

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/25434/2013

ACJC/635/2016

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 6 MAI 2016**

Entre

**Monsieur A**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, (GE), appelant d'un jugement rendu par la 8<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 1<sup>er</sup> décembre 2015, comparant par Me Stéphane Rey, avocat, 4, rue Michel-Chauvet, 1208 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

**Madame B**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, Genève, intimée, comparant par Me Danièle Magnin, avocate, 5, chemin de la Tour-de-Champel, 1206 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 13 mai 2016.

---

### **EN FAIT**

A. A\_\_\_\_\_, né en 1975 à Genève, originaire de Bubikon (Zurich), et B\_\_\_\_\_, née \_\_\_\_\_ en 1974 à Skopje (Macédoine), de nationalité macédonienne, se sont mariés à \_\_\_\_\_ (Saint-Gall) le 8 octobre 2001.

Ils sont les parents de C\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 2001 et de D\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 2005.

B. a. Par jugement de divorce (JTPI/15539/2011) du 10 novembre 2011, confirmé par arrêt de la Cour de justice (ACJC/1159/2012) du 17 août 2012, le Tribunal de première instance a notamment condamné A\_\_\_\_\_ à payer en mains de B\_\_\_\_\_, par mois, d'avance et par enfant, allocations familiales et/ou d'études non comprises, à titre de contribution à l'entretien des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, les sommes de 700 fr. jusqu'à 10 ans révolus, 900 fr. de 10 ans à 15 ans révolus et 1'200 fr. de 15 ans à la majorité, voire au-delà mais au maximum jusqu'à 25 ans si l'enfant poursuit une formation ou des études sérieuses et suivies (ch. 6) et condamné A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_, par mois et d'avance, une contribution à son propre entretien de 1'350 fr. jusqu'au 26 mai 2015, puis 675 fr. jusqu'au 26 mai 2021 (ch. 7) et dit que les contributions seront indexées à l'indice genevois des prix à la consommation le 1er janvier de chaque année (ch. 8), déboutant les parties de toutes autres conclusions (ch. 13).

b. Lors du prononcé de l'arrêt confirmant le jugement de divorce, en août 2012, A\_\_\_\_\_ vivait en concubinage avec sa nouvelle compagne et leurs deux enfants, E\_\_\_\_\_, né en juillet 2010, et F\_\_\_\_\_, née en juin 2011.

Après avoir constaté que A\_\_\_\_\_ était sans emploi et au bénéfice des prestations de l'Hospice général, ayant épuisé son droit aux allocations chômage en février 2012, la Cour a considéré que compte tenu, notamment, de son âge (37 ans), de ses connaissances linguistiques importantes (français, anglais, allemand, italien, suisse-allemand, selon les informations disponibles sur son site internet) et des excellentes compétences dont il faisait état sur son site internet, notamment en matière de programmation et de gestion de projets, A\_\_\_\_\_ devrait être en mesure de retrouver rapidement un emploi, par exemple dans le domaine informatique. La Cour a ainsi retenu, à teneur des statistiques officielles du canton de Genève, qu'il était en mesure de réaliser un revenu mensuel net de 7'040 fr.

Ses charges s'élevaient à 2'057 fr. 45, soit 1'020 fr. correspondant à la moitié de l'entretien de base OP pour couple (1'020 fr., soit 1'700 fr./ 2 + 20%), 70 fr. de frais de transports, 354 fr. 95 d'assurance maladie obligatoire et 612 fr. 50 de loyer hypothétique (soit 1'750 fr. moins la part de sa compagne (35%, soit 612 fr. 50) et de leurs enfants communs (30%, soit 525 fr.)).

---

**c.** B\_\_\_\_\_ était au bénéfice d'une formation de harpiste, mais n'avait pas terminé ses études de musique et n'avait jamais exercé à titre professionnel. Elle ne disposait d'aucun revenu. Compte tenu de l'âge des enfants dont elle avait la garde, soit 10 et 7 ans, on ne pouvait exiger de la mère qu'elle prenne une activité lucrative avant le 10ème anniversaire de son plus jeune enfant, ce d'autant qu'elle n'avait pas travaillé pendant l'union conjugale.

Ses charges admissibles étaient de 2'442 fr. 85 comprenant sa part du loyer (749 fr. 50), la prime d'assurance maladie (273 fr. 35), les frais de transports (70 fr.) et son entretien de base selon les normes OP (1'350 fr.).

**d.** La compagne de A\_\_\_\_\_ n'était pas en mesure de contribuer financièrement à l'entretien de ses enfants.

**e.** Les charges des quatre enfants étaient respectivement de 495 fr. pour C\_\_\_\_\_, 295 fr. pour D\_\_\_\_\_, 362 fr. 50 pour E\_\_\_\_\_ et 362 fr. 50 pour F\_\_\_\_\_.

**C. a.** Par acte déposé au greffe du Tribunal le 2 décembre 2013, A\_\_\_\_\_ a conclu, sur mesures provisionnelles et au fond, à la modification du jugement JTPI/15539/2011 du 10 novembre 2011 en ce qui concerne les chiffres 6, 7, 8 et 13 du dispositif, à la modification de l'arrêt n° ACJC/1159/2012 du 17 août 2012 en ce qu'il confirme le jugement n° JTPI/15539/2011 et, cela fait, à ce que le Tribunal le condamne à verser en mains de B\_\_\_\_\_, par mois, d'avance et par enfant, dès le dépôt de la demande, allocations familiales et/ou d'études non comprises, à titre de contribution à l'entretien des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, les montants de 500 fr. jusqu'à l'âge de 10 ans, 600 fr. jusqu'à l'âge de 15 ans et 700 fr. jusqu'à l'âge de 18 ans, voire au-delà mais au maximum jusqu'à 25 ans si l'enfant poursuit une formation ou des études sérieuses et suivies, et dise et constate qu'il est dispensé de verser à B\_\_\_\_\_ une quelconque contribution d'entretien post-divorce à compter du dépôt de la demande.

En substance, il a allégué que sa situation financière s'était péjorée de manière importante et durable dès lors que la Cour avait considéré qu'il retrouverait rapidement un emploi mais qu'il était toujours sans revenu, bien qu'il ait entrepris tout ce qui était en son pouvoir afin de se réinsérer professionnellement.

Il a notamment produit des formulaires intitulés «Preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi» remplis de sa main pour les mois d'août 2010 à octobre 2013 ainsi que janvier et février 2014, les décomptes relatifs à la perception d'indemnités de chômage de juin 2010 à février 2012 et ceux de l'Hospice général de mars 2012 au jour du dépôt de l'action. Les fiches relatives aux mois d'août 2010 à mars 2011 ont été déposées auprès de l'Office cantonal chômage.

---

**b.** Par ordonnance du 18 mars 2014, confirmée par arrêt de la Cour du 29 août 2014, le Tribunal a rejeté la requête en mesures provisionnelles de A\_\_\_\_\_.

**c.** B\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de A\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions.

**d.** Le 17 juin 2015, A\_\_\_\_\_ a subi un accident vasculaire cérébral (AVC) latérobulbaire droit d'origine indéterminée qui a engendré une hospitalisation d'une semaine et, selon la lettre de sortie des Hôpitaux Universitaires de Genève (ci-après : HUG), une incapacité de travail totale de deux semaines ainsi qu'un traitement par Aspirine et Atrovasfatine.

Le 2 juillet 2015, le Dr G\_\_\_\_\_ a établi un certificat d'arrêt de travail pour cause de maladie en faveur de A\_\_\_\_\_ à 100% du 2 juillet au 26 juillet 2015 et à 50% du 27 juillet au 16 août 2015, le jugeant apte à retravailler dès le 17 août 2015. Ce médecin a émis un nouveau certificat d'arrêt de travail le 18 août 2015, d'où il résulte que A\_\_\_\_\_ était totalement incapable de travailler jusqu'au 31 août 2015, une reprise entière d'une activité étant possible dès le 1<sup>er</sup> septembre 2015.

Le 1<sup>er</sup> septembre 2015, A\_\_\_\_\_ a consulté un autre médecin, le Dr H\_\_\_\_\_, qui lui a délivré un certificat d'arrêt de travail pour cause de maladie à 100% pour tout le mois de septembre 2015. Ce même médecin a établi un certificat d'arrêt de travail identique le 26 octobre 2015 pour tout le mois de novembre 2015.

**e.** Le 2 décembre 2015, A\_\_\_\_\_ a formé une demande auprès de l'assurance invalidité.

**f.** Par jugement du 1<sup>er</sup> décembre 2015, le Tribunal a débouté A\_\_\_\_\_ des fins de sa demande en modification du jugement de divorce (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 1'500 fr. qu'il a mis à la charge de l'Etat de Genève, sous réserve d'une décision de l'assistance judiciaire, et n'a pas alloué de dépens (ch. 2), déboutant les parties de toutes autres conclusions (ch. 3).

Il a retenu que la situation de A\_\_\_\_\_ était identique à celle qui prévalait lors du prononcé de l'arrêt ACJC/1159/2012 le 17 août 2012.

**D. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour le 7 janvier 2016, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, qu'il a reçu le 3 décembre 2016. Il conclut à l'annulation des chiffres 1 et 3 de son dispositif et reprend ses dernières conclusions de première instance.

Il produit des pièces nouvelles, notamment un certificat médical établi le 11 décembre 2015 par le Dr H\_\_\_\_\_, qui suit A\_\_\_\_\_ depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2015, qui indique que l'intéressé présente un flou visuel résiduel en cours d'investigation ophtalmologique et qu'il poursuit le traitement médicamenteux ordonné par les HUG. La prise d'Aspegic et de Dafalgan lui a également été prescrite en cas de maux de tête, dès lors qu'il présente une fatigabilité visuelle

---

lors du travail prolongé sur un ordinateur engendrant des maux de tête après une heure d'activité environ.

b. B\_\_\_\_\_ n'a pas fait usage du délai qui lui a été imparti pour se déterminer sur l'appel susmentionné.

E. L'argumentation juridique des parties sera reprise ci-après en tant que de besoin.

### **EN DROIT**

1. Le jugement entrepris constitue une décision finale qui statue sur la contribution à l'entretien des enfants et post-divorce due à l'intimée, soit sur une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est, compte tenu de la quotité de la réduction demandée, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1, 92 et 308 al. 2 CPC), de sorte que la voie de l'appel est ouverte (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

Déposé dans le délai utile, compte tenu de la suspension des délais du 18 décembre au 2 janvier, et selon la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1, 131, 142, 143, 145 al. 1 let. c et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

2. Compte tenu de la nationalité étrangère de l'intimée, la présente procédure revêt un caractère international (art. 1 al. 1 LDIP).

Dans la mesure où le jugement de divorce initial a été rendu par les autorités judiciaires genevoises et où les parties sont domiciliées dans le canton de Genève, c'est à bon droit que le premier juge a retenu la compétence des autorités genevoises (art. 64 al. 1 LDIP) ainsi que l'application du droit suisse (art. 49, 64 al. 2 et 83 al. 1 LDIP, art. 4 de la convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires), ce qui n'est au demeurant pas contesté par les parties.

3. 3.1 La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

La procédure concernant la modification de la contribution d'entretien post-divorce est régie par la maxime des débats (art. 55 al. 1, 277 al. 1 et 284 al. 3 CPC).

S'agissant de la contribution d'entretien due aux enfants mineurs, les maximes inquisitoire illimitée et d'office régissent la procédure (art. 296, 55 al. 2 et 58 al. 2 CPC) et s'appliquent à tous les stades de celle-ci (ATF 137 III 617 consid. 4.5.2 p. 620 et les références citées), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties sur ces points (art. 296 al. 3 CPC; ATF 128 III 411 consid. 3.1 p. 412).

---

**3.2** Que la cause soit soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) ou à la maxime inquisitoire, il incombe au recourant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la décision attaquée. La Cour d'appel applique certes le droit d'office (art. 57 CPC); cependant, elle ne traite en principe que les griefs soulevés, à moins que les vices juridiques soient tout simplement évidents (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_258/2015 du 21 octobre 2015 consid. 2.4.3; 4A\_290/2014 du 1er septembre 2014 consid. 3.1).

4. 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 diligence (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 novae (ACJC/244/2015 du 6 mars 2015 consid. 3.3.1; ACJC/976/2014 du 15 août 2014 consid. 1.3; ACJC/963/2014 du 6 août 2014 consid. 3.1; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4).

En l'espèce, les pièces produites en appel sont recevables, ainsi que les faits qu'elles comportent, dès lors qu'elles se rapportent à la situation financière des parties, éléments pouvant influencer le montant de la contribution due à l'entretien des enfants.

5. L'appelant reproche au Tribunal d'avoir considéré que sa situation ne s'est pas péjorée, alors que la Cour avait considéré que son non-emploi était temporaire et qu'il est toujours sans activité.

**5.1** Selon l'art. 286 al. 2 CC, applicable par le renvoi de l'art. 134 al. 2 CC, si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien due à l'enfant, à la demande du père, de la mère ou du mineur.

De même, si la situation du débiteur ou du créancier change notablement et durablement, la rente post-divorce de l'ex-conjoint peut être diminuée, supprimée ou suspendue pour une durée déterminée (art. 129 al. 1 CC).

Dans un cas comme dans l'autre, la modification ou la suppression de la contribution d'entretien supposent que des faits nouveaux importants et durables soient survenus dans la situation financière d'une des parties, qui commandent une réglementation différente. La procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles intervenant chez les parties. Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification (pour la contribution à l'entretien des enfants : ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; 134 III 337 consid. 2.2.2; 131 III 189 consid. 2.7.4; 120 II 177

consid. 3a; pour la contribution post-divorce : ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1).

Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement de divorce (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1). Seuls de véritables faits nouveaux peuvent fonder une procédure en modification, soit des faits qui ne pouvaient pas être invoqués dans le cadre de la procédure de divorce (DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, 2013, n. 1.5 ad art. 129 CC).

**5.1.2** Le juge civil n'est pas lié par l'instruction menée par les autorités administratives en matière de chômage ou d'assistance sociale car les critères qui permettent de retenir un revenu hypothétique sont différents en droit de la famille et en droit des assurances sociales. En effet, s'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en sorte que ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant mineur. Dès lors, les documents attestant de la perception d'indemnités chômage ne constituent pas la preuve stricte permettant de retenir, en fait, qu'une personne a entrepris tout ce qu'on pouvait raisonnablement exiger d'elle pour éviter de se trouver sans revenus et, partant, qu'elle a fait des recherches pour retrouver un emploi. Il s'agit seulement d'un indice en ce sens (ATF 137 III 118 consid. 3.1 p. 121; arrêt 5A\_587/2013 du 26 novembre 2013 consid. 6.1.1).

**5.2.1** En l'espèce, les formulaires intitulés «Preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi» produits par l'appelant – disponibles sur Internet – ont été remplis personnellement par l'appelant et, pour la période postérieure à l'arrêt de la Cour, n'ont pas été visés par la Caisse de chômage. Faute de produire les courriers correspondant à ces recherches d'emploi et les éventuelles réponses à ces offres, l'appelant échoue à prouver qu'il a effectué les recherches alléguées.

En outre, l'appelant n'a pas établi qu'il ne serait plus en mesure de trouver le type d'emploi que la Cour avait considéré qu'il était apte à exercer. Il n'a notamment pas produit les courriers de refus d'employeurs potentiels, d'où il ressortirait que son inactivité prolongée l'empêcherait de retrouver un emploi qualifié ou qu'il n'aurait pas les compétences requises.

Par conséquent, l'appelant n'a pas prouvé qu'en faisant l'effort que l'on peut attendre de lui, il ne serait pas en mesure de trouver un emploi du type de celui retenu par la Cour dans l'arrêt du 17 août 2012.

**5.2.2** Par ailleurs, les certificats médicaux produits par l'appelant attestent de son incapacité de travail de juin à novembre 2015. Le certificat le plus récent, daté du

---

11 décembre 2015, ne fait pas mention d'une incapacité de travail postérieure au mois de novembre 2015. Ledit certificat mentionne que l'appelant serait victime de maux de tête après une heure d'utilisation d'un ordinateur. Le médecin n'indique toutefois pas qu'il aurait procédé à des examens et constaté ce fait ou adressé le patient à un spécialiste. Il apparaît donc qu'il rapporte les déclarations de son patient. Dès lors, on ne peut retenir sur cette seule base que l'appelant ne serait plus en mesure de travailler sur un ordinateur.

En outre, le fait que l'appelant ait formé une demande d'AI, dont on sait uniquement qu'elle a été déposée le 2 décembre 2015 sans que l'on dispose du formulaire de demande indiquant la raison de cette requête, ne signifie pas que l'appelant ne serait pas en mesure de travailler. L'appelant ne soutient d'ailleurs pas, dans son acte d'appel, qu'il ne serait pas en mesure de travailler, mais uniquement qu'un revenu hypothétique pour une tâche sans qualification devrait être retenu.

Au vu de l'ensemble des documents produits par l'appelant, il n'y a ainsi pas lieu de retenir que sa capacité de travail serait réduite, à fortiori de manière durable.

**5.2.3** En appel, l'appelant ne reproche pas au Tribunal de ne pas avoir imputé de revenu hypothétique à son ex-épouse, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner si tel aurait dû être le cas (cf. 3.2 supra).

**5.3** Au vu de ce qui précède, l'appel sera rejeté et la décision querellée sera confirmée.

- 6.** L'appelant, qui succombe, sera condamné au paiement des frais d'appel, fixés à 1'000 fr. (art. 95 al. 1 let. a et al. 2, 96, 104 al. 1, 105 al. 1 et 106 al. 1 CPC; art. 30 et 35 RTFMC). L'appelant étant au bénéfice de l'assistance juridique dans le cadre de l'appel, les frais judiciaires seront provisoirement mis à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b et al. 2, 123 al. 1 CPC et 19 RAJ), étant précisé que l'appelant a été dispensé de l'avance de frais.

Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront en outre leurs propres dépens à leur charge (art. 95 al. 1 let. b et al. 3, 104 al. 1, 105 al. 1 et 2 et 107 al. 1 let. c CPC). L'intimée n'a d'ailleurs pas répondu à l'appel et n'a pas sollicité de dépens.

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 7 janvier 2016 par A\_\_\_\_\_ contre les chiffres 1 et 3 du dispositif du jugement JTPI/14486/2015 rendu le 1<sup>er</sup> décembre 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/25434/2013-8.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à l'000 fr. et les met à la charge de A\_\_\_\_\_, au bénéfice de l'assistance juridique.

Dit, en conséquence, que cette somme sera provisoirement supportée par l'Etat de Genève.

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

**Siégeant :**

Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Ivo BUETTI et Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

La greffière :

Marie NIERMARÉCHAL

**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.*