REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/20677/2021 **ACJC/404/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 21 MARS 2023

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 2ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 18 août 2022, comparant en personne,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Christel BURRI, avocate, KBB, place Longemalle 16, 1204 Genève, en l'Etude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 29.03.2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/9540/2022 du 18 août 2022, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a donné acte aux époux A_____ et B_____ de ce qu'ils vivaient séparés depuis le 12 septembre 2020 (ch. 1 du dispositif), maintenu la garde alternée déjà pratiquée sur les mineurs C_____ et D_____ à raison d'une semaine chez chaque parent ainsi que de la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, tout en réservant expressément une certaine souplesse s'agissant de l'aîné, C_____, au vu de son âge (ch. 2), invité les époux à entreprendre un travail de coparentalité (ch. 3), dit que chaque parent prendrait en charge les frais directs des mineurs durant sa semaine de garde (ch. 4), dit que, compte tenu de l'organisation mise en place et des revenus et charges des parents, aucun d'eux ne devait verser à l'autre de contribution à l'entretien des mineurs (ch. 5), dit que, à compter du 1er septembre 2022, les allocations familiales et de formation en faveur des mineurs devraient être intégralement reversées à A_____, à charge pour elle d'assumer les frais fixes liés aux enfants (tels qu'assurances, frais médicaux, cours de langues ou de musique) (ch. 6), dit que les frais extraordinaires de santé, de scolarité ou de loisirs seraient partagés par moitié entre les parents, pour autant qu'ils aient fait l'objet d'un accord préalable (ch. 7), attribué à A_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal et du mobilier le garnissant (ch. 8), dit que les époux ne se devaient aucune contribution d'entretien (ch. 9), prononcé la séparation de biens (ch. 10), débouté A_____ de ses autres conclusions (ch. 11), condamné en tant que de besoin les parties à se conformer à la décision (ch. 12), prononcé ces mesures pour une durée indéterminée (ch. 13), arrêté les frais judiciaires à 800 fr., qu'il a mis pour moitié à la charge de chacune des parties (ch. 14), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 15) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 16).

B. **a.** Par acte expédié le 1er septembre 2022 à la Cour de justice, A_____ a appelé de ce jugement, qu'elle a reçu le 22 août 2022. Elle a conclu à l'annulation des chiffres 5, 6 et 14 de son dispositif et, cela fait, à ce qu'il soit dit que les allocations familiales en faveur des enfants devaient lui être intégralement reversées à compter du 1er octobre 2020, à ce que B_____ soit condamné à lui verser 7'800 fr., correspondant aux allocations familiales conservées par celui-ci pour la période du 1er octobre 2020 au 31 août 2022, 12'075 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C_____ et 14'950 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant D_____, pour la période du 1er octobre 2020 au 31 août 2022, déduction faite des allocations familiales effectivement reversées, ainsi que par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, dès le 1er janvier 2023, 450 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant C_____ et 550 fr. à titre de contribution à l'entretien de l'enfant D_____, sous suite de frais judiciaires et dépens de première et seconde instances.

b. Dans sa réponse, B_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement ainsi qu'à la compensation des frais judiciaires et des dépens.

c. Dans leurs réplique et duplique, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

d. Les parties ont produit des pièces nouvelles.

e. Elles ont été informées par avis du 14 novembre 2022 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. B_____, né le _____ 1971, et A_____, née le _____ 1976, se sont mariés le _____ 2005 à E_____ (Genève).

Ils sont les parents de C_____, né le _____ 2005, et de D_____, née le _____ 2008.

b. Les époux vivent séparés depuis le 12 septembre 2020, date à laquelle B_____ a quitté le domicile conjugal pour se constituer un nouveau domicile.

c. Par acte du 27 octobre 2021, A_____ a saisi le Tribunal de première instance d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, concluant notamment à ce que la garde des enfants lui soit attribuée et à ce que B_____ soit condamné à lui verser des contributions à l'entretien des enfants dès octobre 2020 et à lui reverser les allocations familiales perçues en faveur des enfants dès octobre 2020.

d. Lors de l'audience du 17 décembre 2021, A_____ a persisté dans les termes de sa requête, affirmant prendre en charge l'intégralité des frais liés aux enfants du couple.

B_____ a sollicité la garde alternée des enfants, indiquant que ce mode de garde prévalait depuis la séparation des parties, et s'est opposé au versement d'une contribution à l'entretien des enfants dès lors qu'il avait pris en charge de nombreux frais relatifs à ceux-ci depuis la séparation.

e. Dans ses déterminations du 31 janvier 2022, B_____ a notamment conclu, compte tenu de la mise en place d'une garde alternée des enfants, à ce que les allocations familiales soient partagées par moitié entre les parties, à ce qu'il soit dit que chaque parent assumerait les besoins des enfants durant leur semaine de garde ainsi que l'ensemble des factures relatives aux enfants serait par ailleurs assumé par A_____ et à ce que cette dernière soit condamnée à lui verser une contribution de 300 fr. par enfant, par mois et d'avance, dès le 31 janvier 2021.

f. Dans sa réplique du 14 mars 2022, A_____ a principalement soutenu que l'organisation mise en place depuis la séparation ne correspondait en réalité pas à

une garde alternée et conclu à ce que B_____ soit condamné à lui verser, par mois et d'avance, hors allocations familiales, avec effet rétroactif au mois d'octobre 2020, 525 fr. pour l'entretien de C_____ et 650 fr. pour celui de D_____ ainsi que 7'700 fr. au titre d'arriéré des allocations familiales.

g. Dans son écriture du 1er juillet 2022, B_____ a persisté dans ses conclusions antérieures (garde alternée, partage par moitié des allocations familiales et prise en charge des frais des enfants par la mère) modifiant toutefois les montants réclamés à titre de contribution à l'entretien des enfants, A_____ devant être condamnée à lui verser 625 fr. 50, par mois et par enfant, dès le 31 janvier 2021.

h. Les éléments pertinents suivants résultent de la procédure concernant la situation financière des parties :

h.a. B_____ travaille depuis le 1er mai 2019 en qualité de conseiller en assurances auprès de F_____ ([agence] G_____) à Genève. Sa rémunération est constituée d'un salaire fixe de 1'200 fr. bruts par mois et d'une part variable calculée en fonction du nombre de clients apportés à l'assurance (commissions d'acquisition). Il reçoit en outre une somme de 1'093 fr. au titre de frais forfaitaires lui permettant de couvrir ses frais de déplacement, d'inviter des clients, etc.

Le Tribunal a retenu que le revenu mensuel net moyen de B_____ était de l'ordre de 5'850 fr., frais forfaitaires compris.

Il ressort des pièces produites que de mai à décembre 2019, son revenu mensuel net moyen a été de 4'417 fr. 75, frais forfaitaires de 1'131 fr. 50 nets en sus, soit un montant total de 5'549 fr. nets. En 2020, il a perçu un revenu mensuel net de 5'579 fr., "frais forfaitaires" de 1'093 fr. nets en sus, soit un montant total de 6'672 fr. nets. Compte tenu de la crise liée au COVID-19, il a signé le 1er mai 2021 une "*Convention de protection financière en période difficile*", lui garantissant, en compensation des commissions d'acquisition non réalisées, une somme forfaitaire mensuelle de 3'800 fr. du 1er avril 2021 au 31 mars 2022. En 2021, son revenu mensuel net moyen s'est élevé à 5'759 fr. nets, frais forfaitaires compris (revenu net moyen 4'666 fr. + frais forfaitaires 1'093 fr.). En 2022, B_____ a perçu, indemnité de frais forfaitaires de 1'093 fr. comprise mais hors allocations familiales, un salaire mensuel net de 5'115 fr. 50 en janvier (salaire fixe brut de 1'200 fr. et commission garantie corona de 3'800 fr. bruts), 5'112 fr. 05 en février (salaire fixe brut de 1'200 fr. et commission garantie corona de 3'800 fr. bruts), 6'986 fr. 65 en mars (salaire fixe brut de 1'200 fr., commission garantie corona de 3'800 fr. bruts et une prime intermédiaire de 2'000 fr. bruts), 12'336 fr. 90 en avril (salaire fixe brut de 1'200 fr., commission garantie corona de 3'800 fr. bruts et commissions d'acquisition de 8'035 fr. 90 bruts), 6'468 fr. 45 en mai (salaire fixe brut de 1'200 fr. et commissions d'acquisition de 5'248 fr. bruts), 1'775 fr. en juin (salaire fixe brut de 1'200 fr. et commissions d'acquisition de

231 fr.), 5'211 fr. 75 en juillet (salaire fixe brut de 1'200 fr. et commissions d'acquisition de 3'902 fr. 90) et de 4'025 fr. en août (salaire fixe brut de 1'200 fr. et commissions d'acquisition de 2'638 fr. 40).

B_____ a été en incapacité totale de travail du 5 septembre au 19 octobre 2022.

Avant mai 2019, il a travaillé pour un autre employeur à des conditions salariales différentes.

h.b. Les charges mensuelles de B_____ retenues par le Tribunal s'élèvent à 5'447 fr., comprenant ses frais de logement en 2'390 fr., charges et garage compris, la prime mensualisée pour la caution en faveur du bailleur en 14 fr. 30, la prime d'assurance-maladie de base en 455 fr. 50, les frais médicaux non remboursés en 88 fr. 65, le leasing, l'assurance et l'essence de son véhicule en 949 fr. 35, le loyer pour un parking sur son lieu de travail en 199 fr. 25 et son entretien de base selon les normes OP en 1'350 fr.

Il ressort des pièces figurant à la procédure que sa prime d'assurance-maladie de base a été de 448 fr. 25 (455 fr. 50 - 7 fr. 25 de taxe environnementale) en 2021 et de 342 fr. 85 en 2022, compte tenu d'un subside cantonal de 130 fr. par mois.

Il ressort finalement des pièces produites, des déclarations des parties à l'audience du 13 juin 2022 et d'allégués nouveaux incontestés en appel que B_____ a conclu en janvier 2019 un contrat de leasing pour un véhicule [de la marque] H_____ dont les mensualités, effectivement payées, étaient de 468 fr. 95 durant 48 mois. Il a vendu ce véhicule avant la fin du contrat, en août 2022, afin de réduire les coûts de la famille. Il est toutefois tenu de verser les mensualités jusqu'en 2023. La prime d'assurance relative à ce véhicule était de 800 fr. par année et les impôts de 561 fr. par an. B_____ se déplace depuis lors avec une voiture de marque K_____ dont la prime d'assurance s'élève à 917 fr. 20 par année et les impôts à 104 fr. 75 par an.

h.c. A_____ travaille en qualité de secrétaire et cumule plusieurs emplois dont un fixe auprès de I_____ et d'autres de durée déterminée auprès de J_____.

En 2020, elle a perçu un salaire net de 10'252 fr. d'une activité à 10% auprès de J_____ du 1er au 31 octobre 2020 et à 20% du 1er octobre au 31 décembre 2020, ainsi qu'un salaire net de 35'663 fr. 20 d'un emploi à 50% auprès de I_____ sur douze mois, soit un salaire mensuel net moyen de 3'826 fr. 25 lissé sur toute l'année [(10'252 fr. + 35'663 fr.) / 12].

En 2021, elle a perçu un salaire annuel net de 31'565 fr. de J_____, pour deux activités de 20% et 30%, ainsi qu'un salaire annuel net de 35'526 fr. de I_____ pour une activité à 50%, soit un salaire mensuel net moyen de 5'591 fr. [(31'565 fr. + 35'526 fr.) / 12].

En 2022, sa rémunération est demeurée inchangée de janvier à juillet 2022.

Le Tribunal a retenu que A_____ percevait un revenu mensuel net de 5'590 fr. sur la base des revenus réalisés sur la période de janvier 2021 à juillet 2022.

A compter du 1er août 2022, elle a été engagée à un poste à 50% auprès de J_____, dans le cadre d'une mission de remplacement de deux emplois à 20% et 30%; pour cette nouvelle activité, elle a perçu un salaire net de 3'035 fr. 25 en août 2022. Elle perçoit toujours en parallèle un salaire net de 2'770 fr. de son emploi à 50% auprès de I_____. Son revenu mensuel net moyen à compter du mois d'août 2022, compte tenu du versement d'un 13ème salaire, est de 6'289 fr. [(3'035 fr. + 2'770 fr.) x 13 / 12].

h.d. Le Tribunal a imputé à A_____ des charges mensuelles à hauteur de 3'862 fr. (*recte* 3'662 fr.), comprenant les frais de logement, charges et garage compris, en 1'373 fr. 90, la prime d'assurance-maladie de base, subside déduit, en 348 fr. 75, la prime d'assurance-ménage/RC en 47 fr. 20, la charge fiscale courante en 200 fr., les frais médicaux non remboursés en 265 fr., les frais de transport en 70 fr., l'assurance du vélo en 7 fr. 10 et l'entretien de base selon les normes OP en 1'350 fr.

Il ressort des pièces produites qu'en 2021, la prime d'assurance-maladie de base de A_____ était de 248 fr. 25 par mois, subside de 200 fr. déduit, et sa prime d'assurance complémentaire de 100 fr. 50 par mois. En 2022, sa prime d'assurance-maladie mensuelle de base était de 178 fr. 15, subside de 250 fr. déduit, et sa prime d'assurance maladie complémentaire de 107 fr. 40 par mois.

h.e. Le Tribunal a retenu des charges de 842 fr. par enfant et par mois, comprenant les frais médicaux non couverts en 102 fr., les frais de scolarité en 100 fr., les frais de transport en 40 fr. et l'entretien de base selon les normes OP en 600 fr., leurs primes d'assurance-maladie de base étant entièrement couvertes par le subside cantonal.

Il ressort des pièces produites que les primes d'assurance-maladie complémentaire étaient de 59 fr. 40 par mois pour C_____ et de 75 fr. 40 pour D_____ en 2021. En 2022, celles de C_____ sont restées inchangées, alors que celles de D_____ ont augmenté à 78 fr. 40.

h.f. D'octobre 2020 à juillet 2022, B_____ a perçu 14'000 fr. (14 mois à 600 fr. + 8 mois à 700 fr.) d'allocations familiales pour les enfants. Il les a reversées à A_____ à hauteur de 6'600 fr. entre le 30 septembre 2020 et le 27 juillet 2022.

D. Dans la décision querellée, le Tribunal a constaté que, depuis leur séparation en septembre 2020, les parties avaient mis en place une garde alternée de C_____ et D_____, à raison d'une semaine chez chacun des parents. Il a maintenu cette

organisation conformément aux conclusions communes auxquelles les parties étaient parvenues à l'audience du 13 juin 2022 et qui correspondait à l'intérêt des enfants.

Le Tribunal a également constaté que chaque partie avait, *grosso modo*, pris en charge les frais relatifs aux enfants lorsque ces derniers passaient la semaine chez chacune d'elles. En plus, la mère avait acquitté l'ensemble des frais "*fixes*" des enfants (cours de langues, frais de santé, etc.), étant toutefois relevé que ceux-ci bénéficiaient de subsides couvrant intégralement leur prime d'assurance-maladie obligatoire. Entre le 30 septembre 2020 et le 27 juin 2022, le père avait en outre spontanément reversé une somme totale de 6'250 fr. soit environ la moitié des allocations familiales touchées après la séparation. Compte tenu des revenus équivalents des parents, qui leur permettaient de couvrir leurs charges – celles de la mère étant légèrement inférieures à celles du père – et de dégager un excédent leur permettant à chacun d'assumer les frais des enfants lorsqu'ils étaient sous leur garde, le Tribunal a considéré que cette prise en charge matérielle et financière des enfants était conforme au droit et qu'il n'y avait pas lieu de condamner l'un des parents à verser à l'autre une contribution à l'entretien des enfants. En revanche, l'intégralité des allocations familiales devait être remise à la mère à l'avenir puisqu'elle assumait tous les frais "*fixes*" des enfants. Il n'y avait par contre pas lieu de revenir sur la répartition des allocations familiales pour le passé car elle correspondait à un accord entre les parties.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable contre les jugements de mesures protectrices de l'union conjugale, 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).

En l'espèce, le litige porte sur les contributions à l'entretien des enfants qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, conduisent à une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

1.2 Interjeté dans le délai de dix jours (art. 142 al. 1, 271 lit. a et 314 al. 1 CPC), suivant la forme écrite prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

Sont également recevables la réponse de l'intimé déposée dans le délai légal (art. 312 al. 2 CPC) ainsi que les réplique et duplique des parties (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1).

1.3 L'appel portant exclusivement sur les chiffres 5, 6 et 14 du dispositif du jugement entrepris, les chiffres 1 à 4 et 7 à 13 à dudit dispositif sont entrés en

force (art. 315 al. 1 CPC). Demeure en outre réservé le sort des frais judiciaires de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

2. **2.1** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

Les mesures protectrices de l'union conjugale étant soumises à la procédure sommaire (art. 271 let. a CPC), l'autorité peut se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, 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; arrêt du Tribunal fédéral 5A_916/2019 du 12 mars 2020 consid. 3.4).

2.2 La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne les contributions d'entretien dues à des enfants mineurs en vertu du droit de la famille (art. 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; arrêt du Tribunal fédéral 5A_841/2018; 5A_843/2018 du 12 février 2020 consid. 5.2).

3. Les parties ont chacune allégué des faits nouveaux et produit des pièces nouvelles.

3.1 A teneur de 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).

Par exception, lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des *nova* en appel, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1), et ce jusqu'à l'entrée en délibération de l'autorité d'appel, c'est-à-dire jusqu'à ce que l'autorité d'appel ait communiqué aux parties que la cause a été gardée à juger (ATF 142 III 413 consid. 2.2.5-2.2.6; cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_290/2020 du 8 décembre 2020 consid. 3.3.5).

3.2 En l'espèce, les faits nouveaux allégués ainsi que les pièces nouvelles déposées par les parties devant la Cour, avant que celle-ci ne les informe que la cause était gardée à juger, se rapportent à la situation financière des parties et sont pertinents pour statuer sur l'entretien des enfants. La maxime inquisitoire illimitée étant applicable, ils sont recevables, indépendamment de la question de savoir si les parties auraient déjà pu les invoquer en première instance.

4. L'appelante reproche au Tribunal de ne pas lui avoir attribué la totalité des allocations familiales pour la période précédant le 1er septembre 2022 et de ne pas avoir condamné l'intimé au versement en sa faveur d'une contribution à l'entretien des enfants dès le 1er octobre 2020.

4.1.1 A la requête des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge fixe les contributions d'entretien à verser respectivement aux enfants et à l'époux (art. 176 al. 1 ch. 1 CC).

Selon l'art. 276 al. 1 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). Aux termes 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.

Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien due à l'enfant doit correspondre aux besoins de celui-ci ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère, compte tenu de la fortune et des revenus de l'enfant.

4.1.2 Dans trois arrêts (ATF 147 III 265, SJ 2021 I 3016; 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.

Cette méthode implique de calculer dans un premier temps les moyens financiers à disposition, en prenant en considération tous les revenus du travail, de la fortune et les prestations de prévoyance, ainsi que le revenu hypothétique éventuel. Il s'agit ensuite de déterminer les besoins, en prenant pour point de départ les lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'art. 93 LP. 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 puis, si les moyens le permettent, le minimum vital du droit de la famille de chaque partie (ATF 147 III 265 consid. 7.1). L'éventuel excédent – après retranchement de la part des revenus dévolue à l'épargne, qui ne participe pas à l'entretien de la famille – est ensuite réparti en principe par "grandes et petites têtes", la part pour un parent étant le double de celle pour un enfant mineur. De multiples raisons fondées sur les particularités du cas d'espèce permettent toutefois de déroger à cette répartition, notamment la répartition de la prise en charge des enfants ou des besoins particuliers (ATF 147 III 265 consid. 7, 7.3 et 8.3.2).

4.1.3 Si certains éléments du revenu, dont font partie notamment les commissions ou les bonus, sont irréguliers ou de montants irréguliers ou même ponctuels, le revenu doit être qualifié de fluctuant. Dans ce cas, pour obtenir un résultat fiable,

il convient de tenir compte du revenu net moyen réalisé durant plusieurs années, en principe trois années (arrêts du Tribunal fédéral 5A_645/2020 du 19 mai 2021 consid. 3.2; 5A_384/2019 du 29 août 2019 consid. 3.2 et les références citées).

4.1.4 Dans le calcul des besoins, le minimum vital du droit des poursuites, comprend l'entretien de base selon les normes d'insaisissabilité (NI, RS/GE E 3 60.04; l'entretien de base OP comprend, notamment, l'alimentation, les vêtements et le linge, ainsi que les soins corporels et de santé), auquel sont ajoutées les dépenses incompressibles soit les frais de logement, la prime d'assurance-maladie de base, les frais de transports et les frais de repas pris à l'extérieur (ATF 147 III 265 précité consid. 7.2). Lorsque le calcul des besoins de la famille se base sur le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'art. 93 LP, les frais pour une voiture privée ne sont pas pris en compte, sauf si son usage est rendu nécessaire par l'exercice de la profession, soit pour le déplacement du domicile au lieu de travail. A défaut, il faut prendre en compte le coût d'utilisation des transports publics (NI II.4.d; arrêt du Tribunal fédéral 5A_78/2019 du 25 juillet 2019 consid. 4.3.1).

Dans la mesure où les moyens financiers le permettent, la contribution d'entretien doit être étendue au minimum vital du droit de la famille permet de tenir compte des impôts, des primes d'assurance-maladie complémentaires ou d'un montant adapté pour l'amortissement des dettes (ATF 147 III 265 consid. 7.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_583/2018 du 18 janvier 2019 consid. 5.1). En revanche, la prise en compte de postes supplémentaires comme les voyages ou les loisirs n'est pas admissible. Ces besoins doivent être financés au moyen de la répartition de l'excédent. Toutes les autres particularités devront également être appréciées au moment de la répartition de l'excédent (ATF 147 III 265 consid. 7.2).

4.1.5 Les besoins de l'enfant doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leurs capacités contributives respectives (arrêts du Tribunal fédéral 5A_583/2018 du 18 janvier 2019 consid. 5.1; 5A_119/2017 du 30 août 2017 consid. 7.1).

Lorsque les parents se partagent la prise en charge de l'enfant par moitié et contribuent ainsi dans la même mesure aux soins et à l'éducation de celui-ci, leurs capacités financières respectives sont seules déterminantes pour savoir dans quelle mesure chacun d'eux doit subvenir aux besoins en argent de l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_926/2019 du 30 juin 2020 consid. 6.3; 5A_1032/2019 du 9 juin 2020 consid. 5.4.1; 5A_727/2018 du 22 août 2019 consid. 4.3.2.3 et les références). Chaque parent contribue en fonction de sa capacité contributive, laquelle correspond au montant du revenu qui dépasse ses propres besoins (arrêt du Tribunal fédéral 5A_117/2021 du 9 mars 2022 consid. 4.2). Les deux parents assument, en principe dans la mesure de leur part de prise en charge, des dépenses couvertes par le montant de base de l'enfant (nourriture, habillement, hygiène).

En revanche, un seul des parents paie en principe les factures liées à des frais qui ne sont pas raisonnablement divisibles, tels que les primes d'assurance-maladie. Les allocations familiales, qui doivent être déduites des besoins de l'enfant, ne sont également versées qu'à un seul parent. Ces particularités doivent être prises en compte pour déterminer la participation de chaque parent aux coûts directs de l'enfant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_952/2019 du 20 décembre 2020 consid. 6.3.1; 5A_743/2017 du 22 mai 2019 consid. 5.4.3). Même en cas de garde partagée, il est admis que si la capacité financière de l'un des parents est sensiblement plus importante que celle de l'autre, il n'est pas critiquable de laisser à celui qui est économiquement mieux placé la charge d'entretenir les enfants par des prestations pécuniaires, en sus des soins et de l'éducation (ATF 147 III 265 consid. 5.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_870/2020 du 7 mai 2021 consid. 4.3).

Dans tous les cas, le minimum vital du droit des poursuites du débirentier doit être préservé (ATF 147 III 265 précité consid. 7.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_450/2020 du 4 janvier 2021 consid. 5.3).

4.1.6 Aux termes de l'art. 173 al. 3 CC, la contribution prend effet – au plus tôt – une année avant le dépôt de la requête ou à une date ultérieure, la fixation du *dies a quo* relevant toutefois de l'appréciation du juge (ATF 111 II 103 consid. 4; arrêts du Tribunal fédéral 5A_592/2018 du 13 février 2019 consid. 2.1; 5A_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 4.1; 5A_251/2016 du 15 août 2016 consid. 2.1.3). L'effet rétroactif ne se justifie que si l'entretien dû n'a pas été assumé en nature ou en espèces ou dès qu'il a cessé de l'être (arrêts du Tribunal fédéral 5A_371/2015 du 29 septembre 2015 consid. 3.1; 5A_591/2011 du 7 décembre 2011 consid. 5.2).

4.2.1 En l'espèce, l'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré que les revenus des parties étaient similaires pour la période du 1er octobre 2020 au prononcé du jugement raison pour laquelle aucune contribution à l'entretien des enfants n'était due. Elle fait valoir, avec raison, que fin 2020, elle ne percevait que 3'826 fr. par mois, et non 5'590 fr. comme retenu par le premier juge, alors que le salaire de l'intimé était de 6'673 fr. en moyenne, de sorte que leurs revenus n'étaient pas similaires.

Cela étant, la seule comparaison des revenus n'est pas pertinente pour estimer l'entretien dû par un parent à l'autre pour leurs enfants; il convient de comparer leur capacité contributive respective eu égard à leurs charges.

D'octobre à décembre 2020, l'appelante a réalisé un revenu mensuel moyen de 3'826 fr. alors que ses charges admissibles étaient de 3'308 fr. comprenant le loyer (1'373 fr. 90), la prime d'assurance-maladie de base subside déduit (248 fr. 25), les frais médicaux non remboursés (265 fr.), les frais de transport (70 fr.) et l'entretien de base selon les normes OP (1'350 fr.). C'est à tort que le premier juge a retenu que les charges de l'appelante étaient de 3'862 fr. en commettant une erreur de

calcul et en tenant compte de sa prime d'assurance-maladie complémentaire (raison pour laquelle il a mentionné une prime d'assurance-maladie de base de 348 fr. 75 au lieu de 248 fr. 25), ses acomptes d'impôts (200 fr.) et sa prime d'assurance-RC/ménage (47 fr. 20), qui n'entrent pas dans le calcul des charges selon le minimum vital du droit des poursuites, pertinent en l'occurrence au vu des moyens limités des parties. Cela est d'autant plus vrai que le Tribunal n'a pas tenu compte de ces mêmes charges chez l'intimé, qui les avait pourtant alléguées. Par conséquent, pendant les trois derniers mois 2020, le solde de l'appelante a été de 518 fr. (3'826 fr. – 3'308 fr.). En revanche, de janvier 2021 à juillet 2022, l'appelante a réalisé un revenu mensuel net moyen de 5'591 fr. de sorte que son solde mensuel a été de 2'283 fr. (5'591 fr. – 3'308 fr.) en 2021 et de 2'354 fr. en 2022, compte tenu de l'augmentation de 50 fr. du subside cantonal (5'591 fr. – 3'308 fr. – 248 fr. de prime d'assurance maladie sous déduction de l'ancien subside + 178 fr. de prime d'assurance maladie sous déduction du nouveau subside).

Pour sa part, fin 2020, l'appelant disposait d'un revenu de 6'672 fr. pour des charges de 5'440 fr. – telles qu'arrêtées par le Tribunal et non contestées, sous réserve de la déduction de la taxe environnementale de 7 fr. de sa prime d'assurance-maladie de base – ce qui lui laissait un solde mensuel de 1'232 fr. (6'672 fr. – 5'440 fr.). En 2021, le solde de l'appelant s'est élevé à 319 fr. (5'759 fr. – 5'440 fr.) et à 940 fr. en 2022 (6'145 fr. – 5'205 fr. compte tenu de la baisse de sa prime d'assurance maladie de 448 fr. à 343 fr. et d'un subside cantonal de 130 fr. par mois).

Par conséquent, d'octobre 2020 à juillet 2022, la situation financière de l'appelante a été globalement meilleure que celle de l'intimé puisque son solde mensuel moyen a été de 2'065 fr. [(3 x 518 fr. + 12 x 2'283 fr. + 7 x 2'354 fr.) / 22] alors que celui de l'intimé était de 641 fr. [(3 x 1'232 fr. + 12 x 319 fr. + 7 x 940 fr.) / 22]. C'est donc à juste titre que le Tribunal a considéré qu'il ne se justifiait pas que l'appelante perçoive la totalité des allocations familiales. En effet, en conservant la moitié de celles-ci, l'intimé a dû couvrir les charges des enfants à hauteur de 300 fr. par mois et par enfant (entretien de base 600 fr. : 2 vu la garde alternée), puis, dès les 16 ans de l'aîné des enfants, 250 fr. par mois (2 x 300 fr. d'entretien de base – 300 fr. puis 350 fr. correspondant à la moitié des allocations familiales), conservant un solde mensuel de 341 fr. puis de 391 fr. (641 fr. – 300 fr. puis 250 fr.). Pour sa part, l'appelante a dû couvrir le solde des charges des enfants, soit 542 fr. par enfant, comprenant les frais médicaux non couverts (102 fr.), les frais de scolarité (100 fr.), les frais de transport (40 fr.) et la moitié de leur entretien de base selon les normes OP (300 fr.), moins les allocations familiales, soit 784 fr. puis 734 fr. [(2 x 542 fr.) – 300 fr. puis 350 fr.].

Le premier juge a écarté à raison les primes d'assurance-maladie complémentaire des charges des enfants, dès lors que celles-ci n'ont pas été prises en compte pour leurs parents, et écarté les frais de loisirs, statuant toutefois que ceux-ci seraient

partagés par moitié entre les parties pour autant qu'ils aient fait l'objet d'un accord préalable (ch. 7 du dispositif du jugement non querellé en appel). Après paiement des frais des enfants, le solde de l'appelante était encore de 1'281 fr. (2'065 fr. – 784 fr.), ce qui lui permettait de couvrir cas échéant les primes d'assurance-maladie complémentaires des enfants (d'environ 2 x 70 fr.).

Par conséquent, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que l'appelante n'était en droit de bénéficier que de la moitié des allocations familiales pour la période du 1er octobre 2020 au mois de juillet 2022 et que l'intimé devait être dispensé de contribuer à l'entretien des enfants par le versement d'une contribution en argent, ayant suffisamment participé à l'entretien de ceux-ci durant cette période compte tenu de sa capacité contributive.

4.2.2 Depuis le 1er août 2022, l'appelante réalise un salaire mensuel net moyen de l'ordre de 6'289 fr. pour des charges de 3'308 fr. de sorte qu'elle disposera d'un solde mensuel de 2'981 fr. L'intimé percevra un revenu qui peut être estimé à 6'066 fr., soit son revenu mensuel net moyen entre mai 2019 et juillet 2022 [(8 x 5'549 fr. + 12 x 6'672 fr. + 12 x 5'759 fr. + 7 x 6'145 fr.) / 39 mois] et ses charges seront de 4'708 fr. (5'205 fr. – 469 fr. de leasing – 28 fr. de diminution mensuelle moyenne des primes d'assurance et impôts du véhicule) compte tenu de la vente du véhicule [de la marque] H_____. Son solde mensuel sera alors de 1'358 fr. (6'066 fr. – 4'708 fr.). C'est donc à juste titre que le tribunal a considéré qu'il n'y avait pas lieu au versement d'une contribution à l'entretien des enfants de la part de l'intimé, l'appelante percevant la totalité des allocations familiales. En effet, après couverture de la moitié des entretiens de base des enfants, l'intimé, qui ne percevra plus d'allocations familiales, aura un solde de 758 fr. (1'358 fr. – 600 fr.) par mois alors que l'appelante, qui percevra la totalité des allocations familiales, aura encore un disponible mensuel de 2'597 fr. (2'981 fr. – 542 fr. – 542 fr. + 700 fr.), lui permettant d'acquitter les assurance-maladie complémentaires des enfants.

4.3 Compte tenu de ce qui précède, le jugement querellé sera confirmé.

5. **5.1** L'appelant a conclu à l'annulation du chiffre 14 du dispositif du jugement relatif aux frais judiciaires de première instance, toutefois sans critiquer la décision querellée sur cet objet. Les frais ayant été arrêtés conformément aux règles légales (art. 5 et 31 RTFMC; art. 107 al. 1 let. c CPC), le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

5.2 Les frais judiciaires de la procédure d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 96 CPC; art. 19 LACC; art. 5, 31 et 37 RTFMC).

Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties, à savoir à hauteur de 400 fr. pour l'appelante et de 400 fr. pour l'intimé (art. 104 al. 1, 105 al. 1, 106 al. 1 et 107 al. 1 let. c CPC).

La part des frais de l'appelante, en 400 fr., sera compensée avec l'avance fournie par cette dernière, acquise à l'Etat de Genève à due concurrence (art. 111 al. 1 CPC), le solde lui étant restitué. L'intimé plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, sa part sera provisoirement laissée à la charge de l'Etat de Genève, lequel pourra en réclamer le remboursement ultérieurement si les conditions de l'art. 123 CPC sont remplies (art. 122 al. 1 let. b; art. 19 RAJ).

Vu 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 1er septembre 2022 par A_____ contre les chiffres 5, 6 et 14 du dispositif du jugement JTPI/9540/2022 rendu le 17 août 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20677/2021.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge des parties par moitié chacune, et les compense à concurrence de 400 fr. avec l'avance de frais versée par A_____, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève à due concurrence.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer à A_____ la somme de 400 fr.

Dit que la part des frais à la charge de B_____ est provisoirement supportée par l'Etat de Genève.

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

Siégeant :

Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Gladys REICHENBACH, greffière.

La présidente :	La greffière :
Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI	Gladys REICHENBACH

<u>Indication des voies de recours</u> :

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, dans les limites des art. 93 et 98 LTF.

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.