

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4354/2014

ACJC/3/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 5 JANVIER 2016

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, Genève, appelant d'un jugement rendu par la 2ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 juin 2015, comparant par Me Magda Kulik, avocate, rue De-Candolle 14, 1205 Genève, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____, Genève, intimée, comparant par Me Diane Broto, avocate, rue du Conseil-Général 18, 1205 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés et au Tribunal de première instance, le 12 janvier 2016.

EN FAIT

A. a. Par jugement JTPI/7115/2015 du 19 juin 2015, notifié le 22 du même mois à A_____, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a autorisé les époux B_____ et A_____ à vivre séparés (ch. 1 du dispositif), instauré une garde alternée sur les enfants C_____, née le _____ 2009, et D_____, née le _____ 2011, devant s'exercer, sauf accord contraire entre les parties, une semaine sur deux, du dimanche au dimanche suivant à 17h30, ainsi que la moitié des vacances scolaires, pour une période limitée à deux semaines consécutives (ch. 2), dit que le domicile légal des enfants demeurerait auprès de leur mère (ch. 3), fait interdiction à cette dernière de voyager en dehors de l'Europe avec les enfants jusqu'à fin 2016 (ch. 4), dit que les documents d'identité aux noms des enfants resteraient en mains d'un huissier judiciaire, aux frais de B_____ (ch. 5), condamné celle-ci à prendre à sa charge l'entier des frais fixes des enfants, A_____ prenant à sa charge les frais courants des enfants lorsqu'elles sont avec lui (ch. 6), prononcé la séparation de biens des époux avec effet au 30 mai 2014 (ch. 7), compensé les frais judiciaires, arrêtés à 3'300 fr., avec l'avance fournie par les parties, a réparti ces frais à raison de la moitié à charge de chacun des époux et a donc condamné B_____ à payer 1'350 fr. à A_____ (ch. 8), et dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 9), les parties étant déboutées de toutes autres conclusions (ch. 10).

b. Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 2 juillet 2015, A_____ a interjeté appel de ce jugement, concluant à l'annulation des chiffres 6, 8, 9 et 10 de son dispositif et, cela fait, à ce qu'il soit donné acte à B_____ de son engagement de ne plus emmener les enfants et rester à l'étranger avec elles sans son accord, en l'y condamnant en tant que de besoin, à la condamnation de B_____ à lui verser, par mois et d'avance, une contribution à son entretien de 7'600 fr. rétroactivement au 6 mars 2014, sous déduction des sommes versées, à ce qu'il soit constaté que la précitée n'a versé aucune contribution d'entretien depuis le 6 mars 2014 jusqu'à ce jour et à la condamnation de B_____ en tous les frais et dépens de première instance et d'appel, y compris une participation de 75'000 fr. à ses frais d'avocat, ainsi qu'à lui verser une *provisio ad litem* de 50'000 fr., B_____ devant être déboutée de toutes autres ou contraires conclusions.

Il a produit dix pièces nouvelles à l'appui de son appel.

c. Par mémoire de réponse déposé au greffe de la Cour de justice dans le délai imparti, B_____ a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions, à la confirmation du jugement entrepris "sous réserve de l'ajout des mesures protectrices requises par l'intimée" et à la condamnation de son époux aux frais de la procédure d'appel, y compris une indemnité pour ses frais d'avocat, A_____ devant être débouté de toutes autres ou contraires conclusions.

Elle a produit trois pièces nouvelles à l'appui de sa réponse.

d. Par réplique du 3 août 2015, A_____ a persisté dans les conclusions de son appel.

e. Par duplique du 14 août 2015, B_____ a persisté dans les conclusions de son mémoire de réponse.

f. Par courrier du 14 août 2015, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger.

B. a. A la suite de la procédure susmentionnée, A_____ a informé B_____, par courriel du 23 août 2015, de ce qu'il était retourné aux Etats-Unis avec leurs enfants, en les termes suivants : "*B_____, Per our agreement from 18 June and 11 July 2014 and the recommendation from the child psychologist and our own agreed upon plans not to move three times in one year, I have returned to the U.S. with the girls. The Swiss authorities have also informed me that my residency permit will soon be revoked and I will no longer be able to live in Switzerland. In addition, your having taken/tied up all the family money (more than USD 2,000,000) and put me under considerable financial duress and I can no longer afford the high cost of living in Geneve. You may Skype, telephone and visit the girls as much as you want. We are staying at my mom's. You will be treated with respect and will not be required to sign a legal undertaking or any other burdensome formality. My mobile phone is [...]. A_____*".

b. Le lendemain, B_____ a saisi l'Office fédéral de la justice à Berne d'une requête en vue du retour des enfants C_____ et D_____ à la suite d'un enlèvement international d'enfants.

c. Par requête de mesures superprovisionnelles déposée au greffe de la Cour de justice le 25 août 2015, B_____ a conclu, à titre superprovisionnel, à la modification du chiffre 2 du jugement entrepris et, cela fait, à ce que "l'autorité et la garde exclusives" sur les enfants C_____ et D_____ lui soient attribuées, à ce que tout droit de visite de A_____ sur les enfants précitées soit suspendu "en l'état et jusqu'à droit connu", à ce qu'il soit ordonné à l'Office fédéral de la police (fedpol) "l'inscription immédiate dans le système de recherches informatisées de police (RIPOL) et Système d'information Schengen SIS, ainsi que la saisine et collaboration avec INTERPOL" de A_____ ainsi que des enfants C_____ et D_____, à ce qu'il soit ordonné aux autorités de police des cantons de Genève, Zurich et Bâle, notamment à la Police de la Sécurité Internationale et aux polices des aéroports internationaux de Genève, Zurich et Bâle-Mulhouse, ainsi qu'aux Corps des gardes-frontières, d'intercepter les personnes précitées et de saisir leurs pièces d'identité en vue de leur remise en ses mains et à ce qu'elle-même soit autorisée à récupérer l'ensemble des documents d'identité des enfants C_____ et

D_____ (six passeports énumérés), A_____ devant être débouté de toutes autres ou contraires conclusions.

Au fond, B_____ a conclu à la modification du chiffre 2 du jugement entrepris et, cela fait, à ce que "l'autorité et la garde exclusives" sur les enfants C_____ et D_____ lui soient attribuées, à ce que tout droit de visite de A_____ sur les enfants précitées soit suspendu "en l'état et jusqu'à droit connu" et à ce qu'elle soit autorisée à récupérer l'ensemble des documents d'identité des enfants C_____ et D_____ (six passeports énumérés), A_____ devant être débouté de toutes autres ou contraires conclusions.

Elle a produit quatorze pièces nouvelles à l'appui de sa requête.

d. Par ordonnance du 1^{er} septembre 2015, la Cour de céans a rejeté cette requête de mesures superprovisionnelles, en précisant qu'il serait statué sur les frais de cette décision avec celle sur le fond.

e. Par courrier du même jour, auquel huit pièces nouvelles étaient annexées, le conseil de A_____ a prié la Cour de céans de rejeter toute demande urgente de la part de B_____ visant à obtenir la garde exclusive des enfants ou à empêcher A_____ d'exercer son droit de garde, ainsi que de rejeter toute nouvelle allégation ou moyen de preuve postérieurs à la mise en délibération de la cause le 14 août 2015.

f. Par courrier expédié le 1^{er} septembre 2015, le conseil de A_____ a avisé la Cour de céans de ce que le précité et les enfants C_____ et D_____ seraient de retour à Genève le jour-même.

g. Le 4 septembre 2015, la Cour de céans a cité les parties à comparaître le 29 du même mois.

Les courriers du conseil de A_____ du 1^{er} septembre 2015 ont été transmis à la partie adverse.

Par courrier du 9 septembre 2015, B_____ s'est déterminée sur les courriers du 1^{er} septembre 2015 précités.

Par courrier du 23 septembre 2015, A_____ a produit un chargé de pièces complémentaires nouvelles en vue de l'audience du 29 du même mois.

h. Lors de l'audience du 29 septembre 2015, les parties ont exposé qu'elles continuaient à pratiquer une garde alternée, à raison désormais d'une semaine chacune. B_____ a toutefois précisé qu'elle souhaitait que le passage des enfants puisse se faire sans contacts directs avec son époux. Elle a également ajouté craindre que ses filles ne soient pas en sécurité avec leur père et a conclu à l'octroi de la garde en sa faveur et à l'octroi d'un droit de visite surveillé en faveur de leur

père. Elle a déclaré avoir peur que son époux ne reparte à l'étranger avec les enfants et qu'il puisse les maltraiter, faisant référence à deux épisodes survenus en 2014 pour l'un, et en juin 2015 pour l'autre, au cours desquels A_____ aurait adopté un comportement inadéquat à l'égard de l'une ou l'autre des filles. B_____ a également conclu à la nomination d'un curateur de représentation pour les enfants et à ce qu'un nouveau rapport soit demandé au Service de protection des mineurs (ci-après : SPMi).

A_____ pour sa part a contesté avoir maltraité ses enfants, s'est opposé à la nomination d'un curateur de représentation et a conclu à l'octroi en sa faveur de la garde exclusive. S'agissant de sa situation financière, il a précisé que la société qu'il avait fondée n'avait plus d'activité, qu'il cherchait à la vendre et qu'il ne réalisait plus aucun revenu; il était à la recherche d'un emploi, idéalement à temps partiel.

i. A la suite de l'audience du 29 septembre 2015, la Cour a, par ordonnance préparatoire du 7 octobre 2015, dit que la cause serait gardée à juger dès le 30 octobre 2015 et invité les parties à lui faire parvenir, dans ce délai, leurs éventuelles déterminations complémentaires et leurs conclusions.

j. Dans ses conclusions motivées déposées au greffe de la Cour de justice le 30 octobre 2015, A_____ a répété les conclusions de son appel.

A titre subsidiaire, il a conclu à l'attribution en sa faveur de la garde des enfants, à ce qu'un droit de visite soit réservé à leur mère "s'exerçant, à défaut d'entente, un week-end sur deux, du vendredi sortie de l'école au lundi à l'école, et un soir par semaine sur deux, ainsi que la moitié des vacances scolaires", à la condamnation de B_____ à payer en ses mains, par mois et d'avance, une contribution d'entretien de 2'100 fr. par enfant, allocations familiales non comprises, à ce qu'il soit donné acte à B_____ de son engagement de ne plus emmener les enfants et rester à l'étranger avec elles sans son accord, en l'y condamnant en tant que de besoin, à la condamnation de B_____ à lui verser, par mois et d'avance, une contribution à son entretien de 7'600 fr. rétroactivement au 6 mars 2014, sous déduction des sommes versées, à ce qu'il soit constaté que la précitée n'a versé aucune contribution d'entretien depuis le 6 mars 2014 et à la condamnation de son épouse en tous les frais et dépens de première instance et d'appel, y compris une participation de 75'000 fr. à ses frais d'avocat, ainsi qu'à lui verser une *provisio ad litem* de 50'000 fr., B_____ devant être déboutée de toutes autres ou contraires conclusions.

Il a produit quatre pièces nouvelles à l'appui de ses conclusions motivées.

k. Dans ses observations déposées au greffe de la Cour de justice le 30 octobre 2015, B_____ a conclu à ce que la Cour, "statuant sur nova", lui attribue la garde exclusive de C_____ et D_____ (n° 1), réserve à leur père un droit de visite

devant s'exercer un week-end sur deux, du vendredi à la sortie de l'école et jusqu'au lundi matin 8h, ainsi que la moitié des vacances scolaires (n° 2), condamne A_____ à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une contribution d'entretien de 1'400 fr. par enfant, "sous suite de frais et dépens" (n° 3), ordonne une mesure de protection des enfants au sens de l'art. 307 CC en l'autorisant à inscrire C_____ et D_____ auprès de l'Ecole E_____ à Genève pour les prochaines années scolaires (n° 4), ordonne une mesure de protection des enfants au sens de l'art. 307 CC en faisant interdiction à A_____ de voyager en dehors de l'Europe (espace Schengen) avec les enfants jusqu'à fin 2018 (n° 5) et condamne ce dernier aux frais de la procédure d'appel, y compris une indemnité pour les frais d'avocat de son épouse (n° 6).

A titre subsidiaire, si la garde alternée était confirmée, B_____ a conclu à ce qu'il soit dit qu'elle sera exercée de façon alternée une semaine sur deux, du lundi matin (début de l'école) au lundi matin de la semaine suivante, ainsi que la moitié des vacances scolaires, mais par périodes limitées de quatorze jours consécutifs au maximum (n° 7).

Enfin, elle a conclu à ce que la Cour, statuant sur appel de A_____, le déboute de toutes ses conclusions, confirme le jugement entrepris "sous réserve de l'ajout des mesures de protection des enfants requises par l'intimée" - lesquelles consistent en les mesures énoncées ci-dessus sous conclusions n° 7, 4 et 5 - et condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, y compris une indemnité pour ses frais d'avocat, le précité devant être débouté de toutes autres ou contraires conclusions.

Elle a produit deux pièces nouvelles à l'appui de ses conclusions.

C. Les faits suivants résultent également du dossier soumis à la Cour :

a. A_____, né le _____ 1969 en Illinois (Etats-Unis), de nationalité américaine, et B_____, née le _____ 1973 au New Jersey (Etats-Unis), de nationalité italienne, se sont mariés le _____ 2002 à Sydney (Australie).

b. Deux enfants sont issues de cette union, soit C_____, née le _____ 2009, et D_____, née le _____ 2011.

Elles possèdent les nationalités américaine, italienne et australienne.

c. Après avoir vécu à _____ (Etats-Unis), la famille s'est installée à Genève en avril 2011.

d. En octobre 2013, B_____ s'est rendue en Australie avec les enfants auprès de son père malade. Le mois suivant, elle a informé son époux de ce que leur mariage était terminé et que les enfants allaient rester avec elle en Australie. Elle a déposé une requête en divorce auprès de la Cour du Droit de la Famille australienne le 22 novembre 2013.

e. Le 15 décembre 2013, A_____ a initié une procédure auprès de l'Office fédéral de la justice à Berne, afin d'obtenir le retour des enfants en Suisse.

Le 5 mars 2014, l'Office fédéral de la justice a informé A_____ de ce que B_____ avait accepté de revenir à Genève avec les enfants.

f. Le 6 mars 2014, A_____ a saisi le Tribunal de première instance du canton de Genève d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale avec requête de mesures superprovisionnelles, concluant notamment à l'attribution en sa faveur de l'autorité parentale et de la garde sur les enfants, à ce qu'un droit de visite usuel soit réservé en faveur de leur mère et à la condamnation de cette dernière à lui verser, par mois et d'avance, 13'000 fr. de contribution à l'entretien de la famille en sus des allocations familiales, avec effet au jour du dépôt de la requête.

Sa requête de mesures superprovisionnelles a été rejetée le 7 mars 2014.

g. Le 8 mai 2014, A_____ a à nouveau requis le prononcé de mesures provisionnelles urgentes, au motif que le retour de son épouse était imminent, de sorte qu'il souhaitait que le Tribunal ordonne à l'Office fédéral de la police l'inscription immédiate de B_____ et des enfants dans le système des recherches informatisées de police et Système d'information Schengen SIS, ordonne aux autorités de police des cantons de Genève, Zurich et Bâle ainsi qu'au corps des gardes-frontières d'intercepter ces personnes et de saisir leurs pièces d'identité pour les remettre au Tribunal, ordonne à l'Office cantonal de la population de Genève d'annoncer au Tribunal toute démarche entreprise par B_____ en vue de retirer ses papiers pour un déménagement à l'étranger, attribue à lui-même la garde provisoire des enfants et, subsidiairement, interdit à B_____ de quitter la Suisse et d'emmener les enfants hors du territoire sous la menace des peines de l'art. 292 CP.

h. Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 9 mai 2014, le Tribunal a donné acte à B_____ de son engagement de déposer tous les documents d'identité aux noms des enfants en vue de leur remise en mains d'un huissier judiciaire, l'y a condamnée en tant que de besoin, et lui a fait interdiction de quitter le territoire suisse avec les enfants, sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP.

i. Le 10 mai 2014, B_____ est revenue en Suisse avec les enfants.

j. Lors de l'audience de comparution personnelle du 11 novembre 2014, les parties ont déclaré être d'accord sur le principe de la séparation et sur le prononcé de la séparation de biens. Elles ont confirmé exercer une garde alternée sur leurs filles, une semaine chacun, l'échange s'effectuant le dimanche entre 17h et 17h30. A_____ a toutefois déclaré que la solution actuelle ne lui convenait pas et qu'il souhaitait obtenir la garde exclusive de ses filles.

k. Dans son rapport du 10 mars 2015, le SPMi a préconisé le maintien de l'autorité parentale conjointe et la fixation d'une garde alternée s'exerçant à raison d'une semaine en alternance chez chaque parent, les vacances scolaires étant partagées par moitié.

Le SPMi a relevé que B_____ montrait un grand attachement à C_____ et D_____ et s'occupait d'elles de manière adéquate. Elle était attentive à mettre en place tous les soins et suivis nécessaires pour leur bon développement et faisait en sorte de les préserver du conflit parental. Le SPMi a relevé que la décision de B_____ de rester en Australie avec les enfants contre la volonté de leur père était une erreur, qu'elle n'avait pas mesuré l'impact de cette décision sur les enfants, ni sur leur père, et qu'elle regrettait d'avoir agi de la sorte. A_____ était également un père attentif, dévoué et soucieux du bien-être des enfants. Il leur était très attaché et faisait en sorte de leur offrir un cadre sécurisant et stable propice à leur bon développement. Il avait encore tendance à revenir sur les événements de 2014, sa souffrance étant très présente. Il avait de la peine à faire confiance à son épouse quant à ses compétences maternelles et craignait qu'elle ne reparte avec les enfants sans son accord. Le SPMi a encore relevé que, bien qu'étant déstabilisées au moment de leur retour en Suisse, les filles s'étaient adaptées au rythme de la garde alternée et étaient bien intégrées à l'école. Elles semblaient avoir été préservées de la procédure et du conflit opposant leurs parents. Elles avaient trouvé leurs repères auprès de leur mère et de la nounou qui s'occupait d'elles, ainsi qu'auprès de leur père qui était très disponible. Le SPMi a constaté qu'après la crise traversée par la famille, la situation s'était apaisée. Les parents parvenaient à s'entendre au sujet de l'école et à communiquer de manière satisfaisante par courriels. Dans ce contexte, l'attribution de la garde exclusive à l'un des parents ne se justifiait pas, d'autant plus que cela ne correspondait pas à la réalité de l'organisation actuelle. La garde alternée mise en place convenait aux enfants et devait pouvoir être poursuivie.

l. En dernier lieu, A_____ a conclu, notamment, à ce que le Tribunal ordonne la garde alternée sur les enfants une semaine sur deux, du dimanche au dimanche suivant 17h30, et la moitié des vacances scolaires, condamne B_____ à prendre en charge toutes les dépenses fixes des enfants - subsidiairement lui attribue la garde exclusive des enfants en réservant un droit de visite en faveur de leur mère, cette dernière devant lui verser 1'500 fr. par mois de contribution d'entretien par enfant - donne acte aux époux de leur accord de déposer tous les passeports des enfants en mains d'un huissier, lesquels devraient être libérés au cas par cas d'accord entre eux, donne acte aux parties de leur engagement de modifier le domicile légal des filles afin que chacune d'elles soit domiciliée chez l'un de ses parents, la rotation devant se faire tous les deux ans, dise que le domicile légal de D_____ sera transféré dès le prononcé des mesures protectrices auprès de lui jusqu'à la fin de l'année 2016 et dise que la rotation du domicile légal pour les deux enfants se fera la fois suivante le 1^{er} janvier 2017, dise que chaque parent

conservera le permis B de l'enfant dont l'adresse se trouve chez lui, donne acte à B_____ de son engagement de ne plus emmener les filles et rester à l'étranger avec elles sans son accord, en l'y condamnant en tant que de besoin, condamne B_____ à lui verser, par mois et d'avance, 7'600 fr. à titre de contribution à son entretien à compter du 6 mars 2014, sous déduction des sommes versées, constate que la précitée n'a versé aucune contribution d'entretien depuis le 6 mars 2014 et condamne la précitée à lui verser une *provisio ad litem* de 50'000 fr.

m. En dernier lieu, B_____ a conclu, notamment, à ce que le Tribunal donne acte aux parties de leur accord sur l'instauration d'une garde alternée d'une semaine sur deux, du lundi matin début de l'école au lundi matin de la semaine suivante, ainsi que la moitié des vacances scolaires, par période limitée de quatorze jours consécutifs, dise que la résidence officielle des enfants est au domicile de leur mère, ordonne une mesure de protection des enfants au sens de l'art. 307 CC, en l'autorisant à maintenir l'inscription des enfants auprès de l'Ecole E_____ à Genève pour les années scolaires 2015-2016, lui donne acte de ce que les passeports des enfants seront remis à un huissier jusqu'à décision de justice définitive et exécutoire, la moitié des frais de dépôt desdits passeports étant à sa charge, lui donne acte de son engagement de ne pas voyager en dehors de l'Europe avec les enfants jusqu'à fin 2018, interdit à A_____ de voyager en dehors de l'Europe avec les enfants jusqu'à fin 2018, condamne le précité à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une contribution d'entretien de 1'400 fr. par enfant et dise que les époux ne se doivent aucune contribution d'entretien réciproque.

- D.** Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal a notamment retenu que les époux s'accordaient sur l'instauration d'une garde alternée s'exerçant à raison d'une semaine sur deux. Ces modalités, préconisées par le SPMi, étaient conformes à l'intérêt des enfants, lesquelles s'étaient bien adaptées à ce rythme et évoluaient favorablement. Il se justifiait que le domicile légal des enfants soit le même et ne change pas chaque année, afin de ne pas les perturber et d'éviter toute complication administrative. Dans la mesure où leur mère s'occupait de manière prépondérante des aspects administratifs liés aux enfants et prenait en charge l'ensemble de leurs charges, il convenait de fixer leur domicile légal auprès d'elle. Compte tenu des événements liés au départ de B_____ en Australie avec les enfants, il se justifiait de lui faire interdiction de voyager hors d'Europe avec les enfants jusqu'à fin 2016, les documents d'identité de ceux-ci devant en conséquence rester en mains d'huissier aux frais de la précitée. En revanche, aucun élément ne justifiait d'interdire à A_____ de voyager hors d'Europe avec les enfants et rien ne justifiait non plus que le Tribunal détermine le lieu de scolarisation des enfants, de sorte que B_____ a été déboutée de ses conclusions en ce sens.

Concernant la situation financière de la famille, le Tribunal a retenu que B_____ travaillait, depuis le mois d'août 2014, pour le WORLD ECONOMIC FORUM; d'août à décembre 2014, elle avait réalisé un revenu mensuel net de 11'070 fr., impôt à la source déduit. Depuis janvier 2015, elle travaillait à 90% et percevait un revenu mensuel net d'environ 11'900 fr., treizième salaire compris et impôt à la source déduit. Elle recevait 600 fr. par mois d'allocations familiales et sa fortune était de l'ordre de 1'700'000 fr. Les charges personnelles de B_____ ont été arrêtées à 6'260 fr. et celles des enfants à 4'240 fr., déduction faite des allocations familiales et sans comptabiliser une participation au loyer de leurs parents, compte tenu de la garde alternée. Dès lors, le solde disponible de B_____ s'élevait à 1'400 fr.

S'agissant de A_____, le Tribunal a retenu qu'il avait créé la société F_____ SA au mois d'août 2012 et qu'il avait indiqué réaliser un revenu brut de 6'000 fr. par mois, correspondant environ à 5'600 fr. nets. Ses charges personnelles ont été arrêtées à 4'750 fr., de sorte que son solde disponible s'élevait à 750 fr. Par conséquent, au vu de la situation financière respective des époux, B_____ a été condamnée à prendre en charge l'entier des frais fixes des enfants, comme elle l'avait fait jusque-là, son époux prenant à sa charge leurs frais courants lorsqu'elles étaient avec lui. Aucune contribution d'entretien en faveur de A_____ n'a été mise à la charge de son épouse, l'intéressé parvenant à couvrir l'entier de ses charges personnelles. De même, comme il était en mesure de couvrir ses frais de procès, A_____ a été débouté de ses conclusions en versement d'une *provisio ad litem*.

- E. L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée ci-après, dans la mesure utile.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile de 10 jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 314 al. 1 CPC) à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC), qui statue tant sur des prétentions qui ne revêtent pas de caractère patrimonial que sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est, compte tenu des montants réclamés, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 ss et 308 al. 2 CPC).

Il en va de même de la réponse de l'intimée (art. 312 CPC), ainsi que des réplique et duplique des parties, déposées dans les délais légaux, respectivement impartis à cet effet.

1.2 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen. Les mesures protectrices de l'union conjugale étant soumises à la procédure sommaire au sens propre (art. 248 let. d et 271 let. a CPC), la cognition de la Cour

est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb = JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, n. 1901).

En ce qui concerne les enfants mineurs des parties, les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 CPC), de sorte que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties à cet égard (art. 296 al. 3 CPC) et a le devoir d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt des enfants (ATF 128 III 411 consid. 3.1; 122 II 404 consid. 3b).

La procédure concernant la contribution d'entretien post-divorce est régie par la maxime des débats (art. 55 al. 1 et 277 al. 1 CPC).

2. Les parties ont chacune produit des pièces nouvelles et allégué des faits nouveaux devant la Cour.

2.1 La Cour examine en principe d'office la recevabilité des faits et moyens de preuve nouveaux, ainsi que des conclusions nouvelles en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2^{ème} éd., 2013, n. 26 ad art. 317 CPC).

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, qui régit de manière complète et autonome l'admission d'allégations et d'offres de preuve nouvelles en appel, y compris dans les procédures soumises à la maxime inquisitoire simple (ATF 138 III 625 consid. 2.2; ACJC/131/2015 du 6 février 2015 dans la cause C/11726/2014 consid. 2.1.1), les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Dans les causes de droit matrimonial concernant les enfants mineurs, la Cour de céans admet cependant tous les *nova* (ACJC/976/2014 du 15 août 2014 consid. 1.3; ACJC/963/2014 du 6 août 2014 consid. 3.1; dans ce sens : TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), COCCHI/TREZZINI/BERNASCONI [édit.], 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III p. 115 ss, 139).

2.2 Dans la mesure où les pièces nouvelles produites par les parties concernent directement ou indirectement leurs enfants, elles sont recevables. Il en va de même des faits nouveaux (*nova*) allégués par les parties.

3. En appel et alors que la cause avait été gardée à juger (une première fois), les deux parties ont pris des conclusions nouvelles portant sur l'attribution de la garde des

enfants, ainsi que sur des questions connexes, comme les modalités du droit de visite du parent non gardien, la contribution d'entretien des enfants et les mesures de protection à ordonner.

3.1 A teneur de l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies (let. a) et si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (let. b).

La prise de conclusions nouvelles en appel doit être admise restrictivement, car elle porte atteinte au principe du double degré de juridiction. Les deux conditions posées par la loi sont cumulatives (JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [édit.], 2011, n. 10 ad art. 317 CPC).

La modification des conclusions en appel doit reposer sur des faits ou moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 let. b CPC) qui doivent, de leur côté, remplir les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC pour pouvoir être allégués et présentés. Elle présuppose donc l'allégation de *nova* proprement dits, qui peuvent toujours être invoqués, à condition de l'être sans retard, et qui peuvent donc justifier une modification de la demande non seulement dans le mémoire d'appel, mais également ultérieurement au cours de la procédure d'appel si le fait nouveau se produit à ce moment-là, ainsi que l'allégation de *nova* improprement dits, qui se sont produits avant la fin des débats principaux en première instance (le moment déterminant est ici le dernier moment permettant de présenter des faits nouveaux en première instance), mais n'ont été découverts qu'après et dont la production n'était par conséquent pas possible auparavant (HOHL, op. cit., n. 2387 à 2389).

Lorsque la cause est soumise à la maxime d'office, le dépôt de conclusions nouvelles en appel est admissible jusqu'aux délibérations, les restrictions posées par l'art. 317 al. 2 CPC n'entrant pas en considération dans ce cadre (JEANDIN, op. cit., n. 18 ad art. 296 CPC).

3.2 En l'espèce, les conclusions nouvelles respectives des parties sont recevables, dès lors qu'elles concernent des questions relatives aux enfants, soumises à la maxime d'office, et qu'elles ont été formulées après la réouverture des débats - motivée par des faits nouveaux importants concernant lesdits enfants - dans le délai imparti par la Cour de céans au 30 octobre 2015, date à laquelle la cause a été gardée à juger en dernier lieu.

4. 4.1 Aux termes de l'art. 318 al. 1 let. c CPC, l'instance d'appel peut renvoyer la cause à la première instance dans les cas suivants :

1. un élément essentiel de la demande n'a pas été jugé,
2. l'état de fait doit être complété sur des points essentiels.

Le renvoi devant l'instance précédente demeure l'exception, si bien que l'art. 318 al. 1 let. c doit s'interpréter restrictivement (JEANDIN, op. cit., n. 4 ad art. 318 CPC et la référence citée).

4.2 En l'espèce, des faits nouveaux importants se sont produits au cours de la présente procédure d'appel. L'appelant a en effet emmené ses enfants aux Etats-Unis sans l'accord de leur mère, dans l'intention, semble-il, de s'y établir avec eux. Quand bien même il est finalement revenu en Suisse avec les enfants, cet événement est révélateur de profonds désaccords entre les époux, qui nécessitent une réévaluation de la situation familiale par le Tribunal, avec le concours du SPMi, voire même d'une expertise du groupe familial.

Il n'est pas anodin que chacune des parties soit, à vingt-deux mois d'intervalle, partie à l'étranger avec les enfants avec l'intention de s'y établir, sans l'accord de l'autre parent. Ces déplacements successifs sont très préjudiciables aux enfants et démontrent que les relations entre les parties sont conflictuelles et dénuées de confiance mutuelle. Dans de telles circonstances, non seulement le maintien de la garde partagée est remis en question, mais aussi celui de l'autorité parentale conjointe (art. 296 al. 2 CC). Si celle-ci n'était plus envisageable au regard du bien-être et de la sécurité des enfants, il faudrait déterminer à quel parent confier l'autorité parentale exclusive sur ceux-ci (art. 298 al. 1 CC), ainsi que les modalités du droit de garde et de l'exercice des relations personnelles entre les enfants et le parent non gardien. En outre, il conviendrait d'examiner si les mesures de protection des enfants requises par l'intimée sont adéquates ou si d'autres mesures de protection sont plus indiquées en l'espèce. Toutes ces questions requièrent en premier lieu une évaluation par des professionnels de la protection des mineurs, puis un réexamen global de la situation familiale par le Tribunal, sur la base, le cas échéant, d'une expertise du groupe familial.

Les décisions prises en matière d'autorité parentale et de garde auront des répercussions sur les éventuelles contributions à fixer pour l'entretien des enfants et, si nécessaire, pour l'entretien du conjoint qui s'en verra attribuer la garde, au cas où la garde alternée ne pourrait être maintenue. Dans ce contexte, le Tribunal sera amené à réexaminer et à actualiser la situation financière respective des parties et tout particulièrement celle de A_____, qui a expliqué devant la Cour ne plus réaliser aucun revenu, contrairement à ce qu'il avait allégué en première instance et que le Tribunal avait retenu.

Il résulte de ce qui précède que, compte tenu de l'importance des aspects restant à élucider, la cause sera renvoyée au Tribunal pour instruction complémentaire et nouvelle décision (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC) sur toutes les questions ayant trait aux enfants, y compris les éventuelles contributions d'entretien à fixer, ainsi que sur les frais et dépens et la question de l'octroi éventuel à A_____ d'une *provisio ad litem* compte tenu de sa nouvelle situation financière.

Il se justifie donc d'annuler les chiffres 2 à 6, ainsi que 8 à 10 du dispositif du jugement du Tribunal de première instance JTPI/7115/2015 du 19 juin 2015, les chiffres 1 et 7 étant confirmés puisqu'ils concernent d'une part le principe de la vie séparée et d'autre part le prononcé de la séparation de biens, ces deux aspects n'ayant pas été remis en cause en appel et n'étant pas affectés par les faits nouveaux survenus durant l'été 2015.

- 5. 5.1** Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Le Tribunal peut toutefois s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, en particulier lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC).

5.2 En l'espèce, les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 3'000 fr. (art. 35, 23 et 26 du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile [RTFMC]) - ce montant incluant les frais de la requête de mesures superprovisionnelles formée par l'intimée - et compensés à due concurrence avec l'avance de 2'260 fr. fournie par l'appelant, qui restera, dans cette mesure, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Compte tenu de la nature du litige et de l'issue de l'appel, les frais précités seront mis à la charge des parties par moitié chacune (art. 107 al. 1 let. c CPC).

En conséquence, l'intimée sera condamnée à verser les sommes de 760 fr. à l'appelant et de 740 fr. à l'Etat de Genève.

Chacune des parties conservera ses dépens à sa charge (art. 107 al. 1 let. c CPC).

5.3 Les frais et dépens de première instance seront réservés, leur sort devant être tranché dans le jugement à prononcer après nouvelle instruction de la cause.

- 6.** La présente décision peut être portée au Tribunal fédéral par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions restrictives de l'art. 93 LTF, applicable par le renvoi de l'art. 117 LTF.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/7115/2015 rendu le 19 juin 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4354/2014-2.

Au fond :

Annule les chiffres 2 à 6, ainsi que 8 à 10 du dispositif de ce jugement.

Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction complémentaire au sens des considérants et nouvelle décision.

Confirme pour le surplus les chiffres 1 et 7 du dispositif du jugement querellé.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais d'appel :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 3'000 fr. et dit qu'ils sont compensés, dans cette mesure, avec l'avance de frais de 2'260 fr. fournie par A_____, qui reste acquise à l'Etat.

Les met à la charge des parties par moitié chacune.

Condamne en conséquence B_____ à verser, à ce titre, les sommes de 760 fr. à A_____ et de 740 fr. à l'Etat de Genève.

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

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Marie NIERMARÉCHAL

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.

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.