

GE_GERICHTE ACJC/751/2021 vom 10. Juni 2021

GE Cour de justice, 2021-06-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_751_2021

FR: GE_GERICHTE ACJC/751/2021 du 10 juin 2021

IT: GE_GERICHTE ACJC/751/2021 del 10 giugno 2021

Erwägungen

E. 1.1

Dans les causes non patrimoniales, l'appel est recevable contre les décisions finales de première instance indépendamment de la valeur litigieuse (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). En l'espèce, le litige porte notamment sur les droits parentaux, soit sur une affaire non pécuniaire dans son ensemble, de sorte que la voie de l'appel est ouverte (arrêt du Tribunal fédéral 5A_591/2020 du 17 novembre 2020 consid. 1). Formé dans le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1 et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

E. 1.2

Les questions relatives aux enfants mineurs sont soumises aux maximes d'office et inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), de sorte que la Cour n'est liée ni par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC) ni par l'interdiction de la reformatio in pejus (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1). La maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure en renseignant le juge sur les faits de la cause et en lui indiquant les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_899/2017 du 11 avril 2018 consid. 4.3.2). Lorsqu'une partie refuse de collaborer à l'administration des preuves, celle-ci peut être close et le juge se prononce dans le cadre de l'appréciation des preuves disponibles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 5.1).

E. 1.3

La Cour applique le droit d'office (art. 57 CPC) et revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Conformément à l'art. 311 al. 1 CPC, elle le fait uniquement sur les points du jugement que l'appelant estime entachés d'erreurs et qui ont fait l'objet d'une motivation suffisante et, partant, recevable. Hormis les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite contre la décision de première instance (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_111/2016 du 6 septembre 2016 consid. 5.3). Ces principes s'appliquent également dans le cadre des procédures régies par la maxime inquisitoire stricte (arrêt du Tribunal fédéral 5A_573/2017 du 19 octobre 2017 consid. 3.1).

E. 2

Les parties produisent des pièces nouvelles et l'appelant formule une conclusion nouvelle.
2.1.1 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).

C/13659/2019 Dans les causes concernant les enfants mineurs, les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1). 2.1.2 L'art. 317 al. 2 CPC autorise une modification des conclusions en appel à la double condition que les conclusions modifiées soient en lien de connexité avec la prétention initiale ou que la partie adverse ait consenti à la modification, d'une part (art. 317 al. 2 let. a et 227 al. 1 CPC), et qu'elles reposent sur des faits ou moyens de preuve nouveaux, d'autre part (art. 317 al. 2 let. b CPC). Lorsque la cause est soumise à la maxime d'office, le dépôt de conclusions nouvelles en appel est admissible jusqu'aux délibérations, les restrictions posées par l'art. 317 al. 2 CPC n'entrant pas en considération dans ce cadre (ACJC/55/2019 du 15 janvier 2019 consid 4.1; JEANDIN, CR CPC, 2019, n. 18 ad art. 296 CPC; HOHL, Procédure civile, 2010, n. 2091 et 2392).

E. 2.2

En l'espèce, les pièces nouvelles et les allégués s'y référant sont recevables dans la mesure où ils sont susceptibles d'avoir une influence sur les questions relatives à l'enfant mineur. La conclusion nouvelle tendant à l'instauration de l'autorité parentale conjointe est recevable également.

E. 3

Sans prendre de conclusion dans ce sens devant la Cour, l'appelant reproche au premier juge de ne pas avoir auditionné C_____. 3.1.1 Selon l'art. 298 al. 1 CPC, les enfants sont entendus personnellement et de manière appropriée par le Tribunal ou un tiers nommé à cet effet, pour autant que leur âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas. Cette règle s'applique à toutes les procédures judiciaires dans lesquelles le sort des enfants doit être réglé, y compris en procédure de modification selon l'art. 134 CC (ATF 131 III 553 consid.1.1, JdT 2006 I 83, SJ 2006, 54, RSJ 2005 p. 453). Si la demande en est formulée, et sous réserve des justes motifs mentionnés par la loi, l'audition des enfants est obligatoire. Lorsque celle-ci n'a pas été explicitement requise en tant que moyen de preuve, mais qu'une partie s'est plainte de manière circonstanciée du fait qu'une audition aurait dû intervenir en première instance et a exposé que l'omission de l'audition était contraire à la loi, il faut y voir une demande d'audition implicite et suffisante (arrêt du Tribunal fédéral 5A_821/2013 du 16 juin 2014 consid. 4). 3.1.2 Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves. Elle peut ainsi refuser une mesure probatoire en procédant à une appréciation anticipée des preuves, lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait

- 11/23 -

C/13659/2019 en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le Tribunal, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_851/2015 du 23 mars 2016 consid. 3.1). La requête tendant à l'audition de l'enfant ne peut être rejetée sur la base d'une appréciation anticipée des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 5A_821/2013 précité consid. 4). En effet, l'audition de l'enfant pourrait être presque toujours omise sur cette base, car il faut s'attendre, surtout avec les jeunes enfants, à ce qu'ils se sentent attachés aux deux parents, qu'ils aient souvent un conflit de loyauté et souhaitent généralement maintenir le contact avec les deux parents. Il y a appréciation anticipée des preuves au sens strict lorsque le tribunal n'administre pas une preuve qui est en soi adéquate, invoquée à l'encontre du résultat anticipé de la preuve, au motif qu'il a déjà

acquis une conviction et que même la preuve en question ne l'en détournera pas. Les considérations susmentionnées ne s'appliquent pas en cas d'appréciation anticipée des preuves au sens impropre, à savoir lorsque le tribunal parvient à la conclusion que dans la situation donnée, une audition de l'enfant n'apporterait aucune connaissance, c'est-à-dire que d'emblée, d'éventuels résultats de l'audition de l'enfant sont objectivement inadaptés ou non pertinents pour le constat des faits juridiquement pertinents en l'espèce. Tel est le cas dans la situation suivante : le juge n'aborde pas la question d'une (ré)audition de l'enfant; il estime que le modèle de temps de travail du père est l'élément décisif dans le litige sur la garde alternée et que sur ce fait, on ne peut attendre d'une (ré)audition qu'elle apporte quelque autre connaissance. Ainsi, dans la mesure où le tribunal n'est pas convaincu que l'audition de l'enfant n'apportera aucun élément, il doit procéder à une audition, même s'il est considérablement douteux que ce moyen de preuve "apporte quelque chose" (ATF 146 III 203 consid. 3.3.2 et 3.3.3).

E. 3.2

En l'espèce, l'appelant ne conclut pas formellement à l'audition de C_____ en seconde instance, mais sa critique quant au défaut de cette audition en première instance suffit à admettre qu'il en fait la demande. Cela étant, même s'il est vrai qu'une telle audition est en principe obligatoire et qu'en l'occurrence l'enfant n'a jamais été entendu, il n'y a pas lieu d'y donner suite. Comme il sera développé au considérant 5 ci-dessous, la garde alternée ne sera pas ordonnée en raison d'éléments décisifs sur lesquels on ne peut attendre d'une audition de C_____ qu'elle apporte quelque autre connaissance. Il s'agit du fait que l'appelant ne bénéficie pas (encore) d'un logement adéquat (selon ses propres allégations), ce qui peut perdurer, que son domicile est éloigné de celui de l'intimée et de l'école de l'enfant, que ses nombreuses heures de travail journalières, y compris la nuit, compromettent une prise en charge adéquate de l'enfant en garde alternée, qu'il rencontre déjà des difficultés à se conformer à un exercice régulier de son droit de visite, que les parties peinent à communiquer

- 12/23 -

C/13659/2019 dans l'organisation de la prise en charge de l'enfant et enfin que l'essai de garde alternée convenu en cours de procédure s'est révélé un échec.

E. 4

L'appelant reproche par ailleurs au Tribunal d'avoir mal constaté certains faits, de sorte que l'état de fait du présent arrêt a été complété sur ces points dans la mesure utile.

E. 5

Il lui fait grief également de ne pas avoir instauré l'autorité parentale conjointe et la garde alternée. 5.1.1 A la requête du père ou de la mère, de l'enfant ou de l'autorité tutélaire, l'attribution de l'autorité parentale doit être modifiée lorsque des faits nouveaux importants l'exigent pour le bien de l'enfant (art. 134 al. 1 CC). La modification de l'attribution de la garde de fait est, quant à elle, régie par l'art. 134 al. 2 CC, qui renvoie aux dispositions relatives aux effets de la filiation. Toute modification dans l'attribution de l'autorité parentale ou de la garde de fait suppose que la nouvelle réglementation soit requise dans l'intérêt de l'enfant en raison de la survenance de faits nouveaux essentiels. En d'autres termes, une nouvelle réglementation de l'autorité parentale, respectivement de l'attribution de la garde de fait, ne dépend pas seulement de l'existence de circonstances nouvelles

importantes. Elle doit aussi être commandée par le bien de l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_428/2014 du 22 juillet 2014 consid. 6.2; 5A_63/2011 du 1er juin 2011 consid. 2.4.1; 5A_697/2009 du 4 mars 2010 consid. 3). La modification ne peut être envisagée que si le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant et le menace sérieusement. La nouvelle réglementation doit ainsi s'imposer impérativement, en ce sens que le mode de vie actuel nuit plus au bien de l'enfant que le changement de réglementation et la perte de continuité dans l'éducation et les conditions de vie qui en est consécutive (arrêts du Tribunal fédéral 5A_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 3.2.2; 5A_63/2011 précité consid. 2.4.1; 5C.32/2007 du 10 mai 2007 consid. 4.1). Le souhait de l'enfant peut constituer une circonstance nouvelle au sens de l'art. 134 al. 1 CC, surtout s'il s'agit d'un enfant proche de la majorité. Si la seule volonté de l'enfant ne suffit pas à fonder une modification du jugement de divorce, son désir d'attribution à l'un ou l'autre de ses parents doit ainsi également être pris en considération lorsqu'il s'agit d'une résolution ferme et qu'elle est prise par un enfant dont l'âge et le développement – en règle générale à partir de 12 ans révolus – permettent d'en tenir compte (arrêt du Tribunal fédéral 5A_63/2011 précité consid. 2.4.1 et 2.5). D'une manière générale, la jurisprudence semble accorder une grande importance au maintien de la situation initialement vécue par l'enfant (cf. not. arrêt du Tribunal fédéral 5A_171/2007 du 11 septembre 2007 consid. 2.3; HELLE, CPra Matrimonial, 2015, n. 48 ad art. 134 CC).

- 13/23 -

C/13659/2019 5.1.2 Aux termes de l'art. 296 al. 2 CC, l'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe de ses père et mère. Fait partie de l'autorité parentale, le pouvoir de prendre des décisions sur des questions centrales de planification de la vie (ATF 142 III 502 consid. 2.4.1). L'autorité parentale sert le bien de l'enfant (art. 296 al. 1 CC). Le juge confie à l'un des parents l'autorité parentale exclusive si le bien de l'enfant le commande (art. 298 al. 1 CC). L'autorité parentale conjointe constitue la règle. Seules des circonstances importantes pour le bien de l'enfant permettent de s'en écarter. L'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des parents peut entrer en considération en présence d'un conflit important et durable entre les parents ou d'une incapacité durable pour ceux-ci de communiquer entre eux à propos de l'enfant, pour autant que cela exerce une influence négative sur celui-ci et que l'autorité parentale exclusive permette d'espérer une amélioration de la situation. De simples différends ne constituent pas un motif d'attribution de l'autorité parentale exclusive, respectivement de maintien d'une autorité parentale exclusive préexistante (ATF 142 III 56 consid. 3; 142 III 1 consid. 3.3; 141 III 472 consid. 4.3 et 4.7; arrêts du Tribunal fédéral 5A_153/2019 du 3 septembre 2019 consid. 3.3; 5A_819/2016 du 21 février 2017 consid. 6.3; 5A_280/2016 du 18 novembre 2016 consid. 3.3.1). 5.1.3 Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement, le juge examine, selon le bien de l'enfant, la possibilité de la garde alternée, si le père, la mère ou l'enfant la demande (art. 298 al. 2ter CC). Bien que l'autorité parentale conjointe soit désormais la règle et qu'elle comprenne le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 296 al. 2 et 301a al. 1 CC), elle n'implique pas nécessairement l'instauration d'une garde alternée (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3). En matière d'attribution des droits parentaux, le bien de l'enfant constitue la règle fondamentale, les intérêts des parents devant être relégués au second plan. Le juge doit évaluer, sur la base de la situation de fait actuelle ainsi que de celle qui prévalait avant la séparation des parties, si l'instauration d'une garde alternée est effectivement à même de préserver le bien de l'enfant. A cette fin, il doit en premier lieu

examiner si chacun des parents dispose de capacités éducatives, lesquelles doivent être données chez chacun d'eux pour pouvoir envisager l'instauration d'une garde alternée, ainsi que l'existence d'une bonne capacité et volonté des parents de communiquer et coopérer, compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A_260/2019 du 5 novembre 2019 consid. 3.1; 5A_771/2018 du 28 mars 2019 consid. 5.2.25A_837/2017 du 27 février 2018 consid. 3.2.2). Dans la décision sur la question de la garde, le souhait de l'enfant n'est pas prioritaire (ATF 146 III 203 consid. 3.3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_115/2015 du 1er septembre 2015 consid. 5.4.2).

- 14/23 -

C/13659/2019 5.2.1 En l'espèce, le Tribunal a relevé que l'appelant ne formulait pas de conclusion en ce qui concerne l'autorité parentale et n'a pas examiné ce point. L'appelant le lui reproche à tort. Il ne pouvait être déduit de sa seule conclusion tendant à l'annulation du chiffre 2 du jugement de divorce qu'il concluait à une modification de l'autorité parentale. Ce chiffre réglementait également la question litigieuse de la garde. Au surplus, il ne faisait valoir aucun motif de modification en lien avec la seule question de l'autorité parentale, qu'il n'a pas même abordée. Dans ces circonstances, malgré la maxime d'office, il n'incombait pas au Tribunal d'examiner ce point indépendamment de celui de la garde. En tout état, aucun fait nouveau n'exige que le jugement de divorce soit modifié à cet égard. Rien dans le dossier ne permet de retenir que le maintien de l'autorité parentale exclusive en faveur de l'intimée risque de porter atteinte au bien de C_____ et le menace sérieusement. L'appelant, qui prend désormais devant la Cour une conclusion spécifique sur ce point, continue d'ailleurs de ne faire valoir aucun motif dans ce sens, son argumentation portant uniquement sur la garde. 5.2.2 L'appelant reproche en vain au Tribunal d'avoir omis de prendre en considération le souhait de C_____ quant à une garde alternée. Même s'il devait être admis que l'enfant a fait part d'une résolution ferme en faveur de ce mode de garde (dans son attestation de 2018) ou s'il en avait fait part lors d'une audition le cas échéant, il n'en serait résulté aucune incidence sur l'issue du litige. Une telle résolution ne saurait suffire à elle seule à fonder une modification du jugement de divorce (cf. supra, consid. 5.1.1 in fine et 5.1.3 in fine). Or, en l'occurrence, comme l'a relevé le Tribunal, aucun (autre) élément nouveau essentiel ne justifie une telle modification. Rien ne permet, en effet, de retenir que la réglementation actuelle (mise en place par les parties lors de leur séparation et confirmée par le juge du divorce à la suite d'une évaluation sociale) nuit plus au bien de l'enfant que le changement de cette réglementation et la perte de continuité en résultant. L'appelant fait à tort grief au premier juge de ne pas avoir tenu compte des disputes qui opposaient C_____ à sa mère selon les déclarations de celle-ci lors de la dernière audience devant le Tribunal. Les parties n'ont à aucun moment fait état du fait que le bon développement de C_____ serait compromis en lien avec des différends qui l'opposeraient à l'intimée. Il est, en effet, usuel que des conflits surviennent entre les parents et l'enfant lorsqu'il traverse l'adolescence. A cet égard, il est reconnu que le cadre posé par les parents contribue à favoriser le bon développement de l'enfant dans cette phase. Il ne convient pas de l'y soustraire ou de l'encourager dans ses tentatives de s'y soustraire en modifiant la répartition de la garde. Ceci même si l'adolescent le souhaite, y voyant à tort une solution

- 15/23 -

C/13659/2019 conforme à ses intérêts immédiats. L'épisode relaté à l'occasion duquel C_____ a conclu la dispute avec sa mère en se rendant auprès de son père pour la nuit est significatif à cet égard. Comme l'a souligné le Tribunal, vu la proche majorité de C_____ (16 ans), si celui-ci et son père le souhaitent véritablement, rien ne les empêche de développer leurs relations personnelles par l'exercice d'un large droit de visite. Plusieurs éléments du dossier permettent de retenir que l'intimée n'entrave pas leurs relations, voire les favorise (soit notamment sa position en procédure quant aux droits parentaux). L'appelant ne soutient d'ailleurs pas le contraire. Elle réclame uniquement de la régularité et le respect d'une organisation dans ces relations, ce qui est conforme à l'intérêt de l'enfant. L'accord de principe de la mère quant à une garde alternée que fait valoir par ailleurs l'appelant (et qui est au demeurant contesté) ne saurait être considéré non plus comme un fait nouveau justifiant la modification requise. L'intérêt des parents et leur position s'agissant de l'attribution des droits parentaux doivent être relégués au second plan. Pour le seul motif qui précède (inexistence d'un fait nouveau susceptible de commander un changement de réglementation), c'est à juste titre que le Tribunal a débouté l'appelant de sa conclusion tendant à l'instauration de l'autorité parentale conjointe et de la garde alternée. Comme le premier juge a toutefois considéré utile de le relever encore, c'est au contraire le changement de réglementation sollicité par l'appelant, voire également par l'enfant, qui risque de compromettre le bon développement de ce dernier, cela sans compter la perte de continuité dans son éducation et ses conditions de vie mises en place dès sa première année. En effet, l'essai de la garde alternée convenu en audience n'a pas été concluant. Peu importe que l'on ne puisse en déterminer les motifs, chacune des parties rejetant la faute sur l'autre. L'appelant soutient lui-même que le motif en était une mauvaise communication entre les parties, ce qui plaide en défaveur de la praticabilité de la modification requise. Le fait que cette mauvaise communication aurait été induite par une prétendue omission du Tribunal (qui n'aurait pas indiqué la date de début de l'essai et le parent premier en charge), comme le fait valoir l'appelant, n'y change rien. Le premier juge a retenu avec raison en outre que même l'exercice du droit de visite faisait l'objet de difficultés et n'était pas régulier, l'appelant ayant du mal à s'y conformer, ce qui plaiderait en défaveur d'une garde partagée. Selon le Tribunal, les parties s'étaient notamment accordées en audience sur un planning qui n'avait pas été entièrement respecté. L'appelant conteste ce point sans développer aucun argument. L'instauration d'une mesure de curatelle d'organisation et de

- 16/23 -

C/13659/2019 surveillance des relations personnelles a d'ailleurs été abordée en première instance et les parties ne s'y sont pas opposées. Une telle mesure a de plus été mise en place avant le divorce des parties et confirmée à l'occasion de celui-ci. C'est à bon droit que le Tribunal a par ailleurs relevé que l'appelant reconnaissait lui-même que son logement n'était pas adéquat (trois pièces) et qu'il n'avait pas établi s'en voir attribuer un plus grand à l'avenir. Certes l'appelant démontre que cette possibilité existe s'il obtient la garde partagée. Cela relève toutefois de conjectures, seule une priorité lui étant accordée et encore à la condition qu'il ne se trouve pas en demeure dans le paiement du loyer, ce qui était le cas en mai 2019. Le modèle de garde requis est au surplus difficilement conciliable avec l'activité professionnelle de l'appelant. Celui-ci a certes allégué bénéficier de flexibilité dans l'organisation de son temps de travail, mais également travailler entre dix et onze heures par jour, y compris la nuit. A cela s'ajoute enfin que le domicile de l'appelant (E_____ [GE]) se situe à environ quarante minutes en transports publics de l'école de C_____ (D_____

[GE]) et du domicile de ce dernier auprès de sa mère (D_____ [GE]), ce qui entraînerait de nouvelles contraintes pour celui-ci dans sa vie quotidienne en cas de garde alternée. L'appelant soutient en vain qu'il serait en mesure de conduire et de rechercher C_____ à l'école en voiture. Cela ne semble pas adéquat au vu de l'âge de l'enfant et de son autonomie grandissante à favoriser. Au demeurant, cette solution n'apparaît pas praticable au vu du nombre important des heures consacrées par l'appelant à son travail.

E. 5.3

Partant, le chiffre 1 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé en tant qu'il déboute l'appelant de sa conclusion tendant à la modification des chiffres 2 et 3 du dispositif du jugement JTPI/11080/2011 du 1er juillet 2011.

E. 6

L'appelant reproche enfin au premier juge de ne pas l'avoir libéré du paiement de toute contribution à l'entretien de son fils. 6.1.1 En matière de contribution due pour l'entretien d'un enfant, l'art. 286 al. 2 CC, applicable par renvoi de l'art. 134 al. 2 CC, prévoit que si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien à la demande du père, de la mère ou de l'enfant. Cette modification ou suppression suppose que des faits nouveaux importants et durables surviennent, 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. 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. Ce qui est déterminant, ce n'est pas la prévisibilité des circonstances nouvelles, mais exclusivement le fait que la contribution d'entretien ait été fixée sans tenir

- 17/23 -

C/13659/2019 compte de ces circonstances futures. Parmi les circonstances nouvelles figurent une modification des besoins de l'enfant, un changement important de la situation économique du débiteur et/ou une modification de la situation familiale, telle que la naissance de demi-frères ou demi-sœurs (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; 137 III 604 consid. 4.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4; 120 II 177 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 5.1; 5A_66/2011 du 7 juin 2011 consid. 5.1; 5A_487/2010 du 3 mars 2011 consid. 2.1; 5C.78/2001 du 24 août 2001 consid. 2a; 5P.26/2000 du 10 avril 2000, in FamPra.ch 2000 p. 552). La survenance d'un fait nouveau - important et durable - n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification de la contribution d'entretien. En particulier, une amélioration importante et durable des ressources du parent gardien n'entraîne pas automatiquement une modification ou une suppression de la contribution d'entretien due par l'autre parent. En effet, l'augmentation du revenu du parent gardien doit en principe profiter aux enfants, par des conditions de vie plus favorables, notamment par l'acquisition d'une meilleure formation, et ce en tout cas lorsque cette amélioration est due aux efforts que ledit parent fournit en travaillant davantage. Ce n'est que si la charge d'entretien devient déséquilibrée entre les parents, en particulier si elle devient excessivement lourde pour le parent débirentier qui aurait une condition modeste, qu'une modification ou suppression de la contribution d'entretien selon l'art. 286 al. 2 CC peut entrer en considération. Le juge ne peut donc pas se limiter à constater une modification dans la situation d'un des parents (telle qu'une augmentation de revenu) pour admettre une modification ou une suppression de la contribution d'entretien; il doit procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents pour juger de la

nécessité d'une telle modification ou suppression dans le cas concret (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; 134 III 337 consid. 2.2.2; 108 II 83 consid. 2c; arrêts du Tribunal fédéral 5A_788/2017 précité consid. 5.1; 5A_487/2010 précité consid. 2.1.2).

6.1.2 Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des époux. Il peut toutefois imputer un revenu hypothétique à l'une des parties, dans la mesure où celle-ci pourrait le réaliser en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort qui peut être raisonnablement exigé d'elle (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 103 consid. 4.2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_717/2019 du 20 avril 2020 consid. 3.2.3). S'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en particulier lorsque la situation financière est modeste, en sorte que les parents 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 (ATF 137 III 118 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_254/2019 du 18 juillet 2019 consid. 3.1; 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1).

- 18/23 -

C/13659/2019 Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit d'abord déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne 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. Il doit ensuite établir 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 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4c/bb). Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut éventuellement se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (ATF 137 III 118 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_764/2017 du 7 mars 2018 consid. 3.2). 6.1.3 Il a été admis en 1998 qu'un chauffeur de taxi travaillant normalement et sérieusement disposait de revenus nets d'au moins 3'500 fr. par mois, la moyenne se situant autour de 4'000 fr., montant qui doit être actualisé à 4'500 fr. en raison de l'augmentation des tarifs de taxis depuis lors. Depuis l'arrivée de F_____ à Genève, les centrales de taxis n'ont rendu vraisemblables ni une perte d'abonnés ni une diminution des appels ou du chiffre d'affaires (ACJC/1188/2018 du 31 août 2018 consid. 4.1.3; ACJC/313/2018 du 13 mars 2018 consid. 6.2.1; ACJC/1720/2016 du 21 décembre 2016 consid. 4.2.1; ACJC/230/2015 du 27 février 2015 consid. 4.5.3; ACJC/131/2015 du 6 février 2015 consid. 5.4.1). 6.1.4 Selon les chiffres émanant de l'Office fédéral de la statistique, le salaire mensuel brut moyen pour un homme actif dans le transport dans la région lémanique s'élevait à 4'552 fr. en 2018 (permis C; sans fonction de cadre; 50 heures de travail par semaine; sans formation professionnelle complète; 50 ans; 12 années de services; entreprise de moins de 20 employés; <https://www.gate.bfs.admin.ch/salarium/public/index.html#>). A teneur des statistiques officielles du canton de Genève, le salaire mensuel brut standardisé et médian réalisé en 2018 dans le secteur privé se montait à 5'415 fr. pour un homme sans formation professionnelle complète et à 6'324 fr. pour un homme actif dans le transport de personnes (tableau T 03.04.1.01-2018; OCSTAT; https://www.ge.ch/statistique/domaines/apercu.asp?dom=03_04).

E. 6.2

En l'espèce, le premier juge a retenu que lors du divorce, le Tribunal avait arrêté le revenu mensuel net de l'appelant à 3'000 fr., au motif que, conformément à la jurisprudence, les revenus réels des chauffeurs de taxi étaient supérieurs à ceux figurant dans leur comptabilité. Selon le premier juge, aucun élément nouveau n'était intervenu depuis lors. La situation financière du précité continuait d'être opaque. Son revenu mensuel allégué avait baissé de 348 fr., mais il y avait toujours lieu d'y ajouter les pourboires. En outre, ses frais de carburant laissaient supposer des distances parcourues qui ne correspondaient pas au chiffre d'affaires allégué. Il avait au demeurant refusé de produire les disques tachygraphes et

- 19/23 -

C/13659/2019 n'avait pas fourni le livret de travail. Par ailleurs, ses charges étaient restées sensiblement les mêmes. Ainsi, faute d'éléments probants sur sa situation financière et au vu de la jurisprudence, il n'était pas démontré qu'il n'était plus en mesure de verser la contribution d'entretien. En conséquence, l'amélioration de la situation de l'intimée devait bénéficier à l'enfant, dont les charges étaient semblables à celles retenues lors du divorce. L'appelant fait grief au premier juge de s'être fondé sur une jurisprudence traitant des revenus réels des chauffeurs de taxi salariés, alors qu'il était indépendant. Quant à la jurisprudence selon laquelle l'arrivée de la société F_____ sur le marché n'avait pas entraîné une baisse d'activité des chauffeurs de taxi, elle n'était plus d'actualité. Par ailleurs, les comptes de son activité n'avaient pas été remis en cause par l'administration, de sorte que sa situation financière pouvait être établie. En particulier, le seul critère de la consommation d'essence ne permettait pas de tirer des conclusions s'agissant de ses revenus réels. Pour ce qui était de son refus de produire ses disques tachygraphes, il ne pouvait être retenu en sa défaveur, faute pour ceux-ci de contenir des informations pertinentes.

Le juge du divorce a imputé à l'appelant un revenu hypothétique de 3'000 fr. net par mois, augmenté à 3'100 fr. lorsque C_____ atteindrait l'âge de douze ans, puis à 3'200 fr. lorsqu'il atteindrait quinze ans. Il convient d'examiner si ce revenu fixé par le juge du divorce reste d'actualité. L'appelant fait valoir que ses revenus réels, déjà inférieurs au revenu hypothétique pris en considération par le juge du divorce lors du prononcé du divorce, avaient depuis lors stagné, voire avaient baissé. Il paraît ainsi soutenir que, le revenu hypothétique admis par le juge du divorce s'étant avéré irréalisable, il faudrait aujourd'hui s'en écarter et se fonder sur ses seuls revenus réels, inférieurs. Au vu du refus de l'appelant de produire ses disques tachygraphes, susceptibles d'apporter des indications quant aux déplacements de son taxi, du fait qu'il dit effectuer la plupart de ses dépenses en puisant dans la caisse de son taxi, de ses frais d'essence mentionnés dans ses comptes d'exploitation et des chiffres d'affaires qui en découlent (y compris en tenant compte des courses à vide; cf. supra, En fait, let. D. b.b) ainsi que des rectifications à la hausse – certes peu importantes - auxquelles a procédé l'administration fiscale quant à son bénéfice, l'on ne saurait toutefois se fonder sur les revenus qu'il allègue sur la base de ses comptes d'exploitation, faute de crédibilité. En d'autres termes, les allégations de l'appelant sur le montant et l'évolution de son revenu réel ne sont d'aucun secours pour examiner si un revenu hypothétique peut toujours lui être imputé et si oui à quelle hauteur. Sur ce point, l'appelant n'invoque aucune circonstance nouvelle liée à son activité, comme des ennuis de santé, qui l'empêcherait d'obtenir le revenu hypothétique

- 20/23 -

C/13659/2019 pris en compte dans le jugement de divorce, voire un revenu hypothétique supérieur, hormis l'arrivée de la société F_____ sur le marché en 2014. Or, il n'a pas été établi que cette dernière circonstance ait eu un impact en ce qui le concerne, l'augmentation de ses frais d'essence laissant plutôt supposer le contraire. Bien au contraire, l'appelant s'est refusé à produire ses disques tachygraphes, qui auraient éventuellement pu objectiver une baisse de son activité. Il apparaît au contraire que le revenu hypothétique pris en considération lors du prononcé du divorce est largement inférieur à celui que l'on peut aujourd'hui exiger de lui. Sur la base tant de la jurisprudence (cf. supra, consid. 6.1.3) que des statistiques actualisées de la Confédération et de l'Etat de Genève (cf. supra, consid. 6.1.4), il est en effet raisonnable d'attendre de lui qu'il réalise, en faisant preuve de bonne volonté, dans une activité salariée ou indépendante de transport de personnes, un revenu mensuel net de 4'000 fr. au minimum. Un revenu hypothétique à hauteur de ce montant lui sera donc imputé, étant relevé à toutes fins utiles que, compte tenu du caractère peu probant des pièces qu'il a fournies et de son refus de produire certains documents, aucun élément du dossier ne permet de retenir qu'il ne réaliserait pas aujourd'hui, en réalité, un revenu équivalent, voire supérieur. Pour ce qui est des charges mensuelles de l'appelant, elles s'élevaient à 2'360 fr. en 2011 et s'élèvent à 2'335 fr. actuellement, de sorte qu'aucun changement n'est intervenu à cet égard non plus. En définitive, aucun changement important et durable n'est survenu dans la situation de l'appelant, lequel demeure en mesure d'assumer la contribution d'entretien litigieuse (800 fr.) après couverture de ses charges. La situation financière de l'intimée s'est, quant à elle, améliorée, son disponible mensuel ayant augmenté de 191 fr. en 2011 à 1'852 fr. actuellement. Dans la mesure où cette amélioration découle principalement du fait que la précitée travaille davantage, elle peut bénéficier à C_____. Contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, ce dernier a vu ses charges mensuelles augmenter de 688 fr. à 1'039 fr. (sans compter les allocations familiales). Aux termes du jugement de divorce, afin de préserver le minimum vital de l'appelant, les charges de l'enfant non couvertes par la contribution d'entretien, sans compter les allocations familiales, seraient assumées par l'intimée, soit à l'époque 88 fr. par mois et actuellement 239 fr. (1'039 fr. – 800 fr.). L'on ne saurait, cela étant, retenir un déséquilibre entre les parents dans la répartition de la charge d'entretien de l'enfant ni que celle-ci est devenue excessivement lourde pour l'appelant. Le revenu hypothétique de 4'000 fr. net par mois qui lui est imputé lui laisse en effet un montant disponible de 1'665 fr. par mois, après déduction de ses charges (2'335 fr.), contre 1'852 fr. pour l'intimée.

- 21/23 -

C/13659/2019 Au vu de ce qui précède, les griefs de l'appelant se révèlent mal fondés. Le chiffre 1 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé en tant qu'il le déboute de sa conclusion tendant à l'annulation des chiffres 5 et 8 du dispositif du jugement JTPI/11080/2011 du 1er juillet 2011.

E. 7.1

Les frais sont mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Le Tribunal peut toutefois s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, en particulier lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

E. 7.2

Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 1'000 fr. (art. 96, 104 al. 1 et 105 CPC; art. 30 et 35 RTFMC). Ils seront mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Celui-ci plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, ils seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement aux conditions de l'art. 123 CPC.

Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront à leur charge leurs propres dépens d'appel (art. 95 al. 1 let. b et al. 3, 104 al. 1, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC).

* * * * *

- 22/23 -

C/13659/2019 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 17 décembre 2020 par A_____ contre le jugement JTPI/13913/2020 rendu le 11 novembre 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13659/2019. Au fond : Confirme ce jugement. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr. et les met à la charge de A_____. Dit qu'ils sont laissés provisoirement à la charge de l'Etat de Genève, sous réserve d'une décision de l'assistance judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

- 23/23 -

C/13659/2019 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.