

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/5495/2013

ACJC/1670/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 16 DECEMBRE 2016

Entre

Monsieur A. _____, domicilié _____, appelant d'une ordonnance rendue par la 17^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 12 juillet 2016, comparant par Me David Parisod, avocat, avenue du Théâtre 7, case postale 5716, 1002 Lausanne, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B. _____, domiciliée _____, intimée, comparant par Me Mourad Sekkiou, avocat, rue de Rive 6, case postale 3658, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 9 janvier 2017.

EN FAIT

- A.** Par ordonnance du 12 juillet 2016 (OTPI/396/2016), notifiée à A._____ le surlendemain, le Tribunal de première instance a modifié la convention du 7 février 2013 conclue par A._____ et B._____ ratifiée par le Tribunal cantonal vaudois le 7 février 2013 dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, en tant qu'elle fixait la contribution d'entretien due par celui-là en faveur de leur fils C._____ à 200 fr. par mois, hors allocations (chiffre 1 du dispositif), condamné A._____ à verser en mains de B._____, par mois et d'avance, hors allocations familiales, la somme de 550 fr. pour l'entretien de C._____, ce à compter du 15 août 2016 (ch. 2), réservé la décision finale du Tribunal quant au sort des frais (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 25 juillet 2016, A._____ conclut, préalablement, à sa mise au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel. Principalement, il conclut au rejet de la requête de mesures provisionnelles déposées par B._____ et au maintien de la contribution d'entretien due pour leur fils C._____ à 200 fr. par mois, hors allocations familiales. Subsidiairement, il sollicite le renvoi de la cause au Tribunal. Outre ses griefs de fond, il se plaint d'une violation de ses garanties procédurales, en raison du refus du Tribunal de renvoyer la dernière audience - dont la tenue n'était certes pas impérative au vu des déterminations écrites des parties - à laquelle il avait comparu sans être assisté de son avocat.
- b.** B._____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance entreprise, sous suite de frais et dépens.
- c.** Dans leur réplique et duplique respectives, les parties ont persisté dans leurs conclusions.
- A._____ a produit une pièce nouvelle, soit un courrier d'une clinique à Lausanne daté du 15 juillet 2016, faisant état d'une opération chirurgicale agendée pour le 21 septembre 2016.
- B._____ a, elle aussi, produit une pièce nouvelle, soit une reproduction d'un échange sur un programme électronique de messagerie qui aurait eu lieu le 7 septembre 2016.
- d.** L'assistance judiciaire a été accordée à A._____.
- C.**
- a.** A._____ et B._____ se sont mariés le _____ 2007 à _____ (VD).
-

De leur union est né C._____, le _____ 2009, qui vit auprès de sa mère à Genève. A._____ bénéficie d'un droit aux relations personnelles à raison d'un après-midi par semaine.

A._____ est également père de deux autres enfants nés d'une précédente union, tous deux majeurs, la cadette ayant fêté son 18^{ème} anniversaire le _____ 2016.

B._____ a donné naissance à D._____ le _____ 2012, issue des œuvres de son compagnon actuel.

b. Les parties vivent séparées depuis mars 2011.

c. Le 5 avril 2011, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a ratifié une convention conclue entre les parties. L'art. X de cette convention prévoit : "*Étant donné que A._____ perçoit actuellement l'aide sociale, il ne contribue pas à l'entretien des siens. Dès qu'il recevra un revenu quelconque (salaire, activité indépendante, indemnité de chômage, indemnité d'assurance, etc.), il contribuera à l'entretien des siens*".

d. Par ordonnance sur mesures protectrices du 12 novembre 2012, le Tribunal d'arrondissement de Lausanne a notamment retenu que A._____ était susceptible de réaliser un revenu hypothétique de l'ordre de 4'600 fr. nets. Il a arrêté la contribution due par ce dernier pour l'entretien de C._____ à 690 fr. par mois dès le 1^{er} août 2012.

e. Dans le cadre de l'appel formé par A._____ contre cette décision, les parties ont conclu une convention, ratifiée par le Juge délégué du Tribunal cantonal vaudois le 7 février 2013.

Aux termes de cet accord, la contribution d'entretien due par A._____ pour son fils a été fixée à un montant de 200 fr. par mois, allocations familiales non comprises, à compter du 1^{er} mars 2013.

f. Le 12 mars 2013, B._____ a introduit une demande en divorce devant le Tribunal de première instance. Elle y a notamment conclu au versement d'une pension à titre de contribution pour l'entretien de C._____, soit les sommes mensuelles de 800 fr. jusqu'à l'âge de 5 ans, puis 1'000 fr. jusqu'à l'âge de 10 ans, 1'200 jusqu'à l'âge de 15 ans, 1'400 fr. jusqu'à l'âge de 18 ans et 1'600 fr. jusqu'à l'âge de 25 ans.

g. A._____ a conclu au rejet des conclusions susdécrites.

h. En date du 29 avril 2016, B._____ a formé une requête en mesures provisionnelles, concluant à ce que A._____ soit condamné à verser en ses mains, par mois et d'avance, la somme de 650 fr. pour l'entretien de C._____ dès la date du dépôt de la requête.

i. Par ordonnance du 4 mai 2016, le Tribunal a imparti un délai au 3 juin 2016 à A._____ pour produire ses déterminations écrites et fixé une audience de plaidoiries sur mesures provisionnelles le 30 juin suivant.

j. Par courrier du 10 mai 2016, le conseil de A._____ a sollicité le report de l'audience de plaidoiries, exposant se trouver à l'étranger à la date fixée pour celle-ci et alléguant ne pas avoir été en mesure d'assurer son remplacement.

Le Tribunal lui a adressé un courrier le 12 mai 2016 confirmant la tenue de l'audience.

k. Le 3 juin 2016, A._____ a produit ses écritures et conclu au rejet des conclusions sur mesures provisionnelles de son épouse.

À cette occasion, son conseil a mentionné avoir reçu, le 16 mai 2016, l'avis du Tribunal du 12 mai précédent. Il a renouvelé sa requête de report d'audience, puis relancé le Tribunal à ce sujet, par courrier du 21 juin 2016.

l. Par courrier du 29 juin 2016 au Tribunal, le conseil de A._____, se référant à un échange téléphonique entre son secrétariat et le greffe, s'est déclaré "*effaré*" de la décision du Tribunal de maintenir l'audience du lendemain et a informé le Tribunal de ce que son client comparaitrait seul lors de l'audience de plaidoiries du lendemain, en violation "*crasse*" des garanties procédurales.

m. L'audience de "*débats principaux*" a eu lieu le 30 juin 2016, en l'absence du conseil de A._____.

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

a. Depuis le mois de mars 2012, B._____ vit à Genève auprès de son nouveau compagnon, médecin, en compagnie des enfants C._____ et D._____. Le loyer de l'appartement familial s'élève à 3'506 fr. par mois, charges comprises.

Elle n'exerce pas d'activité lucrative.

En 2014, la prime d'assurance-maladie de C._____ se montait à 90 fr. 35 par mois.

b. A._____ bénéficie de prestations des services sociaux vaudois.

Son loyer est de 1'865 fr. par mois, charges comprises et ses primes d'assurance-maladie obligatoire de 366 fr. 50 mensuellement, montants pris en charge par l'aide sociale. A._____ allègue dépenser 220 fr. pour les déplacements qu'il effectue entre Morges et Genève pour venir chercher son fils et le ramener, dans le cadre de l'exercice du droit de visite.

Il allègue vivre avec sa fille, dont il soutient avoir la garde, mais n'apporte aucune preuve d'une prise en charge financière de ses enfants d'un autre lit. Sa fille aurait commencé un apprentissage d'employée de commerce dès le mois d'août 2016 à Lausanne.

Selon ses déclarations, A._____ a travaillé jusqu'en 2008 comme agent de sécurité pour un salaire mensuel net de l'ordre de 4'500 fr. versé douze fois l'an. En 2008, il a démissionné de son poste et intégré une nouvelle société en qualité de superviseur d'une équipe de vente par téléphone pour un salaire de 5'000 fr. versé douze fois l'an. Il a été licencié durant son temps d'essai pour des raisons de restructuration de l'entreprise. Il a perçu des indemnités de chômage jusqu'à la fin de l'année 2010, puis le revenu d'insertion du canton de Vaud depuis 2011.

Il se prétend incapable de travailler depuis 2011, en raison d'une dépression, puis d'arthrose à l'épaule droite. Il a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité et a suivi des cours de reconversion professionnelle en 2014 dans le domaine du marketing. Selon une décision du 20 décembre 2013, l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (OAI) a informé A._____ des mesures d'intervention précoce prises sous la forme d'une orientation professionnelle.

A._____ a trouvé un emploi le 1^{er} février 2015 en qualité de "*Merchandiser and Event Supervisor*", pour un taux d'activité de 100%, par la société E._____ SA dans le cadre du projet F._____, activité pour laquelle il était rémunéré à concurrence de 4'600 fr. nets par mois. Ce contrat impliquait de nombreux voyages à l'étranger.

Les rapports de travail ont toutefois pris fin de façon prématurée, pour le 31 juillet 2015, à la suite de l'interruption inopinée du projet.

Lors de l'audience du Tribunal du 12 avril 2016, A._____ a déclaré être toujours en incapacité de travail totale et n'avoir effectué aucune nouvelle démarche auprès de l'assurance invalidité, sur conseil de son médecin.

Selon un certificat médical du 26 mai 2016, l'incapacité de travail de A._____ est "*justifiée à 100% pour raison médicale pour une période indéterminée prolongée. La nécessité d'une intervention chirurgicale a été confirmée par un spécialiste et une reprise avant cette intervention, soit avant septembre 2016 est peu probable.*"

A l'audience du Tribunal du 30 juin 2016, A._____ a déclaré qu'il considérait que ses droits procéduraux étaient violés en raison des demandes de report formulés par son avocat. Il a dit avoir gardé des séquelles d'une précédente opération à l'épaule droite à la suite de complications post-opératoires fin 2012. Une intervention chirurgicale était prévue le 16 septembre 2016, l'épaule gauche devant être soignée. Il avait négocié avec son médecin pour qu'il reporte

l'opération prévue initialement en mai 2015, afin de lui permettre de travailler pour E. _____ SA.

- E.** Le Tribunal a retenu que A. _____ avait retrouvé un emploi dans le domaine du marketing en 2015, qui s'était terminé par la fin inopinée du projet auquel il était lié. Il était donc établi que A. _____ était en mesure de travailler. Ses problèmes de santé ne l'entravaient pas dans toutes les activités professionnelles. A. _____ n'avait d'ailleurs produit aucun certificat médical détaillé, ni ne décrivant les impacts de l'affection dont il souffrait sur sa capacité réelle de travail. Il n'avait entrepris aucune démarche auprès de l'assurance-invalidité. L'éventualité d'une intervention chirurgicale n'avait pas été démontrée. Un revenu hypothétique pouvait donc être imputé à A. _____, fixé en référence à la rémunération qu'il avait perçue lors son précédent emploi en 2015, soit 4'600 fr. nets.

EN DROIT

- 1.** **1.1** L'appel est recevable contre les jugements sur mesures provisionnelles dans les causes dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est, comme en l'espèce, supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

La procédure sommaire étant applicable à la procédure de mesures provisionnelles (art. 271 CPC), le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

Introduit selon la forme prescrite (art. 311 al. 1 CPC) et dans le délai légal, l'appel est recevable.

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Toutefois, les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, sa cognition est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_392/2014 du 20 août 2014 consid. 1.5).

S'agissant du sort des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitées s'appliquent (art. 296 al. 3 CPC). Ainsi, le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 58 al. 2 CPC), et il établit les faits d'office (art. 55 al. 2 CPC).

- 2.** L'appelant et l'intimée ont produit chacun une pièce nouvelle avec leur réplique, respectivement duplique.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Selon la jurisprudence de la Cour, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, tous les nova sont admis en appel (ACJC/860/2014 du 11 juillet 2014 consid. 3.3.1; ACJC/480/2014 du 11 avril 2014 consid. 1.4; cf. également TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, p. 139).

2.2 En l'espèce, les pièces nouvelles produites par les parties concernent leur situation financière. Partant, elles sont pertinentes pour déterminer la contribution due pour l'entretien de C._____.

A ce titre, ces pièces sont recevables.

- 3.** L'appelant se plaint d'une violation des garanties de procédure, dès lors que son conseil ne l'a pas assisté lors de l'audience du 30 juin 2016.

3.1 Selon l'art. 135 al. 1 CPC, le tribunal peut renvoyer la date de comparution d'office (let. a) ou lorsque la demande en est faite avant cette date (let. b). En procédure sommaire, les exigences relatives aux motifs suffisants de renvoi sont plus élevées (FREI, in Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, n. 7 ad art. 135 CPC).

La violation d'une norme de procédure ne conduit pas nécessairement à l'annulation de la décision rendue. Le droit de procédure n'est jamais une fin en soi : la violation d'une norme du Code de procédure civile ne peut conduire à l'admission d'un appel ou d'un recours que si cette violation a été causale pour l'issue de la procédure. Le recourant doit exposer en quoi la violation prétendue des normes du CPC a eu un effet sur le dispositif du jugement attaqué afin de démontrer le caractère erroné, dans son résultat, de celui-ci (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_221/2015 du 23 novembre 2015 consid. 3.2 et 3.3 non publié in ATF 141 III 549).

Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 141 V 557 consid. 3.1; 126 I 15 consid. 2a/aa; 124 V 180 consid. 1a; 372 consid. 3b). En fait également partie le droit d'être représenté et assisté en procédure (ATF 119 Ia 261 consid. 6a), qui ne peut être limité que dans des affaires de peu d'importance qui ne présentent pas de questions difficiles à résoudre (ATF 105 Ia 288).

Le droit d'être entendu n'est pas non plus une fin en soi, même s'il s'agit d'une garantie constitutionnelle de caractère formel. Il constitue un moyen d'éviter

qu'une procédure judiciaire ne débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_93/2014 du 21 août 2014 consid. 3.1.3; 4A_153/2009 du 1er mai 2009 consid. 4.1 et les arrêts cités). Au surplus, une violation du droit d'être entendu peut être réparée dans le cadre de la procédure de recours lorsque l'irrégularité n'est pas particulièrement grave et pour autant que la partie concernée ait la possibilité de s'exprimer et de recevoir une décision motivée de la part de l'autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit. Une réparation du vice procédural est également possible lorsque le renvoi à l'autorité inférieure constitue une vaine formalité, provoquant un allongement inutile de la procédure, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; 133 I 201 consid. 2.2).

3.2 En l'occurrence, l'appelant ne formule pas de grief en lien avec la violation de l'art. 135 CPC, mais soutient que son droit d'être entendu a été violé. Cette approche est conforme à la jurisprudence, puisqu'une violation de l'art. 135 CPC ne saurait avoir, à elle seule en tant que norme de procédure, pour conséquence de conduire à l'annulation de la décision.

Comme il le sera développé ci-dessous, l'appelant n'a fait état, dans son appel et sa réplique, d'aucun élément important qui aurait été omis lors de l'audience à laquelle il n'était pas assisté et dont il admet lui-même que la tenue n'était pas impérative au vu des écritures déposées. Il ne met dès lors pas en évidence l'influence qu'aurait eue sur la décision attaquée l'absence de son conseil à l'audience du Tribunal du 30 juin 2016.

Au demeurant, la Cour dispose d'un pouvoir d'examen identique à celui de l'autorité précédente, de sorte que, à supposer qu'une violation du droit d'être entendu existât, elle pourrait être réparée à l'occasion du présent appel.

Par conséquent, il n'y a pas lieu d'annuler le jugement déferé pour ce motif.

- 4.** L'appelant conteste le montant de la contribution d'entretien fixé par le Tribunal pour son fils C._____.

4.1 En cas de suspension de la vie commune, la loi prévoit que le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre (art. 176 al. 1 ch. 1 CC) et qu'il ordonne les mesures nécessaires pour les enfants mineurs d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 176 al. 3 CC).

Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution à l'entretien d'un enfant mineur doit correspondre aux besoins de celui-ci, ainsi qu'à la situation et aux ressources des

père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération et exercent une influence réciproque les uns sur les autres (ATF 134 III 337 consid. 2.2.2).

Après déduction des allocations familiales, destinées exclusivement à l'entretien de l'enfant, les besoins non couverts de ce dernier doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leur capacité contributive respective. Toutefois, le fait que le parent gardien apporte déjà une part de l'entretien en nature doit être pris en considération (arrêts du Tribunal fédéral 5A_892/2013 du 29 juillet 2014 consid. 4.4.3, 5A_892/2013 du 29 juillet 2014 consid. 4.4.3; 5A_186/2012 du 28 juin 2012 consid. 6.2.1).

Dans la mesure où les prestations pour l'entretien des enfants intègrent une participation aux frais de logement, le coût de celui-ci doit être réparti entre le parent gardien et les enfants (arrêts du Tribunal fédéral 5A_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 4.6.3; 5P.370/2004 du 5 janvier 2005 consid. 4). Pour ce faire, il est possible de prendre en considération 20% du loyer raisonnable pour un enfant (BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant durée et limites, in SJ 2007 II, p. 84 ss, 102).

Dans la fixation de la contribution d'entretien, le juge jouit d'un large pouvoir d'appréciation et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_892/2013 du 19 juillet 2014 consid. 4.4.3 et les réf. citées). Le minimum vital du débirentier doit dans tous les cas être préservé (ATF 135 III 66 consid. 2; 123 III 1 consid. 3b/bb et consid. 5 in fine). Seules les charges effectives, dont le débirentier ou le crédientier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3; 121 III 20 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 5A_372/2015 du 29 septembre 2015 consid. 3.3; 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 7.2.2.3; 5A_905/2014 du 12 mai 2015 consid. 3.3).

S'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont élevées, de sorte que ceux-ci doivent 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 (ATF 137 III 118 consid. 3.1). Il s'ensuit que, lorsqu'il ressort des faits que l'un des parents, ou les deux, ne fournissent pas tous les efforts que l'on peut attendre d'eux pour percevoir un revenu leur permettant d'assumer leur obligation d'entretien envers leur enfant mineur, le juge peut s'écarter de leurs revenus effectifs pour fixer cette contribution d'entretien et leur imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter le parent en cause à réaliser le revenu qu'il est réellement en mesure de se procurer et dont on peut

raisonnablement exiger de lui qu'il obtienne afin de remplir ses obligations à l'égard du mineur. Un certain délai doit à cet égard lui être accordé pour s'organiser à ces fins (ATF 129 III 417 consid. 2.2; 114 II 13 consid. 5).

En cas de ressources restreintes, l'entretien de l'enfant mineur prime sur celui de l'enfant majeur (arrêt du Tribunal fédéral 5C.238/2003 du 27 janvier 2004 consid. 2). Les frais d'entretien de l'enfant majeur des parties ne doivent dès lors pas être inclus dans le minimum vital de l'époux débirentier (ATF 132 III 209 consid. 2.3; 128 III 411, SJ 1997 373; PICHONNAZ, Commentaire romand, CC I, PICHONNAZ/FOËX [Edit.], 2010, n. 127 ad art. 125 CC; BASTONS BULLETTI, op. cit., p. 89). Il y a lieu au contraire de déduire du minimum vital du parent auprès duquel l'enfant majeur vit, la participation de celui-ci aux charges communes. Cette participation doit être estimée de manière équitable, compte tenu des possibilités financières du majeur. Aucune participation au loyer ne devait être retenue pour un enfant majeur devant s'entretenir seul avec un salaire de 1'000 fr. (arrêt du Tribunal fédéral 5C.45/2006 du 15 mars 2006 consid. 3.6; BASTONS BULLETTI, op. cit., p. 88).

Lorsque le juge entend tenir compte d'un tel revenu hypothétique, il doit examiner s'il peut être raisonnablement exigé de la personne concernée qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées ainsi que du marché du travail (ATF 137 III 118 consid. 2.3; 102 consid. 4.2.2.2).

Le montant des allocations familiales versées à Genève est de 300 fr. pour l'enfant de moins de 16 ans (art. 8 al. 2 let. a de la loi sur les allocations familiales (LAF); J 5 10). Dans le canton de Vaud, ce montant est de 200 fr. pour un enfant de moins de 16 ans (art. 10 al. 1 ch. 1 de la loi sur les allocations familiales (LAlloc); 836.01). À teneur de l'art. 3B al. 2 LAF, dans le cas où les allocations familiales du premier et du second ayant droit sont régies par les dispositions de deux cantons différents, le second a droit au versement de la différence lorsque le taux minimal est plus élevé dans son propre canton que dans l'autre.

4.2 En l'espèce, l'appelant a déclaré souffrir de dépression, puis d'arthrose à l'épaule droite, troubles qui auraient provoqué son incapacité de travail en 2011. Par la suite, il a allégué que son épaule gauche le faisait souffrir et allait faire l'objet d'une opération.

La seule démarche qu'il a entreprise auprès de l'assurance-invalidité a débouché sur une orientation professionnelle en 2014 qui paraît avoir porté ses fruits,

puisque l'appelant a retrouvé du travail une année plus tard, après une période d'inactivité de près de sept ans depuis son dernier emploi.

Ce contrat de travail commencé en février 2015 et terminé quelques mois plus tard, en raison de la fin du projet F._____ auquel il était lié, démontre que l'appelant est en mesure de trouver un emploi. Celui-ci n'a apporté aucune explication selon laquelle, alors qu'il était en mesure de travailler en 2015, il ne le serait plus aujourd'hui, se limitant à soutenir que ses problèmes de santé seraient "*fluctuants*" et péjorés par l'opération à venir.

Certes, un certificat médical, daté du 26 mai 2016, le déclare incapable de travailler pour une durée indéterminée, sans indication de la cause de l'affection. Par ailleurs, si l'appelant a établi qu'il subirait une opération au mois de septembre 2016, il n'expose cependant pas en quoi cette dernière a consisté, ni ne produit de certificat médical qui permettrait de conclure qu'une incapacité de travail d'une durée supérieure à quelques semaines s'ensuivrait.

Or, l'expérience de la vie enseigne qu'une opération est davantage de nature à améliorer une situation de santé qu'à péjorer celle-ci.

Au vu de ce qui précède, une diminution de la capacité de travail de l'appelant n'est pas vraisemblable.

En retenant que l'appelant était en mesure de réaliser un revenu mensuel équivalent à celui qu'il avait obtenu lors de son emploi en 2015, soit mensuellement 4'600 fr. net, le Tribunal n'a donc pas violé le droit. Par ailleurs, le Tribunal a circonscrit le domaine dans lequel l'appelant pourrait trouver un tel emploi, soit le marketing; il est vraisemblable que l'appelant retrouvera un poste dans cette branche, puisqu'il y est parvenu il y a un peu plus d'une année et qu'il dispose d'une expérience dans la matière.

Ainsi, l'imputation hypothétique à l'appelant d'un revenu de 4'600 fr. nets par mois sera confirmée.

4.3 L'appelant conteste ensuite le calcul de son minimum vital.

Compte tenu de sa situation économique difficile, il ne se justifie pas de retenir dans son minimum vital un quelconque montant pour l'entretien d'un enfant majeur qui vivrait sous son toit, dès lors que celui de l'enfant mineur prime. De plus, l'appelant a allégué que sa fille avait commencé un apprentissage, mais n'a pas précisé les revenus de cette dernière. Le salaire d'un apprenti de première année étant notoirement inférieur à 1'000 fr., elle n'a cependant pas à supporter une part du loyer de son père.

En outre, les frais hypothétiques nécessaires à l'acquisition d'un revenu ne doivent pas être pris en compte, car il ne s'agit pas de frais effectifs.

Par conséquent, les charges mensuelles admissibles de l'appelant sont de 3'801 fr. 50 (1'350 fr. (montant de base OP pour un débiteur monoparental) + 1'865 fr. (loyer) + 366 fr. 50 (assurance-maladie) + 220 fr. (forfait CFF pour le droit de visite)). Il dispose donc d'un solde de près de 800 fr., compte tenu du revenu hypothétique imputé de 4'600 fr.

4.4 Les charges mensuelles d'entretien de C._____, qui vit auprès de sa mère, représentent 840 fr. 35 (400 fr. (montant de base OP) + 350 fr. (part du loyer, soit 10% de 3'500 fr.) + 90 fr. 35 (assurance-maladie)).

Les parties n'ont pas allégué le montant perçu au titre d'allocations familiales pour l'enfant. À ce sujet, peu importe que le canton de Vaud ou celui de Genève soient compétents pour octroyer ces allocations, puisque, à supposer qu'il s'agisse du canton de Vaud, lequel prévoit un montant plus bas que le canton de Genève, ce dernier verserait la différence pour atteindre 300 fr. Il est donc vraisemblable, même en l'absence d'allégué correspondant des parties, que 300 fr. sont perçus pour C._____ à titre d'allocations familiales. Ce montant doit être retranché de ses charges d'entretien.

Ainsi, ces dernières représentent 540 fr. 35. Elles sont inférieures au disponible de l'appelant, qui peut donc s'en acquitter sans entamer son minimum vital.

Ce montant représente une différence minimale - en faveur de l'enfant -, soit moins de 10 fr., par rapport au montant retenu par le premier juge, de sorte qu'il ne se justifie pas de modifier la décision entreprise sur ce point. Cette solution s'impose d'autant plus que le montant de la prime d'assurance-maladie de l'enfant date de 2014 et qu'il est notoire qu'une augmentation a eu lieu depuis.

Par conséquent, le montant de la contribution d'entretien sera confirmé.

En revanche, compte tenu de l'opération vraisemblablement subie fin septembre 2016 par l'appelant, il se justifie de reporter le *dies a quo* de la contribution d'entretien au 1^{er} janvier 2017.

Par souci de simplification, le chiffre 2 du dispositif de l'ordonnance attaquée sera annulé et il sera statué à nouveau dans le sens de ce qui précède.

- 5.** Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 30 et 35 du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile, RTFMC - E 1 05.10) et mis à la charge de l'appelant (art. 106 al. 1 1^{ère} phr. CPC).

L'appelant plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces 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).

Compte tenu de la nature familiale du litige, il ne sera pas alloué de 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 les chiffres 1 et 2 de l'ordonnance OTPI/396/2016 rendue le 12 juillet 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/5495/2013–17.

Au fond :

Annule le chiffre 2 de l'ordonnance entreprise, cela fait statuant à nouveau :

Condamne A._____ à verser en mains de B._____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, la somme de 550 fr. pour l'entretien de C._____, ce à compter du 1^{er} janvier 2017.

Confirme l'ordonnance entreprise pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr. et les met à la charge de A._____.

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

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

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Sylvie DROIN, 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.