



POUVOIR JUDICIAIRE

C/15550/2019

ACJC/1406/2020

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU VENDREDI 2 OCTOBRE 2020**

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 13^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 17 octobre 2019, comparant par Me Samir Djaziri, avocat, rue Leschot 2, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant d'abord par Me Judith Küenzi, avocate, puis par par Me Nassima Lagrouni, avocate, route du Grand-Lancy 20-22, 1212 Grand-Lancy (GE), en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 14 octobre 2020.

EN FAIT

- A. Par jugement JTPI/14772/2019 du 17 octobre 2019, le Tribunal de première instance a déclaré irrecevable la requête en mesures protectrices de l'union conjugale formée par A_____ le 8 juillet 2019 (chiffre 1 du dispositif) et, statuant sur mesures provisoires (art. 10 LDIP), a attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal ainsi que du mobilier le garnissant (ch. 2), a imparti à A_____ un délai au 31 décembre 2019 pour quitter le domicile conjugal (ch. 3), a arrêté les frais judiciaires à 500 fr., qu'il a répartis à raison de la moitié à la charge de chacun des époux, la part de A_____ étant provisoirement laissée à la charge de l'Etat et B_____ étant condamné à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, un montant de 250 fr., sous réserve d'une décision contraire de l'assistance juridique (ch. 4), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

Le Tribunal a retenu qu'un juge tunisien du divorce ayant été saisi avant le juge suisse, il n'y avait *a priori* pas de place en l'espèce pour des mesures protectrices de l'union conjugale. En revanche, des mesures provisoires fondées sur l'art. 10 LDIP pouvaient être prononcées.

L'épouse, titulaire d'un permis B et sans revenus, rencontrerait vraisemblablement plus de difficultés à trouver un nouveau logement que son époux, lequel bénéficiait de revenus réguliers en sa qualité de rentier AI. Cependant, celui-ci dont "l'état de santé était mauvais" - il souffre d'une malvoyance sévère de l'œil droit et porte une prothèse oculaire de l'œil gauche - vivait depuis dix-sept dans l'appartement conjugal qu'il avait aménagé avec un certain éclairage afin de s'y déplacer et dans lequel il avait ses repères. Il connaissait ses voisins et les commerçants du quartier, en particulier les pharmaciens, qui pouvaient lui venir en aide en cas de besoin, et son fils habitait à proximité. L'immeuble était bien desservi par les transports publics et B_____ connaissait les différents trajets et techniques pour se déplacer. Ce dernier disposait ainsi d'un intérêt prépondérant à se voir attribuer la jouissance du domicile conjugal.

Les revenus de B_____ s'élevaient à 1'677 fr. par mois (1'207 fr. de rente AI et 470 fr. de rente d'impotent). Il n'y avait pas lieu d'y inclure les prestations complémentaires (3'334 fr. par mois, ce montant ayant été calculé en tenant compte des besoins du couple et non seulement de ceux de B_____). Ses charges mensuelles incompressibles s'élevaient à 2'263 fr., comprenant le loyer (930 fr.), les cotisations AVS/AI/APG (40 fr.), les frais de transport (5 fr. 50), les frais médicaux non couverts (87 fr. 50) et l'entretien de base selon les normes OP (1'200 fr.). Il ne disposait ainsi d'aucun solde lui permettant de contribuer à l'entretien de son épouse.

B. a. Par acte expédié le 1^{er} novembre 2019 au greffe de la Cour de justice, A_____ forme appel contre ce jugement, qu'elle a reçu le 22 octobre 2019. Elle conclut à l'annulation des chiffres 2, 3 et 6 de son dispositif et, cela fait, à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée et à ce qu'un délai soit imparti à son époux au 31 janvier 2020 pour le quitter, ce dernier devant en outre être condamné à lui verser 2'270 fr. par mois à titre de contribution d'entretien dès le mois de juin 2019, sous suite de frais et dépens.

Elle a préalablement requis la suspension de l'exécution du jugement attaqué, ce qui a été refusé par la Cour dans une décision du 17 juin 2020 dont le sort des frais a été réservé jusqu'au prononcé de l'arrêt au fond.

b. Dans sa réponse, B_____ conclut au déboutement de son épouse de toutes ses conclusions et à la confirmation du jugement entrepris, sous suite de frais et dépens.

c. B_____ a produit des pièces nouvelles, soit une mesure d'éloignement administrative prononcée à l'encontre de son épouse le 3 décembre 2019 à la suite d'une dispute conjugale, les renseignements de la police liés à cette altercation et deux jugements du Tribunal administratif des 10 et 16 décembre 2019, le dernier prolongeant la mesure d'éloignement jusqu'au 16 janvier 2020. Dans le cadre de cette dernière procédure, A_____ avait exposé loger depuis le 6 décembre 2019 dans un foyer, son séjour étant autorisé pour une durée de trente jours seulement et ne pouvant être prolongé, et être à la recherche d'un nouveau foyer.

d. Les parties ont été avisées le 24 août 2020 par le greffe de la Cour de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les éléments pertinents suivants résultent de la procédure :

a. A_____, née le _____ 1975 en Tunisie, de nationalité tunisienne, titulaire d'un permis B, et B_____, né le _____ 1963 en Tunisie, de nationalité suisse et tunisienne, se sont mariés le _____ 2013 en Tunisie.

Aucun enfant n'est issu de leur union.

b. A la fin de l'année 2018, B_____ a déposé une demande unilatérale en divorce auprès du Tribunal de première instance de C_____ (Tunisie). La procédure est encore pendante.

c. Par acte adressé au greffe du Tribunal de première instance le 8 juillet 2019, A_____ a formé une requête en mesures protectrices de l'union conjugale.

Elle a conclu à ce que le Tribunal autorise la suspension de la vie commune, lui attribue la jouissance exclusive du domicile conjugal ainsi que du mobilier le garnissant, impartisse à B_____ un délai au 31 août 2019 pour quitter ledit

domicile et condamne ce dernier à lui verser, par mois et d'avance, 3'000 fr. à titre de contribution à son entretien dès le mois de juin 2019.

d. Lors de l'audience du Tribunal du 14 octobre 2019, A_____ a persisté dans sa requête.

B_____ a accepté le principe de la séparation mais a conclu à ce que la jouissance exclusive du domicile conjugal lui soit attribuée et au déboutement de son épouse de ses conclusions en versement d'une contribution d'entretien.

- D. a.** Selon un certificat médical de son médecin traitant daté du 10 octobre 2019, B_____ souffre d'épisodes pancréatiques lui causant du diabète, d'une malvoyance sévère de l'œil droit et porte une prothèse oculaire de l'œil gauche. En raison de ses troubles visuels, il présente d'importantes difficultés à gérer son diabète. En outre, il souffre d'un syndrome d'apnée du sommeil.

Dans une attestation du 7 octobre 2019, le Centre d'information et de réadaptation de l'Association pour le bien des aveugles et malvoyants a indiqué que le grave déficit visuel dont souffre B_____ engendre pour celui-ci des difficultés dans diverses activités de la vie quotidienne ainsi que dans ses déplacements. B_____ avait aménagé son logement (éclairage) en tenant compte de sa malvoyance et de ses besoins spécifiques, mis en place des stratégies ainsi qu'une organisation axée sur l'emplacement des affaires (notamment médicaments) et appris à se repérer dans les pièces et à s'organiser dans la cuisine, afin de préparer ses repas en toute sécurité. Depuis 2002, il avait créé des liens avec ses voisins et les commerçants de son quartier, notamment les pharmaciens, lesquels lui rendaient service en cas de besoin. En outre, le fils de B_____ habitait à proximité. Enfin, le logement était bien desservi par les transports publics et B_____ avait appris les trajets et les différentes techniques pour se déplacer.

b. B_____ est propriétaire d'un terrain en Tunisie pour lequel un contrat de vente a été conclu, avant d'être résilié, le 5 février 2016 pour une valeur de 100'000 dinars tunisiens, soit environ 33'500 fr. à ce jour (<http://www.fxtop.com>).

EN DROIT

- 1.** L'appel, dirigé à l'encontre d'une décision de première instance prise sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), dans une cause dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. compte tenu des prétentions en attribution du domicile conjugal et en versement d'une contribution d'entretien de 3'000 fr. par mois (art. 92 al. 2 et 308 al. 2 CPC), interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 248 let. d et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1, 131, 252 et 311 CPC), est recevable.

-
2. A juste titre, les parties ne contestent pas la compétence *ratione loci* des tribunaux genevois pour prononcer les mesures litigieuses.

Compte tenu de la procédure de divorce engagée en Tunisie, la compétence des Tribunaux genevois pour prononcer des mesures à titre provisoire est fondée sur l'article 10 LDIP (ATF 134 III 326 consid. 3.2, JdT 2009 I 215; arrêt du Tribunal fédéral 5A_214/2016 du 26 août 2016, consid. 5.1) et, sur le plan interne, sur l'art. 23 CPC, au vu du domicile genevois des deux parties.

Le droit suisse est applicable, compte tenu du domicile genevois des parties (art. 48 et 49 LDIP et art. 4 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires [RS 0.211.213.01]).

3. La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), sa cognition est toutefois 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 (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb, JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1).

Les maximes de disposition (art. 58 al. 1 CPC) et inquisitoire sociale sont applicables (art. 272 CPC) en ce qui concerne l'attribution de la jouissance du domicile conjugal (arrêt du Tribunal fédéral 5A_524/2017 du 9 octobre 2017 consid. 4.2) et la contribution d'entretien due à l'épouse (ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_315/2016 du 7 février 2017 consid. 9).

4. **4.1** Les conclusions réduites (2'270 fr. par mois de contribution d'entretien au lieu de 3'000 fr. par mois) de l'appelante devant la Cour ne sont pas nouvelles puisqu'une réduction des conclusions ne constitue pas une modification de la demande au sens de l'art. 317 al. 2 CPC, mais un retrait partiel de cette demande admissible en tout temps (arrêts du Tribunal fédéral 5A_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.2.1 ; 5A_184/2013 du 26 avril 2013 consid. 3.2). Elles sont, partant, recevables.

4.2 Les pièces nouvelles déposées par l'intimé à l'appui de son mémoire de réponse à l'appel sont recevables dès lors qu'elles sont relatives à des faits qui se sont déroulés postérieurement au prononcé du jugement (art. 317 al. 1 CPC).

5. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir attribué le domicile conjugal à l'intimé. Elle fait valoir que le seul élément en lien avec l'état de santé de l'intimé et le domicile conjugal concerne la question de l'éclairage, lequel peut être déplacé dans un autre logement, alors qu'elle-même, sans ressources et au bénéfice d'un permis B, aurait de la peine à se reloger.

5.1 Si les époux ne parviennent pas à s'entendre au sujet de la jouissance de l'habitation conjugale, l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC prévoit que le juge attribue provisoirement le logement conjugal à l'une des parties en faisant usage de son pouvoir d'appréciation. Il doit procéder à une pesée des intérêts en présence, de façon à prononcer la mesure la plus adéquate au vu des circonstances concrètes.

En premier lieu, le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile. Ce critère conduit à attribuer le logement à celui des époux qui en tirera objectivement le plus grand bénéfice, au vu de ses besoins concrets. A cet égard, entrent notamment en considération l'intérêt d'un époux à pouvoir rester dans l'immeuble qui a été aménagé spécialement en fonction de son état de santé. L'application de ce critère présuppose en principe que les deux époux occupent encore le logement dont l'usage doit être attribué. Le fait qu'un des époux ait par exemple quitté le logement conjugal non pas pour s'installer ailleurs mais pour échapper provisoirement à un climat particulièrement tendu au sein du foyer ou encore sur ordre du juge statuant de manière superprovisionnelle ne saurait toutefois entraîner une attribution systématique de la jouissance du logement à celui des époux qui l'occupe encore.

Si ce premier critère de l'utilité ne donne pas de résultat clair, le juge doit, en second lieu, examiner à quel époux on peut le plus raisonnablement imposer de déménager, compte tenu de toutes les circonstances. Sous ce rapport, doivent notamment être pris en compte l'état de santé ou l'âge avancé de l'un des époux qui, bien que l'immeuble n'ait pas été aménagé en fonction de ses besoins, supportera plus difficilement un changement de domicile, ou encore le lien étroit qu'entretient l'un d'eux avec le domicile conjugal, par exemple un lien de nature affective. Des motifs d'ordre économique ne sont en principe pas pertinents, à moins que les ressources financières des époux ne leur permettent pas de conserver ce logement (ATF 120 II 1 consid. 2c; arrêts 5A_829/2016 du 15 février 2017 consid. 3.1; 5A_470/2016 du 13 décembre 2016 consid. 5.1; 5A_904/2015 du 29 septembre 2016 consid. 4.2 et les références).

5.2 En l'espèce, l'appartement conjugal n'est pas aménagé spécialement pour pallier la malvoyance de l'intimé, seul des éclairages spéciaux ayant été installés. C'est toutefois la totalité de l'appartement qui constitue un repère pour l'intimé qui, pour y vivre depuis dix-sept ans, s'y est créé des repères spatiaux afin de se déplacer plus facilement. Or, même à imaginer que l'intimé puisse trouver un nouveau logement dans le même quartier, un déménagement impliquerait pour lui des semaines, voire des mois, de réadaptation à son nouvel environnement.

Par ailleurs, il n'est pas contesté que l'appelante ne bénéficie d'aucun revenu, de sorte qu'elle rencontrera des difficultés à trouver un logement. Mais les difficultés ne seraient pas moindres pour l'intimé dont les seuls revenus sont constitués d'une

rente AI et d'une allocation pour impotent totalisant 1'677 fr. par mois et pour qui la recherche d'un logement s'avérerait compliquée en raison de sa malvoyance.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que l'intimé avait un intérêt prépondérant à conserver la jouissance du domicile conjugal. Par conséquent, le chiffre 2 du dispositif du jugement sera confirmé.

L'appelante a conclu à l'annulation du chiffre 3 du dispositif du jugement lui fixant un délai au 31 décembre 2019 pour quitter le domicile conjugal. Elle n'a toutefois pas critiqué le jugement sur ce point, de sorte qu'il sera également confirmé. Elle semble d'ailleurs l'avoir d'ores et déjà quitté et vivre, en l'état, dans un foyer.

6. L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir condamné son époux à lui verser une contribution à son entretien alors qu'il réalise, selon elle, un revenu mensuel de 5'011 fr. par mois et qu'il est propriétaire d'un terrain en Tunisie. Elle ne remet pas en cause les charges retenues pour l'intimé par le premier juge.

6.1 A la requête d'un des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre (art. 176 al. 1 ch. 1 CC).

Le principe et le montant de la contribution d'entretien se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien. L'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débirentier, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 140 III 337 consid. 4.2.2 et 4.3; 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral du 5A_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 4.1).

Pour fixer le montant de la contribution d'entretien, le juge doit notamment tenir compte des revenus et de la fortune des époux. Si les revenus (du travail et de la fortune) suffisent à l'entretien des conjoints, la substance de la fortune n'est normalement pas prise en considération. Mais, dans le cas contraire, rien ne s'oppose, en principe, à ce que l'entretien soit assuré par la fortune, le cas échéant même par les biens propres (ATF 138 III 289 consid. 11.1.2; 134 III 581 consid. 3.3 et les références; arrêts 5A_788/2018 du 16 juillet 2019 consid. 4.3; 5A_524/2017 du 9 octobre 2017 consid. 5.1.3).

Pour déterminer la capacité contributive des parties, il faut prendre en considération en premier lieu le revenu effectif, mais aussi le revenu de substitution, dont font partie les prestations des assurances sociales et privées destinées à couvrir la perte de gain, passagère ou durable, liée à la réalisation des risques assurés (chômage, accident, maladie ou invalidité) (ATF 134 III 581 consid. 3.4 = JdT 2009 I 267). En revanche, le revenu déterminant ne comprend ni

l'assistance sociale ni les prestations complémentaires AVS/AI. Les époux doivent en principe subvenir seuls à leurs besoins vitaux; l'aide sociale, par nature subsidiaire, n'intervient qu'en cas de carence et elle est supprimée lorsque les conjoints peuvent assumer seuls leurs dépenses incompressibles (arrêts du Tribunal fédéral 5A_128/2016 du 22 août 2016 consid. 5.1.4.1; 5A_158/2010 du 25 mars 2010 consid. 3.2; 5A_170/2007 du 27 juin 2007 consid. 4, in FamPra.ch 2007 p. 895 et les références). De même, une allocation pour impotent ne doit pas être ajoutée au revenu du débirentier, car elle vise à financer l'aide dont son bénéficiaire a besoin pour accomplir les actes élémentaires de la vie quotidienne et non son entretien (arrêt du Tribunal fédéral 5A_372/2016 du 18 novembre 2016, consid. 5.1.1 et 5.2; 5A_808/2012 du 29 août 2013, consid. 3.1.2.2 et 4.4.2).

Suivant la fonction et la composition de la fortune des époux, on peut attendre du débiteur d'aliments - comme du créancier - qu'il en entame la substance. En particulier, si elle a été accumulée dans un but de prévoyance pour les vieux jours, il est justifié de l'utiliser pour assurer l'entretien des époux après leur retraite, alors que tel ne serait en principe pas le cas lorsque les biens patrimoniaux ne sont pas aisément réalisables, qu'ils ont été acquis par succession ou investis dans la maison d'habitation (ATF 129 III 7 consid. 3.1.2, 257 consid. 3.5; arrêts 5A_592/2016 du 8 mars 2017 consid. 4.3.3; 5A_136/2016 du 12 septembre 2016 consid. 3; 5A_372/2015 du 29 septembre 2015 consid. 4.3.3). Savoir si et dans quelle mesure il peut être exigé du débirentier qu'il entame sa fortune pour assurer l'entretien courant doit être apprécié au regard des circonstances concrètes. Sont notamment d'une importance significative le standard de vie antérieur, lequel peut éventuellement devoir être diminué, l'importance de la fortune et la durée pendant laquelle il est nécessaire de recourir à celle-ci (arrêts du Tribunal fédéral 5A_125/2019 du 9 septembre 2019 consid. 5.3; 5A_524/2017 du 9 octobre 2017 consid. 5.1.3; 5A_25/2015 du 5 mai 2015 consid. 3.2).

6.2 En l'espèce, c'est à tort que l'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir tenu compte des prestations complémentaires dans les revenus de l'intimé dès lors qu'il s'agit d'aide sociale, étant relevé que celle-ci sera revue à la baisse à la suite de la séparation des parties puisque seuls les besoins de l'intimé seront alors pris en considération. En outre, l'allocation pour impotent de 470 fr. aurait également dû être écartée. Par conséquent, les revenus de l'intimé sont composés exclusivement de sa rente AI de 1'207 fr. par mois, ce qui est insuffisant à couvrir ses charges mensuelles, non contestées, de 2'263 fr.

Il n'est pas allégué que le bien immobilier que l'intimé détient en Tunisie lui procurerait ou pourrait lui procurer des revenus et il serait disproportionné d'exiger de l'intimé qu'il vende l'unique bien de faible valeur, difficilement réalisable, dont il est propriétaire pour contribuer à l'entretien de son épouse pendant moins d'une année (33'500 fr. divisé à raison de 1'000 fr. par mois pour l'intimé et 2'270 fr. par mois pour l'appelante), étant relevé que le déficit de

1'000 fr. par mois de l'intimé devrait être couvert avant que l'appelante ne puisse prétendre à une contribution à son entretien.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que l'intimé ne disposait pas d'une capacité financière suffisante pour contribuer à l'entretien de son épouse.

Le jugement sera donc confirmé en tant qu'il déboute l'appelante de ses conclusions en versement d'une contribution à son entretien.

7. Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1ère phrase CPC). La Cour 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).

Les frais judiciaires de la procédure d'appel, y compris ceux de la décision sur effet suspensif, seront fixés à 1'000 fr. (art. 31 et 35 RTFMC). Ils seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe, et compensés avec l'avance de 1'000 fr. fournie par l'appelante qui demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Compte tenu du caractère familial du litige, chaque partie supportera ses propres dépens.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 1^{er} novembre 2019 par A_____ contre le jugement JTPI/14772/2019 rendu le 17 octobre 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/15550/2019-13.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les compense avec l'avance de frais versée par A_____, acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge de A_____.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Christel HENZELIN, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Christel HENZELIN

Indication des voies de recours :

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

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

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