

GE_GERICHTE ACJC/1652/2022 vom 15. Dezember 2022

GE Cour de justice, 2022-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1652_2022

FR: GE_GERICHTE ACJC/1652/2022 du 15 décembre 2022

IT: GE_GERICHTE ACJC/1652/2022 del 15 dicembre 2022

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). En l'espèce, le litige porte notamment sur la réglementation des droits parentaux, de sorte que l'affaire doit être considérée comme étant non pécuniaire dans son ensemble; la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_784/2018 du 8 janvier 2019 consid. 1).

E. 1.2

Interjeté dans les délais utiles et selon la forme prescrite par la loi, l'appel est recevable (art. 311 al. 1 CPC), de même que le mémoire de réponse (art. 312 al. 2), la réplique et la duplique (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3; 137 I 195 consid. 2.3.1, SJ 2011 I 345; arrêt du Tribunal fédéral 5A_504/2018 du 25 juin 2018 consid. 2.1 art. 316 al. 2 CPC).

E. 1.3

La cause présente des éléments d'extranéité en raison de la nationalité des parties. Avec raison, elles ne remettent pas en cause la compétence de la Cour de justice pour connaître du litige (art. 46 LDIP, 5 al. 1 CLaH96), ni l'application du droit suisse (art. 48 al. 1, 49 LDIP, art. 15 al. 1 CLaH96 et art. 4 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires), puisque l'appelant est domicilié à Genève et que les mineurs résident également en Suisse.

E. 1.4

La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne les droits parentaux relatifs à des enfants mineurs (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et 296 al. 1 et 3 CPC; ATF 147 III 301 consid. 2.2). La Cour n'est donc pas liée par les conclusions des parties, ni par l'interdiction de la reformatio in pejus (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_841/2018 et 5A_843/2018 du 12 février 2020 consid. 5.2). La maxime inquisitoire ne dispense toutefois pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_874/2016 du 26 avril 2017 consid. 4.1).

- 18/42 -

C/17627/2021

E. 1.5

En application du principe de la force de chose jugée partielle instituée par l'art. 315 al. 1 CPC, la Cour peut revoir uniquement les dispositions du jugement entrepris qui sont remises en cause en appel. L'appel ne portant pas sur les chiffres 1, 8, 11 et 12 du dispositif du jugement entrepris, ceux-ci sont entrés en force de chose jugée (art. 315 al. 1 CPC).

E. 2

Les parties ont allégué des faits nouveaux et produit de nouvelles pièces devant la Cour.

Bien que l'intimée ne conclue pas formellement à leur irrecevabilité, elle conteste la recevabilité de certaines pièces produites par l'appelant à l'appui de sa réplique.

E. 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 la diligence requise (let. b). Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, où les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent, tous les novae sont admis, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1), et ce jusqu'aux délibérations, lesquelles débutent dès que l'autorité d'appel a communiqué aux parties que la cause a été gardée à juger (ATF 142 III 413 consid. 2.2.5 et 2.2.6 in JdT 2017 II p. 153 ss; arrêt du Tribunal fédéral 5A_364/2020 du 14 juin 2021 consid. 8.1).

E. 2.2

En l'espèce, les pièces nouvelles produites par les parties, utiles pour statuer sur les droits parentaux en faveur des enfants mineurs ainsi que sur leurs éventuelles contributions d'entretien, sont recevables, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant. En particulier, la pièce n° 47 de l'appelant, soit un extrait de la page Internet www.travailler-en-suisse.ch : "Opportunités dans l'enseignement en Suisse", est recevable. Il en va de même de ses pièces nos 48, soit un justificatif de l'abonnement demi-tarif de l'appelant, acquis le 19 novembre 2021, et 49, soit un justificatif de paiement par ses parents de la note d'honoraires de son conseil, du 29 juin 2022, quand bien même lesdites pièces sont antérieures au 12 juillet 2022, date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger, puisque les maximes d'office et inquisitoires illimitées sont applicables au présent litige. Le grief de l'intimée, n'est, dès lors, pas fondé.

E. 3

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir refusé d'instaurer une garde alternée sur ses enfants.

E. 3.1

L'instauration d'une garde alternée s'inscrit dans le cadre de l'exercice conjoint de l'autorité parentale; la garde alternée est la situation dans laquelle les parents

- 19/42 -

C/17627/2021 exercent en commun l'autorité parentale, mais prennent en charge l'enfant de manière alternée pour des périodes plus ou moins égales (arrêts du Tribunal fédéral 5A_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.3; 5A_928/2014 du 26 février 2015 consid. 4.3; 5A_345/2014 du 4 août 2014 consid. 4.2).

La règle fondamentale pour attribuer les droits parentaux est le bien de l'enfant (ATF 141 III 428 consid. 5.4), les intérêts des parents devant être relégués au second plan (ATF 142 III 612 consid. 4.2, 617 consid. 3.2.3; 131 III 209 consid. 5). Invité à statuer à cet égard, le juge doit évaluer si l'instauration d'une garde alternée est effectivement à même de préserver le bien de l'enfant.

E. 3.1.1

Au nombre des critères essentiels pour cet examen, entrent en ligne de compte les capacités éducatives des parents, 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 de ceux-ci de communiquer et coopérer, compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde. A cet égard, on ne saurait déduire une incapacité à coopérer entre les parents du seul refus d'instaurer la garde alternée. En revanche, un conflit marqué et persistant entre les parents portant sur des questions liées à l'enfant laisse présager des difficultés futures de collaboration et aura en principe pour conséquence d'exposer de manière récurrente l'enfant à une situation conflictuelle, ce qui apparaît contraire à son intérêt (ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617 consid. 3.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1071/2021 du 3 août 2022 consid. 3.2 et les références citées). Il faut également tenir compte de la situation géographique et de la distance séparant les logements des deux parents, de la stabilité que peut apporter à l'enfant le maintien de la situation antérieure - en ce sens notamment qu'une garde alternée sera instaurée plus facilement lorsque les deux parents s'occupaient de l'enfant en alternance déjà avant la séparation -, de la possibilité pour chaque parent de s'occuper personnellement de l'enfant, de l'âge de celui-ci et de son appartenance à une fratrie ou à un cercle social ainsi que du souhait de l'enfant s'agissant de sa propre prise en charge, quand bien même il ne disposerait pas de la capacité de discernement (ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617 consid. 3.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1071/2021 du 3 août 2022 consid. 3.2). Hormis l'existence de capacités éducatives chez les deux parents, qui est une prémisse nécessaire à l'instauration d'une garde alternée, les autres critères d'appréciation sont interdépendants et leur importance varie en fonction du cas d'espèce. Ainsi, la capacité de collaboration et de communication des parents est, quant à elle, d'autant plus importante lorsque l'enfant concerné est déjà scolarisé ou qu'un certain éloignement géographique entre les domiciles respectifs des parents nécessite une plus grande organisation (ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617

- 20/42 -

C/17627/2021 consid. 3.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1071/2021 du 3 août 2022 consid. 3.2 et les références citées).

E. 3.1.2

Selon la jurisprudence, si le comportement de la mère, qui a interrompu abruptement les relations personnelles entre le père et l'enfant, est certes condamnable, il ne s'avérerait déterminant pour attribuer la garde que si le juge devait en conclure que la capacité éducative de ce parent s'en trouvait remise en cause. En effet, l'attribution de la garde doit uniquement viser à servir le bien de l'enfant, et non à sanctionner un des parents pour son attitude. Plus particulièrement, en relation avec le critère de la stabilité, il est important de préserver le cadre de vie de l'enfant, peu importe les circonstances qui y ont conduit, tant que celles-ci ne révèlent pas une capacité éducative lacunaire du parent gardien et ne

portent pas, par la suite, préjudice aux intérêts de cet enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_691/2017 du 14 novembre 2017 consid. 4.2.4; 5A_146/2011 du 7 juin 2011 consid. 4.3). Un droit de visite de sept jours par mois pour le parent non gardien n'équivaut pas à une garde alternée (DE LUZE/PAGES/STOUDMANN, Droit de la famille, 2013, n. 3.5 ad art. 133 CC), tout comme un droit de visite de 8 jours (ACJC/1261/2014 du 17 octobre 2014 consid. 8.1) ou de 10 nuits par mois (ACJC/1664/2017 du 19 décembre 2017, ACJC/1210/2010 du 22 octobre 2010 consid. 4.2).

E. 3.1.3

Si le juge arrive à la conclusion qu'une garde alternée n'est pas dans l'intérêt de l'enfant, il devra alors déterminer auquel des deux parents il attribue la garde en tenant compte, pour l'essentiel, des mêmes critères d'évaluation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.4).

Pour apprécier ces critères, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 142 III 617 consid. 3.2.5).

Aux fins de trancher la question du sort des enfants, le juge peut notamment avoir recours aux services de protection de l'enfance ou de la jeunesse pour demander un rapport sur la situation familiale, une enquête sociale pouvant avoir son utilité en cas de situation conflictuelle et de doute sur la solution adéquate pour les enfants; il peut toutefois s'écarter des conclusions d'un rapport établi par un tel service à des conditions moins strictes que celles applicables lorsqu'il s'agit d'une expertise judiciaire (arrêts du Tribunal fédéral 5A_277/2021 du 30 novembre 2021 consid. 4.1.2, 5A_381/2020 du 1er septembre 2020 consid. 4.1 et 5A_756/2019 du 13 février 2020 consid. 3.1.1). Cependant, une portée particulière peut être conférée au rapport d'évaluation sociale, qui prend en compte toute une série d'éléments objectifs, basés sur les déclarations d'intervenants scolaires, médicaux ou sociaux; il contient également des appréciations subjectives, lesquelles dénotent souvent une grande expérience en la matière, mais ne sauraient remplacer le pouvoir de décision du juge

- 21/42 -

C/17627/2021 (ACJC/1311/2017 du 11 octobre 2017 consid. 3.1.2, ACJC/993/2017 du 10 août 2017 consid. 5.1 et ACJC/372/2017 du 28 mars 2017 consid. 5.1). Le juge doit toutefois exposer pour quels motifs il n'entend pas adhérer audit rapport (arrêt du Tribunal fédéral 5A_805/2019 du 27 mars 2020 consid. 4.4).

E. 3.2

En l'espèce, l'appelant se focalise sur le déplacement du lieu de résidence de l'intimée et des enfants à L_____ [VD], lequel est certes condamnable et intervenu en violation de l'art. 301a al. 2 CC. Cependant, l'attribution de la garde doit, en application de la jurisprudence sus évoquée, servir le bien des enfants et non à sanctionner l'intimée pour son attitude.

E. 3.2.1

Le large droit de visite que le Tribunal a réservé à l'appelant n'équivaut pas à une garde alternée, puisqu'il porte sur 10 nuits par mois. Le premier juge n'a pas suivi les recommandations du SEASP d'instaurer une garde alternée de type 2-2-3, en raison, d'une part, de la distance entre L_____ [VD] et E_____ [GE] (16 km) et, d'autre part, parce que l'appelant n'effectue ces trajets qu'au moyen des transports publics, lesquels nécessitent une durée d'environ 40 minutes par trajet, ce qui serait trop fatiguant, selon le premier juge, pour des enfants en bas âge (3 et

E. 3.2.2

S'agissant des modalités pratiques, la mère dispose d'un statut d'indépendante et a conservé la voiture familiale, laquelle lui permet d'effectuer chacun des trajets en 20 minutes environ. Dès lors que la distance entre les domiciles des parents résulte de son propre choix de s'établir à L_____ [VD] avec ses enfants, il se justifie qu'elle utilise le véhicule, pour tous les trajets, entre les domiciles des parents, l'école et la crèche, comme le préconise le SEASP, étant précisé que lorsque les enfants seront plus âgés, ils pourront effectuer certains trajets en transports publics.

E. 3.2.3

L'appel étant fondé sur ce point, le ch. 3 du dispositif du jugement sera modifié dans ce sens qu'une garde alternée, à parts égales, sera instaurée, dès le 1er janvier 2023, sur les enfants C_____ et D_____, devant s'exercer, sauf accord contraire entre les parents, une semaine A, durant laquelle les enfants seront les lundi et mardi chez leur père, les mercredi et jeudi chez leur mère et le week-end chez leur père, en alternance avec une semaine B durant laquelle les enfants seront les lundi et mardi chez leur mère, les mercredi et jeudi chez leur père et le week-end chez leur mère, cette dernière devant véhiculer les enfants. La moitié des vacances scolaires seront également partagées entre les parents, en l'absence d'accord, à raison d'une alternance d'une année scolaire à l'autre, la totalité des vacances de février, la deuxième moitié des vacances de Pâques, la deuxième moitié des vacances d'été et la première semaine des vacances de Noël à l'un des parents, et la première moitié des vacances de Pâques, la première moitié des vacances d'été, la totalité des vacances d'octobre et la deuxième semaine des vacances de Noël à l'autre parent. Les jours fériés seront également répartis à parts égales entre les parents.

E. 4

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir domicilié les enfants auprès de la mère au lieu de fixer leur domicile légal auprès de lui.

E. 4.1

Selon l'art. 25 al. 1 CC, l'enfant sous autorité parentale partage le domicile de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun de ceux-ci, le domicile de celui de ses parents qui détient la garde; subsidiairement, son domicile est déterminé par son lien de résidence. En cas de garde alternée, le domicile se trouve au lieu de résidence avec lequel les liens sont les plus étroits (ATF 144 V 299 consid. 5.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1071/2021 du 3 août 2022 consid. 5.1).

E. 4.2

En l'espèce, comme une garde alternée est instaurée sur les enfants C_____ et D_____, il convient de déterminer le lieu avec lequel ceux-ci ont les liens les plus étroits. Or, il s'agit de la ville de L_____ [VD], puisque C_____ a intégré

- 23/42 -

C/17627/2021 l'école de U_____ dans cette ville et que D_____ fréquente la crèche M_____, également dans ladite agglomération.

Il serait contraire au besoin de stabilité des enfants de leur imposer d'intégrer une école, respectivement une crèche à E_____ [GE], de surcroît en cours d'année.

Par conséquent, il se justifie, à l'instar du SEASP et du Tribunal, de confirmer la fixation du domicile légal des enfants chez leur mère à L_____ [VD].

L'appel n'est pas fondé sur ce point, de sorte que le ch. 4 du dispositif du jugement entrepris sera ainsi confirmé.

E. 5

L'appelant sollicite qu'il soit renoncé à la fixation de contributions d'entretien dès l'instauration d'une garde alternée, chaque partie se partageant les frais d'entretien des enfants C_____ et D_____. Subsidiairement, il conclut à la réduction des contributions fixées par le Tribunal, pour les périodes durant lesquelles les enfants étaient sous la garde exclusive de l'intimée. A ce propos, l'appelant remet en cause les charges mensuelles retenues par le Tribunal pour lui-même et ses enfants, lesquelles porteraient atteinte à son minimum vital. Il conteste également l'absence de revenu de son épouse, chiffrant au contraire celui-ci à 8'000 fr. par mois. Enfin, l'entretien de son épouse et des enfants a, à son sens, déjà été couvert par le retrait de l'intimée de 20'000 fr. du 2 septembre 2021 effectué sur leur compte bancaire commun.

E. 5.1

A teneur de l'art. 276 al. 1 CC, applicable par renvoi de l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, l'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires. Ces trois éléments étant considérés comme équivalents (ATF 147 III 265 consid. 5.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_117/2021 du 9 mars 2022 consid. 4.2 et 5A_450/2020 du 4 janvier 2021 consid. 5.3). En vertu de l'art. 276 al. 2 CC, les parents contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger.

E. 5.1.1

Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère. L'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débirentier, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 147 III 265 consid. 7.4, 141 III 401 consid. 4.1; 140 III 337 consid. 4.3 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1040/2020 du 8 juin 2021 consid. 3.1.1).

- 24/42 -

C/17627/2021

La contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (art. 285 al. 2). Les allocations familiales font toujours partie des revenus de l'enfant et viennent en sus de la contribution d'entretien lorsqu'elles sont versées à la personne tenue de pourvoir à l'entretien de l'enfant (art. 285a al. 1 CC). Ces allocations doivent par ailleurs être retranchées du coût de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_743/2017 du 22 mai 2019 consid. 5.2.3).

E. 5.1.2

Dans quatre arrêts publiés récents (ATF 147 III 249 in SJ 2021 I 316, 147 III 265, 147 III 293, 147 III 301), le Tribunal fédéral a posé, pour toute la Suisse, une méthode de calcul uniforme des contributions d'entretien du droit de la famille, soit la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent (dite en deux étapes). Cette méthode implique d'établir

dans un premier temps les moyens financiers à disposition, en prenant en considération tous les revenus du travail, de la fortune, les prestations de prévoyance ainsi que le revenu hypothétique éventuel. Il faut inclure les prestations reçues en faveur de l'enfant (notamment les allocations familiales ou d'études). Ensuite, il s'agit de déterminer les besoins de l'enfant dont l'entretien est examiné, c'est-à-dire le montant de son entretien convenable. Celui-ci dépend des besoins concrets de l'enfant et des moyens disponibles. Les ressources à disposition sont réparties entre les différents membres de la famille, dans un ordre déterminé : il faut tout d'abord couvrir le minimum vital du droit des poursuites ou, si les moyens le permettent, le minimum vital du droit de la famille de chaque partie. L'éventuel excédent est ensuite réparti de manière équitable en fonction de la situation concrète, en tenant compte de toutes les circonstances entourant la prise en charge de l'enfant (ATF 147 III 265 précité consid. 7 et 7.1). En cas de garde partagée, la répartition entre les parents de la charge financière de l'enfant intervient en proportion de leurs capacités contributives respectives (ATF 147 III 265 consid. 5.5).

E. 5.1.3

Dans le calcul des besoins, le point de départ est le minimum vital du droit des poursuites, comprenant l'entretien de base selon les Normes d'insaisissabilité (NI 2021, RS/GE E 3 60.04). Sont en outre ajoutés au montant de 1'350 fr. pour un débiteur monoparental ou de 1'200 fr. pour un débiteur seul, le loyer (norme II.1), une part des frais de logement du parent gardien (20% pour un enfant, 30% pour deux enfants et 40% dès trois enfants, cf. BURGAT, Entretien de l'enfant, des précisions bienvenues : une méthode (presque) complète et obligatoire pour toute la Suisse; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_311/2019, Newsletter DroitMatrimonial.ch janvier 2021, p. 15).

- 25/42 -

C/17627/2021 En cas d'instauration d'une garde partagée en faveur des parents, une participation de l'un à une part du loyer de l'autre ne se justifie plus (arrêt du Tribunal fédéral 5A_200/2019 du 29 janvier 2020 consid. 4).

E. 5.1.4

Dans la mesure où les ressources financières le permettent, l'entretien convenable doit être élargi au minimum vital du droit de la famille. Pour les parents, les postes suivants entrent généralement dans cette catégorie : les impôts, les forfaits de télécommunication, les assurances, les frais de formation continue indispensable, les frais de logement correspondant à la situation financière (plutôt que fondés sur le minimum d'existence), les frais d'exercice du droit de visite, un montant adapté pour l'amortissement des dettes, et, en cas de circonstances favorables, les primes d'assurance-maladie complémentaires, ainsi que les dépenses de prévoyance privée des travailleurs indépendants. Chez les enfants, il peut être tenu compte, notamment, d'une part d'impôts et des primes d'assurance-maladie complémentaire. En revanche, sont exclus les autres postes tels que les voyages, les loisirs, etc., lesquels doivent être financés au moyen de l'excédent. Toutes les autres particularités du cas d'espèce doivent également être appréciées au moment de la répartition de l'excédent (ATF 147 III 265 consid. 7.2). Seules les charges effectives, à savoir celles qui sont réellement acquittées, peuvent être incluses pour le calcul de la contribution d'entretien, à l'exclusion de dépenses hypothétiques dont on ne sait si elles existeront finalement – et à concurrence de quel montant – ni si elles seront en définitive assumées (arrêts du Tribunal fédéral 5A_717/2019 du 20 avril 2020 consid. 3.1.2.2; 5A_889/2018 du 15 mai 2019

consid. 3.2.1).

E. 5.1.5

S'il reste un excédent après couverture du minimum vital de droit de la famille, il sera réparti entre toutes les personnes concernées. La répartition par "grandes et petites têtes", soit à raison de deux parts par adulte et d'une part par enfant mineur, s'impose comme nouvelle règle, en tenant compte à ce stade de toutes les particularités du cas d'espèce (ATF 147 III 265 consid. 7.3).

L'enfant ne peut pas prétendre, dans le cadre de la répartition de cet excédent, à un train de vie supérieur à celui dont il bénéficiait avant la séparation. Dans des situations particulièrement favorables, la part de l'excédent de l'enfant doit ainsi être arrêtée en fonction de ses besoins concrets et en faisant abstraction du train de vie mené par les parents; ceci se justifie également d'un point de vue éducatif. La décision fixant l'entretien doit exposer pour quels motifs la règle de répartition par grandes et petites têtes a été appliquée ou non (ATF 147 III 265 consid. 7.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_52/2021 du 25 octobre 2021 consid. 7.2).

E. 5.1.6

Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties (arrêt du Tribunal fédéral 5A_1026/2021 du 27 janvier 2022 consid. 4.1).

- 26/42 -

C/17627/2021 Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années (dans la règle, les trois dernières). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé incertaines, plus la période de comparaison doit être longue. Dans certaines circonstances, il peut être fait abstraction des bilans présentant des situations comptables exceptionnelles, à savoir des bilans attestant de résultats particulièrement bons ou spécialement mauvais. Par ailleurs, lorsque les revenus diminuent ou augmentent de manière constante, le gain de l'année précédente est considéré comme le revenu décisif, qu'il convient de corriger en prenant en considération les amortissements extraordinaires, les réserves injustifiées et les achats privés (ATF 143 III 617 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_987/2020 du 24 février 2022 consid. 4.1 et les références citées). Ce n'est que lorsque les allégations sur le montant des revenus ne sont pas vraisemblables et que les pièces produites ne sont pas convaincantes - comme par exemple lorsque les comptes de résultat manquent -, qu'il convient de se fonder sur le niveau de vie des époux durant la vie commune. Les prélèvements privés constituent alors un indice permettant de déterminer ce train de vie, cet élément pouvant servir de référence pour fixer la contribution due (arrêt du Tribunal fédéral 5A_987/2020 du 24 février 2022 consid. 4.1 et les références citées). La détermination du revenu d'un indépendant peut en conséquence se faire en référence soit au bénéfice net, soit aux prélèvements privés, ces deux critères étant toutefois exclusifs l'un de l'autre : l'on ne peut ainsi conclure que le revenu d'un indépendant est constitué de son bénéfice net, additionné à ses prélèvements privés (arrêt du Tribunal fédéral 5A_987/2020 du 24 février 2022 consid. 4.1 et les références citées).

E. 5.1.7

Tant le débiteur d'entretien que le créancier peuvent se voir imputer un revenu hypothétique supérieur au revenu effectif. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et qu'on peut raisonnablement exiger d'elle afin de remplir ses obligations (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1026/2021 du 27 janvier 2022 consid. 4.1 et les références citées). Le juge doit ainsi examiner successivement deux conditions. 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 s'agit d'une question de droit. Le juge 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 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2). Afin de déterminer si un revenu hypothétique doit être imputé, les circonstances concrètes de chaque cas sont déterminantes. Les critères dont il faut tenir compte

- 27/42 -

C/17627/2021 sont notamment l'âge, l'état de santé, les connaissances linguistiques, la formation (passée et continue), l'expérience professionnelle, la flexibilité sur les plans personnel et géographique, la situation sur le marché du travail, etc. (ATF 147 III 308 consid. 5.6; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1026/2021 du 27 janvier 2022 consid. 4.1 et la référence citée). Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut 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_514/2020 du 2 décembre 2020 consid. 3.1.2). Il doit cependant prendre une décision tenant compte des circonstances du cas d'espèce et non sur la seule base d'une moyenne statistique. Cas échéant, le salaire déterminé par le calculateur de salaire du SECO doit être ajusté à la hausse ou à la baisse afin de tenir compte de particularités qui ne sont pas prises en compte par le calculateur (arrêt du Tribunal fédéral 5A_435/2019 du 19 décembre 2019 consid. 4.1.2 résumé in DroitMatrimonial.ch). En règle générale, on peut attendre d'un parent qu'il commence ou recommence à travailler à 50% dès l'entrée du plus jeune des enfants dont il a la garde à l'école obligatoire, à 80% à partir du moment où celui-ci fréquente le degré secondaire I, puis à temps plein dès l'âge de 16 ans (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6; arrêts du Tribunal fédéral 5A_889/2018 du 15 mai 2019 consid. 3.2.2; 5A_968/2017 du 25 septembre 2018 consid. 3.1.2). Ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes et leur application dépend du cas concret; le juge du fait en tient compte dans l'exercice de son large pouvoir d'appréciation (art. 4 CC; ATF 144 III 481 consid. 4.7.9; arrêt du Tribunal fédéral 5A_329/2019 du 25 octobre 2019 consid. 3.3.1.2).

E. 5.2

L'application de ces principes à la présente cause permet de retenir les éléments suivants :

E. 5.2.1

S'agissant des revenus et charges mensuelles de l'appelant, le Tribunal a retenu, en l'espèce et pour l'année 2021, un revenu mensuel net de 12'945 fr. et des charges mensuelles à concurrence de 6'529 fr. (base mensuelle d'entretien : 1'200 fr., loyer d'un appartement de cinq pièces : 4'850 fr., prime d'assurance-maladie : 424 fr. et frais médicaux non couverts : 55 fr.).

Le revenu mensuel net de 12'945 fr. peut être confirmé, celui-ci n'étant pas remis en cause par les parties et résulte des pièces produites. Les charges mensuelles de l'appelant en 2021, soit avant l'instauration de la garde alternée, comprennent sa base mensuelle d'entretien de 1'200 fr., son loyer, en 4'850 fr., lequel est toutefois excessif et il devra prendre les mesures en sorte de réduire celui-ci, sa prime d'assurance-maladie obligatoire, de 322 fr., selon la pièce produite, et ses frais médicaux non couverts, arrondis à 56 fr., soit un total intermédiaire de 6'428 fr.

- 28/42 -

C/17627/2021

Les frais d'abonnement CFF (14 fr.) sont justifiés, pour les années 2021 et 2022, dans la mesure où le Tribunal lui a réservé un large droit de visite où il n'a été déchargé que d'une partie des trajets. Il convient également d'ajouter ses frais de transports publics (70 fr.).

Les frais allégués d'exercice de la garde alternée ne sont pas justifiés, puisque les coûts des enfants seront répartis entre les parents en fonction de leur capacité contributive.

La cotisation au 3ème pilier de l'appelant ne peut pas être retenue car le Tribunal fédéral a réservé sa prise en compte pour les seuls travailleurs indépendants, statut que l'appelant n'avait pas en 2021, puisqu'il était salarié (arrêts du Tribunal fédéral 5A_973/2021 du 8 août 2022 consid. 4.2; 5A_608/2011 du 13 décembre 2011 consid. 6.2.3).

Ni les frais de la femme de ménage, ni le paiement des impôts n'ont été justifiés par pièce, de sorte qu'ils ne peuvent pas être pris en considération.

Les charges mensuelles de l'appelant ont totalisé ainsi, en 2021, la somme de 6'512 fr. (6'428 fr. + 14 fr. + 70 fr.).

En 2021, le disponible mensuel de l'appelant a été de 6'433 fr. (12'945 fr. – 6'512 fr.).

E. 5.2.2

Dès janvier 2022, l'appelant a perçu des indemnités de chômage nettes en 8'350 fr., chiffre retenu par le premier juge et admis par les parties.

Ses charges mensuelles sont restées identiques à celles de 2021, soit 6'512 fr.

Son disponible mensuel était de 1'838 fr. en 2022 (8'350 fr. – 6'512 fr.).

E. 5.2.3

En 2023, le revenu mensuel net de l'appelant peut être estimé au montant net de ses allocations de chômage, soit à 8'350 fr. Au terme de son droit à des prestations de chômage, l'appelant pourra être tenu de retrouver un emploi lui procurant, à un taux d'activité de 80% similaire à celui qui sera imputé à l'intimée, des revenus au moins égaux au montant des allocations précitées.

En revanche, ses charges mensuelles augmenteront en raison de l'instauration de la garde alternée, soit une base mensuelle d'entretien portée à 1'350 fr. Les frais d'abonnement de train ne se justifieront plus puisque les trajets seront effectués par l'intimée.

Ainsi, les charges mensuelles de l'appelant totaliseront 6'648 fr. (6'512 fr. – 1'200 fr. + 1'350 fr. – 14 fr.).

Son disponible mensuel sera, en 2023, de 1'702 fr. (8'350 fr. – 6'648 fr.).

E. 5.3

S'agissant de l'intimée, le Tribunal a retenu qu'elle n'avait perçu aucun revenu en 2021, en raison de son état d'épuisement psychologique.

E. 5.3.1

En l'espèce, l'activité professionnelle de l'intimée consiste principalement à prodiguer des cours de français en ligne à des expatriés, soit en principe à une clientèle plutôt aisée, et elle dispose jusqu'à 12 collaborateurs, selon ses propres allégations. En 2019, l'intimée a allégué avoir réalisé un bénéfice net de 12'401 fr., se fondant sur son compte de pertes et profits. L'Administration fiscale a toutefois considéré que son bénéfice était de 21'058 fr., montant dont il faut déduire les cotisations sociales de 1'075, soit un bénéfice net final de 19'963 fr. L'intimée n'a toutefois pas versé à la procédure les comptes détaillés de l'année 2019. En 2020, l'intimée a soutenu que son bénéfice net s'était élevé à 51'450 fr., selon son compte de pertes et profits, tout en allégeant également un montant de 30'000 fr. selon le "RESULTAT Q _____ 2021" (lequel fait également état du résultat de l'année 2020). La Cour souligne que les parties ont cependant déclaré au fisc genevois un revenu d'indépendant de 57'967 fr. pour l'année en cause et celui-ci a été corrigé à la hausse, à 79'364 fr., par l'Administration fiscale genevoise. L'intimée n'a fourni aucune explication concernant les bénéfices différents mentionnés dans ces deux documents. L'intimée a, de plus, déclaré une perte de 7'460 fr. en 2021 et "revenu (sic) d'indépendant" négatif, de "- 55'134 fr.", au sujet duquel elle a précisé, à l'audience du 5 juillet 2022, que ce dernier montant incluait tous les frais de garde des enfants et la charge fiscale, de sorte qu'elle a reconnu que ses charges professionnelles étaient surévaluées, sans procéder avoir procédé à des correctifs. L'intimée s'est contentée d'expliquer cette perte par son état d'épuisement psychologique, sans toutefois produire d'arrêt de travail ni indiqué si elle avait perçu des indemnités de perte de gain. Elle n'a pas davantage mentionné ses moyens de subsistance en 2021. Elle n'a pas déclaré avoir dû recourir à l'emprunt durant cette année-là afin d'assurer la viabilité de son entreprise individuelle. Elle n'a pas davantage allégué avoir dû prendre des mesures pour réduire l'ampleur de ses charges, comme des licenciements, et a laissé au contraire celles-ci s'accroître d'années en années (2019 : 74'506 fr., 2020 : 153'446 fr. selon le chiffre retenu par l'Administration fiscale genevoise et 2021 : 241'284 fr.). Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, la Cour retient que les documents versés à la procédure par l'intimée ne sont pas fiables et que cette dernière cache sa réelle situation financière. Les titres produits sont en effet contradictoires et ne reflètent pas la réalité des revenus de l'intimée. Il se justifie dès lors de corriger les comptes de l'intimée. Dès lors que son bénéfice net ne diminue pas ni n'augmente de manière constante, il se justifie

C/17627/2021 d'opérer une moyenne de ses bénéfices, sur deux ans, soit pour les années 2020 et 2021, dans la mesure où elle n'a pas versé à la procédure le "RESULTAT Q _____" de l'exercice 2019, contrairement aux exercices 2020 et 2021. Par ailleurs, et contrairement à la thèse de l'intimée, son allégué épuisement, non justifié par titre, n'est pas, à lui seul, déterminant pour admettre un déficit pour l'exercice 2021. L'intimée a elle-même indiqué dispenser des cours de langue en ligne. L'usage d'un véhicule pour son activité professionnelle ne se justifie en conséquence pas. Seront donc corrigés les postes frais de

véhicules, carburant, déplacement, impôts voiture, stationnement et réparations/entretien. Le poste "assurances" sera également modifié, celles-ci ne concernant pas les frais de personnel (qui figurent sous une autre rubrique), et pour lequel l'intimée n'a fourni aucune explication. L'intimée n'a pas explicité pour quelles raisons le poste "conseils et formations", de 1'768 fr. 20 en 2020, était passé à 11'311 fr. 06 en 2021. Ce poste sera donc modifié en ce sens que cette charge sera sortie du résultat 2021. Il en va de même des postes "apparence commerciale" et "chant", postes non explicités, qui sont vraisemblablement des dépenses personnelles de l'intimée, de même que le poste "R_____ [carte de crédit] fees". Les comptes 2020 et 2021 seront par conséquent modifiés de la manière suivante : Le bénéfice net fixé a été fixé par le fisc à 79'364 fr. pour l'année 2020. Ses cotisations sociales se sont élevées à 7'392 fr., de sorte que son bénéfice net final était de 71'972 fr. L'allégation de l'intimée selon laquelle elle n'aurait perçu de ce montant qu'un salaire mensuel de 1'500 fr. tombe à faux. D'une part, elle ne résulte pas des pièces du dossier. D'autre part, le bénéfice réalisé par le titulaire d'une entreprise individuelle, comme en l'espèce, est réputé être le revenu perçu par lui. Comme retenu ci-avant, il y a lieu d'ajouter un bénéfice précité les postes frais de véhicules, carburant, déplacement, impôts voiture, stationnement, réparations/entretien (2'533 fr. 64), assurances (7'327 fr. 59) et "R_____ fees" (1'230 fr. 16), soit une somme de 11'019 fr. 39, portant le bénéfice net de l'année 2020 à 83'063 fr. 39. Pour l'année 2021, il y a lieu de tenir compte de "tous les frais de garde des enfants et de la charge fiscale" intégrés dans ses comptes, tel qu'elle l'a admis devant le Tribunal. Dans sa requête, l'intimée a allégué que les frais de garde pour chaque enfant s'élevaient à 575 fr. par mois et sa charge fiscale de 980 fr. et celle de chaque enfant à 210 fr., soit un montant mensuel de 2'550 fr., représentant 30'600 fr. pour l'année.

- 31/42 -

C/17627/2021 Il se justifie de sortir des comptes les frais intitulés "apparence commerciale", de 527 fr. 40 et "chant" de 200 fr. 10, le poste "conseils et formations", de 11'311 fr. 06 et le poste "R_____ fees" de 1'472 fr. 83. Il en va de même des frais de véhicule de 1'325 fr. 25, de carburant de 1'157 fr. 62, de déplacement de 340 fr. 01, d'impôts véhicule de 70 fr., de stationnement de 124 fr. 73 et de réparations/entretien de 186 fr. (pour un total de 3'203 fr. 61) et les assurances de 5'502 fr. 85, soit un montant total de 22'217 fr. 85. Le poste Alarme a été intégré dans les comptes pour un montant de 898 fr. 40, alors qu'il n'apparaissait pas dans les précédents documents et l'intimée n'a fourni aucune indication à ce sujet. Il doit ainsi également être retranché. Ainsi, de la perte alléguée de 7'460 fr., il faut ajouter la somme précitée de 22'217 fr. 85 ainsi que le montant de 30'600 fr., de sorte que son bénéfice réel s'est à tout le moins élevé à 46'255 fr. 40. La moyenne de ces deux années représente 64'659 fr. 40 (83'063 fr. 39 + 46'255 fr. 40 / 2), soit un revenu mensuel net de 5'388 fr. (arrondi). L'intimée a déclaré au Tribunal exercer son activité professionnelle à plein temps, nonobstant le jeune âge de ses enfants. Dès lors que le cas d'espèce s'écarte des lignes directrices du Tribunal fédéral, il ne peut pas être fait abstraction de son revenu mensuel net comme le voudrait l'intimée, mais il convient au contraire de déterminer celui-ci en sorte qu'il reflète la réalité économique de sa situation professionnelle. Il sera dès lors retenu que l'intimée a bénéficié de ressources mensuelles nettes de 5'388 fr. en 2020 et 2021. Pour les années 2022 et 2023, selon le Calculateur national de salaires, disponible sur internet, compte tenu parmi un groupe de personnes titulaires d'un permis d'établissement, provenant de la région lémanique, exerçant dans le domaine de l'enseignement, comme spécialistes en qualité de cadres supérieurs, à raison de 40h par semaine, titulaires d'un

brevet d'enseignement, âgées de 37 ans, disposant de moins de 20 employés et de 12 salaires mensuels, et pour 7 ans de service, et pour le canton de Vaud, 25% des personnes gagnent moins que 8'020 fr., la valeur médiane étant à 8'900 fr. et 25% des personnes gagnent plus que 10'310 fr. Dans le cas présent, il se justifie de fixer le revenu mensuel net de l'intimée sur la base dudit calculateur, dans la mesure où, d'une part, les comptes de l'année 2022 n'ont pas encore été établis, et, d'autre part, il convient d'inciter l'intimée à faire les efforts nécessaires afin d'obtenir un salaire correspondant à celui en vigueur dans sa branche d'activité. En partant d'un revenu mensuel brut de 8'900 fr. puis réduit à 80% car l'intimée a la charge d'effectuer tous les trajets entre les domiciles respectifs des parents, l'école et la crèche, dès janvier 2023, le revenu mensuel brut est de 7'120 fr., soit, après déduction de 14% de cotisations sociales, un

- 32/42 -

C/17627/2021 revenu mensuel net arrondi à 6'123 fr. Il sera souligné que ce montant est inférieur au bénéfice net réel réalisé par l'intimée en 2020, de 6'922 fr. par mois.

E. 5.3.2

S'agissant des charges mensuelles de l'intimée en 2021 et 2022, le Tribunal les a arrêtées à 3'000 fr. (base mensuelle d'entretien : 1'350 fr., loyer [70% de 2'760 fr. à charge de la mère], soit 1'932 fr., moins environ 800 fr. intégrés dans la comptabilité de son activité professionnelle : 1'130 fr., prime d'assurance- maladie : 412 fr. et frais médicaux non couverts : 140 fr.). La part du loyer de l'intimée, critiquée par l'appelant en ce qui concerne la part des enfants, doit être rectifiée, car elle doit correspondre à 70% de la part de son loyer privé, soit 1'960 fr. (2'760 fr. - 800 fr.), soit un loyer porté à 1'372 fr. Les charges mensuelles de l'intimée augmentent ainsi à 3'274 fr. pour les années 2021 et 2022 (1'350 fr. + 1'372 fr. + prime d'assurance-maladie : 412 fr. et frais médicaux non couverts : 140 fr.), sans les impôts, au sujet desquels elle a déclaré n'avoir pas pu les payer en 2020, et dont elle n'a pas démontré leur paiement en 2021, ni celui d'acomptes provisionnels en 2022. Le disponible mensuel de l'intimée, en 2021 était de 2'114 fr. (5'388 fr. - 3'274 fr.) et, en 2022, de 2'849 fr. (6'123 fr. - 3'274 fr.). En 2023, à la suite de l'instauration de la garde partagée, l'intimée supportera l'entier de son loyer de 1'960 fr. Ses charges mensuelles totaliseront ainsi 3'862 fr. (3'274 fr. - 1'372 fr. + 1'960 fr.). Ainsi, en 2023, le disponible mensuel net de l'intimée se réduira à 2'261 fr. (6'123 fr. - 3'862 fr.).

E. 5.4

S'agissant des charges mensuelles des enfants, le Tribunal a retenu celles-ci à hauteur de 2'687 fr. pour les deux enfants, pour 2021 à 2022 (base mensuelle d'entretien [2 x 400 fr.] : 800 fr., participation au loyer de leur mère : (30% de 2'760 fr.) : 828 fr., frais de crèche ([382 fr. x 2]) : 764 fr., primes d'assurance- maladie [140 fr. + 130 fr.] : 270 fr. et frais médicaux non couverts : 25 fr.), respectivement au montant de 2'087 fr., après déduction de 600 fr. d'allocations familiales, et arrondi à 2'100 fr. Avec raison, l'appelant critique le calcul de la part des enfants au loyer de leur mère qui est de 30% de 1'960 fr. (2'760 fr. - 800 fr.), soit 588 fr. au lieu de 828 fr. retenus par le premier juge. Ainsi, en 2021 et jusqu'au 31 juillet 2022, les charges mensuelles des enfants ont totalisé 2'447 fr. (2'687 fr. - 828 fr. + 588 fr.), respectivement 1'847 fr., chiffre arrondi à 1'850 fr., après déduction des allocations familiales.

- 33/42 -

C/17627/2021 Il convient de préciser que l'intimée couvre ses charges mensuelles au moyen de son activité professionnelle, de sorte qu'il ne se justifie pas d'inclure une contribution de prise en charge dans les charges mensuelles des enfants, ce d'autant plus que la garde des enfants a été assumée par un tiers, à savoir la crèche. A partir du 1er août 2022, les charges mensuelles des enfants se sont encore réduites, à 2'065 fr., puisque C_____ n'a plus fréquenté la crèche en raison de son entrée à l'école le 23 août 2022 (2'447 fr. – 382 fr.), respectivement à 1'465 fr. après déduction des allocations familiales. Dès le 1er janvier 2023, en raison de l'instauration de la garde partagée, les enfants ne participeront plus au loyer de leur mère, ce qui réduira leurs charges mensuelles à 1'477 fr. (2'065 fr. - 588 fr.), respectivement à 877 fr. après déduction des allocations familiales. La moitié de leur base mensuelle d'entretien sera, en outre, assumée en nature par chacun de leurs parents.

E. 5.5

La synthèse de ce qui précède donne les résultats suivants :

E. 5.5.1

Du 1er juillet 2021, premier jour du mois qui suit la séparation des parties, au 31 décembre 2021, fin du contrat de travail de l'appelant : L'appelant s'oppose au versement de contributions mensuelles d'entretien durant cette période en raison du retrait, par l'intimée, de la somme de 20'000 fr. de leur compte joint, laquelle avait permis à l'intimée et aux enfants de subvenir à leurs besoins. En l'espèce, il ressort de la procédure que tant l'appelant, à hauteur de 25'600 fr. le 31 août 2021, que l'intimée, à hauteur de 20'000 fr. le 2 septembre 2021, ont retiré unilatéralement des sommes de leur compte d'épargne joint. Or, il n'appartient pas au juge des mesures protectrices de l'union conjugale de statuer sur des questions qui relèvent de la liquidation du régime matrimonial des parties. Il se justifie, par conséquent, de fixer les contributions mensuelles d'entretien dues aux enfants, voire à l'épouse, pour la période en cause, sans tenir compte de ces montants. Le disponible mensuel de l'appelant était de 6'433 fr., celui de l'intimée de 2'114 fr., soit un disponible total de 8'547 fr. et les charges mensuelles des enfants de 1'850 fr., dans le cadre d'une garde des enfants attribuée à l'intimée. En raison de l'équivalence des prestations fournies par les parents, et compte tenu de celles fournies principalement par la mère en nature, il incombe au père de subvenir aux besoins en argent des enfants, ce qui réduit son disponible mensuel à 4'583 fr. (6'433 fr. – 1'850 fr.).

- 34/42 -

C/17627/2021 Les parties disposaient ainsi d'un disponible mensuel total de 6'697 fr. (4'583 fr. + 2'114 fr.) après couverture des charges mensuelles des enfants, à répartir en principe en six parts, soit 1'116 fr. la part, dont deux pour l'appelant (2'232 fr.), deux pour l'intimée et une pour chacun des enfants. Cependant, afin d'éviter que les enfants ne disposent d'un train de vie supérieur à celui dont ils bénéficiaient avant la séparation, leur contribution mensuelle d'entretien sera arrêtée à 2'000 fr., pour les deux enfants. Le calcul, à nouveau, du disponible mensuel s'établit à 6'547 fr. (8'547 fr. – 2'000 fr.), dont la moitié correspond à une part arrêtée à 3'273 fr. pour chacun des époux. La contribution mensuelle d'entretien de l'intimée est ainsi fondée à concurrence de 1'159 fr., montant arrondi à 1'160 fr. (3'274 fr. de charges mensuelles en 2021 + 3'273 fr. de part à l'excédent – son revenu mensuel net de 5'388 fr.). Ainsi, in fine chacun des époux bénéficiera d'un disponible quasiment équivalent, soit, pour l'intimée, de 3'274 fr. (5'388 fr. + 1'160 fr. – 3'274 fr.) et, pour l'appelant, de 3'073 fr. (12'945 fr. – 6'512 fr. - 2'000 fr. – 1'160 fr.). Compte tenu du montant de 3'273 fr. à

disposition de l'appelant après paiement des contributions mensuelles d'entretien de ses enfants et de son épouse, il dispose de suffisamment de ressources financières pour assumer les frais d'exercice de son droit de visite.

E. 5.5.2

Du 1er janvier 2022 au 31 juillet 2022 : Le disponible mensuel de l'appelant s'est réduit à 1'838 fr., celui de l'intimée était de 2'849 fr. et les charges mensuelles des enfants étaient de 1'850 fr., dans le cadre d'une garde des enfants attribuée à l'intimée. Le disponible mensuel de l'appelant (1'838 fr.) ne permettait dès lors plus d'assumer l'entier des charges mensuelles des enfants (1'850 fr.). Pour cette période, la contribution mensuelle à l'entretien de ses enfants sera arrêtée à 1'800 fr., afin de préserver le minimum vital du droit de la famille de l'intimé et le solde de 50 fr. qui leur est encore dû sera assumé par le disponible mensuel de l'intimée. Comme les ressources financières de l'appelant sont insuffisantes pour assumer l'entier des charges mensuelles de ses enfants, des frais d'exercice du droit de visite ne peuvent pas lui être réservés, au détriment de l'entretien des mineurs.

E. 5.5.3

Du 1er août 2022 au 31 décembre 2022 :

- 35/42 -

C/17627/2021 Le disponible mensuel de l'appelant est de 1'838 fr. et celui de l'intimée est de 2'849 fr. et les charges mensuelles des enfants se réduisent du coût de la crèche, à 1'465 fr. Compte tenu du solde disponible de l'intimée, de 1'000 fr. supérieur à celui de l'appelant, il se justifie de faire supporter à ce dernier la moitié des frais des enfants, de 733 fr. arrondis, lui laissant ainsi un solde, après paiement de la contribution suscitée, de 1'105 fr. Le montant disponible pour l'intimée, après couverture de l'autre moitié des charges des enfants, est ainsi de 2'116 fr. La contribution mensuelle d'entretien des enfants à la charge de l'appelant sera ainsi fixée à 733 fr. Le solde du disponible mensuel de l'appelant (1'105 fr.) lui permet d'assumer, notamment, les frais d'exercice du droit de visite.

E. 5.5.4

Dès le 1er janvier 2023 : En raison de l'instauration de la garde partagée, le disponible mensuel de l'appelant sera de 1'702 fr. (cf. consid. 5.2.3) et celui de l'intimée de 2'261 fr. (cf. consid 5.3.2), soit un total de 3'963 fr. Les charges mensuelles des enfants seront réparties comme suit : le père assumera leur base mensuelle d'entretien à hauteur de 400 fr. Il en ira de même pour la mère, qui devra également assumer en nature la base mensuelle de ses enfants, à hauteur de 400 fr. et régler leurs autres charges mensuelles courantes (crèche : 382 fr., assurances-maladie : 270 fr. et frais médicaux non couverts : 25 fr.). Au total, les charges mensuelles des enfants sont de 1'477 fr., respectivement de 877 fr. après déduction de leurs allocations familiales, lesquelles seront réparties par moitié entre les parents. La répartition des charges mensuelles des enfants en fonction de la capacité contributive de leurs parents s'opère comme suit : le disponible mensuel de l'appelant en 1'702 fr. représente 43% (arrondi) du total du disponible des parties de 3'963 fr. et celui de l'intimée, de 2'261 fr., 57%. Les charges mensuelles des enfants se répartiront ainsi à raison de 43% à la charge de l'appelant, ce qui représente 377 fr. (43% de 877 fr.) et de 57% à la charge de la mère, soit 500 fr. arrondis. Comme l'intimée assume 400 fr. d'entretien en nature et 677 fr. en espèces, soit un total de 1'077 fr., dont 300 fr. d'allocations familiales à déduire, soit 777 fr., lequel dépasse le montant de sa participation fixé à 500 fr., elle doit, dès lors, recevoir la

différence de 277 fr., arrondie à 280 fr. pour l'entretien des enfants. La contribution mensuelle d'entretien des enfants sera, dès lors, fixée à 280 fr. à partir du 1er janvier 2023.

- 36/42 -

C/17627/2021

E. 5.6

Il résulte de ce qui précède que l'appel est partiellement fondé, de sorte que les ch. 5 à 7 du dispositif du jugement entrepris seront modifiés dans ce sens que l'appelant sera condamné à payer à l'intimée, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, pour l'entretien des enfants C_____ et D_____, globalement, les sommes suivantes : - 2'000 fr. pour les deux enfants, du 1er juillet au 31 décembre 2021; - 1'800 fr. pour les deux enfants, du 1er janvier au 31 juillet 2022; - 733 fr. pour les deux enfants, du 1er août au 31 décembre 2022 et - 280 fr. pour les deux enfants, dès le 1er janvier 2023. Il sera dit que les allocations familiales sont dues à l'intimée du 1er juillet 2021 au 31 décembre 2022 et l'appelant sera condamné à les verser à l'intimée dans la mesure où il les a perçues. A partir du 1er janvier 2023, les allocations familiales seront partagées à parts égales entre chacune des parties. L'appelant sera par ailleurs condamné à payer à l'intimée une contribution mensuelle à l'entretien de celle-ci de 1'160 fr., du 1er juillet au 31 décembre 2021 (cf. consid. 5.5.1).

E. 5.7

L'appelant a obtenu en première instance de pouvoir imputer, du montant des contributions d'entretien dues, les sommes déjà versées à sa famille en 2022 (soit 1'900 fr. le 10 janvier, 1'850 fr. le 14 février, 2'000 fr. le 7 mars, 2'500 fr. le 5 avril et 2'500 fr. le 5 mai). En seconde instance, il démontre avoir également versé les sommes de 2'000 fr. le

E. 7

décembre 2021, de 2'500 fr. le 21 juin 2022 et de 2'500 fr. le 19 juillet 2022, ce que l'intimée n'a, au demeurant, pas contesté, représentant au total 17'750 fr. Par conséquent, le ch. 9 du dispositif du jugement entrepris sera complété dans ce sens. 6. L'appelant reproche au Tribunal de l'avoir astreint à verser une provisio litem à son épouse, puisqu'à la date du dépôt de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale, le 15 septembre 2021, l'intimée disposait d'environ 15'000 fr. sur son compte bancaire, montant suffisant pour assumer ses frais de défense, le cas échéant en payant (son conseil) par mensualités. 6.1 L'obligation d'une partie de faire à l'autre l'avance des frais du procès pour lui permettre de sauvegarder ses intérêts découle du devoir général d'entretien et d'assistance des conjoints (art. 163 CC; ATF 117 II 127 consid. 6).

- 37/42 -

C/17627/2021 La fixation d'une provisio ad litem par le juge présuppose d'une part l'incapacité du conjoint demandeur de faire face par ses propres moyens aux frais du procès, d'autre part l'existence de facultés financières suffisantes du défendeur, qui ne doit pas être lui-même placé dans une situation difficile par l'exécution de cette prestation (ATF 103 Ia 99 consid. 4; arrêts du Tribunal fédéral 5A_590/2019 du 13 février 2020 consid. 3.3 et 4A_808/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.1). Ainsi, se trouve dans le besoin celui qui ne pourrait pas assumer les frais d'un procès sans recourir à des moyens qui lui sont nécessaires pour couvrir son entretien courant et celui de sa famille. L'appréciation de cette circonstance intervient sur la base de l'examen d'ensemble de la situation économique de la partie

requérante, c'est-à-dire d'une part de toutes ses charges et d'autre part de sa situation de revenus et de fortune (DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, Code annoté, n. 2.5 ad art. 163 CC). La situation de besoin peut être admise même lorsque les revenus excèdent de peu les besoins courants. Un éventuel excédent entre le revenu à disposition et le minimum vital de la partie requérante doit être mis en relation avec les frais prévisibles de justice et d'avocat dans le cas concret : l'excédent mensuel devrait lui permettre de rembourser les frais de justice dans un délai d'un an s'ils sont peu élevés ou de deux ans s'ils sont plus importants. Il est également déterminant que la partie puisse, au moyen de l'excédent dont elle dispose, procéder aux avances de frais de justice et d'avocat dans un délai raisonnable (FamPra.ch 2008, n° 101, p. 965). La *provisio ad litem* est une simple avance. Le droit fédéral prévoit uniquement l'obligation d'effectuer cette avance, qui peut dès lors devoir être remboursée dans le cadre du partage définitif des frais entre les parties (arrêt du Tribunal fédéral 5A_590/2019 du 13 février 2020 consid. 3.3). 6.2 En l'espèce, le Tribunal a astreint l'appelant au paiement d'une *provisio ad litem* de 5'000 fr. en faveur de l'intimée en raison des avoirs non négligeables de l'appelant en cryptomonnaie, tandis que les soldes des comptes bancaires de l'intimée étaient peu importants. Les montants évoqués par l'appelant, de 15'035 fr. au 14 septembre 2021, respectivement de 15'060 fr. au 16 septembre 2021 sur le compte bancaire personnel de l'intimée, résultent du virement de 20'000 fr. précédemment effectué le 2 septembre 2021. Or, l'intimée a expliqué au sujet de celle-ci, sans avoir été contredite par l'appelant, l'avoir affectée à l'entretien de la famille jusqu'en novembre 2021. Ce montant ne saurait, dès lors, être utilisé une seconde fois pour le paiement des frais judiciaires et honoraires de son conseil. Il n'en demeure pas moins que l'octroi d'une *provisio ad litem* n'est pas justifié. En effet, le revenu mensuel net de l'intimée a été déterminé ci-dessus à la somme de 5'388 fr. par mois et son disponible s'est monté à 2'114 fr. du 1er juillet au

- 38/42 -

C/17627/2021 31 décembre 2021, puis à 2'849 fr. du 1er janvier au 31 décembre 2022, de sorte qu'elle dispose de moyens financiers suffisants pour assumer les coûts des deux instances de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale. Pour le surplus, la question de ces retraits d'argent par les parties sera résolue, le cas échéant, lors de la liquidation de leur régime matrimonial. L'appel est fondé sur ce point, de sorte que le ch. 10 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et l'intimée déboutée de ses conclusions en paiement d'une *provisio ad litem*.

E. 7.1

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1ère phrase CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). La Cour peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC). En l'espèce, les modifications du jugement attaqué ne nécessitent pas de revoir le montant ou la répartition des frais de première instance, lesquels ont été arrêtés par le Tribunal à 1'480 fr. et mis à la charge des parties pour moitié chacune, conformément aux règles légales (art. 95, 96, 104 al. 1, 107 al. 1 let. c CPC; art. 5, 15 et 33 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC), RSGE E 1 05.10).

E. 7.2

Les frais judiciaires de l'appel seront fixés à 4'000 fr. (art. 5, 31 et 37 RTFMC). Pour des motifs d'équité liés à la nature et à l'issue du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties (art. 95, 104 al. 1, 105, 106 al. 1 et 107 al. 1 let. c CPC). La part de frais de l'appelant, de 2'000 fr., sera partiellement compensée avec l'avance de frais versée, de 1'200 fr., laquelle demeure entièrement acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Il sera en conséquence condamné à verser 800 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire. L'intimée sera, pour sa part, condamnée à verser la somme de 2'000 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire. Pour des motifs d'équité liés à la nature et à l'issue du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c. CPC). * * * *

- 39/42 -

C/17627/2021

- 40/42 -

C/17627/2021

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile :

A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 22 août 2022 par A_____ contre les chiffres 2 à 7,

E. 9

et 10, 15 et 16 du dispositif du jugement JTPI/8757/2022 rendu le 19 juillet 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/17627/2021-21. Au fond : Annule les chiffres 3, 5 à 7, 9 et 10 du dispositif du jugement entrepris et, statuant à nouveau sur ces points : Instaure une garde alternée, dès le 1er janvier 2023, sur les enfants C_____ et D_____ devant s'exercer, sauf accord contraire entre A_____ et B_____, une semaine A, durant laquelle les enfants seront les lundi et mardi chez leur père, les mercredi et jeudi chez leur mère et le week-end chez leur père, en alternance avec une semaine B durant laquelle les enfants seront les lundi et mardi chez leur mère, les mercredi et jeudi chez leur père et le week-end chez leur mère. La moitié des vacances scolaires seront également partagées entre les parents, et en l'absence d'accord, à raison d'une alternance d'une année scolaire à l'autre, la totalité des vacances de février, la deuxième moitié des vacances de Pâques, la deuxième moitié des vacances d'été et la première semaine des vacances de Noël à l'un des parents, et la première moitié des vacances de Pâques, la première moitié des vacances d'été, la totalité des vacances d'octobre et la deuxième semaine des vacances de Noël à l'autre parent. Les jours fériés seront également répartis à parts égales entre les parents. Dit que B_____ devra véhiculer les enfants entre les domiciles des parents, l'école et la crèche. L'y condamne en tant que de besoin. Condamne A_____ à payer à B_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, pour l'entretien des enfants C_____ et D_____, les sommes suivantes pour les deux enfants :

- 2'000 fr., du 1er juillet au 31 décembre 2021;

- 1'800 fr., du 1er janvier au 31 juillet 2022;

- 41/42 -

C/17627/2021

- 733 fr., du 1er août au 31 décembre 2022 et

- 280 fr., dès le 1er janvier 2023. Dit que les allocations familiales sont dues à B_____ du 1er juillet 2021 au 31 décembre 2022 et condamne A_____ à les verser à B_____ dans la mesure où il les a perçues. A partir du 1er janvier 2023, les allocations familiales seront partagées à parts égales entre A_____ et B_____. Condamne A_____ à payer à B_____ une contribution mensuelle à l'entretien de celle-ci de 1'160 fr., du 1er juillet au 31 décembre 2021. Dit que les montants visés aux chiffres précédents sont dus sous imputations des sommes déjà versées par A_____ à B_____, soit 2'000 fr. le 7 décembre 2021, 1'900 fr. le 10 janvier 2022, 1'850 fr. le 14 février 2022, 2'000 fr. le 7 mars 2022, 2'500 fr. le 5 avril 2022, 2'500 fr. le 5 mai 2022, 2'500 fr. le 21 juin 2022 et 2'500 fr. le 19 juillet 2022, totalisant 17'750 fr. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 4'000 fr., les met à la charge de A_____ et de B_____ par moitié chacune et les compense à due concurrence avec l'avance de frais fournie par A_____, laquelle demeure entièrement acquise à l'Etat de Genève. Condamne A_____ à verser 800 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire. Condamne B_____ à verser 2'000 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Sandra CARRIER, greffière. La présidente : Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière : Sandra CARRIER

- 42/42 -

C/17627/2021

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.

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