

# GE\_GERICHTE C/23386/2013 vom 12. Dezember 2014

GE Cour de justice, 2014-12-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_23386\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_23386_2013)

FR: GE\_GERICHTE C/23386/2013 du 12 décembre 2014

IT: GE\_GERICHTE C/23386/2013 del 12 dicembre 2014

## Regeste

RELATIONS PERSONNELLES; DÉCISION DE RENVOI; OBLIGATION D'ENTRETIEN; ENFANT; MINORITÉ(ÂGE) | CC.163; CC.176.1; CC.273.1; CPC.298.1

## Erwägungen

### E. 1.1

L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquels doivent être 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 le Tribunal de première instance, atteint 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Les mesures protectrices de l'union conjugale étant régies par la procédure sommaire selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel joint est irrecevable (art. 314 al. 2 CPC).

### E. 1.2

En l'espèce, formé en temps utile par une personne qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et en présence d'une affaire portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel de A\_\_\_\_\_ est recevable à la forme. Dans son mémoire de réponse du 23 juin 2014, B\_\_\_\_\_ a conclu, à titre principal, à ce que la Cour statue à nouveau sur la contribution d'entretien, en tenant compte de la charge locative de l'appelant limitée à 475 fr. Dans le texte de son mémoire, elle a mentionné le fait que la contribution d'entretien mise à la charge de son époux aurait dû être fixée à 2'336 fr., à compter du 8 novembre 2013. Compte tenu de la position adoptée par B\_\_\_\_\_, il y a lieu de considérer qu'elle a formé un appel joint, lequel sera déclaré irrecevable en tant qu'il porte sur la contribution allouée à son propre entretien (art. 314 al. 2 CPC), étant relevé que la Cour revoit d'office la contribution à l'entretien des enfants mineurs, sans être liée par les conclusions des parties.

### E. 1.3

La Cour revoit la cause avec plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Sa cognition est cependant limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1). Les maximes inquisitoire et d'office illimitées s'appliquent à toutes les questions relatives aux enfants (art. 296 al. 1 CPC), sur lesquelles le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC), ni par l'interdiction de la reformatio in pejus (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_562/2009 du 18 janvier 2010 consid. 3.1). La maxime

inquisitoire simple régit pour le surplus l'établissement des faits (art. 272 CPC).

### **E. 2.1**

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 être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).  
Dans deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquaient également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_592/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.1; 5A\_402/2011 du 5 décembre 2011 consid. 4.1 et 4.2). Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (ATF 138 III 625 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A 310/2012 du 1<sup>er</sup> octobre 2012 consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317 al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (ATF 138 III 625 consid. 2.2). En revanche, la question de savoir s'il en va de même lorsque les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent n'a pas été tranchée. Dès lors, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans persistera à admettre tous les novae (dans ce sens: trezzini, in *Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC)*, cocchi/trezzini/bernasconi éd., 2011, p. 1394; tappy, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in *JdT 2010 III* p. 115 ss, 139; ACJC/1209/2014 du 10 octobre 2014 consid. 2; ACJC/1131/2014 du 26 septembre 2014 consid. 3.1).

### **E. 2.2**

En l'espèce, les pièces nouvelles produites par l'appelant en procédure d'appel sont recevables, en tant qu'elles se rapportent à sa situation financière, sur la base de laquelle a été calculée la contribution due à l'entretien de sa famille, qui comprend deux enfants mineurs. Il en va de même et pour les mêmes motifs des pièces nouvelles produites par l'intimée en appel.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 273 al. 1 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Cependant, si de telles relations compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être retiré ou refusé (art. 274 al. 2 CC).

Aux termes de l'art. 298 al. 1 CPC, applicable à tout litige matrimonial dans lequel le juge est appelé à statuer sur le sort de l'enfant (jeandin, *Code de procédure civile commenté*, bohnnet/haldy/jeandin/schweizer/tappy (éd.), ad art. 298 n. 6), celui-ci est entendu personnellement et de manière appropriée par le Tribunal ou un tiers nommé à cet effet, pour autant que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas. L'audition de l'enfant est envisageable dès l'âge de 6 ans révolus (ATF 133 III 553 consid. 3, *JdT 2008 I* 244). L'instance d'appel est habilitée à mener les investigations nécessaires au

complètement d'un état de fait laconique (art. 316 al. 3 CPC). Elle renoncera toutefois à procéder elle-même à des vérifications et renverra la cause au premier juge lorsque l'instruction à laquelle celui-ci a procédé est incomplète sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC; ATF 138 III 374 consid. 4.3; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_417/2013 du 25 février 2014 consid. 5.2; 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 5 in fine; 5A\_939/2012 du 8 mars 2013 consid. 4.2).

### **E. 3.2**

En l'espèce et dans la mesure où les parties s'étaient entendues sur l'exercice du droit de visite du père, le Tribunal n'a pas ouvert d'instruction sur ce point, n'a pas sollicité de rapport du Service de protection des mineurs, ni n'a auditionné C\_\_\_\_\_, âgé de 9 ans. Or, les éléments portés à la connaissance du Tribunal lors de l'audience du 1<sup>er</sup> avril 2014 auraient dû le conduire à solliciter un rapport du Service de protection des mineurs, afin de déterminer si les allégations de l'intimée concernant d'éventuelles brutalités de l'appelant sur son fils et le climat de violence dont elle a fait état étaient fondées ou non. Il ressort par ailleurs du dossier que D\_\_\_\_\_ connaît des problèmes de santé et accuse, semble-t-il, un important retard scolaire; les enfants sont suivis par une thérapeute, pour une raison qui n'a pas été investiguée. La famille, soit plus particulièrement la mère, qui a besoin d'être assistée d'un interprète, se trouve de surcroît dans une situation de précarité ayant nécessité l'intervention de l'Hospice général, de sorte qu'il convient d'autant plus de vérifier que les besoins des enfants sont pris en considération de manière adéquate et d'exclure la nécessité d'instaurer, par exemple, une curatelle d'assistance éducative ou toute autre mesure destinée à assurer le bon développement des enfants. Il se justifie dès lors d'inviter le Service de protection des mineurs à établir un rapport d'évaluation sociale, comprenant l'audition de C\_\_\_\_\_, à moins qu'une indication d'ordre médical ou d'autre nature ne s'oppose à ce qu'il soit entendu. Compte tenu des éléments qui doivent encore être élucidés et dans le respect du principe du double degré de juridiction (cf. art. 75 al. 2 LTF; jeandin, op. cit. n° 8 ad Introduction aux art. 308 – 334 CPC), le chiffre 4 du jugement entrepris sera annulé et la cause renvoyée au premier juge en vue de l'administration de ces mesures d'instruction et nouvelle décision sur ce point (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC).

### **E. 4**

A\_\_\_\_\_ a appelé du montant de la contribution d'entretien fixé par le Tribunal. Le renvoi de la cause au premier juge pour statuer sur les relations personnelles entre le père et les enfants ne fait pas obstacle à ce que la Cour fixe d'ores et déjà le montant dû par le père à titre de contribution à l'entretien des enfants, dans la mesure où le renvoi ne porte que sur les modalités d'exercice du droit de visite du père et l'utilité éventuelle de mesures de protection, l'attribution de la garde des enfants à la mère correspondant à leur intérêt et n'étant pas remise en cause.!

4.1.1. Conformément à l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. La contribution d'entretien fixée sur mesures protectrices de l'union conjugale doit être déterminées selon les dispositions applicables à l'entretien de la famille (art. 163 ss CC; ATF 138 III 97 consid. 2.2; 137 III 385 consid. 3.1). Tant que dure le mariage, les époux doivent ainsi contribuer, chacun selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. 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. Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_173/2013 du 4

juillet 2013 consid. 4.2; 5A\_236/2011 du 18 octobre 2011 consid. 4.2.3). 4.1.2. La loi n'impose pas au juge de méthode de calcul particulière pour fixer la quotité de la contribution. La détermination de celle-ci relève du pouvoir d'appréciation du juge du fait, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5P.428/2005 du 17 mars 2006 consid. 3.1; ATF 127 III 136 consid. 3a). Pour déterminer une telle contribution d'entretien, l'une des méthodes considérées comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Elle consiste à évaluer d'abord les ressources des époux, y compris d'éventuels revenus hypothétiques, puis à calculer leurs charges incompressibles, arrêtées selon les normes d'insaisissabilité (RS/GE E 3 60.04), enfin à répartir le montant du disponible restant à parts égales entre eux, cette égalité étant toutefois relativisée pour prendre en considération, notamment, la participation d'éventuels enfants communs à l'excédent. Cela étant, il en va différemment en présence de situations économiques particulièrement favorables ou, au contraire, serrées ou déficitaires (arrêt du Tribunal fédéral 5P.428/2005 du 17 mars 2006 consid. 3.1; ATF 126 III 8, in SJ 2001 p. 95). 4.1.3. Le minimum vital du débiteur de la contribution d'entretien doit être préservé (ATF 133 III 57 c. 3, SJ 2007 I 181). 4.1.4. La capacité contributive du débiteur ne saurait être diminuée par un gonflement artificiel du passif, notamment par la comptabilisation d'un loyer excessif (arrêt du Tribunal fédéral 5C.107/2005 du 13 avril 2006, consid. 4.2.1; ATF 129 III 385 consid. 5.2.2; ATF 130 III 537 consid. 2.4. non publié). 4.1.5. La contribution à l'entretien de la famille doit en principe être arrêtée de manière différenciée pour le conjoint d'une part et chaque enfant d'autre part, dans la mesure où les normes et maximes s'appliquant aux deux catégories de crédientiers sont distinctes (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_743/2012 du 6 mars 2013 consid. 6.2.2).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, les seuls revenus de la famille correspondent à ceux réalisés par l'appelant, qui ont été retenus par le premier juge à hauteur de 5'100 fr. nets par mois, sans être remis en cause en appel; ils ne suffisent pas à couvrir les charges incompressibles des parties et de leurs deux enfants. Le premier juge a retenu, s'agissant de l'appelant, des charges de 2'705 fr. par mois, comprenant un loyer estimé à 1'000 fr. Selon l'appelant, c'est un loyer de 1'500 fr. par mois qui aurait dû être pris en compte, dans la mesure où il doit pouvoir accueillir ses enfants dans le cadre de l'exercice de son droit de visite usuel. Or, un loyer de 1'500 fr. par mois correspondrait au 30% de son salaire mensuel net; ce taux est excessif au vu de ses revenus modestes, ce d'autant plus que son épouse ne travaille pas et qu'il doit contribuer à l'entretien de deux jeunes enfants. A plus forte raison, le loyer de l'appartement que l'appelant a loué en France, qui s'élève à plus de 1'600 fr. par mois, charges et garages compris, n'est pas en adéquation avec sa situation économique. Le loyer retenu par le premier juge, soit 1'000 fr. par mois, correspondant au 20% du salaire mensuel net de l'appelant, est en revanche adapté à ses faibles revenus. Un tel montant ne lui permettra probablement pas de louer, à Genève ou en France voisine, un appartement comprenant une chambre destinée à ses enfants. La Cour relève toutefois que l'appelant ne revendique pas un droit de visite élargi, mais un droit usuel et qu'il est admissible, dans cette mesure et compte tenu de l'âge de C\_\_\_\_\_ et de D\_\_\_\_\_, qu'il les reçoive dans un espace restreint, de manière à lui permettre de consacrer un montant plus important aux besoins courants de ses enfants. Par ailleurs, la question du droit de visite devra encore faire l'objet de mesures d'instruction par le Tribunal. C'est dès lors à juste titre que le premier juge a retenu un montant de 1'000 fr. par mois au titre du loyer, étant relevé que l'intimée n'a pas rendu suffisamment vraisemblable que l'appelant ferait ménage commun avec la dénommée

I\_\_\_\_\_. Le solde disponible de l'appelant a donc, à raison, été retenu à hauteur de 2'395 fr. par mois, les autres charges dont le Tribunal a tenu compte n'ayant pas été contestées en appel et ressortant de manière suffisante des pièces produites.

#### **E. 4.3**

L'appelant a rendu vraisemblable que son fils H\_\_\_\_\_ n'a pas achevé sa formation et qu'il se justifie par conséquent qu'il contribue encore, ne serait-ce que dans une moindre mesure, à son entretien. Le solde disponible de l'appelant doit par conséquent être réparti entre son épouse, leurs deux enfants mineurs et son fils majeur, issu de sa première union. Il y a lieu de retenir pour l'intimée les charges personnelles suivantes : 60% du loyer (903 fr. jusqu'au 31 décembre 2013, puis 914 fr.), ses primes d'assurance maladie (490 fr. 65), ses frais de transport (70 fr.) et son minimum vital OP (1'350 fr.), soit au total 2'813 fr. 65 jusqu'au 31 décembre 2013, puis 2'824 fr. 65. Quant aux charges de chacun des enfants, elles correspondent au 20% du loyer (301 fr. jusqu'au 31 décembre 2013, puis 305 fr.), à leurs primes d'assurance maladie (107 fr. 60), à leurs frais de transport (45 fr.) et à leur minimum vital (400 fr.), soit 853 fr. 60 chacun jusqu'au 31 décembre 2013, puis 857 fr. 60 dès le 1<sup>er</sup> janvier 2014. C'est à juste titre que le premier juge a écarté les frais de cantine scolaire, dans la mesure où l'intimée ne travaille pas et peut par conséquent accueillir ses enfants à domicile pour le repas de midi. Actuellement, les allocations familiales ne sont plus versées. La contribution d'entretien due par l'appelant sera ainsi fixée à 1'000 fr. par mois en faveur de l'intimée et à 500 fr. par mois en faveur de chacun de ses enfants mineurs. Il appartiendra à l'appelant de solliciter la modification du montant de la contribution due à l'entretien de son fils H\_\_\_\_\_, lequel recevra un montant inférieur à celui alloué à C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, ce qui est justifié par le fait qu'il effectue un stage rémunéré, de sorte qu'il peut être exigé de lui qu'il assume une partie de ses propres charges au moyen des revenus qu'il perçoit.

#### **E. 5**

L'appelant conteste également le point de départ de la contribution d'entretien.!

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

Les contributions pécuniaires pour l'entretien de la famille peuvent être réclamées pour l'avenir et pour l'année qui précède l'introduction de la requête (art. 173 al. 3 CC).

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

En l'espèce, le premier juge a fixé le dies a quo de la contribution d'entretien au 1<sup>er</sup> février 2014, correspondant au mois au cours duquel l'appelant a quitté le domicile conjugal. Lors de l'audience qui s'est tenue le 1<sup>er</sup> avril 2014 devant le Tribunal, l'appelant a en effet déclaré, sans être contredit par l'intimée, qu'il ne vivait plus au domicile conjugal depuis le mois de février 2014. Celle-ci ne saurait par conséquent affirmer pour la première fois en appel que son époux avait quitté le foyer au mois de juillet 2013 déjà, alors même qu'elle avait conclu, en première instance, à ce qu'il soit condamné à quitter sans délai l'appartement familial. C'est dès lors à juste titre que le premier juge a fixé le point de départ de l'obligation d'entretien au 1<sup>er</sup> février 2014, mois à partir duquel les parties ont concrètement vécu séparées, étant relevé que la date précise de la séparation n'a pas pu être établie.

##### **E. 5.3**

L'appelant a toutefois affirmé avoir assumé le paiement d'un certain nombre de charges relatives à son épouse et à ses enfants durant les mois de février à avril 2014 et avoir versé à

l'intimée la somme de 1'200 fr. en date du 5 mars et du 4 avril 2014, montants qui doivent venir en déduction de la contribution d'entretien due. L'appelant a versé à la procédure des extraits de son compte de la banque E\_\_\_\_\_, qui attestent du fait qu'il s'est acquitté des montants suivants en faveur de son épouse et de ses enfants : 1'523 fr. correspondant au loyer et 705 fr. 95 correspondant aux primes d'assurance maladie le 7 février 2014, 1'200 fr. les 5 mars et 4 avril 2014 et 1'544 fr. correspondant au loyer le 3 avril 2014. C'est dès lors un montant de 6'172 fr. 95 qui viendra en déduction des contributions d'entretien dues pour la période allant du 1<sup>er</sup> février au 30 avril 2014. Au vu de ce qui précède, le chiffre 5 du dispositif du jugement querellé sera annulé et reformulé.

### **E. 6.1**

La Cour statue sur les frais judiciaires et les répartit d'office (art. 104 et 105 CPC). Ces frais sont en règle générale mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Toutefois, lorsque le litige relève du droit de la famille, le juge peut s'écarter des règles générales sur la répartition des frais (art. 107 al. 1 let. c CPC). Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

### **E. 6.2**

En l'espèce, les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. Ils seront mis à la charge des parties, à concurrence de la moitié chacune et compensés, à hauteur de 400 fr., avec l'avance de 800 fr. versée par l'appelant, le solde devant lui être restitué (art. 96 CPC et art. 31 et 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC – E 1 05.10, art. 111 al. 1 CPC). La somme de 400 fr. due par l'intimée sera provisoirement prise en charge par l'Etat, compte tenu de l'octroi de l'assistance judiciaire. Chaque partie supportera ses propres dépens.

### **E. 6.3**

En ce qui concerne les frais de première instance et leur répartition, conforme aux normes précitées et au demeurant non contestés, ils seront confirmés. \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/4619/2014 rendu le 8 avril 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23386/2013-12 SDF. Déclare irrecevable l'appel joint formé par B\_\_\_\_\_ contre le même jugement. Au fond : Annule les chiffres 4 et 5 du jugement querellé. Statuant à nouveau sur ces points : Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction dans le sens des considérants et nouvelle décision concernant le droit de visite de A\_\_\_\_\_ sur les enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ et le prononcé éventuel de mesures de protection. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_, par mois et d'avance, dès le 1<sup>er</sup> février 2014, une contribution à son entretien de 1'000 fr. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_, par mois, d'avance et par enfant, en sus des éventuelles allocations familiales, dès le 1<sup>er</sup> février 2014, la somme de 500 fr. à titre de contribution à l'entretien de C\_\_\_\_\_ et de D\_\_\_\_\_. Dit que lesdits montants sont dus sous imputation de la somme de 6'172 fr. 95 pour la période allant du 1<sup>er</sup> février au 30 avril 2014. Confirme le jugement querellé pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge des parties, à concurrence de la moitié chacune et les compense à hauteur de 400 fr. avec l'avance versée par A\_\_\_\_\_, laquelle reste, dans cette mesure, acquise à l'Etat. Dit que les frais mis à la charge de B\_\_\_\_\_ sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève. Ordonne la restitution à A\_\_\_\_\_ de la somme de 400 fr. Dit que

chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière. La présidente : Sylvie DROIN La greffière : Nathalie DESCHAMPS 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.