

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/16586/2011

ACJC/814/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 28 JUIN 2013

Entre

Monsieur A_____, domicilié chemin des X_____ 7, 1226 Thônex, appelant d'une ordonnance rendue par la 4^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 novembre 2012, comparant par Me Sandy Zaech, avocate, boulevard Georges-Favon 19, case postale 5121, 1211 Genève 11, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée rue Y_____ 9, 1225 Chêne-Bourg, intimée, comparant par Me Lorenzo Paruzzolo, avocat, route des Acacias 6, case postale 588, 1211 Genève 4, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 02.07.2013.

EN FAIT

- A. Par ordonnance du 19 novembre 2012, communiquée pour notification aux parties le lendemain, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a débouté A_____ des fins de sa requête de mesures provisionnelles du 17 avril 2012, laquelle tendait à la modification de la contribution d'entretien qu'il a été condamné à verser à sa famille par jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale JTPI/1_____/2009 du _____ 2009 (ci-après également : le jugement sur mesures protectrices; ch. 1 du dispositif). Cela fait, il a arrêté les frais judiciaires à 500 fr. et les a laissés à la charge du canton, A_____ bénéficiant de l'assistance judiciaire dans le cadre de la procédure de première instance (ch. 2), a réservé leur remboursement au canton aux conditions de l'art. 123 CPC (ch. 3), a condamné A_____ à verser à B_____ un montant de 1'000 fr. au titre de dépens (ch. 4) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

Le Tribunal a jugé qu'il n'existait aucun élément nouveau justifiant de prononcer des mesures provisionnelles afin de modifier le jugement sur mesures protectrices, maintenant ainsi une contribution d'entretien à la famille de 1'800 fr. par mois.

- B. a. Par acte expédié le 3 décembre 2012 au greffe de la Cour de justice, A_____ fait appel de cette ordonnance, dont il requiert l'annulation.

Il conclut principalement à la modification du chiffre 5 du dispositif du jugement sur mesures protectrices, le condamnant au versement d'une contribution à l'entretien de la famille de 1'800 fr. par mois, et cela fait, il demande à la Cour de céans de le condamner à verser une contribution à l'entretien de sa fille mineure D_____ uniquement, dès le 1er octobre 2011, d'un montant de 500 fr. par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, jusqu'aux 14 ans de D_____ et de 550 fr. ensuite jusqu'à la majorité ou l'indépendance financière de celle-ci.

Subsidiairement, il requiert l'annulation des chiffres 1 et 5 du dispositif de l'ordonnance querellée et le renvoi de la cause au Tribunal, sous suite de dépens.

Il soutient en appel que son salaire a connu une diminution de 125 fr. par mois (5'852 fr. - 5'727 fr.), produisant trois fiches de paie mensuelles de 2012 à titre de preuve, et qu'il doit désormais supporter des charges incompressibles mensuelles de 4'948 fr. 95 au lieu de 2'720 fr. 60, telles qu'arrêtées par le juge des mesures protectrices de l'union conjugale (ci-après : le juge des mesures protectrices). Celles-ci se composent selon lui du montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de 1'200 fr. (alors que sur mesures protectrices : 1'100 fr.), auquel il a ajouté 20% supplémentaires (non pris en compte dans le jugement sur mesures protectrices), de son loyer de 983 fr. (sur mesures protectrices : 1'033 fr.), de sa prime d'assurance-maladie de 376 fr. 15 (sur mesures protectrices : 387 fr. 60), de

son assurance-ménage de 25 fr. 50 (non pris en compte dans le jugement sur mesures protectrices), du remboursement d'un prêt contracté pour payer les frais de la vente d'un bien immobilier appartenant aux époux en Espagne de 400 fr., du remboursement d'une dette hypothécaire à une banque espagnole de 585 fr. 30 et des intérêts sur l'immeuble dont il est seul propriétaire en Espagne de 24 fr. 60 (ces trois montants n'ayant pas été pris en compte dans le jugement sur mesures protectrices), des impôts de 510 fr. 80 (non pris en compte dans le jugement sur mesures protectrices), des frais de repas et de transport de, respectivement, 173 fr. 60 (non pris en compte dans le jugement sur mesures protectrices) et 70 fr. et d'une contribution à l'entretien de sa mère de 360 fr. par mois (non prise en compte dans le jugement sur mesures protectrices).

Il allègue que son épouse a, pour sa part, vu son salaire augmenter de 470 fr. par mois et ses charges diminuer de 1'755 fr. 90, lesquelles s'élevaient à 5'021 fr. 70 en 2009 et seraient actuellement de 3'265 fr. 80, dès lors qu'elle fait désormais ménage commun avec son ami. Il soutient également que les éléments suivants retenus par le juge des mesures protectrices en 2009 ne doivent plus être pris en compte dans les charges de son épouse : des frais de repas hors du domicile de 200 fr., les activités de D_____ d'un montant de 200 fr. et les charges de C_____ d'un montant de 962 fr. 80.

b. B_____ conclut à la confirmation de l'ordonnance entreprise, sous suite de frais judiciaires et d'un montant de 3'000 fr. au titre de dépens. Elle produit des pièces nouvelles à l'appui de sa réponse. Elle considère que son époux fait un usage abusif des procédures et rappelle qu'elle a repris une activité professionnelle à plein temps dès la séparation des époux et a renoncé à toute contribution d'entretien pour elle-même. Elle requiert la confirmation de la contribution d'entretien fixée par le juge des mesures protectrices à 1'800 fr. par mois pour la famille, pour la durée de la séparation, aucun changement important ne justifiant la modification de cette contribution.

C. La Cour retient les faits pertinents suivants du dossier qui lui est soumis :

a. Les époux A_____, né le _____ 1958 à _____ (Espagne), de nationalité espagnole, et B_____, née le _____ 1963 à _____ (Espagne), originaire de _____ Genève, se sont mariés le _____ 1988 à _____ (Espagne).

Ils ont eu deux enfants, C_____, née le _____ 1990 à Genève, et D_____, née le _____ 1998 à Genève.

b. Les parties se sont séparées en 2008. Les deux filles sont restées vivre au domicile conjugal avec leur mère. Cette dernière a requis des mesures protectrices de l'union conjugale le 20 juin 2008, soit deux mois après la majorité de C_____.

Cette dernière étudie actuellement à l'Université et demeure à la charge de sa mère avec laquelle elle vit.

c. Un jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale a été prononcé le _____ 2009, attribuant la jouissance du domicile conjugal ainsi que la garde de D_____ à B_____, réservant un droit de visite d'un mercredi sur deux, d'un week-end sur deux et de la moitié des vacances scolaires à A_____, condamnant celui-ci à verser à B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, la somme de 1'800 fr. à titre de contribution à l'entretien de la famille et prononçant la séparation de biens des époux.

Au cours de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, B_____, qui travaillait à mi-temps pour les E_____ (ci-après : E_____) dans le domaine du nettoyage, a augmenté son temps de travail à 100% et a réalisé un salaire d'environ 5'000 fr. net par mois.

Ses charges incompressibles, ainsi que celles de ses filles, s'élevaient alors à 5'021 fr. 70 (montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de 1'250 fr., loyer de 1'613 fr. (actuellement de 1'778 fr.), prime d'assurance-maladie de 272 fr. 80, frais de transports publics de 70 fr., frais de repas pris hors du domicile de 200 fr.; charges de D_____ d'un montant total de 653 fr. 70 par mois (montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de 350 fr., frais d'activités parascolaires de 200 fr., prime d'assurance-maladie de 58 fr. 70, frais de transports publics de 45 fr.), charges de C_____ de 962 fr. 80 par mois (montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de 500 fr., frais de transports publics de 45 fr., prime d'assurance-maladie de 217 fr. 20, frais de repas de 200 fr.).

A_____ travaillait, quant à lui, en qualité d'employé de cuisine à plein temps aux E_____ pour un salaire mensuel net de 5'852 fr.

Ses charges incompressibles s'élevaient à 2'720 fr. 60 par mois (montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de 1'100 fr., loyer de 1'033 fr., prime d'assurance-maladie de 387 fr. 60, frais de transports de 70 fr., intérêts sur un emprunt contracté auprès d'une banque espagnole de 130 fr.).

Le juge des mesures protectrices n'avait pas inclus dans les charges incompressibles des parties leurs acomptes d'impôts et avait refusé de prendre en compte un certain nombre de charges alléguées par l'époux, dès lors que soit elles n'étaient pas rendues vraisemblables, soit qu'elles ne constituaient pas des charges incompressibles. Ayant appliqué la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, il avait jugé que 3/4 du solde disponible devait revenir à l'épouse, laquelle avait la garde de D_____ et supportait les charges de C_____, et le solde de 1/4 à l'époux. Il avait estimé à 2'332 fr. par mois le montant dû par l'époux à sa famille, selon la méthode du minimum vital et les ressources et

charges de chaque partie. Toutefois, puisque l'épouse avait limité ses conclusions à 1'800 fr., et renoncé à une contribution à son propre entretien, le juge des mesures protectrices ne lui avait alloué que ce dernier montant au titre de contribution à l'entretien de la famille.

d. Par demande unilatérale du 15 août 2011, A_____ a requis le divorce, concluant notamment à ce que le Tribunal maintienne l'autorité parentale conjointe sur D_____, attribue sa garde à B_____, lui réserve un droit de visite s'exerçant d'entente avec sa fille, mais au minimum, un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires, lui donne acte de ce qu'il s'engageait à verser à B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, pour l'entretien de D_____, 500 fr. jusqu'à l'âge de 14 ans et 550 fr. ensuite jusqu'à la majorité ou l'indépendance financière de l'enfant.

B_____ a acquiescé aux conclusions de son époux, à l'exception du montant de la contribution d'entretien et de la liquidation du régime matrimonial. Elle a demandé une contribution de 700 fr. par mois jusqu'aux 16 ans de D_____, de 900 fr. jusqu'à ses 18 ans et de 1'100 fr. ensuite et jusqu'à 25 ans révolus en cas d'études régulières et suivies, ainsi que la prise en charge par son époux de la moitié des frais médicaux de D_____ non couverts par une assurance-maladie ainsi que la moitié des frais scolaires ou universitaires de celle-ci. A l'appui de ses conclusions, elle a notamment allégué que les revenus de son époux étaient plus élevés que ceux retenus par le juge des mesures protectrices car il s'occupait également d'une conciergerie. En outre, le bien immobilier qu'il détenait en Espagne était loué et produisait un loyer.

e. Par acte du 17 avril 2012, A_____ a requis des mesures provisionnelles tendant à ce qu'il ne soit plus tenu au versement d'une contribution à l'entretien de la famille et que celle-ci soit remplacée par une contribution à l'entretien de D_____ de 400 fr. par mois, allocations familiales non comprises, jusqu'à l'âge de 14 ans et de 450 fr. par mois jusqu'à la majorité et au-delà en cas d'études sérieuses et suivies.

S'opposant à la réduction de la contribution d'entretien, B_____ a constaté, pour sa part, que la situation financière des parties n'avait pas fondamentalement changé entre le prononcé des mesures protectrices et la requête de mesures provisionnelles. Elle a rappelé qu'elle assumait seule de nombreux frais de D_____, notamment pour ses loisirs, ses activités sportives et les voyages d'étude, comme cela avait été retenu par le juge des mesures protectrices.

f. C_____ a déposé devant le Tribunal une action alimentaire avec requête de mesures provisionnelles contre son père le 15 juin 2012.

Le Tribunal a refusé de suspendre la présente procédure jusqu'à droit jugé dans la procédure introduite par C_____, dès lors qu'il disposait de tous les éléments nécessaires pour statuer sur la requête de mesures provisionnelles de A_____.

g. La Cour de céans a suspendu l'effet exécutoire attaché au seul chiffre 5 de l'ordonnance querellée et a réservé les frais et dépens de l'incident, par arrêt du 26 avril 2013 (ACJC/_____/2013).

- D.** L'argumentation des parties devant la Cour sera reprise ci-après dans la mesure utile.

EN DROIT

- 1. 1.1** L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC) dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions de première instance, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les dix jours à compter de la notification de la décision attaquée, s'agissant de mesures provisionnelles qui sont soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d, 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

Tel est le cas en l'espèce, dès lors que l'appel, qui porte principalement sur des contributions à l'entretien d'une famille, dont un enfant est mineur, et qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., a été déposé dans le délai et la forme prescrits.

L'appel est ainsi recevable.

- 1.2** La Cour établit les faits d'office (art. 277 al. 3 CPC) et revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

1.3 Les maximes inquisitoire et d'office sont applicables aux causes concernant les enfants mineurs (art. 296 CPC). La maxime inquisitoire ne dispense pas les parties d'une collaboration active à la procédure et d'étayer leurs propres thèses; il leur incombe ainsi de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles; ce devoir s'imposant d'autant plus lorsque c'est le débiteur qui entend obtenir une réduction de la contribution d'entretien qu'il doit verser (ATF 131 III 91 consid. 5.2.1; 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_205/2010 du 12 juillet 2010 consid. 4.3, publié *in* FamPra.ch 2010 p. 894).

- 1.4** 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 diligence (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'appliquent 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 précité, 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 novae (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).

En l'espèce, compte tenu du fait que la présente cause de droit matrimonial concerne un enfant mineur, les pièces nouvelles produites en appel sont recevables.

- 2. 2.1** Dans le cadre d'une procédure de divorce (art. 274 ss CPC), le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires en vertu de l'art. 276 al. 1 CPC; les dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont dès lors applicables par analogie.

Ces mesures sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_661/2011 du 10 février 2012 consid. 2.3; HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., 2010, nos 1900 à 1904).

Une fois ordonnées, des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes; arrêt du Tribunal fédéral 5A_883/2011 du 20 mars 2012 consid. 2.4). Aux termes de l'art. 179 al. 1 1^{ère} phr. CC, le juge

ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant. Ces mesures ne peuvent être modifiées que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants. En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes (arrêts du tribunal fédéral 5A_400/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1; 5A_511/2010 du 4 février 2011 consid. 2.1; 5A_618/2009 du 14 décembre 2009 consid. 3.2.2). Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes (arrêt du Tribunal fédéral 5A_147/2012 du 26 avril 2012 consid. 4.2.1).

Ainsi, la modification des mesures protectrices ne peut avoir pour objet qu'une adaptation aux circonstances nouvelles, mais non une nouvelle fixation de la contribution d'entretien (arrêt du Tribunal fédéral 5A_205/2010 du 12 juillet 2010 consid. 4.2.2). En effet, cette procédure n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_726/2009 du 30 avril 2010 consid. 5).

2.2 L'appelant fait grief au premier juge de ne pas avoir admis les changements de circonstances qu'il invoquait devant lui pour obtenir la modification des mesures protectrices. Il lui reproche également sur ce point une mauvaise appréciation des faits de la cause.

2.3 Le premier changement de circonstances qu'il soulève réside dans le fait que son salaire a été réduit de 125 fr. par mois depuis le prononcé des mesures protectrices.

Contrairement à ce que soutient l'appelant, le premier juge a bien constaté que son salaire était diminué de 125 fr. par mois selon les fiches de salaire qu'il a produites. Toutefois, une si faible réduction ne constitue pas un changement de circonstances suffisamment important pour justifier, à lui seul, une modification de la contribution d'entretien.

2.4 L'appelant soutient qu'un deuxième changement de circonstances important réside dans le fait que ses charges sont passées de 2'720 fr. 60 à 4'948 fr. 95 par

mois depuis le prononcé des mesures protectrices. Il fait ainsi valoir que les éléments suivants devraient être pris en compte dans ses charges : les remboursements et les amortissements liés à son bien immobilier en Espagne, le remboursement de l'emprunt contracté pour verser une soulte à son épouse et les intérêts hypothécaires (consid. 2.4.1 *supra*), une majoration de 20% de son montant de base selon les Normes insaisissabilité (consid. 2.4.2 *supra*), le versement d'une pension de 360 fr. en faveur de sa mère (consid. 2.4.3 *supra*), ainsi que sa prime d'assurance responsabilité civile et ses frais de repas (consid. 2.4.4 *supra*).

2.4.1 Selon la jurisprudence, l'amortissement d'une dette hypothécaire, qui ne sert pas à l'entretien, mais à la constitution du patrimoine, n'a en principe pas à être pris en considération pour le calcul du minimum vital (arrêt du Tribunal fédéral 5A_785/2010 du 30 juin 2011 consid. 3.2). Par ailleurs, les dépenses consenties au titre des frais de logement ne peuvent être prises en considération que si elles correspondent à la situation familiale du débiteur, à sa situation économique et aux loyers usuels du lieu (ATF 119 III 70 consid. 3c; arrêts du Tribunal fédéral 5A_785/2010 précité consid. 3.2; 5A_470/2008 du 19 janvier 2009 consid. 2).

Le grief de l'appelant quant au refus du premier juge de prendre en compte dans ses charges les amortissements liés à son bien immobilier en Espagne et à la soulte qu'il a payée à l'intimée au moyen d'un emprunt ainsi que le remboursement de la dette hypothécaire sur son propre bien de, respectivement, 400 fr., 585 fr. 30 et 24 fr. 60, est privé de fondement.

Ces montants ne peuvent dès lors pas être considérés comme des charges nouvelles de l'appelant et ne constituent pas des faits nouveaux propres à modifier le jugement sur mesures protectrices.

2.4.2 La majoration forfaitaire de 20% du montant de base selon les Normes d'insaisissabilité n'est pas prévue dans le cadre de mesures provisionnelles ni de mesures protectrices de l'union conjugale (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_63/2012 du 20 juin 2012 consid. 4.2.2 et les références).

Dès lors, la Cour ne saurait retenir une telle majoration dans les charges de l'appelant ni constater à cet égard une augmentation desdites charges, ce d'autant moins qu'une telle majoration n'est pas prise en compte dans les charges de l'intimée et de sa fille.

2.4.3 La contribution mensuelle de 360 fr. que l'appelant soutient verser à sa mère est un montant discrétionnaire qu'il ne peut verser au détriment de l'entretien convenable de sa fille mineure.

Ce versement ne peut être pris en compte dans les charges mensuelles de l'appelant.

2.4.4 La prime d'assurance responsabilité civile est d'ores et déjà comprise dans le montant de base selon les Normes d'insaisissabilité. Par ailleurs, la nécessité de prendre des repas hors du domicile n'a pas été démontrée par l'appelant, de sorte que la Cour ne saurait inclure de tels frais dans les charges de ce dernier.

Enfin, dès lors qu'il s'agit en l'espèce de comparer l'évolution des charges de l'appelant depuis le jugement de mesures protectrices jusqu'au jour de la demande de modification dudit jugement et de déterminer ainsi si elles ont connu une augmentation telle qu'il se justifie de modifier ledit jugement, il n'y a pas lieu de tenir compte des acomptes d'impôts des parties, le juge des mesures protectrices ne les ayant pas inclus dans leurs charges respectives.

L'ordonnance entreprise ne porte pas le flanc à la critique sur ce point et les griefs de l'appelant seront en conséquence rejetés.

2.5 L'appelant relève également, en tant que changement notable des circonstances, que le revenu de l'intimée a augmenté (consid. 2.5.1 *supra*) et que ses charges ont été réduites (consid. 2.5.1 *supra*).

2.5.1 Le montant de 5'000 fr. retenu par le juge des mesures protectrices est en effet inférieur à l'actuel revenu de l'intimée de 5'470 fr. net par mois.

Cependant, cette différence de revenu de 9.4% ne peut justifier une modification de la contribution d'entretien fixée par le juge des mesures protectrices, à moins qu'elle coïncide avec une réduction des charges de l'intimée et qu'ensemble ces modifications des circonstances soient essentielles et durables.

2.5.2 S'agissant des charges de la famille, il sied de préciser que le juge des mesures protectrices a tenu compte des charges de l'intimée, qui n'avait pas sollicité de contribution à son entretien, et de celles de ses deux filles, dont l'une était déjà majeure lors du dépôt de la demande de mesures protectrices, pour arrêter la contribution d'entretien due par l'appelant à sa famille.

Conformément à la jurisprudence précitée, la Cour de céans ne peut pas corriger le jugement de mesures protectrices que l'appelant n'a pas contesté dans le délai d'appel prévu à cet effet. Elle doit donc prendre en compte les charges retenues par le juge des mesures protectrices, y compris les charges de l'intimée et celles de C_____, pour les comparer aux charges actuelles de la famille et pouvoir ainsi déterminer si ces charges ont augmenté depuis le prononcé des mesures protectrices ou non.

Ainsi, il apparaît que le montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de l'intimée et son loyer sont réduits de moitié en raison de son concubinage (soit 850 fr. contre 1'250 fr. et 889 fr. contre 1'613 fr.). Ses charges sont donc réduites de 1'124 fr.

Les montants de base selon les Normes d'insaisissabilité de D_____ et de C_____ sont en revanche passés de, respectivement, 350 fr. à 600 fr. et de 500 fr. à 600 fr., soit une augmentation de 350 fr. Les primes d'assurance-maladie de l'intimée et celles de D_____ ont également augmenté de 238 fr. (soit respectivement 452 fr. contre 272 fr. et 116 fr. contre 58 fr.).

Au total, les charges de l'intimée et des ses filles ont diminué de 536 fr. (soit - 1'124 fr. + 350 fr. + 238 fr.) alors que le revenu de l'intimée a augmenté de 470 fr.

2.5.3 Ainsi, force est de constater avec l'appelant que la situation de l'intimée a changé de manière importante et durable depuis le prononcé des mesures protectrices.

Il suit de là que c'est à tort que le premier juge a considéré que l'augmentation des revenus de l'intimée et la réduction de ses charges ne devaient pas être considérées comme notables au sens de la jurisprudence précitée. De telles modifications permettent de retenir que la contribution d'entretien litigieuse crée un déséquilibre entre les parties, la situation de l'intimée s'étant améliorée notablement et durablement.

Le grief de l'appelant quant à la situation financière de l'intimée est ainsi fondé et il convient d'entrer en matière sur la réduction de la contribution sollicitée.

- 3. 3.1** Aux termes de l'art. 276 CC, les père et mère doivent pourvoir à l'entretien de l'enfant et assumer, par conséquent, les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 1); l'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, par des prestations pécuniaires (al. 2). Selon l'art. 285 al. 1 CC (applicable par renvoi de l'art. 133 al. 1 CC), la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère, compte tenu de la fortune et des revenus de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_248/2011 du 14 novembre 2011 consid. 4.1). Les enfants ont droit au maintien de leur niveau de vie (arrêt du Tribunal fédéral 5A_743/2012 consid. 6.1.2). Enfin, la loi n'impose pas de méthode de calcul de la contribution d'entretien (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2).

Les charges d'un enfant mineur comprennent une participation aux frais du logement (arrêt du Tribunal fédéral 5A_533/2010 du 24 novembre 2010, consid. 2.1), un montant de base selon les Normes d'insaisissabilité en vigueur de

600 fr. (dès dix ans), de sa prime d'assurance-maladie, de frais de transport public et d'autres frais effectifs.

Les allocations familiales, qui ne sont pas prises en compte dans le revenu du parent qui les perçoit, doivent être soustraites du coût d'entretien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A/386/2012 du 23 juillet 2012 consid. 4.3.1).

3.2 En l'occurrence, seule une contribution en faveur de D_____ est due, C_____ étant majeure (et ayant introduit une action alimentaire contre son père le 15 juin 2012) et l'intimée ne réclamant pas de contribution pour son entretien.

Les charges incompressibles de D_____ s'élèvent aujourd'hui à 1'405 fr. et comprennent le montant de base selon les Normes d'insaisissabilité de 600 fr., un quart du loyer de l'appartement qu'elle partage avec sa mère, le compagnon de celle-ci et sa sœur de 444 fr., sa prime d'assurance-maladie de 116 fr., ses frais de transports publics de 45 fr. et 200 fr. pour ses activités extrascolaires. Après déduction des allocations familiales de 300 fr. (jusqu'à seize ans), ses charges s'élèvent encore à 1'105 fr. par mois.

Le jugement de mesures protectrices JTPI/1_____/2009 du _____ 2009 sera en conséquence modifié et la contribution d'entretien due par l'appelant à sa fille D_____ fixée à 1'100 fr. (montant arrondi) par mois, jusqu'à ses 18 ans, voire au-delà, mais au maximum jusqu'à ses 25 ans, en cas d'études sérieuses et régulières.

Cette modification aura un effet rétroactif au 17 avril 2012, soit au jour du dépôt de la requête de mesures provisionnelles dans laquelle l'appelant a sollicité - pour la première fois - la modification de la contribution d'entretien.

- 4.** L'appelant conteste enfin les frais judiciaires et dépens auxquels il a été condamné en premier instance, considérant que le premier juge ne pouvait pas mettre l'intégralité de ceux-ci à sa charge.

4.1 Lorsque la Cour de céans statue à nouveau, elle se prononce sur les frais fixés par le Tribunal (art. 318 al. 3 CPC).

A teneur de l'art. 106 al. 1 et 2 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante.

La partie succombante est le demandeur lorsque le tribunal n'entre pas en matière et en cas de désistement d'action; elle est le défendeur en cas d'acquiescement. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause.

A teneur de l'art. 107 al. 1 let. c CPC, le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation lorsque le litige relève du droit de la famille.

4.2 Dans la présente affaire, le premier juge a arrêté les frais judiciaires à 500 fr. et les a provisoirement laissés à la charge du canton, l'appelant étant au bénéfice de l'assistance judiciaire en première instance. Il a également condamné l'appelant à verser à l'intimée un montant de 1'000 fr. au titre de dépens.

Vu le sort du litige, il se justifie de modifier la répartition des frais de première instance.

4.3 Dès lors qu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais judiciaires de première instance arrêtés à 500 fr. et ceux d'appel fixés à 500 fr. également seront répartis à parts égales entre elles (art. 95 al. 1 let. a, 104 al. 1, 105 al. 1 et 106 CPC; art. 37 et 31 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10).

Comme l'appelant était au bénéfice de l'assistance juridique pour la procédure de première instance, les frais judiciaires ont été provisoirement assumés par l'Etat (art. 122 al. 1 let. b et 123 CPC; art. 19 RAJ - RS/GE E 2 05.4), de sorte que l'intimée - qui n'est pas au bénéfice de l'assistance juridique - devra payer un montant de 250 fr. à l'Etat pour ces frais, la part de 250 fr. de l'appelant étant provisoirement supportée par l'Etat.

Les frais judiciaires d'appel seront compensés avec l'avance de frais de 500 fr. versée par l'appelant, auquel l'intimée sera condamnée à rembourser un montant de 250 fr.

S'agissant d'un litige qui relève du droit de la famille, chaque partie conservera ses dépens de première instance et d'appel à sa charge (art. 107 al. 1 let. c CPC).

- 5.** L'arrêt de la Cour, statuant sur mesures provisionnelles dans la procédure en divorce, est susceptible d'un recours en matière civile, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF.

Vu les conclusions pécuniaires restées litigieuses devant la Cour, la valeur litigieuse au sens de la LTF est supérieure à 30'000 fr. (art. 51 al. 1 lit. a et al. 4 LTF et 74 al. 1 let. b LTF; arrêt du Tribunal fédéral 5A_720/2011 du 8 mars 2012 consid. 1 et 2.1).

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre l'ordonnance OTPI/1338/2012 rendue le 19 novembre 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/16586/2011-4.

Au fond :

Annule le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance querellée et statuant à nouveau :

Dit que le chiffre 5 du dispositif du jugement JTPI/1_____/2009 rendu le _____ 2009 par le Tribunal de première instance est modifié en ce sens qu'à compter du 17 avril 2012, A_____ doit contribuer à l'entretien de sa fille D_____, née le _____ 1998, par le versement, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, d'une somme de 1'100 fr. jusqu'à ses 18 ans ou au-delà, mais au maximum jusqu'à ses 25 ans, en cas d'études sérieuses et régulières.

Confirme l'ordonnance entreprise pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de première instance à 500 fr. et les met à la charge des parties à parts égales entre elles.

Laisse un montant de 250 fr. provisoirement à la charge de l'Etat et condamne B_____ à verser le solde de 250 fr. à l'Etat.

Arrête les frais judiciaires d'appel à 500 fr. et les met à la charge des parties à parts égales entre elles.

Dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais déjà opérée par A_____, qui reste acquise à l'Etat.

Condamne en conséquence B_____ à rembourser à A_____ un montant de 250 fr.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens de première instance et d'appel.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Monsieur Grégory BOVEY et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Barbara SPECKER

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, les moyens étant toutefois limités à la violation des droits constitutionnels (art. 98 LTF).

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.