



POUVOIR JUDICIAIRE

C/1063/2023

ACJC/1550/2023

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU JEUDI 23 NOVEMBRE 2023**

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par la 15ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 septembre 2023, représenté par Me Aleksandra PETROVSKA, avocate, Sautter 29 Avocats, rue Sautter 29, case postale 244, 1211 Genève 12,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, représentée par Me Aurélie VALLETTA, avocate, Interdroit avocat-e-s Sàrl, boulevard de Saint-Georges 72, case postale, 1211 Genève 8.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 24 novembre 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/10737/2023 du 25 septembre 2023, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal), statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a donné acte à A_____ et à B_____ de ce qu'ils vivent séparés depuis le 17 janvier 2023 (chiffre 1 du dispositif), attribué à l'épouse la jouissance exclusive du domicile conjugal et du mobilier le garnissant (ch. 2), attribué à la mère la garde de l'enfant C_____ (ch. 3), réservé au père un droit de visite devant s'exercer, à défaut d'accord contraire des parties, à raison du mardi matin à 8h00 jusqu'au jeudi matin à 8h00, charge au père d'aller chercher l'enfant et de le ramener chez sa mère, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires (ch. 4), condamné A_____ à verser en mains de B_____, par mois et d'avance, allocations familiales comprises, la somme de 915 fr. à titre de contribution à l'entretien de C_____ (ch. 5) ; le Tribunal a en outre prononcé la séparation de biens (ch. 6), prononcé les mesures pour une durée indéterminée (ch. 7), arrêté les frais judiciaires à 500 fr., mis à la charge des parties pour moitié chacune, celles-ci étant provisoirement dispensées du paiement desdits frais en raison du bénéfice de l'assistance judiciaire (ch. 8), n'a pas alloué de dépens (ch. 9) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 10).

B. a. Le 9 octobre 2023, A_____ a formé appel auprès de la Cour de justice contre ce jugement, reçu le 28 septembre 2023, concluant à l'annulation du chiffre 5 du dispositif et à ce qu'il soit constaté qu'il n'est pas en mesure de verser une contribution d'entretien en faveur de son fils C_____ ; il a demandé à être par conséquent libéré du versement de la contribution d'entretien, l'intimée devant être condamnée en tous les dépens de première instance et d'appel, comprenant une équitable indemnité à titre de participation à ses honoraires d'avocat.

L'appelant a produit deux pièces nouvelles, soit une lettre de licenciement du 23 août 2023 (pièce 2) et la confirmation de son inscription au chômage du 8 septembre 2023 (pièce 3).

A titre préalable, il a sollicité la restitution de l'effet suspensif.

b. Par arrêt ACJC/1417/2023 du 20 octobre 2023, la Cour a rejeté cette requête.

c. Dans sa réponse du 19 octobre 2023, B_____ a conclu à ce que A_____ soit condamné à verser une contribution à l'entretien du mineur C_____ de 915 fr., allocations familiales en sus, à compter du 17 janvier 2023 et à la confirmation du jugement attaqué pour le surplus.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure soumise à la Cour.

a. A_____, né le _____ 1979 à D_____ (Maroc) et B_____, née le _____ 1992 à E_____ (Maroc), tous deux de nationalité marocaine, ont contracté mariage le _____ 2014 à D_____ (Maroc).

Un enfant est issu de cette union : C_____, né le _____ 2018.

B_____ est par ailleurs la mère de l'enfant F_____, née le _____ 2012 d'une précédente union, pour laquelle elle a déclaré devant le Tribunal ne percevoir aucune contribution d'entretien.

b. Par requête du 25 janvier 2023, A_____ a sollicité le prononcé de mesures protectrices. Il a notamment conclu à ce que la garde de C_____ soit attribuée à la mère, lui-même devant se voir réserver un droit de visite à raison d'un jour par semaine, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires. La jouissance exclusive du domicile conjugal devait être attribuée à B_____. Il a également conclu à ce qu'il soit constaté qu'il n'était pas en mesure de verser une contribution d'entretien en faveur de son fils et à ce qu'il soit dit qu'aucune contribution d'entretien n'était due en faveur de son épouse.

c. Lors de l'audience du 16 mars 2023 devant le Tribunal, A_____ a persisté dans ses conclusions, indiquant avoir quitté le domicile conjugal le 17 janvier 2023 pour aller vivre chez sa mère ; il était à la recherche d'un appartement. Il a proposé une contribution à l'entretien de son fils de 200 fr. par mois, allocations familiales non comprises, à compter du prononcé du jugement.

Les parties ont déclaré s'organiser entre elles pour le droit de visite.

B_____ a conclu au versement d'une contribution à l'entretien de l'enfant, contribution de prise en charge comprise, de 3'103 fr. par mois, à compter du 17 janvier 2023.

d. Le Tribunal a convoqué une seconde audience le 1^{er} juin 2023.

A_____ était toujours à la recherche d'un appartement. Il a proposé de verser une contribution de 700 fr. par mois, allocations familiales comprises, en faveur de son fils.

Au terme de l'audience, le Tribunal a imparti à B_____ un délai pour produire des pièces concernant sa situation financière.

e. Par ordonnance du 10 juillet 2023, le Tribunal a informé les parties de ce que la cause serait gardée à juger au terme d'un délai de dix jours.

D. La situation personnelle et financière des parties, telle que retenue par le Tribunal, se présente comme suit :

a. Après une période de chômage ayant duré du 3 octobre 2022 au 9 février 2023 pendant laquelle il avait perçu des indemnités de l'ordre de 3'500 fr. par mois, A_____ avait retrouvé du travail dès le 10 février 2023 en tant que pâtissier au sein du Restaurant G_____, pour un salaire mensuel net de 4'163 fr., treizième salaire compris. Il ne ressort pas du décompte salaire versé à la procédure que les allocations familiales aient été comprises dans ce montant.

Ses charges ont été retenues à hauteur de 3'247 fr. par mois, comprenant le minimum vital OP en 1'200 fr., un loyer hypothétique de 1'700 fr. correspondant au loyer minimum pour un appartement de 3 pièces à Genève, 277 fr. de prime d'assurance maladie et 70 fr. de frais de transports. Son solde disponible était dès lors de 916 fr. par mois.

b. B_____ était sans emploi et bénéficiait de subsides de l'Hospice général à hauteur de 2'837 fr. par mois. Elle avait interrompu sa formation d'employée à domicile à la naissance de C_____, formation qu'elle entendait reprendre au mois de novembre 2023 et achever en trois mois.

Le Tribunal a retenu que l'enfant C_____ ayant commencé l'école au mois d'août 2023, il pouvait être exigé de B_____ qu'elle exerce une activité à 50% au terme de sa formation, soit dès le 1^{er} mars 2024. Pour une activité d'aide de ménage, elle devait être en mesure de réaliser un revenu net de 2'130 fr. par mois.

Ses charges ont été retenues à hauteur de 2'725 fr., soit son minimum vital OP en 1'350 fr., le 80% de son loyer de 1'285 fr., soit 1'028 fr., ses primes d'assurance maladie, subside déduit, en 277 fr. et ses frais de transports en 70 fr. A compter du mois de mars 2024, elle subirait par conséquent un déficit de l'ordre de 600 fr. par mois.

c. Les charges directes du mineur C_____ ont été retenues à hauteur de 706 fr., correspondant à 400 fr. de minimum vital OP, au 20% du loyer de sa mère, soit 257 fr. et à 49 fr. de prime d'assurance maladie, subside déduit, le tout sous déduction de 311 fr. d'allocations familiales. Les charges non couvertes de l'enfant étaient dès lors de 395 fr.

E. a. Dans le jugement attaqué, le Tribunal a relevé que le disponible de A_____ ne permettait pas de couvrir le déficit de son épouse, que ce soit avant ou après la reprise par celle-ci d'une activité lucrative. A_____ devait verser à son épouse, à titre de contribution d'entretien en faveur de leur fils, la somme de 395 fr. à laquelle devait s'ajouter l'entier de son solde disponible en 520 fr., soit 915 fr. par mois au total. Dans la mesure où les calculs effectués l'avaient été en tenant compte des allocations familiales perçues par le père, il n'était pas nécessaire de

les attribuer à la mère, ce d'autant qu'elle n'exerçait pas d'activité lucrative. Il ne se justifiait pas de prévoir un versement rétroactif de la contribution d'entretien, A_____ s'étant dans un premier temps acquitté des charges de la famille, puis ayant versé à son épouse 700 fr. par mois.

b. Dans son appel, A_____ a allégué avoir été licencié avec effet au 30 septembre 2023 et s'être inscrit au chômage le 5 septembre 2023. Il s'attendait à percevoir le 80% de son salaire au titre d'indemnité de chômage, soit un montant de l'ordre de 3'330 fr. par mois. Compte tenu de son minimum vital, en 3'247 fr. par mois et d'un solde disponible d'environ 83 fr., il n'était plus en mesure de verser la contribution d'entretien fixée par le Tribunal sans entamer son minimum vital.

EN DROIT

- 1. 1.1.1** L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC, 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).

Savoir si l'affaire est de nature patrimoniale dépend des conclusions de l'appel (arrêt du Tribunal fédéral 5D_13/2017 du 4 décembre 2017 consid. 5.2 ; TAPPY, CR CPC 2019, n. 64 ad art. 91 CPC ; BASTONS BULLETTI, PC CPC, 2020, n. 6 ad art. 308 CPC). Si tel est le cas, la valeur décisive pour l'appel est celle des conclusions qui étaient litigieuses immédiatement avant la communication de la décision attaquée (arrêt du Tribunal fédéral 5D_13/2017 du 4 décembre 2017, consid. 5.2 ; BASTONS BULLETTI, op.cit.)

1.1.2 En l'espèce, compte tenu du montant des conclusions litigieuses de première instance portant sur la contribution à l'entretien du mineur C_____, capitalisées conformément à l'art. 92 CPC, la voie de l'appel est ouverte.

1.2.1 Les jugements de mesures protectrices étant régis par la procédure sommaire selon l'art. 271 CPC, le délai d'introduction de l'appel est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC).

Si le dernier jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié reconnu par le droit fédéral ou le droit cantonal du siège du tribunal, le délai expire le premier jour ouvrable qui suit (art. 142 al. 3 CPC).

1.2.2 En l'espèce, l'appel a été formé en temps utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1 et 311 al. 1 CPC) ; il est recevable.

1.3. La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne l'enfant mineur des parties (art. 296 al. 1 et al. 3 CPC), de sorte que la Cour n'est liée ni par les conclusions des parties sur ce point (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).

Les mesures protectrices de l'union conjugale sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve et limitation du degré de la preuve à la simple vraisemblance. Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_508/2011 du 21 novembre 2011 consid. 1.3; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb).

La cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n. 1901; HALDY, La nouvelle procédure civile suisse, 2009, p. 71). Tous les moyens de preuve sont en principe admissibles (art. 254 al. 2 let. c CPC), étant précisé que ceux dont l'administration ne peut intervenir immédiatement ne doivent être ordonnés que dans des circonstances exceptionnelles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_905/2011 du 28 mars 2012 consid. 2.5).

2. **2.1** Si la décision a été rendue en procédure sommaire, l'appel joint est irrecevable (art. 314 al. 2 CPC).

2.2 L'intimée a pris des conclusions allant au-delà de la simple confirmation du jugement attaqué, de sorte qu'elle a formé un appel joint, irrecevable, la procédure de mesures protectrices étant régie par la procédure sommaire (art. 271 let a CPC).

3. L'appelant a produit des pièces nouvelles.

3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

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/244/2015 du 6 mars 2015 consid. 3.3.1; ACJC/976/2014 du 15 août 2014 consid. 1.3; ACJC/963/2014 du 6 août 2014 consid. 3.1; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4; dans ce sens : TREZZINI, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), 2011,

p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, *in* JdT 2010 III p. 115 ss 139).

3.2 En l'espèce, les pièces nouvelles produites par l'appelant devant la Cour sont postérieures à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger et elles sont, quoiqu'il en soit, pertinentes pour fixer la contribution à l'entretien d'un enfant mineur ; elles sont recevables.

- 4.** L'appelant considère ne pas être en mesure de contribuer à l'entretien de son fils mineur.

4.1.1 L'art. 285 CC prévoit que la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant (al. 1).

La loi ne prescrit pas de méthode de calcul relative à la fixation des aliments destinés aux enfants. Le Tribunal fédéral a toutefois décidé d'une méthode uniforme, devant s'appliquer dans toute la Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 consid. 6.1). Il s'agit de la méthode concrète en deux étapes avec répartition de l'excédent, dans laquelle les ressources financières et les besoins des personnes concernées sont déterminés puis répartis entre les membres de la famille de manière à couvrir, dans un certain ordre, le minimum vital prévu par la loi sur les poursuites ou, si les ressources sont suffisantes, le minimum vital prévu par le droit de la famille, le surplus éventuel étant ensuite réparti en fonction de la situation spécifique (arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019 précité consid. 6.6 et 7).

Les revenus de l'enfant comprennent les allocations familiales et de formation (arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019 précité consid. 7.1).

Le débiteur d'aliments doit toujours disposer de son propre minimum vital en vertu de la loi sur les poursuites.

Seules les charges effectives, dont le débirentier ou le crédientier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3, 121 III 20 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 5A_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3.2.1 et 5A_860/2011 du 11 juin 2012 consid. 2.1.).

Si l'enfant est sous la garde exclusive de l'un des parents, vivant dans son foyer et ne voyant l'autre parent que dans le cadre du droit de visite et des vacances, le parent ayant la garde apporte sa contribution à l'entretien en nature en s'occupant de l'enfant et en l'élevant. Dans ce cas, dans le contexte de l'équivalence des aliments pécuniaires et en nature, les aliments pécuniaires incombent, en principe, entièrement à l'autre parent (arrêts du Tribunal fédéral 5A_311/2019 précité

consid. 5.5 et 8.1 et les références citées ; 5A_450/2020 du 4 janvier 2021 consid. 5.3).

4.1.2 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 ainsi 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 (ATF 143 III 233 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_645/2020 du 19 mai 2021 consid. 5.2.1).

4.2 En l'espèce, l'appelant n'a pas remis en cause les charges de son fils C _____, telles qu'arrêtées par le Tribunal, correspondant à 706 fr. par mois, sous déduction de 311 fr. d'allocations familiales, soit 395 fr. de charges non couvertes. L'appelant n'a pas davantage remis en cause le calcul opéré par le Tribunal ayant permis de fixer la contribution à l'entretien de l'enfant.

Le fait que l'appelant soit désormais au chômage aura certes un impact sur ses revenus, qui vont diminuer de l'ordre de 20%. Cette diminution sera toutefois temporaire, dans la mesure où il peut être attendu de l'appelant, compte tenu de son devoir d'entretien à l'égard de son fils, qu'il mette tout en œuvre pour trouver un nouvel emploi dans le domaine de la restauration, ce qui lui permettra d'atteindre le niveau de salaire qui était le sien précédemment.

Par ailleurs, le Tribunal a tenu compte, dans les charges de l'appelant, d'un loyer hypothétique de 1'700 fr. par mois. Or, en l'état, l'appelant vit chez sa mère depuis son départ du domicile conjugal en janvier 2023, sans avoir rendu vraisemblable, ni même avoir allégué, participer au paiement du loyer de celle-ci. Ainsi, depuis une dizaine de mois, l'appelant ne supporte aucun loyer, de sorte que ses charges sont limitées à 1'547 fr. par mois (minimum vital OP en 1'200 fr. ; prime d'assurance maladie en 277 fr. et frais de transports en 70 fr.). Ainsi, même avec des revenus de l'ordre de 3'330 fr. par mois, il est en mesure de verser à l'intimée la somme de 915 fr. par mois, telle que fixée par le Tribunal. Il appartient par ailleurs à l'appelant non seulement de tout mettre en œuvre pour trouver un nouvel emploi, mais également de limiter ses charges tant qu'il percevra des indemnités chômage en renonçant à louer un appartement afin de privilégier l'entretien de son fils mineur.

- 5. 5.1** Les allocations familiales versées à la personne tenue de pourvoir à l'entretien de l'enfant doivent être payées en sus de la contribution d'entretien (art. 285a al. 1 CC).

5.2 En l'espèce, le Tribunal a retenu que la somme de 915 fr. par mois mise à la charge de l'appelant devait s'entendre allocations familiales comprises. Toutefois et contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, il ne ressort pas du dossier que

les allocations familiales étaient comprises dans le salaire de l'appelant, de sorte que rien ne justifiait de déroger au principe énoncé par l'art. 285a al. 1 CC.

Au vu de ce qui précède, la Cour n'étant liée ni par les conclusions des parties ni par l'interdiction de la *reformatio in pejus*, le chiffre 5 du dispositif du jugement attaqué sera annulé. L'appelant sera condamné à payer à l'intimée, à titre de contribution à l'entretien de son fils C_____, par mois et d'avance, la somme de 915 fr., allocations familiales non comprises. Pour les raisons exposées par le Tribunal, que la Cour fait siennes, il ne se justifie pas de prévoir un *dies a quo* antérieur au prononcé du jugement attaqué, soit par mesure de simplification, à compter du 1^{er} septembre 2023, ce qui sera précisé dans le dispositif du présent arrêt.

- 6. 6.1** Les frais sont mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CC). Le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

6.2.1 En l'espèce, la modification apportée au jugement de première instance ne justifie pas de revoir la répartition des frais judiciaires et la non allocation de dépens.

Les chiffres 8 et 9 du dispositif du jugement attaqué seront par conséquent confirmés.

6.2.2 Les frais judiciaires d'appel, comprenant les frais relatifs à la décision rendue sur effet suspensif, seront arrêtés à 1'000 fr. (art. 31 et 37 RTFMC).

Ils seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe, et provisoirement supportés par l'Etat de Genève, compte tenu du bénéfice de l'assistance judiciaire.

Au vu de la nature familiale du litige, il ne sera pas alloué de dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/10737/2022 rendu le 25 septembre 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/1063/2023.

Déclare irrecevable l'appel joint formé par B_____ contre ce même jugement.

Au fond :

Annule le chiffre 5 du dispositif de ce jugement et cela fait, statuant à nouveau sur ce point :

Condamne A_____ à verser en mains de B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, dès le 1^{er} septembre 2023, la somme de 915 fr. à titre de contribution à l'entretien du mineur C_____.

Confirme pour le surplus le jugement attaqué.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr.

Les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

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.