

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12644/2017

ACJC/290/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 6 MARS 2018

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par la 13ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 20 novembre 2017, comparant par Me Soile Santamaria, avocate, rue François-Versonnex 7, 1207 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, comparant par Me Clara Schneuwly, avocate, boulevard de Saint-Georges 72, 1205 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15 mars 2018.

EN FAIT

A. a. Par jugement JTPI/15281/2017 rendu le 20 novembre 2017 sur mesures protectrices de l'union conjugale, le Tribunal de première instance a, notamment, attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis _____ (ch. 1 du dispositif) ainsi que la garde de l'enfant C_____ (ch. 3), a réservé à A_____ un droit de visite devant s'exercer, à défaut d'accord contraire des parties, au minimum tous les lundis et mardis midi dès le retour de l'enfant de l'école jusqu'au soir, les vendredis soir jusqu'au samedi après-midi avant que A_____ ne reprenne le travail, ainsi que la moitié des vacances scolaires (ch. 4), condamné ce dernier à verser une contribution à l'entretien de l'enfant C_____ de 525 fr. par mois à compter du 1er juillet 2017 (ch. 5), et statué sur les frais et dépens (ch. 8 et 9).

b. Par acte adressé à la Cour de justice le 7 décembre 2017, A_____ appelle de ce jugement, qu'il a reçu le 27 novembre 2017, concluant à l'annulation du chiffre 5 de son dispositif.

c. Dans sa réponse, B_____ conclut à la confirmation du jugement.

d. Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

B. a. Les époux B_____, née _____ le _____ 1976 en _____, de nationalité K_____, et A_____, né le _____ 1975 en L_____, de nationalité L_____, se sont mariés le _____ 2010 à _____.

Ils sont les parents de C_____, né le _____ 2011 à Genève.

B_____ a deux enfants issus d'une précédente union, D_____, né le _____ 1992 au K_____, et E_____, né le _____ 1995 au K_____.

A_____ est père de F_____, née d'une précédente union le _____ 1999.

b. B_____ a requis le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale par devant le Tribunal de première instance le 8 juin 2017.

Elle a pris, s'agissant des questions encore litigieuses en appel, des conclusions tendant à ce que la garde de C_____ lui soit attribuée, à ce qu'un droit de visite soit réservé au père, à ce que ce dernier soit condamné au versement d'une contribution de 500 fr. par mois à l'entretien de son fils et à ce que l'entretien convenable de l'enfant soit fixé à 524 fr. 95.

c. A_____ s'est déclaré d'accord avec l'attribution à son épouse de la garde de son fils, ainsi qu'avec les modalités du droit de visite proposées. S'agissant de l'entretien de leur fils, il a expliqué ne pas être en mesure de gagner plus d'argent.

d. Dans le courant de l'été 2017, A_____ a quitté le domicile conjugal, dont le loyer, allocation au logement et aide de l'Hospice déduits, s'élève à 732 fr.

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

a. B_____ est employée à plein temps en qualité de secrétaire administrative au sein de G_____, et perçoit un salaire mensuel net de 2'500 fr. à ce titre. Elle travaille en sus pour H_____ comme nettoyeuse en réalisant un revenu net moyen de l'ordre de 1'000 fr. par mois.

Ses charges mensuelles, retenues par le Tribunal et non contestées par les parties en appel, se montent à 2'393 fr. et se composent de sa part de loyer de 622 fr. (85% de 732 fr.), de sa cotisation d'assurance-maladie, subside déduit, de 351 fr., de ses frais de transports publics de 70 fr. et du montant de base OP de 1'350 fr.

b. A_____ occupe plusieurs emplois et perçoit des salaires qui varient en fonction des horaires qu'il effectue sur appel. Il travaille comme nettoyeur pour H_____, effectue des missions pour I_____ et est employé, depuis le 1er octobre 2016, comme plongeur auprès de J_____.

Les parties s'opposent sur le montant moyen de ses revenus, évalués par l'appelant à 2'419 fr. par mois, et par B_____ à 3'050 fr. par mois depuis octobre 2016.

b.a Dans la décision querellée, le Tribunal a retenu que A_____ avait touché de J_____ un salaire moyen de 1'445 fr. par mois d'octobre 2016 à juin 2017, un revenu de 1'003 fr. par mois en moyenne en 2016, puis de 861 fr. par mois de janvier à juin 2017 pour son activité auprès de H_____, et enfin, dans le cadre de ses missions pour I_____, un revenu de 858 fr. par mois en 2016 et de 587 fr. par mois de janvier à mai 2017. Sur la base de ces éléments, le Tribunal a retenu un salaire mensuel moyen de 3'200 fr.

b.b Les pièces produites permettent de retenir les éléments suivants s'agissant des revenus de A_____ :

De janvier 2016 à septembre 2016, il a touché les sommes suivantes pour l'activité déployée auprès de H_____ : 1'276 fr. en janvier, 802 fr. en février, 815 fr. en mars, 958 fr. en avril, 706 fr. en mai, 1'277 fr. en juin, 1'042 fr. en juillet, 370 fr. en août et 1'985 fr. en septembre. Il a, durant cette même période, perçu de I_____ les montants suivants : 379 fr. en janvier, 350 fr. en février, 1'545 fr. en mars, 0 fr. en avril, 252 fr. en mai, 236 fr. en juin, 1'078 fr. en juillet, 1'035 fr. en août et 2'404 fr. en septembre 2016.

Depuis le 1^{er} octobre 2016, A_____ a perçu les salaires suivants dans le cadre de son emploi auprès de J_____ : 1'722 fr. en octobre 2016, 1'737 fr. en novembre, 903 fr. en décembre 2016, 1'293 fr. en janvier 2017, 1'349 fr. en février, 987 fr. en mars, 1'847 fr. en avril, 1'641 fr. en mai et 1'529 fr. en juin 2017, soit un montant de 1'445 fr. par mois en moyenne.

H_____ lui a, depuis lors, versé les salaires suivants : 805 fr. en octobre 2016, 706 fr. en novembre, et 726 fr. en décembre 2016, 1'498 fr. en janvier 2017, 784 fr. en février 2017, 679 fr. en mars 2017, 747 fr. en avril 2017, 679 fr. en mai 2017 et 781 fr. en juin 2017.

Il a touché de I_____ les montants suivants : 0 fr. en octobre 2016, 881 fr. en novembre, 2'359 fr. en décembre 2016, 0 fr. en janvier 2017, 323 fr. en février, 1'755 fr. en mars 2017, 858 fr. en avril, 0 fr. en mai et 857 fr. en juin 2017.

c. Les charges mensuelles de A_____, telles que retenues par le Tribunal sans être remises en cause devant la Cour, se composent de son loyer de 950 fr., de sa prime d'assurance-maladie de 394 fr, de ses frais de transports publics de 70 fr. et du montant de base OP de 1'200 fr. Elles s'élèvent ainsi à 2'614 fr. au total.

d. Les charges relatives à l'enfant C_____ se composent de sa participation au loyer de 110 fr. (15% de 732 fr.), des frais de cuisines scolaires de 120 fr., des frais de centre aéré pour sa prise en charge le mercredi de 195 fr., et du montant de base OP de 400 fr., sa cotisation d'assurance-maladie étant intégralement couverte par le subside. L'enfant bénéficie d'allocations familiales à hauteur de 300 fr. par mois.

EN DROIT

- 1.** **1.1** Selon l'art. 308 al. 1 let. b CPC, l'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles, telles que les décisions sur mesures protectrices de l'union conjugale prononcées en procédure sommaire (art. 175 ss CC et 271 ss CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Interjeté dans la forme et le délai prescrits (art. 311 et 314 CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., ces conditions sont réalisées en l'espèce.

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), la cognition du juge étant cependant limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (art. 271 CPC; arrêt du Tribunal fédéral

5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb).

1.3 S'agissant du sort des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 296, 55 al. 2 et 58 al. 2 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1), ce qui a pour conséquence que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC).

2. L'appelant remet en cause la contribution à l'entretien de son enfant que le Tribunal a mise à sa charge.

2.1.1 Si la suspension de la vie commune est fondée, le juge ordonne les mesures nécessaires pour les enfants mineurs d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 176 al. 3 CC).

2.1.2 L'entretien est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires; les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (art. 276 al. 1 et 2 CC).

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; la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (art. 285 al. 1 et al. 2 CC).

L'art. 285 al. 1 CC définit les critères à prendre en compte pour calculer la contribution d'entretien que les parents doivent à l'enfant. Ces critères s'appuient toujours sur les besoins de l'enfant et sur la situation et les ressources de ses père et mère. Les éventuels revenus et autres ressources dont l'enfant dispose, doivent également être pris en considération dans le calcul (cf. art. 276 al. 3 CC). Les allocations familiales font partie des revenus de l'enfant et doivent être payées en sus de la contribution d'entretien lorsqu'elles sont versées à la personne tenue de pourvoir à l'entretien de l'enfant (art. 285a al. 1 CC).

Il n'y a pas de méthode spécifique pour le calcul, ni de priorisation des différents critères. Les principes appliqués précédemment (cf. ATF 140 III 337 consid. 4.3; 137 III 59 consid. 4.2.1 et 4.2.2) restent valables après l'introduction de la contribution de prise en charge. La disposition susvisée laisse aux juges la marge d'appréciation requise pour tenir compte de circonstances particulières du cas d'espèce et rendre ainsi une décision équitable (Message, p. 556 : SPYCHER, Kindesunterhalt : Rechtliche Grundlagen und praktische Herausforderungen – heute und demnächst, in FamPra 2016 p. 1 ss, p. 4; STAUDMANN, Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique, RMA 2016 p. 427 ss, p. 431).

Comme sous l'ancien droit, la répartition de l'entretien de l'enfant doit être effectuée en fonction des ressources de chacun des parents. En présence d'une situation financière moyenne, on répartira la charge totale entre les deux, non pas à égalité, mais en fonction des possibilités et des ressources de chacun. Les ressources sont déterminées par la situation économique, mais aussi par la possibilité de fournir une contribution sous la forme de soins et d'éducation (Message, p. 558; SPYCHER, op. cit., p. 3; STOUDMANN, op. cit., p. 429).

La méthode du minimum vital avec participation à l'excédent peut continuer à servir de base pour la détermination des besoins d'un enfant dans un cas concret. Elle consiste à prendre en considération le minimum vital du droit des poursuites auquel sont ajoutées les dépenses incompressibles, puis à répartir l'éventuel excédent une fois les besoins élémentaires de chacun couverts. Cette dernière méthode peut se révéler adéquate, notamment lorsque la situation financière n'est pas aisée. Elle présente en outre l'avantage de prendre la même base de calcul pour tous les prétendants à une contribution d'entretien (SPYCHER, op. cit., p. 12 s; STOUDMANN, op. cit. p. 434).

En cas de travail temporaire ou à la demande, le revenu moyen doit être déterminé sur une période suffisamment longue pour être représentative (DE WECK-IMMELE Commentaire pratique, Droit matrimonial, Fond et procédure, éd. BOHNET/GUILLOD, 2016, art. art. 175 CC, ad n° 50 et 51).

Lorsqu'un parent s'occupe proportionnellement davantage de l'enfant tout en disposant de ressources suffisantes pour subvenir à son propre entretien, aucune contribution de prise en charge n'est due, la prise en charge de l'enfant étant garantie (Message du Conseil fédéral du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014 p. 511 ss, p. 557). Si une prise en charge externe est mise en place, les coûts qui en découlent doivent être considérés comme des coûts directs et calculés comme tels (Message, p. 556).

Le minimum vital du débirentier doit être préservé (cf. ATF 140 III 337 consid. 4.3; 137 III 59 consid. 4.2.1 et 4.2.2).

2.1.3 La décision qui fixe les contributions d'entretien indique les éléments du revenu et de la fortune de chaque parent et de chaque enfant pris en compte dans le calcul, le montant attribué à chaque enfant, le montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable de chaque enfant, et enfin si et dans quelle mesure les contributions d'entretien doivent être adaptées aux variations du coût de la vie (art. 301a CPC).

Ces éléments doivent être indiqués clairement dans la décision, mais la loi laisse au juge le soin de décider de la meilleure manière de les intégrer dans l'acte. Les montants des contributions d'entretien ainsi que l'éventuelle adaptation aux variations du coût de la vie doivent de par leur nature faire partie du dispositif,

mais les autres éléments peuvent résulter des considérants. Dans les situations de déficit, il convient d'indiquer dans le dispositif également le montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable de chaque enfant (Message, p. 561).

2.2 En l'espèce, le Tribunal a, avec raison, appliqué la méthode dite du minimum vital pour fixer la contribution d'entretien de l'enfant, ce que les parties ne remettent pas en cause.

2.2.1 Les parties s'opposent sur le revenu moyen de l'appelant à prendre en considération pour déterminer sa capacité contributive.

Depuis le 1^{er} octobre 2016, l'appelant travaille pour trois employeurs, qui lui versent une rémunération déterminée en fonction des horaires qu'il effectue sur appel. Il a, depuis lors et jusqu'à fin juin 2017, touché un revenu moyen de 1'445 fr. pour l'activité déployée auprès de J_____ (1'722 fr. + 1'737 fr. + 903 fr. + 1'293 fr. + 1'349 fr. + 987 fr. + 1'847 fr. + 1'641 fr. + 1'529 fr. = 13'008 fr. / 9 mois).

C'est avec raison que l'appelant critique la méthode appliquée par le Tribunal pour déterminer ses revenus moyens perçus auprès de ses deux autres employeurs, H_____ et I_____, en se basant sur les salaires touchés du 1^{er} janvier 2016 à fin juin 2017, sans distinguer les périodes antérieures et postérieures au 1^{er} octobre 2016. Dans la mesure où l'appelant travaille sur appel, l'activité qu'il déploie pour J_____ a une incidence sur celle qu'il effectue pour ses autres employeurs puisque ses disponibilités diminuent d'autant. Compte tenu des changements intervenus dans sa situation professionnelle le 1^{er} octobre 2016 au regard de son nouvel emploi auprès de J_____, il y a lieu de déterminer son revenu moyen sur la base des gains réalisés depuis lors jusqu'à fin juin 2017 auprès de ses trois employeurs, le calcul s'établissant comme suit : ses gains perçus auprès de H_____ se sont élevés à 805 fr. en octobre 2016, 706 fr. en novembre, et 726 fr. en décembre 2016, puis 1'498 fr. en janvier 2017, 784 fr. en février, 679 fr. en mars, 747 fr. en avril, 679 fr. en mai et 781 fr. en juin 2017, soit un montant moyen de 823 fr. par mois. Enfin, I_____ ne lui a rien versé en octobre 2016, puis, 881 fr. en novembre, 2'359 fr. en décembre 2016, rien en janvier 2017, 323 fr. en février, 1'755 fr. en mars 2017, 858 fr. en avril, rien en mai et 857 fr. en juin 2017, soit un revenu moyen pour cette période de 781 fr. par mois. Ainsi, sur la base des salaires mensuels moyens réalisés par l'appelant depuis qu'il occupe trois emplois sur appel à compter du 1^{er} octobre 2016, il y a lieu de retenir un montant de 3'050 fr. par mois comme revenu mensuel moyen net (1'445 fr. + 823 fr. + 781 fr.).

Il bénéficie ainsi, après couverture de ses charges incompressibles retenues à hauteur de 2'544 fr. par le Tribunal sans être critiqué en appel, d'un disponible de 506 fr.

2.2.2 L'intimée occupe un emploi à plein temps et effectue des travaux de nettoyage en sus. Elle réalise ainsi des revenus de 3'500 fr. par mois, qui lui permettent de couvrir ses charges de 2'393 fr. et de disposer d'un solde de 1'100 fr.

2.2.3 Les charges relatives à l'enfant C_____ retenues à juste titre par le Tribunal et n'ayant pas été remises en cause par les parties, se montent à 825 fr. et se composent de sa part du loyer de 110 fr. (15 % de 732 fr.), des frais de cuisines scolaires de 120 fr. et de centre aéré pour sa prise en charge le mercredi de 195 fr., et du montant de base OP de 400 fr., sa cotisation d'assurance maladie étant intégralement couverte par le subside. Aucune contribution de prise en charge ne sera retenue, outre les frais de garde parascolaire pris en compte ci-avant, dès lors que la mère, qui assure la prise en charge quotidienne de l'enfant, exerce une activité professionnelle à plein temps lui permettant de faire face à ses propres besoins de subsistance.

L'entretien convenable de l'enfant, une fois les allocations familiales de 300 fr. déduites, sera ainsi fixé à 525 fr. par mois.

2.2.4 En l'espèce, la garde de l'enfant a été attribuée à l'intimée, qui fournit ainsi sa contribution en vouant ses soins et en s'occupant de l'enfant au quotidien, tout en exerçant une activité professionnelle en sus de son emploi à plein temps pour être financièrement autonome. Il apparaît ainsi équitable que l'appelant assume ses obligations en assurant financièrement l'entretien de son fils.

L'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il reproche au Tribunal d'avoir, dans la méthode dite du minimum vital, omis de répartir l'excédent du budget de l'intimée entre les époux et donc de tenir compte de la part lui revenant pour déterminer sa contribution à l'enfant : le litige ne porte que sur la contribution à l'entretien de l'enfant et les parties n'ont fait valoir aucune prétention en relation avec leur propre entretien, de sorte qu'il n'y a pas lieu de répartir l'excédent du budget familial entre l'appelant, l'intimée et leur enfant.

Le montant de 506 fr. dont dispose l'appelant après couverture de ses charges incompressibles ne lui permet pas d'assumer intégralement l'entretien convenable de son enfant, retenu à hauteur de 525 fr. par mois, sans entamer son minimum vital. Il se justifie en conséquence de constater que le montant nécessaire à l'entretien convenable de l'enfant est de 525 fr par mois, et de condamner l'appelant à verser, d'avance et par mois, allocations familiales non comprises, un montant de 500 fr. à titre de contribution à l'entretien de son enfant.

Le dies a quo retenu par le Tribunal n'étant pas remis en cause par les parties, la contribution est due à compter du 1^{er} juillet 2017.

- 3. 3.1** Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 30 et 35 RTFMC), et mis à la charge des parties par moitié chacune (art. 106 al. 1 1^{ère} phr. et 107 al. 1

let. c CPC). Les parties plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement (art. 122 al. 1 let. b et 123 CPC).

3.2 Au vu de la nature et de l'issue du litige, chaque partie supportera ses dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le chiffre 5 du dispositif du jugement JTPI/15281/2017 rendu le 20 novembre 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12644/2017-13.

Au fond :

Annule le chiffre 5 du dispositif de ce jugement, et statuant à nouveau :

Dit que le montant nécessaire à l'entretien convenable de C_____ est de 525 fr. par mois.

Condamne A_____ à verser en mains de B_____, par mois d'avance, allocations familiales non comprises, à partir du 1^{er} juillet 2017, la somme de 500 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C_____.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge des parties par moitié chacune, et dit qu'ils seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

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

Siégeant :

Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie RAPP, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente :

Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI

La greffière :

Camille LESTEVEN

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.