

# **GE\_GERICHTE ACJC/545/2021 vom 10. Oktober 2017**

GE Cour de justice, 2017-10-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_545\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_545_2021)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/545/2021 du 10 octobre 2017

IT: GE\_GERICHTE ACJC/545/2021 del 10 ottobre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale, considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En l'espèce, le litige porte notamment sur les droits parentaux, soit une affaire de nature non pécuniaire dans son ensemble (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_765/2012 du 19 février 2013 consid. 1.1), de sorte que la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse.

### **E. 1.2**

Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a et 314 al. 1 CPC), selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) et auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), l'appel est recevable.

### **E. 1.3**

La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). La procédure sommaire étant applicable, la cognition du juge est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_812/2015 du

### **E. 1.4**

Dans les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, eu égard à l'application des maximes d'office et inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des novae même si les conditions de l'art. 317 CPC ne sont pas réunies, dans la mesure où ils servent à rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_801/2017 du 14 mai 2018 consid. 3.3.1). Les faits et moyens de preuve nouveaux admis en appel pour des questions relatives aux enfants doivent être également pris en compte pour déterminer la contribution d'entretien du conjoint, dans la mesure où celle-ci est aussi litigieuse en deuxième instance (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_67/2020 du 10 août 2020 consid. 3.3.2). Ainsi, les pièces et faits nouveaux invoqués par les parties en appel seront pris en considération. 2. L'appelante remet en cause l'attribution de la garde de l'enfant E\_\_\_\_\_ à l'intimé. 2.1.1 En cas de suspension de la vie commune, le juge ordonne, lorsqu'il y a des enfants mineurs, les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 176 al. 1 et 3 CC). Il statue ainsi sur l'attribution de la garde de l'enfant et sur la réglementation des relations personnelles de l'époux non gardien (art. 273 CC). Lorsque des mesures protectrices ont été ordonnées, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux (art. 179 CC). 2.1.2 La règle fondamentale pour attribuer les droits parentaux est le bien de l'enfant (ATF 141 III

428 consid. 5.4), les intérêts des parents devant être relégués au second plan (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; 131 III 209 consid. 5). Invité à statuer à cet égard, le juge doit évaluer si l'instauration d'une garde alternée est effectivement à même de préserver le bien de l'enfant. Au nombre des critères essentiels pour cet examen, entrent en ligne de compte les capacités éducatives des parents, lesquelles doivent être données chez chacun d'eux pour pouvoir

- 11/23 -

C/7806/2018 envisager l'instauration d'une garde alternée, ainsi que l'existence d'une bonne capacité et volonté de ceux-ci de communiquer et coopérer, compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde. A cet égard, on ne saurait déduire une incapacité à coopérer entre les parents du seul refus d'instaurer la garde alternée. En revanche, un conflit marqué et persistant entre les parents portant sur des questions liées à l'enfant laisse présager des difficultés futures de collaboration et aura en principe pour conséquence d'exposer de manière récurrente l'enfant à une situation conflictuelle, ce qui apparaît contraire à son intérêt (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_844/2019 du 17 septembre 2020 consid. 3.2.2; 5A\_11/2020 du 13 mai 2020 consid. 3.3.3.1 et les arrêts cités). Il faut également tenir compte de la situation géographique et de la distance séparant les logements des deux parents, de la stabilité que peut apporter à l'enfant le maintien de la situation antérieure - en ce sens notamment qu'une garde alternée sera instaurée plus facilement lorsque les deux parents s'occupaient de l'enfant en alternance déjà avant la séparation -, de la possibilité pour chaque parent de s'occuper personnellement de l'enfant, de l'âge de celui-ci et de son appartenance à une fratrie ou à un cercle social ainsi que du souhait de l'enfant s'agissant de sa propre prise en charge, quand bien même il ne disposerait pas de la capacité de discernement (ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617 consid. 3.2.3). Hormis l'existence de capacités éducatives chez les deux parents, qui est une prémisse nécessaire à l'instauration d'une garde alternée, les autres critères d'appréciation sont interdépendants et leur importance varie en fonction du cas d'espèce. Ainsi, la capacité de collaboration et de communication des parents est, quant à elle, d'autant plus importante lorsque l'enfant concerné est déjà scolarisé ou qu'un certain éloignement géographique entre les domiciles respectifs des parents nécessite une plus grande organisation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_159/2020 du 4 mai 2020 consid. 3.1; 5A\_147/2019 du 25 mars 2020 consid. 2.1; 5A\_200/2019 du 29 janvier 2020 consid. 3.1.2 et les références). Si le juge arrive à la conclusion qu'une garde alternée n'est pas dans l'intérêt de l'enfant, il devra alors déterminer auquel des deux parents il attribue la garde en tenant compte, pour l'essentiel, des mêmes critères d'évaluation et en appréciant, en sus, la capacité de chaque parent à favoriser les contacts entre l'enfant et l'autre parent (ATF 142 III 617 consid. 3.2.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 3.1). Toute modification dans l'attribution de l'autorité parentale ou de la garde suppose ainsi que la nouvelle réglementation soit requise dans l'intérêt de l'enfant en raison de la survenance de faits nouveaux essentiels. En d'autres termes, une nouvelle réglementation ne dépend pas seulement de l'existence de circonstances nouvelles importantes; elle doit aussi être commandée par le bien de l'enfant (ATF

- 12/23 -

C/7806/2018 111 II 405 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_228/2020 du 3 août 2020 consid. 3.1; 5A\_756/2019 du 13 février 2020 consid. 3.1.1; 5A\_406/2018 du 26 juillet 2018 consid. 3.1). La modification ne peut ainsi être envisagée que si le maintien de la

réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant et le menace sérieusement; la nouvelle réglementation doit s'imposer impérativement, en ce sens que le mode de vie actuel nuit plus au bien de l'enfant que le changement de réglementation et la perte de continuité dans l'éducation et les conditions de vie qui en est consécutive (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_228/2020 du 3 août 2020 consid. 3.1; 5A\_848/2018 du 16 novembre 2018 consid. 5.1; 5A\_943/2016 du 1er juin 2017 consid. 6.2.1 et la référence). Pour apprécier ces critères, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.5 et les références). 2.1.3 Selon l'art. 298 al. 1 CPC, les enfants sont entendus personnellement et de manière appropriée par le juge ou par un tiers nommé à cet effet, pour autant que leur âge ou de justes motifs ne s'y opposent pas. Dans le cadre des procédures relatives aux enfants, la maxime inquisitoire - et la maxime d'office - trouvent application, conformément à l'art. 296 CPC. Le juge est dès lors tenu d'entendre l'enfant, non seulement lorsque celui-ci ou ses parents le requièrent, mais aussi dans tous les cas où aucun juste motif ne s'y oppose (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_971/2015 du 30 juin 2016 consid. 5.1 et les références). L'audition ne présuppose pas que l'enfant ait la capacité de discernement au sens de l'art. 16 CC. Selon la ligne directrice suivie par le Tribunal fédéral, il doit, en principe, être entendu à partir de six ans révolus (ATF 133 III 553 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_983/2019 du 13 novembre 2020 consid. 5.1). Cet âge minimum est indépendant du fait que, en psychologie infantine, on considère que les activités mentales de logique formelle ne sont possibles qu'à partir d'un âge variant entre onze et treize ans environ et que la capacité de différenciation et d'abstraction orale ne se développe plus ou moins qu'à partir de cet âge-là (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_983/2019 précité; 5A\_488/2017 du 8 novembre 2017 consid. 3.1.3 et les références). L'audition de l'enfant, alors qu'il n'a pas encore de capacité de discernement par rapport aux enjeux, vise avant tout à permettre au juge compétent de se faire une idée personnelle et de disposer d'une source de renseignements supplémentaire pour établir les faits et prendre sa décision (ATF 133 III 146 consid. 2.6; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_983/2019 précité et les références). Pour cette raison, on ne doit pas interroger les jeunes enfants sur leurs désirs concrets quant à leur attribution à l'un ou l'autre de leurs parents, dans la mesure où ils ne peuvent pas s'exprimer à ce sujet en faisant abstraction de facteurs d'influence immédiats et extérieurs et n'arrivent pas à formuler une volonté stable (ATF 133 III 146 consid. 2.6 arrêts du Tribunal fédéral - 13/23 -

C/7806/2018 5A\_971/2015 du 30 juin 2016 consid. 5.1 et les références 5A\_482/2007 du 17 décembre 2007 consid. 3.1). Les autres "justes motifs" qui permettent de renoncer à l'audition de l'enfant relèvent du pouvoir d'appréciation du juge et dépendent des circonstances du cas concret. Parmi ceux-ci figure le risque que l'audition mette en danger sa santé physique ou psychique. La simple crainte d'imposer à l'enfant la tension d'une audition n'est pas suffisante; encore faut-il, pour renoncer à l'audition, que cette crainte soit étayée et que le risque dépasse celui qui est inhérent à toute procédure dans laquelle les intérêts des enfants sont en jeu. De même, l'audition de l'enfant ne peut être refusée sous prétexte d'un seul conflit de loyauté, car il faut s'attendre, dans une procédure matrimoniale, à ce qu'il soit soumis à un tel conflit à l'égard de ses parents (ATF 131 III 553 consid. 1.3.1 à 1.3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_983/2019 précité et les références). Le choix de la personne habilitée à entendre l'enfant relève en principe de l'appréciation du juge. L'audition est en principe effectuée par la juridiction compétente elle-même. En cas de circonstances particulières, elle peut l'être par un spécialiste de l'enfance, par exemple un

pédopsychiatre ou le collaborateur d'un service de protection de la jeunesse (ATF 133 III 553 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_971/2015 du 30 juin 2016 consid. 5.2 et les références). Ces circonstances se réfèrent à des cas particulièrement délicats dans lesquels les compétences d'un spécialiste sont requises pour éviter de porter préjudice à la santé de l'enfant, par exemple en cas de soupçon de relations familiales pathogènes, de conflit familial aigu et de dissension concernant le sort des enfants, de troubles reconnaissables chez l'enfant, de son âge, etc. (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_971/2015 du 30 juin 2016 précité; 5A\_50/2010 du 6 juillet 2010 consid. 2.1 et les références). Si, dans le cadre d'un même conflit conjugal, le juge est appelé à intervenir par plusieurs décisions successives ou que la décision de première instance est portée devant les autorités d'appel, l'audition de l'enfant n'aura pas à être répétée chaque fois. En outre, lorsque l'enfant a déjà été entendu par un tiers, en général dans le cadre d'une expertise, le juge peut renoncer à l'entendre une nouvelle fois si une audition répétée représente pour l'enfant une charge insupportable (par ex. en cas de conflit de loyauté aigu) et que l'on ne peut attendre aucun nouveau résultat d'une audition supplémentaire ou que l'utilité escomptée est sans rapport raisonnable avec la charge causée par la nouvelle audition. Le juge peut alors se fonder sur les résultats de l'audition effectuée par le tiers pour autant qu'il s'agisse d'un professionnel indépendant et qualifié, que l'enfant ait été interrogé sur les éléments décisifs pour l'affaire à juger et que l'audition, respectivement ses résultats, soient actuels (ATF 146 III 203 consid. 3.3.2; 133 III 553 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_971/2015 précité et les références).

- 14/23 -

C/7806/2018 2.2 En l'espèce, il n'est à juste titre pas remis en cause qu'une garde partagée n'est pas envisageable, de sorte qu'il faut apprécier, au regard du bien de l'enfant, quel parent est le plus même d'exercer une garde exclusive. L'appelante reproche au premier juge d'avoir omis de procéder à l'audition de l'enfant E\_\_\_\_\_ et d'ordonner d'expertise familiale. Elle lui fait également grief de n'avoir pas suffisamment tenu compte de l'existence d'une procédure pénale à l'encontre de l'intimé pour des actes dirigés contre elle-même et contre sa fille, ainsi que des progrès qu'elle avait réalisés dans sa situation personnelle. 2.2.1 S'agissant de la question de l'audition de l'enfant, il ressort du dossier que le jeune E\_\_\_\_\_ est un enfant angoissé et ayant énormément souffert de la séparation de ses parents. Il a tendance à se sentir responsable des maux dont souffrent sa mère ou sa sœur. Il est encadré étroitement par des professionnels, que ce soient des curateurs ou des intervenants lors des droits de visite médiatisés, ainsi que lors de son suivi thérapeutique. Les propos des personnes encadrant E\_\_\_\_\_, rapportant le ressenti et les désirs de celui-ci, ont été largement retranscrits dans les pièces figurant au dossier. Il s'ensuit que la Cour ne discerne pas la nécessité d'entendre l'enfant à ce stade de la procédure, compte tenu du stress et des angoisses qu'une telle audition pourrait engendrer chez lui. E\_\_\_\_\_, suivi régulièrement par un thérapeute, gère avec difficulté les changements lors de ses rencontres avec sa mère, ces difficultés allant jusqu'à perturber ses apprentissages scolaires. Il peine à faire confiance à l'adulte. Au vu de la situation dans laquelle se trouve E\_\_\_\_\_, l'on ne se saurait retenir que son audition est écartée en raison d'un "simple" conflit de loyauté. En effet, la gravité du conflit parental, allant jusqu'au dépôt de plaintes pénales, les problèmes de santé rencontrés par sa demi-sœur, dont le groupe familial a nécessité l'établissement d'un rapport d'expertise, l'équilibre fragile auquel les spécialistes sont parvenus, par la mise en place de ressources extrêmement importantes, sont autant d'éléments qui démontrent qu'une extrême prudence s'impose dans l'implication de l'enfant E\_\_\_\_\_ dans la présente procédure et que

son état de santé serait péjoré, au risque de voir ses progrès disparaître, s'il était placé dans une situation lui donnant l'impression d'être responsable de l'issue de la procédure. Le bénéfice prévisible d'une audition de l'enfant en l'occurrence est restreint quant à la solution adoptée, dans la mesure où une garde confiée à la mère ou un droit de visite élargi de celle-ci ne paraissent pas entrer en considération au vu de ce qui va suivre, de sorte qu'il n'existe pas d'alternatives à la situation actuelle. Ainsi, dans le cas présent, des circonstances particulières commandent de renoncer à l'audition de l'enfant, pour le bien de celui-ci et en l'absence de toute influence prévisible de son audition sur la solution à laquelle est parvenu le premier juge.

- 15/23 -

C/7806/2018 D'ailleurs, l'appelante persiste à demander l'audition de l'enfant sans définir la question de fait qu'elle entendrait éclaircir, ni expliquer ce que cette audition pourrait modifier dans la solution adoptée par le Tribunal. Elle ne discute par ailleurs pas l'influence négative que pourrait avoir une telle audition. Il s'ensuit que c'est à bon droit qu'il a été renoncé à l'audition de l'enfant. 2.2.2 L'appelante reproche au premier juge d'avoir renoncé à ordonner une expertise familiale. Le dossier contient bon nombre de rapports et pièces portant sur la situation familiale. Certes, il est curieux que le premier juge ait dans un premier temps mandaté trois institutions ou médecins successifs pour obtenir une expertise du groupe familial, puis y ait renoncé, mais les nombreuses pièces versées peu à peu à la procédure et qui permettent de se faire une idée précise et actuelle de la situation familiale, expliquent sans doute cette décision. Ici encore, l'appelante, qui insiste sur le besoin d'ordonner une expertise, n'expose pas quels éléments pourraient en ressortir qui commanderaient une appréciation différente de la cause. S'agissant des troubles dont souffre l'appelante, il en est fait état dans l'expertise du groupe familial qu'elle forme avec sa fille et le père de celle-ci. Cette expertise, récente, a été produite par l'appelante elle-même à la procédure. Si les parties et le Tribunal, ainsi que le Tribunal de protection, ont discuté de l'opportunité de la production de ce document à la présente procédure, tel n'est plus le cas en appel. Quant à la relation entre l'enfant et son père, scrutée par les professionnels, elle évolue de façon satisfaisante et bénéfique pour l'enfant. Il s'ensuit qu'on discerne mal en quoi il serait utile de faire procéder à une expertise longue et soumettant l'enfant E\_\_\_\_\_ à des auditions par un expert qu'il conviendrait de lui éviter, pour les motifs déjà développés. En tous les cas, au vu des circonstances de l'espèce, une telle expertise, qui ne conduirait qu'à un rallongement de la procédure, dont les effets délétères ont été constatés par les spécialistes, ne changerait rien à la solution adoptée. Par conséquent, le refus d'ordonner une expertise du groupe familial sera confirmé. 2.2.3 Reste à déterminer si le premier juge a pris en compte tous les éléments pertinents pour l'attribution de la garde sur l'enfant. Le Tribunal a considéré qu'il était dans l'intérêt de E\_\_\_\_\_ d'en confier la garde à son père. Pour parvenir à cette solution, il a, d'une part, retenu que l'appelante n'était en l'état, malgré la bonne évolution des relations qu'elle entretenait avec son

- 16/23 -

C/7806/2018 fils, pas en mesure de lui offrir un cadre propice à son bon développement, compte tenu de sa fragilité psychologique, de ses troubles de la personnalité, de sa consommation excessive d'alcool et de drogues et des difficultés qu'elle éprouvait dans la prise en charge de l'enfant. Le Tribunal a d'autre part relevé que l'intimé se montrait adéquat dans la prise en charge de son fils et collaborait avec les différents intervenants dans l'intérêt de E\_\_\_\_\_, et que la procédure pénale ouverte à son encontre ne permettait pas de retenir

un risque d'abus sur E\_\_\_\_\_, qui se développait de manière très positive depuis qu'il vivait avec son père. Contrairement à ce qu'affirme l'appelante, le Tribunal a tenu compte de la procédure pénale dirigée contre l'intimé pour des actes d'ordres sexuels sur sa belle-fille. Son analyse échappe à toute critique, dès lors qu'il a pris cet élément en considération tout en relevant que la culpabilité de l'intimé n'était en l'état pas établie et que le risque de tels agissements sur son fils n'apparaissait pas vraisemblable au regard de l'évolution très positive de l'enfant depuis qu'il est pris en charge au quotidien par son père. Il sera par ailleurs relevé que l'enfant est étroitement encadré par les différents intervenants qui l'entourent, ces mesures apparaissant en l'état suffisantes pour assurer le bon développement de l'enfant; au demeurant, un éventuel retrait de garde de l'enfant au père pour les raisons qu'invoque l'appelante ne signifierait pas pour autant que l'enfant soit confié à l'appelante, un placement de l'enfant en foyer étant à envisager lorsqu'aucun des parents ne dispose des capacités parentales suffisantes pour assurer le bon développement de l'enfant. L'appelante invoque par ailleurs l'évolution positive de sa situation personnelle et de sa relation avec son fils. Contrairement à ce qu'elle développe dans son appel, le premier juge a tenu compte de cette bonne évolution, mais aussi de l'ensemble des autres éléments au dossier, dont il ressort que l'enfant était en souffrance lorsqu'il vivait auprès de sa mère, en raison des nombreux problèmes psychiques et de dépendance de cette dernière, et qu'il se portait et évoluait mieux depuis que sa garde avait été confiée à son père. L'appelante soutient à bon escient que l'exercice de son droit de visite, d'une heure et demie à quinzaine, se passe bien, mais elle perd de vue qu'une surveillance stricte a dû être mise en place pour éviter les débordements et que les spécialistes préconisent un maintien de cette situation et non un élargissement des relations personnelles. Plusieurs rapports récents de la seconde partie de l'année 2020 montrent que l'enfant mobilise une énergie importante pour les rencontres avec sa mère et que l'équilibre est encore fragile. En définitive, il s'avère que l'appelante oppose surtout sa propre version des faits aux constatations du premier juge, en occultant les nombreux éléments défavorables à un octroi de la garde en sa faveur. Il ne saurait être question, malgré les efforts que fournit l'appelante et les progrès qu'elle réalise, qui sont à saluer, de lui attribuer la garde de l'enfant en récompense de ses propres efforts ou

- 17/23 -

C/7806/2018 en raison des prétendues défaillances qu'elle reproche au père de l'enfant. Le critère essentiel applicable en la matière demeure le bien de l'enfant. Celui-ci a été pris en compte à sa juste valeur par le premier juge, de sorte que la décision entreprise sera confirmée sur ce point. 3. L'appelante reproche au premier juge de lui avoir refusé toute contribution à son propre entretien. 3.1.1 En cas de suspension de la vie commune, le juge fixe les contributions d'entretien à verser respectivement aux enfants et à l'époux (art. 176 al. 1 ch. 1 CC). Lorsque des mesures protectrices ont été prononcées, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux (art. 179 al. 1 CC). 3.1.2 La modification des mesures protectrices ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la décision de mesures protectrices s'est avérée plus tard injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_235/2016 15 août 2016 consid. 3.1; ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4; arrêt

5A\_235/2016 précité).

Il n'y a pas lieu d'adapter la situation lorsque les faits ont été conventionnellement définis pour clarifier un état de fait incertain (*caput controversum*). Dans ce cas, il n'est en effet pas possible de mesurer le caractère notable du changement de circonstances. Sont réservés les faits nouveaux qui se trouvent clairement hors du champ de l'évolution future des événements, telle qu'elle était envisagée, même inconsciemment, par les parties au moment de l'accord (ATF 142 III 518 consid. 2.6.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_688/2013 du 14 avril 2014 consid. 8.2, en matière de divorce). 3.1.3 Le principe et le montant de la contribution d'entretien due au conjoint selon l'art. 176 CC 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\_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 4.1). Le juge doit partir de la convention, expresse ou tacite, que les conjoints ont conclue au sujet de la répartition des tâches et des ressources entre eux (art. 163 al. 2 CC), 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). Il doit ensuite prendre en considération qu'en cas de suspension de la

- 18/23 -

C/7806/2018 vie commune (art. 175 et suivant CC), le but de l'art. 163 CC, soit l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée. Il se peut donc que, suite à cet examen, le juge doive modifier la convention conclue pour la vie commune, pour l'adapter à ces faits nouveaux. Ainsi, le juge doit examiner si, et dans quelle mesure, on peut attendre de l'époux désormais déchargé de son obligation de tenir le ménage antérieur, en raison de la suspension de la vie commune, qu'il investisse d'une autre manière sa force de travail ainsi libérée et reprenne ou étende son activité lucrative. Cela suppose que la reprise de la vie commune, et donc le maintien de la répartition antérieure des tâches, ne soient ni recherchés, ni rendus vraisemblables (ATF 137 III 385 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_584/2018 du 10 octobre 2018 consid. 5.1.1). Si leur situation financière le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties (ATF 121 I 97 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_276/2019 du 10 octobre 2019 consid. 6.1). Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (ATF 140 III 337 consid. 4.2.1; 137 III 102 consid. 4.2; 121 I 97 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_276/2019 précité, *ibid.*). La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la quotité de la contribution d'entretien. Selon la jurisprudence, le juge fixe la contribution d'entretien en appliquant la méthode concrète en deux étapes avec répartition de l'excédent, qui consiste à déterminer les ressources à disposition et les besoins des personnes concernées, puis à répartir un éventuel excédent entre les ayants droit (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_891/2018 du 2 février 2021, consid. 4.5; 5A\_800/2019 du 9 février 2021, consid. 4.3). 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). 3.1.4 Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et qu'on peut raisonnablement exiger d'elle afin de remplir ses obligations. Lorsqu'il entend tenir compte d'un revenu

hypothétique, le juge doit ainsi déterminer si l'on peut raisonnablement exiger du conjoint concerné qu'il exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; cette question relève du droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir des revenus supérieurs en faisant preuve de bonne volonté : il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir

- 19/23 -

C/7806/2018 accomplir. Le juge doit en outre examiner si celle-ci a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées ainsi que du marché du travail; il s'agit là d'une question de fait (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2, 118 consid. 2.). S'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en sorte que ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité de subvenir aux besoins de l'enfant (ATF 137 III 118 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_461/2019 du 6 mars 2020 consid. 3.1; 5A\_254/2019 du 18 juillet 2019 consid. 3.1 et les références). En principe, l'on accorde à la partie à qui l'on veut imputer un revenu hypothétique un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2; 114 II 13 consid. 5; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 4.1; 5A\_329/2019 du 25 octobre 2019 consid. 3.3.1.1 et les références). 3.2.1 En l'espèce, dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale prononcées le 10 octobre 2017, la contribution de l'intimé à l'entretien de son épouse a été fixée à 1'500 fr. par mois. La garde de l'enfant avait alors été confiée à la mère, et les revenus des époux s'élevaient à 5'867 fr. pour l'intimé et à 2'000 fr. pour l'appelante. Depuis lors, les circonstances ont changé de manière notable, puisque la garde de E\_\_\_\_\_ est attribuée à l'intimé, ce que les parties n'avaient pas envisagé lors du prononcé des mesures protectrices en octobre 2017, et que les revenus des époux ont augmenté. Il se justifie en conséquence de revoir la contribution d'entretien en faveur de la recourante. 3.2.2 C'est à juste titre que cette dernière reproche au Tribunal d'avoir supprimé la contribution à son entretien en appliquant la méthode concrète de manière incomplète. Le premier juge a en effet considéré, dans un premier temps, qu'il n'y avait pas lieu d'imputer un revenu hypothétique à l'appelante. Il a ensuite, en examinant l'obligation de l'intimé à l'entretien de son épouse, décidé de renoncer à la répartition de l'excédent de la famille entre les époux au motif que cette dernière allait pouvoir augmenter sa capacité de gain et se trouver dans une situation similaire à celui de l'intimé. En partant de la sorte du principe que celle-ci pouvait immédiatement réaliser un revenu de l'ordre de celui de son époux, le premier juge a précisément imputé un revenu hypothétique sans en examiner les conditions, ni fixer de délai à l'appelante pour ce faire. Il n'était pas fondé, sur cette seule base, de renoncer à répartir l'excédent de la famille entre les époux. L'appelante, âgée de 40 ans, a terminé une formation de \_\_\_\_\_ en automne 2019 et commencé le 1er octobre 2019 à travailler en cette qualité à 80% moyennant un

- 20/23 -

C/7806/2018 revenu mensuel brut de 4'400 fr. Depuis le 1er septembre 2020, son taux d'activité a diminué à 20% et son salaire s'élève depuis lors à 1'011 fr. net par mois, complété par des indemnités de chômage de 2'410 fr. 35 par mois. Depuis la séparation des

époux, l'appelante a ainsi entrepris une nouvelle formation professionnelle en vue de se réinsérer professionnellement et a commencé à travailler à 80%. L'on ne saurait, dans ces circonstances, lui reprocher de n'avoir pas fourni les efforts que l'on peut raisonnablement exiger d'elle pour exploiter au mieux sa capacité de gain, de sorte qu'il ne se justifie pas, en l'état, de lui imputer un revenu hypothétique. La situation financière des époux s'examinera dès lors au regard des revenus effectifs de l'appelante, qui se montent à 3'421 fr. par mois, comprenant son salaire mensuel net de 1'011 fr. pour l'activité qu'elle déploie à 20% et les indemnités de chômage de 2'410 fr. 3.2.3 Il est en l'occurrence admis que l'intimé perçoit un salaire mensuel net de 6'429 fr. et bénéficie d'un disponible de l'ordre de 3'700 fr. après couverture de ses charges mensuelles de 2'724 fr. Les charges de l'appelante s'élèvent à 2'797 fr., de sorte qu'elle dispose d'un montant de l'ordre de 620 fr. tant que ses revenus sont de 3'421 fr. Les ressources des parties, de 9'850 fr. au total, excèdent ainsi de 3'780 fr. les charges totales de la famille, retenues à hauteur de 6'066 fr. (2'724 fr. + 2'797 fr. + 545 fr.). Dans la mesure où l'intimé assume la garde exclusive de l'enfant, il se justifie de répartir cet excédent à raison de deux cinquièmes pour l'appelante et du solde pour l'intimé et l'enfant. La contribution de l'intimé à l'entretien de l'appelante sera en conséquence fixée à 1'100 fr. par mois. Cette dernière disposera ainsi, après couverture de ses charges et versement de sa contribution de 200 fr. à l'entretien de son fils, d'un montant de 1'524 fr. (3'421 fr. + 1'100 fr. - 2'797 fr. - 200 fr.), l'intimé bénéficiant quant à lui, après avoir couvert son entretien et les charges résiduelles de l'enfant, d'un disponible de 2'260 fr. pour lui-même et l'enfant (6'429 fr. - 2'724 fr. - 345 fr. - 1'100 fr.). L'intimé sera en conséquence condamné à contribuer à l'entretien de l'appelante à raison de 1'100 fr. par mois à compter du 1er décembre 2020, l'intimé n'ayant pas remis en cause la décision du premier juge de ne pas faire rétroagir la modification de la contribution antérieurement au prononcé du jugement.

Le jugement sera, partant, modifié en ce sens. 4. 4.1 Lorsque l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

- 21/23 -

C/7806/2018 En l'espèce, les parties ne critiquent pas la quotité des frais de première instance, lesquels sont conformes au règlement fixant le tarif des frais en matière civile du 22 décembre 2010 (RTFMC - E 1 05.10). La modification du jugement entrepris ne commande par ailleurs pas de revoir la répartition effectuée par le premier juge, compte tenu de la nature du litige et du fait qu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause (art. 106 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC). Le jugement attaqué sera dès lors confirmé sur ces points. 4.2 Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 1'000 fr. au total, soit 800 fr. pour la présente décision et 200 fr. pour la décision rendue le 29 septembre 2020 sur restitution de l'effet suspensif (art. 31 et 37 RTFMC). Ils seront mis à la charge des parties à raison d'une moitié chacune, compte tenu de l'issue du litige et de son caractère familial (art. 106 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC). Les deux parties plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais judiciaires seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève, qui pourra en réclamer le remboursement ultérieurement aux conditions fixées par la loi (art. 122 et 123 CPC; art. 19 du Règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale [RAJ] - RS/GE E 2 05.04). 4.3 Vu la nature familiale du litige et conformément aux conclusions des parties qui ont renoncé à des dépens, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). \* \* \* \* \*

- 22/23 -

C/7806/2018 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/15352/2020 rendu le 9 décembre 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/7806/2018-16. Au fond : Annule le ch. 13 du dispositif du jugement entrepris, cela fait, statuant à nouveau : Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_ une contribution d'entretien de 1'100 fr. par mois à compter du 1er décembre 2020. Confirme pour le surplus le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge des parties à raison d'une moitié chacune et dit qu'ils sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel. Siégeant : Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie RAPP, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente : Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI

La greffière : Camille LESTEVEN

- 23/23 -

C/7806/2018

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.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

#### **E. 6**

septembre 2016 consid. 5.2; 5A\_937/2014 du 26 mai 2015 consid. 6.2.2). Les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables aux questions concernant les enfants mineurs (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et art. 296 CPC), ce qui a

- 10/23 -

C/7806/2018 pour conséquence que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC). L'obligation du juge d'établir les faits d'office ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 130 III 102 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_855/2017 du 11 avril 2018 consid. 4.3.2). En tant qu'elle porte sur la contribution d'entretien en faveur du conjoint, la procédure est soumise à la maxime de disposition (ATF 128 III 411 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_831/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.4) et à la maxime inquisitoire sociale (art. 272 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_645/2016 du 18 mai 2017 consid. 3.2.3 et les références).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.