



POUVOIR JUDICIAIRE

C/27965/2023

ACJC/1192/2024

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 23 SEPTEMBRE 2024

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par la 9ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 2 mai 2024, représenté par Me Laïla BATOU, avocate, BOLIVAR BATOU & BOBILLIER, rue des Pâquis 35, 1201 Genève,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, représentée par Me Imed ABDELLI, avocat, rue du Mont-Blanc 9, 1201 Genève.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 7 octobre 2024.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/5422/2024 du 2 mai 2024, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a notamment rejeté la requête de mesures provisionnelles formée par B_____ (chiffre 3 du dispositif).

Au fond, le Tribunal a attribué à B_____ la garde des enfants mineurs C_____ et D_____ (ch. 4), ainsi que la jouissance exclusive du logement de la famille et du mobilier le garnissant (ch. 5) en impartissant un délai de 40 jours à A_____ pour quitter les lieux (ch. 6) et en lui ordonnant d'en restituer les clés (ch. 8), fixé le droit de visite de A_____ à raison d'un jour durant le week-end de 10 heures à 18 heures tous les deux week-ends aussi longtemps qu'il ne disposerait pas d'un logement permettant d'héberger les enfants et, sitôt qu'il disposerait d'un tel logement, à raison d'un week-end sur deux du vendredi 18 heures au dimanche à 18 heures (ch. 9), condamné A_____ à payer, à titre de contribution à l'entretien des enfants C_____ et D_____, par mois et d'avance, 174 fr. 50 pour chaque enfant, allocations familiales non comprises, dès l'échéance d'un délai de quatre mois à compter de la notification du jugement (ch. 10 et 11), dit que le montant manquant pour assurer leur entretien convenable était de 1'068 fr. par mois et par enfant durant une période de quatre mois à compter de la notification du jugement, puis de 893 fr. 50 par mois (ch. 12 et 13).

Pour le surplus, le Tribunal a prononcé la séparation de biens (ch. 14), mis les frais judiciaires, arrêtés à 1'000 fr., à la charge des parties à raison d'une moitié chacune, exonéré les parties du paiement desdits frais dès lors qu'elles bénéficiaient toutes deux de l'assistance judiciaire, compensé les dépens (ch. 15 à 17) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 18).

- B. a.** Par acte du 16 mai 2024, A_____ appelle de ce jugement, dont il sollicite l'annulation des chiffres 5, 6, 8, 10, 11, 12 et 13 précités, relatifs à l'attribution du logement familial et à l'entretien des enfants.

Il conclut à ce que la jouissance du logement familial lui soit attribuée conformément aux conclusions d'accord signées par les parties et produites devant la Cour, à ce qu'il soit dispensé de toute contribution à l'entretien des enfants et à ce que le montant pour assurer leur entretien convenable soit fixé à 1'068 fr. par mois et par enfant.

Il produit, en outre, une pièce complémentaire concernant sa situation financière.

b. Dans sa réponse, B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris. Elle allègue toutefois avoir trouvé un nouveau logement, ne plus réclamer l'attribution du logement familial et consentir aux conclusions prises à cet égard par sa partie adverse, conformément aux conclusions d'accord.

c. Par réplique, A_____ a persisté dans son appel.

d. Par décision du 31 mai 2024, la Cour a admis la requête d'effet suspensif relative aux chiffres 5, 6 et 8 du dispositif concernant le logement familial.

e. Les parties ont été informées par avis de la Cour du 4 juillet 2024, de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure.

a. B_____, née en 1979, et A_____, né en 1960, se sont mariés le _____ 1998 en Egypte.

b. De cette union sont nés quatre enfants, dont les deux aînés, E_____ et F_____, sont aujourd'hui majeurs. Les deux cadettes, C_____ et D_____, sont respectivement nées le _____ 2010 et le _____ 2013.

c. Les parties se sont installées en Suisse entre 2008 (pour l'époux) et 2009 (pour l'épouse et les enfants).

d. Les époux se sont séparés une première fois en 2016, avant de reprendre la vie commune à une date indéterminée.

e. Le 12 septembre 2023, A_____ a répudié B_____, oralement, sans que dite répudiation ne soit constatée par une autorité officielle égyptienne.

f. Par acte du 28 décembre 2023, B_____ a saisi le Tribunal d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, assortie d'une requête de mesures provisionnelles.

Sur mesures protectrices, elle a conclu à ce que les parties soient autorisées à vivre séparées, sollicité la jouissance du logement familial ainsi que la garde des enfants mineures C_____ et D_____, sous réserve d'un droit de visite au père à raison d'un week-end sur deux, et s'est réservée le droit de demander une contribution à l'entretien des mineures C_____ et D_____, une fois la situation financière de A_____ établie.

g. A_____ a, principalement, conclu à ce que les parties soient autorisées à vivre séparées, à l'attribution en sa faveur de la jouissance du logement de la famille et de la garde des enfants C_____ et D_____, en maintenant l'autorité parentale conjointe, à l'octroi en faveur de B_____ d'un droit de visite à raison d'un week-end sur deux et durant la moitié des vacances scolaires et à ce qu'il soit autorisé à chiffrer des contributions à l'entretien des enfants une fois l'évolution de la situation professionnelle de B_____ connue.

h. Lors de l'audience du 9 février 2024, le Tribunal a entendu les parties, lesquelles étaient toutes deux assistées d'un interprète.

i. Durant la procédure, les parties ont continué à vivre sous le même toit, au domicile familial, avec leurs quatre enfants, jusqu'au mois de mai 2024, date à laquelle B_____ a trouvé un nouveau logement et a quitté le domicile conjugal pour s'y installer avec ses deux filles.

j. A_____ est resté vivre au domicile conjugal.

Il est actuellement sans emploi et bénéficie de l'aide de l'Hospice général. Il a travaillé comme cuisinier à G_____ de 2008 à 2015.

En 2016, il a séjourné à l'Hôpital de psychiatrie H_____ en raison d'une dépression nerveuse. Devant le Tribunal, il a déclaré aller mieux. Il a ajouté qu'il avait une capacité de travail réduite mais que malgré cela, il cherchait un emploi.

Ses charges mensuelles, non contestées, ont été fixées à 2'841 fr. par le Tribunal.

k. B_____ vit actuellement avec les deux filles mineures du couple.

Elle travaille en tant que femme de ménage, salariée à l'heure, à un taux d'occupation variant entre 50% et 80%, selon la demande de son employeur. Son salaire mensuel net est de l'ordre de 2'500 fr. par mois, treizième salaire inclus.

Elle bénéficie, pour le surplus, de l'aide de l'Hospice général qui prend en charge ses primes d'assurance-maladie et celles des deux enfants mineures.

l. Les besoins, non contestés, des enfants C_____ et D_____ s'élèvent à 1'068 fr par mois et par enfant. Ils comprennent, pour chacune d'entre elles, leur entretien de base, leurs frais de logement et leur prime de l'assurance-maladie obligatoire.

m. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a préalablement relevé que la répudiation de B_____ par A_____ n'était pas susceptible d'être reconnue en Suisse, de sorte que les parties demeuraient unies par les liens du mariage.

En ce concerne le logement familial, le Tribunal a attribué la jouissance de celui-ci à l'épouse, juste avant qu'elle ne trouve un autre logement et déménage.

S'agissant de l'entretien des mineures, le Tribunal a imputé un revenu hypothétique à A_____ d'un montant de 3'190 fr. net par mois, correspondant au salaire mensuel minimum dans le domaine de la restauration, et ce dans un délai de quatre mois dès la notification du jugement. A cet égard, il a retenu que ce dernier était au bénéfice d'une formation et d'une expérience professionnelle de cuisinier et que, malgré l'obstacle de la langue, il pouvait trouver un emploi dans ce domaine, étant relevé que son épouse, qui faisait également face à la barrière de

la langue, était parvenue à trouver un emploi. Déduction faite de ses charges incompressibles selon le minimum vital, il disposait d'un solde mensuel de 349 fr. qui devait être affecté, de manière égale, à l'entretien de chacune de ses filles mineures. Partant, les montants manquants pour assurer un entretien convenable aux enfants s'élevaient à 1'068 fr. par mois et par enfant pour la période de quatre mois à compter de la notification du jugement, et à 893 fr. 50 par mois et par enfant (1'068 fr. - 174 fr. 50) pour la période consécutive.

EN DROIT

- 1. 1.1** L'appel est recevable contre les décisions rendues sur mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles sont considérées comme des mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1), si, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC).

En l'espèce, l'appel porte sur les contributions d'entretien en faveur des enfants mineures, dont la valeur litigieuse, capitalisée selon l'art. 92 al. 2 CPC, est supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

1.2 Déposé dans le délai utile (art. 142 al. 1, 271 et 314 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC), l'appel est recevable.

1.3 La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne les enfants mineures (art. 296 al. 1 et 3 CPC; ATF 147 III 301 consid. 2.2).

1.4.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et avec la diligence requise (let. b).

Lorsque le juge est saisi de questions relatives aux enfants dans les affaires de droit de la famille, les pièces nouvelles sont recevables même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC relatif aux faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pas réunies, eu égard à la maxime inquisitoire illimitée (ATF 147 III 301 consid. 2.2; 144 III 349 consid. 4.2.1).

1.4.2 En l'espèce, les pièces nouvellement produites par l'appelant portent d'une part, sur le déménagement de l'intimée survenu postérieurement au prononcé du jugement entrepris et invoqué sans retard, et d'autre part, sur sa situation financière susceptible d'influencer les contributions d'entretien litigieuses allouées aux enfants mineures. Elles sont donc recevables.

1.5 La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) dans la limite des griefs suffisamment motivés qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4 et les références citées).

Toutefois, les mesures protectrices de l'union conjugale étant soumises à la procédure sommaire, sa cognition est limitée à la simple vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 139 III 86 consid. 4.2; 131 III 473 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_42/2022 du 19 mai 2022 consid. 4.2; 5A_916/2019 du 12 mars 2020 consid. 3.4).

2. L'appelant réclame l'attribution du logement familial.

Il ressort de la procédure que l'intimée s'est constitué un nouveau domicile avec les enfants mineurs et n'a pas l'intention de revenir dans l'ancien domicile conjugal. Les parties ont par ailleurs signé des conclusions d'accord pour que l'appelant puisse continuer à occuper les lieux; aucun motif, notamment lié à l'intérêt des enfants, ne s'y oppose.

Dès lors, il sera statué dans le sens des conclusions d'accord des parties et les chiffres 5, 6 et 8 du dispositif du jugement annulés; il sera statué à nouveau sur ces points en ce sens que le domicile familial sera attribué à l'appelant.

3. L'appelant conteste devoir contribuer à l'entretien des enfants. Il reproche au Tribunal uniquement de lui avoir imputé un revenu hypothétique et considère en conséquence qu'à défaut de tout revenu, aucune contribution ne peut être mise à sa charge.

3.1 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 peuvent néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit 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 147 III 249 consid. 3.4.4; 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2).

Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une 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, en précisant le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit établir si cette 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 (ATF 143 III 233 consid. 3.2). Les circonstances concrètes de

chaque cas sont déterminantes (ATF 147 III 308 consid. 5.6; arrêt du Tribunal fédéral 5A_464/2022 du 31 janvier 2023 consid. 3.1.2).

Auparavant, la jurisprudence considérait que l'on ne devait en principe plus exiger d'un époux qui n'avait pas exercé d'activité lucrative pendant un mariage de longue durée de se réinsérer dans la vie économique, lorsqu'il était âgé de 45 ans au moment de la séparation, limite d'âge qui tendait à être augmentée à 50 ans (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_745/2019 du 2 avril 2020 consid. 3.2.1). Le Tribunal fédéral a désormais abandonné la "règle des 45 ans", considérant que l'âge n'avait plus une signification abstraite détachée des autres facteurs à prendre en considération dans l'examen portant sur la reprise d'une activité lucrative. Seul un examen concret entre désormais en considération, basé sur les critères tels que l'âge, la santé, les connaissances linguistiques, l'éducation et la formation passées et futures, les activités antérieures, la flexibilité personnelle et géographique et la situation sur le marché du travail (ATF 147 III 308 consid. 5.5 et 5.6, in SJ 2021 I p. 328 ss.).

S'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en sorte que ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant (ATF 137 III 118 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_565/2022 du 27 avril 2023 consid. 3.1.1.2).

Si le juge entend exiger d'une partie la prise ou la reprise d'une activité lucrative, ou encore l'extension de celle-ci, il doit généralement lui accorder un délai approprié pour retrouver un emploi. Ce délai doit être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier, telles que la prévisibilité pour la personne concernée de l'exigence de reprise ou d'extension de l'activité lucrative (ATF 144 III 481 consid. 4.6; 129 III 417 consid. 2.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_864/2022 du 25 octobre 2023 consid. 3.2; 5A_694/2020 du 7 mai 2021 consid. 3.5.2; 5A_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 4.1; 5A_329/2019 du 25 octobre 2019 consid. 3.3.1.1).

3.2 En l'espèce, l'appelant reproche au Tribunal d'avoir fait abstraction de plusieurs critères déterminants lors de la fixation du revenu hypothétique, en ne prenant pas en considération, son âge, ses problèmes de santé, ni la barrière de la langue.

L'appelant est âgé de 55 ans; il dispose d'une formation et d'une expérience professionnelle de plusieurs années, à l'étranger comme en Suisse, en tant que cuisinier dont il peut se prévaloir. Son âge, qui ne représente plus un critère abstrait indépendant selon la jurisprudence, doit ainsi être mis en perspective avec

les autres critères à prendre en considération, dont notamment ses compétences professionnelles.

Concernant ses problèmes de santé, l'appelant a lui-même allégué en audience qu'il se portait mieux depuis son hospitalisation à H_____, laquelle remonte désormais à près de huit ans, et qu'il était à la recherche d'un emploi. Ses allégations selon lesquelles il disposerait d'une capacité de travail réduite ne sont étayées par aucun élément probant. En particulier, le certificat médical du 26 janvier 2024 sur lequel il se fonde ne fait qu'attester de son suivi médical depuis 2020 pour divers problèmes de santé, sans établir une quelconque diminution de sa force de travail. Le certificat en question rapporte simplement les propos de l'appelant sur le fait qu'il serait entravé dans sa capacité de travailler, ce qui n'est pas suffisant pour tenir ce fait comme établi, ce d'autant plus que le certificat ne mentionne aucunement si l'incapacité serait totale ou partielle, ni si elle serait limitée ou illimitée dans sa durée. Partant, en l'absence de tout document rendant vraisemblable une quelconque incapacité de travail et compte tenu de ses obligations envers ses deux enfants mineures qui exigent de mettre à profit sa capacité maximale de travail, c'est à juste titre que le premier juge n'a pas tenu compte d'une capacité de gain réduite.

Par ailleurs, au vu du marché du travail dans le domaine d'activité de l'appelant, qui offre de nombreuses opportunités, il paraît vraisemblable que ce dernier puisse trouver un emploi. Le dossier ne contient qu'une seule recherche d'emploi effectuée par l'appelant, ce qui est insuffisant compte tenu de ses obligations envers ses deux enfants mineures. Le précité n'a ainsi pas démontré les difficultés qu'il allègue rencontrer dans ses recherches ni fourni tous les efforts que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui pour exploiter au mieux sa capacité de gain et assumer ses obligations d'entretien.

Enfin, le Tribunal a retenu que, malgré l'obstacle de la langue, il demeurerait possible pour l'appelant de trouver un emploi, preuve en était que son épouse y était parvenue. Ce raisonnement n'est pas critiquable. En effet, il est notoire que dans le domaine de la restauration, la maîtrise parfaite de la langue française n'est pas indispensable. Même si l'appelant ne parle pas couramment français, il dispose néanmoins vraisemblablement d'un minimum de connaissances pour pouvoir accéder à un poste dans ce domaine, compte tenu du fait qu'il vit en Suisse depuis 16 ans et y a déjà travaillé pendant 7 ans.

Compte tenu de ce qui précède, le revenu hypothétique imputé à l'appelant sera confirmé dans son principe.

En l'absence de tout autre grief, notamment quant au montant du revenu hypothétique, à l'établissement des charges de la famille ou au mode de calcul

opéré, il n'y a pas lieu de revenir sur le montant de la contribution due, ni sur le montant manquant à l'entretien convenable des enfants.

L'appel est infondé rejeté. Le jugement entrepris sera dès lors confirmé.

4. Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 600 fr. (art. 7, 26 et 35 RTFMC) et mis à la charge des parties pour moitié chacune vu la nature familiale du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC). Ces frais seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève dans la mesure où les parties plaident toutes deux au bénéfice de l'assistance judiciaire, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement (art. 122 al. 1 let. b, 123 CPC et 19 du Règlement sur l'assistance juridique - RAJ - RS/GE E 2 05.04).

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 16 mai 2024 par A_____ contre le jugement JTPI/5422/2024 rendu le 2 mai 2024 par le Tribunal de première instance dans la cause C/27965/2023.

Au fond :

Annule les chiffres 5, 6 et 8 du dispositif de ce jugement et statuant à nouveau sur ces points :

Attribue à A_____, d'accord entre les parties, la jouissance exclusive du logement de la famille, sis rue 1_____ no. _____, [code postal] Genève, ainsi que du mobilier le garnissant.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 600 fr., les met à la charge des parties par moitié chacune et dit qu'ils sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, juges; Madame Camille LESTEVEN, 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.

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