

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/14704/2012

ACJC/383/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 22 MARS 2013

Entre

Madame A_____, domiciliée _____ (Genève) appelante et intimée d'un jugement rendu par la 3ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 17 décembre 2012, comparant par Me Sandra Fivian Debonneville, avocate, rue de l'Arquebuse 10, 1204 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

Et

Monsieur B_____, domicilié _____ (Genève), appelant et intimé du susdit jugement, comparant par Me Pierre Ducret, avocat, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'étude duquel il fait élection de domicile aux fins des présentes,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 28 mars 2013.

EN FAIT

A. Par jugement du 17 décembre 2012, expédié pour notification aux parties le 19 décembre suivant, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles de divorce, a condamné B_____ à payer à A_____, par mois et d'avance, à titre de contribution à l'entretien de la famille, la somme de 1'320 fr. avec effet au 1er août 2012, sous imputation de tous montants d'entretien payés depuis cette date (ch. 1 du dispositif).

Il a également condamné B_____ à payer à A_____, par mois et d'avance, au titre de rétrocession de la moitié des allocations familiales destinées à l'enfant E_____, la somme de 150 fr. avec effet au 1er août 2012 (ch. 2), modifié dans la seule mesure utile à l'application des ch. 1 et 2 du dispositif, le jugement JTPI/21921/2010 du 20 décembre 2010 et l'arrêt ACJC/1413/2011 du 31 octobre 2011, rendus sur mesures protectrices de l'union conjugale dans la cause C/12990/2010 (ch. 3), renvoyé à la décision finale la décision sur les frais du jugement (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

En substance, le premier juge a retenu que les revenus et les charges des parties avaient sensiblement changé depuis le prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale, de sorte qu'il se justifiait d'entrer en matière sur la demande de mesures provisionnelles, visant à modifier celles-ci.

B. a. Par acte expédié le 21 décembre 2012 au greffe de la Cour de justice, A_____ (ci-après : l'épouse ou l'appelante) appelle du ch. 1 de ce jugement dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut à la condamnation de B_____ (ci-après : l'époux ou l'intimé) à lui payer, par mois et d'avance, la somme de 1'965 fr. à titre de contribution à l'entretien de la famille, avec effet au 1er août 2012, sous imputation de tous montants versés à ce titre, et à la confirmation du jugement pour le surplus, avec suite de frais et dépens.

L'épouse sollicite la prise en charge de l'intégralité du loyer, dès lors que son compagnon, qu'elle accueille parfois pour la nuit, ne participe pas financièrement à son ménage. Elle requiert également que ses frais médicaux et ses frais de recherche d'emploi soient inclus dans ses charges. Elle estime que les impôts n'ont pas été correctement fixés, l'intimé ayant volontairement contribué dans une moindre mesure à l'entretien de la famille, augmentant ainsi sa charge fiscale.

Elle produit une pièce nouvelle (n. 52), soit une attestation établie par C_____ du 21 décembre 2012.

b. Par acte déposé au greffe le 28 décembre 2012, l'époux forme également appel contre le ch. 1 du jugement susmentionné. Il conclut à ce que la Cour fixe la contribution d'entretien à 685 fr. par mois, avec effet au 1er août 2012, condamne

son épouse à lui rembourser les sommes perçues en trop et constate qu'il s'est conformé à son obligation d'entretien en versant 1'200 fr. par mois depuis novembre 2011, avec suite de frais et dépens.

L'intimé conteste les impôts de 395 fr. fixés par le Tribunal de première instance, ceux-ci s'élevant en réalité à 1'170 fr. par mois.

Il indique que son épouse fait ménage commun avec son nouveau compagnon depuis septembre 2010, et que ce dernier a modifié son adresse dans les registres au moment de l'introduction de la demande en divorce. Ainsi, seule la moitié du montant de base OP d'un couple et du loyer doit être prise en compte.

c. Dans sa réponse du 8 février 2013 à l'appel formé par son épouse, l'intimé conclut, avec suite de frais et dépens, à l'irrecevabilité des pièces 31 et 52 versées à la procédure par l'appelante, et au rejet de l'appel.

d. Par mémoire du même jour, l'épouse a contesté former une communauté domestique avec son ami. Elle a pour le surplus persisté dans les explications figurant dans son acte d'appel.

Elle produit des pièces nouvelles (n. 55 à 58), soit un extrait du Guide Michelin, une lettre anonyme adressée à C_____ et son enveloppe, ainsi qu'une attestation de ce dernier du 31 janvier 2013.

e. Les parties ont été informées le 11 février 2013 par le greffe de la Cour de la mise en délibération de la cause.

f. Par détermination spontanée du 19 février 2013, l'intimé s'est opposé à la prise en compte des allégués et pièces nouvellement invoqués par l'appelante.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. B_____, né le _____ 1973 à Genève, originaire de Chêne-Bougeries (GE) et A_____, née D_____ le _____ 1972 à Genève, de nationalité italienne, ont contracté mariage le _____ 2000 à Jussy (GE).

De cette union est issue E_____, née le _____ 2001 à Genève.

b. Par jugement JTPI/21921/2010 du 20 décembre 2010, le Tribunal de première instance a autorisé les époux à vivre séparés, a attribué à l'épouse la jouissance exclusive du domicile conjugal, a attribué aux époux une garde alternée sur l'enfant, a condamné l'époux à verser à son épouse 885 fr. par mois à titre de contribution d'entretien et à prendre en charge les impôts du couple, dès le 1er mai 2010, a condamné l'époux à verser à son épouse une provisio ad litem de 2'000 fr., a prononcé la séparation de biens des époux, la liquidation du régime matrimonial

antérieur étant réservée, et a prononcé les mesures protectrices de l'union conjugale pour une durée indéterminée.

Par arrêt ACJC/1413/2011 du 31 octobre 2011, la Cour de justice a condamné l'époux à verser 1'700 fr. par mois à son épouse à titre de contribution d'entretien et à lui payer 100 fr. par mois au titre de remboursement de la moitié des allocations familiales.

La Cour a retenu que l'époux percevait un salaire net de 7'080 fr. par mois et des charges de 3'530 fr., comprenant un loyer hypothétique de 1'500 fr., les primes d'assurance-maladie de 290 fr. et 50 fr. (moitié de celle de l'enfant), les frais de transports publics de 70 fr., les frais divers de l'enfant de 70 fr. et les montants de base OP de 1'350 fr. et 200 fr. (moitié pour l'enfant); le salaire mensuel net de l'épouse s'élevait à 3'645 fr. pour des charges totalisant 3'925 fr., soit le loyer de 1'715 fr., les primes LAMal de 340 fr. et 50 fr., des frais de transports de 200 fr. et des frais divers de l'enfant de 70 fr., ainsi que les montants de base OP de 1'350 fr. et 200 fr.

c. Le 13 juillet 2012, l'époux a saisi le Tribunal de première instance d'une requête unilatérale en divorce, sollicitant d'entrée de cause des mesures provisionnelles. Il a conclu dans le cadre de celles-ci à la réduction à 1'200 fr. par mois de la contribution d'entretien due à sa famille telle que fixée sur mesures protectrices de l'union conjugale, avec effet rétroactif au 1er novembre 2011.

d. Dans ses conclusions sur mesures provisionnelles du 15 octobre 2012, l'épouse a requis l'attribution en sa faveur de la garde de l'enfant, la condamnation de son époux à lui verser 2'033 fr. 75 du 1er novembre 2011 au 31 octobre 2012, puis 2'927 fr. 40 dès le 1er novembre 2012, et une provisio ad litem de 5'000 fr.

e. Lors des audiences des 29 octobre et 10 décembre 2012 devant le Tribunal de première instance, les époux sont convenus de maintenir, pendant la durée de la procédure de divorce, la garde alternée sur leur fille.

f. La situation financière des parties retenue par le premier juge était la suivante :

- L'époux, employé de banque à plein temps, avait perçu en 2011 un salaire mensuel net, allocations familiales déduites, gratification comprise de 7'250 fr., alors que ses revenus en 2012 s'élevaient à tout le moins à 7'360 fr., hors allocations familiales.

Ses charges, totalisant 4'300 fr., comprenaient le loyer de 2'240 fr., les primes d'assurance-maladie de 290 fr. et 50 fr. (moitié de la prime de l'enfant), les frais de TPG de 70 fr., les impôts de 395 fr., ainsi que les minima vitaux de 1'350 fr. et 300 fr. (moitié du montant de base OP de l'enfant, compte tenu de la garde partagée).

- L'épouse, incapable de travailler pour cause de maladie depuis plusieurs mois, bénéficiait d'indemnités de 3'080 fr. net mensuellement.

Elle formait ménage commun avec son compagnon, lequel résidait officiellement chez elle, mais avait annoncé son soudain départ en Valais, tout en continuant à travailler à Genève, sitôt la requête de divorce introduite.

Ses charges incompressibles s'élevaient à 2'975 fr. par mois, soit le loyer de 860 fr. (moitié), les primes LAMal de 345 fr. et 50 fr., les frais de transports publics de 70 fr., les impôts de 85 fr. et les montants de base OP de 1'350 fr. et 300 fr. (moitié du minimum vital de l'enfant).

D. Il ressort des pièces versées à la procédure ce qui suit :

- Pour l'année 2011, l'époux a été taxé par l'Administration fiscale cantonale à hauteur de 12'960 fr. 10 pour les impôts cantonaux et communaux, et de 985 fr. 40 (hors le supplément) pour l'impôt fédéral direct, représentant une charge globale de 1'162 fr. par mois.

- Les nom et prénom du compagnon de l'épouse figurent sur la boîte aux lettres de l'appartement de cette dernière.

E. Les moyens soulevés par les parties seront examinés ci-après dans la mesure utile.

EN DROIT

1. 1.1 La procédure sommaire est applicable aux procédures de mesures provisionnelles en matière de divorce (art. 248 let. d, 271 let. a, 276 al. 1 CPC).

La valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. compte tenu du montant de la contribution d'entretien proposée par l'intimé en première instance (1'200 fr.) et du montant sollicité par l'appelante (2'033 fr. 725 (sic) entre novembre 2011 et octobre 2012, puis 2'927 fr. 40 dès novembre 2012) (soit une différence de respectivement 10'004 fr. 70 durant un an, puis 1'727 fr. 40 depuis novembre 2012 x 12 x 19), de sorte que la voie de l'appel est ouverte (art. 308 al. 1 let. b, 308 al. 2 et 92 al. 2 CPC).

Les appels ont été interjetés dans le délai de dix jours (art. 271 par renvoi de l'art. 276, CPC, 142 al. 3 CPC, 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), de sorte qu'ils sont recevables.

1.2 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ, L'appel et le recours, in Procédure civile suisse, 2010, p. 349 ss, n. 121). Dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), la Cour établit les faits d'office.

-
2. Requisites après le 1er janvier 2011, les mesures provisoires sont régies par l'art. 276 CPC (art. 404 al. 1 CPC; TAPPY, *Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée*, JdT 2010 III p. 11 ss, p. 14 et 19).

La procédure sur mesures provisoires étant de nature sommaire, le degré de preuve est limité à la vraisemblance (arrêt du Tribunal fédéral 5A_124/2008 du 10 avril 2008; ATF 127 III 474 consid. 2b/aa, SJ 2001 I p. 586; LEUENBERGER, *Commentaire bâlois*, 2006, n. 18 ad art. 137 aCC). Le juge statue sans instruction étendue sur la base des preuves immédiatement disponibles (arrêt du Tribunal fédéral 5P.388/2003 consid. 2.1 = FamPra.ch 2004 p. 409).

3. La Cour examine, en principe, d'office la recevabilité des pièces produites en appel (REETZ/HILBER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2010, n. 26 zu 317).

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

Dans deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquent également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 5A_592/2011 du 31 janvier 2012 consid. 4.1; 5A_402/2011 du 5 décembre 2011 consid. 4.1 et 4.2).

Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (arrêts du Tribunal fédéral 4A_228/2012 du 28 août 2012, consid. 2.2, in SJ 2013 I 94; 4A_310/2012 du 1er octobre 2012 consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317 al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (arrêt du Tribunal fédéral 4A_228/2012 précité, consid. 2.2). En revanche, la question de savoir s'il en va de même lorsque les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent n'a pas été tranchée. Dès lors, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans persistera à admettre les novas (dans ce sens : TREZZINI, in *Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC)*, Cocchi/Trezzini/ Bernasconi [éd.], 2011, p. 1394; TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in JdT 2010 III p. 115 ss, 139).

3.2 En l'espèce, dès lors que la présente cause de droit matrimonial concerne un enfant mineur, les pièces nouvelles produites par l'appelante sont recevables.

- 4. 4.1** Aux termes de l'art. 276 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires. Les dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont applicables par analogie.

La procédure de mesures protectrices de l'union conjugale est une procédure sommaire au sens propre (art. 271 CPC; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêts du Tribunal fédéral 5A_340/2008 du 12 août 2008 consid. 3.1; 5A_344/2008 du 28 juillet 2008 consid. 2; HOHL, op. cit., n. 1900). Cette procédure n'est donc pas destinée à trancher des questions litigieuses délicates nécessitant une instruction approfondie (SJ 1988 p. 638). L'autorité saisie peut s'en tenir à la vraisemblance des faits allégués, solution qui est retenue en matière de mesures provisoires selon l'art. 137 al. 2 aCC, abrogé par le CPC mais à laquelle il est donc possible de se référer (arrêt du Tribunal fédéral 5A_124/2008 du 10 avril 2008; ATF 127 III 474 consid. 2b/b). Il incombe à chaque époux de communiquer tous les renseignements relatifs à sa situation personnelle et économique, accompagnés des justificatifs utiles, permettant ensuite d'arrêter la contribution en faveur de la famille (BRÄM/HASENBÖHLER, Commentaire zurichois, n. 8-10 ad art. 180 CC).

La cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (HOHL, op. cit., n. 1901; HALDY, La nouvelle procédure civile suisse, 2009, p. 71; VOUILLOZ, Les procédures du droit de la famille, in Jusletter 11 octobre 2010, Rz 6; VETTERLI, op. cit., p. 787). Tous les moyens de preuve sont en principe admissibles (art. 254 al. 2 let. c CPC), étant précisé que ceux dont l'administration ne peut intervenir immédiatement ne doivent être ordonnés que dans des circonstances exceptionnelles (arrêt du Tribunal fédéral 5A_444/2008 du 14 août 2008 consid. 2.2).

Pendant la litispendance de la procédure de divorce, les mesures ordonnées par le tribunal des mesures protectrices de l'union conjugale sont maintenues. Le tribunal du divorce est compétent pour prononcer leur modification ou leur révocation par des mesures provisionnelles (art. 276 al. 2 CPC). Cette disposition concrétise la jurisprudence du Tribunal fédéral rendue sous l'empire de l'art. 137 al. 2 aCC, laquelle demeure applicable, prévoyant que les mesures protectrices de l'union conjugale prises avant l'ouverture de l'action en divorce restaient en vigueur tant qu'elles n'avaient pas été modifiées par des mesures provisoires (ATF 129 III 60 consid. 2, SJ 2003 I p. 273).

Les mesures provisoires ne sont ainsi ordonnées que si elles sont nécessaires, ce qui n'est en principe pas le cas lorsque leur objet a déjà été réglé par le juge des

mesures protectrices (SUTTER/FREIBURGHHAUS, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, 1999, n. 11 et 12 ad art. 137 aZGB).

Ainsi, une nouvelle décision du juge des mesures provisoires d'un contenu différent est admissible si, depuis le prononcé des mesures protectrices, les circonstances de fait se sont modifiées de façon substantielle et durable ou que le juge a ignoré des éléments essentiels ou a mal apprécié les circonstances (arrêts du Tribunal fédéral 5A_183/2010 consid. 3.3.1 et 5A_667/2007 consid. 3.3; LEUENBERGER Praxiskommentar Scheidungsrecht, 2005, n. 8 et 16 ad art. 137 aZGB). Dans tous les cas, la requête en modification ne peut conduire qu'à une adaptation aux circonstances nouvelles, mais non à une nouvelle fixation des mesures (arrêts du Tribunal fédéral 5A_402/2010 consid. 4.2.2, in FamPra.ch 2010 p. 890 et 5A_205/2010 consid. 4.2.2, in FamPra.ch 2010 p. 894).

4.2 En l'espèce, la situation financière des parties s'est sensiblement modifiée et les décisions sur mesures protectrices de l'union conjugale n'ont pas pris en compte les impôts réglés par les époux, de sorte que le premier juge est à bon droit entré en matière sur la demande de mesures provisionnelles.

- 5. 5.1** Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune, ce que le juge du fait doit constater, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux sur mesures provisionnelles prononcées pour la durée de la procédure de divorce (ATF 137 III 385 consid. 3.1). Dès lors, lorsqu'il prononce les mesures provisionnelles, le juge fixe une contribution globale pour l'entretien de la famille, comprenant les besoins des enfants et du parent crédientier (arrêt du Tribunal fédéral 5P.253/2006 du 8 janvier 2007, consid. 3.4; CHAIX, op. cit., n. 6 ad art. 176 CC).

La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien (arrêt du Tribunal fédéral 5A_178/2008 du 23 avril 2008, consid. 3.2.; ATF 128 III 411 consid. 3.2.2 p. 414); sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 127 III 136 consid. 3a p. 141).

L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. Elle consiste à évaluer d'abord les ressources des époux, puis à calculer leurs charges en se fondant sur le minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP), élargi des dépenses incompressibles et enfin à répartir le montant disponible restant à parts égales entre eux (arrêt du Tribunal fédéral 5P.428/2005 du 17 mars 2006, consid. 3.1), une répartition différente étant cependant possible lorsque l'un des époux doit subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 consid. 3c = SJ 2000 I 95) ou que des circonstances importantes justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 consid. 4b/bb = JdT 1996 I 197). Le minimum vital du

débirentier doit en principe être préservé (ATF 135 III 66 consid. 10). Le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien (ATF 121 I 97 consid. 3b).

Selon la jurisprudence actuelle, tant que l'union conjugale n'est pas dissoute, les époux conservent, même après leur séparation, un droit égal de préserver leur train de vie antérieur. Pareillement, si les frais supplémentaires engendrés par la création de deux ménages séparés rendent nécessaire une adaptation du train de vie antérieur des époux, ceux-ci peuvent tous deux prétendre à obtenir un standard de vie identique. Ainsi, lorsque le revenu total des deux conjoints dépasse leur minimum vital après couverture des charges déterminantes (ATF 114 II 493; JdT 1990 I 258), l'excédent doit en principe être réparti par moitié entre eux, sans que cette répartition n'anticipe sur la liquidation du régime matrimonial des conjoints (ATF 126 III 8 consid. 3c; 121 I 97; JdT 1997 I 46 ; SJ 1995 p.614). Le Tribunal fédéral a toutefois rappelé que la répartition du disponible entre les époux ne doit pas conduire à procéder à un pur calcul mathématique, mais que la fixation de la contribution d'entretien dépend en définitive du large pouvoir d'appréciation du juge (arrêt du Tribunal fédéral 5C.23/2002 du 21 juin 2002).

5.2 Pour déterminer les charges des époux, il convient de se référer aux directives élaborées par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse pour le calcul du minimum vital selon l'art. 93 LP, lesquelles assurent une application uniforme du droit de la famille (arrêt du Tribunal fédéral in FamPra.ch 2003 909 consid. 3; PICHONNAZ/FOEX, Commentaire Romand, Code civil I, n. 9 ad. art. 176). A ce montant s'ajoutent les frais de logement, les cotisations de caisse maladie, les frais professionnels tels que frais de déplacement nécessaires pour se rendre au travail (arrêt du Tribunal fédéral 5P.238/2005 du 28 novembre 2005 consid. 4.2.2.), les frais supplémentaires de repas à l'extérieur, les frais de garde des enfants pendant le travail, les impôts lorsque les conditions financières des époux sont favorables (arrêt du Tribunal fédéral 5C.282/2002 du 27 mars 2003 consid. 2; FamPra 2003 p. 678; ATF 127 III 68; 126 III 353 = JdT 2002 I 62; 127 III 68 consid. 2b = JdT 2001 I 562; 127 III 289 consid 2a/bb = JdT 2002 I 236).

5.3 Selon l'art. 8 al. 2 de la loi sur les allocations familiales (J.5.10), révisée au 1er janvier 2012, celles-ci s'élèvent à 300 fr. par mois pour l'enfant jusqu'à 16 ans et à 400 fr. par mois pour l'enfant de 16 à 20 ans. Les allocations familiales doivent être retranchées du coût de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5C.127/2003 du 15 octobre 2003 consid. 4.1.2).

5.4 Lorsqu'il s'agit de fixer la contribution à l'entretien durant les mesures protectrices de l'union conjugale ou les mesures provisoires de l'art. 137 aCC, le Tribunal fédéral a jugé qu'il convient de prendre en considération que le conjoint vit en communauté avec une autre personne et que, dans ces circonstances, il n'est pas arbitraire de considérer que son compagnon pourrait participer pour moitié

aux frais communs, même si sa participation effective est moindre. A cet égard, la durée du concubinage n'est pas déterminante; sont au contraire pertinents les avantages économiques retirés de la relation. Il importe, autrement dit, que les intéressés forment une communauté de toit et de table ayant pour but de partager les frais et les dépenses (arrêts du Tribunal fédéral 5A_625/2007 du 26 mars 2008 consid. 2.3; 5P.463/2003 du 20 février 2004 consid. 3.2; 5P.90/2002 du 1er juillet 2002 consid. 2b/aa, publié in : FamPra 2002 p. 813).

5.5 Les titres font partie des moyens de preuve admis par la loi (art. 168 al. 1 let. b CPC). Les déclarations écrites d'un témoin potentiel ont une force probante restreinte.

5.6 Dans le cas d'espèce, le premier juge a appliqué la méthode dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent, laquelle n'est pas remise en cause par les parties.

Il reste donc à déterminer les revenus et charges des parties.

L'appelante perçoit des indemnités journalière de l'assurance perte de gain de 3'080 fr. nets par mois.

L'appelante soutient qu'elle ne fait pas ménage commun avec son compagnon et qu'elle ne retire aucun avantage financier de cette relation. La Cour relève, comme le premier juge, que le compagnon de l'appelante était inscrit à la même adresse que cette dernière jusqu'au mois de juillet 2012. Son nom figure (gravé) sur la boîte aux lettres de l'appelante. Les attestations versées à la procédure par l'appelante constituent des déclarations écrites de témoins potentiels et n'ont pas la qualité de titres. Au surplus, ces attestations ne sont pas convaincantes. De plus, la nouvelle domiciliation du compagnon de l'appelante dans le canton du Valais ne permet pas de retenir qu'il y résiderait. Dès lors, au stade de la vraisemblance, il y a lieu de retenir que l'appelante fait ménage commun avec son compagnon.

Au titre des charges sont donc retenues la moitié du loyer de l'appartement de 860 fr., les primes d'assurance-maladie pour elle-même de 345 fr. et de 50 fr. pour l'enfant (moitié de la prime), les frais de transports publics de 70 fr. et les impôts de 85 fr., ainsi que les minima vitaux du droit des poursuites, soit 850 fr. (1'700 fr. / 2) pour elle-même et 300 fr. pour l'enfant (la moitié du montant de base OP), sous déduction de 150 fr. d'allocations familiales, soit au total 2'410 fr.

Dès lors que les parents exercent une garde partagée sur l'enfant, il ne se justifie pas d'attribuer une part du loyer de l'appartement aux charges de l'enfant.

Les frais médicaux et les frais de recherches d'emploi ne sont pas documentés. En particulier, l'appelante n'a pas démontré s'acquitter de frais médicaux. Elle n'a également pas rendu vraisemblable qu'elle rechercherait activement un emploi, ni

n'a produit de documents à l'appui de cette allégation. Ces frais ne sont dès lors pas pris en considération.

Quant à l'intimé, son revenu mensuel net s'élève à 7'360 fr. Ses charges, totalisant 5'312 fr., comprennent le loyer de 2'240 fr., les primes LAMal de 290 fr. pour lui-même et de 50 fr. pour l'enfant, les frais de transport de 70 fr., les impôts de 1'162 fr., ainsi que les montants de base OP pour lui-même de 1'350 fr. et de 300 fr. pour l'enfant, sous déduction de 150 fr. d'allocations familiales.

Au stade des présentes mesures provisionnelles, et au vu de sa situation financière favorable, il se justifie de retenir les impôts que l'intimé doit verser, lesquels sont établis par pièces, de 1'162 fr. par mois (impôts cantonaux, communaux et fédéraux).

Ainsi, les revenus des parties sont de 10'440 fr. et leurs charges de 7'722 fr. Les parties exerçant une garde alternée, il se justifie de répartir le solde disponible de 2'718 fr. par moitié. Ainsi, après couverture de ses charges et de la moitié de l'excédent, sous déduction de ses ressources, l'appelante peut prétendre à une contribution d'entretien de 700 fr. par mois (689 fr. arrondis). Le jugement entrepris sera en conséquence modifié et l'intimé condamné à verser, avec effet au 1^{er} août 2012, date retenue par le premier juge et non contestée par les parties, une contribution à l'entretien de la famille de 700 fr. par mois et d'avance.

Les parties seront également condamnées à prendre en charge chaque mois les charges incompressibles de l'enfant, telles qu'arrêtées ci-avant.

6. Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de la partie succombant (art. 95 et 106 1^{ère} 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). Le Tribunal 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 ch. c CPC).

En l'espèce, les frais judiciaires de la décision seront fixés à 1'000 fr. (art. 28, 31 et 37 du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). Vu l'issue du litige et la qualité des parties, ils seront mis à charge des parties pour moitié chacune. L'appelante bénéficiant de l'assistance juridique, elle a été dispensée de verser l'avance de frais. Ces frais restent provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b, 123 CPC et 19 RAJ). L'intimé a quant à lui versé 500 fr., acquis à l'Etat par compensation (art. 111 CPC).

Pour le surplus, chaque partie assumera ses propres dépens (art. 105 CPC).

7. S'agissant de mesures provisionnelles, la voie du recours en matière civile au Tribunal fédéral est ouverte (art. 72 al. 1 LTF). Dans le cas d'un recours formé

contre une décision portant sur des mesures provisionnelles, seule peut être invoquée la violation de droits constitutionnels (art. 98 LTF).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevables les appels interjetés par A_____ et B_____ contre le jugement JTPI/18574/2012 rendu le 17 décembre 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14704/2012-3.

Au fond :

Annule le ch. 1 de ce jugement.

Cela fait et statuant à nouveau :

Condamne B_____ à verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, la somme de 700 fr. par mois à A_____, avec effet au 1er août 2012, sous imputation de tous les montants versés à ce titre.

Condamne B_____ et A_____ à prendre en charge chaque mois les charges incompressibles de l'enfant.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires à 1'000 fr. et les met à charge de A_____ et B_____ pour moitié chacun.

Laisse provisoirement les frais de A_____ à la charge de l'Etat.

Dit que l'avance de frais de 500 fr. fournie par B_____ est acquise à l'Etat.

Dit que chacune des parties conserve à sa charge ses dépens.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Pierre CURTIN et Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Barbara SPECKER

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 : a priori supérieure à 30'000 fr. cf. consid. 1.1