entretien pour elle-même et son enfant. Elle critique les revenus et les charges des parties tels que retenus par le premier juge.

6.1.1 Si la suspension de la vie commune est fondée, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre (art. 176 al. 1 ch1 1 CC) et il

- 9/15 -

C/4044/2014 ordonne les mesures nécessaires pour les enfants mineurs d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 176 al. 3 CC). La contribution à l'entretien de la famille doit donc être arrêtée de manière différenciée pour le conjoint, d'une part, et chaque enfant, d'autre part (art. 163 CC et 176 al. 1 ch. 1 CC pour le conjoint, et art. 176 al. 3 et 276 ss CC pour l'enfant; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 7; 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1; 5A\_743/2012 du 6 mars 2013 consid. 6.2.2).

6.1.2 Le principe et le montant de la contribution d'entretien due au conjoint se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux (ATF 121 I 97 consid. 3b; 118 II 376 consid. 20b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_304/2013 du 1er novembre 2013 consid. 4.1). La contribution d'entretien due à l'enfant doit correspondre aux besoins de celui-ci ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère, compte tenu de la fortune et des revenus de l'enfant, de même que de la participation de celui de ses parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier (art. 285 al. 1 CC). Dans un cas comme dans l'autre, la loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien. 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). Il n'y a violation du droit fédéral que si le juge a abusé de son pouvoir d'appréciation en se référant à des critères dénués de pertinence, ou en ne tenant pas compte d'éléments essentiels, ou encore si, d'après l'expérience de la vie, le montant fixé apparaît manifestement inéquitable (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_892/2013 du 19 juillet 2014 consid. 4.4.3 et les réf. citées). Le juge doit en principe tenir compte des revenus effectifs des époux. Il peut toutefois imputer à un époux un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 128 III 4 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_937/2012 du 3 juillet 2013 consid. 4.2.2). L'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débiteur, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 135 III 66 consid. 2, 123 III 1 consid. 3b/bb et consid. 5 in fine; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_120/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4.1). Les frais de véhicule ne peuvent être pris en considération que si celui-ci est indispensable au débiteur personnellement ou nécessaire à l'exercice de sa profession

- 10/15 -

C/4044/2014 (ATF 110 III 17 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3.1.2; 5A\_837/2010 du 11 février 2011 consid. 3.2). Les prestations pour l'entretien des enfants intègrent leur participation à leurs frais de logement, de sorte que le loyer imputé à l'époux contributaire doit être diminué dans cette mesure (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 4.6.3; 5P.370/2004 du 5 janvier 2005 consid. 4; 5C.277/2001 du 19 décembre 2002 consid. 3.2). A cet égard, la part d'un enfant sur le loyer du logement familial peut être fixée à 20% (BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 p. 77 ss, note 140 p. 102). Fait parfois partie du minimum vital, le coût d'entretien d'un enfant mineur d'un premier lit dont le débirentier a la garde. Dès que la situation le permet, l'assistance versée à des tiers, tel qu'un enfant majeur à condition qu'elle ne dépasse pas une mesure raisonnable eu égard aux revenus du débiteur, est ajoutée aux charges incompressibles (BASTONS BULLETTI, op. cit., p. 91). Il convient de déduire des besoins de chaque enfant créancier ses propres allocations familiales ou d'études puisque, selon la jurisprudence, ces prestations sont destinées exclusivement à son entretien, de sorte qu'il ne faut pas les additionner aux revenus du parent habilité à les percevoir mais les déduire directement des besoins de l'enfant qu'il faut couvrir par la contribution à son entretien (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_259/2012 du 14 novembre 2012 consid. 5.2 et 5A\_690/2010 du 21 avril 2011 consid. 3 = JdT 2012 II 302). 6.2.1 En l'espèce, depuis janvier 2014, l'intimé réalise un salaire mensuel net moyen de 5'276 fr. La présence de l'amie de l'intimé lors de l'entretien du SPMi ne rend pas vraisemblable que celle-ci partage l'appartement et les frais courants de celui-ci. En effet, cette femme accueille sa fille les week-ends et les deux garçons partagent déjà une chambre, ce qui ne rend pas plausible que les premières résident chez l'intimé. Les charges de l'intimé seront donc prises en compte dans leur intégralité. S'agissant des acomptes d'impôts de l'intimé, on ignore totalement sur quelle base la somme de 52 fr. 50 a été calculée par l'administration fiscale, étant relevé que les acomptes versés ne préjugent pas de la taxation finale et qu'à cette époque l'intimé pensait obtenir la garde de l'enfant. En revanche, la somme de 614 fr. estimée par le premier juge au moyen de la calculette online du site de l'Administration fiscale n'apparaît pas critiquable compte tenu des revenus et des charges de l'intimé. La prime d'assurance-ménage est comprise dans l'entretien de base selon les normes OP de sorte qu'il n'en sera pas tenu compte. Les autres charges retenues par le premier juge ne sont pas critiquées en appel.

- 11/15 -

C/4044/2014 Au vu de ce qui précède, les charges mensuelles de l'intimé s'élèvent à 4'109 fr. 25 et comprennent son loyer (1'862 fr.), sa prime d'assurance-maladie (363 fr. 25), ses frais de transport TPG (70 fr.), ses acomptes d'impôts cantonaux et fédéraux (614 fr.) ainsi que son entretien de base selon les normes OP (1'200 fr.). Il dispose dès lors d'un solde mensuel de 1'167 fr. (5'276 fr. – 4'109 fr.) 6.2.2 L'appelante a réalisé un salaire mensuel net moyen de 6'275 fr. en 2012, de 6'369 fr. en 2013 et de 5'945 fr. en 2014 compte tenu de son arrêt pour maladie. On ne saurait exiger d'elle qu'elle augmente ses revenus tant que durera son incapacité de travail. Les frais de loyer de l'appelante seront arrêtés à 1'273 fr. 50 compte tenu de la participation de l'enfant à cette charge à hauteur de 20%, montant articulé par les deux parties. Par ailleurs, c'est à juste titre que le premier juge a écarté les frais de véhicule de l'appelante pour limiter ses frais de transport à un abonnement TPG dès lors qu'elle en détient un (cf. déduction du prix d'un abonnement annuel TPG sur son salaire de mars 2014) et qu'elle dispose à moins de 10 minutes à pied de chez elle d'un arrêt pour le

bus n° 5 qui dessert son lieu de travail (HUG) en moins de 20 minutes, ce en semaine comme le week-end. Si l'appelante devait revenir en urgence à la maison, il lui suffirait alors de prendre exceptionnellement un taxi. Les cours de natation et de football suivis par l'enfant se trouvent respectivement à 500 mètres et 1,3 kilomètre du domicile de l'appelante de sorte que ces distances peuvent être parcourues à pied. En outre, les consultations chez le pédopsychiatre ne sont, vraisemblablement, que temporaires. L'utilisation des transports publics peut donc être exigée en l'espèce. Enfin, comme pour l'intimé, il n'est pas tenu compte de la prime d'assurance-ménage comprise dans l'entretien de base selon les normes OP. Les autres charges retenues par le Tribunal ne sont pas critiquées en appel. Au vu de ce qui précède, les charges de l'appelante s'élèvent à 3'709 fr. 35, comprenant sa part du loyer (80% du loyer, soit 1'273 fr. 50), sa prime d'assurance-maladie (388 fr. 85), ses frais de transport TPG (70 fr.), ses acomptes d'impôts cantonaux et fédéraux (627 fr.) et son entretien de base selon les normes OP (1'350 fr.). Au vu de ce qui précède, le solde disponible de l'appelante s'élève actuellement à 2'236 fr. (5'945 fr. – 3'709 fr. 35) et sera d'environ 2'600 fr. dès qu'elle retravaillera.

6.2.3 La participation au loyer de l'enfant a été fixée à 20%, soit 318 fr. 50. L'enfant exerce des activités parascolaires qui ne constituent pas des charges incompressibles et ont été décidées par les parents de manière individuelle de sorte qu'il appartiendra à chacun d'eux d'en assumer les frais, dont on relèvera

- 12/15 -

C/4044/2014 qu'il ne s'agit pas de sommes importantes, sur son solde disponible. Les autres charges arrêtées par le premier juge ne sont pas critiquées en appel. Les charges de C\_\_\_\_\_ s'élèvent donc à 802 fr. 60, comprenant sa participation au loyer (318 fr. 50), sa prime d'assurance-maladie (79 fr. 10), ses frais de transport TPG (45 fr.), les frais de psychologue non-remboursés par l'assurance-maladie (260 fr.) et son entretien de base selon les normes OP (400 fr.), sous déduction des allocations familiales (300 fr.).

6.3.1 L'appelante dispose d'un solde mensuel (2'236 fr., puis de 2'600 fr. prochainement) deux fois plus important que l'intimé (1'167 fr.), raison pour laquelle le Tribunal, après avoir procédé à un calcul global pour l'entretien de la famille, a retenu que l'intimé n'était redevable d'aucune contribution à l'entretien de celle-ci. Ce point de vue ne peut toutefois pas être suivi dès lors que la contribution due à l'entretien de l'enfant doit être examinée distinctement de celle éventuellement due au conjoint. A cela s'ajoute que l'intimé dispose d'un solde mensuel de plus de 1'000 fr., de sorte qu'il peut être exigé de lui qu'il participe financièrement à l'entretien de son enfant. L'appelante procure à l'enfant des soins en nature de manière prépondérante. Tenant compte de tous ces éléments, il se justifie de mettre la moitié des coûts financiers de l'enfant à la charge de l'intimé. Au vu de ce qui précède, ce dernier sera condamné à verser 400 fr. par mois à titre de contribution à l'entretien de son enfant. Les époux ayant pratiqué la garde alternée jusqu'au prononcé du jugement, rendu le 27 novembre 2014, la contribution d'entretien sera due dès le 1er décembre 2014.

6.3.2 En revanche, dès lors que l'appelante est en mesure de couvrir ses charges par ses revenus et qu'après couverture des charges de l'enfant elle disposera encore d'un solde de (2'237 fr. – 600 fr. = 1'637 fr. , puis de 2'600 fr. – 600 fr. = 2'000 fr. dès qu'elle retravaillera), soit d'une somme plus importante que celle de l'intimé après versement de la contribution à l'entretien de l'enfant (1'167 fr. – 200 fr. = 967 fr.), rien ne justifie que ce dernier soit condamné à lui verser une contribution à son entretien. Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

## **E. 7.1**

Lorsque la Cour réforme en tout ou en partie le jugement entrepris, elle se prononce aussi sur les frais de 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 CPC; art. 5 et 31 du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile, RTFMC - RS/GE E 1 05.10), le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

- 13/15 -

C/4044/2014

### **E. 7.2**

En l'espèce, les frais judiciaires de l'appel sont fixés à 800 fr. (art. 96, 104 al. 1, 105 et 106 CPC; art. 31 et 37 RTFMC) et mis à charge des parties par moitié, vu qu'aucune d'entre elles n'obtient entièrement gain de cause. L'intimé étant au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais dont il est débiteur seront provisoirement supportés par l'Etat (art. 122 al. 1 let. b et al. 2, 123 al. 1 CPC et 19 du Règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale [RAJ; E 2 05.04]). Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront leurs propres dépens à leur charge (art. 95 al. 1 let. b et al. 3, 104 al. 1, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC).

### **E. 8**

Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF), la valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr. au sens de l'art. 74 al. 1 let. b LTF (cf. art. 51 al. 4 LTF et consid. 1.1 ci-dessus). Les moyens sont toutefois limités à la violation des droits constitutionnels (art. 98 LTF). \* \* \* \* \*

- 14/15 -

C/4044/2014 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 3 et 9 du jugement JTPI/15109/2014 rendu le 27 novembre 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4044/2014-5. Au fond : Annule le chiffre 9 de ce jugement en tant qu'il déboute A\_\_\_\_\_ de ses conclusions en versement d'une contribution d'entretien en faveur de l'enfant C\_\_\_\_\_. Cela fait et statuant à nouveau : Condamne B\_\_\_\_\_ à verser, par mois et d'avance, dès le 1er décembre 2014, allocations familiales ou d'études non comprises, la somme de 400 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C\_\_\_\_\_. Confirme le jugement pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de l'appel à 800 fr., les met pour moitié à la charge de chacune des parties et dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais de 800 fr. fournie par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne en conséquence les Services financiers du Pouvoir judiciaire à verser la somme de 400 fr. à A\_\_\_\_\_. Dit que les frais judiciaires à charge de B\_\_\_\_\_ sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève. Dit que chacune des parties supporte ses propres dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Marie NIERMARÉCHAL

- 15/15 -

C/4044/2014

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.