

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/971/2012

ACJC/1122/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 13 SEPTEMBRE 2013

Entre

A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 5^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 février 2013, comparant par Me Stéphane Rey, avocat, 3, rue Michel Chauvet, 1208 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Daniel Vouilloz, avocat, 9, rue de la Terrassière 9, 1207 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18.09.2013.

EN FAIT

- A.** Par jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale du 25 février 2013, notifié aux parties le 27 février suivant, le Tribunal de première instance a autorisé les époux A_____, née _____, et B_____ à vivre séparés (ch. 1 du dispositif). Il a prononcé la garde alternée entre les parties sur leurs deux enfants, ladite garde devant s'exercer, sauf accord contraire entre les parents, chaque semaine du lundi soir au mercredi soir chez la mère et du mercredi soir au vendredi matin chez le père, un week-end sur deux chez chacun des parents, soit du vendredi soir au lundi matin, ainsi que la moitié des vacances scolaires (ch. 2). Le Tribunal a en outre dit que le domicile légal des enfants se trouve chez leur père (ch. 3), condamné l'époux à verser en mains de l'épouse, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une somme de 1'060 fr. dès le prononcé du jugement au titre de contribution à l'entretien de sa famille (ch. 4), dit que les allocations familiales pour les enfants revenaient à chacune des parties pour moitié (ch. 5) et attribué au père la jouissance exclusive du domicile conjugal (ch. 6). Le premier juge a ensuite ordonné la séparation de biens des parties, la liquidation du régime matrimonial antérieur étant réservée (ch. 7), prononcé les mesures précitées pour une durée indéterminée (ch. 8), arrêté les frais judiciaires à 200 fr. et réparti ceux-ci à raison de la moitié à la charge de chacun des époux, sous réserve du bénéfice de l'assistance judiciaire (ch. 9). Enfin, aucun dépens n'a été alloué (ch. 10) et les parties ont été déboutées de toutes autres conclusions (ch. 11).
- B.**
- a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 11 mars 2013, A_____ appelle du jugement précité. Plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, elle conclut préalablement à la suspension de l'exécution du chiffre 3 de son dispositif et principalement à l'annulation de ses chiffres 3, 4 et 11. Cela fait, elle demande que le domicile des enfants soit fixé auprès de leur mère et que le père soit condamné à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, le montant de 1'200 fr. au titre de contribution d'entretien, sous imputation des sommes déjà versées à ce titre. Elle sollicite au surplus la confirmation du jugement querellé et la compensation des dépens.
- Elle produit quatre pièces nouvelles.
- b.** L'intimé s'est opposé à la suspension partielle de l'exécution du jugement querellé.
- c.** Par arrêt du 17 avril 2013, la Cour a admis la requête préalable de suspension formée par l'appelante, au motif que, selon un examen "prima facie", les enfants perdraient leur droit de bénéficier de subsides cantonaux liés à l'assurance maladie s'ils étaient domiciliés chez leur père, en conséquence de quoi un tel changement pendant la procédure d'appel était susceptible de causer à l'appelante et aux enfants un dommage difficilement réparable.

d. Sur le fond, l'intimé a conclu au déboutement de l'appelante, les dépens devant être compensés. Il produit une pièce nouvelle à l'appui de sa réponse.

e. Le 10 mai 2013, les parties ont été informées de la mise en délibération de la cause.

f. Sur invitation de la Cour faisant application de la maxime d'office, l'intimé a produit le 12 juin 2013 son nouveau contrat de travail ainsi que la liste des paiements effectués dans l'intervalle en faveur de son épouse à titre de contributions d'entretien. Cette dernière s'est prononcée sur ces éléments et a produit son "budget" du 1er janvier au 20 juin 2013, deux courriers adressés à son époux ainsi que la convention la liant au Service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après "SCARPA").

C. a. L'appelante, née _____ 1979, de nationalité suisse, et l'intimé, né le _____ 1980, de nationalité portugaise, se sont mariés le _____ 2002 à Genève.

b. Les parties n'ont pas conclu de contrat de mariage.

c. Deux enfants sont issus de leur union, soit C _____, né le _____ 2007 à Genève, et D _____, née le _____ 2009 à Genève également.

d. Les époux se sont séparés le 1er janvier 2012, lorsque l'appelante a quitté le domicile conjugal.

e. Dès lors, les parties ont pris en charge les enfants de manière alternée, une semaine sur deux, et ont chacune assumé la moitié des frais les concernant.

f. L'appelante a domicilié les enfants à sa nouvelle adresse sans l'accord de l'intimé.

g. C _____, au bénéfice d'une dérogation, a poursuivi sa scolarité à l'école sise à proximité de l'ancien domicile conjugal et D _____ a continué de fréquenter la crèche se trouvant au même endroit.

h. Par jugement du Tribunal de police du 2 avril 2012, l'intimé a été reconnu coupable d'actes d'ordre sexuel commis il y a plus de trois ans sur la demi-sœur de l'appelante encore mineure à ce moment, mais âgée de plus de 16 ans.

D. a. Par acte du 25 janvier 2012, l'appelante a saisi le Tribunal d'une requête en mesures protectrices de l'union conjugale, concluant à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés, qu'un système de garde alternée soit instauré, que le domicile légal des deux enfants soit fixé chez leur mère, que la jouissance du domicile conjugal soit attribuée au père et que celui-ci soit condamné à lui verser une contribution à l'entretien de la famille de l'260 fr. Elle a au surplus demandé qu'il soit donné acte aux parties de ce qu'elles prendraient à leur charge l'éventuel

solde d'impôts 2010 au pro rata de leur revenu annuel, que la séparation des biens soit ordonnée et que les dépens soient compensés.

b. L'intimé a acquiescé à la plus grande partie des conclusions de la requête formée par son épouse. Il s'est opposé au montant de la contribution d'entretien requise et à la domiciliation des enfants chez leur mère.

Les parties ont expliqué qu'il convenait d'écarter de leur budget leurs impôts dont ils ne s'acquittaient pas en ce moment. Pour le surplus, leurs charges respectives ainsi que celles concernant les enfants n'étaient pour l'essentiel pas litigieuses et les parties ont convenu de partager les frais judiciaires par moitié. Les frais liés aux enfants continuaient à être partagés, tout comme les allocations familiales versées à l'intimé. Chacune des parties assumait ses frais respectifs de maman de jour. Il n'y avait plus de frais parascolaire depuis avril 2012.

L'appelante a tout d'abord demandé que la garde des enfants lui soit attribuée de manière exclusive compte tenu de la procédure pénale contre son époux, celle-ci suscitant chez elle une inquiétude légitime pour la sécurité de ses enfants, quand bien même elle considérait que l'intimé n'était pas responsable des faits qui lui étaient reprochés. Elle est par la suite revenue à ses conclusions initiales dans la mesure où le système de garde alternée mis en place fonctionnait, où l'intimé était ouvert à la discussion et qu'il prenait en compte son point de vue.

Les parties se sont enfin opposées au sujet du domicile des enfants, l'intimé souhaitant que les enfants soient réinscrits à leur ancien domicile légal de sorte que C_____ puisse poursuivre sa scolarité dans le même établissement scolaire sans dérogation. L'appelante a expliqué que l'obtention d'une dérogation était de toute manière nécessaire.

c. Dans son rapport d'évaluation sociale du 25 septembre 2012, le Service de protection des mineurs (ci-après "SPMi") a relevé que les parties présentaient des capacités parentales similaires et, compte tenu du besoin d'être rassurés des enfants constaté par les professionnels contactés, il a préconisé une garde alternée, organisée de manière identique chaque semaine. Elle devrait ainsi être assumée par l'appelante les lundis et mardis soirs, les mercredis toute la journée et par l'intimé les mercredis et jeudi soirs; les enfants seraient pour le surplus pris en charge par chaque parent un week-end sur deux du vendredi soir au lundi matin et durant la moitié des vacances scolaires.

Le SPMi a relevé que les parties pouvaient s'appuyer sur l'aide de membres de leurs familles respectives (oncle et tante de l'intimé et marraine et parrain de l'appelante).

Le fait que l'intimé a été condamné pénalement pour actes d'ordre sexuels sur mineur (de plus de 16 ans) a suscité d'importantes craintes en particulier chez la

marraine de l'appelante. Bien que le SPMi n'ait pas pu exclure de manière absolue un danger potentiel pour les enfants, il a constaté que l'intimé avait reconnu les faits pour lesquels il avait été condamné et les avait directement mentionnés durant l'entretien, et que les professionnels contactés n'avaient émis aucune inquiétude sur ce point, le pédiatre n'ayant en particulier relevé aucune maltraitance de nature psychologique. L'appelante n'avait en outre manifesté aucune crainte au sujet des capacités parentales de son époux. Pour ces raisons, aucune mesure de protection des enfants ne s'avérait nécessaire.

Le SPMi a préconisé que le domicile des enfants soit fixé chez le père, dans la mesure où les enfants, en tant qu'ils étaient domiciliés chez leur mère, ne pouvaient poursuivre leur scolarité dans le même établissement qu'au bénéfice d'une dérogation obtenue d'année en année.

d. Le 14 décembre 2012, la cause a été gardée à juger.

E. a. L'appelante est employée à plein-temps en qualité de vendeuse et a perçu à ce titre en 2011 un salaire mensuel net de 3'833 fr.

Ses charges mensuelles comprenaient en 2012 le loyer de 1'867 fr., la prime d'assurance maladie nette (subside déduit) de 181 fr. 80 et les frais de transport de 70 fr.

Le montant des impôts du couple se montait en 2010 au total arrondi de 900 fr. par mois (1'410 [IFD] + 9'438 fr. [ICC] / 12 = 904).

b. L'intimé était employé à plein-temps en qualité d'installateur sanitaire jusqu'au mois de mars 2013 et rémunéré à ce titre au taux horaire de 33 fr. 17. Il a perçu en 2011 un salaire mensuel net de 5'036 fr. Il a débuté un nouvel emploi à 100% le 8 avril 2013 sur la base d'un contrat signé le 8 février 2013, prévoyant une rémunération horaire brute de 30 fr. et une durée moyenne de travail de 40 heures par semaine. Il a perçu au mois d'avril 2013 un salaire net de 3'350 fr., comprenant des déductions sociales de 17.275% ainsi qu'une indemnité de 350 fr. pour le déplacement et les repas. Il allègue avoir été licencié de son précédent emploi oralement par son agence de placement avec effet à fin mars 2013 et avoir trouvé un nouveau poste après une semaine. Il explique désormais percevoir un salaire mensuel net de 3'800 fr. dans la mesure où sa rémunération a baissé de 39 fr. 50 à 30 fr. par heure. Un treizième salaire lui est versé, mais il ne devrait selon lui pas être pris en compte dans la mesure il serait amené à prendre un mois de congé sans solde pour s'occuper de ses enfants durant la moitié des vacances scolaires.

L'intimé assume désormais seul le loyer du domicile conjugal de 1'465 fr. Sa prime d'assurance maladie se monte à 383 fr. 05 et ses frais de transport à 70 fr. par mois.

c. La prime d'assurance maladie de C_____ est totalement couverte par le subside dont il bénéficie. Les charges mensuelles de D_____ comprennent la prime d'assurance maladie nette (subside déduit) de 22 fr. et les frais de crèche de 393 fr. A cela s'ajoute pour les deux enfants la rémunération de 320 fr. par mois d'une étudiante chargée d'amener ces derniers à l'école.

d. L'intimé a versé à l'appelante, au titre de contribution d'entretien, 200 fr. le 3 mars 2013, 300 fr. le 1er avril 2013, 600 fr. le 2 mai 2013 et 660 fr. le 8 juin 2013. Il a également acquitté le 6 avril 2013 des factures de restaurant scolaire de 652 fr. 50 et d'activité parascolaire de 69 fr.

e. Le 7 juin 2013, l'appelante a signé avec le SCARPA une convention entrée en vigueur le 1er juillet 2013 et concernant l'avance et le recouvrement des contributions alimentaires. Par cet acte, l'appelante a cédé à l'Etat de Genève la totalité de sa créance future et tous les droits qui lui sont attachés pour la durée du mandat.

Pour cette raison, l'appelante a invité l'intimé par courrier du 20 juin 2013 à ne plus lui verser la contribution d'entretien directement, sous réserve du paiement de l'arriéré d'environ 3'200 fr.

F. Dans le jugement querellé, le Tribunal a autorisé les parties à vivre séparées, attribué le domicile conjugal à l'intimé et ordonné la séparation des biens dans la mesure où ces points n'étaient pas litigieux. Le premier juge n'a en revanche pas formalisé l'accord des parties au sujet du solde d'impôts 2010, ce volet échappant à sa compétence.

En ce qui concerne le sort des enfants, le Tribunal a fait sien l'avis du SPMi, conforme aux intérêts de ces derniers. Il a également pris en considération le fait qu'une garde alternée avait déjà été mise en place par les parents depuis leur séparation et que ceux-ci avaient manifesté leur accord sur ce point. Le domicile légal des enfants a été fixé chez leur père de sorte à garantir la poursuite de la scolarité de C_____ dans le même établissement. Vu la fragilité de ce dernier, le premier juge a recommandé aux parties de mettre en place un suivi psychologique de l'enfant.

Le Tribunal a arrêté le revenu mensuel net de l'appelante à 3'833 fr. et ses charges incompressibles, comprenant la moitié de celles des enfants, à 4'235 fr., après déduction de la moitié des allocations familiales (300 fr.). Le revenu mensuel net de l'intimé a été fixé à 5'036 fr. et les charges incompressibles lui étant imputables, comprenant la moitié de celles des enfants après déduction de la moitié des allocations familiales, à 4'035 fr. Les charges mensuelles des enfants, après prise en compte des allocations familiales, n'incluant ni une part de loyer ni les frais de garde nécessaires que chacun des parents assumerait selon ses besoins compte tenu de leur emploi respectif à plein-temps, totalisaient ainsi 935 fr. Il se

justifiait de mettre à la charge de l'intimé une contribution d'entretien de 1'060 fr. par mois compte tenu du fait que l'appelante acquittait l'entier des frais fixes des enfants (assurance-maladie, frais de crèche et frais d'accompagnement) et de sorte que chacune des parties jouisse d'un disponible d'environ 600 fr. par mois. Aucun effet rétroactif n'a été prévu dans la mesure où les parents avaient assumé la moitié des frais concernant les enfants depuis leur séparation et où le mari était endetté.

- G.** Les moyens des parties en appel seront examinés ci-après dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

- 1.** **1.1** La voie de l'appel est ouverte contre la décision querellée rendue en matière de mesures protectrices de l'union conjugale, qui constitue une décision finale, étant donné que les dernières conclusions prises par les parties en première instance portaient sur des questions non patrimoniales ainsi que sur une contribution d'entretien dépassant 10'000 fr. une fois annualisée et multipliée par vingt (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC; art. 92 al. 2 CPC).

La procédure sommaire est applicable (art. 271 CPC).

L'appel, motivé, a été interjeté dans le délai de dix jours (art. 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

1.2 Par ailleurs, la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) et les maximes inquisitoire et d'office s'appliquent au vu de la présence d'enfants mineurs (art. 296 CPC).

Les mesures protectrices de l'union conjugale sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve et limitation du degré de la preuve à la simple vraisemblance. Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles (ATF 130 III 321 consid. 5 p. 327; arrêt du Tribunal fédéral 5A_508/2011 du 21 novembre 2011, consid. 1.3).

- 2.** Compte tenu du domicile tant des époux que des enfants à Genève, le Tribunal de première instance s'est avec raison déclaré compétent (art. 46 et 79 LDIP); de même a-t-il à juste titre appliqué le droit suisse (art. 48 al. 1, 49, 82 et 83 LDIP, 4 Conv. de la Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires – RS 0.211.213.01).
- 3.** **3.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première

instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

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

Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (ATF 138 III 625 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_310/2012 du 1er octobre 2012, consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317 al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (ATF 138 III 625 consid. 2.2). En revanche, la question de savoir s'il en va de même lorsque les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent n'a pas été tranchée. Dès lors, dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans persistera à admettre tous les *novas* (dans ce sens : TREZZINI, in *Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC)*, COCCHI/TREZZINI/BERNASCONI [éd.], 2011, p. 1394; TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in *JdT 2010 III* p. 115 ss, 139).

3.2 Au vu des règles rappelées ci-dessus, toutes les pièces nouvelles produites par les parties en seconde instance sont recevables.

- 4.** En l'espèce, l'attribution de la garde sur les enfants n'est pas litigieuse. La garde alternée instaurée par le premier juge, déjà mise en place sur le principe par les parents depuis leur séparation, correspond par ailleurs à la volonté de ces derniers et répond aux intérêts des enfants (arrêt du Tribunal fédéral 5A_69/2011 du 27 février 2012, consid. 2.1). Il n'y a en particulier pas lieu de remettre en cause les capacités parentales de l'intimé malgré sa condamnation pénale pour actes d'ordre sexuel sur une mineure de plus de 16 ans, dans la mesure où les faits datent de plus de trois ans et que les enfants n'ont pas été concernés, ainsi que cela ressort de l'enquête du SPMi auprès des professionnels ayant suivi ces derniers.

En relation avec ce point, seule est litigieuse en appel la question du domicile légal des enfants.

4.1 L'enfant sous autorité parentale partage le domicile de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun des père et mère, le domicile de celui de ses

parents qui a le droit de garde; subsidiairement, son domicile est déterminé par le lieu de résidence (art. 25 al. 1 CC).

Le domicile de l'enfant se situe au lieu de sa résidence lorsque ses parents, tous deux titulaires de l'autorité parentale, ont des domiciles distincts, sans que ni l'un ni l'autre n'ait été privé du droit de garde. La résidence de l'enfant se trouve au lieu avec lequel il a les liens les plus étroits, soit généralement au domicile du parent auprès duquel il vit le plus régulièrement. Si la résidence est partagée très équitablement, l'endroit où l'enfant est scolarisé pourrait être retenu comme lieu déterminant (ATF 133 III 305 consid. 3.3.1; MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 2009, p. 463 n. 787; HAUSER/REUSSER/GEISER, BeKom, 1999, n. 34/20 ad art. 167 CC).

4.2 En l'espèce, les enfants résident au domicile de leurs deux parents de manière égale au vu des modalités de la garde alternée instaurée. Ils continuent toutefois de se rendre à l'école, respectivement à la crèche, à proximité de l'ancien domicile conjugal attribué à leur père. Ils ont ainsi un lien plus étroit avec ce lieu de résidence et, conformément aux principes susrappelés, le premier juge a considéré à juste titre que leur domicile légal s'y trouvait. Contrairement à ce que plaide l'appelante, il ne pouvait pas librement décider de fixer le domicile des enfants chez l'un ou l'autre des parents sur la base de critères financiers ou purement pratiques.

L'appelante ne rend en outre pas vraisemblable que la domiciliation des enfants chez leur père entraînerait la perte des subsides d'assurance maladie dont ils bénéficient. Elle ne produit en effet aucune pièce étayant ses allégués et la législation cantonale étend le droit aux subsides "aux enfants à charge de l'ayant droit", sans élever de condition relative au domicile de ces derniers (art. 21 al. 3 de la Loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie, LaLAMal – RSG J3 05). Le montant des subsides dépend du revenu de l'assuré, incluant les contributions d'entretien versées par le conjoint, et des charges de famille qu'il assume (art. 21 al. 2 LaLAMal et art. 4 let. m de la Loi sur le revenu déterminant le droit aux prestations sociales cantonales, LRD – RSG J4 06; art. 22 al. 2 LaLAMal).

Il est en outre loisible aux parties de faire adresser exclusivement à l'appelante les factures relatives aux frais fixes des enfants qu'elle assume, afin de faciliter leur paiement, peu importe où se trouve le domicile légal.

Enfin, les époux s'accordent sur le fait qu'une dérogation est de toute manière nécessaire pour permettre à leur fils de poursuivre sa scolarité dans l'école qu'il fréquente actuellement et qu'en principe, il devra changer d'établissement lors de la prochaine rentrée scolaire, pour se rendre dans une autre école également située à proximité de l'ancien domicile conjugal.

Au vu de ce qui précède, le jugement querellé sera confirmé sur la question du domicile légal des enfants.

5. L'appelante considère que le Tribunal a violé le droit en arrêtant la contribution d'entretien due par l'intimé au montant de l'060 fr. et qu'il aurait dû faire droit à ses conclusions à hauteur de l'200 fr.

5.1 Conformément à l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. La contribution d'entretien fixée sur mesures protectrices de l'union conjugale doit être déterminée selon les dispositions applicables à l'entretien de la famille (art. 163 ss CC; ATF 130 III 537 consid. 3.2). Tant que dure le mariage, les époux doivent ainsi contribuer, chacun selon leurs facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties. Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa; arrêts du Tribunal fédéral 5A_236/2011 du 18 octobre 2011, consid. 4.2.3 et 5A_710/2009 du 22 février 2010, consid. 4.1).

L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. Elle consiste à évaluer d'abord les ressources des époux, puis à calculer leurs charges en se fondant sur le minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP), élargi des dépenses incompressibles, et enfin à répartir le montant disponible restant à parts égales entre eux (arrêt du Tribunal fédéral 5P. 428/2005 du 17 mars 2006, consid. 3.1), une répartition différente étant cependant possible lorsque l'un des époux doit subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 consid. 3c) ou que des circonstances importantes justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 consid. 4b/bb). Les impôts courants sont pris en considération dans le minimum vital seulement lorsque les conditions financières sont favorables (arrêts du Tribunal fédéral 5A_508/2011 du 21 novembre 2011, consid. 4.2.5 et 5A_511/2010 du 4 février 2011, consid. 2.2.3). Le minimum vital du débirentier doit en principe être préservé (ATF 135 III 66 consid. 10).

Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties. Il peut toutefois imputer à celles-ci un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et que l'on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 137 III 118 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_99/2011 du 26 septembre 2011, consid. 7.4.1). C'est pourquoi on lui accorde aussi un certain délai pour s'organiser à ces fins (ATF 129 III 417 consid. 2.2 et 114 II 13 consid. 5). Néanmoins, la jurisprudence retient qu'il n'est pas arbitraire de s'écarter de ces principes si une personne renonce

volontairement à une partie de ses ressources. Ainsi, elle retient que, lorsque le débirentier diminue volontairement son revenu alors qu'il savait, ou devait savoir, qu'il lui incombait d'assumer des obligations d'entretien, il n'est pas arbitraire de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution (arrêts du Tribunal fédéral 5A_679/2011 du 10 avril 2012, consid. 5.1; 5A_720/2011 du 8 mars 2012, consid. 6.1; 5A_612/2011 du 27 février 2012, consid. 2.1).

5.2 En l'espèce, le revenu net de l'appelante est de 3'833 fr. par mois.

Ses charges mensuelles comprennent le montant de base OP de 1'350 fr., le loyer de 1'867 fr., la prime d'assurance maladie nette de 181 fr. 80 et les frais de transport de 70 fr. Elles totalisent 3'468 fr. 80.

A cela s'ajoutent les frais fixes liés aux enfants, dans la mesure où les parties ont convenu – ou du moins n'ont-elles pas contesté ce point du jugement querellé en appel (cf. notamment appel p. 4 s.) – que l'appelante se chargerait de leur paiement. Lesdits frais comprennent la prime d'assurance maladie nette de D_____ de 22 fr. (celle de C_____ étant entièrement couverte par le subside), les frais de crèche de 393 fr. ainsi que les frais d'accompagnement à l'école de 320 fr. Le montant de base OP concernant C_____ et D_____ doit en sus être comptabilisé à hauteur de 400 fr. dans les charges de l'appelante compte tenu de la garde alternée instaurée. Cette dernière a pour effet que chaque parent supporte la moitié des frais autres que ceux susmentionnés. Les 300 fr. d'allocations familiales revenant à l'appelante, selon l'accord des parties formalisé par le jugement querellé, doivent enfin en être déduits. Le coût d'entretien des enfants à la charge de l'appelante se monte ainsi à 835 fr., non compris leur part de loyer, comptabilisé en totalité dans ses propres charges.

L'appelante allègue en appel devoir faire face à des frais de garde le soir de 325 fr. par mois venant s'ajouter aux frais d'accompagnement (du matin) susmentionnés. Ces frais supplémentaires sont cependant contestés par l'intimé et l'appelante ne rend vraisemblables ni leur nécessité ni leur montant. Elle n'explique en effet pas pour quelle raison les frais de garde à sa charge auraient augmenté, et elle produit à titre de preuve une simple quittance du 26 janvier 2013 d'un montant de 485 fr. concernant la garde des enfants "le matin et le soir", dont on ignore en quoi il se distingue des frais déjà pris en compte ci-dessus.

Le budget de l'appelante présente ainsi un déficit de 470 fr. 80 (3'833 fr. – 3'468.80 fr. – 835 fr. = –470.80 fr.) par mois.

5.3 Jusqu'au mois de mars 2013, l'intimé était employé à plein-temps en tant qu'installateur sanitaire et il a perçu à ce titre en 2011 un salaire mensuel net de 5'036 fr. Ce revenu a dès lors été retenu à juste titre par le premier juge.

L'intimé a changé d'employeur le 8 avril 2013 et perçu pour le mois précité un salaire net de 3'350 fr. Selon son nouveau contrat du 8 février 2013, il est rémunéré au taux horaire de 30 fr. bruts. Il allègue avoir été licencié par son précédent employeur avec effet à fin mars 2013 et percevoir désormais un revenu moyen de 3'800 fr. Compte tenu cependant d'un salaire horaire de 30 fr., d'une durée de travail moyenne de 40 heures par semaine, de déductions sociales de l'ordre de 17% et d'une indemnité mensuelle de 350 fr., le revenu mensuel de l'intimé ne devrait pas varier sensiblement ($[30 \text{ fr.} \times 40 \times 4.33 \times 13] / 12 - 17\% + 350 \text{ fr.} = 5'022 \text{ fr.} 07$). L'intimé ne peut en particulier pas prétendre de manière vraisemblable être désormais obligé de prendre un congé sans solde d'un mois par année et d'être ainsi privé d'un treizième salaire. Les parties n'expliquent en effet pas avoir été contraintes de prendre de telles dispositions auparavant alors qu'elles travaillaient toutes deux à plein-temps, et elles peuvent en particulier compter sur l'aide de leur famille. Le fait qu'elles soient maintenant séparées ne modifie pas la situation dès lors que la garde sur les enfants est partagée de manière égale.

Par surabondance, le fait que l'appelante conteste le licenciement de son époux est sans pertinence, dans la mesure où, comme cela sera établi ci-après, la contribution à l'entretien de la famille à laquelle sera condamné l'intimé, même fondée sur le salaire que celui-ci percevait auprès de son ancien employeur, ne dépasse en tout état de cause pas la contribution fixée par le premier juge.

Les charges de l'intimé comprennent le montant de base OP de 1'350 fr., le loyer de 1'465 fr., la prime d'assurance maladie de 383 fr. 05 et les frais de transport de 70 fr. A cela s'ajoute la moitié du montant de base OP de 400 fr. des deux enfants, de laquelle est déduite la part de l'intimé aux allocations familiales de 300 fr. Ses charges totalisent ainsi 3'368 fr. 05 par mois ($1'350 \text{ fr.} + 1'465 \text{ fr.} + 383 \text{ fr.} 05 + 70 \text{ fr.} + 400 \text{ fr.} - 300 \text{ fr.} = 3'368 \text{ fr.} 05$).

Il en résulte un disponible de 1'667 fr. 95 ($5'036 \text{ fr.} - 3'368 \text{ fr.} 05$) par mois.

5.4 Au vu de ce qui précède, le disponible mensuel du couple s'élève au montant arrondi de 1'200 fr. ($3'833 \text{ fr.} + 5'036 \text{ fr.} - 3'468 \text{ fr.} 80 - 835 \text{ fr.} - 3'368 \text{ fr.} 05 = 1'197 \text{ fr.} 15$).

Les impôts n'ont pas été inclus dans ses charges dans la mesure où les parties ont elles-mêmes expliqué ne plus les payer de sorte qu'ils ne constituent pas un poste de charge effectif.

Conformément à la méthode du minimum vital, dont l'application n'est pas contestée en l'espèce, le disponible peut être réparti par moitié entre les parties compte tenu de ce qu'elles assument la prise en charge des enfants de manière égale. L'appelante peut ainsi prétendre à une contribution d'entretien en sa faveur de l'ordre de 1'050 fr. ($1'200 \text{ fr.} / 2 + 470 \text{ fr.} 80 = 1'070 \text{ fr.} 80$).

Partant, le jugement querellé est conforme au droit également sur ce point et sera ainsi confirmé.

A des fins de clarté, il est précisé que l'appelante acquittera les postes de charge fixes concernant l'entretien des enfants (primes d'assurance maladie dont les subsides seront déduits, frais d'accompagnement, frais de crèche et de scolarité).

6. La Cour statue sur les frais judiciaires et les répartit d'office (art. 104 et 105 CPC). Ces frais sont en règle générale mis à la charge de la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC). Toutefois, lorsque le litige relève du droit de la famille, le juge peut s'écarter des règles générales sur la répartition des frais (art. 107 al. 1 let. c CPC). Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

En l'espèce, les frais judiciaires de la présente décision sont fixés à 1'000 fr. (art. 96 CPC cum art. 31 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). Vu la nature du litige ainsi que l'accord des parties sur ce point, ils seront supportés à parts égales par les parties, lesquelles garderont à leur charge leurs propres dépens. L'appelante étant au bénéfice de l'assistance juridique, les frais judiciaires dont elle est débitrice seront provisoirement supportés par l'Etat.

Les frais et leur répartition tels que fixés en première instance seront confirmés, dans la mesure où ils sont conforme aux normes susmentionnées et où ils ne sont pas remis en cause par les parties.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/2848/2013 rendu le 25 février 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/971/2012-5.

Au fond :

Confirme le jugement querellé.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Statuant sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires à 1'000 fr. et les met à la charge de chacune des parties par moitié.

Dit que les frais judiciaires à la charge de A_____, de 500 fr., sont provisoirement supportés par l'Etat de Genève.

Condamne B_____ à verser 500 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens.

Siégeant :

Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, présidente; Madame Florence KRAUSKOPF, Monsieur Blaise PAGAN, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente :

Marguerite JACOT-DES-COMBES

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

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, les moyens étant limités en application de l'art. 98 LTF.

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

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