



POUVOIR JUDICIAIRE

C/9510/2021

ACJC/302/2024

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 27 FÉVRIER 2024

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par la 10ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 16 août 2023, représenté par Me Pierre OCHSNER, avocat, OA Legal SA, place de Longemalle 1, 1204 Genève,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, représentée par Me Ana KRISAFI REXHA, avocate, Avocats Associés, boulevard des Tranchées 36, 1206 Genève.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 6 mars 2024.

EN FAIT

A. a. A_____, né le _____ 1979, et B_____, née le _____ 1981, ont entretenu une relation hors mariage.

b. De cette relation est issu l'enfant C_____, né le _____ 2016.

A_____ a reconnu sa paternité envers C_____ le _____ octobre 2016.

c. L'enfant a vécu dans un premier temps avec ses parents à D_____ (France). Ces derniers ont acquis l'autorité parentale conjointe conférée par la loi française.

d. Les parents se sont ensuite séparés, B_____ ayant déménagé à Genève en 2018 avec C_____ tandis que A_____ est demeuré à D_____, dans le logement dont il est propriétaire.

e. Lors de la séparation, A_____ et B_____ ont conclu un accord le 5 octobre 2018, aux termes duquel la garde de C_____ a été confiée à B_____, A_____ disposant d'un droit de visite d'un week-end sur deux, du samedi matin au dimanche, retour entre 17h et 18h.

Dès que l'enfant aurait trois ans, ce droit de visite serait élargi à un vendredi sur deux de 17h30 à 20h lorsque A_____ n'exerçait pas son droit de visite le week-end, ainsi qu'un soir par semaine de la sortie de la crèche (ou de l'école) jusqu'à l'heure du repas.

L'accord prévoyait que le droit de visite était sujet à évolution conformément à l'intérêt de l'enfant.

A partir de la scolarisation de l'enfant, A_____ exercerait son droit de visite pendant la moitié des vacances scolaires.

S'agissant de l'entretien de l'enfant, ses charges ont été évaluées à 3'548 fr. jusqu'en août 2019, puis, dès septembre 2019 jusqu'à juillet 2022, les frais fixes connus étaient constitués du montant de base OP (400 fr.), de la part au loyer (506 fr.) et de l'assurance-maladie de base et complémentaire (162 fr.). Les coûts non connus comprenaient la crèche/école privée, le parascolaire, les repas scolaires, le matériel scolaire et la prise en charge par des tiers.

Il était prévu que C_____ soit scolarisé dans un premier temps en école privée puis à l'école publique dès la rentrée scolaire 2022. Les coûts fixes connus étaient identiques, sous réserve de l'augmentation du montant de base OP à partir de septembre 2026. Les coûts non connus étaient constitués du parascolaire, des repas scolaires et/ou argent de poche, du matériel scolaire, des transports publics et de la prise en charge par des tiers.

Les parents avaient prévu de partager tous les frais par moitié entre eux. Concernant les coûts non connus, l'accord stipulait qu'ils étaient partagés sur la base de factures, après accord écrit entre eux.

Au moment de la signature de l'accord, il était prévu que A_____ verserait, à titre de contribution d'entretien pour C_____, un montant de 1'774 fr. par mois, complété par un montant de 300 fr. afin de tenir compte du fait que B_____ contribuait essentiellement en nature à l'entretien de C_____, montant à verser jusqu'à sa scolarisation en école publique.

f. Par ordonnance DTAE/6392/2018 du 30 octobre 2018, le TPAE a approuvé la convention signée par les parents de C_____.

g. Cet accord a été modifié depuis lors d'entente entre les parents, de sorte que A_____ exerce son droit de visite depuis plusieurs années du vendredi soir au dimanche soir un week-end sur deux et un soir par semaine de la sortie de la crèche/de l'école à l'heure du repas.

h. A_____ a été licencié de l'emploi qu'il occupait lors de la signature de la convention. Son licenciement lui a été signifié le 18 février 2020 pour le 30 avril 2020.

Il était à l'époque employé de la banque E_____ et son licenciement s'inscrivait dans le cadre d'un plan social.

i. Lorsque A_____ a été licencié, B_____ a accepté qu'il verse une contribution d'entretien moindre, d'un montant de 1'422 fr., arrangement valable pendant la période de chômage de A_____. Celui-ci a décidé unilatéralement de réduire sur le long terme la contribution d'entretien.

B_____ a réévalué les coûts de C_____ à un montant mensuel de 3'982 fr. à partager par moitié entre eux (montant de base OP de 400 fr., participation au loyer de 472 fr., assurance-maladie de 190 fr., écolage privé de 1'200 fr., prise en charge par un tiers de 1'600 fr., frais de repas de 180 fr. et parascolaire de 240 fr.). Elle a réclamé à A_____ qu'il verse une contribution d'entretien de 1'991 fr., ce qu'il a refusé, estimant les charges surévaluées et ne tenant pas compte de sa baisse de revenu résultant de son changement d'emploi.

j. Le 10 février 2022, A_____ a saisi le Tribunal de première instance d'une demande de modification de la contribution d'entretien et du droit de garde. Il a notamment fait valoir qu'il souhaitait désormais bénéficier d'une garde partagée, afin de nouer des relations personnelles fortes avec son fils. La distance séparant les domiciles des deux parents était "minime", d'une vingtaine de kilomètres. Par ailleurs, il disposait d'un solde disponible de 1'444 fr. 75 résultant d'une baisse de

ses revenus. B_____ avait vu ses revenus augmenter en raison d'une promotion et ses charges baisser du fait qu'elle vivait désormais en concubinage.

k. Dans sa réponse du 13 juin 2022, B_____ a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions.

l. Le 15 décembre 2022, A_____ a pris à bail un appartement à F_____ [GE] et est ainsi officiellement domicilié en Suisse depuis le 30 décembre 2022. Son loyer est de 1'590 fr.

Il a mis en location sa maison à D_____, pour un loyer de EUR 2'700.-. Les charges de la maison étant estimées à environ EUR 2'000.-, la location lui procurait un revenu de EUR 700.- par mois environ.

m. Par ordonnance de preuve n° ORTPI/1462/2022 du 22 décembre 2022, le Tribunal a limité le litige à l'existence ou non de faits valant modification durable et notables des circonstances justifiant de revenir sur la convention ratifiée par le TPAE le 30 octobre 2018 et a ordonné la production de divers titres en mains des parties.

n. Lors de l'audience de débats principaux du 22 mars 2023 devant le Tribunal, B_____ a déclaré que A_____ savait depuis l'automne 2019 que son contrat à durée déterminée ne serait pas prolongé une nouvelle fois, ce que A_____ a contesté. Il a expliqué qu'à cette époque, il espérait encore que son contrat serait renouvelé.

Il n'était pas heureux dans le secteur bancaire, cela se passait mal avec sa cheffe, il allait travailler avec la "boule au ventre". C'était un monde qui ne lui convenait plus. B_____ a confirmé ces faits et comprenait sa volonté de changer de secteur. Elle estimait toutefois qu'il avait délibérément choisi une profession moins bien rémunérée afin de se soustraire au paiement de la contribution d'entretien en faveur de son fils telle que convenue, ce que A_____ a contesté.

Le Tribunal a ordonné aux parties de produire des pièces complémentaires, a clos la phase d'administration des preuves et les parties ont opté pour des plaidoiries orales.

o. A l'audience de plaidoiries finales du 31 mai 2023, A_____ a conclu à l'attribution de la garde partagée sur l'enfant entre les deux parents (du lundi au mercredi matin chez le père, du mercredi matin au vendredi soir chez la mère et un week-end sur deux, répartition par moitié des vacances scolaires), à la fixation du domicile légal de l'enfant auprès de la mère, et à la réduction de la contribution d'entretien à verser en mains de la mère en faveur de l'enfant à un montant maximal de 1'200 fr., les frais devant être partagés par moitié.

B_____ a persisté dans ses conclusions.

Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de l'audience.

p. Par jugement JTPI/8932/2023 du 16 août 2023, le Tribunal, statuant par voie de procédure simplifiée, a constaté l'absence de circonstances nouvelles justifiant de revoir les prérogatives parentales relatives à l'enfant C_____, né le _____ 2016, et en particulier le mode de garde de celui-ci (ch. 1 du dispositif), a constaté l'absence de modification notable et durable de la capacité contributive de A_____ (ch. 2), a dit en conséquence qu'il n'y avait lieu à modification ni des prérogatives parentales sur l'enfant, ni de son entretien (quotité ou répartition) (ch. 3) et a débouté les parties de toutes leurs conclusions (ch. 4).

Le Tribunal a par ailleurs statué sur les frais judiciaires et les dépens de la procédure (ch. 5 à 8).

- B.**
- a.** Par acte déposé le 18 septembre 2023 à la Cour de justice, A_____ a formé appel de ce jugement, sollicitant son annulation. Il a conclu à ce que la Cour attribue la garde alternée sur l'enfant C_____ aux deux parents, à ce qu'elle fixe le domicile légal de l'enfant chez sa mère et à ce qu'elle modifie " la contribution d'entretien en conséquence de façon à ce que les frais de l'enfant soit (sic) partagés de moitié entre les parents".
 - b.** Dans sa réponse du 3 novembre 2023, B_____ a conclu à l'irrecevabilité de l'appel, et, au fond, au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions.
 - c.** Par réplique du 7 décembre 2023, A_____ a persisté dans ses conclusions. Il a produit de nouvelles pièces (n. 3 et 4).
 - d.** Par duplique du 19 décembre 2023, B_____ a également persisté dans ses conclusions. Elle a produit de nouvelles pièces (n. 1 à 7).
 - e.** Les parties ont été avisées par plis du greffe du 18 janvier 2024 de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1. 1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, 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. 1 let. a et al. 2 CPC).

En l'espèce, le litige porte notamment sur l'attribution des droits parentaux et la contribution mensuelle d'entretien des mineurs, de sorte que l'affaire doit être considérée comme étant non pécuniaire dans son ensemble; la voie de l'appel est

ouverte indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_844/2019 du 17 septembre 2021 consid. 1).

1.2 L'appel a été interjeté dans le délai utile (art. 145 al. 1 let. c et 311 al. 1 CPC) (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable sous cet angle.

1.3 L'intimée conclut à l'irrecevabilité de l'appel pour défaut de motivation.

1.3.1 Il incombe à l'appelant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être suffisamment explicite pour que l'autorité d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que l'appelant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3; 138 III 374 consid. 4.3.1). La motivation de l'appel constitue une condition de recevabilité, qui doit être examinée d'office. Lorsque l'appel est insuffisamment motivé, l'autorité n'entre pas en matière (arrêts du Tribunal fédéral 5A_247/2013 du 15 octobre 2013 consid. 3.1; 4A_651/2012 du 7 février 2013 consid. 4.2).

1.3.2 En l'espèce, l'appelant reproche notamment au premier juge d'avoir considéré, de manière contradictoire, qu'en prenant à bail un appartement à F_____, il s'était géographiquement rapproché du domicile de l'intimée, mais que ce fait ne constituait pas une modification notable des circonstances. Contrairement à ce que soutient l'intimée, l'appel est suffisamment motivé sur ce point et donc recevable concernant les chiffres 1 et 3, première partie, du dispositif.

En revanche, l'acte d'appel ne comporte aucune critique du jugement, ni aucune motivation, s'agissant de la contribution à l'entretien de l'enfant. L'appel est par conséquent irrecevable en ce qui concerne les chiffres 2 et 3, deuxième partie, du dispositif du jugement entrepris.

1.3.3 La réponse ainsi que les réplique et duplique respectives des parties, déposées dans le délai légal, respectivement imparti à cet effet (art. 312 al. 2, 316 al. 1 CPC), sont recevables.

1.4 La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), mais uniquement dans la limite des griefs qui sont formulés devant elle (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

1.5 Les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables aux questions concernant les enfants mineurs (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et art. 296 CPC), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties sur ces points (art. 296 al. 3

CPC), ni par l'interdiction de la *reformatio in pejus* (ATF 129 III 41 consid. 2.1.1).

2. Les parties ont toutes deux produit des pièces nouvelles à l'appui de leurs écritures.

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 la diligence requise (let. b).

Lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

2.2 Dès lors, toutes les pièces produites par les parties sont recevables puisqu'elles concernent les relations personnelles entre eux et l'enfant, indépendamment de leur pertinence pour l'issue du litige.

3. L'appelant reproche au Tribunal de ne pas avoir instauré une garde alternée sur C_____.

3.1.1 A Genève, le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant est compétent pour approuver les conventions des parents relatives à l'entretien de l'enfant (art. 5 al. 3 let. e LaCC).

Lesdites conventions n'obligent l'enfant qu'après avoir été approuvées par l'autorité de protection de l'enfant (art. 287 al. 1 CC).

La convention doit être approuvée par l'autorité compétente si elle répond aux conditions fixées par la loi.

3.1.2 Dans le cas d'espèce, les parties ont conclu un accord le 5 octobre 2018 qui prévoyait que la garde du mineur C_____ serait confiée à l'intimée, un droit de visite, s'élargissant avec le temps, étant réservé à l'appelant. Les parties sont également convenues de ce que les frais de l'enfant seraient pris en charge par eux pour moitié et fixé la contribution d'entretien mensuelle à verser par l'appelant pour son fils à 1'774 fr., complétée par une somme de 300 fr. pour tenir compte de l'entretien en nature fourni par l'intimée. Cet accord a été homologué le 30 octobre 2018 par le TPAE.

3.2.1 Aux termes de l'art. 298d al. 1 et 2 CC, à la requête de l'un des parents ou de l'enfant ou encore d'office, l'autorité de protection, respectivement le juge (art. 298d al. 3 CC), modifie l'attribution de l'autorité parentale ou les modalités de la garde de l'enfant ou des relations personnelles lorsque des faits nouveaux importants le commandent pour le bien de l'enfant.

Toute modification dans l'attribution de l'autorité parentale ou de la garde 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, 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_800/2021 du 25 janvier 2022 consid. 5.1 [concernant l'art. 298d CC] et les références citées; 5A_228/2020 du 3 août 2020 consid. 3.1).

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_228/2020 précité consid. 3.1; 5A_848/2018 du 16 novembre 2018 consid. 5.1.2 [concernant l'art. 179 CC]; 5A_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 8.3; 5A_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 3.2.2 et les références).

Savoir si une modification essentielle est survenue par rapport à la situation existant au moment du divorce doit s'apprécier en fonction de toutes les circonstances du cas d'espèce et relève du pouvoir d'appréciation du juge (art. 4 CC; arrêts du Tribunal fédéral 5A_1017/2021 du 3 août 2022 consid. 3.1; 5A_1016/2021 du 5 avril 2022 consid. 4.1; 5A_770/2021 du 4 mars 2022 consid. 3.1; 5A_228/2020 précité consid. 3.1; voir également arrêts 5A_618/2017 du 2 février 2018 consid. 3.1.2; 5A_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 8.3; 5A_30/2017 du 30 mai 2017 consid. 4.2 in fine et les références).

Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 et les références; arrêts du Tribunal fédéral 5A_42/2022 du 19 mai 2022 consid. 4.1; 5A_253/2020 du 25 mars 2021 consid. 3.1.1).

3.2.2 La garde alternée est la situation dans laquelle les parents exercent en commun l'autorité parentale, mais se partagent la garde de l'enfant d'une façon alternée pour des périodes plus ou moins égales (arrêts du Tribunal fédéral 5A_557/2020 du 2 février 2021 consid. 3.1; 5A_844/2019 du 17 septembre 2020 consid. 3.2.2; 5A_200/2019 du 29 janvier 2020 consid. 3.1.2). Dans un arrêt récent (ACJC/1206/2020 du 1er septembre 2020 consid. 7.2.1), la Cour a retenu que la répartition à raison de cinq nuits chez le père et neuf nuits chez la mère sur une période de deux semaines ne pouvait pas être qualifiée de garde alternée, ces périodes n'étant pas plus ou moins égales. Elle a en revanche considéré que les parties assuraient la prise en charge de leurs enfants selon un système de garde alternée dans un cas où les enfants passaient ainsi, par quinzaine, huit

nuits chez leur mère et six nuits chez leur père (ACJC/1619/2020 du 17 novembre 2020 consid. 3.5; cf. également ACJC/1738/2016 du 21 décembre 2016 consid. 3.2.2).

3.2.3 Dans le présent cas, depuis l'homologation de leur accord, les parties ont modifié le droit de visite de l'appelant, celui-ci exerçant les relations personnelles avec son fils du vendredi soir au dimanche soir, un week-end sur deux, un soir par semaine et la moitié des vacances scolaires. Contrairement à ce que soutient l'appelant, ce droit de visite ne correspond pas "quasiment" à une garde alternée. En effet, sur quinze jours (hors vacances), C_____ dort 9 nuits chez l'intimée et 5 nuits chez l'appelant.

Ni devant le Tribunal, ni devant la Cour, l'appelant n'allègue, pièce à l'appui, que le maintien de la réglementation actuelle risquerait de porter atteinte au bien de son fils et le menacerait sérieusement. Il n'explicite pas non plus pour quelle raison une garde partagée devrait s'imposer impérativement, en ce sens que le mode de vie actuel nuirait 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.

Le seul fait que l'appelant estime "normal" qu'en grandissant son fils passe plus de temps avec lui ne constitue pas un fait nouveau essentiel, au sens de la jurisprudence rappelée ci-avant.

S'agissant de la distance séparant les domiciles des parents, il y a lieu de souligner qu'au jour du dépôt de la demande en modification, soit le 15 juin 2022, l'appelant était domicilié en France. La circonstance de son déménagement, en décembre 2022, n'a pas à être prise en considération, le moment déterminant pour juger de la modification des circonstances étant celle du dépôt de la requête.

Par conséquent, c'est à bon droit que le Tribunal a retenu qu'il n'existait pas une modification notable et durable des circonstances justifiant une modification de la garde de C_____ et a débouté l'appelant de ses conclusions.

3.3 Les chiffres 1 et 3, première partie, seront dès lors confirmés.

- 4.** Les frais judiciaires d'appel, arrêtés à 1'000 fr., seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et compensés avec l'avance de frais versée, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 32 et 35 RTFMC; art. 111 al. 1 CPC).

Compte tenu de la nature familiale du litige, 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 18 septembre 2023 par A_____ contre les chiffres 1 et 3, première partie, du dispositif du jugement JTPI/8932/2023 rendu le 16 août 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9510/2021.

Le déclare irrecevable en tant qu'il porte contre les chiffres 2 et 3, deuxième partie.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

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

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

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, 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.