

# **GE\_GERICHTE ACJC/509/2020 vom 16. April 2020**

GE Cour de justice, 2020-04-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_509\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_509_2020)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/509/2020 du 16 avril 2020

IT: GE\_GERICHTE ACJC/509/2020 del 16 aprile 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 lit. a et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC) à l'encontre d'une décision rendue sur mesures protectrices de l'union conjugale - laquelle doit être considérée comme une décision provisionnelle au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1) - rendue dans un litige portant notamment sur la garde de

- 15/41 -

C/20776/2018 l'enfant, soit sur une affaire non pécuniaire dans son ensemble (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_182/2019 du 18 juin 2019 consid. 1), l'appel est recevable.

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Toutefois, les mesures protectrices de l'union conjugale 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 = JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_392/2014 du 20 août 2014 consid. 1.5). Lorsqu'il s'agit du sort d'enfants mineurs et de la contribution d'entretien due à ceux-ci, les maximes inquisitoire illimitée et d'office régissent la procédure (art. 296, 55 al. 2 et 58 al. 2 CPC). La Cour n'est ainsi ni liée par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC), ni par l'interdiction de la reformatio in pejus (ATF 137 III 617 consid. 4.5.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_524/2017 du 9 octobre 2017 consid. 3.1). Toutefois, l'obligation du juge d'établir d'office les faits n'est pas sans limite. En effet, la maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses; il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 4.1).

### **E. 1.3**

Que la cause soit soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) ou à la maxime inquisitoire, il incombe au recourant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la décision attaquée. La Cour d'appel applique certes le droit d'office (art. 57 CPC); cependant, elle ne traite en principe que les griefs soulevés, à moins que les vices juridiques soient tout simplement évidents (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_258/2015 du 21 octobre 2015 consid. 2.4.3 ; 4A\_290/2014 du 1er septembre 2014 consid. 3.1). L'intimé à l'appel peut critiquer dans sa réponse les considérants et les constats du jugement attaqué qui pourraient lui être défavorables au cas où l'instance d'appel jugerait la cause différemment (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_258/2015 du 21 octobre 2015 consid. 2.4.2 et les références citées; ACJC/1140/2017 du

#### **E. 1.4**

Les chiffres 1 à 4 et 13 du dispositif du jugement entrepris n'étant pas remis en cause, ils sont entrés en force de chose jugée (art. 315 al. 1 CPC). Quant aux chiffres 9 à 12, relatifs aux frais, ils pourront être revus d'office en cas d'annulation de tout ou partie du jugement entrepris dans le cadre du présent appel (art. 318 al. 3 CPC). 2. C'est à juste titre que les parties ne remettent pas en cause la compétence des tribunaux genevois (art. 5 ch. 2 let. a de la Convention de Lugano du 30 octobre

- 16/41 -

C/20776/2018 2007) et l'application du droit suisse au présent litige (art. 83 LDIP; art. 4 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires du 2 octobre 1973). 3. 3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve 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). Lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, ce qui est notamment le cas dans les causes concernant les enfants mineurs (art. 296 CPC), les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4 2.1). 3.2 En l'occurrence, compte tenu des principes rappelés ci-dessus, toutes les pièces nouvellement produites par les parties en seconde instance et les faits qu'elles comportent sont recevables. 4. L'appelante sollicite préalablement qu'il soit ordonné à l'intimé de produire son contrat de travail ainsi que ses avenants, l'intégralité de ses fiches de salaire 2019, y compris tout document relatif à sa rémunération variable (bonus) 2018 et 2019 et aux parts d'intéressement et/ou de retention awards qu'il a touchés en 2018 et 2019, ainsi que ses comptes bancaires du 1er janvier au 31 décembre 2018. Elle requiert en outre qu'un complément de rapport soit demandé au SEASP. 4.1 Selon l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves: elle peut ainsi ordonner que des preuves administrées en première instance le soient à nouveau devant elle, faire administrer des preuves écartées par le tribunal de première instance ou encore décider l'administration de toutes autres preuves. Néanmoins, cette disposition ne confère pas à l'appelant un droit à la réouverture de la procédure probatoire et à l'administration de preuves. L'instance d'appel peut en particulier procéder à une appréciation anticipée des preuves, lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le tribunal de première instance, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_851/2015 du 23 mars 2016 consid. 3.1). L'autorité jouit d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_229/2012 du 19 juillet 2012 consid. 4). 4.2.1 En l'occurrence, l'intimé ayant d'ores et déjà produit plusieurs certificats de salaire, notamment celui de 2018 faisant état d'un revenu, mensualisé, de 19'037 fr. nets, le dossier comporte suffisamment d'éléments pour statuer sur la question des pensions alimentaires litigieuses.

- 17/41 -

C/20776/2018 4.2.2 Par ailleurs, pour justifier sa demande d'un rapport complémentaire du SEASP, l'appelante fait valoir qu'il serait nécessaire d'obtenir l'avis de la Guidance infantile et celui de la logopédiste de C\_\_\_\_\_. Dans la mesure où les parties ont versé à la

procédure plusieurs bilans psychologiques et logopédiques actuels, un bilan scolaire intermédiaire, ainsi que le rapport établi par le Secrétariat à la pédagogie spécialisée du 13 décembre 2019, la Cour se considère suffisamment renseignée sur la situation de l'enfant en vue de se déterminer sur les droits parentaux. 4.3 Compte tenu de ce qui précède, les mesures d'instruction sollicitées par l'appelante seront rejetées, la cause étant en état d'être jugée.

## **E. 5**

L'appelante sollicite l'institution d'une curatelle de représentation en faveur de l'enfant.

### **E. 5.1**

Dans le domaine de la protection de l'enfant, l'art. 314a bis CC correspond à l'art. 299 CPC applicable dans les procédures matrimoniales. Ces deux normes imposent à l'autorité de protection de l'enfant ou au tribunal d'examiner d'office si l'enfant doit être représenté pour sauvegarder ses intérêts et de lui fournir, le cas échéant, une assistance sous la forme d'un curateur expérimenté, tel est en particulier le cas lorsque les parents prennent des conclusions divergentes s'agissant de la garde de l'enfant. Toutefois, même dans ce cas, l'autorité a uniquement un devoir de vérifier si la désignation d'un curateur à l'enfant est nécessaire, non une obligation d'instituer une curatelle de représentation à l'enfant. Partant, l'autorité dispose d'une marge d'appréciation dans ce domaine (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_303/2016 du 10 octobre 2016 consid. 5.2). La représentation de l'enfant comporte différents aspects, auxquels on accorde un poids différent selon l'âge de l'enfant et les circonstances du cas d'espèce. L'institution d'une curatelle permet notamment d'exprimer la volonté d'un enfant capable de discernement qui doit être entendu. Même pour des enfants incapables de discernement, le curateur peut servir de traducteur si un dialogue entre le tribunal et l'enfant est possible pour comprendre les perceptions de l'enfant sur les questions à trancher. Un autre aspect de la représentation de l'enfant consiste dans le fait que le curateur peut aussi donner une vue d'ensemble de la situation concrète de l'enfant (lieu d'habitation, vie à la maison et à l'école, éducation, relations entre l'enfant et sa famille, etc.) qui peut influencer la décision de l'autorité (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_400/2015 du 25 février 2016 consid. 2.3 non publié aux ATF 142 III 197).

### **E. 5.2**

En l'espèce, le dossier comprend un rapport circonstancié du SEASP, ainsi que des bilans établis par la Guidance infantile, la logopédiste, l'enseignante de

- 18/41 -

C/20776/2018 C\_\_\_\_\_ et le Secrétariat à la pédagogie spécialisée. Ces documents sont suffisants pour donner une vue d'ensemble de la situation concrète de l'enfant. Aucune circonstance ne justifie dès lors l'instauration d'une curatelle de représentation pour aider l'autorité de céans à prendre sa décision sur les questions présentement litigieuses concernant l'enfant. L'appelante sera dès lors déboutée de ses conclusions sur ce point.

## **E. 6**

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas l'avoir autorisée à déplacer le domicile de l'enfant à Zurich et d'avoir conditionné son droit de garde sur celui-ci au fait qu'elle ne déplace pas son propre domicile vers cette ville. 6.1.1 L'autorité parentale inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 301a al. 1 CC). Lorsque l'enfant est sous autorité parentale conjointe, un déménagement d'un parent avec l'enfant à l'intérieur de la

Suisse ne nécessite une autorisation (de l'autre parent, du juge ou de l'autorité de protection de l'enfant) que si cela a des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent ou (non pas "et", contrairement au texte légal, cf. ATF 142 III 502 consid. 2.4.2) pour les relations personnelles (cf. art. 301a al. 2 let. b CC). Le Tribunal fédéral considère que les conséquences importantes n'ont pas besoin de s'étendre de manière semblable sur toutes les composantes de l'autorité parentale (éducation, formation professionnelle, religion, choix du prénom, traitements médicaux, représentation de l'enfant, administration du patrimoine ou choix du lieu de résidence). Les conséquences importantes doivent uniquement porter sur les aspects qui sont touchés directement par la distance et le déménagement. Il convient d'examiner si la prise en charge de l'enfant peut se poursuivre de la même manière ou avec de minimes adaptations, ou si elle doit être sensiblement modifiée. A cet égard, il faut prendre en compte le modèle de prise en charge de l'enfant pratiqué par les parents. Ainsi, un déménagement de peu de distance peut déjà avoir des conséquences importantes si les deux parents sont impliqués dans la prise en charge de l'enfant, notamment par un droit de visite élargi ou par le fait d'amener et d'aller chercher l'enfant à l'école ou à la crèche (ATF 142 III 502 consid.2.4.1 résumé in : LawInside.ch/323). A ce stade de la réflexion, les modalités de la prise en charge de l'enfant existant au moment de la requête sont déterminantes (WYSSEN/BURGAT, L'autorité parentale conjointe et le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A\_945/2015 (=ATF 452 III 502 précité), in : Newsletter DroitMatrimonial.ch septembre 2016, p. 5). Suivant les cas, il n'est plus possible de tenir compte de la situation prévalant au moment du départ, ou du

- 19/41 -

C/20776/2018 moins pas de manière décisive, en raison de circonstances nouvelles, de sorte que l'intérêt de l'enfant commande que l'évaluation se réfère à la situation actuelle (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_397/2018 du 16 août 2018 consid. 4.1). 6.1.2 L'exigence d'une autorisation ne concerne que le changement de lieu de résidence de l'enfant (cf. art. 301a al. 2 CC), non celui des parents. L'autorité parentale conjointe ne doit pas priver de facto les parents de leur liberté d'établissement (art. 24 Cst.) en les empêchant de déménager (FF 2011 8331 ch. 1.5.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_641/2015 du 3 mars 2016 consid. 4.1). Par conséquent, le juge ne doit pas répondre à la question de savoir s'il est dans l'intérêt de l'enfant que ses deux parents demeurent au domicile actuel. Il doit plutôt se demander si le bien-être de l'enfant sera mieux préservé dans l'hypothèse où il suivrait le parent qui envisage de déménager, ou dans celle où il demeurerait auprès du parent restant sur place, tout en tenant compte du fait que la garde, les relations personnelles et la contribution d'entretien pourront toujours être adaptées en conséquence en application de l'art. 301a al. 5 CC (ATF 142 III 502 consid. 2.5; 142 III 481 consid. 2.6; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_444/2017 du 30 août 2017 consid. 5.3.1; 5A\_274/2016 du 26 août 2016 consid. 6). L'autorisation de déménager à l'intérieur du territoire suisse est soumise aux mêmes critères que ceux développés par la jurisprudence en lien avec le déplacement de l'enfant à l'étranger (ATF 142 III 502 consid. 2.5). L'autorité examinera la situation avec une attention particulière lorsque le déménagement a lieu à l'intérieur du pays mais dans une autre région linguistique (l'exercice de l'autorité parentale peut être rendu plus difficile, notamment dans les rapports avec les tiers, sauf si les deux parents maîtrisent la langue de l'endroit; l'enfant risque de perdre sa langue maternelle) (MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 6ème éd. 2019, n. 1129). La décision du tribunal ou de l'autorité doit uniquement tenir compte du

bien de l'enfant. L'autorité ne doit pas examiner les motifs qui poussent un parent à déménager à l'étranger, sauf si ceux-ci reposent sur une volonté d'éloigner l'enfant de l'autre parent. Dans ce cas, l'aptitude même du parent à s'occuper de l'enfant serait remise en cause. La question déterminante à laquelle le juge doit répondre est donc celle de savoir si le bien de l'enfant est mieux préservé en partant à l'étranger avec un parent ou en restant en Suisse avec l'autre parent. Cette réponse dépend de l'ensemble des circonstances du cas concret et, en particulier, des rapports entre l'enfant et ses parents, des capacités éducatives des parents, de la volonté du parent à s'occuper de l'enfant, de la stabilité des relations nécessaires à son développement, de la langue du futur domicile, des perspectives économiques du parent à l'étranger, de l'environnement familial à l'étranger, des

- 20/41 -

C/20776/2018 besoins particuliers de santé de l'enfant, de son âge et de son avis (ATF 142 III 481 résumé in : LawInside.ch/296). Dans l'examen de la solution qui sert au mieux le bien de l'enfant, l'interdépendance des liens entre l'enfant et ses parents conduit à examiner de manière spécifique la situation personnelle et professionnelle de chaque parent, afin d'analyser le futur environnement de l'enfant. Depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit, les arrêts rendus jusqu'ici par le Tribunal fédéral (cf. notamment ATF 142 III 502 consid. 2.5) semblent mettre en évidence la prépondérance du critère de la stabilité. Lorsque le parent qui souhaite déménager est celui qui s'occupait principalement ou exclusivement de l'enfant, on peut partir de l'idée que le bien de l'enfant commande qu'il suive le parent gardien et que les relations personnelles soient adaptées en conséquence. Le Tribunal fédéral semble ainsi accorder un poids prépondérant au maintien de la prise en charge qui prévalait jusqu'au moment du déménagement souhaité, afin de respecter le besoin de stabilité de l'enfant. En cas de prise en charge de l'enfant plus équilibrée entre les parents, l'intérêt de l'enfant conduit à examiner les circonstances entourant le déménagement : lorsque le déménagement s'effectue dans le pays d'origine du parent souhaitant déménager, l'intérêt de l'enfant conduit en principe à admettre le déménagement avec le parent qui présente une disponibilité pour s'occuper de l'enfant. Cela s'explique par le fait que dans ces circonstances, l'adaptation de l'enfant sera généralement facilitée par sa connaissance de la langue et de la culture du pays, mais également par le fait qu'il puisse y tisser des liens familiaux. Dans ces conditions, le bien de l'enfant paraît être respecté. Lorsqu'un parent déménage dans un milieu qui ne lui est pas familier et dans lequel il n'a pas de liens particuliers, on aura plutôt tendance à concevoir qu'il s'agit d'un déracinement trop important pour l'enfant, ceci d'autant plus s'il ne parle pas la langue du pays de destination et n'y a aucune famille. Pour autant que le parent qui reste soit disponible pour s'occuper de l'enfant, le déménagement est susceptible d'être refusé (WYSSEN/BURGAT, op. cit., p. 6 et la jurisprudence citée). Alors que l'environnement domiciliaire et scolaire ainsi que le cercle d'amis deviennent importants pour les enfants plus âgés, les petits enfants sont plutôt attachés à la personne. Le poids des critères de stabilité et de continuité peut ainsi varier en fonction de l'âge de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_397/2018 précité consid. 4.3.3). Si les enfants sont encore petits et par conséquent plus sensibles aux personnes et à l'environnement, le respect du principe de continuité dans les soins et l'éducation n'incite pas à procéder à la légère à une attribution au parent qui reste sur place. Si au contraire les enfants sont plus grands, on accorde plus d'importance à l'environnement domiciliaire et scolaire ainsi qu'au cercle d'amis constitué (ATF 142 III 481 consid. 2.7, JdT 2016 II 427).

- 21/41 -

C/20776/2018 6.1.3 Dans les deux situations envisagées par la loi (déménagement à l'étranger ou dans un endroit ayant un impact important pour l'exercice de l'autorité parentale ou pour les relations personnelles de l'autre parent), le juge (cf. art. 315a al. 1 CC) pourra encore se référer à la jurisprudence de l'ancien droit pour refuser un déménagement de l'enfant, au moyen d'une mesure de protection fondée sur l'art. 307 CC. De telles mesures ne sauraient cependant avoir pour effet d'empêcher le déménagement du parent lui-même: l'autorité couplera dès lors l'interdiction avec une réglementation subsidiaire prévoyant l'attribution de la garde à l'autre parent (voire exceptionnellement un placement de l'enfant auprès de tiers) si le projet de déménagement est néanmoins mis en œuvre (cf. MEIER/STETTLER, op. cit., n. 1130 et les réf. citées). Une restriction au droit de déplacer le lieu de résidence de l'enfant (art. 301a CC) par le biais d'une mesure de protection de l'enfant selon l'art. 307 al. 3 CC n'est envisageable que dans des cas exceptionnels, lorsque le bien de l'enfant est mis en danger. Pour retenir une mise en danger du bien de l'enfant, il faut que l'enfant lui-même soit menacé d'un danger imminent ou un dommage (ATF 144 III 10 consid. 6.4), par exemple dans le cas d'un enfant ayant besoin de soins médicaux spécifiques, d'un enfant terminant une phase de sa formation scolaire ou encore d'un déménagement "à l'aventure", fortement déstabilisant pour l'enfant sur les plans familial, social, scolaire et économique (MEIER/STETTLER, op. cit., n. 1131 et les réf. citées; cf. également BUCHER, Autorité parentale conjointe dans le contexte suisse et international, in La famille dans les relations transfrontalières, Actualités en droit suisse et dans les rapports internationaux, Fribourg 2013, p. 53). L'intégration initiale et/ou les difficultés linguistiques ne constituent pas, en règle générale, une menace sérieuse pour le bien-être de l'enfant. Dans une mesure plus ou moins grande, ces changements sont inhérents à tout changement de résidence, non seulement lors d'un déménagement à l'étranger mais aussi lors d'un déménagement dans une autre partie du pays, et ils se produiraient en grande partie de la même manière même si non seulement le parent gardien mais aussi toute la famille s'éloignait par consentement mutuel. Dans ce contexte, une mise en danger grave du bien-être de l'enfant ne se produira que très rarement avec des enfants plus petits, mais même avec des enfants un peu plus âgés, le simple fait de s'inscrire à l'école dans le nouveau lieu n'est pas un obstacle en soi, car cela signifierait en fin de compte que les familles avec des enfants inscrits ne seraient plus autorisées à changer de lieu de résidence (ATF 136 III 353 consid. 3.3). La perspective d'un changement d'établissement scolaire ou les limitations de l'exercice du droit de visite résultant inévitablement d'un éloignement géographique du titulaire du droit de garde ne sont pas non plus de nature, en principe, à mettre le bien de l'enfant sérieusement en danger. Tel peut en revanche

- 22/41 -

C/20776/2018 être le cas lorsque l'enfant souffre d'une maladie et ne pourrait bénéficier des soins médicaux nécessaires dans son nouveau lieu de résidence, lorsqu'il est profondément enraciné en Suisse et n'a guère de liens avec l'endroit de destination ou encore lorsqu'il est relativement proche de la majorité et qu'une fois celle-ci atteinte, il retournera probablement vivre en Suisse. Il convient d'ailleurs de relever qu'en présence d'un tel danger pour le bien de l'enfant, une attribution du droit de garde à l'autre parent s'imposera le plus souvent, de sorte que la question d'une mesure de protection selon l'art. 307 CC ne se posera plus (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_643/2011 du 22 novembre 2011 consid. 5.1.2). Il est vrai que l'exercice du droit de visite devient de plus en plus difficile à distance, non pas légalement, mais dans les faits. Toutefois, ce n'est pas une raison en soi pour interdire au conjoint séparé

ayant la garde exclusive de déménager à l'étranger, du moins si les contacts personnels avec l'autre parent restent possibles et si le déménagement est basé sur des raisons factuelles. Il ne serait pas acceptable d'imposer une obligation de séjour de facto au parent qui supporte la totalité de la charge éducative, même dans le cas normal, à proximité du parent qui a le seul droit de visite, et donc, si nécessaire, de l'empêcher de se déplacer à l'intérieur de la Suisse (ATF 136 III 353 consid. 3.3). Il est possible de contrecarrer l'éloignement linguistique et physique entre un enfant et son père par un aménagement adapté des droits de visite et de vacances (ATF 144 III 10 consid. 6.4). A l'âge de 6 ans, ce n'est pas tant la stabilité du lieu qui est importante mais la relation de l'enfant avec ses principales personnes de référence (arrêt du Tribunal cantonal de Berne du 12 novembre 2018 KES 18 684, FamPra.ch 2019 p. 639 ss). 6.1.4 L'autorisation de déménager ne saurait être soumise à des conditions ou des charges. Ce point mérite d'être nuancé : en vertu du principe de proportionnalité, l'autorisation pourrait être octroyée sous condition plutôt que d'être refusée lorsque les motifs de l'art. 307 CC (mise en danger du bien de l'enfant) sont réunis (MEIER/STETTLER, op. cit., n. 1132). En règle générale, on exigera un projet de déménagement concret avant d'accepter le départ, mais sans aller jusqu'à requérir la preuve d'engagements réels (contrats de travail ou de bail) qui devraient être annulés en cas de refus (BUCHER, La résidence habituelle - pivot de la procédure internationale relative à l'enfant, 10ème symposium en droit de la famille, 2019, n. 65 et le renvoi à l'ATF 142 III 481 consid. 2.8). 6.1.5 Le juge peut s'écarter d'un rapport d'évaluation sociale à des conditions moins strictes que s'il s'agit d'une expertise judiciaire (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_271/2019 du 9 décembre 2019 consid. 3.4.3; 5A\_373/2018 du 8 avril 2019

- 23/41 -

C/20776/2018 consid. 3.2.6; 5A\_794/2017 du 7 février 2018 consid. 4.1; 5A\_512/2017 du 22 décembre 2017 consid. 3.4.3).

## **E. 6.2**

En l'espèce, le Tribunal a retenu qu'un déménagement de l'enfant à destination du canton de Zurich impliquerait qu'il doive s'adapter à un nouvel environnement, qu'il change d'école et de thérapeutes, alors qu'il est déjà en proie à d'importantes difficultés, notamment sur le plan relationnel, difficultés sans doute exacerbées par la séparation parentale. Ces changements étant préjudiciables au bon développement de l'enfant, compte tenu de sa fragilité, le Tribunal a suivi les recommandations du SEASP en attribuant la garde de l'enfant à la mère, tout en faisant interdiction à celle-ci, sur la base de l'art. 307 al. 3 CC, de déplacer le domicile de celui-là. Pour le cas où la mère déménagerait néanmoins à Zurich avec l'enfant malgré cette interdiction, la garde de l'enfant lui serait retirée et serait automatiquement réattribuée au père.

### **E. 6.2.1**

Invoquant une violation de la loi, l'appelante fait valoir que le premier juge aurait dû raisonner en premier lieu sur la base de l'art. 301a CC et la jurisprudence y relative, ce qui aurait dû le conduire à autoriser le déménagement envisagé. Or, le premier juge avait recouru de façon artificielle à l'art. 307 al. 3 CC pour retenir, de manière erronée selon l'appelante, qu'un déménagement à Zurich mettrait en danger le bon développement de l'enfant. Cela était d'autant plus contesté que les éléments retenus par le Tribunal n'étaient pas (du moins plus) conformes à la réalité. Les griefs de l'appelante sont fondés. Contrairement à l'opinion du Tribunal, il ne peut être retenu qu'un déménagement de

Genève à Zurich présenterait une "menace sérieuse" pour le bien de l'enfant, condition restrictive posée par la jurisprudence pour interdire le départ du parent titulaire du droit de garde (à l'étranger ou dans un lieu suisse géographiquement éloigné de l'autre parent), rarement réalisée lorsque les enfants sont petits (cf. ATF 136 III 353 consid. 3.3 précité). D'une part, les changements d'environnement (notamment géographique et linguistique), de même que le changement d'établissement scolaire ne sont pas de nature à mettre le bien de l'enfant sérieusement en danger. Rien ne permet de retenir que le passage du système scolaire genevois au système zurichois constituerait une difficulté pour C\_\_\_\_\_, qui parle déjà le suisse-allemand avec sa mère au quotidien et qui pratique également cette langue avec ses grands-parents maternels et son oncle, qui vivent en suisse alémanique et qu'il fréquente régulièrement. Par ailleurs, C\_\_\_\_\_ n'est qu'en 1P, de sorte qu'il ne peut être considéré que son cercle social serait plus important que son cercle familial. Pour le surplus, l'aide individualisée en classe dont C\_\_\_\_\_ a besoin (et

- 24/41 -

C/20776/2018 vraisemblablement non encore mise en place à ce jour) pourrait également être mise en œuvre à Zurich. D'autre part, s'il est vrai que l'enfant présentait divers problèmes de comportement, vraisemblablement liés au conflit parental, ainsi qu'un retard de développement, l'on ne voit pas pourquoi un déménagement dans une autre région de Suisse, dont sa mère est originaire, serait de nature à compromettre le bon développement de celui-ci. Quoiqu'il en soit, la situation a évolué depuis que le SEASP a rendu son rapport, puisque la psychologue de la Guidance infantile a constaté, au mois de novembre 2019, que l'agitation anxieuse de C\_\_\_\_\_ avait disparu, qu'il pouvait se poser calmement dans les jeux lors des entretiens et que son langage s'était également amélioré. L'évolution favorable de C\_\_\_\_\_ confirmait l'hypothèse de la situation familiale conflictuelle comme facteur de stress important pour celui-ci. La période de conflit parental avait été fragilisante, mais C\_\_\_\_\_ et chacun de ses parents avaient pu utiliser l'espace thérapeutique mis à disposition. La fin de la prise en charge de C\_\_\_\_\_ par la Guidance infantile avait dès lors été décidée, seul le suivi logopédique étant maintenu. Concernant ce dernier point, il est indéniable que le suivi logopédique dont l'enfant a besoin (et tout autre suivi thérapeutique qui pourrait éventuellement se révéler nécessaire par la suite) pourrait aisément être poursuivi à Zurich, étant d'ailleurs relevé que la mère n'a jamais fait obstacle aux mesures indispensables au bon développement de l'enfant. D'ailleurs, le changement de thérapeute que le changement de domicile impliquerait n'est pas aussi préjudiciable que le sous-entend le Tribunal, ce d'autant moins que cela fait quelques mois à peine que ce suivi a été mis en place. Au demeurant, il résulte du dossier que la thérapeute de la Guidance infantile a quitté le service, de sorte qu'un changement de thérapeute aurait de toute façon eu lieu dans l'éventualité où C\_\_\_\_\_ aurait encore besoin d'un suivi psychologique. Dans tous les cas, un changement de thérapeute paraît moins déstabilisant pour l'enfant, dans le cas d'espèce, qu'une modification radicale dans sa prise en charge au quotidien, par l'attribution de sa garde à son père. Le SEASP a d'ailleurs lui-même relevé qu'au regard des besoins spécifiques de l'enfant et de son besoin accru de stabilité, il était important qu'il reste auprès de sa mère, qui s'est occupé de lui de manière prépondérante depuis sa naissance et encore plus depuis la séparation des parties. Dès lors, la mesure de "protection" fondée sur l'art. 307 al. 3 CC et visant à interdire à la mère de déplacer le domicile de l'enfant et au retrait de la garde à la mère pour la réattribuer au père dans l'hypothèse où la première déménagerait à Zurich apparaît contraire au bien de C\_\_\_\_\_ . Cette manière de procéder revient à conférer

davantage de poids à la stabilité de la ville de résidence, au cercle scolaire (alors que l'enfant n'est qu'en 1P) et aux thérapeutes suivant l'enfant (depuis quelques mois à peine), alors qu'il

- 25/41 -

C/20776/2018 est reconnu qu'avant l'âge de 6 ans, la relation avec la personne de référence, en l'occurrence la mère, est plus importante. Indirectement, cette mesure a également pour effet d'interdire à la mère de déménager, en violation de sa liberté d'établissement, en partant de la prémisse qu'elle préférera renoncer à son projet pour rester avec son fils, comme elle l'a déclaré devant le SEASP. Si le SEASP a bien relevé que l'enfant avait un besoin accru de stabilité et de contacts fréquents avec ses deux parents, l'on ne voit pas comment les besoins en question seraient mieux respectés dans l'hypothèse où la mère déménagerait à Zurich et que l'enfant resterait à Genève auprès de son père, tant il est indéniable qu'un changement de garde ne se ferait pas sans difficultés. Il est incontestable que mère et père développent des liens d'attachement complémentaires, tous deux nécessaires au bon développement socio-affectif de l'enfant. Cependant, cela ne signifie pas que ces liens d'attachements ne pourraient pas se tisser entre C\_\_\_\_\_ et son père dans le cas d'un droit de visite exercé toutes les deux semaines et la moitié des vacances scolaires. Aucun élément ne rend vraisemblable que le bien de l'enfant serait menacé s'il ne voyait pas son père, en sus, tous les lundis soirs, comme c'est le cas depuis le prononcé du jugement entrepris. Pour le surplus, aucun élément n'indique que le projet de déménagement à Zurich a pour but de rendre plus difficiles les contacts entre l'enfant et son père. Cela est d'autant plus vrai que la mère a proposé l'instauration d'un large droit de visite en faveur du père, dans l'hypothèse où ledit déménagement serait autorisé. La circonstance que, notamment lors des fêtes de fin d'année 2018, soit peu après la séparation des parties, la mère s'est opposée à ce que C\_\_\_\_\_ passe quelques jours, nuits comprises, auprès de son père, parce qu'elle estimait que c'était "trop tôt" (l'enfant n'ayant jamais passé la nuit chez lui depuis la séparation), ne permet pas de retenir que la mère ne sera pas disposée, à l'avenir, à favoriser les relations entre l'enfant et son père. D'ailleurs, il ne résulte pas du dossier que la mère aurait mis des obstacles aux relations père-fils depuis que le droit de visite a été instauré par le Tribunal. La question de savoir si, comme le fait valoir le père, un déménagement en France voisine plutôt qu'à Zurich serait moins néfaste pour le développement de l'enfant est dénuée de pertinence, puisque la mère n'a aucunement le projet de changer de pays de résidence. Compte tenu de ce qui précède, faute de mise en danger du bien de l'enfant, c'est à tort que le premier juge a prononcé des mesures de protection fondées sur l'art. 307 al. 3 CC.

- 26/41 -

C/20776/2018 Il convient dès lors d'annuler les chiffres 6 et 8 du dispositif du jugement entrepris.

### **E. 6.2.2**

Il y a dès lors lieu de statuer sur la demande de la mère visant à déplacer le domicile de l'enfant à Zurich. Il n'est en soi pas contesté qu'un déménagement aurait des conséquences importantes au sens de l'art. 301a al. 2 let. b CC, de sorte qu'en raison du désaccord des parents - titulaires de l'autorité parentale conjointe - à propos de ce déplacement du lieu de résidence de l'enfant, une décision doit être prise par le juge. A noter que l'attribution de la garde exclusive à la mère, dans l'hypothèse où celle-ci continuerait à demeurer à Genève,

n'est pas remise en question. Conformément aux règles et à la jurisprudence rappelées ci-dessus, il convient d'examiner si le bien de l'enfant sera mieux préservé s'il suit sa mère, dans le cas où elle concrétiserait son projet de déménagement à Zurich, ou s'il reste auprès de son père à Genève. Sur ce point, il y a lieu de relever que le Tribunal a décidé de réattribuer la garde au père dans l'éventualité où la mère mettrait son projet à exécution, sans toutefois procéder à l'analyse requise en la matière. En particulier, le premier juge n'a même pas examiné concrètement si et, cas échéant, pour quelles raisons, une prise en charge par le père serait préférable (contrairement à l'avis du SEASP, qui a préconisé une prise en charge par la mère, au regard des besoins particuliers de l'enfants) au déménagement de l'enfant avec sa mère. En l'absence de discussion sur ces questions, la décision du Tribunal apparaît d'autant plus arbitraire qu'il résulte de la jurisprudence rappelée ci-dessus que lorsque le parent qui souhaite déménager prenait en charge l'enfant de manière prépondérante, il sera en principe dans l'intérêt de l'enfant de déménager avec lui. Durant la vie commune et depuis la séparation des parties intervenue en août 2018, c'est la mère qui s'est occupée de manière prépondérante de C\_\_\_\_\_. Ce n'est que depuis la séparation, et plus particulièrement depuis que le Tribunal a ordonné des mesures provisionnelles en vue d'instaurer un droit de visite, que le père s'est davantage impliqué dans la prise en charge de l'enfant, le droit de visite ayant progressivement été élargi depuis quelques temps. Il est dès lors incontestable que la mère - dont les compétences parentales n'ont par ailleurs été remises en cause ni par le SEASP ni par les divers intervenants - représente la figure de référence pour l'enfant. A noter que le choix de la mère de vouloir retourner vivre plus près de sa famille, laquelle pourrait l'aider dans la prise en

- 27/41 -

C/20776/2018 charge de l'enfant au quotidien, ne permet pas de remettre en question les capacités éducatives de l'intéressée. Ne serait-ce que pour les motifs qui précèdent, il y a lieu de considérer, compte tenu de la jurisprudence rappelée ci-dessus, qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de suivre sa mère si elle devait concrétiser son projet de déménagement à Zurich, nonobstant l'opinion émise par le SEASP, dont le rapport ne semble plus d'actualité, au vu des autres rapports plus récents versés à la procédure. A supposer que les éléments retenus ci-dessus ne seraient pas suffisants pour déterminer la solution la plus satisfaisante pour le bien de l'enfant, il convient de rappeler que dans sa requête de mesures protectrices de l'union conjugale, le père avait certes proposé l'instauration d'une garde partagée, mais il n'a jamais demandé la garde exclusive de l'enfant. D'une part, cela ne semble pas être son souhait, d'autre part, les éléments du dossier ne permettent pas de retenir qu'il dispose de la disponibilité nécessaire pour prendre l'enfant en charge au quotidien. S'il peut certes aménager ses horaires de travail pour parfois terminer son travail plus tôt dans la journée, il ne dispose, par exemple, d'aucun plan de prise en charge de l'enfant lorsqu'il doit effectuer ses voyages professionnels à l'étranger, durant 2 à 3 jours consécutifs par mois. A l'inverse, la mère de l'enfant est plus disponible pour s'occuper personnellement de celui-ci, puisqu'elle travaille à 80% et qu'elle peut en outre, vraisemblablement, également aménager ses horaires comme son époux, puisqu'ils ont le même employeur. Pour le surplus, la mère bénéficie du soutien de plusieurs membres de sa famille pour prendre en charge l'enfant. Selon le rapport établi par D\_\_\_\_\_, psychologue, c'est la situation conflictuelle entre les parties qui a été vécue comme un stress important pour C\_\_\_\_\_ et qui a été fragilisante pour lui. Les divers professionnels de la santé qui ont entouré l'enfant durant quelques mois l'ont rapidement aidé à surmonter ses difficultés,

notamment comportementales, de sorte qu'il va beaucoup mieux que lorsque le SEASP a rendu son rapport. Au vu de son jeune âge, l'enfant sera à même d'affronter des réalités nouvelles et un changement de son lieu de résidence ne représentera pas un obstacle majeur pour lui, en comparaison de la séparation de ses parents et de la situation conflictuelle qui s'en est suivie, et qu'il a réussi à surmonter rapidement, au vu de son évolution favorable constatée par la Guidance infantile. S'il est vrai que le nouvel équilibre trouvé par C\_\_\_\_\_ est susceptible d'être perturbé par une nouvelle organisation des relations personnelles avec son père,

- 28/41 -

C/20776/2018 en comparaison de ces derniers mois, ainsi que par un changement de logopédiste, l'enfant sera manifestement moins déstabilisé par un déménagement à Zurich avec sa mère que par un changement du mode de garde, en allant vivre avec son père qui s'est peu occupé de lui au quotidien durant la vie commune, quand bien même ses capacités éducatives ne sont pas remises en question. Âgé de 5 ans, C\_\_\_\_\_ n'a pas encore de liens forts avec son environnement ou son cercle d'amis. Une scolarisation dans le canton de Zurich ne devrait pas présenter de difficultés particulières, dès lors qu'il parle déjà le suisse-allemand, qui est la langue dans laquelle sa mère communique avec lui au quotidien. Par ailleurs, il semble a priori peu probable que l'enfant perde le français, langue qu'il a entendue et pratiquée depuis sa naissance, compte tenu des contacts réguliers qu'il entretiendra avec son père (cf. ch. 6.2.3 ci-après), étant pour le surplus rappelé que la mère a pris l'engagement de l'inscrire à des cours de français lorsqu'elle sera installée à Zurich. Il paraît vraisemblable que certains aspects de l'autorité parentale seront rendus plus difficiles pour le père par le déménagement de son fils dans une région germanophone, notamment en ce qui concerne les rapports avec les tiers (enseignants, thérapeutes, etc.). Cela étant, cette seule circonstance ne suffit pas pour retenir qu'il serait dans l'intérêt de l'enfant que sa garde soit transférée à son père. Au demeurant, il ne fait aucun doute que la plupart des personnes concernées seront en mesure de communiquer entre elles, soit en anglais - langue maîtrisée par le père et couramment pratiquée dans le monde - soit par l'intermédiaire de la mère, qui pourra intervenir en qualité d'interprète. Pour le surplus, retenir que la mère n'a pas un projet de déménagement à Zurich concret et solidement établi, au motif qu'elle n'a pas encore de contrat de bail et signé un contrat de travail avec un employeur zurichois revient à lui reprocher de ne pas avoir appliqué une politique de mise devant le fait accompli. Or, il ne peut être reproché à la mère de ne pas avoir pris des dispositions concrètes en vue de mettre en œuvre son projet de déménagement, alors qu'elle attend une autorisation judiciaire pour le faire, ce qui démontre son respect de la loi et de l'autorité, alors même que lorsqu'un parent déplace le domicile d'un enfant sans l'accord de son conjoint, aucune sanction directe de droit civil n'est possible (cf. ATF 144 III 10 consid. 5). Au demeurant, le projet de vie à Zurich a été suffisamment détaillé par la mère, laquelle a notamment indiqué l'établissement scolaire qui sera fréquenté par son fils, les horaires d'école, la prise en charge de l'enfant par son oncle et ses grands-parents selon des jours précis, le nom du pédiatre contacté, ses recherches en vue de trouver un logement, ses demandes à son employeur en vue d'un transfert à

- 29/41 -

C/20776/2018 Zurich, etc. Le projet de la mère paraît dès lors suffisamment concret pour affirmer que le cadre de vie qu'elle pourrait offrir à son fils à Zurich serait stable. Au vu des éléments qui précèdent, puisqu'aucune raison particulière ne s'y oppose, il n'y a pas de

raison de déroger au principe selon lequel le déménagement de l'enfant avec le parent qui s'occupait jusque-là de lui de manière prépondérante doit être autorisé. Il y a cependant lieu de préciser que dans le respect du bien de l'enfant, le changement de domicile de celui-ci ne sera autorisé qu'à compter de la fin de l'année scolaire en cours, ce qui laissera le temps à la mère d'entreprendre des démarches pour trouver un logement (le logement temporaire évoqué auprès de son frère n'étant pas dans l'intérêt de l'enfant, qui serait sinon confronté à deux déménagements) et concrétiser son transfert auprès de la succursale zurichoise de H\_\_\_\_\_ (ou trouver un autre emploi). L'appel sera donc admis et il sera statué conformément à ce qui précède.

### **E. 6.2.3**

Par conséquent, il convient d'adapter la réglementation relative aux relations personnelles, compte tenu du déménagement prochain de l'enfant, ceci conformément à l'art. 301a al. 5 CC. Il convient cependant de relever que les modalités fixées par le premier juge, en ce qui concerne les week-ends, resteront valables tant que l'enfant résidera à Genève. Le temps de trajet entre Zurich et Genève, qui est de 2h45 (cf. [www.cff.ch](http://www.cff.ch)), permet la poursuite de contacts réguliers entre le père et l'enfant pendant les week-ends. Il y a également lieu de tenir compte du fait que le père bénéficie d'une certaine flexibilité dans ses horaires de travail, et qu'il pourra en particulier terminer plus tôt les vendredis après-midi, comme cela fut le cas ces derniers mois. Dès lors, à compter du déménagement de l'enfant à Zurich, le droit de visite en faveur du père sera d'un week-end sur deux, du vendredi après-midi au dimanche soir 19h00. Au vu du jeune âge de C\_\_\_\_\_, le droit de visite durant les week-ends sera exercé, en alternance, une fois à Zurich et une fois à Genève, afin d'éviter qu'il ne doive subir de longs déplacements allers-retours toutes les deux semaines. Comme cela a été proposé par la mère, lorsque le droit de visite sera exercé à Genève, celle-ci se chargera d'y emmener l'enfant les vendredis (à ses propres frais, compte tenu du fait que sa situation financière le permet [cf. ch. 7.2.2 ci-après] et qu'il paraît équitable qu'elle participe également aux coûts des trajets induits par son projet de déménagement), dès la sortie de l'école, et le père

- 30/41 -

C/20776/2018 ramènera l'enfant à Zurich les dimanches soirs. Les coûts liés au droit de visite devant en principe être supportés par la personne qui exerce le droit de visite (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_288/2019 du 16 août 2019 consid. 5.5), il appartiendra au père de prendre en charge les autres frais de déplacements - et de logement à Zurich une fois par mois (ce que son disponible mensuel de près de 4'700 fr. permet [6'837 fr. de disponible - 2'200 fr. de pension alimentaire ; cf. ch. 7.2.1 ci-après] - nécessaires à l'exercice de son droit de visite. En ce qui concerne la répartition des vacances de fin d'année, la mère se prévaut du fait que son époux est musulman et ne fêterait pas Noël pour demander que C\_\_\_\_\_ passe chaque année la première semaine avec elle, afin de pouvoir être présent aux fêtes organisées avec sa famille. Il ne peut être répondu favorablement à cette requête, puisque le père de C\_\_\_\_\_ est également en droit de pouvoir passer les fêtes de fin d'année avec ce dernier. C\_\_\_\_\_ étant né le \_\_\_\_\_ décembre, cela lui permettra d'ailleurs de fêter son anniversaire en alternance avec chacun de ses parents, lesquels restent au demeurant libres, en cas d'accord, d'aménager des modalités différentes pour que le parent qui n'est pas avec l'enfant le jour de son anniversaire puisse néanmoins passer un moment avec lui ce jour-là. A noter également que, compte tenu de la grande flexibilité du père dans ses horaires de travail, il bénéficiera d'une grande disponibilité pour se rendre à Zurich auprès

de son fils pour d'autres occasions, avec l'accord du parent gardien. Conformément aux recommandations du SEASP, il sera dit que le droit de visite de l'intimé sur son fils durant les vacances s'exercera de la manière suivante, sauf accord contraire des parties : i) aussi longtemps que l'enfant est domicilié à Genève : - les années impaires : les vacances de février, la deuxième moitié des vacances de Pâques, le mois de juillet, la première semaine des vacances de fin d'année; - les années paires : la première moitié des vacances de Pâques, le mois d'août, les vacances d'octobre, la seconde semaine des vacances de fin d'année. ii) lorsque l'enfant sera domicilié à Zurich : - les années impaires : la deuxième moitié des vacances de février (Sportferien), le week-end de Pâques, la deuxième moitié des vacances de printemps, la deuxième moitié des vacances d'été, la deuxième moitié des vacances d'automne et la deuxième moitié des vacances de fin d'année; - les années paires : la première moitié des vacances de février (Sportferien), la première moitié des vacances de printemps, la première moitié des vacances d'été,

- 31/41 -

C/20776/2018 la première moitié des vacances d'automne et la première moitié des vacances de fin d'année. Le chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué sera dès lors annulé et il sera statué conformément à ce qui précède.

#### **E. 7**

L'appelante critique la quotité de la pension alimentaire fixée en faveur de l'enfant et reproche au Tribunal de ne pas lui avoir alloué de contribution à son propre entretien, en vue de maintenir son train de vie. 7.1.1 A la requête d'un des conjoints et 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 ch. 1 CC). Tant que dure le mariage, les époux doivent contribuer, chacun selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages, l'art. 163 CC demeurant la cause de leur obligation d'entretien réciproque (ATF 140 III 337 consid. 4.2.1; 138 III 97 consid. 2.2; 137 III 385 consid. 3.1). Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_920/2016 du 5 juillet 2017 consid. 4.1.1; 5A\_267/2014 du 15 septembre 2014 consid. 5.1; 5A\_173/2013 du 4 juillet 2013 consid. 4.2). En cas de situation financière favorable, dans laquelle les frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés sont couverts, la comparaison des revenus et des minima vitaux des époux est inopportune; il faut alors se fonder sur les dépenses indispensables au maintien du train de vie de la vie commune. Cette méthode implique un calcul concret. Il incombe au créancier d'entretien de préciser les dépenses nécessaires à son train de vie et de rendre celles-ci vraisemblables (ATF 115 II 424 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_137/2017 du 29 juin 2017 consid. 4.1; 5A\_932/2015 du 10 mai 2016 consid. 4.3). 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; 118 II 376 consid. 20b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_137/2017 cité consid. 4.1). 7.1.2 A teneur de l'art. 276 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, l'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (al. 1). Les père et mère 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 (al. 2).

- 32/41 -

C/20776/2018 7.1.2.1 Selon l'art. 285 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant (al. 1). Ces différents critères doivent être pris en considération et exercent une influence réciproque les uns sur les autres (ATF 134 III 337 consid. 2.2.2). Les besoins de l'enfant doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leurs capacités contributives respectives (ATF 120 II 285 consid. 3a/cc; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_134/2016 du 16 juillet 2016 consid. 3 et 5A\_386/2012 du 23 juillet 2012 consid. 4.2). Les enfants ont le droit de recevoir une éducation et de bénéficier d'un niveau de vie qui correspondent à la situation des parents; leurs besoins doivent également être calculés de manière plus large lorsque les parents bénéficient d'un niveau de vie plus élevé (ATF 120 II 285 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_60/2016 du 20 avril 2016 consid. 3; 5A\_959/2013 du 1er octobre 2014 consid. 9.2.2). 7.1.3 Que ce soit pour la contribution en faveur du conjoint ou de l'enfant, la loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la quotité de 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; ATF 140 III 337 consid. 4.2.2; 134 III 577 consid. 4; 128 III 411 consid. 3.2.2).

## **E. 7.2**

En l'espèce, les parties bénéficient d'une situation financière favorable, au vu de leurs revenus cumulés (cf. infra ch. 7.2.1 et 7.2.2), qui sont suffisants pour couvrir toutes leurs charges, malgré les frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés. Les contributions d'entretien éventuellement dues doivent donc en principe être calculées en fonction des dépenses nécessaires au maintien du train de vie antérieur.

### **E. 7.2.1**

A teneur des pièces du dossier, le salaire mensuel net de l'intimé s'élève à tout le moins à 19'037 fr. (228'450 fr./12 perçu en 2018). Contrairement à ce que fait valoir l'appelante, il n'est pas nécessaire, à ce stade, de savoir dans quelle mesure les revenus de l'intimé auraient augmenté à compter de l'année 2019, puisque le salaire que l'intéressé a déclaré (et prouvé) devant le premier juge est suffisant pour lui permettre de couvrir ses propres charges et celles de son fils (cf. ci-après). Le Tribunal n'a pas établi le train de vie de l'intimé. Sur ce point, il y a lieu de relever que la plupart des frais allégués en dernier lieu par l'époux ne faisaient vraisemblablement pas partie de ses dépenses durant la vie commune (notamment l'abonnement de fitness ou l'employée de maison, les contrats y relatifs ayant été

- 33/41 -

C/20776/2018 conclus postérieurement à la séparation) ou ont été surévalués, une fois que l'épouse a listé les charges censées représenter son niveau de vie antérieur. Au demeurant, les charges totales alléguées en dernier lieu par l'époux paraissent d'autant plus invraisemblables qu'elles sont plus élevées que les revenus qu'il a déclarés lors du dépôt de sa requête de mesures protectrices. En l'état, il convient donc de se fonder sur les charges que l'intimé avait invoquées initialement devant le Tribunal, soit 11'554 fr., montant incluant une charge fiscale alléguée de 5'000 fr., ce qui paraît a priori correct (cf. estimation sur la base de la calculatrice d'impôts disponible sur <https://ge.ch/afcaelp1dmapublic/2020/nouvellesimulation.do>, en tenant compte des déductions liées à la pension alimentaire due en faveur de C\_\_\_\_\_ et des cotisations au

3ème pilier). Il convient d'ajouter 650 fr. aux charges précitées, montant que l'intimé avait déduit de son loyer pour tenir compte de la garde partagée souhaitée, ce qui porte ses dépenses à 12'200 fr. par mois environ. Compte tenu de ce qui précède, l'appelant bénéficie à tout le moins d'un disponible mensuel de 6'837 fr. (19'037 fr. – 12'200 fr.).

#### **E. 7.2.2**

Le revenu mensuel net de l'appelante s'élève à 10'755 fr. environ (moyenne des salaires de 2017 et 2018 : [10'868 fr. + 10'641 fr.]/2). Le Tribunal n'a pas déterminé le train de vie de l'épouse avant de retenir que celle-ci était en mesure de le maintenir sur la base de ses propres revenus. Il y a dès lors lieu d'examiner les divers postes de dépenses allégués par l'intéressée, afin de déterminer le train de vie vraisemblable de l'appelante durant la vie commune. Les postes suivants (totalisant 3'060 fr. environ) seront tous admis, puisqu'ils ne paraissent a priori pas surévalués : 170 fr. de parking, 43 fr. d'assurance RC/ménage, 32 fr. de SIG, 217 fr. d'abonnement de TV/Internet/téléphone fixe, 80 fr. de téléphone portable, 38 fr. de Billag, 62 fr. d'assurance du véhicule, 18 fr. d'impôts véhicule, 71 fr. de frais d'entretien du véhicule, 210 fr. d'essence, 17 fr. de frais de taxi, 689 fr. de primes d'assurance-maladie, 117 fr. de frais médicaux non remboursés, 208 fr. de franchise LAMal mensualisée, 18 fr. d'hygiéniste dentaire, 18 fr. de frais dentaires non remboursés, 400 fr. de repas pris à l'extérieur, 21 fr. de pressing, 22 fr. de frais de couturière, 16 fr. 50 d'abonnement de journaux, 29 fr. de frais bancaires et 564 fr. de 3ème pilier. Un montant de 2'355 fr. sera par ailleurs retenu à titre de loyer (80% de 2'944 fr.), puisqu'il est vraisemblable qu'il est possible de trouver un logement à Zurich pour un loyer similaire à celui du logement genevois actuellement occupé par l'appelante.

- 34/41 -

C/20776/2018 Les frais d'alimentation de toute la famille se sont élevés en moyenne à près de 1'000 fr. par mois, de sorte que seul en montant de 400 fr. sera retenu pour l'appelante à ce titre. En ce qui concerne les vacances, l'épouse a allégué les montants mensualisés de 416 fr. de frais de séjour durant les week-ends, 833 fr. de frais de vacances et 292 fr. de vacances d'hiver. En tenant compte du fait qu'il n'est pas établi que de tels montants ont été consacrés aux vacances chaque année de la vie commune (ce qui ne paraît pas crédible, notamment parce que l'époux percevait un salaire moins élevé que l'appelante durant les premières années), que les factures produites tiennent notamment compte de logements pour trois personnes et du fait que l'époux n'a allégué qu'un montant de 400 fr. par mois (selon son estimation), il paraît raisonnable de ne retenir que la moitié des montants allégués par l'épouse pour les divers postes précités. Cela revient dès lors à environ 210 fr. pour les week-ends, 415 fr. pour les vacances d'été et 145 fr. pour les vacances d'hiver, soit un total de 770 fr. par mois pour les frais liés aux week-ends et vacances. Concernant l'ameublement, le montant de 1'500 fr. par mois allégué par l'appelante paraît disproportionné et ne résulte pas des pièces du dossier. Sur la base des relevés de comptes bancaires et du listing établi par l'épouse, seul un montant de 290 fr. sera retenu pour l'acquisition de meubles ou décorations. Pour les mêmes motifs, les frais mensuels de coiffeur et esthétique seront retenus à hauteur de 150 fr. et les dépenses liées aux vêtements seront arrêtées à un 350 fr. (pour tenir compte du fait que la moyenne de 375 fr. par mois résultant des pièces produites comporte, selon toute vraisemblance, des achats pour C\_\_\_\_\_). S'il est vrai que l'appelante a démontré avoir acquis quelques objets de luxe durant la vie commune, il n'en demeure pas moins qu'elle n'a pas effectué de telles dépenses chaque année, contrairement à ce qu'elle soutient. Les achats de maroquinerie de

luxes ayant totalisé 4'160 fr. entre 2011 et 2018, cela revient en moyenne à 520 fr. par an, soit 45 fr. par mois environ. La charge fiscale de l'appelante sera arrêtée à 2'100 fr.

(estimation au moyen du site Internet de l'administration fiscale zurichoise,

[www.steuern.ch/intern](http://www.steuern.ch/intern)

et/finanzdirektion/ksta/de/steuerberechnung/npers/staats\_und\_gemeindesteuern.html et du

site <http://www.estv2.admin.ch/f/dienstleistungen/steuerrechner/2018/zh.php>, en tenant

notamment compte de la pension alimentaire du père en faveur de l'enfant). Les frais de

femme de ménage seront écartés, puisque le seul contrat produit est postérieur à la

séparation des parties et qu'aucun élément n'indique que le couple supportait de tels frais

durant la vie commune. Les frais liés à l'acquisition de vin ne seront pas pris en compte non

plus, puisqu'ils ne sont pas établis.

- 35/41 -

C/20776/2018 Sur la base de tous les postes retenus ci-dessus, les charges de l'appelante -

pour pouvoir maintenir son train de vie antérieur à la séparation - peuvent être estimées à un

total de 9'520 fr. par mois (7'420 fr. + 2'100 fr. d'impôts). Au regard de son salaire

mensuel net de 10'755 fr. par mois, c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que

l'intéressée était en mesure de maintenir un train de vie identique à celui mené durant la vie

commune au moyen de ses propres revenus, étant relevé qu'après couverture de toutes ses

charges, il lui reste encore un disponible de plus de 1'200 fr. L'appel sera donc rejeté sur ce

point.

### **E. 7.2.3**

Le Tribunal a arrêté les besoins mensuels de l'enfant à 2'049 fr. 20 (allocations familiales

de 300 fr. déduites), comprenant 470 fr. 50 de dépenses personnelles (nourriture, vêtements,

soins), 588 fr. 80 de part au loyer de la mère, 193 fr. 90 de primes d'assurance-maladie, 20

fr. de frais médicaux non remboursés, 244 fr. de frais de parascolaire (estimation), 112 fr.

de restaurant scolaire, 400 fr. de frais liés aux loisirs et sorties (estimation), ainsi que 320 fr.

pour les week-ends et vacances. L'appelante reproche au premier juge d'avoir fixé la

pension alimentaire en faveur de C\_\_\_\_\_ à 2'200 fr., alors que l'intimé avait lui-même

estimé les charges de celui-ci à près de 3'420 fr. par mois. Elle ne peut être suivie sur ce

point. S'il est exact que son époux avait estimé le montant total des besoins de l'enfant au

montant précité, il convient de rappeler que divers postes qu'il a pris en compte dans son

calcul doivent être exclus, puisque basés sur une situation de garde partagée (impliquant

notamment une participation au loyer de chacun des parents) et des frais de crèche élevés,

qui sont désormais remplacés par des frais de parascolaire et de cantine, moins onéreux.

Pour le surplus, l'appelante se contente de répertorier les dépenses qu'elle juge nécessaires

pour l'enfant et de renvoyer à son bordereau de pièces, soit en particulier des extraits de

comptes bancaires portant sur deux ans, sans toutefois établir de listing précis des frais

relatifs à l'enfant, ni exposer pour quels motifs les montants retenus par le premier juge

seraient erronés. Faute de grief motivé à l'égard des divers postes retenus par le Tribunal

dans les charges (élargies) de l'enfant et faute de vice juridique évident dans l'établissement

de son budget, il n'y a pas lieu de revoir celui-ci (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_258/2015

consid. 2.4.3 précité). Il sera au demeurant relevé que les charges de l'enfant seront

vraisemblablement moins élevées que ce qui a été retenu par le premier juge une fois que

l'appelante aura déménagé à Zurich, puisque l'enfant sera également pris en charge

gratuitement par des membres de sa famille.

C/20776/2018 Dans la mesure où les besoins de l'enfant, allocations familiales déduites, ont été arrêtés à quelques 2'050 fr., la pension alimentaire fixée à 2'200 fr. en faveur de celui-ci paraît adéquate et équitable, compte tenu de ses besoins et de la situation financière de son père, débiteur de l'entretien. Elle sera donc confirmée.

#### **E. 7.2.4**

Reste à fixer le dies a quo de la contribution d'entretien due, celui-ci n'ayant pas été déterminé par le Tribunal.

##### **E. 7.2.4.1**

En matière de mesures protectrices de l'union conjugale, le début de l'obligation d'entretien remonte au moment du dépôt de la requête, étant rappelé que cette contribution peut être réclamée pour l'avenir et pour l'année qui précède l'introduction de la requête (art. 173 al. 3 CC, applicable dans le cadre de l'organisation de la vie séparée selon l'art. 176 CC; ATF 115 II 201; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 4.1 et 5A\_232/2011 du 17 août 2011 consid. 4.1), sous imputation des avances d'entretien éventuellement effectuées par le débirentier pendant cette période.

##### **E. 7.2.4.2**

En l'occurrence, les parties vivent séparées depuis le mois d'août 2018, l'appelante assumant la garde de fait de l'enfant depuis cette date. La requête de mesures protectrices a été déposée par l'intimé le 10 septembre 2018 et l'appelante a pris des conclusions en paiement d'entretien lors de l'audience du 12 décembre 2018. Les éléments du dossier ne permettent pas de déterminer si et, cas échéant, dans quelle mesure l'intimé a contribué à l'entretien de son fils depuis la séparation des parties. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, l'appelante peut prétendre à ce que l'intimé contribue financièrement à l'entretien de l'enfant à compter du 1er septembre 2018. Il convient par conséquent de faire droit aux conclusions de l'appelante et de dire que la contribution d'entretien que l'intimé a été condamné à verser en faveur de l'enfant est due à compter du 1er septembre 2018, sous déduction des montants qu'il aurait d'ores et déjà versés à ce titre.

#### **E. 8.1**

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). En l'occurrence, les parties ne critiquent ni la quotité ni la répartition des frais de première instance, laquelle apparaît au demeurant conforme au règlement fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC; E 1 05.10). Ces éléments seront donc confirmés, compte tenu de la nature familiale du litige.

#### **E. 8.2**

Les frais de seconde instance seront arrêtés à 2'000 fr. (art. 31 et 35 RTFMC), partiellement compensés avec l'avance de frais de 1'500 fr. versée par l'appelante, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Au vu de l'issue et de la nature familiale du litige, ils seront mis à la charge des parties par moitié chacune (art. 107 al. 1 let. c CPC). L'intimé sera donc condamné à rembourser 500 fr. à son épouse ainsi qu'à payer 500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Pour les mêmes motifs,

chaque partie supportera ses propres dépens d'appel. \* \* \* \* \*

- 38/41 -

C/20776/2018

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 30 septembre 2019 par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 5 à 8 et 14 du dispositif du jugement JTPI/12938/2019 rendu le 17 septembre 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20776/2018-10. Au fond : Annule les chiffres 5, 6 et 8 du dispositif de ce jugement et cela fait, statuant à nouveau : Autorise A\_\_\_\_\_ à déplacer le domicile de l'enfant C\_\_\_\_\_ à Zurich dès qu'elle aura trouvé un logement et un emploi dans cette ville, mais au plus tôt à la fin de l'année scolaire 2019-2020. Réserve à B\_\_\_\_\_ un droit aux relations personnelles sur l'enfant C\_\_\_\_\_ qui s'exercera, sauf accord contraire des parties, de la manière suivante: ■ tant que l'enfant est domicilié à Genève : un week-end sur deux, du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin, ainsi qu'une nuit toutes les semaines; ■ lorsque l'enfant sera domicilié à Zurich : un week-end sur deux du vendredi après-midi au dimanche soir 19h00, étant précisé que le droit de visite sera exercé, en alternance, une fois à Zurich, puis la fois suivante au domicile du père; ■ la moitié des vacances scolaires, selon la répartition suivante, tant que l'enfant est domicilié à Genève : o les années impaires : les vacances de février, la deuxième moitié des vacances de Pâques, le mois de juillet, la première semaine des vacances de fin d'année; o les années paires : la première moitié des vacances de Pâques, le mois d'août, les vacances d'octobre, la seconde semaine des vacances de fin d'année. ■ la moitié des vacances scolaires, selon la répartition suivante, lorsque l'enfant sera domicilié à Zurich :

- 39/41 -

C/20776/2018 o les années impaires : la deuxième moitié des vacances de février (Sportferien), le week-end de Pâques, la deuxième moitié des vacances de printemps, la deuxième moitié des vacances d'été, la deuxième moitié des vacances d'automne et la deuxième moitié des vacances de fin d'année; o les années paires : la première moitié des vacances de février (Sportferien), la première moitié des vacances de printemps, la première moitié des vacances d'été, la première moitié des vacances d'automne et la première moitié des vacances de fin d'année. Dit que lorsque le droit de visite est exercé au domicile du père, il appartiendra à A\_\_\_\_\_ de prendre des dispositions pour emmener C\_\_\_\_\_ de Zurich à Genève, à ses frais, dès sa sortie de l'école le vendredi, à charge pour le père de ramener C\_\_\_\_\_ chez lui le dimanche soir. Dit que la pension alimentaire due par B\_\_\_\_\_ en faveur de C\_\_\_\_\_ est due à compter du 1er septembre 2018, sous déduction des montants d'ores et déjà versés à ce titre. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'000 fr., les met à la charge des parties pour moitié chacune et dit qu'ils sont compensés à hauteur de 1'500 fr. avec l'avance de frais versée par A\_\_\_\_\_, qui demeure acquise à l'Etat de Genève. Condamne B\_\_\_\_\_ à rembourser 500 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de frais judiciaires d'appel. Condamne B\_\_\_\_\_ à payer 500 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Verena PEDRAZZINI RIZZI et Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

- 40/41 -

C/20776/2018 La présidente : Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière : Jessica ATHMOUNI

- 41/41 -

C/20776/2018 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.