

GE_GERICHTE C/8793/2016 vom 7. November 2017

GE Cour de justice, 2017-11-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_8793_2016

FR: GE_GERICHTE C/8793/2016 du 7 novembre 2017

IT: GE_GERICHTE C/8793/2016 del 7 novembre 2017

Regeste

DIVORCE ; ACTION EN MODIFICATION ; DROIT DE GARDE ;
INTERPRÉTATION(SENS GÉNÉRAL) | .2; CC.301;

Erwägungen

E. 1

En premier lieu, il faut déterminer la nature de la décision entreprise, afin de déterminer quelle voie de droit est ouverte pour la contester. En effet, l'intimée avait introduit une " demande en révision" , que son avocat a précisé en audience pouvoir être comprise comme visant également l'interprétation ou la modification du jugement de divorce. 1.1.1 La révision (art. 328 et suivants CPC) peut être demandée en cas de découverte de faits pertinents ou de moyens de preuve concluants qui n'avaient pas pu être invoqués dans la procédure précédente (art. 328 al. 1 CPC). La procédure de révision ne peut être classée ni parmi les procédures ordinaires, ni parmi les procédures sommaires (arrêt du Tribunal fédéral 5A_366/2016 du 21 novembre 2016 consid. 6). La décision sur révision peut faire l'objet d'un recours (art. 332 CPC). Il se justifie d'appliquer à la décision sur le principe de la révision – qu'elle soit communiquée séparément, ou avec la nouvelle décision au fond – le même délai de recours que celui applicable à la procédure au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A_366/2016 précité consid. 6). 1.1.2 L'interprétation et la rectification (art. 334 CPC) ne sont pas des véritables voies de recours, mais des moyens de droit qui ne visent pas à modifier une décision mais à la clarifier (Message CPC, FF 2006 p. 6988). La décision d'interprétation ou de rectification peut faire l'objet d'un recours (art. 334 al. 3 CPC). Le recours selon l'art. 319 CPC, auquel renvoie l'art. 334 al. 3 CPC, n'est normalement ouvert que contre une décision de rejet ou d'irrecevabilité de première instance. Si en revanche les conditions d'une interprétation ou d'une rectification sont réunies, une nouvelle décision est rendue, qui doit être communiquée aux parties (art. 334 al. 4 CPC). Cette communication fait à nouveau partir le délai de la voie de recours principale ouverte contre la décision au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A_510/2016 du 31 août 2017 destiné à la publication consid. 6.3 et 6.4). 1.1.3 En l'occurrence, il est incontesté que la situation effective de prise en charge des enfants une semaine sur deux par chacun des parents n'a pas changé depuis la séparation du couple, à la satisfaction de tous. Il n'est aussi plus contesté que le dispositif du jugement de divorce n'était ni peu clair, ni contradictoire ou incomplet et qu'il correspondait à la motivation présentée. Ainsi, il n'existe pas de faits pertinents, ni contradiction ou lacune dans le jugement de divorce qui justifierait une révision ou une interprétation de celui-ci. Ces deux voies ont donc été écartées à bon escient par le premier juge, lequel, à juste titre, a vu dans l'acte déposé par l'intimée une demande de modification du jugement de divorce. Ainsi, nonobstant l'intitulé de la demande de l'intimée, les voies de recours prévues aux art. 332 et 334 al. 3 CPC

n'entrent pas en considération.

E. 1.2

Le jugement entrepris constitue donc une décision finale de modification du jugement de divorce, qui statue sur la garde des enfants mineurs des parties, soit sur une affaire non patrimoniale, de sorte que la voie de l'appel est ouverte (art. 308 al. 1 let. a CPC). Déposé dans le délai et la forme prescrits par la loi (art. 130 al. 1, 131 145 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

E. 2

2.1 S'agissant du sort d'enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296 al. 3 CPC). Ainsi, le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 58 al. 2 CPC) et il établit les faits d'office (art. 55 al. 2 CPC). Toutefois, les parties ne sont pas dispensées de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses en renseignant le juge sur les faits de la cause et en lui indiquant les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt 5A_808/2012 du 29 août 2013 consid. 4.3.2). 2.2.1 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 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, où les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, la Cour de céans admet tous les novas (ACJC/365/2015 du 27 mars 2015 consid. 2.1; dans le même 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, p. 139). 2.2.2 Les pièces nouvelles produites par les parties en appel sont ainsi recevables, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant.

E. 3

L'appelant estime qu'il n'y avait pas lieu de modifier le jugement de divorce en rapport avec la prise en charge des enfants.

E. 3.1

Dans le nouveau droit de l'autorité parentale entré en vigueur le 1^{er} juillet 2014, la notion de " droit de garde " (Obhutsrecht) - qui se définissait auparavant comme la compétence de déterminer le lieu de résidence et le mode d'encadrement de l'enfant (ATF 128 III 9 consid. 4a) - a été remplacée par le " droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant " (Recht, den Aufenthaltsort des Kindes zu bestimmen), qui constitue une composante à part entière de l'autorité parentale (cf. art. 301a al. 1 CC). La notion même du droit de garde étant abandonnée au profit de celle du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, le générique de " garde " (Obhut) se réduit désormais à la seule dimension de la " garde de fait " (faktische Obhut), qui se traduit par l'encadrement quotidien de l'enfant et par l'exercice des droits et des devoirs liés aux soins et à l'éducation courante (ATF 142 III 617 consid. 3.2.2). Bien que l'autorité parentale conjointe soit désormais la règle et qu'elle comprenne le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 296 al. 2 et 301a al. 1 CC; ATF 142 III 56 consid. 3, ATF 142 III 1 consid. 3.3 et les références), elle n'implique pas nécessairement l'instauration d'une garde alternée (arrêts du Tribunal fédéral 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 4.2.2.1; 5A_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.3). Invité à statuer à cet égard, le juge doit néanmoins examiner, nonobstant et

indépendamment de l'accord des parents quant à une garde alternée, si celle-ci est possible et compatible avec le bien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_527/2015 du 6 octobre 2015 consid. 4). Le bien de l'enfant constitue en effet la règle fondamentale en matière d'attribution des droits parentaux (ATF 141 III 328 consid. 5.4 p. 340), les intérêts des parents devant être relégués au second plan (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; ATF 131 III 209 consid. 5)

E. 3.2

À la requête du père ou de la mère, de l'enfant ou de l'autorité tutélaire, l'attribution de l'autorité parentale doit être modifiée lorsque des faits nouveaux importants l'exigent pour le bien de l'enfant (art. 134 al. 1 CC). La modification de l'attribution de la garde de fait est, quant à elle, régie par l'art. 134 al. 2 CC. La teneur de l'art. 134 al. 1 CC est demeurée inchangée avec l'introduction du nouveau droit. L'art. 134 al. 2 CC n'a pour sa part que peu varié, puisqu'il fait désormais référence à la " modification des autres devoirs des père et mère " et non plus seulement à la " modification des relations personnelles ", tout en renvoyant toujours aux dispositions relatives aux effets de la filiation. La jurisprudence développée sous l'empire de l'ancien droit en lien avec la modification de l'attribution de l'autorité parentale ou du droit de garde conserve par conséquent toute sa pertinence (arrêt du Tribunal fédéral 5A_781/2018 du 14 mars 2016 consid. 3.2.2). Toute modification dans l'attribution de l'autorité parentale ou de la garde de fait 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 de l'autorité parentale, respectivement de l'attribution de la garde de fait, ne dépend pas seulement de l'existence de circonstances nouvelles importantes; elle doit aussi être commandée par le bien de l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_428/2014 du 22 juillet 2014 consid. 6.2; 5A_63/2011 du 1^{er} juin 2011 consid. 2.4.1; 5A_697/2009 du 4 mars 2010 consid. 3; 5C.63/2005 du 1^{er} juin 2005 consid. 2 non publié aux ATF 131 III 553). Selon la jurisprudence, la modification ne peut 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 ainsi 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_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 3.2.2; 5A_63/2011 précité consid. 2.4.1; 5C.63/2005 précité consid. 2; 5C.32/2007 du 10 mai 2007 consid. 4.1). Ainsi, le Tribunal fédéral a examiné le cas d'un recourant qui ne contestait nullement la répartition de la prise en charge de l'enfant entre les parents. En d'autres termes, la durée, la fréquence et l'ensemble des modalités du règlement de ses relations personnelles lui convenaient, mais il souhaitait cependant que " la situation de fait telle qu'elle prévaut aujourd'hui soit nommée pour ce qu'elle est: une garde alternée ", et non un " droit de visite ". Sous l'ancien droit, l'intérêt d'un parent à obtenir une " garde alternée " plutôt qu'un " droit de visite " était évident, puisque le droit de garde comprenait la faculté de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, de sorte que son titulaire unique pouvait en règle générale déménager, même à l'étranger, sans l'accord de l'autre parent (ATF 136 III 353 consid. 3.2). Tel n'est plus le cas, l'art. 301a CC rattachant désormais le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant à l'autorité parentale; ainsi, lorsque comme en l'espèce, l'autorité parentale appartient conjointement aux parents, ceux-ci détiennent tous deux le droit de fixer la résidence de l'enfant, sans égard à l'attribution de la garde, sous réserve des limitations prévues à l'art. 301a al. 2 CC (arrêt du Tribunal fédéral 5A_985/2014 du 25 juin 2015 consid. 3.2.1). Le recourant ne disposait donc pas de la

qualité pour recourir, en l'absence de la démonstration d'un autre intérêt à le faire (arrêt du Tribunal 5A_712/2016 du 3 avril 2017 consid. 2.2). 3.3.3.1 L'appelant estime qu'aucun fait nouveau ne justifie la modification du jugement de divorce et que le bien des enfants ne rend pas nécessaire une telle modification. L'intimée a fait siens les considérants du jugement entrepris. Il ressort du dossier que la demande de l'intimée a été motivée par les exigences posées par le SPC, qui conditionnait son intervention à l'obtention d'un jugement de divorce modifié. Ce service a finalement octroyé l'aide demandée avant la fin de la procédure de première instance, se satisfaisant du jugement de divorce tel que prononcé en 2009. Ainsi, le SPC pour l'intimée, à l'instar de l'administration fiscale pour l'appelant, a correctement appréhendé la situation de fait des parties, qui est relativement simple : chacune d'elle prend en charge les enfants la moitié du temps. La rédaction originelle du jugement de divorce ne privilégie, fiscalement ou d'une autre manière, aucun des parents. Au demeurant, l'exigence formulée par le SPC d'obtenir un jugement amendé ne lie pas les juridictions civiles. Il en découle que les raisons exprimés par l'intimée pour initier sa requête, qu'elles aient été fondées ou non, n'existent plus, puisqu'elle a perçu l'aide demandée. 3.3.2 Depuis le prononcé du divorce, le droit a changé. La notion de " garde " telle qu'elle était entendue à l'époque a ainsi perdu de sa signification. Bien qu'il soit envisageable d'actualiser les termes du jugement de divorce, il n'existe pas d'intérêt de l'intimée, qui dispose de l'autorité parentale conjointe, à obtenir une telle modification purement sémantique, ainsi que l'a relevé le Tribunal fédéral dans un cas similaire. En particulier, l'appelante n'expose pas en quoi sa situation de parent serait différente si les termes " garde alternée " figuraient dans le jugement de divorce. A retenir le contraire, chaque jugement de divorce rendu sous l'ancien droit serait susceptible de modification, afin d'être actualisé par l'usage de ces nouvelles notions, ce qui n'a aucune portée pratique et ne répond pas à un intérêt digne de protection. Aucune autre circonstance se rapportant aux biens des enfants n'est plaidée, ni ne ressort du dossier. Il n'existe donc aucun fait nouveau et essentiel influant le bien des enfants. Le Tribunal ne peut ainsi être suivi lorsqu'il retient un intérêt des enfants d'obtenir une décision qui reflète l'accord des parents à l'époque du divorce - en d'autres termes qu'il serait nécessaire d'adapter le dispositif à la situation de fait -, puisque l'on ne discerne pas en quoi une rédaction différente pour atteindre le même but serait de nature à améliorer leur condition. La réglementation actuelle ne leur porte pas atteinte, ni ne les menace sérieusement. Par conséquent, les conditions d'une modification du jugement de divorce en ce qu'il règle la prise en charge des enfants ne sont pas réalisées. Au vu de ce qui précède, l'appelant était légitimé à préconiser le maintien de la situation actuelle, de sorte qu'il ne saurait lui être reproché un éventuel abus de droit dans l'opposition qu'il a formulée aux conclusions de son épouse. Le jugement entrepris sera donc annulé et la demande de modification de l'intimée rejetée.

E. 3.4

Au vu de ce qui précède, les conclusions subsidiaires de l'appelant n'ont pas à être examinées.

E. 4

4.1 La fixation et la répartition des frais et dépens de première instance n'est pas remise en cause et est au surplus conforme aux principes juridiques applicables. Elle sera donc confirmée.

E. 4.2

Les frais d'appel seront fixés à 1'250 fr. (art. 18 et 35 RTFMC), mis à la charge de l'intimée qui succombe (art. 95, 106 al. 1 et 107 al. 1 let. c CPC). Les frais sont ainsi couverts par l'avance de frais de même montant versée par l'appelant qui restera acquise à l'Etat. L'intimée sera donc condamnée à verser 1'250 fr. à l'appelant à titre de remboursement des frais d'appel. Dès lors que litige relève du droit de la famille, chaque partie supportera ses propres dépens (art. 107 al. 1 let c. CPC). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/3240/2017 rendu le 7 mars 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/8793/2016-12. Au fond : Annule les chiffres 1 et 2 du dispositif du jugement entrepris et, statuant à nouveau sur ces points : Rejette la demande formée les 13 avril et 11 mai 2016 par B_____. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'250 fr., les met à la charge de B_____ et les compense avec l'avance de frais de même montant fournie par A_____, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne B_____ à verser 1'250 fr. à A_____ au titre de remboursement des frais judiciaires d'appel. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière. Le président : Laurent RIEBEN La greffière : Anne-Lise JAQUIER 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.