

GE_GERICHTE ACJC/458/2013 vom 12. April 2013

GE Cour de justice, 2013-04-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_458_2013

FR: GE_GERICHTE ACJC/458/2013 du 12 avril 2013

IT: GE_GERICHTE ACJC/458/2013 del 12 aprile 2013

Erwägungen

E. 1

Selon l'art. 405 al. 1 CPC, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre une décision notifiée aux parties après le 1er janvier 2011, la présente cause est régie par le nouveau droit de procédure.

E. 2.1

Le litige porte tant sur des questions non patrimoniales que patrimoniales, soit la garde des enfants et leur placement d'une part, ainsi que la quotité de la contribution à l'entretien de la famille d'autre part, dont la valeur capitalisée est supérieure à la somme plancher de 10'000 fr. prévue à l'art. 92 al. 2 CPC.

La voie de l'appel est donc ouverte contre le jugement du 20 mars 2012, qui est une décision finale mettant fin à la procédure (art. 308 al. 1 let. a CPC).

L'appel a été interjeté dans le délai de dix jours (art. 271 et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 111 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

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

- 13/20 -

N° de procédure

E. 2.2

Lorsque la cause a un caractère interne suisse, le for est régi par les art. 9 ss CPC (HOHL, Procédure civile, Tome II, n° 139, p. 44). Les requêtes et actions matrimoniales sont visées par l'art. 23 CPC, qui prévoit un for alternatif et impératif au domicile de l'une des parties. Cette disposition s'applique à la juridiction contentieuse et gracieuse du droit du mariage et concerne notamment les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 CPC; HALDY, Code de procédure civile commenté, n. 1, ad art. 23, p. 55). Le for se détermine au moment de la litispendance (art. 62 CPC). En vertu du principe de la perpetuatio fori, lorsqu'un tribunal est localement compétent au moment de la création de la litispendance, il le reste même si les faits constitutifs de sa compétence changent par la suite (HOHL, op. cit. n. 386 ad art. 64 CPC; BOHNET, op. cit. n. 4, ad art. 64, p. 209 et réf. citées).

La Cour de justice du canton de Genève reste compétente pour statuer sur tous les points contestés en appel, en particulier sur les questions de la garde, respectivement du placement des enfants D_____ et C_____, nonobstant leur départ de Genève et leur installation à _____ (FR), dans un autre canton suisse.

E. 3

L'appelant a sollicité un rapport complémentaire du SPMi, qui a d'ores et déjà été établi le 29 janvier 2013 par délégation au Service de l'enfance et de la jeunesse du canton de Fribourg (EN FAIT supra litt. D. b)). L'appelant a en outre sollicité d'autres mesures d'instruction complémentaires, à savoir sa réaudition et celle de B _____, ainsi que l'audition du compagnon de cette dernière, E_____.

E. 3.1

La procédure de mesures protectrices de l'union conjugale est une procédure sommaire au sens propre (art. 271 CPC; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêts du Tribunal fédéral 5A_340/2008 consid. 3.1; 5A_344/2008 consid. 2; HOHL, op. cit., n. 1900).

Cette procédure n'est donc pas destinée à trancher des questions litigieuses délicates nécessitant une instruction approfondie, qui doit être renvoyée au fond (SJ 1988 p. 638). La cognition du juge 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 (HOHL, op. cit., n. 1901; HALDY, La nouvelle procédure civile suisse, 2009, p. 71). Le juge statue sans instruction étendue sur la base des preuves immédiatement disponibles (arrêt du Tribunal fédéral 5P.388/2003 du

E. 3.2

En l'espèce, il ne sera pas fait droit à la requête de nouvelles auditions formée par l'appelant.

- 14/20 -

N° de procédure En effet, au vu des pièces du dossier, des déclarations des parties déjà recueillies et des rapports du SPMi ainsi que du Service de l'enfance et de la jeunesse du canton de Fribourg, la Cour s'estime suffisamment renseignée pour statuer sur les questions litigieuses en appel, sans compter que les exigences de rapidité de la procédure sommaire imposent au juge de statuer sur la base de la vraisemblance des faits. 4. La procédure est soumise aux maximes inquisitoire illimitée et d'office, compte tenu de la présence d'enfants mineurs (art. 296 CPC; JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 1 ad art. 296 CPC; SCHWEIGHAUSER, in Kommentar zum Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zurich 2010, n. 3 ad art. 296 CPC). 5. 5.1 Les conclusions, les faits et les moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel aux conditions de l'art. 317 CPC et la Cour de céans examine, en principe, leur recevabilité d'office (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, n. 26 ad art. 317).

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Les deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, op. cit., n. 6 ad art. 317).

Dans deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquent également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 5A_592/2011 du 31 janvier 2012, consid. 4.1; 5A_402/2011 du 5 décembre 2011, consid. 4.1 et 4.2).

Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de

preuve nouveaux en procédure d'appel (arrêts du Tribunal fédéral 4A_228/2010 du 28 août 2012 consid. 2.2, destiné à la publication ; 4A_310/2012 du 1er octobre 2012, consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317 al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (arrêt 4A_228/2012 précité, consid. 2.2). En revanche, la question de savoir s'il en va de même lorsque les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent n'a pas été tranchée. Dès lors, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans persistera à admettre tous les novas (dans ce sens : TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC),

- 15/20 -

N° de procédure COCCHI/TREZZINI/BERNASCONI (éd), 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss, 139).

5.2 Partant, les pièces et faits nouveaux invoqués en appel dans le cadre de la présente cause seront admis, cette solution privilégiant le principe de l'adéquation du jugement avec la situation actuelle. Cela est d'autant plus opportun qu'il s'agit en l'espèce du déménagement de B_____ et des enfants des parties à _____/FR, en juin 2012, ainsi que de la naissance, le 30 août 2012, de F_____, la fille de cette dernière et de son compagnon E_____, tous ces faits étant postérieurs au jugement prononcé par le Tribunal de première instance le 20 mars 2012 et notifié aux parties le 23 mars 2012. 6. 6.1 En application 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 (art. 273 ss CC) ; il peut, notamment, attribuer la garde des enfants à un seul des parents et ordonner une mesure d'appui éducatif au sens de l'art 308 al. 1 CC.

Le principe fondamental en ce domaine est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels entrent en ligne de compte les relations entre les parents et l'enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper, ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent ; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral ou intellectuel (ATF 136 I 178 consid. 5.3).

6.2 En l'espèce, il apparaît qu'après avoir suffisamment évolué pour pouvoir s'affranchir de l'emprise dévalorisante et emprunte de violence de l'appelant, l'intimée a été en mesure de prendre conscience de l'importance de fixer un cadre et des limites à ses enfants, de s'investir dans leur éducation, de collaborer avec les intervenants sociaux afin de mettre en place leur suivi scolaire, enfin, d'organiser des activités extrascolaires pour qu'ils s'intègrent plus facilement parmi les enfants de leur âge.

En outre, il apparaît que leur déménagement à _____ (FR) a été bénéfique pour C_____ et D_____, même s'ils ont d'abord vécu dans un logement où ils étaient à l'étroit, cela jusqu'à ce qu'ils puissent emménager dès le 1er avril 2013 dans un appartement plus spacieux.

- 16/20 -

N° de procédure Ils paraissent avoir en effet retrouvé, dans l'ensemble, un lieu de vie plus stable qu'auparavant, où ils disent se sentir bien, qui est propice à leur épanouissement personnel et qui leur permet de progresser à l'école.

Au vu de cette évolution, le principe de la proportionnalité commande de confirmer l'attribution par le premier juge de la garde de ces enfants à leur mère, qu'ils n'ont d'ailleurs pas quittée depuis la séparation des parties en février 2011, à la suite de la mesure d'éloignement dirigée contre leur père. La mise en place d'une mesure de curatelle d'appui éducatif paraît par ailleurs suffisante, mais encore nécessaire, pour entourer l'intimée et lui fournir un appui dans la prise en charge de ses enfants, au regard des circonstances du cas d'espèce. 6.3 La Cour de céans confirmera dès lors le ch. 3 du dispositif du jugement querellé et la question du droit de visite, n'ayant pas été soulevée par l'appelant dans son mémoire d'appel, ne sera pas revue.

E. 7

janvier 2004, consid. 2.1, in FamPra.ch 2004 p. 409).

E. 7.1

Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune, ce que le juge du fait doit constater, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 137 III 385 consid. 3.1). Le juge doit fixer une contribution globale pour l'entretien de la famille, comprenant les besoins des enfants et du parent crédientier (arrêt du Tribunal fédéral 5P.253/2006 du 8 janvier 2007, consid. 3.4; CHAIX, Commentaire romand du Code civil I, n. 6 ad art. 176 CC). Tant que l'union conjugale n'est pas dissoute, les époux conservent, même après leur séparation, un droit égal de préserver leur train de vie antérieur. Pareillement, si les frais supplémentaires engendrés par la création de deux ménages séparés rendent nécessaire une adaptation du train de vie antérieur des époux, ceux-ci peuvent tous deux prétendre à obtenir un standard de vie identique (ATF 114 II 493; JdT 1990 I 258). La loi ne fixe pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien (arrêt du Tribunal fédéral 5A_178/2008 du 23 avril 2008, consid. 3.2.; ATF 128 III 411 consid. 3.2.2 p. 414); sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 127 III 136 consid. 3a p. 141). 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, pour autant qu'elle n'ait pas pour effet de faire bénéficier l'intéressé d'un niveau de vie supérieur à celui mené par le couple durant la vie commune (arrêts du Tribunal fédéral 5A_56/2011 du 25 août 2011 consid. 3.4.1; 5A_511/2010 du 4 février 2011 consid. 2.2.2; 5A_277/2009 du 6 juillet 2009 consid. 4.1).

- 17/20 -

N° de procédure Elle consiste à évaluer d'abord les ressources des époux, puis à calculer leurs charges en se fondant sur le minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP), élargi des dépenses incompressibles et enfin à répartir le montant disponible restant à parts égales entre eux (arrêt du Tribunal fédéral 5P.428/2005 du 17 mars 2006, consid. 3.1). Une répartition différente est cependant possible lorsque l'un des époux doit subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 consid. 3c = SJ 2000 I 95) ou que des circonstances importantes justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 consid. 4b/bb = JdT 1996 I 197). Le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien (ATF 121 I 97 consid. 3b) et le minimum vital du

débirentier doit en principe être préservé (ATF 135 III 66 consid. 10). Le Tribunal fédéral a toutefois rappelé que la répartition du disponible entre les époux ne doit pas conduire à procéder à un pur calcul mathématique, mais que la fixation de la contribution d'entretien dépend en définitive du large pouvoir d'appréciation du juge (art. 4 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5C.23/2002 du 21 juin 2002).

E. 7.2

Pour déterminer les charges des époux, il convient de se référer aux directives élaborées par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse pour le calcul du minimum vital selon l'art. 93 LP, lesquelles assurent une application uniforme du droit de la famille (arrêt du Tribunal fédéral in FamPra.ch 2003 909 consid. 3; PICHONNAZ/FOEX, Commentaire Romand, Code civil I, n. 9 ad. art. 176). A ce minimum vital s'ajoutent notamment les frais de logement, les cotisations de caisse maladie, les frais professionnels tels que frais de déplacement nécessaires pour se rendre au travail (arrêt du Tribunal fédéral 5P.238/2005 du 28 novembre 2005 consid. 4.2.2.) et les impôts lorsque les conditions financières des époux sont favorables (arrêt du Tribunal fédéral 5C.282/2002 du 27 mars 2003 consid. 2; FamPra 2003 p. 678; ATF 127 III 68; 126 III 353 = JdT 2002 I 62; 127 III 68 consid. 2b = JdT 2001 I 562; 127 III 289 consid 2a/bb = JdT 2002 I 236). Les allocations familiales doivent être retranchées du coût de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5C.127/2003 du 15 octobre 2003 consid. 4.1.2).

E. 7.3

Lorsqu'il s'agit de fixer la contribution à l'entretien durant les mesures protectrices de l'union conjugale ou les mesures provisoires de l'art. 137 aCC, le Tribunal fédéral a jugé qu'il convient de prendre en considération que le conjoint vit en communauté avec une autre personne et que, dans ces circonstances, il n'est pas arbitraire de considérer que son compagnon pourrait participer pour moitié aux frais communs, même si sa participation effective est moindre. A cet égard, la durée du concubinage n'est pas déterminante; sont au contraire pertinents les

- 18/20 -

N° de procédure avantages économiques retirés de la relation. Il importe, autrement dit, que les intéressés forment une communauté de toit et de table ayant pour but de partager les frais et dépenses (arrêts du Tribunal fédéral 5A_625/2007 du 26 mars 2008, consid. 2.3; 5P.463/2003 du 20 février 2004, consid. 3.2; 5P.90/2002 du 1er juillet 2002, consid. 2b/aa, publié in : FamPra 2002, p. 813).

7.4.1 En l'espèce, l'appelant a été licencié le 29 février 2012 et il n'est pas rendu vraisemblable par les pièces du dossier qu'il ne serait plus au chômage. Il est vrai qu'il souffre d'un état dépressif, mais cette circonstance ne paraît toutefois pas altérer sa capacité à exercer une activité professionnelle, eu égard à l'avis de son médecin. Il convient donc de retenir que l'appelant est à même de percevoir un revenu de l'ordre de 6'140 fr. nets par mois, pouvant correspondre à un nouvel emploi ou aux allocations chômage à raison du 80% de son dernier salaire.

Quant à l'intimée, il apparaît vraisemblable qu'elle vit en concubinage avec son ami, Miguel DIAZ depuis le 1er juillet 2012, jour de son déménagement chez ce dernier. Quant à ses aptitudes à exercer une activité rémunérée, elle parle mal le français, elle est sans formation professionnelle et elle n'a jamais travaillé, se consacrant à ses enfants et à la tenue du

ménage durant la vie commune des parties. En outre, les enfants C _____ et D _____, âgés de 13 et 5 ans, lui demandent encore une attention particulière, sans compter qu'elle doit aussi s'occuper de sa dernière fille, un nourrisson né en août 2012. Par conséquent, l'on ne peut pas exiger de l'intimée qu'elle exerce une activité autre que celle consistant à s'occuper de ses trois enfants et de son ménage. Elle est toutefois invitée à prendre les dispositions nécessaires pour améliorer son français afin de pouvoir s'insérer à plus ou moins long terme dans le marché du travail.

7.4.2. Selon les éléments retenus dans la partie EN FAIT ci-dessus, litt. E. a) et b) du présent arrêt, les charges incompressibles mensuelles de l'appelant s'élèvent à 3'302 fr., et celles de l'intimée et de ses enfants à 3'399 fr., dont à déduire des allocations familiales de 550 fr. par mois, soit 2'850 fr. nets (arrondis).

Si l'on additionne les montants de ces charges des deux époux, leur total, soit environ 6'152 fr., est supérieur à leurs ressources globales, soit 6'140 fr. La contribution admissible de l'appelant à l'entretien de sa famille est donc égale à son solde disponible après couverture de ses charges incompressibles, soit 2'838 fr. par mois arrondis à 2'800 fr., qui correspondent au montant fixé par le premier juge, les allocations familiales étant dues en sus de ce montant.

- 19/20 -

N° de procédure L'appelant sera ainsi condamné à verser à son épouse une contribution d'entretien mensuelle de 2'800 fr. à compter du 1er avril 2012, dont à déduire l'équivalent des charges qu'il a déjà payées de fin mars 2011 à juin 2012, à raison de 2'333 fr. par mois, puis en juillet et août 2012, à raison de 490 fr. par mois, soit une déduction totale de 35'975 fr. Pour plus de clarté au regard de ces déductions, le ch. 6 du dispositif du premier jugement sera annulé et reformulé dans le cadre du présent arrêt.

E. 8

Au fond : Annule le ch. 6 de son dispositif. Et cela fait : Condamne A _____ à verser en mains de B _____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une contribution à l'entretien de la famille de 2'800 fr. à

- 20/20 -

N° de procédure compter du 1er avril 2011, dont à déduire 35'975 fr. déjà payés par A _____ pour la période du 1er avril 2011 au 30 septembre 2012. Mets les frais judiciaires, fixés à 1'000 fr., à la charge de A _____, qui les a déjà intégralement avancés et qui restent acquis à l'Etat de Genève. Confirme ce jugement pour le surplus. Laisse ses propres dépens à la charge de chacune des parties. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Pierre CURTIN, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

La présidente : Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière : Barbara SPECKER

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.