

## **GE\_GERICHTE ACJC/730/2015 vom 25. Juni 2015**

GE Cour de justice, 2015-06-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_730\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_730_2015)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/730/2015 du 25 juin 2015

IT: GE\_GERICHTE ACJC/730/2015 del 25 giugno 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, 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. 1 let. a et al. 2 CPC). En l'espèce, le litige porte notamment sur les modalités du droit de visite, soit sur une affaire non pécuniaire, l'appel est donc ouvert indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_26/2014 du 2 février 2014 consid. 1). Le présent appel, motivé et formé par écrit dans le délai utile de trente jours, est donc recevable (art. 130, 131, 311 al. 1 et 145 al. 1 let. b CPC). Il en va de même des appels joints formés par l'enfant et par l'intimé, à l'exception de l'appel visant le chiffre 2 du dispositif du jugement portant sur l'attribution du domicile conjugal pour lequel l'intimé a conclu à son annulation sans aucune motivation et sans le réclamer pour lui-même (art. 313 al. 1 CPC).

#### **E. 1.2**

La Cour établit les faits d'office (art. 277 al. 3 CPC) et revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). S'agissant du sort des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296 al. 3 CPC), ce qui a pour conséquence que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties, la maxime d'office s'étendant à la procédure devant les deux instances cantonales (ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_132/2014 du 20 juin 2014 consid. 3.1.3).

- 12/24 -

C/13902/2012 En revanche, la maxime de disposition est applicable s'agissant de la contribution d'entretien due à l'épouse (ATF 129 III 417 précité; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1 et 5A\_574/2013 du 9 octobre 2013).

#### **E. 2**

La Cour examine d'office la recevabilité des pièces produites en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2ème éd., 2013, n. 26 ad art. 317 CPC). Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b). Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, dans lesquelles les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, la Cour de céans admet tous les novas (arrêts publiés ACJC/267/2015 du 6 mars 2015 consid. 1.3; ACJC/798/2014 du 27 juin 2014 consid. 2.2; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4). En l'espèce, les pièces 95 et 97 produites par l'appelante sont postérieures au prononcé du jugement et se réfèrent à des faits intervenus ultérieurement de sorte qu'elles sont recevables. Le certificat médical établi le 26 août 2014 par le médecin de

l'appelante (pièce 96) se réfère largement à des faits qui se sont déroulés avant le prononcé du jugement et qui auraient pu faire l'objet d'une attestation pouvant être produite devant le premier juge. S'agissant de ces faits, la pièce 96 produite par l'appelante en appel est dès lors irrecevable. En revanche, ce document est recevable en tant qu'il porte sur les faits postérieurs au jugement. Les pièces 36 à 40 produites par l'intimé et la pièce produite par l'enfant sont recevables puisqu'elles concernent des faits postérieurs au jugement et touchant à la situation de l'enfant mineure. Il en va de même des courriers échangés entre les conseils des parties - qui se rapportent à des faits survenus après le jugement - étant toutefois relevé qu'ils ne sont pas pertinents pour l'issue du litige.

### **E. 3**

Les mesures provisionnelles sollicitées par l'intimé portant sur les mêmes points que ceux examinés au fond, il sera statué sur celles-ci à l'issue de l'examen de la procédure au fond (cf. ch. 6 infra).

### **E. 4**

La situation des parties ayant évolué d'un point de vue géographique depuis le prononcé du jugement querellé, il y a lieu d'adapter les modalités du droit de visite en conséquence.

#### **E. 4.1**

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

- 13/24 -

C/13902/2012 réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Le droit aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents, mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant. Le droit de visite doit servir en premier lieu l'intérêt de l'enfant (ATF 131 II 209 consid 5; 127 III 295 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_460/2012 consid. 2.2).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, dans leurs dernières écritures les parties se sont accordées pour que le droit de visite de l'intimé s'exerce d'entente entre elles, mais au minimum une semaine sur deux du mardi soir 18h au mercredi matin 8h et l'autre semaine du mercredi 13h au jeudi 8h, un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires. Elles ont également convenu que le droit de visite du mercredi 13h au jeudi 8h s'exercera les semaines précédant les week-ends pendant lesquels C\_\_\_\_\_ sera avec son père, ce dernier étant chargé d'effectuer ou de faire effectuer par ses soins, à sa charge et à son entière responsabilité, tous les déplacements de C\_\_\_\_\_ vers son domicile à l'exception du déplacement des mardis soir, une semaine sur deux, pour lesquels les parties n'ont pas trouvé d'accord. L'enfant étant âgée de 11 ans, elle ne peut effectuer seule le trajet séparant les domiciles de ses parents en transports publics car celui-ci serait d'une durée supérieure à une heure. L'intimé, qui a déjà offert d'effectuer l'ensemble des autres trajets liés à son droit de visite, expose qu'il lui sera difficile de pouvoir venir chercher l'enfant à 18 heures un mardi soir en partant de l'aéroport à la fin de son travail. Il est notoire qu'il s'agit d'une heure de grande circulation pour traverser la ville (Meyrin-Vessy) et que même l'autoroute de contournement est saturée à ce moment de la journée. Pour sa part, l'appelante n'a pas prouvé que l'usage d'un véhicule lui est difficile pour le moment, étant relevé qu'elle plaide l'usage nécessaire de celui-ci dans le cadre de l'examen de la

contribution d'entretien. En outre, l'appelante est actuellement sans emploi et il n'est pas établi qu'elle exercera à l'avenir un emploi à mi-temps les mardis après-midi. A cela s'ajoute que l'allongement des trajets provient du fait que l'appelante a déménagé de Bernex à Vessy, s'éloignant ainsi du lieu de travail de l'intimé de plusieurs kilomètres. Au vu de ce qui précède, l'appelante qui dispose de plus de temps que l'intimé sera chargée d'effectuer ou de faire effectuer par ses soins, à sa charge et à son entière responsabilité, les déplacements de C\_\_\_\_\_ vers le domicile de son père les mardis soirs où ce dernier exercera son droit de visite, C\_\_\_\_\_ devant arriver à destination à 18 heures. La Cour retiendra cette solution tant sur mesures provisionnelles que sur le fond.

- 14/24 -

C/13902/2012

## **E. 5**

L'appelante et l'intimé reprochent au Tribunal d'avoir fixé la contribution due à l'entretien de l'appelante à 1'730 fr. par mois. Ils remettent en cause les revenus et/ou les charges retenus par le premier juge.

### **E. 5.1**

Si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable (art. 125 al. 1 CC). Selon l'art. 125 al. 2 CC, pour décider si une contribution d'entretien est allouée et pour en fixer, le cas échéant, le montant et la durée, le juge retient en particulier la répartition des tâches pendant le mariage (ch. 1), la durée du mariage (ch. 2), le niveau de vie des époux pendant le mariage (ch. 3), l'âge et l'état de santé des époux (ch. 4), les revenus et la fortune des époux (ch. 5), l'ampleur et la durée de la prise en charge des enfants qui doit encore être assurée (ch. 6), la formation professionnelle et les perspectives de gain des époux, ainsi que le coût probable de l'insertion professionnelle du bénéficiaire de l'entretien (ch. 7) et les expectatives de l'assurance-vieillesse et survivants et de la prévoyance professionnelle ou d'autres formes de prévoyance privée ou publique, y compris le résultat prévisible du partage des prestations de sortie (ch. 8). L'art. 125 CC concrétise deux principes : d'une part, celui de l'indépendance économique des époux après le divorce, qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit désormais subvenir à ses propres besoins; d'autre part, celui de la solidarité, qui implique que les époux doivent supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également les désavantages qui ont été occasionnés à l'un d'eux par l'union et qui l'empêchent de pourvoir à son entretien. Lors de la fixation de la contribution d'entretien, en application de l'art. 125 CC, le juge doit en principe tenir compte des revenus effectifs des parties. Un conjoint, y compris le créancier de l'entretien, peut toutefois se voir imputer un revenu hypothétique supérieur pour autant, non seulement qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui, mais aussi que l'obtention d'un tel revenu soit effectivement possible (ATF 128 III 4 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_51/2007 du 24 octobre 2007 consid. 4.1). Lorsque le juge examine la possibilité d'imputer à l'un des époux un revenu hypothétique supérieur à celui obtenu effectivement, il doit examiner successivement deux conditions. Dans un premier temps, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente

celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de 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 un revenu supérieur en travaillant; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne

- 15/24 -

C/13902/2012 peut raisonnablement devoir accomplir. Dans un second temps, le juge doit examiner si la personne 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 137 III 102 précité consid. 4.2.2.2 et les références; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_564/2014 du 1er octobre 2014 consid. 5.1 et 5A\_662/2013 du 24 juin 2014 consid. 3.2.2 et les références). La capacité de pourvoir soi-même à son entretien est susceptible d'être limitée totalement ou partiellement par la charge que représente la garde des enfants. En principe, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus, et de 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus. Ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes. Leur application dépend des circonstances du cas concret (ATF 137 III 2 consid. 4.2.2.2 et les références citées). Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC (ATF 137 III 102 consid. 4.1 et les références; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_442/2014 du 27 août 2014 consid. 3.1 ; 5A\_891/2012 du 2 avril 2013 consid. 5.1). La détermination de la contribution d'entretien relève de l'appréciation du juge du fait, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 116 II 103 consid. 2f; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_442/2014 et 5A\_891/2012 précités). Le minimum vital du débirentier selon le droit de la poursuite pour dettes doit toujours être sauvegardé (ATF 133 III 57).

## **E. 5.2**

En l'espèce, il n'est pas contesté en appel que le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'appelante et le principe du versement d'une contribution d'entretien en sa faveur n'est pas remis en cause. Seul le montant et la durée de cette dernière sont discutés par les parties. L'appelante, actuellement sans emploi, n'a pas travaillé depuis l'année 2000. Il convient donc d'examiner si elle peut se voir imputer une capacité de gain hypothétique. Devant le premier juge, l'appelante n'a pas une seule fois évoqué l'existence d'une maladie qui l'empêcherait de travailler, précisant que ses problèmes de migraine et de malaises étaient aujourd'hui stabilisés grâce à un traitement. Ce n'est qu'en appel qu'elle produit un certificat médical daté du mois d'août 2014 attestant de son incapacité de travail jusqu'au mois de février 2015, voire août 2015. Elle n'a toutefois pas produit un certificat médical actualisé avec ses dernières écritures du mois de février 2015, alors que son médecin avait annoncé que son état serait

- 16/24 -

C/13902/2012 régulièrement réévalué, de sorte qu'elle ne rend pas vraisemblable la persistance de son incapacité de travail à ce jour. Il résulte d'ailleurs de ce certificat médical que l'appelante est malade depuis longtemps, ce qui ne l'a jamais empêchée de rechercher un emploi. Toutefois, dès lors que C\_\_\_\_\_ est actuellement âgée de onze ans, il ne peut être exigé de l'appelante qu'elle travaille à plus de 50% et ce jusqu'à ce que l'enfant ait atteint sa seizième année. L'appelante a vainement effectué de nombreuses recherches

d'emploi dans des domaines pour lesquels elle a acquis une formation, soit dans l'enseignement et dans le domaine de l'art. Agée de 49 ans, elle possède un certain handicap sur le marché de l'emploi, handicap illustré par ses précédentes recherches demeurées infructueuses. Néanmoins, l'on doit attendre de l'appelante qu'elle se réinsère à bref délai dans la vie professionnelle, quitte à accepter des emplois subalternes, inférieurs à ses compétences. Dès lors qu'elle dispose d'une formation de secrétaire, d'une mise à jour de ses connaissances informatiques, parle français, anglais et allemand et bénéficie d'une pratique de réceptionniste de neuf ans, des postes de réceptionniste dans des hôtels, des entreprises nationales, internationales ou dans le secteur public, pourraient correspondre à ses aptitudes et être assumés par celle-ci. Dans le domaine administratif et dans d'autres activités de soutien aux entreprises, pour un poste sans fonction de cadre, pour des activités simples et répétitives dans le secrétariat, chancellerie et backoffice, pour une personne ayant effectué un apprentissage, n'ayant aucune ancienneté et désirant travailler à 100%, le salaire mensuel brut moyen s'est élevé, en 2010, à environ 5'460 fr. par mois ([www.ge.ch/statistique](http://www.ge.ch/statistique)), soit sous déduction des charges sociales, un revenu mensuel net, à plein temps, de l'ordre de 5'000 fr. Une évaluation prudente des revenus que l'appelante pourrait tirer d'un emploi de réceptionniste conduit à fixer son gain mensuel net minimum à 2'500 fr., ce que le Tribunal a retenu à juste titre dans son jugement du 3 juillet 2014. Il n'y a pas lieu d'accorder un délai supplémentaire à l'appelante pour trouver un emploi, puisque le juge des mesures protectrices de l'union conjugale l'y avait déjà encouragée et que le premier juge a estimé qu'elle pouvait le faire il y a déjà plusieurs mois. Dès que C\_\_\_\_\_ aura atteint l'âge de 16 ans, l'appelante pourra reprendre une activité à plein temps lui procurant un revenu mensuel net de 5'000 fr. à tout le moins. L'appelante réside chez ses parents depuis le mois de septembre 2014 et s'est engagée à leur verser la somme de 1'500 fr. par mois, de sorte que sa part du loyer correspond à 1'200 fr. par mois (80% de 1'500 fr.). Dès lors qu'il sera imposé à l'appelante de véhiculer l'enfant chez son père un mardi sur deux, il sera tenu compte de ses frais de véhicule (265 fr. par mois, soit 163 fr. de parking, 50 fr. 51 d'assurance, 17 fr. 16 d'impôts, 26 fr. 30 de frais d'entretien et 7 fr. 75 de cotisation TCS). Eu égard à la fragilité de l'état de santé de l'appelante, il sera également tenu compte de la prime de son assurance-maladie complémentaire

- 17/24 -

C/13902/2012 (150 fr. 50). Les charges d'impôt de l'appelante sont à calculer sur douze mois (492 fr. x 10 / 12) de sorte que c'est à juste titre que le premier juge a retenu une mensualité de 410 fr. Ses frais médicaux non couverts ont été de 1'001 fr. 80 d'août 2011 à août 2012, étant relevé que trois factures totalisant 47 fr. 75 étaient relatives à C\_\_\_\_\_, soit 83 fr. 50 par mois en moyenne. Les charges admissibles de l'appelante s'élèvent ainsi à 3'912 fr. 85 comprenant le 80% du loyer (1'200 fr.), la prime d'assurance-maladie de base (386 fr.), la prime d'assurance-maladie complémentaire (150 fr. 50), la participation aux frais médicaux (83 fr. 50), la redevance BILLAG (38 fr. 55), les impôts (410 fr., soit (449 fr. + 43 fr.) x 10 / 12), la prime d'assurance RC/ménage (29 fr. 30), les frais de transport (265 fr.) et son entretien de base selon les normes OP (1'350 fr.), étant rappelé que la majoration forfaitaire de 20% opérée sous l'ancien droit du divorce ne se justifie plus en droit actuel (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_229/2013 du 25 septembre 2013 consid. 5.2; 5A\_673/2011 du 11 avril 2012 consid. 2.3.2). Par conséquent, l'appelante subira un déficit mensuel de 1'413 fr. (3'913 fr. – 2'500 fr.) tant qu'elle travaillera à temps partiel, mais sera en mesure de couvrir ses charges dès le 31 juillet 2019, date où l'enfant atteindra ses seize

ans. Par ailleurs, c'est à tort que le Tribunal a retenu que l'intimé réalisait un revenu mensuel net moyen de 10'919 fr. en se fondant sur le seul relevé de salaire de celui-ci pour le mois de mai 2013. En effet, il est établi que son revenu mensuel net moyen était de 11'500 fr. en 2012 et l'intimé n'a pas changé d'emploi de sorte que la production d'un seul relevé de salaire mensuel ne suffit pas à établir que ses revenus ont diminué en 2013. Dès lors c'est un revenu mensuel net moyen de 11'500 fr. qui sera retenu pour l'intimé. Les revenus (11'500 fr. net) et les charges (4'174 fr.) de l'intimé telles qu'admises par le Tribunal et non contestées en appel, lui laissent un solde disponible mensuel de 5'825 fr. puis 5'676 fr. après paiement de la contribution d'entretien à l'enfant (1'500 fr. puis 1'650 fr.). Il n'est pas nécessaire de savoir si l'intimé réalise un revenu supérieur dans la mesure où ces montants suffisent à couvrir la contribution d'entretien. Au vu de ce qui précède, l'intimé sera condamné à verser à l'appelante une contribution d'entretien de 1'500 fr. par mois jusqu'au 31 juillet 2019.

## **E. 6**

L'intimé sollicite le prononcé de mesures provisionnelles portant sur la réglementation du droit de visite ainsi que sur le versement de la contribution d'entretien en faveur de l'appelante dès le 8 septembre 2014 et jusqu'à l'issue de la procédure.

### **E. 6.1**

En règle générale, l'entrée en vigueur de la décision au fond entraîne la caducité des mesures provisionnelles (art. 268 al. 2 CPC). Cela étant,

- 18/24 -

C/13902/2012 conformément à l'art. 276 al. 3 CPC, de telles mesures peuvent encore être ordonnées après la dissolution du mariage, tant que la procédure relative aux effets du divorce n'est pas close. La procédure relative au divorce implique non seulement la possibilité de mesures provisionnelles nouvelles, mais également la persistance des mesures ordonnées avant la dissolution du mariage (TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 46 ad art. 276 CPC). Ainsi, les décisions rendues par le juge des mesures protectrices sont maintenues pendant la procédure de divorce. Le juge du divorce est compétent pour prononcer leur modification ou leur révocation en ordonnant les mesures provisionnelles nécessaires. Pour ce faire, il applique par analogie les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 276 al. 1 et 2 CPC). Cette procédure n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 120 II 177 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_860/2013 du 29 janvier 2014 consid. 4.2). Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de nouvelles mesures (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_737/2012 du 23 janvier 2013 consid. 3). Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux sur mesures provisionnelles prononcées pour la durée de la procédure de divorce (ATF 130 III 537 consid. 3.2). Bien que cette solution soit critiquée par la doctrine (voir SUTTER-SOMM/VONTOBEL, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, 2e éd. 2013, n. 40 ad art. 276 CPC, et les références citées), les mesures provisionnelles postérieures à la dissolution du mariage continuent à obéir aux règles régissant les rapports entre gens mariés, en particulier, s'agissant du devoir d'entretien entre époux (art. 163 et ss CC), à l'exclusion des art. 125 ss CC sur l'entretien après divorce (arrêt du Tribunal fédéral

5P.352/2003 du 28 novembre 2003). La dissolution du mariage n'est pas non plus en soi un élément qui suffirait à justifier un réexamen du régime provisionnel existant (arrêt du Tribunal fédéral 5P.121/2002 du 12 juin 2002; TAPPY, op. cit., n. 47 ad art. 276 CPC). Demeure réservée l'interdiction générale de l'abus de droit pouvant consister à prolonger un procès pour percevoir le plus longtemps possible la contribution d'entretien fixée sur mesures provisionnelles. L'art. 276 al. 3 CPC ne s'applique évidemment qu'aux mesures provisoires en relation avec les effets du divorce faisant encore l'objet d'un appel ou d'un recours (TAPPY, op. cit., n. 48 et 50 ad art. 276 CPC).

- 19/24 -

C/13902/2012

### **E. 6.2**

En l'espèce, les parties ayant trouvé un accord en cours de procédure sur l'étendue du droit de visite de l'intimé nouvellement réglé à la suite du déménagement de C\_\_\_\_\_ et de sa mère, il y a lieu de l'entériner de manière immédiate et, sur le seul point encore litigieux, de condamner l'appelante à véhiculer l'enfant chez son père un mardi soir tous les quinze jours (cf. supra 3.2), les motifs retenus sur le fond valant mutatis mutandis pour les mesures provisionnelles.

### **E. 6.3**

L'intimé sollicite le prononcé de mesures provisionnelles au motif que le Tribunal a considéré qu'un revenu hypothétique pouvait être imputé à l'appelante. Il n'allègue pas que la situation financière des parties se serait modifiée depuis le prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale. Or, le seul jugement du Tribunal, statuant sur le principe du divorce et sur ses effets accessoires, n'emporte pas modification de la situation des parties nécessitant le prononcé de nouvelles mesures provisionnelles. La procédure d'appel a d'ailleurs suspendu l'entrée en force du jugement de divorce s'agissant du montant de la contribution d'entretien due à l'épouse de sorte que l'on ne saurait retenir que l'imputation d'un revenu hypothétique à l'appelante par le Tribunal constitue un fait nouveau justifiant le prononcé de mesures provisionnelles. En outre, comme retenu par la jurisprudence précitée, l'appelante conserve le droit de bénéficier de la solidarité entre époux jusqu'à l'issue de la procédure de divorce et rien ne permet de reprocher à l'appelante un comportement abusif visant à prolonger la procédure pour percevoir le plus longtemps possible une contribution fixée dans le cadre de mesures provisionnelles, sur la base de l'art. 163 CC. Par conséquent, l'intimé sera débouté de ses conclusions sur mesures provisionnelles relatives à la contribution d'entretien due à l'appelante.

### **E. 7**

L'appelante reproche au Tribunal d'avoir limité le montant de la provisio ad litem à verser par l'intimé à 4'000 fr. L'intimé s'oppose pour sa part au versement de toute provisio ad litem.

#### **E. 7.1**

Si un époux ne dispose pas des moyens suffisants, il peut exiger de son conjoint, sur la base des art. 159 al. 3 et 163 CC, qu'il lui fasse l'avance des frais du procès en divorce (provisio ad litem) pour lui permettre de sauvegarder ses intérêts (ATF 117 II 127 consid. 6 et les références citées). Le versement d'une provisio ad litem intervient lorsque la partie qui la requiert ne pourrait pas assumer les frais d'un procès sans recourir à des moyens qui lui

seront nécessaires pour couvrir son entretien courant. Il est déterminant que la partie puisse, au moyen de l'excédent dont elle dispose, procéder aux avances de frais de justice et d'avocat dans un délai raisonnable (FamPra 2008, no 101, p. 965).

- 20/24 -

C/13902/2012 La provisio ad litem constitue une simple avance, qui doit en principe être restituée. Lorsque la procédure est arrivée à son terme, il ne se justifie plus de statuer sur l'octroi d'une telle avance mais uniquement, dans l'hypothèse où une provisio ad litem aurait été octroyée au cours de la procédure de divorce, de trancher la question de son éventuelle restitution (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_777/2014 précité consid. 6.3).

## **E. 7.2**

En l'espèce, aucune mesure provisionnelle n'ayant été sollicitée devant le Tribunal ce dernier a alloué à l'appelante une provisio ad litem dans le cadre du jugement de divorce au fond. Or, à ce stade de la procédure, il ne se justifiait plus de statuer sur l'octroi d'une telle avance, dont l'éventuel versement aurait dû être examiné au cours de la procédure de divorce. Par conséquent, le jugement sera annulé sur ce point et l'appelante sera déboutée de toutes ses conclusions sur provisio ad litem.

## **E. 8.1**

Lorsque la Cour réforme en tout ou en partie le jugement entrepris, elle se prononce aussi sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al.1 CPC). Le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment dans les litiges relevant du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC). Les frais judiciaires sont compensés avec les avances fournies par les parties. La partie à qui incombe la charge des frais verse le montant restant, restitué à l'autre partie les avances que celle-ci a fournies et lui verse les dépens qui lui ont été alloués (art. 111 al. 1 et 2 CPC). 8.2.1 En l'espèce, les parties ne contestent pas la quotité des frais arrêtés par le premier juge à 14'086 fr. et le choix du premier juge de les partager par moitié eu égard à la nature familiale du litige n'est pas critiquable. Le jugement sera dès lors confirmé sur ce point. 8.2.2 Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 7'332 fr., comprenant les émoluments de décisions au fond (3'500 fr.) et sur mesures provisionnelles (500 fr.) ainsi que les frais de représentation de l'enfant (3'332 fr.), montant qui paraît adéquat au vu de l'activité déployée par la curatrice et que les parties ne contestent au demeurant pas (art. 95, 96, 104 al. 1, 105 et 106 CPC; art. 2, 30, 35 et 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile [RTFMC; E 1 05.10]). Dès lors que l'appelante succombe dans l'ensemble de ses conclusions d'appel mais que l'intimé succombe dans ses conclusions sur mesures provisionnelles et eu égard à la nature du litige, les frais de seconde instance seront mis à la charge

- 21/24 -

C/13902/2012 des parties pour moitié chacune et seront partiellement compensés avec les avances fournies par celles-ci, soit 1'250 fr. pour l'enfant C\_\_\_\_\_, avancés par sa curatrice, et 2'050 fr. pour l'intimé, qui restent acquises à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). En conséquence, l'appelante sera condamnée à verser 2'291 fr. (1'666 fr. [3'332 fr. / 2] + 625 fr. [1'250 fr. / 2]) à la curatrice, 700 fr. à l'Etat de Genève ainsi que 675 fr. à l'intimé et ce dernier sera condamné à verser 2'291 fr. à la curatrice.

## **E. 9**

Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront leurs propres dépens de première instance et d'appel à leur charge (art. 95 al. 1 let. b et al. 3, 104 al. 1 et 107 al. 1 let c CPC).

#### **E. 10**

Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF), la valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr. (cf. art. 51 al. 4 LTF et consid. 1.2 ci-dessus). \* \* \* \* \*

- 22/24 -

C/13902/2012 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 8 septembre 2014 par A\_\_\_\_\_, l'appel joint formé le 20 octobre 2014 par l'enfant C\_\_\_\_\_ et l'appel joint formé le 23 octobre 2014 par B\_\_\_\_\_ contre les chiffres 6, 7, 17, 20 et 21 du dispositif du jugement JTPI/8473/2014 rendu le 3 juillet 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13902/2012-20. Déclare irrecevable l'appel joint formé le 23 octobre 2014 par B\_\_\_\_\_ contre le chiffre 2 du dispositif du jugement. Sur mesures provisionnelles : Réserve à B\_\_\_\_\_ un droit de visite sur l'enfant C\_\_\_\_\_ devant s'exercer d'entente entre les parties mais au minimum une semaine sur deux du mardi soir 18h au mercredi matin 8h et l'autre semaine du mercredi 13h au jeudi 8h, un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires. Dit que le droit de visite du mercredi 13h au jeudi 8h s'exercera les semaines précédant les week-ends pendant lesquels C\_\_\_\_\_ sera avec son père. Donne acte à B\_\_\_\_\_ de son engagement d'effectuer ou de faire effectuer par ses soins, à sa charge et à son entière responsabilité, tous les déplacements de C\_\_\_\_\_ vers son domicile à l'exception du déplacement des mardis soir. L'y condamne en tant que de besoin. Condamne A\_\_\_\_\_ à effectuer ou à faire effectuer par ses soins, à sa charge et à son entière responsabilité, les déplacements de C\_\_\_\_\_ vers le domicile de son père les mardis soir une semaine sur deux. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Au fond : Annule les chiffres 6, 7, 17 et 20 du dispositif du jugement. Cela fait et, statuant à nouveau : Réserve à B\_\_\_\_\_ un droit de visite sur l'enfant C\_\_\_\_\_ devant s'exercer d'entente entre les parties mais au minimum une semaine sur deux du mardi soir 18h au mercredi matin 8h et l'autre semaine du mercredi 13h au jeudi 8h, un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires.

- 23/24 -

C/13902/2012 Dit que le droit de visite du mercredi 13h au jeudi 8h s'exercera les semaines précédant les week-ends pendant lesquels C\_\_\_\_\_ sera avec son père. Donne acte à B\_\_\_\_\_ de son engagement d'effectuer ou de faire effectuer par ses soins, à sa charge et à son entière responsabilité, tous les déplacements de C\_\_\_\_\_ vers son domicile à l'exception du déplacement des mardis soir. L'y condamne en tant que de besoin. Condamne A\_\_\_\_\_ à effectuer ou à faire effectuer par ses soins, à sa charge et à son entière responsabilité, les déplacements de C\_\_\_\_\_ vers le domicile de son père les mardis soir une semaine sur deux. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_, au titre de contribution à son entretien post- divorce, la somme de 1'500 fr. dès l'entrée en force du présent arrêt et jusqu'au 31 juillet 2019 au plus tard. Confirme le jugement pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrêt les frais judiciaire d'appel à 7'332 fr., les répartit à raison de la moitié à la charge de chacune des parties et les compense partiellement avec l'avance fournie par C\_\_\_\_\_ en 1'250 fr. et B\_\_\_\_\_ en 2'050 fr.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à l'Etat de Genève la somme de 700 fr. à titre de frais judiciaires d'appel. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ la somme de 675 fr. à titre de remboursement des frais judiciaires d'appel. Condamne A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à verser chacun la somme de 2'291 fr. à la curatrice, Me Raffaella MEAKIN. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Marie NIERMARÉCHAL

- 24/24 -

C/13902/2012

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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

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