



POUVOIR JUDICIAIRE

C/7864/2020

ACJC/861/2021

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 29 JUIN 2021

Entre

Madame A_____, domiciliée _____ (VD), appelante d'une ordonnance rendue par la 10ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 12 octobre 2020, comparant par Me Diane Broto, avocate, CG Partners, rue du Rhône 100, 1204 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ [GE], intimé, comparant par Me Véronique Fontana, avocate, rue Etraz 12, case postale 6115, 1002 Lausanne (VD), en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 2 juillet 2021.

EN FAIT

A. a. A_____, née _____ [nom de jeune fille] le _____ 1972, et B_____, né le _____ 1969, tous deux de nationalité suisse, se sont mariés le _____ 2002 à C_____ (VD).

b. De leur union sont issus D_____, né le _____ 2002, et E_____, née le _____ 2005.

c. Les époux se sont séparés en septembre 2014.

d. Le 17 décembre 2014, le Tribunal d'arrondissement de L_____ [VD] a ratifié, séance tenante, pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, la convention datée et signée le 30 octobre 2014 par les parties, et complétée à l'audience du jour.

Il a été convenu que la garde sur les deux enfants serait exercée par la mère (cf. chiffre III de la convention), à laquelle la jouissance de l'ancien domicile conjugal sis dans le canton de Vaud était attribuée (cf. ch. II), le père se voyant réserver un libre et large droit de visite sur les enfants (cf. ch. IV). Sur l'aspect financier, B_____ s'est engagé à participer à l'entretien "de la famille" à hauteur de 3'700 fr. par mois, allocations familiales non comprises, depuis le 1^{er} septembre 2014 (cf. ch. V).

e. En avril 2016, B_____, après discussion entre les parties, a réduit la contribution d'entretien "de la famille" à 2'400 fr. par mois à compter du 1^{er} mai 2016. Le Tribunal n'a pas été saisi d'une modification des mesures protectrices prononcées le 17 décembre 2014.

f. L'époux s'est acquitté d'une somme mensuelle de 2'600 fr. de juillet 2016 à janvier 2017 (à l'exception du mois d'août 2016, au cours duquel il a versé 2'331 fr.), ainsi que 2'600 fr. de juin 2017 à juillet 2019. De février à mai 2017, pendant le voyage de l'épouse et des enfants aux Etats-Unis, aucune somme n'a été versée.

g. En août 2019, l'enfant D_____ s'est installé chez son père à Genève, lieu où il a entrepris un apprentissage.

h. Depuis lors, B_____ a diminué ses versements en faveur de l'épouse, lesquels sont passés à 1'300 fr. par mois d'août à octobre 2019, puis à 900 fr. par mois en novembre et décembre 2019 au motif, selon ce dernier, que la mère continuait de percevoir les allocations d'études revenant à D_____ en 400 fr. par mois alors qu'elles devaient lui revenir.

i. Au mois de janvier 2020, A_____ a fait appel au Bureau de recouvrement et d'avances de pensions alimentaires (BRAPA), auquel elle a cédé ses droits. Ledit organisme a informé B_____ de sa saisine, en se fondant sur le montant de 3'700 fr. de contribution d'entretien à la famille entériné par le juge des mesures protectrices, et indiqué au concerné qu'il accusait un arriéré de 12'800 fr. sur la période du 1^{er} septembre 2019 au 31 janvier 2020.

De février à juillet 2020, l'époux s'est acquitté, en mains du BRAPA, d'une somme mensuelle de 900 fr.

j. Par acte du 27 avril 2020, B_____ a saisi le Tribunal de première instance d'une demande unilatérale en divorce, requérant notamment la garde de son fils D_____ avec réserve d'un libre et large droit de visite en faveur de la mère, la fixation d'une pension de 1'100 fr. par mois en faveur de sa fille E_____ et l'absence de pension pour l'épouse et D_____, dont les allocations de formation devaient lui revenir.

k. Les mêmes conclusions ont été prises sur mesures provisionnelles, déposées le 30 avril 2020, avec la précision que tous ces changements devaient intervenir à compter du 1^{er} septembre 2019.

l. A l'audience du Tribunal du 17 juin 2020, A_____ a acquiescé aux conclusions de son époux relatives au transfert de la garde de D_____, à la suppression de la contribution d'entretien revenant à ce dernier depuis le 1^{er} septembre 2019 et au versement des allocations familiales du fils au père. Elle a en outre pris note du montant de la contribution d'entretien que le père était d'accord de verser pour E_____ à hauteur de 1'100 fr. par mois, étant précisé qu'elle souhaitait continuer à percevoir les allocations familiales de cette enfant. Compte tenu de sa situation financière tendue, elle a indiqué qu'elle avait encore besoin de l'aide de B_____ pendant quelques temps. Elle disposait de 4'700 nets par mois comprenant son salaire de 2'700 fr., une somme de 1'645 fr. du BRAPA (selon leur barème applicable) et 360 fr. d'allocations familiales pour des charges de 5'200 fr. par mois pour elle-même et sa fille.

m. A l'audience de suite de comparution personnelle du Tribunal du 3 septembre 2020, A_____ a conclu, sur mesures provisionnelles, à ce que la contribution d'entretien en faveur de E_____ ne soit réduite à 1'100 fr. par mois, allocations familiales non comprises, qu'à partir du 30 avril 2020 au plus tôt. Elle a également conclu au versement d'une contribution d'entretien en sa faveur de 700 fr. par mois dès le 30 avril 2020. Elle a donné son accord pour que la garde de fait de l'enfant D_____ soit attribuée au père. Elle a confirmé avoir conservé les allocations de formation de son fils D_____, lequel demeurait chez son père depuis le 1^{er} septembre 2019, et les avoir dépensés, dès lors qu'elle ne parvenait pas à vivre.

B. Par ordonnance OTPI/633/2020 du 12 octobre 2020, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles de divorce, a rendu le dispositif suivant :

- 1. Constate que B_____ exerce la garde de fait sur son fils D_____ depuis le 1er septembre 2019 (chiffre 1 du dispositif),*
- 2. Constate en outre que D_____ est domicilié chez son père dès le 1er septembre 2019 (ch. 2),*
- 3. Ratifie en conséquence en tant que de besoin l'accord des parties tendant à transférer la garde sur D_____ de A_____ à B_____ et à conférer à celle-ci un libre et large droit de visite sur son fils depuis le 1er septembre 2019 (ch. 3),*
- 4. Modifie en conséquence le jugement du 17 décembre 2014 du Tribunal civil de l'arrondissement de L_____ [VD], dont les chiffres III et IV sont modifiés en ce que désormais, la garde exclusive de D_____ est attribuée à B_____ et que le droit à un libre et large droit de visite sur l'enfant est conféré à A_____, avec effet au 1er septembre 2019 (ch. 4).*
- 5. Constate que les parties ont valablement modifié, d'entente entre elles, le chiffre V dudit jugement, en ce sens que depuis le 1er mai 2016, B_____ est tenu de verser, par mois et d'avance, en mains de A_____:*
 - pour l'entretien de chacun de ses enfants, l'100 fr. par mois, payables par mois et d'avance, allocations familiales non comprises,*
 - pour l'entretien de son conjoint, soit de A_____, 200 fr. par mois, payables par mois et d'avance (ch. 5),*
- 6. Annule le chiffre V du jugement sur mesures protectrices, tel que modifié avec effet au 1er mai 2016 par l'accord rappelé sous chiffre 5 du présent dispositif, en tant qu'il statue sur l'entretien des enfants D_____ et E_____, et, statue à nouveau sur l'entretien de ceux-ci selon les chiffres 7 à 11 du présent dispositif (ch. 6),*
- 7. Donne acte à B_____ de son engagement de verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, à compter du 29 avril 2020, la somme de l'100 fr. au titre de contribution à l'entretien de E_____, payable en mains de A_____.*

L'y condamne en tant que de besoin (ch. 7),
- 8. Dit que les allocations familiales ou d'études relatives à l'enfant E_____ restent dues à A_____ (ch. 8),*
- 9. Supprime toute contribution à l'entretien à charge de B_____ en faveur de son fils D_____ avec effet au 29 avril 2020 (ch. 9),*
- 10. Dit que B_____ a droit au paiement des allocations de formation pour D_____ à compter du transfert de la garde de fait de D_____ en sa faveur, jusqu'à la majorité de l'enfant, ces allocations de formation devant être versées directement en mains de D_____ pour la période postérieure à sa majorité (ch. 10),*

11. Condamne en conséquence A_____ à rembourser à B_____ la totalité des allocations pour formation qu'elle a perçues pour D_____ depuis le 1er septembre 2019, et ce tant qu'elle continuera à les toucher, étant précisé que, pour la période postérieure à la majorité de D_____, le remboursement devra intervenir en mains de ce dernier directement (ch. 11),

12. Déboute les parties de toutes autres conclusions (ch. 12),

13. Arrête les frais de la décision à 1'000 fr. (ch. 13),

14. Les compense à concurrence de 500 fr. avec les avances de frais versées par B_____ (ch. 14),

15. Les met à la charge des parties par moitié chacune (ch. 15),

16. Condamne en conséquence A_____ à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, la somme de 500 fr. au titre de frais judiciaires (ch. 16),

17. Dit qu'il n'y avait pas lieu à l'allocation de dépens (ch. 17),

18. Déboute les parties de toutes autres conclusions (ch. 18).

- C.** **a.** Par acte expédié le 26 octobre 2020 au greffe de la Cour de justice, A_____ appelle de cette ordonnance, qu'elle a reçue le 15 octobre 2020, dont elle sollicite l'annulation des ch. 5, 6, 10 et 11 du dispositif. Cela fait, elle conclut, avec suite de frais judiciaires et dépens, à la condamnation de B_____ à lui verser, par mois et d'avance, à titre de contribution à son propre entretien, la somme de 700 fr. avec effet au 27 avril 2020 ainsi qu'à ce qu'il soit dit et constaté que les allocations familiales dues à l'enfant D_____ doivent être versées en ses mains dès le 1^{er} mai 2020. A titre préalable, elle requiert la production par B_____ de son certificat de salaire 2019 non caviardé.

Elle produit des pièces nouvelles.

b. Dans sa réponse du 10 novembre 2020, B_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance entreprise.

c. Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

d. Elles ont été informées, par pli du greffe du 7 décembre 2020, de ce que la cause était gardée à juger.

- D.** La situation financière des parties s'établit comme suit :

a.

a.a. Jusqu'à fin 2014, B_____ était _____ du groupe F_____ SA et percevait, à ce titre, des revenus nets d'environ 15'000 fr. par mois. Il a ensuite été licencié et a connu une brève période de chômage. Depuis août 2015, il est employé à plein temps auprès de G_____, activité lui ayant permis de réaliser des revenus mensuels nets moyens de 10'495 fr. 25 en 2019.

A_____ allègue que l'époux aurait des revenus complémentaires à ce salaire, sciemment caviardés et cachés aux autorités genevoises. Il serait notamment gérant de diverses sociétés à Genève, sans toutefois être inscrit au Registre du commerce.

a.b. Parmi les charges mensuelles alléguées par B_____, ce dernier a prouvé s'acquitter de sa prime d'assurance-maladie de base en 364 fr. 70, de sa prime d'assurance-maladie complémentaire en 169 fr. 10, des frais de parking motorcycle en 88 fr. (2 x 44 fr.), de ses primes d'assurance pour ses motocycles en 138 fr. 25 (56 fr. 35 pour la H_____/1_____ + 81 fr. 90 pour la H_____/2_____), des impôts sur les véhicules en 28 fr. 10 (12 fr. 95 pour la première moto + 15 fr. 15 pour la seconde), des leasings en 583 fr. 70 (268 fr. 15 pour la première moto + 315 fr. 55 pour la seconde) et de ses frais de CFF en 13 fr. 75. L'épouse conteste la prise en compte des frais liés au second véhicule.

Parmi les autres frais allégués par l'époux mais non prouvés par titres, A_____ a admis le loyer en 2'285 fr. et les frais médicaux non couverts en 208 fr. 35. Les autres charges sont contestées, à savoir les frais liés à l'exercice du droit de visite en 150 fr., la charge fiscale en 1'750 fr., les frais de déplacements professionnels en 100 fr., les frais de repas pris hors du domicile en 282 fr. 10, le remboursement engagé après la séparation en 1'213 fr. 95, les frais de loisirs en 150 fr. et les frais de vacances en 200 fr.

b.

b.a A_____ est au bénéfice d'un diplôme de _____ délivré par une Haute école spécialisée (HES) de Suisse occidentale.

Elle allègue s'être consacrée à l'éducation des enfants et à la tenue du ménage durant la vie commune, comme le souhaitait son époux.

Au moment de la signature de la convention de séparation, elle était _____ [auprès] de I_____, exerçant à 15% pour un salaire mensuel net de 851 fr. 30.

Elle a ensuite exercé en qualité de _____ au sein de J_____ SA du 1^{er} octobre 2017 au 31 mars 2019 à un taux d'occupation de 30-40%. Cette activité lui a permis de réaliser des revenus nets moyens d'environ 1'725 fr. en 2017, 2'615 fr. en 2018 et 2'525 fr. au premier trimestre 2019.

Elle a également exercé à 50% en qualité de _____ auprès de K_____ SA du 20 février 2018 au 30 novembre 2020, activité lui ayant permis de réaliser des revenus nets moyens d'environ 2'250 fr. en 2018, 2'870 fr. en 2019 et 2'750 fr. au premier semestre 2020.

Parallèlement, A_____ a entamé une reconversion professionnelle et a ainsi débuté une formation de _____, qu'elle n'a toutefois pas achevée.

A l'audience du Tribunal du 17 juin 2020, A_____ a indiqué exercer également, depuis décembre 2019, en qualité de "_____", ce qui lui permettait d'obtenir un gain de 440 fr. supplémentaires par mois (600 fr. par mois hors crise sanitaire).

b.b Parmi les charges alléguées par A_____, cette dernière a prouvé s'acquitter mensuellement de 2'150 fr. à titre de loyer, parking extérieur compris, 120 fr. pour une place de parc intérieure, 170 fr. 70 de prime d'assurance-maladie LCA, 141 fr. 20 de prime d'assurance-voiture, 13 fr. 25 d'impôts sur la voiture, 277 fr. 80 de leasing, 34 fr. 35 de prime d'assurance RC ménage, 249 fr. 15 de frais de formation de nutritionniste, 30 fr. 40 de frais de Serafe et 13 fr. 75 d'abonnement demi-tarif CFF. Sa prime LAMal est entièrement couverte par un subside d'assurance-maladie.

Les autres charges alléguées mais non prouvées comprennent les frais d'essence en 200 fr. par mois et les frais médicaux non couverts en 208 fr. 35 par mois.

c. Les charges mensuelles de E_____ ont été estimées par la mère à 1'179 fr., allocations familiales en 300 fr. déduites.

d. D_____ a débuté un apprentissage de mécanicien en motocycle le 28 août 2019. Il s'agit d'une formation sur quatre ans, prenant fin le 28 août 2023. Son salaire mensuel brut se monte à 400 fr. la première année, 650 fr. la seconde, 800 fr. la troisième et 1'100 fr. la dernière.

Ses charges mensuelles, établies par pièces, comprennent sa prime d'assurance-maladie de base en 121 fr. 85, sa prime complémentaire en 95 fr. 95, son assurance moto en 21 fr. 65 et ses frais de parking en 44 fr.

Les parties s'accordent sur le fait qu'il faut y ajouter 50 fr. de frais de téléphonie, 30 fr. de fournitures scolaires et 100 fr. de frais de loisirs.

A cela, A_____ y ajoute 100 fr. d'argent de poche, et B_____ 12 fr. 50 d'impôts de la moto, 150 fr. de frais de déplacements professionnels, 238 fr. 70 de frais de repas pris hors du domicile et 70 fr. de frais CFF.

Il perçoit 400 fr. d'allocations d'études.

EN DROIT

- 1. 1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de dix jours (art. 142 al. 1 et 314 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), contre une décision rendue sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC) dans une affaire de nature non pécuniaire dans son ensemble en première instance puisqu'elle portait notamment sur les droits parentaux (parmi plusieurs : arrêt du Tribunal fédéral 5A_433/2020 du

15 décembre 2020 consid. 1), mais dont la valeur litigieuse des conclusions pécuniaires est, en tout état, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1, 92 al. 2 et 308 al. 2 CPC).

1.2 Le mémoire de réponse est également recevable pour avoir été déposé dans le délai et la forme prescrits par la loi (art 312 al. 2 et 314 al. 1 CPC). Il en va de même des mémoires de réplique et duplique des parties (art. 316 al. 2 CPC ; sur le droit à la réplique spontanée : cf. ATF 146 III 97 consid. 3.4.1 et les références citées).

1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 271 let. a CPC, applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), avec administration restreinte des moyens de preuve, la cognition de la Cour 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 (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb, *in* JdT 2002 I p. 352 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_863/2014 du 16 mars 2015 consid. 1.4).

1.4 La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne le sort d'enfants mineurs et la contribution d'entretien due à ceux-ci (art. 296 al. 1 et 3 CPC). Dans ce cadre, la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties (art. 58 al. 2 CPC) ni par l'interdiction de la *reformatio in pejus* (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1), et elle établit les faits d'office (art. 55 al. 2 CPC).

En revanche, en tant qu'elle porte sur la contribution à l'entretien en faveur du conjoint, la procédure est soumise à la maxime de disposition (art. 58 al. 1 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2 et l'arrêt cité; plus récemment : arrêt du Tribunal fédéral 5A_831/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.4) et à la maxime inquisitoire limitée (art. 272 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.1).

1.5 Les pièces nouvelles produites en appel, utiles à la détermination du sort des mineurs, sont recevables. En effet, lorsque la procédure est soumise, comme ici, 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; plus récemment : arrêt du Tribunal fédéral 5A_685/2018 du 15 mai 2019 consid. 3).

- 2.** Le présent litige porte sur la modification, dans le cadre du divorce, des mesures protectrices de l'union conjugale fixées sous forme de convention par les époux et ratifiées par le juge, puis modifiées sans ratification.

2.1

2.1.1 Les mesures protectrices de l'union conjugale demeurent en vigueur même au-delà de l'ouverture de la procédure de divorce. Une fois ordonnées, elles ne peuvent être modifiées par le juge des mesures provisionnelles qu'aux conditions de l'art. 179 CC, désormais applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1 et les références citées). Leur modification ne peut ainsi être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la décision de mesures provisoires est apparue plus tard injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (parmi plusieurs : ATF 143 III 617 consid. 3.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A_611/2019 du 29 avril 2020 consid. 4.1 et les autres références citées).

Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent et litigieux devant lui (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; 137 III 604 consid. 4.1.2, arrêts du Tribunal fédéral 5A_151/2016 du 27 avril 2016 consid. 3.1; 5A_937/2014 du 26 mai 2015 consid. 4 et 6.1.2; 5A_140/2013 du 28 mai 2013 consid. 4.1).

2.1.2 Tout comme une convention soumise à approbation peut être conclue sur les conséquences d'un divorce (art. 279 CPC), les conventions alimentaires dans le cadre d'une procédure de protection du mariage (art. 176 al. 1 ch. 1 CC) peuvent également être fondées sur un accord, auquel cas une ratification judiciaire est également requise (ATF 142 III 518 consid. 2.5; arrêts du Tribunal fédéral 5A_1031/2019 du 26 juin 2020 consid. 2.2; 5A_30/2019 du 8 mai 2019 consid. 3.2.1).

Les possibilités de modifier des mesures protectrices fixées sous forme de convention des époux ratifiée par le juge sont par conséquent restreintes de la même manière qu'en divorce. Seuls les changements importants concernant des faits qui ont été considérés comme certains lors de la convention peuvent justifier une modification de celle-ci. Les faits incertains au moment de l'accord et qui ont précisément fait l'objet de la transaction (*captum controversum*) ne peuvent quant à eux faire l'objet d'aucune adaptation dès lors qu'il n'est pas possible de mesurer le caractère notable du changement de circonstances, sous réserve de faits nouveaux qui se trouvent clairement hors du champ de l'évolution future des événements, telle qu'elle est envisagée, même inconsciemment, par les parties au

moment de l'accord (arrêt du Tribunal fédéral 5A_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2.5 à 2.6, partiellement publié aux ATF 142 III 518).

Toutefois, le Tribunal statue sur les questions relatives aux enfants sans être lié par les conclusions des parties (principe officiel; art. 296 al. 3 CPC). Il s'ensuit qu'une convention des époux sur le sort des enfants ne lie pas le tribunal, mais possède plutôt le caractère d'une conclusion commune, dont le tribunal tient compte dans sa décision (ATF 143 III 361 consid. 7.3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_1031/2019 du 26 juin 2020 consid. 2.2; 5A_915/2018 du 15 mai 2019 consid. 3.3) et ce, même lorsqu'elle intervient sous la forme d'une convention de divorce (arrêt du Tribunal fédéral 5A_915/2018 du 15 mai 2019 consid. 3.3).

En cas de demande de nouvelles mesures protectrices, il convient ainsi de distinguer les questions touchant les époux, soumises cas échéant à des mesures restrictives si les parties avaient conclu une convention (art. 279 CPC par analogie), des questions relatives aux enfants sur lesquelles le tribunal statue d'office (arrêt du Tribunal fédéral 5A_1031/2019 du 26 juin 2020 consid. 2.2 et 5.1).

Lorsqu'un époux n'est plus d'accord avec la convention d'entretien en vigueur, il lui incombe de s'adresser au juge des mesures protectrices ou, cas échéant, au juge du divorce, afin de réglementer à nouveau la vie séparée, le juge concerné n'étant pas lié par la convention conclue (arrêt du Tribunal fédéral 5A_372/2014 du 23 octobre 2014 consid. 2.5 et les références citées).

2.2 La possibilité de fixer une contribution globale pour l'ensemble de la famille n'aboutit pas à un résultat arbitraire. Cependant, compte tenu du fait que les fondements de la contribution due au conjoint et de celle due à l'enfant sont différents (art. 163 CC et 176 al. 1 ch. 1 CC pour le conjoint, et art. 176 al. 3 et 276 ss CC pour l'enfant), la contribution pour la famille doit être arrêtée de manière différenciée pour le conjoint, d'une part, et les enfants, d'autre part (parmi plusieurs : arrêt du Tribunal fédéral 5A_204/2018 du 15 juin 2018 consid. 4.1; 5A_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 7; 5A_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1, publié in FamPra.ch 2013 p. 713; 5A_743/2012 du 6 mars 2013 consid. 6.2.2).

2.3 En l'espèce, les modifications requises devant le Tribunal par l'appelant touchent, d'une part, aux questions relatives aux enfants (droit de garde sur D_____, relations personnelles entre mère et fils, et contributions d'entretien en faveur de D_____ et E_____) et, d'autre part, aux questions relatives aux époux (contribution d'entretien en faveur de l'épouse). Il s'ensuit que le Tribunal devait limiter son examen aux conditions de l'art. 179 CC s'agissant des enfants, et examiner, en sus, les conditions restrictives en matière de modification d'une convention s'agissant de la question relative à la contribution d'entretien de l'épouse.

Conformément aux principes sus-exposés, c'est à bon droit que le Tribunal a considéré que le déménagement du fils chez son père à fin août 2019 constituait un fait nouveau important et durable justifiant qu'il soit entré en matière sur la requête de l'époux en modification de la réglementation antérieure relative au sort des enfants et à leur entretien. C'est également à raison qu'il a retenu que ce changement se situait clairement hors du champ de l'évolution future des événements, telle qu'elle avait été envisagée, même inconsciemment, par les parties au moment de l'accord s'agissant des questions relatives à la contribution d'entretien de l'épouse.

C'est cependant à tort qu'il a considéré que le fait que l'épouse n'ait pas agi en justice pour réclamer le solde des contributions d'entretien fixées par le juge des mesures protectrices équivalait à un accord extra-judiciaire entre époux. Quoi qu'il en soit, le juge saisi d'une (nouvelle) requête tendant la réglementation de la vie séparée, que celle-ci concerne le sort d'enfants mineurs ou les questions relatives aux époux, ne serait pas lié par un accord extra-judiciaire. Ce d'autant plus que l'époux, qui souhaitait ne payer plus que 2'400 fr. par mois pour l'entretien de sa famille, s'est finalement acquitté, à quelques exceptions près, d'une somme de 2'600 fr. par mois de juillet 2016 à juillet 2019, et qu'après le changement de garde de fait sur D_____, il a versé à l'épouse la moitié de cette somme, en déduisant ensuite les allocations d'études en 400 fr. par mois.

Il s'ensuit que le chiffre 5 du dispositif de l'ordonnance querellée sera annulé et que seul le jugement de mesures protectrices de l'union conjugale du 17 décembre 2014 devra, cas échéant, être modifié en fonction de la nouvelle situation personnelle et familiale des parties telle qu'établie ci-dessous.

En outre, dans la mesure où, au moment de leur séparation, ni le Tribunal ni les parties n'ont déterminé quelle part de la "contribution de la famille" en 3'700 fr. par mois était dévolue aux enfants et quelle part était dévolue à la mère, la Cour ne statue pas *ultra petita* en ventilant de manière différente les différentes pensions des membres de la famille, puisqu'une modification intervenant par hypothèse dans les contributions des enfants aura nécessairement un impact sur la contribution de l'épouse.

3. Avant de fixer la contribution à l'entretien de l'épouse, contestée en appel, il convient, en présence d'enfants mineurs, de procéder au calcul permettant de vérifier si la contribution à leur entretien est assurée.

3.1 L'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (art. 276 al. 1 CC). Les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 2).

En vertu de l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère. Les

besoins de l'enfant doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leurs capacités contributives respectives (ATF 120 II 285 consid. 3). Toutefois, le fait que le parent gardien apporte déjà une part de l'entretien en nature doit être pris en considération (arrêt du Tribunal fédéral 5A_892/2013 du 19 juillet 2014 consid. 4.4.3), la fourniture des soins en nature étant le critère essentiel dans la détermination de l'entretien, en particulier lorsqu'il s'agit de savoir qui doit supporter l'entretien en espèces (arrêt du Tribunal fédéral 5A_583/2018 du 18 janvier 2019 consid. 5.1).

La loi ne prescrit pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la quotité de la contribution d'entretien. Sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui jouit d'un large pouvoir d'appréciation et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 140 III 337 consid. 4.2.2; 134 III 577 consid. 4; 128 III 411 consid. 3.2.2).

Récemment, dans les arrêts 5A_311/2019 du 11 novembre 2020, 5A_891/2018 du 2 février 2021 et 5A_800/2019 du 9 février 2021 (destinés à la publication), le Tribunal fédéral a arrêté, pour toute la Suisse, une méthode uniforme de fixation de l'entretien qu'il y a lieu d'appliquer de manière immédiate à toutes les affaires pendantes (ATF 142 V 551 consid. 4.1; 135 II consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_931/2017 du 1^{er} novembre 2018 consid. 3.1.3).

Selon cette méthode concrète en deux étapes ou méthode en deux étapes avec répartition de l'excédent, on examine les ressources et besoins des personnes intéressées, puis les ressources sont réparties d'une manière correspondant aux besoins des ayants-droits selon un certain ordre (cf. arrêt précité consid. 7). Il s'agit d'abord de déterminer 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 faut inclure les prestations reçues en faveur de l'enfant (notamment les allocations familiales ou d'études). 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, en y dérogeant s'agissant du loyer (participation de l'enfant au logement du parent gardien). Pour les enfants, les frais médicaux spécifiques et les frais scolaires doivent être ajoutés aux besoins de base. Lorsque les moyens financiers le permettent, l'entretien convenable doit être étendu au minimum vital du droit de la famille. Pour les parents, les postes suivants entrent généralement dans l'entretien convenable (minimum vital du droit de la famille) : les impôts, les forfaits de télécommunication, les assurances, les frais de formation continue indispensable, les frais de logement correspondant à la situation (plutôt que fondés sur le minimum d'existence), les frais d'exercice du droit de visite, un montant adapté pour l'amortissement des dettes, et, en cas de circonstances favorables, les primes d'assurance-maladie complémentaires, ainsi que les dépenses de prévoyance privée des travailleurs indépendants. Chez

l'enfant, le minimum vital du droit de la famille comprend une part des impôts, une part au logement du parent gardien et les primes d'assurance complémentaire. En revanche, le fait de multiplier le montant de base ou de prendre en compte des 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 (consid. 7.2).

S'il reste un excédent après couverture du minimum vital de droit de la famille, adapté aux circonstances, des parents et enfants mineurs, il sera alloué à l'entretien de l'enfant majeur. Si, après cela, il subsiste encore un excédent, il sera réparti en équité entre les ayants-droits (soit les parents et les enfants mineurs). La pension alimentaire des enfants majeurs est limitée au maximum à la couverture du minimum vital prévu par le droit de la famille (y compris les frais d'éducation), car elle a pour but de permettre à l'enfant de recevoir une éducation appropriée, alors qu'une participation continue au niveau de vie des parents, qui peut être sensiblement plus élevé, jusqu'à un âge adulte avancé donnerait aux enfants effectuant une longue période d'éducation un avantage non justifié sur ceux en ayant une courte (consid. 7.2 et 7.3).

La répartition par "grandes et petites têtes", soit par adultes et enfants mineurs s'impose comme nouvelle règle, en tenant compte à ce stade de toutes les particularités du cas d'espèce, notamment la répartition de la prise en charge, le travail "surobligatoire" par rapport à la règle des paliers, de même que les besoins particuliers. La part d'épargne réalisée et prouvée doit être retranchée de l'excédent (consid. 7.3).

L'excédent doit être distribué là où les frais réels de l'enfant sont encourus. Ainsi, si l'excédent est également utilisé pour payer des hobbies ou d'autres activités de loisirs pour lesquels un seul parent paie, la part de l'excédent revenant à l'enfant doit être répartie proportionnellement aux coûts des hobbies et des loisirs pris en charge par les parents (JUNGO/ARNDT, Barunterhalt der Kinder : Bedeutung von Obhut und Betreuung der Eltern, in : FamPra.ch 2019 p. 761).

Les frais de logement de l'enfant représentent une part des frais de logement du ou des parents gardiens, de sorte que le loyer de ces derniers doit être diminué dans cette mesure (arrêts du Tribunal fédéral 5A_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 4.6.3 et 5A_533/2010 du 24 novembre 2010 consid. 2.1). La part au logement peut être fixée à 20% du loyer pour un enfant et à 30% pour deux enfants (BASTONS BULLETTI, L'entretien après le divorce : Méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 77, p. 102).

Le minimum vital du débirentier doit en principe être préservé (ATF 137 III 59 consid. 4.2).

3.2 En l'espèce, il convient d'apprécier la situation des parties au regard des principes rappelés ci-dessus.

3.2.1 L'époux perçoit un salaire mensuel net d'environ 10'500 fr. Il n'est pas établi qu'il percevrait d'autres revenus issus notamment de sociétés dont il serait gérant.

Compte tenu des maximes applicables en présence d'enfants mineurs et des nouveaux principes consacrés par le Tribunal fédéral concernant l'entretien de ceux-ci, il sera tenu compte, dans le budget mensuel de l'époux, de son entretien de base OP (1'350 fr.), de son loyer, part de D_____ en 20% déduite (1'828 fr.), de sa prime d'assurance-maladie de base (364 fr. 70), de sa prime LCA (169 fr. 10), de ses frais médicaux non couverts (208 fr. 35) et de ses frais transports publics (13 fr. 75).

A ceux-ci peuvent s'ajouter les frais liés à l'un de ses motocycles, l'utilité d'en avoir deux n'ayant pas été démontrée (268 fr. 15 de leasing + 56 fr. 35 d'assurance + 12 fr. 95 d'impôts + 44 fr. de frais de parking), ainsi que des frais d'essence (estimation : 100 fr.).

Il n'y a pas lieu de tenir compte des frais de repas pris hors du domicile, dès lors qu'ils sont déjà compris dans le minimum vital OP.

Il en va de même du prêt contracté par l'époux, puisqu'il l'a été après la séparation des parties.

Non établis, les frais de déplacements professionnels et ceux liés à l'exercice du droit de visite ne seront pas comptabilisés.

En outre, conformément à la nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral, les postes invoqués par l'époux en lien avec les loisirs et les vacances ne pourront être pris en compte qu'au stade de la répartition de l'éventuel excédent de la famille.

Compte tenu de la situation financière positive de la famille, il pourra être tenu compte de la charge fiscale de l'époux. Celle-ci sera estimée au moyen de la calcullette disponible sur le site Internet de l'Administration fiscale genevoise une fois que les pensions devant être versées aux différents membres de la famille auront été arrêtées.

A ce stade du raisonnement, les charges totales de l'époux se montent ainsi à 4'415 fr. 35.

3.2.2 L'épouse s'est consacrée au ménage du temps de la vie commune.

Après la séparation, elle a exercé en qualité de _____ auprès de plusieurs entreprises avant de se faire licencier pour le 30 novembre 2020. Dans la mesure où, en moyenne, sur 18 mois, entre le 1^{er} janvier 2019 et le 30 juin 2020, ses revenus nets moyens se sont élevés à 2'830 fr., ses indemnités de chômage peuvent être estimés à environ 2'250 fr. par mois (80% de 2'830 fr.).

A cela s'ajoutent les revenus tirés de son activité de "_____", qui peuvent être estimés, sur la base des allégués de l'épouse non contestés par l'époux, à environ

520 fr. par mois (440 fr. en période de crise sanitaire et 600 fr. hors période de crise sanitaire).

Les charges mensuelles admissibles de l'épouse comprennent son entretien de base OP (1'350 fr.), son loyer, parking extérieur compris et part de E_____ en 20% déduite (1'720 fr.) et ses frais de transports publics (13 fr. 75).

Dans la mesure où la situation financière globale de la famille le permet, il sera également tenu compte de sa prime d'assurance-maladie LCA étant précisé que sa prime LAMal est entièrement couverte par un subside (170 fr. 70), de sa prime d'assurance ménage (34 fr. 35) et de ses frais de véhicule (277 fr. 80 de leasing + 141 fr. 20 de prime d'assurance-voiture + 13 fr. 25 d'impôts).

A ceux-ci peuvent s'ajouter des frais d'essence en 100 fr. par mois, à l'instar de ce qui a été retenu pour l'époux. Peuvent également être comptabilisés, pour les mêmes motifs, des frais médicaux non couverts en 208 fr. 35 par mois.

Déjà compris dans le montant de base OP, il ne sera pas tenu compte des frais de SERAFE.

Ne seront en outre pas comptabilisés les frais de place de parc intérieure, dès lors que l'épouse dispose déjà d'une place de parking liée à son bail.

Quant aux frais de formation de nutritionniste, ceux-ci doivent être pris en charge par l'épouse exclusivement, au même titre que le crédit souscrit par l'époux, dont il est seul débiteur.

A ce stade du raisonnement, les charges totales de l'épouse se montent ainsi à 4'029 fr. 40.

3.2.3 Le budget de E_____ comprend son entretien de base OP (600 fr.), sa part au loyer de sa mère (20% de 2'150 fr. = 430 fr.), ses frais médicaux non remboursés (25 fr.), ses frais de transport (120 fr.), ses frais de fournitures scolaires (30 fr.) et son abonnement téléphonique (50 fr.).

Conformément à la nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral, les postes invoqués par les parties en lien avec les loisirs (argent de poche, loisirs) ne pourront être pris en compte qu'au stade de la répartition de l'éventuel excédent de la famille.

3.2.4 D_____ poursuit un apprentissage de mécanicien en motocycle débuté le 28 août 2019. Il s'agit d'une formation sur quatre ans, prenant fin le 28 août 2023. Son salaire mensuel brut s'est monté à 400 fr. d'août 2019 à août 2020 et se monte à 650 fr. jusqu'en août 2021.

Ses charges mensuelles comprennent son entretien de base OP (600 fr.), sa part au logement de son père (457 fr.), sa prime d'assurance-maladie de base (121 fr. 85), sa prime complémentaire (95 fr. 95), ses frais de transports publics (70 fr.), ses frais de véhicule (21 fr. 65 d'assurance + 12 fr. 50 d'impôts + 44 fr. de parking), ses frais de téléphonie (50 fr.), ainsi que ses frais de fournitures scolaires (30 fr.).

Comme pour son père, il n'y a pas lieu de tenir compte des frais de repas pris hors du domicile, dès lors qu'ils sont déjà compris dans le minimum vital OP.

Non établis, les frais de déplacements professionnels ne seront pas comptabilisés.

Ses besoins se montent ainsi à environ 1'500 fr. par mois.

Après déduction de son salaire net en 600 fr. par mois depuis fin août 2020 et des allocations d'études en 400 fr. qu'il perçoit, il subit un déficit de 500 fr. par mois.

3.2.5 Il résulte des considérations qui précèdent que le père gagne environ 10'500 fr. nets par mois et voit ses charges s'élever à 4'415 fr. 35, de sorte qu'il bénéficie d'un disponible mensuel d'environ 6'084 fr.65. Les ressources de la mère totalisent quant à elles 2'770 fr. pour des besoins évalués à environ 4'030 fr., de sorte qu'elle subit un déficit mensuel de 1'260 fr. Quant aux enfants, E_____ subit un déficit de 955 fr., tandis que D_____ subit un déficit de 500 fr.

Il n'est pas contestable qu'au regard des situations financières respectives des parties, les besoins financiers des enfants doivent être intégralement pris en charge par leur père, bien que celui-ci assume la garde de fait de D_____.

S'agissant des impôts, le versement par le père de la pension précitée en faveur de E_____ depuis le 1er septembre 2019 modifie à la baisse sa charge fiscale, qui aurait été de 2'130 fr. par mois en tenant uniquement compte de son statut de conjoint séparé ayant un enfant de moins de 14 ans à charge, de ses revenus, des primes d'assurance-maladie versées et frais médicaux encourus. Grâce à la pension de 955 fr. par mois versée en faveur de sa fille, il voit sa charge fiscale diminuer d'environ 340 fr. par mois.

La mère voit, quant à elle, sa charge fiscale passer de 7 fr. par mois en tenant compte uniquement de son statut de conjoint séparé ayant un enfant de moins de 14 ans à charge, de ses revenus, de la prime d'assurance-maladie versée et des frais médicaux encourus, alors qu'elle se monte à 141 fr. par mois en tenant compte de la pension de 955 fr. par mois versée en faveur de sa fille.

Compte tenu de ce qui précède, il ne sera pas tenu compte d'une charge fiscale dans les charges de E_____. Par contre, le père sera suivi lorsqu'il allègue s'acquitter d'un montant mensuel de 1'750 fr. pour les impôts. En outre, il sera tenu compte d'un montant de 140 fr. dans les charges de la mère à ce titre, dont le

déficit se monte dès lors à 1'400 fr. par mois.

Une contribution à l'entretien de E_____ de 1'100 fr. par mois permet ainsi de tenir compte de ses frais de loisirs au titre de la répartition de l'excédent. C'est ainsi à juste titre que le Tribunal a donné acte au père de son engagement à verser une contribution de 1'100 fr., allocations familiales non comprises, en faveur de E_____, cette somme étant propre à couvrir son entretien.

Il s'ensuit qu'après paiement de ses charges, de sa charge fiscale et des pensions dues aux enfants, le père se retrouve avec un solde disponible d'environ 2'881 fr. par mois.

Il pourrait, partant, couvrir le déficit mensuel de l'épouse (1'400 fr. par mois) sans entamer son minimum vital et sans que le montant global des pensions dues dépasse les 3'700 fr. par mois fixés sur mesures protectrices de l'union conjugale. Cependant, l'appelante ayant limité ses conclusions sur mesures provisionnelles à une contribution de 700 fr. par mois dès le 27 (recte : 29) avril 2020, la Cour ne peut fixer une contribution supérieure au titre de son entretien.

Le chiffre 6 du dispositif du jugement sera modifié dans cette mesure.

4. L'appelante a également conclu à l'annulation des chiffres 10 et 11 du dispositif du jugement, en reprochant au Tribunal de l'avoir condamnée à rétrocéder avec effet au 1^{er} septembre 2019 les allocations de formation de D_____, alors que la requête de mesures provisionnelles a été déposée le 27 (recte : 29) avril 2020 seulement. Ce faisant, le premier juge a omis de prendre en compte le fait que l'intimé avait déjà commencer à compenser les allocations de formation dès le 1^{er} décembre 2019 de manière unilatérale en réduisant la contribution à 900 fr. En tout état aucune modification ne pouvait intervenir avant le 30 (recte : 29) avril 2020, date du dépôt des mesures provisionnelles.

La condamnation à la rétrocession des allocations de formation de l'enfant sur mesures provisionnelles paraît douteuse, en raison de l'absence d'urgence à ce sujet. Cependant, ces allocations étant destinées à l'enfant et non à l'un de ses parents, c'est à juste titre que le Tribunal a indiqué qu'elle devait être rétrocéder dès le transfert de garde dont les parties se sont accordées à dire qu'il datait du 1^{er} septembre 2019.

Les chiffres 10 et 11 du dispositif de l'ordonnance querellée seront dès lors confirmés.

5. **5.1** Lorsque l'instance d'appel réforme en tout ou en partie le jugement entrepris, elle se prononce aussi sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Dès lors que ni la quotité ni la répartition des frais judiciaires et des dépens de première instance n'ont été critiquées en appel et que celles-ci ont été arrêtées conformément aux règles légales applicables (art. 95, 96, 104 al. 1, 107 al. 1 let. c CPC; art. 5 et 31 RTFMC), l'ordonnance entreprise sera confirmée sur ces points.

5.2 Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 95 al. 1 let. a et al. 2, 96, 104 al. 1 et 105 al. 1 CPC ; art. 5, 31 et 35 RTFMC). Pour des motifs d'équité liés à la nature du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Dans la mesure où l'appelante plaide au bénéfice de l'assistance judiciaire, sa part sera provisoirement laissée à la charge de l'Etat de Genève (art. 122 al. 1 let. b CPC), qui pourra en réclamer le remboursement ultérieur aux conditions de l'art. 123 CPC (cf. art. 19 RAJ).

Pour les mêmes motifs, 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 26 octobre 2020 par A_____ contre les chiffres 5, 6, 10 et 11 du dispositif de l'ordonnance OTPI/633/2020 rendue le 12 octobre 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/7864/2020.

Au fond :

Annule le chiffre 5 du dispositif de l'ordonnance entreprise et, cela fait :

Condamne B_____ à contribuer à l'entretien de A_____ à hauteur de 700 fr. dès le 29 avril 2020.

Confirme l'ordonnance querellée pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à charge des parties par moitié chacune et dit que la part de A_____ est laissée provisoirement à la charge de l'Etat de Genève, sous réserve d'une décision de l'assistance judiciaire.

Condamne en conséquence B_____ à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, la somme de 400 fr.

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

Siégeant :

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.