

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/5428/2012

ACJC/1120/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 13 SEPTEMBRE 2013

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ (GE), appelant d'un jugement rendu par la 20ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 7 mars 2013, comparant par Me Cristobal Orjales, avocat, 16, rue du Roveray, 1207 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____ (GE), intimée, comparant par Me Elisabeth Gabus-Thorens, avocate, 11, rue du Général-Dufour, 1204 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés ainsi qu'au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant et au Service de protection des mineurs le 18 septembre 2013.

EN FAIT

A. a. Par jugement du 7 mars 2013, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, le Tribunal de première instance a autorisé B_____ et A_____ à vivre séparés (ch. 1 du dispositif), attribué à B_____ la garde sur les enfants du couple (ch. 2), instauré une curatelle d'appui éducatif (ch. 3), transmis le jugement au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant pour la nomination du curateur (ch. 4), réservé à A_____ un droit de visite devant s'exercer deux jours par semaine et un week-end par mois ainsi que durant la moitié des vacances scolaires (ch. 5), condamné A_____ à verser en mains de B_____, par mois et d'avance, allocations familiales éventuelles non comprises, une contribution à l'entretien de la famille de 2'100 fr. dès le 1er mars 2013 (ch. 6), attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis à Bernex (ch. 7), prononcé les mesures précitées pour une durée indéterminée (ch. 8), réparti les frais judiciaires, arrêtés à 500 fr., à raison de la moitié à la charge de chacun des époux, laissé la part de B_____ à la charge de l'Etat, sous réserve du bénéfice de l'assistance judiciaire, condamné A_____ à payer à l'Etat de Genève le montant de 250 fr. (ch. 9), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 10), et condamné les parties à respecter et à exécuter les dispositions du jugement (ch. 11), avant de les débouter de toutes autres conclusions (ch. 12).

b. Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 25 mars 2013, A_____ appelle du chiffre 6 du dispositif de ce jugement, qu'il a reçu le 13 mars 2013, concluant à sa condamnation au paiement d'une contribution à l'entretien de la famille de 1'000 fr. par mois et à la compensation des dépens.

c. Dans sa réponse du 17 mai 2013, B_____ a acquiescé partiellement à l'appel, en concluant à la réduction de la contribution d'entretien à 1'500 fr. par mois dès le 1er avril 2013.

Ces conclusions constituant techniquement un appel joint, une avance de frais a été réclamée à B_____ par correspondance du 31 mai 2013.

Par courrier du 26 juin 2013, B_____ a déclaré renoncer à son appel joint et demander uniquement la confirmation du jugement attaqué.

d. Les parties ont été informées le 8 juillet 2013 de la mise en délibération de la cause.

B. Les éléments pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. B_____, née le _____ 1972, et A_____, né le _____ 1971, se sont mariés le 12 septembre 1997, sans conclure de contrat de mariage.

Ils sont les parents de C _____ et D _____, nés tous deux à Genève, le _____ 2001, respectivement le _____ 2003.

Les parties vivent séparées depuis le mois de février 2012, date à laquelle A _____ a quitté le domicile conjugal.

b. Le 14 mars 2012, B _____ a requis des mesures protectrices de l'union conjugale, concluant notamment au versement d'une contribution à son entretien et à celui des enfants de 2'500 fr. par mois, allocations familiales non comprises, dès le dépôt de la requête.

A _____ s'est proposé de verser une contribution à l'entretien de la famille de 1'000 fr. par mois, allocations familiales non comprises.

C. La situation financière des parties se présente comme suit :

a. B _____ est au bénéfice d'une formation d'employée de commerce. Durant la vie commune des parties, elle a travaillé comme secrétaire à mi-temps pour un salaire mensuel brut de 3'000 fr., avant d'être licenciée pour des raisons économiques. Elle dit rechercher en vain un nouveau travail depuis trois ans; elle perçoit actuellement l'aide du RMCAS. Le Tribunal a retenu à son encontre un revenu hypothétique de 1'500 fr. nets par mois, lequel n'est pas contesté.

Ses charges mensuelles incompressibles se chiffrent à 3'263 fr. 75, arrondis à 3'260 fr., dont 1'053 fr. 35 de loyer, subside de 416 fr. 65 déduit, 300 fr. 40 d'assurance maladie obligatoire pour elle (pièce 30 intimée), subside déduit, 160 fr. d'abonnements TPG pour elle et pour les enfants, 1'350 fr. de montant de base d'entretien pour elle, 400 fr. pour celui des enfants après déduction des allocations familiales (600 fr. d'entretien OP pour C _____ + 400 fr. d'entretien OP pour D _____ – 600 fr. d'allocations familiales).

Les assurances maladie obligatoires des enfants sont entièrement couvertes par des subsides.

b. A _____ est employé auprès de E _____ SA pour un salaire mensuel net de l'ordre de 5'000 fr. Il travaille trois week-ends par mois et effectue des horaires irréguliers.

A _____ a d'abord loué une chambre dans l'appartement d'une amie pour 500 fr. par mois, avant de déménager le 1er avril 2013 dans un appartement de trois pièces à _____ (Genève), dont le loyer s'élève à 1'500 fr. par mois, charges comprises.

Ses charges mensuelles incompressibles, non contestées en appel, se composent ainsi de 1'500 fr. de loyer, 200 fr. 30 d'assurance maladie obligatoire, 300 fr. de

transport (forfait) et 1'200 fr. de montant de base d'entretien, soit un total de 3'200 fr. 30, arrondis à 3'200 fr.

Le Tribunal a retenu en sus une charge fiscale de 300 fr. par mois (estimation) et le versement d'une aide mensuelle de 300 fr. aux parents de A_____, domiciliés au Burkina-Faso. B_____ conteste la prise en compte des impôts, au vu de la situation financière des parties; par ailleurs, selon elle, l'aide versée aux parents de son époux ne saurait dépasser la somme mensuelle de 250 fr.

A_____ fait également valoir en appel des frais de location de place de parking, proche de son nouveau domicile, d'un montant de 165 fr. par mois.

c. A_____ a participé à hauteur d'un montant mensuel moyen de 1'525 fr. à l'entretien de la famille jusqu'au mois de février 2013. En date du 17 mai 2013, il avait versé à son épouse deux montants d'entretien de 1'500 fr. chacun, pour les mois de mars (versement effectué le 27 mars 2013) et d'avril (versement effectué le 26 avril 2013).

Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré que dans la mesure où A_____ avait spontanément contribué à l'entretien de sa famille depuis la séparation, par le versement d'un montant moyen mensuel de 1'525 fr., et vu l'aide du RMCAS perçue par B_____ par laquelle son minimum vital avait toujours été assuré, il n'y avait pas lieu de donner effet rétroactif à la contribution d'entretien. En appel, cette appréciation n'est pas contestée.

EN DROIT

1. L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices, 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). 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).

En l'espèce, l'appel a été introduit en temps utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 CPC). Il est formé par une partie qui y a intérêt et porte sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., de sorte qu'il est recevable.

2. La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Compte tenu de la présence d'enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 CPC).

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 (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_508/2011 du 21 novembre 2011, consid. 1.3).

3. Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves 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 la diligence requise (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 1er 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 nova (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).

Partant, les faits nouveaux et pièces nouvelles invoqués en appel sont admis.

4. Le litige porte exclusivement sur le montant de la contribution à l'entretien de la famille.

4.1 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 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, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). Pour déterminer une telle contribution d'entretien, l'une des méthodes considérées comme conformes au droit fédéral est celle dite du minimum vital avec répartition de l'excédent (ATF 126 III 8, SJ 2000 I 95; arrêt du Tribunal fédéral 5C.100/2002 du 11 juillet 2002, consid. 3.1). Les charges incompressibles du débiteur doivent être arrêtées selon les normes d'insaisissabilité (RS/GE E 3 60.04) et tenir notamment compte du loyer, des cotisations d'assurance-maladie et des impôts. Cependant, lorsque les ressources disponibles ne permettent pas de couvrir les besoins essentiels de la famille, il doit être fait abstraction de la charge fiscale du débirentier (arrêt du Tribunal fédéral 5A_732/2007 du 4 avril 2008, consid. 2.1). Le minimum vital du débirentier doit dans tous les cas être préservé (ATF 135 III 66, JdT 2010 I 167; 127 III 68 consid. 2, SJ 2001 I 280).

Pour calculer la capacité contributive des parties, le juge peut être autorisé à s'écarter du montant réel des revenus obtenus et prendre en considération un revenu hypothétique, à condition que les parties puissent gagner davantage en faisant preuve de bonne volonté ou en fournissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger d'elles (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4, SJ 2002 I 175).

Les allocations familiales, destinées exclusivement à l'entretien de l'enfant, doivent être retranchées du coût d'entretien de celui-ci (arrêts du Tribunal fédéral 5A_402/2010 du 10 septembre 2010 consid. 4.2.4 et 5A_511/2010 du 4 février 2011 consid. 3).

4.2 En l'espèce, compte tenu de la situation financière modeste des parties, on peut attendre de l'intimée qu'elle exerce une activité à temps partiel, comme elle le faisait du reste déjà du temps de la vie commune. L'intimée admet elle-même la nécessité de retrouver un emploi. Elle soutient que ses recherches sont toutefois vaines.

L'épouse, âgée de 41 ans, n'allègue aucun problème de santé entravant ses démarches. En raison de son éloignement du marché du travail depuis trois ans, il est vraisemblable que, bien qu'au bénéfice d'une formation d'employée de commerce, elle puisse rencontrer des difficultés à retrouver une activité susceptible de lui procurer un revenu similaire à celui perçu durant la vie commune. Aucun autre frein à son employabilité ne peut toutefois être observé. Au vu de son âge et de son état de santé, on peut exiger d'elle qu'elle étende ses recherches à des emplois, exercés à mi-temps, ne requérant aucune qualification et lui permettant d'obtenir un salaire mensuel net de l'ordre de 1'500 fr., tel que retenu par le Tribunal et admis par les parties. L'intimée ne conteste pas que ce revenu était déjà réalisable au moment du prononcé du jugement entrepris, de sorte qu'il n'y a pas lieu de lui octroyer un délai supplémentaire pour l'obtenir.

Un revenu de 1'500 fr. nets par mois, augmenté d'une pension alimentaire de l'ordre de 2'000 fr. par mois, permettra à l'épouse de bénéficier encore des allocations au logement perçues actuellement et de subsides de l'assurance maladie (art. 21 ss du Règlement d'exécution de la loi générale sur le logement et la protection des locataires, RGL, I 4 05.01; art. 10B ss du Règlement d'exécution de la loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance maladie, RaLAMal, J 3 05.01). L'intimée ne devra par ailleurs assumer aucune charge fiscale (cf. calcullette mise à disposition par l'Administration fiscale genevoise sur le site www.ge.ch). Ses charges mensuelles incompressibles peuvent par conséquent être estimées à 3'260 fr. Son budget connaît donc un déficit de 1'760 fr. (1'500 fr. – 3260 fr.).

L'appelant n'a rendu vraisemblable ni la nécessité de bénéficier d'une place de parking près de son domicile, ni l'obligation de louer une telle place pour obtenir le bail portant sur son appartement. Les frais supplémentaires de transport allégués en 165 fr. par mois doivent donc être écartés de son minimum vital élargi, ce d'autant plus qu'un montant de 300 fr. est déjà retenu pour ses frais de transport. Il n'est en outre pas tenu compte de l'aide qu'il envoie mensuellement à ses parents, dès lors que l'obligation d'entretien entre époux a la priorité sur la dette alimentaire de l'art. 328 CC (art. 328 al. 2 CC; KOLLER, in Commentaire bâlois CC I, 2010, n. 11 ad. art. 328/329 CC; EIGENMANN, in Commentaire romand CC I, 2010, n. 6 ad 328/329 CC; MEIER, La dette alimentaire [art. 328/329 CC], Etat des lieux, in RNR 91 [2010], N. 8 p. 6, et références cités). Enfin, compte tenu de la situation financière modeste des parties, il n'y pas lieu de tenir compte de sa charge fiscale. L'appelant, qui perçoit un salaire mensuel net de 5'000 fr., doit donc faire face à des charges mensuelles incompressibles de 3'200 fr., ce qui lui laisse un disponible de 1'800 fr.

Dans ses circonstances, il se justifie d'allouer à l'intimée une contribution à l'entretien de la famille de 1'760 fr., ce montant, augmenté de ses revenus, lui permettant de couvrir l'entier de ses charges incompressibles.

- 5. 5.1** En règle générale, sauf décision contraire, l'obligation de verser une contribution rétroagit au jour du dépôt de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5P.442/2006 du 8 août 2007, consid. 3.2, concernant le prononcé de mesures provisoires).

Au vu des moyens modeste des parties, il n'y a pas lieu de condamner l'appelant à verser une contribution d'entretien au jour du dépôt de la demande, dès lors qu'il a participé spontanément à l'entretien de sa famille depuis la séparation des parties. Il se justifie de confirmer le dies a quo fixé par le Tribunal au 1er mars 2013, date avoisinant le prononcé du jugement entrepris, non contestée au demeurant par les parties. Durant le mois de mars 2013, les charges de l'appelant s'élevaient à 2'500 fr. 30, dont 500 fr. de loyer, 200 fr. 30 d'assurance maladie obligatoire,

300 fr. de transport, 300 fr. d'impôts (estimation – non contestée -) et 1'200 fr. de montant de base d'entretien. L'addition des ressources des parties s'élève ainsi, pour le mois de mars 2013, à 6'500 fr., alors que leurs charges représentent 5'760 fr. (3'260 fr. + 2'500 fr.), ce qui laisse un solde disponible de 740 fr. Une répartition de l'excédent à raison de deux tiers en faveur de l'intimée conduit à une contribution d'entretien pour le mois de mars 2013 de l'ordre de 2'253 fr. (3'260 fr. + 493 fr. [deux tiers du solde disponible] – 1'500 fr.). Ce montant sera arrêté à 2'100 fr., l'intimée n'ayant pas appelé du jugement litigieux et l'appelant disposant de faibles ressources pour régler l'arriéré de pension.

5.2 En cas d'effet rétroactif du versement de contributions d'entretien, le juge qui en fixe le montant doit tenir compte des versements déjà effectués à ce titre par l'époux débirentier (ATF 138 III 583 consid. 6.1.2; 135 III 316 consid. 2.5).

En l'occurrence, l'appelant a vraisemblablement continué à verser à l'intimée une pension de 1'500 fr. par mois depuis le prononcé du jugement entrepris. Du 1er mars au jour du prononcé du présent arrêt, il s'est donc acquitté d'un montant total de 9'000 fr. (6 mois x 1'500 fr.) à titre de contribution à l'entretien de la famille, étant précisé que les versements semblent avoir lieu systématiquement à la fin du mois pour le mois en cours.

En conséquence, l'appelant sera condamné à verser à l'intimée au titre de contribution d'entretien un montant total de 1'900 fr. (2'100 fr. + [5 X 1'760 fr.] – 9'000 fr.), allocations familiales non comprises, pour les mois de mars à août 2013. Il sera en outre condamné à payer, par mois et d'avance, la somme de 1'760 fr., allocations familiales non comprises, à titre de contribution d'entretien dès le 1er septembre 2013.

Le chiffre 6 du dispositif du jugement entrepris sera donc modifié dans ce sens.

- 6.** Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 500 fr. (art. 96 CPC cum art. 31 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, ils seront répartis à parts égales entre chacune des parties, lesquelles conserveront à leur charge leurs propres dépens (art. 95 al. 3, 104 al. 1, 105 al. 1 et 107 al. 1 let. c CPC).

Le montant de 250 fr. mis à la charge de l'intimée sera provisoirement supporté par l'Etat, celle-ci plaidant au bénéfice de l'assistance juridique (art. 122 al.1 let. b, 123 al. 1 CPC et 19 RAJ). L'avance de frais de 500 fr. fournie par l'appelant lui sera restituée à hauteur de 250 fr., le solde restant en revanche acquis à l'Etat (art. 111 et 122 al. 1 let. c CPC).

Quant aux frais de première instance, dont la quotité ni la répartition ne sont remises en cause, ils ont été arrêtés conformément aux normes précitées, en

conséquence de quoi le jugement entrepris sera confirmé sur ce point (art. 318 al. 3 CPC).

7. L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, est susceptible d'être l'objet d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le chiffre 6 du dispositif du jugement JTPI/3581/2013 rendu le 7 mars 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/5428/2012-20.

Au fond :

Annule le chiffre 6 du dispositif du jugement entrepris.

Cela fait et statuant à nouveau sur ce point :

Condamne A_____ à verser à B_____, au titre de contribution à l'entretien de la famille pour la période du 1er mars au 31 août 2013, la somme en capital de 1'900 fr., allocations familiales non comprises.

Condamne A_____ à verser en mains de B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, le montant de 1'760 fr. au titre de contribution à l'entretien de la famille dès le 1er septembre 2013.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires à 500 fr. et les mets à la charge de A_____ et B_____ pour moitié chacun.

Dit que les frais à la charge de A_____, de 250 fr., sont compensés à concurrence de ce montant par l'avance de frais fournie par ce dernier, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Invite en conséquence l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, à restituer à A_____ la somme de 250 fr.

Dit que les frais de 250 fr. mis à la charge de B_____ seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens.

Siégeant :

Monsieur Blaise PAGAN, président; Madame Daniela CHIABUDINI, Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

Le président :

Blaise PAGAN

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.

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