



## POUVOIR JUDICIAIRE

C/12007/2020

ACJC/1060/2021

**ARRÊT****DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU LUNDI 23 AOÛT 2021**

Entre

**Monsieur A**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, appelant d'un jugement rendu par la 9<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 24 février 2021, comparant par M<sup>e</sup> Magali BUSER, avocate, boulevard Saint-Georges 72, 1205 Genève, et Me Catarina MONTEIRO SANTOS, avocate, boulevard des Tranchées 4. 1205 Genève, auprès desquelles il fait élection de domicile,

et

**Madame B**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, intimée, comparant par M<sup>e</sup> Pascal JUNOD, avocat, rue de la Rôtisserie 6, Case postale 3763, 1211 Genève 3, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 26 août 2021.

---

### **EN FAIT**

- A.** Par jugement JTPI/2520/2021 du 24 février 2021, notifié aux parties le 26 février 2021, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, le Tribunal de première instance a déclaré irrecevables les chargés de pièces complémentaires que lui a adressés A\_\_\_\_\_ les 10 et 12 novembre 2020 (ch. 1 du dispositif), déclaré irrecevable le courrier des parties du 15 février 2021 (ch. 2), autorisé les parties à vivre séparées (ch. 3), attribué à B\_\_\_\_\_ la garde des enfants mineurs C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ (ch. 4), réservé à A\_\_\_\_\_ un droit de visite s'exerçant, à défaut d'accord contraire entre les parties, un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, prescrit que ces modalités ne valaient que pour autant que A\_\_\_\_\_ dispose d'un logement adéquat pour l'hébergement nocturne des enfants, soit un appartement comportant au minimum trois pièces, dit que si A\_\_\_\_\_ ne disposait pas d'un tel logement, son droit de visite ne s'exercerait pas les nuits du vendredi au samedi, ni du samedi au dimanche (ch. 5), attribué à B\_\_\_\_\_ la jouissance exclusive du logement de famille situé route 1\_\_\_\_\_ [no.] \_\_\_\_\_ au E\_\_\_\_\_ [GE], ainsi que du mobilier garnissant ledit logement (ch. 6), imparti à A\_\_\_\_\_ un délai au 31 mars 2021 pour libérer de sa personne et de ses biens ledit logement de famille (ch. 7), condamné A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_, par mois et d'avance, 300 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C\_\_\_\_\_ et 250 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant D\_\_\_\_\_ (ch. 8), donné acte aux parties de ce qu'elles avaient chacune renoncé à une contribution à leur entretien (ch. 9), prononcé la séparation de biens des époux (ch. 10), mis les frais judiciaires – arrêtés à 600 fr. – à la charge des parties pour une moitié chacune, compensé ces frais avec les avances de frais fournies par les parties, condamné B\_\_\_\_\_ à payer 100 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de remboursement de son avance (ch. 11), compensé les dépens (ch. 12) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 13),
- B. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour civile le 8 mars 2021, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, dont il sollicite l'annulation des chiffres 1, 2 et 4 à 8 du dispositif.

Principalement, il conclut au renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision après établissement d'un rapport du Service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (SEASP) avec audition des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, à ce que les frais judiciaires soient laissés à la charge de l'Etat et à ce qu'il soit renoncé à l'allocation de dépens.

Subsidiairement, il conclut à ce qu'il soit ordonné au SEASP d'établir un rapport d'évaluation avec audition des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, à ce que l'audition des parties soit ordonnée à réception dudit rapport, à ce que soient déclarés recevables les chargés de pièces complémentaires adressés au Tribunal les 10 et

12 novembre 2020 et à ce que soit déclaré recevable le courrier des parties du 15 février 2021.

Cela fait, il conclut à l'instauration d'une garde alternée sur les enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ s'exerçant sauf accord contraire à raison d'une semaine sur deux auprès de chacun des parents, le passage s'effectuant le dimanche à 17h00, à ce que la jouissance exclusive du domicile conjugal et du mobilier le garnissant lui soit attribuée, à ce qu'un délai de six mois soit imparti à B\_\_\_\_\_ pour quitter ledit domicile, à ce que l'évacuation forcée de la précitée soit ordonné en cas d'inexécution dans le délai imparti, à ce que le recours à la force publique soit autorisé dans cette éventualité, à ce qu'il lui soit pareillement imparti un délai de six mois pour quitter le domicile conjugal si la jouissance dudit domicile devait être attribuée à B\_\_\_\_\_, à ce qu'il soit dit que les allocations familiales dues aux enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ seront versées en mains de leur mère, à ce qu'il soit dit que celle-ci s'acquittera des primes d'assurance-maladie, des frais d'activités extrascolaires et parascolaires et des frais de transport des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, à ce qu'il soit dit que chacun des parents prendra en charge le solde des frais courants des enfants lorsqu'il en aura la garde, à ce qu'il soit constaté qu'il n'a pas la capacité financière de contribuer à l'entretien de ses enfants, à ce que les frais judiciaires soient laissés à la charge de l'Etat et à ce qu'il soit renoncé à l'allocation de dépens.

A l'appui de ses conclusions, A\_\_\_\_\_ produit les chargés de pièces adressés au Tribunal les 10 et 12 novembre 2020, le courrier des parties du 15 février 2021, ainsi que diverses pièces concernant sa situation personnelle.

**b.** A titre préalable A\_\_\_\_\_ a sollicité l'octroi de l'effet suspensif à l'appel, ce à quoi B\_\_\_\_\_ s'est opposée.

Par arrêt ACJC/329/2021, la présidente de la Chambre civile a partiellement admis la requête et suspendu le caractère exécutoire des chiffres 4 à 7 du dispositif du jugement entrepris.

**c.** Dans sa réponse, B\_\_\_\_\_ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

Elle produit diverses pièces relatives à ses charges financières et à ses recherches en matière de logement.

**d.** Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions.

A\_\_\_\_\_ a produit un récépissé de loyer et B\_\_\_\_\_ a produit des pièces relatives à la prise en charge des frais de cantine et de parascolaire des enfants.

e. Les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par plis du greffe du 14 juin 2021.

C. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A \_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1981, de nationalité polonaise, et B \_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 1984, de nationalité équatorienne, ont contracté mariage le \_\_\_\_\_ 2008 à Genève.

b. Deux enfants sont issus de cette union, C \_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2006 à Genève, et D \_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 2013 à Genève.

c. Depuis plusieurs mois, les époux A \_\_\_\_\_/B \_\_\_\_\_ connaissent des difficultés conjugales.

Deux plaintes pénales ont été déposées de part et d'autre aux mois d'avril et de juin 2020, à la suite d'altercations physiques et verbales.

d. Par acte du 26 juin 2020, A \_\_\_\_\_ a requis du Tribunal le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, concluant principalement à l'instauration d'une garde alternée sur les enfants C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, à l'attribution en sa faveur de la jouissance exclusive du domicile conjugal situé route 1 \_\_\_\_\_ [no.] \_\_\_\_\_ au E \_\_\_\_\_, à la condamnation de B \_\_\_\_\_ à évacuer ledit domicile au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2021, à la fixation de l'entretien convenable des enfants C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, à ce qu'il soit dit que les allocations familiales seraient versées en mains de B \_\_\_\_\_, à ce que celle-ci soit condamnée à s'acquitter des primes d'assurance-maladie des enfants ainsi que des frais relatifs à leurs activités extra-scolaires et parascolaires, à ce qu'il soit dit que les époux prendraient en charge les frais courants des enfants lorsqu'ils en exerceraient la garde, à ce qu'il soit dit que les époux ne se devaient aucune contribution à leur entretien et à ce que la séparation de biens soit ordonnée.

e. Par acte du 2 juillet 2020, B \_\_\_\_\_ a également formé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, concluant principalement à l'attribution de la garde exclusive des enfants C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, à ce qu'un droit de visite s'exerçant un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires soit réservé à A \_\_\_\_\_, à ce que la jouissance exclusive du logement de famille lui soit attribuée, à ce qu'un bref délai soit imparti à A \_\_\_\_\_ afin de libérer ledit logement de sa personne et de ses biens, à ce que A \_\_\_\_\_ soit condamné à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, 500 fr. par enfant jusqu'à l'âge de 10 ans, puis 700 fr. par enfant jusqu'à 18 ans voire jusqu'à 25 ans en cas d'études sérieuses et régulières, à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle renonçait à solliciter une contribution à son propre entretien et à ce que la séparation de biens des époux soit prononcée.

**f.** Par ordonnance du 12 octobre 2020, le Tribunal a ordonné la jonction des deux causes sous n. C/12007/2020 et cité les parties à comparaître personnellement.

**g.** Devant le Tribunal les parties se sont déclarées d'accord de retirer leurs plaintes pénales réciproques. Elle se sont exprimées sur leur situation personnelle et financière, ainsi que celle de leurs enfants, qui sera exposée ci-dessous.

**h.** A\_\_\_\_\_ est employé en qualité d'ouvrier par la société F\_\_\_\_\_ SA, à un taux de 100%. A ses dires, il possède également une formation de cuisinier.

En raison d'une incapacité de travail liée à un accident, il a perçu en 2019 des indemnités de la SUVA s'élevant à 3'928 fr. 80 par mois. En 2020, il a progressivement repris son activité, réalisant un revenu net moyen de 4'543 fr. par mois sur la période de février à octobre 2020. Devant le Tribunal, il a indiqué qu'il disposait de deux horaires de travail, soit de 7h00 à 16h00 et de 7h30 à 17h00.

Au mois de novembre 2020, A\_\_\_\_\_ a subi une rechute entraînant une nouvelle incapacité complète de travail. De novembre 2020 à janvier 2021, il a à nouveau perçu des indemnités de la SUVA de l'ordre de 3'930 fr. par mois, auxquelles s'est ajoutée une part de treizième salaire de 1'730 fr. à fin décembre 2020.

**i.** En 2020, A\_\_\_\_\_ s'est acquitté de la moitié du loyer du logement familial, qui s'élève 1'621 fr. par mois, charges comprises. Ses primes d'assurance-maladie obligatoire s'élèvent à 422 fr. par mois, subsides déduits. Il rembourse également un crédit à la consommation de plus de 100'000 fr. contracté d'un commun accord par les époux en 2017, à hauteur de 950 fr. par mois.

A\_\_\_\_\_ a d'autres dettes. Jusqu'en octobre 2020, il a remboursé 150 fr. par mois à la société G\_\_\_\_\_ SA pour des achats effectués au moyen d'une carte de crédit. Il indique également s'acquitter de EUR 358.40 par mois pour l'hypothèque d'un bien immobilier que les époux ont acquis en Espagne.

Dans sa réplique du 19 mai 2021, A\_\_\_\_\_ indique avoir quitté le domicile conjugal pour s'installer dans un logement temporaire. Il produit un bulletin de versement à son nom, indiquant un loyer à payer de 1'280 fr.

**j.** B\_\_\_\_\_ travaille en qualité d'employée de maison auprès de H\_\_\_\_\_, à un taux de 100%. Elle perçoit un salaire net moyen de 4'871 fr. par mois, 13<sup>ème</sup> salaire inclus.

Elle dispose également de deux horaires de travail, soit de 7h00 à 15h45 et de 8h00 à 17h00.

Ses primes d'assurance-maladie obligatoire s'élèvent à 405 fr. par mois, subsides déduits et elle s'acquitte également de mensualité de 360 fr. en remboursement du

crédit à la consommation contracté en commun par les époux. Elle est titulaire d'un abonnement annuel aux transports publics dont le coût s'élève à 500 fr. par an.

**k.** Les primes d'assurance-maladie des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ s'élèvent à 15 fr. par mois et par enfant, subsides déduits.

L'aîné est inscrit à un club de football, dont les cotisations représentent un montant de 25 fr. par mois. Il dispose d'un abonnement annuel aux transports publics, dont le coût s'élève à 30 fr. par mois (tarif famille).

La cadette fréquente quant à elle la cantine scolaire, dont le coût s'élève à 100 fr. par mois, ainsi que l'encadrement parascolaire, dont le coût s'élève à 30 fr. par mois.

**l.** Devant le Tribunal, à l'audience du 3 novembre 2020, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

A\_\_\_\_\_ a sollicité en sus l'établissement d'un rapport d'évaluation sociale par le SEASP, ainsi que l'audition de l'enfant C\_\_\_\_\_.

A l'issue de cette audience, le Tribunal a gardé la cause à juger sur l'opportunité de solliciter un rapport d'évaluation sociale de la part du SEASP, cas échéant, sur mesures protectrices de l'union conjugale.

**m.** Les 10 et 12 novembre 2020, A\_\_\_\_\_ a adressé au Tribunal deux chargés de pièces complémentaires.

Par courrier du 15 février 2021, les parties ont indiqué au Tribunal qu'elles avaient convenu d'une garde alternée de leurs enfants s'exerçant à raison d'une semaine chez chacun d'eux, le changement de garde intervenant le dimanche à 17 heures. Elles ont en outre sollicité que les vacances scolaires soient partagées par moitié.

**D.** Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré qu'en dépit de l'existence de bonnes capacités éducatives chez chacun des parents, l'absence d'échanges constructifs entre eux, l'inconnue quant à la distance séparant leurs futurs logements, l'incertitude quant aux dimensions du logement à trouver, ainsi que le besoin de stabilité des enfants, s'opposaient à l'instauration d'une garde partagée. Dans la mesure où les horaires de travail de la mère étaient davantage adaptés aux horaires des enfants, il convenait de lui attribuer la garde de ceux-ci. Par voie de conséquence, la jouissance du logement de famille devait également être attribuée à la mère, afin de préserver la stabilité des enfants. Un droit de visite usuel devait être réservé à leur père, qui ne pourrait toutefois s'exercer qu'en journée tant qu'il ne disposerait pas d'un logement de trois pièces au moins pour l'hébergement nocturne des enfants.

Sur le plan financier, le budget mensuel du père s'élevait à 3'938 fr., compte tenu d'un loyer théorique de 1'290 fr. La situation des parties ne permettait notamment pas de tenir compte de la charge fiscale et les frais relatifs à la résidence secondaire des parties en Espagne ne constituaient pas une charge incompressible. Il n'était pas non plus établi que les dépenses de carte de crédit aient trait à l'entretien de la famille. Au vu de ses revenus de 4'535 fr. par mois, le père possédait ainsi un solde disponible de 597 fr. par mois. Le budget de la mère s'élevait quant à lui à 3'291 fr. par mois, ce qui lui laissait un disponible de 1'580 fr. par mois, compte tenu de son salaire mensuel net de 4'871 fr.

Allocations familiales déduites, l'entretien convenable de l'aîné C\_\_\_\_\_ s'élevait à 612 fr. par mois et celui de la cadette D\_\_\_\_\_ à 487 fr. par mois. Au vu de ces chiffres, le père devait être tenu de supporter environ la moitié de l'entretien convenable des enfants, soit 300 fr. par mois pour l'aîné et 250 fr. par mois pour la cadette. Bien que la mère assume la totalité de la prise en charge quotidienne des enfants par les soins et l'éducation, elle pouvait assumer le solde de leur entretien convenable et ne nécessitait pas de contribution de prise en charge, dès lors qu'elle disposait d'un solde mensuel suffisant.

### **EN DROIT**

1. **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 (ATF 137 III 475 consid. 4.1) – 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. 2 CPC).

Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 lit. a et 314 al. 1 CPC), suivant la forme écrite prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), dans une cause de nature non pécuniaire puisque portant notamment sur les droits parentaux (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 1 et 5A\_331/2015 du 20 janvier 2016 consid. 1), l'appel est en l'espèce recevable.

**1.2** La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), mais uniquement dans la limite des griefs qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). La procédure sommaire étant applicable, la cognition du juge est toutefois limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_812/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.2), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles, tout en ayant l'obligation de peser les intérêts respectifs des parties (ATF 139 III 86 consid. 4.2; 131 III 473 consid. 2.3).

**1.3** Les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables aux questions concernant les enfants mineurs (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et 296 CPC), ce qui a pour

conséquence que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC). L'obligation du juge d'établir les faits d'office ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 130 III 102 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_855/2017 du 11 avril 2018 consid. 4.3.2).

- 2. 2.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Dans les causes de droit matrimonial concernant des enfants mineurs, soumises à la maxime inquisitoire illimitée, les pièces nouvelles sont recevables, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

**2.2** En l'espèce, les parties ont produit devant la Cour diverses pièces non soumises au Tribunal, ou soumises à celui-ci après qu'il eut gardé la cause à juger. Dès lors qu'elles concernent le sort d'enfants mineurs, ces pièces sont recevables à ce stade, ce qui n'est pas contesté.

Compte tenu de la recevabilité de ces pièces, ainsi que du plein pouvoir d'examen dont dispose la Cour de céans, l'appelant n'a par ailleurs pas d'intérêt suffisant à requérir l'annulation des chiffres du dispositif du jugement entrepris prononçant l'irrecevabilité desdites pièces (ch. 1 et 2), ni à ce que leur recevabilité au stade de l'appel soit expressément constatée. Il sera dès lors débouté de ses conclusions préalables en ce sens.

- 3.** A titre principal, l'appelant sollicite que la cause soit retournée au Tribunal pour qu'il ordonne l'établissement d'un rapport d'évaluation par le SEASP, avec audition des deux enfants des parties, et prononce une nouvelle décision. Subsidiairement, l'appelant conclut à ce que la Cour ordonne elle-même l'établissement d'un tel rapport.

**3.1.1** L'instance d'appel peut renvoyer la cause à la première instance notamment lorsque l'état de fait doit être complété sur des faits essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC). Le renvoi devant l'instance précédente demeure l'exception, si bien que cette disposition doit s'interpréter restrictivement (JEANDIN, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>ème</sup> éd. 2019, n. 4 ad art. 318 CPC).

**3.1.2** Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves lorsqu'elle estime opportun de renouveler leur administration ou de donner suite à une offre que l'instance inférieure a refusé

d'accueillir, de procéder à l'administration d'un moyen nouveau ou d'instruire à raison de conclusions et/ou de faits nouveaux (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_851/2015 du 23 mars 2016 consid. 3.1; JEANDIN, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>ème</sup> éd. 2019, n. 5 ad art. 316 CPC).

Même lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire en vertu de l'art. 296 al. 1 CPC, applicable aux questions concernant les enfants, le juge est autorisé à effectuer une appréciation anticipée des preuves déjà disponibles et, s'il peut admettre de façon exempte d'arbitraire qu'une preuve supplémentaire offerte par une partie serait impropre à ébranler sa conviction, refuser d'administrer cette preuve (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et 4.3.2; 130 III 734 consid. 2.2.3 et la jurisprudence citée; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_86/2016 du 5 septembre 2016 consid. 5.2.2).

L'autorité jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 142 III 413 consid. 2.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_37/2017 du 10 juillet 2017 consid. 3.1.2).

**3.2** En l'espèce, l'appelant sollicite le renvoi de la cause et l'établissement d'un rapport du SEASP aux fins de démontrer qu'il jouirait de compétences parentales et de disponibilités égales à celles de l'intimée et que la communication entre les parties ne ferait pas obstacle à l'instauration d'une garde alternée, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal.

L'appelant perd cependant de vue qu'outre les motifs susvisés, le Tribunal a également considéré que les conditions matérielles d'exercice d'une garde alternée n'étaient pas réunies, en ce sens que les parties ne disposaient pas de deux logements raisonnablement proches et suffisamment vastes pour permettre l'exercice d'un tel mode de garde. Or, à ce jour, tel n'est toujours pas le cas, l'appelant indiquant lui-même que le logement qu'il occupe actuellement n'est que temporaire; il ne fournit pas davantage d'éléments quant à la taille ou la situation dudit logement. Sans préjuger à ce stade de la question de l'attribution du logement de famille, qui demeure litigieuse en appel, force est de constater que la séparation des parties n'est pas encore complètement effective, rien ne permettant notamment d'exclure que l'appelant réintègre le domicile familial, faute de trouver une solution de logement durable, et/ou que l'intimée, qui expose avoir récemment cherché un autre appartement, quitte elle-même ledit domicile pour un autre logement.

Il apparaît ainsi prématuré d'ordonner l'établissement d'un rapport d'évaluation par le SEASP, alors que les conditions dans lesquelles pourrait s'exercer une garde alternée ne sont pas définitivement connues et sont susceptibles d'évoluer à court terme, rendant alors *de facto* obsolètes les constatations que pourrait effectuer le Service susvisé et les conclusions qu'il pourrait en tirer. Il incombera bien plutôt aux parties de requérir l'établissement d'un tel rapport dans le cadre d'une

éventuelle demande de modification des mesures protectrices en vigueur, lorsque leur séparation sera réellement effective et que les incertitudes entourant la question de leurs logements respectifs seront durablement levées.

Partant, l'appelant sera débouté de ses conclusions tendant à ce que la cause soit retournée au Tribunal pour établissement d'un rapport du SEASP et nouvelle décision. La Cour renoncera également à ordonner elle-même l'établissement d'un tel rapport à ce stade.

4. Sur le fond, l'appelant reproche tout d'abord au Tribunal d'avoir attribué la garde des mineurs C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ à l'intimée, plutôt que d'ordonner l'instauration d'une garde alternée.

**4.1** En cas de suspension de la vie commune, le juge ordonne, lorsqu'il y a des enfants mineurs, les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (art. 176 al. 1 et 3 CC).

Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement, le juge examine, nonobstant et indépendamment de l'accord des parents quant à une garde alternée, si celle-ci est possible et compatible avec le bien de l'enfant, qui constitue la règle fondamentale, les intérêts des parents devant être relégués au second plan (ATF 142 III 612 consid. 4.2, 617 consid. 3.2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_147/2019 du 25 mars 2020 consid. 2.1; 5A\_534/2019 du 31 janvier 2020 consid. 3.1; 5A\_771/2018 du 28 mars 2019 consid. 5.2.2).

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. 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. 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, 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 (ATF 142 III 612 consid. 4.3, 617 consid. 3.2.3).

Hormis l'existence de capacités éducatives chez les deux parents, qui est une prémisses 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 617 consid. 3.2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_159/2020 du 4 mai 2020 consid. 3.1; 5A\_147/2019 du 25 mars 2020 consid. 2.1; 5A\_200/2019 du 29 janvier 2020 consid. 3.1.2 et les références).

**4.2** En l'espèce, les compétences parentales des parties et leur disponibilité pour prendre en charge leurs enfants, qui sont tous deux scolarisés, ne sont pas contestées.

**4.2.1** La capacité des parties à communiquer et à coopérer sereinement, dans l'intérêt de leurs enfants, apparaît en revanche compromise, compte tenu du conflit dans lequel ils allèguent eux-mêmes se trouver. Leur seul accord déclaré de retirer les plaintes pénales déposées de part et d'autre ne suffit notamment pas à démontrer que les parties seraient désormais en mesure de communiquer et de coopérer en bonne intelligence, comme le nécessite l'exercice d'une garde alternée. Le courrier d'accord qu'il ont tardivement adressé au Tribunal pour solliciter l'instauration d'une telle garde n'est pas non plus suffisant, conformément aux principes rappelés ci-dessus, ce d'autant que l'intimée n'a pas pris de conclusions en ce sens devant la Cour et conclut désormais à la confirmation du jugement entrepris.

Il convient également d'observer que si les parties vivent séparées depuis peu, elles ne disposent pas toutes deux de logements suffisamment vastes et géographiquement proches pour qu'une garde alternée puisse s'exercer dans de bonnes conditions. L'appelant indique lui-même que le logement qu'il occupe actuellement n'est que temporaire et ne soutient pas que celui-ci répondrait aux critères d'espace et de proximité mentionnés ci-dessus. Compte tenu de son niveau de revenu, il n'est pas non plus certain que l'appelant puisse trouver un logement adéquat à brève échéance. Si l'intimée devait pour sa part quitter le logement familial pour un autre logement, comme elle a apparemment envisagé de le faire, il faudrait s'assurer que celui-ci présente également les qualités pratiques requises. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, la question de l'éloignement géographique est en effet d'autant plus importante que la communication et la collaboration parentale demeurent apparemment limitées en l'espèce.

Dans la mesure où l'on ignore à la fois si et quand ces conditions seront réalisées, c'est à bon droit que le Tribunal a renoncé à ordonner l'instauration d'une garde alternée à ce stade, dans l'intérêt des enfants. L'appelant sera par conséquent débouté de ses conclusions en ce sens.

**4.2.2** L'appelant ne conteste pas l'attribution de la garde de fait des enfants à l'intimée si une garde alternée ne peut pas être mise en place; il ne revendique pas lui-même cette attribution. Au vu des circonstances du cas d'espèce, il convient

effectivement de confier la garde des enfants à l'intimée. Il apparaît en effet que les horaires de celle-ci sont plus propices à la prise en charge des enfants, notamment en fin de journée. Les bonnes disponibilités dont a pu faire preuve l'appelant au cours des deux dernières années paraissent quant à elles essentiellement liées aux périodes d'incapacité de travail pour raisons de santé qu'il a connues. Or, il n'est pas certain, et on ne peut raisonnablement envisager, que l'appelant soit toujours disponible pour de tels motifs à l'avenir.

Partant, le jugement entrepris sera également confirmé en tant qu'il a attribué la garde de fait des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ à l'intimée.

5. L'appelant reproche également au Tribunal de ne pas lui avoir attribué la jouissance exclusive du domicile familial; il critique également le délai qui lui a été imparti pour quitter ledit domicile. Ces questions étant susceptible d'influencer l'étendue de ses relations personnelles avec ses enfants, il convient de les examiner avant celle desdites relations personnelles.

**5.1** Selon l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC, à la requête de l'un des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge prend les mesures en ce qui concerne le logement et le mobilier de ménage.

Le juge des mesures protectrices de l'union conjugale attribue provisoirement le logement conjugal à l'une des parties en faisant usage de son pouvoir d'appréciation. Il doit procéder à une pesée des intérêts en présence, de façon à prononcer la mesure la plus adéquate au vu des circonstances concrètes (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_951/2013 du 27 mars 2014 consid. 4.1 et 5A\_291/2013 du 27 janvier 2014 consid. 5.3).

Le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile. Ce critère conduit à attribuer le logement à celui des époux qui en tirera objectivement le plus grand bénéfice, au vu de ses besoins concrets. A cet égard, entrent notamment en considération l'intérêt de l'enfant, confié au parent qui réclame l'attribution du logement, à pouvoir demeurer dans l'environnement qui lui est familier, l'intérêt professionnel d'un époux, qui, par exemple, exerce sa profession dans l'immeuble, ou encore l'intérêt d'un époux à pouvoir rester dans l'immeuble qui a été aménagé spécialement en fonction de son état de santé (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_386/2014 du 1<sup>er</sup> décembre 2014 consid. 3.1; 5A\_557/2013 du 23 décembre 2013 consid. 4.1; 5A\_930/2012 du 16 mai 2013 consid. 3.3.2).

**5.2** En l'espèce, l'appelant ne revendique pas l'attribution du domicile familial indépendamment de celle d'une garde alternée sur les enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_. Un tel mode de garde ne pouvant être instauré à ce stade, force est de constater que la jouissance du domicile familial demeure pour l'heure plus indispensable à l'intimée, qui exerce la garde de fait des enfants susnommés.

L'intérêt de ceux-ci à résider principalement dans l'environnement qui leur est familier doit en l'espèce l'emporter sur d'autres considérations.

Rien ne permet au demeurant de considérer qu'il serait plus aisé à l'intimée qu'à l'appelant de trouver un autre logement lui permettant d'y emménager durablement avec ses enfants. S'il est vrai que l'intimée a elle aussi effectué des recherches en ce sens, ses démarches sont apparemment demeurées vaines; elles ont de plus vraisemblablement été entreprises avant que l'appelant ne quitte, au moins provisoirement, le domicile familial pour s'installer dans un logement distinct. Dans ces conditions, le jugement entrepris sera aujourd'hui confirmé en tant qu'il a attribué la jouissance du domicile familial à l'intimée.

Au surplus, les griefs de l'appelant quant à la durée du délai qui lui a été imparti par le Tribunal pour quitter le domicile familial sont dénués d'objet, dès lors que l'appelant a à ce jour quitté ledit domicile. Partant, il n'y a pas lieu de réexaminer cette question et le chiffre correspondant du dispositif du jugement entrepris sera également confirmé.

6. L'appelant sollicite également l'annulation du jugement entrepris s'agissant du droit de visite qui lui a été réservé sur ses enfants.

**6.1** L'art. 273 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, prévoit que le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances.

Le droit aux relations personnelles est considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci; dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux possible à ses besoins, l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (ATF 130 III 585 consid. 2.1 et 2.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_669/2019 du 7 février 2020 consid. 6.3).

La fixation du droit aux relations personnelles relève de l'appréciation du juge du fait, qui jouit pour cela d'un large pouvoir et applique les règles du droit et de l'équité (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_334/2018 du 7 août 2018 consid. 3.1).

**6.2** En l'espèce, l'appelant ne critique pas non plus le droit de visite qui lui a été réservé, indépendamment de ses conclusions tendant à l'instauration d'une garde alternée.

Le droit de visite en question, devant sauf accord contraire s'exercer un week-end sur deux, du vendredi soir au dimanche soir, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, pour autant que l'appelant dispose d'un logement d'au moins

trois pièces, à défaut de quoi il ne s'exercera pas les nuits du week-end, paraît adapté à la situation qui prévaut actuellement. L'appelant ne soutient notamment pas que son logement actuel, qu'il qualifie de temporaire, se prêterait adéquatement à l'hébergement nocturne des enfants.

Par conséquent, le jugement entrepris sera également confirmé en tant qu'il a réservé à l'appelant le droit de visite susvisé, y compris en ce qui concerne la restriction liée au logement de celui-ci.

7. L'appelant conteste enfin être tenu de contribuer financièrement à l'entretien de ses enfants. Il reproche au Tribunal d'avoir mal apprécié ses revenus, qui ne lui permettraient pas de verser de quelconques contributions d'entretien.

**7.1** Selon l'art. 276 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, l'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (al. 1). 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 (al. 2).

L'étendue de l'entretien convenable dépend de plusieurs critères, la contribution d'entretien devant correspondre aux besoins de l'enfant, ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère (art. 285 al. 1, 1<sup>ère</sup> phr., CC). 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 CC).

**7.1.1** Dans les arrêts 5A\_311/2019 du 11 novembre 2020 et 5A\_800/2019 du 9 février 2021 (destinés à la publication), le Tribunal fédéral a posé, pour toute la Suisse, une méthode uniforme de fixation de l'entretien de l'enfant mineur.

Selon cette méthode concrète en deux étapes, ou méthode en deux étapes avec répartition de l'excédent, il convient, d'une part, de déterminer les moyens financiers à disposition, à savoir les revenus effectifs ou hypothétiques des parties et, d'autre part, de déterminer les besoins de la personne dont l'entretien est examiné (entretien convenable, qui n'est pas une valeur fixe, mais dépend des besoins concrets et des moyens à disposition). Enfin, les ressources à disposition sont réparties entre les différents membres de la famille, selon un certain ordre de priorité, de manière à couvrir le minimum vital du droit des poursuites, respectivement en cas de moyens suffisants, le minimum vital du droit de la famille. L'éventuel excédent doit se répartir en fonction de la situation concrète. Au moment de fixer l'entretien à verser, il convient de tenir compte des circonstances entourant la prise en charge de l'enfant (cf. arrêt 5A\_311/2019 précité consid. 7).

**7.1.2** Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4a).

S'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont élevées, en sorte que ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de cet enfant mineur (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_513/2012 du 17 octobre 2012 consid. 4).

**7.1.3** Seules les charges effectives, dont le débiteur ou le créancier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_405/2019 du 24 février 2020 consid. 5.2 et les références).

Si les moyens des père et mère sont limités par rapport aux besoins vitaux, il faut s'en tenir aux charges comprises dans le minimum vital au sens du droit des poursuites, qui doit être en principe garanti au débiteur, sans prendre en considération les impôts courants (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3 et 4.4; 127 III 68 consid. 2b).

Les allocations familiales 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).

**7.2** En l'espèce, les besoins des enfants C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_, non contestés, comprennent notamment la part de leurs primes d'assurance-maladie non couverte par des subsides (15 fr. par mois et par enfant), une part du loyer du logement familial (arrêtée à 15%, soit 243 fr., par enfant) et leur entretien de base selon les normes OP (600 fr. par mois pour l'aîné, 400 fr. par mois pour la cadette).

Il s'y ajoute pour l'aîné 30 fr. par mois de frais de transports publics et 25 fr. par mois de cotisation au club de football, ainsi que, pour la cadette, 100 fr. par mois de cantine scolaire et 30 fr. par mois d'encadrement parascolaire.

Allocations familiales déduites, les besoins non couverts des enfants s'élèvent ainsi à 613 fr. par mois pour C\_\_\_\_\_ (913 fr. – 300 fr.) et à 488 fr. par mois pour D\_\_\_\_\_ (788 fr. – 300 fr.).

**7.2.1** Le budget de l'intimée n'est pas contesté. Ses revenus s'élèvent à 4'871 fr. par mois, tandis que ses charges minimales comprennent le solde du loyer du logement familial (70% de 1'621 fr., soit 1'135 fr. par mois), ses primes d'assurance-maladie non couvertes par des subsides (405 fr.), les mensualités de l'emprunt contracté d'un commun accord par les époux (360 fr.), le coût d'un

abonnement annuel aux transports publics (42 fr.) et son entretien de base au sens strict (1'350 fr.), soit un total de 3'292 fr. par mois. Il est admis qu'il n'y a pas lieu de prendre en compte une quelconque charge fiscale, vu la situation financière des parties.

L'intimée possède ainsi un disponible mensuel de 1'579 fr. par mois (4'871 fr. – 3'292 fr.).

**7.2.2** L'appelant soutient que ses revenus ne sauraient excéder le montant des indemnités perte de gain qu'il a perçues en 2019 à la suite de son accident, ainsi que de novembre 2020 à janvier 2021 à la suite d'une rechute, soit un montant de 3'930 fr. par mois.

De février à octobre 2020, période durant laquelle il a progressivement repris son activité, l'appelant a cependant réalisé un revenu moyen de 4'543 fr. par mois. Il ne fournit aucun élément de preuve concernant le caractère durable de sa dernière incapacité de travail et l'on ignore tout de l'évolution récente de son état de santé, l'appelant n'ayant notamment produit aucun document à ce propos avec ses écritures de réplique du mois de mai 2021. On ne peut donc notamment exclure qu'il ait repris son activité depuis le mois de mars 2021, fût-ce progressivement comme en 2020, et qu'il réalise dès lors des revenus semblables à ceux réalisés l'année passée. Dans ces conditions, il faut, comme le Tribunal, admettre que l'intimé dispose de revenus de 4'540 fr. par mois en chiffres ronds, étant observé que la diminution par rapport à ce chiffre observée de novembre 2020 à janvier 2021 est compensée par la fraction de treizième mois de salaire perçue par l'appelant à fin 2020 (1'730 fr.), dont il n'est pas tenu compte dans le calcul dudit chiffre.

Les charges admissibles de l'appelant comprennent le loyer du logement temporaire qu'il occupe actuellement (1'280 fr. par mois), lequel correspond presque exactement au loyer admissible arrêté par le Tribunal (1'290 fr.), ses primes d'assurance-maladie non couvertes par des subsides (422 fr.), le coût d'un abonnement mensuel aux transports publics (75 fr.), sa part convenue des mensualités de remboursement de l'emprunt commun (950 fr.) et son entretien de base au sens strict (1'200 fr.), soit un total de 3'927 fr. par mois.

Ainsi, le Tribunal a correctement retenu que l'appelant possédait un disponible mensuel de 600 fr. par mois, en chiffres ronds (4'543 fr. – 3'930 fr.).

**7.2.3** Au vu des chiffres qui précèdent, il faut, comme le Tribunal, admettre que l'appelant peut être tenu de consacrer l'essentiel de son disponible à l'entretien convenable de ses enfants, qu'il ne parvient pas à couvrir. En particulier, les montants de 300 fr. et 250 fr. par mois arrêtés par le Tribunal, proportionnels aux

besoins non couverts des enfants (dont ils représentent environ la moitié), sont adéquats à cette fin et préservent le minimum vital de l'appelant.

Bien qu'elle assume en sus les soins et l'encadrement quotidien de ses enfants, l'intimée peut quant à elle être tenue d'assumer le solde des besoins financiers de ceux-ci, dès lors qu'elle possède un disponible mensuel suffisant. Ses propres charges étant couvertes par ses revenus, et sa capacité de travail demeurant entière, il n'y a au surplus pas lieu de prévoir une contribution de prise en charge, ce qui n'est pas davantage contesté.

Le jugement entrepris sera dès lors également confirmé en tant qu'il a condamné l'appelant à contribuer à l'entretien de ses enfants à hauteur de 300 fr. par mois en faveur de C\_\_\_\_\_ et de 250 fr. par mois en faveur de D\_\_\_\_\_.

- 8. 8.1** L'appelant conclut à la réformation de la décision du Tribunal sur les frais, en ce sens que les frais judiciaires de première instance soient laissés à la charge de l'Etat et à ce qu'il soit renoncé à l'allocation de dépens.

L'appelant ne fournit toutefois aucune motivation à l'appui desdites conclusions. Il sera dès lors débouté de celles-ci, à supposer qu'elles soient recevables (cf. art. 311 al. 1 CPC), étant observé qu'il lui incombait de solliciter le bénéfice de l'assistance juridique dès la première instance s'il s'y estimait fondé. A défaut, la décision du Tribunal de laisser les frais judiciaires à la charge des parties pour moitié chacune et de compenser les dépens n'apparaît pas critiquable (cf. art. 107 al. 1 let. c CPC) et sera donc également confirmée.

**8.2** Les frais judiciaires d'appel, comprenant les émoluments forfaitaires du présent arrêt et de la décision rendue sur effet suspensif, seront arrêtés à l'000 fr. (art. 23, 31 et 37 RTFMC) et mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 95 et 106 al. 1 CPC).

Dès lors que l'appelant plaide en appel au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat de Genève, qui pourra en demander le remboursement ultérieurement (art. 122 et 123 al. 1 CPC; art. 19 RAJ).

Compte tenu de la nature familiale du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 8 mars 2021 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/2520/2021 rendu le 24 février 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12007/2020.

**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., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et dit que ces frais sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

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

**Siégeant :**

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Sophie MARTINEZ, greffière.

**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.*