

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4349/2012

ACJC/701/2013

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU JEUDI 30 MAI 2013**

Entre

A\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ (GE), appelante d'un jugement rendu par la 1ère Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 février 2013, comparant par Me Roland Burkhard, avocat, boulevard Georges-Favon 13, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

B\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (GE), intimé, comparant par Me Astrid Martin, avocate, boulevard des Philosophes 9, 1205 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 31 mai 2013.

---

**EN FAIT**

**A. a.** Les époux B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1964 à Lausanne (VD), de nationalité espagnole, et A\_\_\_\_\_, née C\_\_\_\_\_ le \_\_\_\_\_ 1966 à Genève, de nationalité suisse, se sont mariés à Chêne-Bougeries (GE) le \_\_\_\_\_ 2000.

**b.** De leur union sont issues deux filles, D\_\_\_\_\_ née le \_\_\_\_\_ 2000 et E\_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_ 2007.

**c.** B\_\_\_\_\_ est en outre père de F\_\_\_\_\_ (majeur) et de G\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1995, tandis que A\_\_\_\_\_ est mère de H\_\_\_\_\_, âgée de 22 ans environ, enfants nés d'unions antérieures. H\_\_\_\_\_ a vécu jusqu'à 12 ans avec sa mère et son beau-père, puis ne s'entendant pas avec ce dernier, elle a décidé de résider auprès de son père.

**d.** H\_\_\_\_\_ effectue un apprentissage et sa mère ne participe pas à son entretien.

G\_\_\_\_\_, actuellement placé auprès de la sœur de B\_\_\_\_\_ et sous curatelle, devrait recevoir de son père une contribution d'entretien mensuelle de 259 fr. que celui-ci n'a versée qu'irrégulièrement ces dernières années, cumulant un arriéré de plusieurs milliers de francs.

**B. a.** Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 1<sup>er</sup> mars 2012, B\_\_\_\_\_ a sollicité des mesures protectrices de l'union conjugale, concluant à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés, que le domicile conjugal lui soit attribué, que la garde des deux filles lui soit confiée, avec un large droit de visite, à raison de deux jours par semaine, d'un week-end sur deux et de la moitié des vacances scolaires, au profit de la mère, et qu'il lui soit donné acte de son engagement à assumer entièrement l'entretien des filles, dépens compensés.

A\_\_\_\_\_ s'est opposée à la requête, tout en concluant, dépens compensés, à ce que la vie séparée des époux soit ordonnée, que la garde des enfants lui soit confiée, avec un droit de visite de deux jours par semaine et durant la moitié des vacances scolaires au profit du père, que ce dernier soit condamné à lui verser, à titre de contribution à l'entretien de la famille, la somme de 3'695 fr. par mois et que la jouissance exclusive du domicile familial lui soit attribuée.

**b.** Chacun des époux revendiquant la garde des enfants et, partant, l'usage de l'appartement familial, aucun d'eux n'a pris l'initiative de la séparation, malgré l'introduction de la procédure.

Les conjoints ont ainsi poursuivi leur cohabitation qui est devenue, au fil des mois, de plus en plus difficile et douloureuse pour eux, comme pour leurs enfants, témoins des rapports tendus et de l'absence de communication de leurs parents.

**c.** En arrêt de travail depuis fin 2011 en raison d'une dépression, B\_\_\_\_\_ entend s'occuper du quotidien des enfants et le gérer différemment que son épouse, qui ne travaille pas non plus, ne le souhaite.

Cette situation est encore compliquée par le fait que D\_\_\_\_\_ a pris parti pour son père, rendant sa mère, qui aurait rencontré un autre homme, responsable de l'éclatement de la famille. D\_\_\_\_\_ ne veut plus parler à sa mère, ce que celle-ci conteste, exposant avoir un dialogue avec sa fille en l'absence du père. A\_\_\_\_\_ a cependant reconnu que depuis fin 2011, D\_\_\_\_\_ ne se confie plus à elle, refusant même qu'elle suive sa scolarité.

Il n'est pas contesté que D\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ s'entendent bien avec leur père, la cadette ayant également conservé avec sa mère une relation affectueuse, qu'elle craint de perdre.

**d.** Le 20 novembre 2012, le Service de protection des mineurs (SPMi) a rendu un rapport d'évaluation sociale détaillé, étayé par plusieurs entretiens avec les parents, deux téléphones avec D\_\_\_\_\_ et des contacts avec les enseignants des enfants, leur pédiatre et les deux médecins, généraliste et psychiatre, suivant B\_\_\_\_\_.

Il a relevé que les parents, qui avaient vainement tenté une conciliation en décembre 2011, n'étaient plus capable de communiquer dans l'intérêt de leurs enfants, ce qui ne semblait toutefois pas compromettre la prise en charge globale de ces derniers, dont les besoins fondamentaux avaient été respectés, ce que les professionnels contactés avaient corroboré. Les enfants étaient cependant émotionnellement affectées par la situation familiale et impliquées dans le conflit de leurs parents.

Si A\_\_\_\_\_ s'était principalement occupée des enfants, en accord avec son mari, après avoir cessé son activité professionnelle à fin 2005, celui-ci s'efforçait à son tour, depuis l'automne 2011, de participer aux tâches éducatives puisqu'il était devenu entièrement disponible, ne travaillant plus.

Le Service de protection des mineurs a considéré que chacun des parents disposait des compétences nécessaires pour se voir attribuer la garde des enfants, un large droit de visite devant être accordé au parent non gardien.

Cependant, le refus clairement affirmé par D\_\_\_\_\_ de vivre avec sa mère, à laquelle elle ne voulait plus parler, empêchait actuellement que cette préadolescente soit confiée à la garde de sa mère. Quant à E\_\_\_\_\_, qui avait été jusqu'alors très proche de sa mère, qui venait d'être scolarisée et éprouvait de la peine à se séparer d'elle, il paraissait important, vu son jeune âge, qu'elle soit prise en charge par sa mère. Aussi convenait-il d'envisager un partage de la fratrie, dans

une phase transitoire, tout en veillant à ce que les sœurs, dont les parents reconnaissaient l'attachement réciproque, soient réunies aussi souvent que possible, mais au moins les mercredis, un week-end sur deux et durant les vacances scolaires.

Il était ainsi conforme à l'intérêt des enfants de confier la garde de D\_\_\_\_\_ à son père et celle de E\_\_\_\_\_ à sa mère, chacun des parents devant bénéficier d'un droit de visite très large, mais, en cas de désaccord, au minimum un mercredi et un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires.

**e.** Interpellés sur les conclusions du rapport du Service de protection des mineurs, les parents se sont montrés réticents à l'idée d'une séparation de la fratrie, B\_\_\_\_\_ se déclarant toutefois en mesure d'accepter la solution proposée par ce service. A\_\_\_\_\_ a ajouté que E\_\_\_\_\_ avait très mal réagi face à l'éventualité d'être séparée de sa sœur.

**f.** Auditionnée par le Tribunal le 23 janvier 2013, D\_\_\_\_\_ a confirmé qu'elle ne voulait pas vivre avec sa mère, ni même se rendre chez elle à la faveur du droit de visite. Elle a expliqué avoir entretenu avec elle des relations normales jusqu'à ce qu'elle découvre, sur son ordinateur que sa mère utilisait, des lettres d'amour de celle-ci adressées à un autre homme que son père. Elle en avait parlé à ce dernier, mais pas à sa mère dont le comportement l'avait déçue et à qui elle en voulait depuis. Très proche de sa petite sœur, D\_\_\_\_\_ exprimait que sa plus grande crainte était d'être séparée d'elle.

Elle ne voulait pas quitter son appartement ni changer de cycle d'orientation où elle se rendait à pied en cinq minutes.

**g.** Lors de son ultime audience de comparution personnelle et de plaidoiries finales tenue le 20 février 2013, le Tribunal a reçu des époux "épuisés et déprimés", s'accordant pour dire qu'il était impératif qu'une décision soit rendue rapidement.

Tous deux se sont plaints de leur situation actuelle, dont ils souffraient, A\_\_\_\_\_ ajoutant être arrivée au stade où elle pensait devoir quitter le domicile pour un foyer ou une chambre d'hôtel.

De son côté, B\_\_\_\_\_ contestant les propos de son épouse qui l'accusait de la rabaisser au yeux des enfants, assura au contraire qu'il favoriserait les relations des filles avec leur mère, acceptant même que cette dernière les rencontre au domicile conjugal si elle ne disposait pas d'un lieu approprié à cet effet.

**h.** A l'issue de l'audience, le représentant de B\_\_\_\_\_ persista dans les conclusions prises par celui-ci, tandis que le conseil de A\_\_\_\_\_ déclara s'en rapporter à justice.

---

C. a. Statuant par jugement JTPI/2770/2013 rendu le 25 février 2013, le Tribunal de première instance a prononcé le dispositif suivant :

*" 1. Autorise les époux B \_\_\_\_\_ et A \_\_\_\_\_ à vivre séparés, pour une durée indéterminée.*

*2. Confie à B \_\_\_\_\_ la garde des enfants D \_\_\_\_\_, née le 4 juin 2000, et de E \_\_\_\_\_, née le 26 octobre 2007.*

*3. Réserve à A \_\_\_\_\_ un large droit de visite qu'elle pourra exercer, au minimum, à raison d'une journée par semaine, d'un week-end sur deux et de la moitié des vacances scolaires concernant E \_\_\_\_\_, et d'un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires concernant D \_\_\_\_\_.*

*4. Donne acte à A \_\_\_\_\_ de son engagement à favoriser au maximum les relations entre la mère et les deux filles.*

*5. Attribue à A \_\_\_\_\_ la jouissance exclusive de l'appartement familial sis \_\_\_\_\_, Petit-Lancy.*

*6. Impartit à A \_\_\_\_\_ un délai échéant au 31 mars 2013 pour quitter cet appartement.*

*7. Dit que B \_\_\_\_\_ devra assumer seul l'entretien de D \_\_\_\_\_ et de E \_\_\_\_\_.*

*8. Condamne B \_\_\_\_\_ à verser à A \_\_\_\_\_, par mois et d'avance, avec effet dès le 1<sup>er</sup> mars 2013, à titre de contribution d'entretien, le montant de 1'200 fr.*

*9. Fixe les frais de la procédure à 200 fr. et les met à la charge de l'Assistance juridique dont les parties bénéficient, à raison de 100 fr. chacune.*

*Dit qu'il en va de même avec le défraiement des conseils constitués.*

*10. Déboute les parties de toutes autres conclusions."*

**b.** En substance, concernant le sort des enfants, le premier juge est parti du constat que le refus de D \_\_\_\_\_ d'entretenir tout contact avec sa mère ne laissait pas d'autre choix que de confier au père la prise en charge de l'adolescente.

La séparation de la fratrie devait être évitée dans ce moment difficile, car les sœurs étaient très proches l'une de l'autre; il convenait dès lors d'accorder la garde de E \_\_\_\_\_ au père également, et de maintenir les enfants dans l'appartement familial dont la jouissance devait revenir au parent gardien, cette solution garantissant un minimum de stabilité aux enfants. Sur le plan économique, cette décision apparaissait également la plus adéquate, dès lors que les seuls revenus du père n'auraient pas suffi à financer deux logements assez spacieux pour les enfants; en outre, B \_\_\_\_\_, criblé de dettes, n'aurait pas obtenu d'autre logement que celui dont il bénéficiait, par l'entremise de son employeur.

Pour le surplus, il convenait de tout mettre en œuvre pour préserver, respectivement rétablir la relation personnelle des enfants avec leur mère qui

---

devait bénéficier d'un droit de visite non seulement pour E\_\_\_\_\_ mais aussi pour D\_\_\_\_\_, bien que plus limité, les deux sœurs devant être réunies le plus souvent possible.

**c.** Sur le plan financier, le premier juge a retenu les éléments suivants :

**c.a.** B\_\_\_\_\_ était employé par I\_\_\_\_\_ en qualité de conducteur depuis plusieurs années. En raison de son état dépressif impliquant une médication incompatible avec la conduite professionnelle d'un véhicule, B\_\_\_\_\_ se trouvait en arrêt de travail depuis novembre 2011, mais, en accord avec son médecin, il envisageait, en février 2013, de reprendre son activité à 50% dès le 1<sup>er</sup> mars 2013, puis à 80% dès avril 2013 pour conserver de la disponibilité pour s'occuper de ses filles.

B\_\_\_\_\_ n'ayant pas communiqué de certificat de salaire annuel, mais quelques relevés mensuels, le salaire net a été établi, sur cette base, à 6'820 fr., allocations familiales et primes pour travail de nuit et du dimanche non comprises. Il n'a pas été fait état d'un 13<sup>ème</sup> salaire.

**c.b.** Le loyer de l'appartement familial, de quatre pièces, s'élevait à 1'465 fr. par mois, auquel s'ajoutait le loyer du parking de 140 fr. Ces charges étaient directement déduites du salaire de B\_\_\_\_\_ par son employeur.

Sa cotisation d'assurance maladie et celle de E\_\_\_\_\_ représentaient une somme totale de 793 fr. déduite également à la source par l'employeur.

Le coût de l'assurance maladie de D\_\_\_\_\_ était de 121 fr. par mois (2012).

B\_\_\_\_\_ devait en outre prendre en charge l'entretien de G\_\_\_\_\_ (259 fr.), l'assurance maladie (30 fr.), les frais de repas à l'extérieur (242 fr.), les frais médicaux non couverts par l'assurance maladie (120 fr.) et les frais de déplacement (102 fr.), soit une dépense mensuelle totale de 3'272 fr., sans compter l'entretien de base pour lui-même (1'350 fr.) et ses enfants (600 fr. + 400 fr.).

Enfin, B\_\_\_\_\_ faisait l'objet d'une saisie de salaire de 830 fr. par mois, laquelle devait cependant céder le pas à la créance d'entretien, privilégiée.

**c.c.** A\_\_\_\_\_ bénéficiait d'un CFC de dessinatrice d'intérieurs obtenu en 1988 mais cette formation était devenue obsolète.

Depuis 2005, A\_\_\_\_\_ n'exerçait plus d'activité professionnelle, exception faite de la garde d'enfants à domicile qu'elle avait temporairement interrompue. Elle ne bénéficiait ainsi d'aucun revenu.

**c.d.** Sa cotisation d'assurance maladie se montait à 410 fr. par mois.

**d.** Il convient encore d'apporter les précisions suivantes :

**d.a.** Le médecin traitant de B\_\_\_\_\_ a attesté, dans un certificat médical du 10 décembre 2012, que son patient ne présentait aucune contre-indication médicale et faisait au contraire preuve de toutes les compétences psychologiques pour assumer son rôle de père de façon responsable et harmonieuse.

**d.b.** Le 11 décembre 2012, la nièce de B\_\_\_\_\_, née en 1976 et mère au foyer, a déclaré pouvoir rendre service à son oncle et chercher les enfants à l'école s'il en était empêché pour des raisons professionnelles.

**d.c.** Chacun des époux a joint une attestation de l'un de ses proches.

L'ex-épouse de B\_\_\_\_\_ a mis en avant la bonne relation qu'il avait eue avec ses garçons, puis avec ses filles, ainsi que sa disponibilité et son sens des responsabilités.

La première fille de A\_\_\_\_\_, majeure, a dépeint son beau-père, qu'elle ne supportait pas, comme un être manipulateur cherchant aux yeux de ses enfants à conférer le mauvais rôle à son épouse.

**d.d.** En tant que gardienne d'enfants à domicile, travail qu'elle avait commencé en octobre 2011, A\_\_\_\_\_ gagnait environ 1'000 fr. par mois en moyenne. Elle a cessé cette activité en mars 2012 sur requête de son mari.

Auparavant, lors de son mariage et jusqu'en juin 2003, elle avait travaillé comme vendeuse de \_\_\_\_\_ dans un commerce de décoration, traversé une période de chômage de juin 2003 à juin 2005 et retravaillé comme vendeuse jusqu'en décembre 2005. Elle avait alors cessé son activité pour s'occuper de sa première fille puis de la seconde.

Récemment, elle s'est inscrite au chômage et a obtenu une aide pour des cours de remise à niveau. Elle est prête à accepter tout type de travail mais ses offres d'emploi sont restées sans réponse.

**D. a.** Par acte déposé le 8 mars 2013 auprès du greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ a fait appel du jugement du Tribunal du 25 février 2013 qu'elle a reçu le lendemain, 26 février.

Sur le fond, elle conclut à l'annulation de ce jugement, puis, préalablement, à la réalisation d'une "expertise systémique familiale" et, principalement, requiert la séparation, l'octroi de la garde des enfants, l'aménagement d'un droit de visite usuel au père, un week-end sur deux, un jour par semaine et durant la moitié des vacances scolaires, l'attribution de l'usage exclusif du domicile conjugal, la condamnation de son mari, sous la menace de la peine prévue par l'art. 292 CP, à quitter ce logement dans les quinze jours suivant la notification de l'arrêt, la condamnation de son mari à lui verser 3'695 fr. par mois, allocations familiales

non comprises, pour l'entretien de la famille, dès le dépôt de la requête ainsi qu'une provision ad litem de 5'000 fr., enfin le prélèvement direct de la contribution d'entretien au mains de l'employeur, le tout avec suite de dépens.

**b.** L'appelante reproche principalement au Tribunal d'avoir mal apprécié les faits, de n'avoir ainsi pas pris en compte le prochain manque de disponibilité du père, qui va retravailler, alors qu'elle-même se trouve sans emploi, de n'avoir pas vu le caractère manipulateur du père et le conflit de loyauté des enfants et de n'avoir pas considéré la lettre que son conseil lui avait adressée le 22 février 2013 pour signaler que si elle avait renoncé à ses droits lors de l'audience du 20 février 2013, c'était sous la pression psychologique de son mari et sous l'effet d'une détresse morale que devait attester un certificat médical du 26 février 2013 constatant qu'elle souffrait "de troubles anxieux" dans un contexte de problèmes familiaux difficiles.

**c.** Elle a joint à son appel la susdite lettre de son conseil du 22 février 2013 ainsi que le certificat médical précité (pièces 22 et 23).

**d.** Répondant à l'appel par mémoire du 25 mars 2012 (recte : 2013), B\_\_\_\_\_ conclut au déboutement de l'appelante en tant que son appel ne serait pas irrecevable pour violation de l'art. 52 CPC ainsi qu'à la confirmation du jugement entrepris, frais à charge de l'appelante.

**e.** Par courrier du 28 mars 2013, les parties ont été avisées de la mise en délibération de la cause.

**f.** Par ordonnance du 19 avril 2013, B\_\_\_\_\_ a été invité à produire son certificat de salaire annuel pour l'année 2012 ainsi que ses relevés mensuels de janvier à mars 2013.

Il ressort dudit certificat qu'en 2012, B\_\_\_\_\_ a bénéficié d'un salaire annuel net de 88'405 fr., soit un salaire mensuel net de 7'367 fr.

### **EN DROIT**

- 1.** La décision sur mesures protectrices de l'union conjugale est susceptible d'un appel si l'affaire est non pécuniaire ou si, pécuniaire, sa valeur litigieuse atteint 10'000 fr. (art. 308 al. 1 lit. b et 308 al. 2 CPC).

En l'occurrence, le jugement entrepris a porté aussi bien sur des conclusions de nature pécuniaire, comme la contribution à l'entretien de la famille, que sur des conclusions sans valeur litigieuse, telles que celles relatives au sort des enfants, l'ensemble du contentieux étant à nouveau soumis à l'examen de l'autorité de seconde instance.

La voie de l'appel est dès lors ouverte, le litige devant être considéré dans son entier comme étant de nature familiale, quelle que soit par ailleurs la valeur litigieuse des conclusions financières.

- 2. 2.1** L'appel, écrit, motivé et signé doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée, délai réduit à dix jours en procédure sommaire (art. 311, 314 et 130 CPC).

La procédure de mesures protectrices de l'union conjugale étant soumise à la procédure sommaire (art. 271 lit. a CPC), le délai d'appel de dix jours lui est applicable.

**2.2** En l'espèce, ce délai a été observé par l'appelante, dont le mémoire satisfait également aux exigences de motivation de l'art. 311 CPC.

**2.3** L'intimé conclut néanmoins à l'irrecevabilité de l'appel au motif que celui-ci contiendrait des allégations mensongères et diffamatoires, l'appelante ayant exposé être victime de "pressions psychologiques" et de "harcèlement sexuel" de son époux.

**2.3.1** L'art. 52 CPC énonce le principe du respect des règles de la bonne foi qui peut conduire, dans certains cas graves, à déclarer irrecevable l'acte vicié en raison du manque d'intérêt pour agir de celui qui commet un abus de droit (BOHNET, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 52 ad art. 52 CPC).

Par ailleurs, l'art. 132 CPC dispose que les actes inconvenants ne sont pas pris en considération. Sont jugés tels les actes injurieux qu'il convient cependant d'apprécier en regard du devoir des parties d'alléguer les faits pertinents pour la défense de leurs intérêts. L'acte vicié ne sera rejeté que si son auteur, dûment interpellé par le Tribunal, ne l'a pas corrigé dans le délai imparti (BOHNET, op. cit., n. 20 et 30 ad art. 132 CPC).

**2.3.2** En l'occurrence, les allégués de l'appelante critiqués par l'intimé, ne paraissent pas excéder, compte tenu de l'acuité du conflit conjugal et de l'état d'épuisement nerveux des conjoints, les limites du débat judiciaire qui est également le reflet des tensions animant les parties; s'il convient d'éviter les excès inutiles, en particulier les insultes, il n'y a pas nécessairement lieu d'édulcorer les faits dont l'un ou l'autre des époux pourrait légitimement se plaindre.

En l'état, les allégations mises en exergue par l'intimé, au sujet desquelles le conseil de l'appelante s'est exprimé dans un souci d'apaisement, ne justifient ni l'irrecevabilité de l'appel ni d'autre forme de sanction.

- 3. 3.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et s'ils ne pouvaient être

invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise.

La présente procédure est régie par la maxime inquisitoire (art. 272 CPC) et par la maxime d'office dans la mesure où le litige intéresse le sort d'enfants mineurs (art. 296 CPC).

**3.2** Dans ces conditions, selon la jurisprudence publiée en ligne de la Cour de céans (ACJC/1809/2012 du 14.12.2012 consid.4) il est encore possible de prendre en compte, jusqu'aux délibérations, les faits et moyens de preuve nouveaux.

Dès lors, les allégués et pièces nouvellement produits devant la Cour de céans par les parties sont recevables.

Il en va de même des conclusions nouvelles (provisio ad litem, avis aux débiteurs et requête d'exécution directe), étant rappelé que selon la maxime d'office, le juge n'est lié ni par les conclusions des parties, ni par l'absence de conclusions.

**4. 4.1** Dans le cadre de la procédure sommaire, applicable ici, 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 (TF, FamPra 2003, p. 700 consid. 4.5; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n. 1901). Tous les moyens de preuve sont en principe admissibles (art. 254 al. 2 lit. c CPC), étant précisé que ceux dont l'administration ne peut intervenir immédiatement, comme l'exécution d'une expertise, ne doivent être ordonnés que dans des circonstances exceptionnelles (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_444/2008 du 14 août 2008, consid. 2.2; 5A\_22/2010 du 7 juin 2010, consid. 4.4.2).

**4.2** En l'occurrence, l'instruction menée par le premier juge, qui a procédé à plusieurs auditions des époux et à celle de leur fille aînée et requis un rapport d'évaluation sociale circonstancié du SPMi, est suffisamment complète pour que la Cour de céans puisse se prononcer. De surcroît, les informations recueillies sont récentes et aucun élément nouveau pertinent n'a été formulé en appel.

Enfin, les parties, comme le SPMi, ont insisté pour qu'une décision soit rendue rapidement afin de clarifier les relations entre les parties et leur permettre de mettre un terme à leur douloureuse cohabitation.

Dans ces circonstances, aucune expertise familiale ou acte d'instruction supplémentaire ne sera ordonné.

**5.** L'appelante remet d'abord en cause l'attribution à l'intimé de la garde de ses filles, alléguant disposer d'une meilleure disponibilité, se prévalant des bonnes relations qu'elle entretenait avec ses filles avant que ne survienne le conflit conjugal et

soutenant que celles-ci ne pouvaient être confiées au père qui avait une influence négative sur l'aînée, l'éloignant de sa mère.

**5.1** Lorsque, en vertu de l'art. 176 al. 3 CC, le juge ordonne les mesures nécessaires concernant les enfants mineurs, le principe fondamental est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels, entrent en ligne de compte les relations entre les parents et l'enfant, les capacités éducatives respectives des père et mère, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 6.1; TF, FamPra 2006 p. 193 consid. 2.1). Le désir d'attribution exprimé par l'enfant peut jouer un rôle important s'il apparaît, sur le vu de son âge et de son développement, qu'il s'agit d'une ferme résolution de sa part et que ce désir reflète une relation effective étroite avec le parent désigné (FamPra 2006 p. 193 consid. 2.1; ATF 126 III 497 consid. 4). Lorsqu'il y a plusieurs enfants, le juge évite de les séparer, ce afin d'éviter de compromettre, sans raisons impérieuses, les liens d'affection qui les unissent ainsi que les bénéfices de l'éducation qu'ils ont reçue en commun (ATF 115 II 317 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral, 5A\_183/2010 du 19 avril 2010, consid. 3.3.1). En matière de mesures protectrices, qui visent à maîtriser une crise conjugale, il convient d'accorder une importance primordiale aux conditions de vie et à la répartition des tâches qui existaient jusque là; il en résulte surtout le besoin de créer au plus vite une situation optimale pour les enfants (TF, FamPra 2003, p. 700).

**5.2** En l'occurrence, le premier juge s'est écarté du préavis du SPMi, qui préconisait d'attribuer la garde de l'aînée au père et celle de la cadette à la mère avec pour conséquence la séparation des sœurs, pour des motifs qu'il a exposés, qui sont sensés et entrent dans le cadre de son large pouvoir d'appréciation.

Cela étant, la Cour de céans n'est pas liée par cette solution et pourrait en privilégier une autre, d'autant plus aisément que le jugement entrepris ne paraît pas avoir été mis à exécution.

Le principal obstacle à l'attribution de la garde des enfants à l'appelante tient dans l'attitude de D\_\_\_\_\_, qui a pris parti pour son père, rend sa mère responsable de la situation et ne veut plus ni lui parler, ni non plus lui rendre visite.

Entendue par le SPMi et par le juge, entre septembre 2012 et janvier 2013, D\_\_\_\_\_ a maintenu son opposition avec suffisamment de fermeté et détermination pour convaincre ses interlocuteurs de l'intensité de sa résolution. Agée de près de 13 ans, D\_\_\_\_\_ dispose d'une maturité qui autorise la prise en

compte de son opinion, ce d'autant qu'elle l'assume également à l'égard de sa mère, puisqu'elle a autorisé la transmission de sa déposition à ses parents.

Le sentiment de déception ressenti par cette jeune adolescente l'empêche actuellement de communiquer avec sa mère, de sorte qu'il serait malvenu de la contraindre, contre son gré, à cohabiter avec celle-ci; il conviendra préalablement qu'une relation de confiance soit progressivement restaurée, sans doute avec le concours de professionnels.

En l'état, la garde de D\_\_\_\_\_ doit être confiée à son père, avec lequel elle s'entend bien et qui dispose des compétences et capacités requises, étant relevé que son état dépressif, en voie de guérison, n'est plus un obstacle à la prise en charge de cette préadolescente.

Par ailleurs, celle-ci est assez autonome pour gérer certaines de ses tâches quotidiennes sans l'aide ou la surveillance de son père, qui a repris ou va reprendre à bref délai son emploi à 100%, voire 80%. En particulier, elle peut se rendre seule au cycle d'orientation qu'elle fréquente et qui se trouve tout proche du domicile familial.

Le cas de la cadette du couple est sensiblement différent. Agée de cinq ans et donc bien plus jeune que sa sœur, E\_\_\_\_\_ a commencé sa scolarité à l'automne 2012 et a mal vécu les séparations quotidiennes avec sa mère, qu'elle craint de perdre. Du fait de son âge tendre, elle est très proche de sa mère, auprès de laquelle elle a continuellement vécu depuis sa naissance, puisque l'appelante ne travaillait pas et se consacrait à l'éducation de ses filles. Naturellement, E\_\_\_\_\_ est aussi très liée à sa grande sœur et s'entend bien avec son père.

Elle a en revanche besoin d'être constamment prise en charge en dehors des heures d'école, ce qui suppose une grande disponibilité du parent gardien. L'intimé ne serait pas en mesure de faire face personnellement à ce besoin et devrait se faire assister par des tiers si l'enfant lui était confiée. Une telle solution ne serait pas favorable à E\_\_\_\_\_ qui gagnerait à demeurer avec sa mère, qui n'exerçait jusqu'à ce jour aucune activité, hormis la garde occasionnelle d'enfants à domicile. Quand bien même l'appelante reprendrait à l'avenir un emploi régulier, par exemple dans la vente, elle pourrait limiter ses heures de façon à ne pas empiéter sur le temps consacré à E\_\_\_\_\_.

L'inconvénient d'une telle solution, redouté par la famille, est la division de la fratrie. Celui-ci ne doit cependant pas être exagéré. En premier lieu, la décision prise sur mesures protectrices n'est que temporaire et elle peut être adaptée ultérieurement à l'évolution des circonstances, notamment si un accord peut être mis sur pied.

En second lieu, les soeurs seront réunies à l'occasion du droit de visite qui sera fixé de manière large (infra, ch.6.2). Inversement, si les sœurs étaient confiées à la garde de leur père, elles seraient séparées chaque fois que la cadette se rendrait chez sa mère, puisque sa sœur n'entend pas s'y rendre. La différence entre les termes de l'alternative n'est donc pas aussi tranchée que la formule ne le laisse craindre.

Enfin, la différence d'âge entre les sœurs, surtout à l'avenir, va contribuer à les séparer, car leurs obligations, scolaires en particulier, mais aussi leurs centres d'intérêts les conduiront à passer moins de temps ensemble, quand bien même elles vivraient avec le même parent gardien.

Il convient donc de relativiser l'impact de la séparation, qui ne devrait être que temporaire de surcroît.

Les raisons économiques avancées par le premier juge à l'appui de sa décision, bien que fondées, ne sont cependant pas déterminantes.

Le seul revenu de l'intimé, qu'un gain accessoire de l'appelante pourra compléter, permettra à la famille de financer le logement familial et un appartement de 3 pièces où l'autre parent pourra habiter avec l'enfant à lui confié.

En conclusion, pour l'ensemble de ces raisons, la Cour de céans estime préférable, conformément au préavis du Service de protection des mineurs de confier la garde de l'aînée à son père et celle de la cadette à l'appelante.

- 6. 6.1** Selon l'art. 273 al. 1 CC, 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.

L'art. 274 al. 1 CC rappelle que le père et la mère doivent veiller à ne pas perturber les relations de l'enfant avec l'autre parent et à ne pas rendre l'éducation plus difficile.

Selon la jurisprudence, si le droit de visite doit servir en premier lieu l'intérêt de l'enfant, sa réglementation ne saurait dépendre seulement de la volonté de celui-ci. Il faut, dans chaque cas particulier, déterminer pourquoi l'enfant adopte une attitude défensive envers le parent qui n'a pas la garde et si l'exercice du droit de visite risque réellement de porter atteinte à son intérêt. Il est en effet unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (TF, FamPra 2002, consid. 3b). Le refus de relations personnelles exprimé par un enfant âgé d'au moins douze ans révolus doit cependant être respecté (en substance, arrêt du Tribunal fédéral 5A\_107/2007 du 16 novembre 2007, consid. 3.3).

**6.2** Dans le cas présent, aussi bien le SPMi que le Tribunal de première instance ont maintenu le droit aux relations personnelles entre l'aînée et sa mère, étant précisé que le jugement entrepris a réduit légèrement l'étendue de ce droit, ainsi limité au week-end bimensuel et à la moitié des vacances scolaires.

A priori, aucun élément objectif ne s'oppose au maintien de contacts entre l'adolescente et sa mère, qui ont entretenu de bons rapports jusqu'à fin 2011, époque où le conflit conjugal a surgi.

Seul le blocage psychologique de l'aînée fait obstacle à l'établissement d'un droit de visite.

Il paraît vain, en l'état, d'aller à l'encontre de la volonté de l'intéressée qui devrait pouvoir bénéficier d'un soutien extérieur pour surmonter la crise familiale, étant rappelé que le père devrait encourager sa fille, ce qu'il se dit prêt à exécuter, à reprendre une relation normale avec sa mère.

Dans ce contexte, aucun droit de visite ne sera prévu, ce qui ne signifie pas qu'aucun contact n'aura lieu ou qu'aucun effort ne devra être accompli en vue du rétablissement rapide de la relation.

A cette fin, compte tenu en particulier des rapports dégradés entre les parents et de leur impossibilité actuelle à communiquer et collaborer entre eux en cette période cruciale de mise en place de la séparation, il est dans l'intérêt bien compris du groupe familial et de l'aînée en particulier, d'instaurer d'office une mesure de curatelle d'organisation et de surveillance du droit de visite selon l'art. 308 al. 2 CC en faveur de D\_\_\_\_\_, mesure dont l'exécution sera confiée au SPMi (art. 82 et 83 LaCC) en vue de favoriser la reprise des contacts entre celle-ci et sa mère.

Il reste à fixer l'étendue du droit de visite entre la cadette et son père.

A cet égard, il faudra aussi tenir compte du fait que ce droit servira à réunir les deux sœurs, qui sont très proches l'une et l'autre.

La relation de la plus jeune avec son père étant bonne, ce droit sera prévu le plus large possible et à défaut d'accord contraire entre les parents.

Le tempo consacré par le jugement entrepris (un jour par semaine, un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires) paraît un peu restreint et présente surtout l'inconvénient, une semaine sur deux, de séparer les sœurs pendant six jours consécutifs. Pour opérer une césure de cette période, il convient de prescrire une extension hebdomadaire, chaque vendredi, de 18h.00 au lendemain en fin de matinée, respectivement au dimanche soir, lorsque le père bénéficie du week-end de visite.

---

7. **7.1** L'attribution de l'usage du domicile conjugal constitue également un sujet de discorde entre les époux.

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 (art. 176 al. 1 ch. 2 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_575/2011 du 12 octobre 2011, consid. 5.1).

En premier lieu, le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile en fonction de ses besoins concrets; entre ainsi en considération, notamment, l'intérêt de l'enfant confié au parent qui réclame l'attribution du logement, à pouvoir demeurer dans l'environnement qui lui est familier.

Si aucun résultat clair ne se dessine, l'on examine auquel des époux un déménagement peut être imposé le plus facilement.

A cet égard, ce seront avant tous des critères de santé, des besoins professionnels ou des liens de nature affective qui prévaudront; en revanche des motifs d'ordre économique ne sont en principe pas pertinents, à moins que les ressources financières des époux ne leur permettent pas de conserver ce logement.

Enfin, à défaut de solution, l'on se référera au statut juridique de l'immeuble pour l'attribuer à celui des époux qui en est propriétaire ou qui bénéficie d'autres droits d'usage sur celui-ci (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_575/2011 consid. 5.1).

**7.2** Dans le cas présent, le critère de l'utilité penche légèrement en faveur de l'intimé, gardien de l'aînée, car celle-ci a exprimé son attachement à ce logement et à sa proximité avec son école qu'elle ne veut pas quitter non plus. Il importe que ce lieu privilégié soit conservé, d'autant plus que D\_\_\_\_\_ ne pourra pas compter sur une grande disponibilité de son père.

Par comparaison, la cadette, sans doute attachée aussi à son lieu de vie, est cependant encore très jeune et ne s'est pas encore construite un réseau d'amis, notamment dans son école où son intégration semblait difficile. L'univers immédiat de l'enfant est plus orienté sur la personne de sa mère que sur le quartier où elle vit.

Les autres critères de comparaison sont équivalents pour chacun des époux et ne permettent pas de dégager une préférence.

Le critère économique ne joue en principe pas de rôle car les ressources des époux doivent être partagées. Dès lors, l'absence de revenu de l'appelante ne doit pas

conduire à lui attribuer l'appartement actuel que son mari devrait pour l'essentiel financer.

En revanche, il peut être justifié de maintenir l'intimé, très endetté, dans l'appartement familial, dépendant de son employeur, lequel prélève à la source, sur le salaire du précité, le montant du loyer, parant à tout risque de recouvrement.

Par ailleurs, cet appartement a aussi été loué à l'intimé en raison de son rapport de travail puisque l'immeuble appartient à la Fondation de prévoyance de son employeur.

Enfin, la mobilisation des ressources du couple devrait permettre à l'appelante de louer un appartement de 3 ou 4 pièces, suffisant pour elle et sa fille cadette.

Un délai approprié sera accordé aux précitées pour libérer l'appartement familial, d'ici au 31 août 2013.

- 8.** La contribution à l'entretien de la famille doit être réexaminée d'office en fonction de la nouvelle répartition de la garde des enfants.

**8.1** L'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation réciproque des époux durant la séparation sous le régime des mesures protectrices de l'union conjugale. Le juge doit prendre en considération qu'en cas de suspension de la vie commune, le but de l'art. 163 CC, soit l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, notamment par la reprise ou l'augmentation de son activité lucrative, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée. Il s'agit d'examiner, dans chaque cas concret, si et dans quelle mesure on peut exiger du conjoint qu'il ait une activité lucrative, compte tenu de son âge, de son état de santé, de sa formation et, le cas échéant, du temps plus ou moins long durant lequel il a été éloigné de la vie professionnelle (ATF 114 II 13 consid. 5 p. 17 et arrêt du Tribunal fédéral 5A\_593/2011 du 31 janvier 2012 consid. 5.1). Le juge peut prendre en considération un revenu hypothétique pour inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement attendre d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_592/2011 consid. 5.1; ATF 128 III 4 consid. 4a).

Le montant de la contribution d'entretien se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux, sans anticiper sur la liquidation du régime matrimonial (ATF 121 I 97 consid. 3b). Le législateur n'a toutefois pas arrêté de mode de calcul à cette fin. 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 (TF in SJ 2000 I 95) ou que des circonstances importantes justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 consid. 4b/b = JdT 1996 I 197). Le minimum vital du débirentier doit en principe être préservé (ATF 135 III 66 consid. 10). L'obligation d'entretien à l'égard du conjoint l'emporte sur celle de l'enfant majeur (ATF 132 III 209 consid. 2.3).

Entrent dans la composition du minimum vital, selon les normes d'insaisissabilité (RS GE E 3 60.04), le montant de base mensuel qui s'élève à 1'200 fr. pour un débiteur vivant seul et à 1'350 fr. pour un adulte ayant la garde d'un enfant, le loyer effectif pour le logement, étant relevé que dans le cas d'une colocation il convient en règle générale de tenir compte d'une participation proportionnelle aux dépenses de logement. Font également partie des dépenses incompressibles les cotisations sociales mais non pas les primes à payer pour les assurances non obligatoires, telles qu'une assurance vie ou une assurance maladie complémentaire (ATF 134 III 323 et normes d'insaisissabilité II 3); en revanche, les dettes, même celles que le débiteur rembourse chaque mois, ne font en principe pas partie de ce minimum vital, (BASTONS BULLETTI; L'entretien après divorce, méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 89; OCHSNER, Commentaire romand LP 2005 note 157 ad art. 93 LP). Il en va de même des dettes d'impôt qui n'entrent pas dans le calcul du minimum vital, à tout le moins lorsque les moyens financiers du débiteur sont insuffisants à cet effet (ATF 127 III 289; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_383/2007 du 9 novembre 2007 consid. 2.2).

- 8.2** **8.2.1** En l'espèce, le premier juge a estimé à 6'820 fr. le salaire mensuel net de l'intimé, lequel n'a pas produit en première instance son certificat de salaire annuel, seul document permettant d'appréhender l'intégralité de son salaire ainsi que l'appelante l'avait observé dans sa réponse à la requête déposée par son mari. Le salaire de 6'820 fr. correspond au salaire mensuel net mentionné sur deux des trois décomptes de paie produits par l'intimé pour l'année 2012, le troisième relevé, de novembre 2012, révélant un salaire de 6'880 fr. (après augmentation du salaire brut de 133 fr.).

La production, au stade de l'appel, du certificat annuel de salaire de l'intimé permet de constater que son revenu mensuel net se monte en définitive à 7'367 fr., montant qui sera ainsi pris en compte.

Le Tribunal a retenu que l'appelante ne disposait d'aucun revenu et il ne lui a pas prêté de revenu hypothétique.

L'appelante devra certes assurer la garde de sa fille cadette, mais cette tâche n'est cependant pas incompatible avec l'exercice d'une activité lucrative à temps partiel, car l'enfant est maintenant scolarisée.

Si la formation initiale de l'appelante est assurément obsolète, celle-ci pourrait néanmoins retravailler dans le secteur de la vente, comme elle le reconnaît elle-même, étant rappelé qu'elle est en recherche d'emploi.

Elle pourrait aussi, comme dans un passé récent, garder un ou deux enfants à domicile, contre rémunération, activité qui pourrait lui rapporter, à l'instar d'un emploi de vendeuse à temps partiel (~ 30%), quelque 1'000 fr. net par mois. Cette somme peut être comptée comme gain hypothétique dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013.

**8.2.2** Sur le plan des charges incompressibles, celles de l'intimé comprendront le loyer de l'appartement familial de 1'465 fr. et du parking, qui lui est associé, de 140 fr., l'entretien de base pour un parent gardien d'un enfant de 1'350 fr., l'assurance maladie estimée à 673 fr. (soit 793 fr. représentant le cumul de sa prime et de celle de sa fille cadette présumée égale à celle de sa sœur, soit 120 fr. à déduire de 793 fr.) et ses frais de déplacement pour se rendre à son travail (parfois hors horaires TPG) au moyen d'une moto (soit 55 fr. selon les normes OP, RSGE 3 60.04, ch. II 4).

Le total des charges incompressibles de l'intimé se monte ainsi à 3'683 fr.

Il n'est pas tenu compte des charges fiscales, car la situation économique des époux ne le permet pas (ATF 126 III 89; OCHSNER, CRLP 2005, n. 149 ss ad art. 93 LP).

L'entretien dû à l'enfant majeur de l'intimé doit également être écarté des charges prioritaires, d'une part parce qu'il n'est pas rendu vraisemblable que cette pension soit effectivement et régulièrement versée, condition première de sa prise en compte (OCHSNER, op. cit., n. 82 ad art. 93 LP et réf. citées); d'autre part, parce que l'entretien relatif à l'enfant majeur est subsidiaire à celui du conjoint et des enfants mineurs (ATF 132 III 209 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_743/2012 du 6 mars 2013 consid. 6.3.3).

Assumant la garde de sa fille aînée, l'intimé devra faire face aux charges essentielles de celle-ci, composées de l'entretien de base OP (600 fr.), de la cotisation d'assurance maladie (121 fr.) et du coût des transports publics (45 fr.) dont à déduire les allocations familiales en 300 fr., soit une charge globale de 466 fr.

**8.2.3** Les charges incompressibles de l'appelante seront formées de son entretien de base OP, de 1'350 fr., puisqu'elle doit veiller sur la cadette, de sa cotisation d'assurance maladie de 402 fr., de ses frais de transports de 70 fr. (TPG) et du

---

loyer de son futur logement, que l'on estimera à 1'200 fr. (pour un appartement de trois ou quatre pièces, le loyer moyen d'un appartement de 3 pièces non subventionné étant inférieur à 1'200 fr. et le loyer moyen d'un appartement de 4 pièces subventionné équivalant à 1'200 fr. en mai 2012 à Genève (Office cantonal de la statistique, in information statistique no 68 décembre 2012).

Vu la modicité de ses revenus et ses charges, aucun impôt ne lui sera par ailleurs réclamé.

Le total de ses charges s'élève ainsi à 3'022 fr. par mois.

Les dépenses nécessaires de la cadette représentent un coût mensuel total de 265 fr., après déduction des allocations familiales en 300 fr. (entretien de base OP 400 fr.; assurance maladie estimée à 120 fr.; TPG 45 fr.).

**8.3** Selon la méthode du minimum vital, le solde disponible des parties après couverture de leurs charges incompressibles correspond au calcul suivant :

Revenu de l'intimé et de l'appelante :

7'367 fr. + 1'000 fr. = 8'367 fr.

Charges de l'intimé, de l'appelante et de leurs enfants :

4'149 fr. (3'683 fr. + 466 fr.) + 3'287 fr. (3'022 fr. + 265 fr.) = 7'436 fr.

Le solde s'établit ainsi à 931 fr.

Chacun des conjoints assumant la garde d'un enfant, il est équitable de répartir ce solde par moitié entre eux.

La contribution due à l'appelante est déterminée par le calcul suivant :

Charges (3'287 fr.) + moitié du solde (465 fr.) - salaire (1'000 fr.) = 2'752 fr.  
arrondis à 2'750 fr.

Il convient de relever que le solde disponible permettra à l'intimé de participer à l'entretien de son fils majeur.

- 9.** L'appelante a sollicité, en sus de la contribution d'entretien, que lui soit allouée une provisio ad litem de 5'000 fr.

D'après la jurisprudence, une provisio ad litem est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès en divorce (ou des mesures protectrices de l'union conjugale); le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_778/2012 du 24 janvier 2013, consid. 6.1; 5A\_218/2012 du 29 juin 2012 consid. B et 4.1).

En l'occurrence, la très modeste situation financière de l'intimé, après règlement de la contribution fixée en faveur de son épouse et de sa fille cadette, n'autorise pas que son reliquat, égal à celui de l'appelante, soit encore ponctionné à ce titre.

L'appelante est ainsi déboutée de ce chef de conclusions.

- 10.** L'appelante requiert en outre que soit prononcée une mesure d'avis aux débiteurs pour assurer le paiement ponctuel de la contribution.

Selon l'art. 177 CC, lorsqu'un époux ne satisfait pas à son devoir d'entretien, le juge peut prescrire aux débiteurs de cet époux d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains de son conjoint.

L'avis aux débiteurs constitue une mesure particulièrement incisive, de sorte qu'il suppose un défaut caractérisé de paiement. Une omission ponctuelle ou un retard isolé de paiement sont insuffisants. Pour justifier la mesure, il faut disposer d'éléments permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, le débiteur ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement et ce indépendamment de toute faute de sa part. Des ordres en ce sens sont suffisants s'ils reposent sur des circonstances concrètes; le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 5.4).

En l'espèce, les parties ne se sont pas encore séparées, si bien que l'intimé n'a pas encore été mis à l'épreuve du versement régulier d'une pension.

S'il est vrai que l'intimé a accumulé, par le passé, du retard dans la contribution d'entretien destinée à son fils majeur, cela ne signifie pas nécessairement qu'il en ira de même concernant la pension due à son épouse et sa fille cadette. Les dettes et actes de défaut de biens antérieurs grevant la situation de l'intimé ne constituent pas non plus un obstacle au versement de la pension alimentaire qui est une dette privilégiée, donc payable par priorité (art. 111 al. 1, 146 al. 2, 219 al. 4 lit. c LP).

En l'état, il n'y a donc pas lieu de prononcer la mesure d'avis aux débiteurs requise.

- 11.** L'appelante obtient partiellement gain de cause dans son appel.

Eu égard à ce résultat et au caractère familial du litige, il apparaît équitable de répartir par moitié les frais judiciaires et de laisser chacune des parties assumer ses propres dépens (art. 95, 104, 105, 106 al. 2 et 107 al. 1 lit. c CPC; art. 32 RTFMC).

Les frais judiciaires d'appel sont arrêtés à 1'000 fr., somme correspondant à l'avance requise, que l'appelante, au bénéfice de l'assistance juridique, a cependant été dispensée de verser.

L'intimé étant également au bénéfice de l'assistance juridique, les frais judiciaires seront mis à la charge du canton de Genève (art. 122 al. 1 lit. b CPC).

- 12.** La décision sur mesures protectrices de l'union conjugale peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral.

En raison de la nature provisionnelle de la décision, les motifs du recours seront cependant limités (art. 98 LTF).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/2770/2013 rendu le 25 février 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4349/2012-1.

**Au fond :**

Annule les chiffres 2, 3, 6 et 8 du dispositif de ce jugement.

**Et statuant à nouveau sur ces points :**

2.1 Confie à B\_\_\_\_\_ la garde de D\_\_\_\_\_ née le 4 juin 2000.

2.2 Confie à A\_\_\_\_\_ la garde de E\_\_\_\_\_ née le 26 octobre 2007.

3.1 Réserve à B\_\_\_\_\_ un large droit de visite sur l'enfant E\_\_\_\_\_, droit qu'il pourra exercer, à défaut d'entente contraire entre les parties, à raison d'un jour par semaine, d'un week-end sur deux du vendredi à 18h.00 au dimanche soir et d'un vendredi sur deux de 18h.00 au samedi en fin de matinée, ainsi que pendant la moitié des vacances scolaires.

3.2 Suspend le droit de visite de A\_\_\_\_\_ à l'égard de D\_\_\_\_\_, à défaut d'accord contraire entre elles.

3.3 Instaure en faveur de D\_\_\_\_\_ un mandat de curatelle de surveillance et d'organisation des relations personnelles selon l'art. 308 al. 2 CC et le confie au Service de protection des mineurs pour une durée d'un an.

6. Impartit à A\_\_\_\_\_ un délai au 31 août 2013 au plus tard pour quitter l'appartement familial sis \_\_\_\_\_, au Petit-Lancy et l'y condamne en tant que de besoin.

8. Condamne B\_\_\_\_\_ à verser à A\_\_\_\_\_, par mois et d'avance, dès le 1<sup>er</sup> septembre 2013, voire avant dès la séparation effective, la somme de 2'750 fr. à titre de contribution à son entretien et à celui de E\_\_\_\_\_.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais de l'appel :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr.

---

Les répartit par moitié entre les époux.

Les met à charge de l'Etat de Genève.

Dit que chacune des parties assumera ses propres dépens.

**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.*