

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/21485/2014-1

ACJC/1684/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 16 DECEMBRE 2016

Entre

Monsieur A_____, domicilié c/o Mme B_____, _____ (GE), appelant d'un jugement rendu par la 13^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 8 mars 2016, comparant par Me Manuel Bolivar, avocat, 35, rue des Pâquis, 1201 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

Madame C_____, domiciliée _____ (GE), intimée, comparant par Me Andrea Von Flüe, avocat, 9, rue de la Terrassière, 1207 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés ainsi qu'au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant le 6 janvier 2017.

EN FAIT

- A.** **a.** A_____, né le _____ 1977 à _____ (_____/Brésil), ressortissant brésilien et italien, et C_____, née le _____ 1981 à _____ (_____/Brésil), ressortissante brésilienne, ont contracté mariage le _____ 2008 à _____ (_____/Brésil).
- b.** De cette union est issu D_____, né le _____ 2009 à Genève.
- c.** Les époux n'ont pas conclu de contrat de mariage.
- d.** La vie commune des parties a pris fin en septembre 2011.
- e.** Par jugement JTPI/1_____ du 14 juin 2012, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale et d'entente entre les parties, a notamment autorisé les époux à vivre séparés, attribué la garde de D_____ à la mère, réservé au père un droit de visite et donné acte à celui-ci de son engagement de contribuer à l'entretien de la famille à hauteur de 800 fr. par mois dès le 1^{er} juillet 2010.
- f.** Par acte expédié au greffe du Tribunal le 21 octobre 2014, A_____ a formé une demande unilatérale en divorce fondée sur la durée de la séparation des époux.
- g.** En date du _____ 2015, C_____ a donné naissance à E_____. Par jugement du 21 septembre 2015, le Tribunal a constaté que A_____ n'était pas le père de cet enfant et ordonné la rectification des Registres de l'état civil dans ce sens.
- Par jugement JTPI/2_____ du 15 août 2016, le Tribunal a dit que F_____, né le _____ 1977 à _____ (Brésil) et de nationalité brésilienne, était le père de E_____ et donné acte à F_____ de son engagement à contribuer à l'entretien de son fils, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, à hauteur de 300 fr. dès le 14 février 2015.
- h.** Le _____ 2015, la compagne de A_____, B_____, a donné naissance à G_____ que A_____ a reconnue.
- i.** Les parties se sont accordées sur l'ensemble des effets accessoires du divorce, à l'exception du montant de la contribution à l'entretien de D_____. Le père proposait de verser une pension de 500 fr. par mois, avec clause d'indexation usuelle, alors que la mère réclamait une pension mensuelle de 700 fr. dès le prononcé du divorce, de 800 fr. dès l'âge de 10 ans et de 900 fr. dès l'âge de 15 ans.

B. Par jugement de divorce JTPI/3374/2016 du 8 mars 2016, notifié le 11 mars 2016, le Tribunal a notamment, au chiffre 6 de son dispositif, condamné A_____ à verser en mains de C_____, à titre de contribution à l'entretien de D_____, par mois et d'avance, allocations familiales ou d'études non comprises, les sommes suivantes :

- 750 fr. dès le prononcé du jugement et jusqu'à l'âge de 10 ans;
- 850 fr. de 10 ans à 15 ans;
- 950 fr. de 15 ans jusqu'à la majorité, voire au-delà si l'enfant poursuit une formation professionnelle ou des études de manière sérieuse et régulière.

C. a. Par acte expédié le 18 avril 2016 à la Cour de justice, A_____ appelle de ce point du jugement. Il conclut à ce que celui-ci soit annulé et à ce qu'il lui soit donné acte de son engagement à contribuer à l'entretien de D_____ à hauteur de 500 fr. par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, jusqu'à l'âge de 18 ans ou ultérieurement en cas d'études ou de formation professionnelle régulièrement suivies, mais jusqu'à l'âge de 25 ans au plus, et à prendre en charge les primes d'assurance maladie complémentaire de l'enfant.

b. Par lettre expédiée le 9 juin 2016, C_____ a requis une restitution du délai de réponse, qui lui a été refusée par arrêt de la Cour de céans du 4 juillet 2016.

c. Par courrier du 21 septembre 2016, C_____ a informé la Cour de ce qu'un appel avait été formé contre le jugement JTPI/2_____ s'agissant du montant de la contribution d'entretien en faveur de E_____.

Elle a produit, par courrier du 3 octobre 2016, les conclusions prises dans le cadre dudit appel; elle y a conclu à ce que la contribution d'entretien soit portée à 500 fr. par mois et d'avance, allocations familiales non comprises.

d. Par courrier du 26 septembre 2016, C_____ a, sur demande de détermination de la Cour, soutenu qu'il n'était pas nécessaire de suspendre la procédure devant la Cour, le montant de la contribution d'entretien en faveur de E_____ ne lui paraissant pas de nature à influencer sur l'issue de la présente procédure.

Par courrier du 17 octobre 2016, A_____ s'est opposé à la suspension de la présente procédure.

e. Par courrier du greffe de la Cour du 21 octobre 2016, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger.

D. a. aa. Entre 2011 et 2014, A_____ a travaillé en qualité d'employé de station-service/pompiste au sein de la société H_____ Sàrl, pour un salaire mensuel net moyen de 3'700 fr.

Depuis le 1^{er} décembre 2014, il perçoit des indemnités de l'assurance chômage sur la base d'un gain assuré (brut) de 4'000 fr. par mois, ce qui lui procure un revenu mensuel brut de 3'200 fr. (80% de 4'000 fr.), soit environ 2'900 fr. net en moyenne.

Depuis janvier 2015, A_____ réalise des gains intermédiaires en travaillant le week-end en qualité de chauffeur-livreur pour la société I_____ SA, respectivement J_____ SA. Son salaire a été fixé à 21 fr. 30 brut de l'heure (13^{ème} salaire en sus) et son horaire, modulable, oscille entre 20 et 42 heures de travail par semaine. Il a allégué travailler du vendredi 10h00 au samedi 09h00 et le dimanche à partir de 13h00.

Pour la période s'étendant de janvier 2015 à février 2016, les revenus cumulés, salaire et indemnités de chômage, réalisés par A_____ se sont élevés à 51'148 fr. 65, soit un revenu mensuel net moyen arrondi de 3'650 fr.

bb. Les charges incompressibles de A_____ s'élèvent à 2'619 fr. 10 par mois, soit 1'058 fr. de loyer (compte tenu de son concubinage), 248 fr. 10 de prime d'assurance maladie (assurances complémentaires non comprises), 70 fr. pour les frais de transport (abonnement TPG) et 850 fr. au titre de minimum vital LP, auxquels s'ajoutent les charges qu'il supporte pour l'enfant G_____, soit 393 fr. (soit la moitié de 785 fr. 95, qui se décomposent comme suit : 97 fr. 75 d'assurance maladie, 588 fr. 20 de frais de crèche (mensualisés) depuis septembre 2015 et 400 fr. de minimum vital, sous déduction de 300 fr. d'allocations familiales).

b. aa. C_____ a travaillé comme employée de garderie à temps partiel jusqu'à son licenciement survenu au printemps 2013. Dès le 1^{er} mai 2013, elle a perçu des indemnités chômage sur la base d'un gain assuré (brut) de 2'034 fr. par mois, soit un revenu mensuel net de l'ordre de 1'500 fr. Elle a en outre perçu des prestations complémentaires.

Elle bénéficie actuellement de l'aide financière de l'Hospice général. Depuis janvier 2016, cette aide s'élève à 2'747 fr. 10 par mois (le décompte détaillé des prestations n'a pas été produit). Elle est à la recherche d'un emploi comme garde d'enfants à 100%.

bb. Les charges incompressibles de C_____ se montent à 2'875 fr. 15 par mois, soit 1'090 fr. pour le loyer (soit les 2/3 du loyer), 314 fr. 60 pour la prime d'assurance maladie (subside déduit), 70 fr. pour les frais de transport (abonnement TPG) et 1'350 fr. au titre de minimum vital LP, auxquels s'ajoutent les charges qu'elle supporte pour l'enfant E_____, soit 50 fr. 55 (soit la moitié de 101 fr. 10, qui se décomposent comme suit: 1 fr. 10 d'assurance maladie (subside déduit) et 400 fr. de minimum vital, sous déduction de 300 fr. d'allocations familiales).

c. Les allocations familiales destinées à D_____ s'élèvent à 300 fr.

Ses charges incompressibles sont de 1'042 fr. 10, soit 545 fr. de loyer (soit 1/3 du loyer de la mère), 1 fr. 10 de prime d'assurance maladie (subside déduit), 45 fr. pour les frais de transport (abonnement TPG), 51 fr. pour les activités extrascolaires (football, natation et centre aéré) et 400 fr. au titre de minimum vital LP.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable 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).

La cause, qui concerne les contributions d'entretien en faveur de l'enfant mineur, est de nature patrimoniale. La valeur capitalisée de celles-ci au sens de l'art. 92 CPC est en l'espèce supérieure à 10'000 fr., compte tenu des montants litigieux devant le premier juge. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

Interjeté dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

1.2 L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). Le juge d'appel dispose ainsi d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

Dans la mesure où le litige concerne un enfant mineur, les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 al. 1 et 3 CPC).

1.3 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).

Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, où les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, la Cour de céans admet tous les novas (ACJC/364/2015 du 27 mars 2015 consid. 3.1; ACJC/976/2014 du 15 août 2014 consid. 1.3; 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).

Les pièces nouvelles produites par l'appelant devant la Cour sont ainsi recevables dans la mesure où elles sont destinées à établir sa situation financière, qui influe sur la contribution d'entretien à payer pour l'entretien de l'enfant.

2. Le tribunal peut ordonner la suspension de la procédure si des motifs d'opportunité le commandent. La procédure peut notamment être suspendue lorsque la décision dépend du sort d'un autre procès (art. 126 al. 1 CPC).

En l'espèce, le sort de la présente procédure ne dépend pas de l'issue de l'appel formé par l'intimée contre le jugement JTPI/2_____. En effet, sa capacité contributive n'est pas touchée par l'arrêt que la Cour va rendre concernant la contribution d'entretien versée en faveur de E_____, l'intimée dépendant entièrement de l'aide de l'Hospice général. Le montant de la contribution d'entretien de E_____ n'aura donc pas d'influence sur celui de la contribution d'entretien de D_____.

3. L'appelant critique le montant de la contribution d'entretien arrêté par le Tribunal.

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, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère. Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres. Ainsi, les besoins de l'enfant doivent être examinés en relation avec les trois autres éléments évoqués et la contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier (ATF 116 II 110 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_216/2009 du 14 juillet 2009 consid. 4.2). Celui des parents dont la capacité financière est supérieure peut par ailleurs être tenu, suivant les circonstances, de subvenir à l'entier du besoin en argent si l'autre remplit son obligation à l'égard de l'enfant essentiellement en nature (ATF 120 II 285 consid. 3a/cc; arrêt du Tribunal fédéral 5A_216/2009 du 14 juillet 2009 consid. 4.2).

Lorsque plusieurs enfants ont droit à une contribution d'entretien, le principe de l'égalité de traitement doit être respecté (ATF 127 III 68 consid. 2c; 126 III 353 consid. 2b). Selon ce principe, les enfants d'un même débiteur doivent être financièrement traités de manière semblable, proportionnellement à leurs besoins objectifs (ATF 126 III 353 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_352/2010 du 29 octobre 2010 consid. 6.2.1, publié *in* FamPra.ch 2011 p. 230).

La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2). Dans sa fixation, le juge jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 127 III 136 consid. 3a; 120 II 285 consid. 3b/bb) et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 127 III 136 précité; arrêt du Tribunal fédéral 5A_296/2014 du 24 juin 2015 consid. 1.2).

Si le débiteur d'entretien vit en ménage commun, il paraît justifié de ne prendre compte, dans le calcul de son minimum vital, que la moitié du montant de base et des frais de logement du couple, quand bien même il ne s'agit que d'une (simple) communauté domestique et que le concubin n'apporte aucun soutien financier au débirentier. Ce qui est déterminant, ce n'est pas la durée du concubinage, mais l'avantage économique – les économies – qui en découle (arrêt du Tribunal fédéral 5A_833/2012 du 30 mai 2013 consid. 3).

3.2 En l'espèce, l'appelant fait valoir que l'instance précédente a déterminé de manière erronée son revenu mensuel moyen car certains mois travaillés, notamment les mois d'août et septembre 2015, où il avait remplacé un collègue absent, avaient conduit à un revenu exceptionnel qu'il n'était pas garanti de pouvoir à nouveau réaliser. Son salaire net déterminant s'élevait ainsi à 3'000 fr. (3'200 fr. brut).

Compte tenu des pièces produites par l'appelant, celui-ci a obtenu un revenu net total, salaire et prestations chômage cumulés, de 51'148 fr. 65 entre janvier 2015 et février 2016, soit un revenu mensuel net moyen de 3'650 fr. En faisant abstraction des gains intermédiaires d'août et de septembre 2015, le revenu moyen net de l'appelant s'élèverait à 3'500 fr. par mois (51'148 fr. 65 - 4'681 fr. 50 - 4'514 fr. : 12) et non à 3'000 fr., comme il le soutient. Ses gains intermédiaires nets réalisés pendant la période précitée sont très variables, leur montant oscillant entre 892 fr. 95 (janvier 2015) et 4'681 fr. 50 (septembre 2015). Si les gains intermédiaires réalisés en août et septembre 2015 sont les plus élevés, la grande fluctuation de ces gains dans la durée justifie d'en tenir compte dans leur intégralité. En outre, il n'apparaît pas vraisemblable que l'employeur de l'appelant ne recoure pas à nouveau à ses services à plein temps en cas de besoin. Partant, il convient de retenir que l'appelant réalise un revenu mensuel net moyen de 3'650 fr.

Compte tenu de ses charges, non contestées, de 2'619 fr. 10, le disponible de l'appelant est de 1'030 fr. par mois (3'650 fr. - 2'619 fr. 10). L'intimée dépend entièrement de l'aide de l'Hospice général. Les besoins incompressibles de D_____, également non contestés, s'élèvent à 742 fr. 10 par mois.

Au vu du disponible de l'appelant d'environ 1'030 fr. et de ce que l'intimée pourvoit à l'entretien de D_____ par les soins et l'éducation qu'elle lui prodigue, il se justifie de mettre l'intégralité des frais de ce dernier à charge de l'appelant.

La contribution fixée par le Tribunal, échelonnée en fonction de l'âge de l'enfant, entre 750 fr. et 950 fr. par mois, est en adéquation tant avec les besoins de l'enfant, croissant avec l'âge, qu'avec la capacité contributive de son père.

Par ailleurs, la contribution ainsi fixée respecte l'égalité de traitement entre les enfants du débirentier. Comme pour G_____, les besoins financiers de D_____ ont été déterminés d'après ses seuls besoins essentiels. Au demeurant, les charges des deux enfants sont comparables, celles de G_____ ayant été arrêtées à 786 fr. par mois (dont l'appelant assume la moitié), alors que celles de D_____ s'élèvent à 742 fr. par mois.

Au vu de ce qui précède, le jugement querellé sera confirmé.

4. Compte tenu de la nature du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC), les frais judiciaires d'appel, arrêtés à 1'250 fr. (art. 32 et 35 RTFMC), seront répartis par moitié entre les parties, et chaque partie supportera ses propres dépens d'appel.

L'appelant et l'intimée étant au bénéfice de l'assistance juridique, leurs frais judiciaires d'appel seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement (art. 122 al. 1 let. b et art. 123 CPC; art. 19 RAJ).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le chiffre 6 du jugement JTPI/3374/2016 rendu le 8 mars 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/21485/2014-13.

Au fond :

Confirme le chiffre 6 du dispositif de ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'250 fr. et les met à la charge de chaque partie pour moitié.

Dit que les frais judiciaires d'appel sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

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

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

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.