

# **GE\_GERICHTE ACJC/1357/2014 vom 19. November 2009**

GE Cour de justice, 2009-11-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1357\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1357_2014)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1357/2014 du 19 novembre 2009

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1357/2014 del 19 novembre 2009

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La décision entreprise est une décision finale de première instance en modification d'un jugement de divorce. Contre une telle décision, la voie de l'appel est ouverte si l'affaire n'est pas de nature patrimoniale, ou si, patrimoniale, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Un litige matrimonial n'est en principe pas patrimonial, même si d'importants enjeux concernent ses effets matrimoniaux (contributions d'entretien, régime matrimonial, etc.). Il faut réserver le cas où seul des effets patrimoniaux (y compris une contribution d'entretien, qu'elle concerne un conjoint ou un enfant mineur) sont ou restent litigieux (TAPPY, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY, 2011, n. 72 ad art. 91 CPC), ce qui est le cas en l'espèce, seule la question de la contribution d'entretien en faveur de l'enfant C \_\_\_\_\_, enfant mineur des parties, étant litigieuse en appel. La détermination de la valeur litigieuse en appel suit les mêmes règles que pour la procédure devant le Tribunal fédéral (RÉTORNAZ, L'appel et le recours, in Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, 2010, p. 363 n. 39). Le montant déterminant est celui qui est encore litigieux entre les parties avant le prononcé du jugement de première instance (SPÜHLER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER, 2ème éd. 2013, n. 8 ad art. 308 CPC), le montant alloué par l'instance inférieure ou celui encore litigieux devant la Cour de justice n'étant pas déterminant (ATF 137 III 47 consid. 1.2., in SJ 2011 I p. 179). Lorsque la prétention litigieuse porte sur une prestation périodique de durée indéterminée ou illimitée, le capital déterminant pour la valeur litigieuse correspond au montant annuel de la prestation multiplié par vingt (art. 92 al. 2 CPC).

- 7/12 -

C/9601/2013 En l'espèce, l'appelant a conclu en dernier lieu devant le premier juge à la suppression des montants de 600 à 800 fr. par mois dus à l'intimée à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C \_\_\_\_\_, qu'elle continue à réclamer. Les prestations périodiques litigieuses en dernier lieu devant le premier juge, capitalisées selon les règles sus-évoquées, aboutissent dès lors à une valeur litigieuse largement supérieure à 10'000 fr. ([600 fr. – 0 fr.] x 12 x 20 = 144'000 fr.).

### **E. 1.2**

Au surplus, interjeté dans le délai utile de 30 jours suivant la notification du jugement querellé, selon la forme prescrite par la loi et déposé devant la Cour de justice (art. 130, 131, 311 al. 1 et al. 2 CPC; art. 120 al. 1 let. a LOJ), l'appel est recevable.

### **E. 1.3**

La Cour revoit la cause avec plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Dans la mesure où le litige concerne un enfant mineur, les maximes inquisitoire et d'office illimitée régissent la procédure (art. 296 al. 1, 55 al. 2 et 58 al. 2 CPC). La Cour n'est ainsi pas liée par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC).

## **E. 2**

L'intimée produit une nouvelle pièce à l'appui de ses écritures en appel. La Cour examine, en principe, d'office la recevabilité des pièces produites en appel (REETZ/HILBER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2013, 2ème éd., n. 26 ad art. 317 CPC). 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 la diligence requise (let. b). 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. 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 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

- 8/12 -

C/9601/2013 admettre tous les novae (dans ce sens : 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 p. 115 ss, p. 139). En l'espèce, la pièce nouvelle produite par l'intimée, soit la demande d'inscription à l'ECG de l'enfant C \_\_\_\_\_, pourrait avoir un impact sur la fixation de la contribution de l'appelant à l'entretien de son fils mineur, de sorte qu'elle est recevable, ainsi que l'allégué de fait s'y rapportant.

## **E. 3.1**

Aux termes de l'art. 286 al. 2 CC, la contribution d'entretien due à un enfant peut être modifiée ou supprimée, à la demande du père, de la mère ou de l'enfant, si la situation change notablement. La réduction ou la suppression peut intervenir en cas d'amélioration de la situation économique du bénéficiaire comme en cas de péjoration de celle du débiteur; elle présuppose toutefois une modification importante, à vues humaines durable et non prévisible au moment de sa fixation d'origine (ATF 117 II 211 consid. 5a, 359 consid. 3 in fine; 118 II 229 consid. 3a). La dégradation des facultés du débiteur peut résulter de la diminution de ses ressources ou de l'augmentation de ses charges du fait, en particulier de son remariage et/ou de la naissance d'autres enfants (arrêt du Tribunal fédéral 5C.238/2002 et réf. citées). La modification de la contribution à l'entretien de l'enfant suppose donc que des faits nouveaux importants et durables surviennent, qui commandent une réglementation différente. Cette action ne peut être intentée avec succès que si les circonstances ayant prévalu lors de la fixation ont subi un changement notable et durable qui n'a pas été pris en compte dans la précédente décision. La procédure de modification n'a en effet pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles intervenant

chez les parents ou l'enfant. Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification. Une modification de la situation familiale, soit la naissance de demi-frères ou sœurs fait partie des changements notables (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; PERRIN, in Commentaire romand, CC-I, n. 8 ad art. 286 CC).

### **E. 3.2**

En l'espèce, l'appelant s'est remarié et deux enfants sont issus de cette nouvelle union. Il s'agit de faits nouveaux et durables, qui justifient un réexamen de la situation. Le premier juge est ainsi avec raison entré en matière sur la demande.

### **E. 4**

L'appelant réclame principalement la suppression de sa contribution à l'entretien de l'enfant C\_\_\_\_\_ fixée par le jugement de divorce du 19 novembre 2009 et, subsidiairement, sa réduction.

- 9/12 -

C/9601/2013

### **E. 4.1**

Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution due pour l'entretien de l'enfant doit être fixée en considération de ses besoins et des facultés des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus du mineur, 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; 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 120 II 285, JdT 1996 I 213 consid. 3b/bb p. 218; 116 II 110, JdT 1993 I 162 consid. 3a p. 164/165), dont le minimum vital selon les normes du droit des poursuites doit être préservé (ATF 127 III 68, JdT 2001 I 562 consid. 2c p. 565/566; 126 III 353 consid. 1a/aa et bb p. 356/357; 123 III 1, JdT 1998 I 39 consid. 3b/bb, 3e et 5 p. 40/41 et p. 44/45).

Cette garantie n'est toutefois pas absolue, en ce sens que, dans certaines situations, les revenus effectifs du débirentier ne sont pas déterminants. En effet, par rapport à la capacité de gain, le juge prend en principe en compte la capacité financière du débiteur d'aliments, qui constitue la condition et le fondement de la mesure de son obligation; il peut néanmoins s'en écarter et retenir en lieu et place de celle-ci un revenu hypothétique si le débiteur peut gagner plus que son revenu effectif, en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant un effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. Mais encore faut-il que cette possibilité soit réelle et si elle n'existe pas, il faut en faire abstraction (ATF 128 III 4, JdT 2002 I 294 consid. 4a p. 295; 127 III 136 consid. 2a p. 139; 126 III 10, JdT 2000 I 121 consid. 2b p. 122/123; 119 II 314, JdT 1996 I 197 consid. 4a p. 199; 117 II 16, JdT 1994 I 76 consid. 1b p. 77).

### **E. 4.2**

La loi n'impose pas de méthode de calcul pour chiffrer la contribution alimentaire (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_96/2012 du 18 avril 2013 consid. 5.1.2). Le juge dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 127 III 136 consid. 3.a)

et prend sa décision en application des règles du droit et de l'équité (PERRIN, op. cit., n. 10 ad art. 285). Les besoins d'entretien moyens retenus dans les "Recommandations pour la fixation des contribution d'entretien des enfants" édictées par l'Office de la jeunesse du canton de Zurich, qui permettent d'évaluer le coût total de l'entretien d'un enfant en fonction de son âge, peuvent servir de point de départ pour la détermination des besoins d'un enfant dans un cas concret. Il y a toutefois lieu de les affiner en tenant compte des besoins concrets particuliers de l'enfant, ainsi que du niveau de vie et de la capacité contributive des parents (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_507/2007 du 24 avril 2008 consid. 5.1; ATF 116 II 110 consid. 3a).

- 10/12 -

C/9601/2013

Pour apprécier la capacité contributive des parents et les besoins concrets de l'enfant, la jurisprudence admet, comme l'une des méthodes possibles, à côté de celle des «pourcentages» et de celle qui se réfère aux tabelles zurichoises, la méthode dite du «minimum vital» (ATF 127 III 68, JdT 2001 I 562 consid. 2b p. 564 et 565; 126 III 353, JdT 2002 I 162 consid. 1a/aa p. 165). En outre, lorsque le calcul du minimum vital ne permet pas de couvrir les dépenses nécessaires de l'enfant, il doit également faire abstraction de la charge fiscale du débirentier (ATF 127 III 68, JdT 2001 I 562 consid. 2b p. 564&565; 126 III 353, JdT 2002 I 162 consid. 1a/aa p. 165). Les allocations familiales doivent être retranchées du coût de l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_386/2012 du 23 juillet 2012 consid. 4.2.1; 5A\_402/2010 du 10 septembre 2010 consid. 4.2.4; 5A\_511/2010 du 4 février 2011 consid. 3).

#### **E. 4.3**

L'appelant allègue que le premier juge a retenu à tort que ses revenus n'ont pas été modifiés depuis le prononcé du jugement de divorce. Il souligne en appel qu'à l'âge de 52 ans, il lui sera difficile de retrouver du travail dans le secteur du bâtiment au vu de sa pénibilité et de la forte concurrence avec la main-d'œuvre étrangère. Il allègue que ses indemnités de chômage auraient cessé de lui être versées dès le mois d'août 2014, ce qui l'aurait conduit à solliciter des prestations de l'Hospice général. Il n'étaye néanmoins pas la réalité de ses allégations et ne produit notamment aucune pièce nouvelle permettant d'établir l'évolution de sa situation financière. Le montant des prestations de l'Hospice général qu'il recevrait aujourd'hui et l'état des recherches d'emploi de l'appelant sont en outre méconnus de la Cour.

#### **E. 4.4**

L'appelant conteste également que son épouse soit en mesure d'avoir une activité professionnelle en raison de sa maladie, de son manque de formation ainsi que de sa mauvaise connaissance de la langue française. En outre, il allègue qu'elle s'occupe de leurs deux enfants en bas âge et que, de ce fait, on ne peut exiger d'elle qu'elle occupe un emploi.

Cependant, il n'a pas apporté la preuve devant le premier juge que son épouse souffrait d'une incapacité de travail complète, produisant seulement un certificat médical attestant qu'elle était atteinte d'une épilepsie qui nécessitait des soins et une attention au quotidien. Dans son mémoire d'appel, il se contente de baser ses allégations sur ce certificat médical, pourtant jugé insuffisant par le premier juge. Au surplus, il dit assumer prochainement des frais de crèche d'un montant mensuel de 700 fr. sans pour autant justifier ce montant, ni

démontrer l'avancement de ses démarches.

- 11/12 -

C/9601/2013

#### **E. 4.5**

Il résulte ainsi de l'état de la procédure devant la Cour, qu'il n'est pas possible d'établir le revenu de l'appelant ni la réelle capacité de travail de son épouse actuelle et encore moins la réalité et le montant exact des frais de crèche allégués pour leurs deux enfants ainsi que leur taux de fréquentation de cette crèche. En outre, le statut d'apprenti ou non du fils encore mineur des parties reste à élucider, de même que la question de savoir s'il participerait, le cas échéant, à la couverture de ses propres charges. Par ailleurs, il conviendrait également de déterminer si les deux enfants majeurs des parties vivent ou non avec leur mère. Il apparaît dès lors nécessaire de compléter l'instruction de la cause sur tous ces points, ce que la Cour pourrait faire d'office en application de l'art. 277 al. 2 CPC. L'instance d'appel peut toutefois également renvoyer à la première instance les cas dans lesquels l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC).

Compte tenu du nombre et de l'importance des points restant à élucider en l'espèce, ainsi que du principe du double degré de juridiction (art. 75 al. 2 LTF; JEANDIN, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/ SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 8 ad introduction aux art. 308-334 CPC), la Cour annulera intégralement le jugement entrepris et renverra la cause au Tribunal pour instruction complémentaire et nouvelle décision sur le principe et le montant, le cas échéant, de la modification de la contribution d'entretien due par l'appelant à son fils C\_\_\_\_\_.

#### **E. 5**

Les frais d'appel sont fixés à 1'250 fr. (art. 30 al. 1 et 35 RTFMC).

L'issue du litige étant incertaine, la répartition des frais judiciaires de la procédure d'appel sera déléguée à la juridiction précédente conformément à l'art. 104 al. 4 CPC.

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

- 12/12 -

C/9601/2013 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ le 15 avril 2014 contre le jugement JTPI/3529/2014 rendu le 12 mars 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9601/2013-20. Au fond : Annule ce jugement. Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction complémentaire au sens des considérants 4.3 à 4.5 du présent arrêt et nouvelle décision. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'250 fr. Délègue la répartition des frais judiciaires d'appel au Tribunal de première instance. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE et Monsieur Patrick CHENAUX, juges; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente : Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière : Audrey MARASCO

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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.