

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12715/2013

ACJC/858/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 11 JUILLET 2014

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 17^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 20 janvier 2014, comparant par Me Magda Kulik, avocate, 14, rue De-Candolle, 1205 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Thomas Barth, avocat, 6, boulevard Helvétique, 1205 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 14.07.2014.

EN FAIT

A. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 6 février 2014, A_____ appelle d'un jugement du 20 janvier 2014, communiqué aux parties pour notification le 24 suivant, aux termes duquel le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles, a autorisé les époux B_____ et A_____ à vivre séparés (ch. 1 du dispositif), attribué à B_____ la jouissance exclusive du domicile conjugal sis _____ (ch. 2), attribué à A_____ la garde des enfants C_____ et D_____ (ch. 3) et réservé à B_____ un droit de visite, lequel s'exercerait, d'entente entre les parents, mais au minimum à raison d'un soir par semaine, le jeudi, dès 18h00 nuit comprise, un week-end sur deux du vendredi 18h00 au lundi matin, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, lesquelles s'organiseraient de la manière suivante: les années paires, les enfants seraient avec le père durant les vacances de février, la deuxième moitié des vacances de Pâques, la deuxième moitié des vacances d'été et la première moitié des vacances de Noël (Nativité comprise); les années impaires, les enfants seraient avec le père durant la première moitié des vacances de Pâques, la première moitié des vacances d'été, les vacances d'octobre et la deuxième moitié des vacances de Noël (Nouvel-An compris) (ch. 4). Sur le plan financier, il a condamné B_____ à verser à A_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, 8'000 fr. au titre de contribution à l'entretien de la famille (ch. 5), condamné B_____ à payer directement l'écologie et les autres coûts liés à l'école des enfants (ch. 6), arrêté les frais judiciaires à 2'000 fr., compensés avec l'avance fournie par A_____ et répartis à raison de la moitié à la charge de chacun des époux, condamné en conséquence B_____ à payer 1'000 fr. à A_____ (ch. 7), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 8) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 9).

A_____ conclut, au fond, à l'annulation des chiffres 2, 4, 5, 7, 8 et 9 du dispositif du jugement précité, et cela fait, à ce que le droit de visite de B_____ n'inclue pas la nuit du dimanche au lundi, mais qu'il prenne fin le dimanche soir à 18h., les autres modalités n'étant pas contestées, à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée jusqu'à ce qu'elle retrouve un logement adapté pour elle-même et ses enfants, à ce que son époux soit condamné à assumer la charge financière et fiscale liée à la jouissance du domicile conjugal par elle-même et les enfants jusqu'à leur déménagement, ainsi qu'à lui verser 16'000 fr. par mois, allocations familiales non comprises, à titre de contribution à l'entretien de la famille, dès le 6 juin 2013, sous déduction de 18'750 fr. versés à ce titre entre le 6 juin 2013 et le 15 novembre 2013, à ce que son époux soit condamné à assumer le paiement des assurances maladies de base et complémentaires d'elle-même et des enfants, à ce que lui soit octroyée la jouissance exclusive du véhicule Audi A3 immatriculé GE 1_____, à ce que B_____ soit condamné à assumer, sans contre-prestation, les impôts ainsi que les charges foncières et hypothécaires liées aux deux appartements sis à E_____ et à F_____ dont les époux sont

copropriétaires, à ce que son époux soit condamné à lui verser une provision *ad litem* de 8'000 fr. pour la première instance et de 8'000 fr. pour la procédure d'appel, ainsi qu'à lui rembourser la totalité des frais de justice liés à l'introduction de la requête sur mesures protectrices et de l'appel et à ce que le jugement querellé soit confirmé pour le surplus.

b. Par arrêt du 20 février 2014, la Cour de justice a rejeté la requête de A_____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire du jugement querellé en ce qui concerne l'attribution du logement conjugal à l'époux, en relevant que ce dernier s'était engagé dans ses observations sur effet suspensif à ne pas mettre à exécution la décision entreprise sur ce point tant que son épouse n'aurait pas trouvé une solution de relogement concrète pour elle-même et leurs enfants.

c. Par arrêt du 11 mars 2014, la Cour a déclaré recevable l'appel formé par A_____, condamné B_____ à verser à son épouse un montant de 6'000 fr. à titre de provision *ad litem* pour la procédure d'appel, dans un délai de dix jours dès réception de l'arrêt, réservé la suite de la procédure et condamné les époux au paiement de 150 fr. chacun, à titre de frais judiciaires, en faveur de l'Etat de Genève, les parties gardant à leur charge leurs propres dépens.

d. Dans sa réponse du 16 avril 2014, B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

e. A_____ a usé de son droit de réplique le 2 mai 2014.

B_____ a dupliqué par courrier du 19 mai 2014.

f. Chacune des parties a produit en appel de nouvelles pièces, datant toutes de 2014, à l'exception d'un relevé bancaire portant sur la période allant de décembre 2012 à décembre 2013 (pièce 38 intimé), de deux simulations fiscales portant sur les années 2012 et 2013 (pièces 66 et 67 appelante) et d'un échange de correspondance des mois d'octobre et décembre 2013 (pièce 77 appelante).

B. Les éléments suivants ressortent de la procédure :

a. B_____, né le _____ 1968 à _____ (_____/France), et A_____, née _____ le _____ 1974 à E_____ (France), se sont mariés le _____ 2004 à E_____ (France).

Ils sont les parents d'C_____ et de D_____, nés respectivement le _____ 2005 et le _____ 2008.

Entre 2004 et 2012, les époux ont vécu à E_____, Genève et F_____ en fonction des postes de travail de B_____.

En octobre 2012, ils se sont installés avec leurs enfants à Genève et ont vécu sous le même toit jusqu'au 28 février 2014.

b. Le 6 juin 2013, A_____ a requis auprès du Tribunal de première instance le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, concluant à ce que le Tribunal autorise les époux à vivre séparés, condamne B_____ à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, une contribution à l'entretien de la famille de 16'000 fr., en sus de l'écolage privé des enfants devant être pris en charge directement par son époux, lui attribue provisoirement la jouissance exclusive du domicile conjugal le temps qu'elle retrouve un logement adapté pour elle et ses enfants, condamne B_____ à prendre directement à sa charge le loyer du domicile conjugal tant qu'elle y résiderait avec les enfants, ainsi que la charge fiscale liée à la jouissance de la maison, condamne subsidiairement B_____ à lui verser, par mois et d'avance, allocations familiales en sus, la somme de 25'000 fr. au titre d'entretien de la famille tant qu'elle résiderait au domicile conjugal, à charge pour elle de s'acquitter directement du coût du loyer et de la charge fiscale y afférente, lui attribue la garde sur les enfants, avec la réserve en faveur de B_____ d'un droit de visite s'exerçant un week-end sur deux du vendredi 18h00 au dimanche 18h00 et la moitié des vacances scolaires, lui attribue la jouissance exclusive du véhicule Audi A3 et condamne B_____ à lui verser une provision *ad litem* de 8'000 fr.

c. Le 29 juillet 2013, B_____ a déposé une demande en divorce devant le Tribunal de Grande Instance de E_____.

d. Dans sa réponse du 23 août 2013 devant le premier juge, B_____ a soulevé des exceptions de litispendance et d'incompétence *ratione loci* compte tenu du dépôt en France de la demande en divorce. Subsidiairement, il a conclu à ce que le Tribunal autorise les époux à vivre séparés, lui attribue la jouissance exclusive du domicile conjugal, attribue aux époux la garde alternée sur les enfants et le condamne à verser à son épouse par mois et d'avance, au titre de contribution d'entretien, la somme de 4'000 fr. Subsidiairement, il a demandé l'attribution de la garde sur les enfants, un droit de visite devant être réservé à son épouse. B_____ s'est opposé au versement d'une provision *ad litem*.

e. A_____ a par la suite modifié sa demande en une requête de mesures provisionnelles, compte tenu du dépôt en France de la requête en divorce.

f. Dans son rapport d'évaluation sociale du 14 novembre 2013, le Service de protection des mineurs (ci-après: le SPMi) a préconisé l'attribution de la garde sur les enfants à A_____ avec la réserve en faveur de B_____ d'un droit de visite se déroulant au minimum un soir par semaine, le jeudi, dès 18h00 nuit comprise, un week-end sur deux du vendredi 18h00 au lundi matin, ainsi que durant la moitié

des vacances scolaires. Le SPMi a proposé que les vacances se déroulent de la manière suivante :

- les années paires, B_____ bénéficierait des vacances de février, de la deuxième moitié des vacances de Pâques, de la deuxième moitié des vacances d'été et de la première moitié des vacances de Noël (Nativité comprise);
- les années impaires, B_____ bénéficierait de la première moitié des vacances de Pâques, de la première moitié des vacances d'été, des vacances d'octobre et de la deuxième moitié des vacances de Noël (Nouvel-An compris).

Selon le SPMi, la garde alternée n'était pour l'heure pas envisageable compte tenu du refus de la mère et de l'absence de communication parentale. Les deux parents avaient les capacités nécessaires pour assumer la garde de leurs enfants. L'horaire de travail – fixe – de A_____ permettait toutefois une organisation plus aisée et peut-être plus claire pour les enfants, de sorte qu'il se justifiait de lui en attribuer la garde. Compte tenu de la qualité des relations entre le père et ses enfants et des capacités parentales de celui-ci, B_____ pouvait bénéficier d'un large droit de visite.

g. A l'issue de l'audience du 17 décembre 2013, le Tribunal a gardé la cause à juger.

h. Par ordonnance du 3 mars 2014, le Tribunal de Grande Instance de E_____ a constaté le désistement d'instance de B_____ et "l'extinction" de ladite instance, cette dernière devant être retirée du rôle.

C. La situation des parties se présente comme suit :

a. A_____ a obtenu un certificat d'aptitude à la profession d'avocat, à E_____, en 2001. Elle a travaillé par intermittence durant le mariage, ayant suivi à plusieurs reprises son mari à l'étranger en fonction des nouvelles affectations professionnelles de ce dernier.

G_____ l'a engagée à 80% en tant que juriste stagiaire du 1^{er} février au 30 avril 2013 pour un revenu mensuel brut de 2'500 fr., puis en tant que collaboratrice dès le 1^{er} mai 2013 pour un salaire mensuel net de 4'010 fr., impôts à la source déduits, majorés à environ 4'750 fr. dès le 1^{er} septembre 2013, l'épouse ayant alors augmenté son taux d'activité à 100%. Son contrat de travail a toutefois été résilié avec effet au 28 février 2014. Depuis, elle perçoit des indemnités de l'assurance chômage.

b. Le 1^{er} mars 2014, A_____ a emménagé avec les deux enfants du couple dans un appartement meublé de quatre pièces, sis _____, à Genève, dont le loyer mensuel s'élève à 3'850 fr., charges comprises.

Les enfants sont scolarisés à _____, à _____ (Genève), soit à environ 5 km de leur nouveau logement.

Les charges mensuelles de A_____ et des enfants, non contestées en appel, s'élèvent à 6'439 fr., dont 1'350 fr. d'entretien pour elle, 1'000 fr. pour les enfants, 3'850 fr. de loyer, charges comprises, 49 fr. d'assurance ménage, 100 fr. de frais médicaux non remboursés et 90 fr. de cours de danse pour C_____.

Les frais d'écolage privés des enfants, ainsi que les primes d'assurance-maladie de la famille, sont pris en charge par l'employeur de l'époux. A ces dépenses s'ajoutent des frais mensuels de cantine, d'activités parascolaires et d'autres frais annexes, facturés par l'école des enfants, estimés par le Tribunal à 684 fr. pour C_____ et 573 fr. pour D_____, montants non contestés. Le premier juge a condamné B_____ au paiement de ces frais (ch. 6 du dispositif), cette modalité n'étant pas remise en question en appel.

A_____ supporte en sus des frais mensuels d'abonnement de fitness de 153 fr., de cours de modelage de 118 fr., de téléphone fixe et mobile, estimés à environ 200 fr., et de SIG, évalués à 80 fr.

Elle fait en outre valoir des frais mensuels de garde des enfants de 2'115 fr., de voiture de 552 fr., de vacances de 1'200 fr., d'impôts français de 221 fr. et d'impôts suisses de 4'722 fr.

B_____ ne conteste pas le montant allégué pour les frais de garde, mais soutient s'en être toujours acquitté, de sorte qu'ils ne devraient pas être inclus dans le budget de son épouse.

L'épouse a établi une liste des voyages effectués par la famille depuis 2009, non précisément contestée, selon laquelle celle-ci est partie en vacances plusieurs fois par an pour des périodes allant du week-end prolongé à plusieurs semaines, logeant parfois chez des amis.

c. B_____ travaille en qualité de directeur auprès de H_____ depuis le 1^{er} octobre 2012. Il bénéficie d'un statut d'expatrié.

Du 1^{er} octobre au 31 décembre 2012, il a perçu à ce titre un revenu net de 97'963 fr., impôt à la source déduit et treizième salaire inclus, soit 32'654 fr. par mois, comportant une allocation mensuelle pour le logement de 14'610 fr. Il a reçu en sus des frais de représentation de 2'531 fr. par mois. L'époux a toutefois précisé ne plus recevoir de versement à ce titre.

Du 1^{er} décembre 2012 au 30 novembre 2013, les montants versés en fin de mois par l'employeur de B_____ sur deux de ses comptes bancaires, frais de représentation non compris, ont totalisé une somme de 414'417 fr. nets, treizième

salaires et bonus inclus, ce qui réparti sur douze mois correspond à un salaire mensuel net de l'ordre de 34'535 fr. Son employeur a en outre procédé à deux virements supplémentaires, l'un de 9'071 fr. le 11 février 2013 et l'autre de 27'014 fr. le 18 mars 2013. L'épouse a allégué, sans être contredite, que ces sommes provenaient de l'exercice de son droit d'option d'achat d'actions attribué par son employeur.

Depuis 2005, B_____ reçoit régulièrement, ce qui n'est pas contesté, des options d'achat d'actions I_____ à titre de rémunération. Selon un courrier de l'institution en charge de l'actionnariat salarié, l'époux avait déjà procédé, en 2012, à une levée des options ou à la vente d'actions issues de l'exercice de son droit d'option.

B_____ allègue des charges de 25'979 fr. (montant de base OP : 1'200 fr.; loyer : 12'400 fr.; régularisation impôts français : 510 fr.; sécurité sociale France : 2'906 fr.; taxe foncière E_____ : 165 fr.; charges immobilières E_____ : 213 fr.; assurance habitation : 52 fr.; électricité : 240 fr.; crédit immobilier E_____ : 4'943 fr.; crédit Banque Record : 1'738 fr.; crédit immobilier Belgique : 276 fr.; crédit voiture Belgique : 335 fr.; transport : 711 fr.; entretien maison : 190 fr.; frais médicaux non remboursés : 100 fr.).

A_____ conteste la prise en compte du loyer en 12'400 fr. payé par son époux, lequel serait excessif pour une personne vivant seule, des mensualités de 1'738 fr. destinées à rembourser le crédit de la banque J_____, conclu au nom des deux époux, ce crédit n'ayant pas été affecté à l'entretien de la famille, et des cotisations sociales en 2'906 fr., cette charge n'étant à son avis pas due chaque mois.

d. Les époux sont copropriétaires de deux biens immobiliers en France. B_____ perçoit les revenus locatifs de ces deux appartements en 2'736 fr. par mois et 1'020 fr. par mois, ce qui n'est pas contesté. Il a contracté deux emprunts à son nom et s'acquitte des mensualités en 4'943 fr. y relatives. L'impôt foncier s'est élevé en 2012 à environ 160 fr. par mois. Celui sur les revenus locatifs à environ 280 fr. par mois.

Selon B_____, les revenus locatifs des appartements devraient être comptabilisés dans ses ressources, dès lors qu'il fait valoir le paiement des charges hypothécaires dans son budget. A_____ ne conteste pas la prise en compte des mensualités en 4'943 fr. dans les charges de son époux. Elle propose toutefois de ne comptabiliser qu'une somme de 1'187 fr., correspondant aux charges non couvertes par les revenus locatifs reçus (4'943 fr. – 2'736 fr. – 1'020 fr.).

e. Les époux disposent de deux voitures, une Audi A6, plaque n° 2_____, et une Audi A3, plaque n° 1_____, toutes deux immatriculées au nom de B_____.

A_____ demande à ce que la jouissance du véhicule de marque Audi A3 lui soit attribuée. L'assurance conclue pour ce véhicule a été faite au nom de l'époux, mais

indique l'épouse en tant que conductrice principale. Les frais mensuels liés à l'utilisation de cette voiture peuvent être estimés à 552 fr., dont 146 fr. d'assurance, 56 fr. d'impôts et 350 fr. d'essence et d'entretien.

B_____ s'oppose à l'attribution de la jouissance de ce véhicule à sa femme, dès lors que celui-ci aurait été financé par son employeur et que le remboursement de cet emprunt serait directement prélevé sur son salaire.

f. A_____ a disposé d'une carte de crédit à son nom sur le compte personnel de son mari auprès de K_____ jusqu'à la fin du mois de novembre 2013, date à laquelle cette carte a été bloquée, l'époux alléguant avoir soupçonné des malversations de tiers. A_____ a effectué régulièrement des paiements au moyen de cette carte jusqu'à la fin du mois de novembre 2013.

Il n'est pas contesté que l'épouse dispose en outre d'une carte de crédit VISA en lien avec un compte joint des parties auprès de L_____ à E_____.

A_____ allègue n'avoir pu retirer, sur le compte K_____ de son mari, qu'une somme limitée d'environ 3'750 fr. par mois du mois de juin à la mi-novembre 2013, son époux ayant réduit sa limite de retrait à 1'000 fr. par mois. Dès le 20 novembre 2013, il avait bloqué sa carte de crédit, la laissant dans le dénuement. Il avait cessé de rémunérer la nourrice des enfants pour les mois de décembre 2013 à février 2014. B_____ conteste les propos de son épouse, soutenant avoir subvenu aux besoins de sa famille jusqu'au prononcé du jugement.

g. L'épouse allègue avoir dû emprunter de l'argent à ses parents (5'000 fr. en mai 2013) et à sa marraine (2'500 € le 12 juillet 2013) pour régler les honoraires de son avocate. Elle avait en outre emprunté 9'000 € à un tiers en février 2014 en vue de verser la garantie nécessaire pour la location de son nouvel appartement, son époux refusant de lui payer la contribution d'entretien due selon le jugement entrepris pour les mois de janvier et février 2014 dans la mesure où elle n'avait pas encore quitté le logement familial.

- D.** a. Dans le jugement querellé, le Tribunal a notamment retenu que A_____ pouvait réaliser un revenu hypothétique de 4'500 fr. pour un taux d'activité de 80%, impôt à la source non déduit. Les charges de l'épouse et des enfants ont été arrêtées à 10'334 fr., étant précisé que l'ensemble de l'écolage devait être assumé par le mari. Le déficit de A_____ était donc de 5'834 fr. Le revenu total de B_____ pouvait être arrêté à 37'521 fr. et ses charges à 27'236 fr., frais annexes et de cantine des enfants compris, lui laissant un disponible de 10'285 fr. Sur cette base, la contribution due par B_____ pour l'entretien de sa famille a été fixée à 8'000 fr., sans effet rétroactif dans la mesure où les parties vivaient encore sous le même toit et que l'époux subvenait aux besoins de la famille. Le Tribunal a enfin considéré que A_____ était en mesure de faire face aux frais du procès par ses propres moyens.

b. En appel, A_____ soutient que son mari dispose d'un revenu mensuel net de de 42'093 fr. au total pour assumer des charges de 11'436 fr., ce qui lui laisse un disponible mensuel de 30'657 fr. Elle reproche au premier juge de lui avoir imputé un revenu hypothétique, alléguant que ses ressources s'élèvent depuis le 1^{er} mars 2014 au montant des allocations de chômage, soit à 3'600 fr. par mois (80% de 4'500 fr.). Certaines charges auraient en outre été écartées à tort, celles-ci devant être fixées au total à 17'822 fr. par mois. Une contribution mensuelle de 16'000 fr., dès le dépôt de la requête, apparaissait selon elle adaptée pour lui permettre de maintenir son train de vie antérieur.

Par ailleurs, elle reproche au Tribunal d'avoir retenu qu'elle serait en mesure de faire face à ses frais de justice, ses frais d'avocat s'étant élevés à environ 13'300 fr. entre le 7 janvier 2013 et le 15 février 2014. L'épouse a produit les notes d'honoraires de son avocate pour la période précitée.

c. L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. L'appel a été interjeté contre une décision de première instance sur mesures provisionnelles dans le délai de 10 jours et selon la forme prescrite par la loi, dans le cadre d'un litige portant tant sur des questions non patrimoniales que patrimoniales (art. 130, 131, 308 al. 1 let. b CPC et 314 al. 1 CPC). La cause est donc de nature non pécuniaire dans son ensemble (arrêts du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 1; 5A_483/2011 du 31 octobre 2011 consid. 1.1) et l'appel est recevable.
2. La Cour établit les faits d'office (art. 272 CPC, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC) et revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

Compte tenu de la présence d'enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 CPC).

La procédure de mesures provisionnelles de l'union conjugale est une procédure sommaire au sens propre (cf. art. 271 CPC; ATF 127 III 474 consid. 2b/bb; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd. 2010, p. 349). La cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit, l'exigence de célérité étant privilégiée par rapport à celle de sécurité (HOHL, op. cit, p. 349; HALDY, La nouvelle procédure civile suisse, 2009, p. 71).

3. C'est à juste titre que la compétence des tribunaux suisse n'est plus remise en cause en appel (art. 10 LDIP). Le droit suisse est applicable (art. 48 al. 1, 49, 82 al. 1 et 83 al. 1 LDIP, art. 4 de la Convention de la Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaire et art. 15 al. 1 de la Convention de la

Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants).

4. Lorsque, comme en l'espèce, la litispendance cesse, sans qu'un jugement de divorce n'ait été rendu, les effets des mesures provisionnelles ordonnées pour la durée de la vie séparée perdurent tant que les parties demeurent séparées (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2).
5. 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), de tels faits et moyens probatoires ne sont pris en considération que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient l'être devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). La question de savoir si cette norme trouve également une application stricte dans les causes de droit de la famille soumises aux maximes d'office et inquisitoire illimitée n'ayant pas été tranchée à ce jour, la Cour de céans persistera à admettre tous les nova dans les procédures matrimoniales impliquant des enfants mineurs (ACJC/267/2014; ACJC/1180/2013; dans ce sens également 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).

Partant, les faits nouveaux et pièces nouvelles invoqués en appel sont admis.

6. L'appelante a emménagé avec les enfants dans un nouveau logement en date du 1er mars 2013, de sorte que ses conclusions tendant à l'attribution du domicile conjugal le temps qu'elle trouve un appartement, son mari devant se charger du paiement du loyer jusqu'à son déménagement, n'ont plus d'objet. Le chiffre 2 du dispositif du jugement, par lequel le Tribunal attribue la jouissance du domicile conjugal à l'époux, sera par conséquent confirmé.
7. L'appelante conteste le droit de visite fixé par le Tribunal en tant qu'il inclut la nuit du dimanche au lundi durant les week-ends où il sera exercé.

7.1 En vertu de l'art. 273 al. 1 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir des relations personnelles indiquées par les circonstances. Le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2). Le droit aux relations personnelles est conçu à la fois comme un droit et un devoir des parents, mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant. Le droit de visite doit servir en premier lieu l'intérêt de l'enfant (ATF 127 III 295 consid. 4a). Lorsqu'on fixe l'étendue d'un droit de visite, il convient d'avoir à l'esprit le but auquel tend la

relation personnelle entre le parent titulaire du droit de visite et l'enfant et de voir ce que l'enfant est en mesure de supporter (ATF 120 II 229, JdT 1996 I 331 consid. 4a).

7.2 En l'espèce, il ressort du rapport du 14 novembre 2013 du SPMi que les parties sont très investies auprès de leurs enfants et qu'elles disposent toutes deux de capacités parentales suffisantes pour s'en occuper quotidiennement. Si la garde d'C_____ et de D_____ peut être attribuée à la mère, qui bénéficiait d'horaires de travail fixes et qui est actuellement au chômage, il se justifie de réserver au père un large droit de visite. Dans la mesure où l'intimé dispose de capacités parentales semblables à son épouse, il n'existe aucune raison de s'écarter des recommandations du SPMi préconisant un droit de visite devant s'exercer un soir par semaine, le jeudi, dès 18h00 nuit comprise, un week-end sur deux du vendredi 18h00 au lundi matin et durant la moitié des vacances scolaires.

L'appelante soutient que l'intimé doit souvent s'absenter à l'étranger pour son travail, de sorte qu'il ne disposerait pas de la disponibilité nécessaire pour exercer un droit de visite du jeudi soir au lundi matin, une semaine sur deux. Le droit de visite durant le week-end devrait, selon elle, prendre fin le dimanche soir. Ce raisonnement ne saurait être suivi, dès lors qu'aucun élément au dossier ne vient étayer l'incapacité de l'intimé de s'occuper des enfants quatre soirs d'affilée, une semaine sur deux. L'appelante ne donne d'ailleurs aucune précision pour rendre vraisemblable que son époux ne pourrait pas assumer la garde des enfants durant la nuit du dimanche au lundi.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, le droit de visite ainsi réservé, lequel s'exercera durant trois jours et quatre nuits de suite, une semaine sur deux, ne revient pas à instaurer une garde alternée, puisqu'il n'octroie pas à l'intimé le droit de pouvoir effectivement s'occuper des enfants pendant la moitié du temps.

Le chiffre 4 du dispositif du jugement sera donc confirmé.

8. L'appelante demande l'attribution de la jouissance du véhicule de marque Audi A3.

8.1 Au sens de l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC, applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, le juge prend les mesures en ce qui concerne le logement et le mobilier de ménage, dont un véhicule automobile peut également faire partie (ATF 114 II 18 consid. c, JT 1990 I 140).

Si les époux ne parviennent pas à s'entendre sur l'attribution du logement et/ou du mobilier de ménage, le juge des mesures protectrices en décide librement, au regard des circonstances concrètes et sur la base d'une pesée des intérêts de chacun des conjoints (ATF 120 II 1 consid. 2d; arrêt du Tribunal fédéral 5A_575/2011 du 12 octobre 2011 consid. 5.1; 5A_914/2010 du 10 mars 2011

consid. 2.1). Sa décision se fondera en premier lieu sur le critère de l'utilité, et si ce critère ne donne pas de résultat clair, il doit examiner auquel des époux il peut être le plus facilement imposé de renoncer au logement, respectivement au mobilier du ménage. Si ce second critère ne donne pas non plus de résultat clair, il doit être tenu compte du statut juridique du logement ou du mobilier concerné (arrêt du Tribunal fédéral 5A_575/2011 consid. 5.1 et réf. citées).

8.2 En l'espèce, l'intimé dispose d'un autre véhicule de marque Audi A6 pour ses déplacements privés. Il ne rend pas vraisemblable qu'il aurait une nécessité plus grande d'utiliser l'Audi A3 que l'intimée, étant précisé que celle-ci en était vraisemblablement la conductrice principale du temps de la vie commune. En revanche, l'intimée a un intérêt prépondérant à se voir attribuer un des véhicules du couple dans la mesure où elle s'occupe principalement des enfants, ce qui implique notamment de les amener à l'école, ainsi qu'à leurs différentes activités parascolaires et extrascolaires, étant précisé que l'institut où C_____ et D_____ sont scolarisés se trouve à environ 5km de leur domicile.

La jouissance du véhicule de marque Audi A3 sera donc attribuée à l'appelante. Le chiffre 9 du dispositif du jugement entrepris sera par conséquent annulé et modifié dans ce sens.

- 9.** Est également disputée la question de la contribution d'entretien allouée à l'appelante, cette dernière réclamant un montant mensuel de 16'000 fr., allocations familiales en sus.

9.1 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. Le montant des aliments se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Tant que dure le mariage, chacun des conjoints a le droit de participer de la même manière au train de vie antérieur (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa). En cas de situation financière favorable, il convient ainsi de se fonder sur les dépenses indispensables au maintien des conditions de vie antérieures, qui constituent la limite supérieure du droit à l'entretien (ATF 121 I 97 consid. 3b et les arrêts cités). C'est au créancier de la contribution d'entretien qu'il incombe de préciser les dépenses nécessaires à son train de vie antérieur et de les rendre vraisemblables (arrêt du Tribunal fédéral 5A_205/2010 du 12 juillet 2010, consid 4.2.3).

9.2 En l'espèce, l'intimé perçoit un salaire mensuel net de 34'535 fr., montant correspondant à la moyenne des revenus perçus sur une année, de décembre 2012 à novembre 2013. Il se justifie de tenir également compte des loyers en 3'756 fr. par mois reçus de la location des deux appartements à E_____, dans la mesure où ils sont inférieurs aux charges hypothécaires, dont il est seul redevable. En revanche, les revenus perçus par l'intimé au moyen de son droit d'option d'achat d'actions ne seront pas pris en considération, dès lors que le montant des

éventuelles sommes reçues à ce titre les années précédentes est inconnu et qu'en tout état de cause la prise en compte d'un tel revenu ne changerait pas la solution du litige, ainsi qu'il sera exposé ci-après. Les ressources mensuelles nettes de l'intimé peuvent ainsi être estimées à 38'291 fr., arrondis à 38'300 fr. (34'535 fr. [salaire mensuel] + 3'756 fr. [revenus locatifs]).

Le premier juge a imputé à l'épouse un revenu hypothétique de 4'500 fr. Il n'est toutefois pas contesté que le contrat de travail de l'appelante a été résilié pour fin février 2014 et qu'elle n'a pas retrouvé d'emploi depuis cette date. Le montant des indemnités de chômage qu'elle reçoit peut être estimé à 3'800 fr., l'appelante ayant vraisemblablement gagné un salaire mensuel moyen de 4'750 fr. nets durant les six mois précédant le délai cadre d'indemnisation (4'750 / 100 x 80; art. 22 al. 1 LACI et 37 al. 1 OACI). Dans la mesure où elle a travaillé par intermittence durant le mariage, qu'elle a suivi à plusieurs reprises son mari à l'étranger en fonction des nouvelles affectations professionnelles de ce dernier et qu'elle a principalement la charge des deux enfants du couple, âgés de 9 et 5 ans, il sera retenu à son encontre une capacité contributive de 3'800 fr.

Compte tenu des revenus des parties, dont le total est de l'ordre de plus de 40'000 fr. par mois, il ne saurait être fait application de la méthode du minimum vital pour calculer la contribution d'entretien due à la famille par l'intimé. Il y a en effet lieu de se fonder sur les dépenses nécessaires au maintien du train de vie antérieur à la séparation du couple, les parties ayant elles-mêmes fait valoir des budgets élargis comportant des charges allant bien au-delà de leur minimum vital.

Il se justifie de comptabiliser dans le budget de l'appelante les frais de garde des enfants en 2'115 fr., dont ni le principe, ni le montant ne sont contestés, dès lors qu'elle s'est vue attribuer le droit de garde sur C_____ et D_____. Les frais de transport allégués en 552 fr. par mois apparaissent justifiés, compte tenu du coût de l'assurance liée au véhicule, de l'impôt y relatif, des frais d'entretien et d'essence. La moitié des impôts liés aux appartements sis à E_____ (80 fr. + 140 fr. = 220 fr.), copropriétés des époux, sera également incluse dans ses charges, dès lors que l'appelante en est personnellement redevable. La charge fiscale (impôt à la source) de l'épouse peut être estimée à 1'350 fr. par mois, en tenant compte d'un revenu annuel de 150'000 fr., pension évaluée à environ 8'000 fr. par mois incluse (cf. barème H1 de l'impôt à la source pour l'année 2014, applicable aux familles monoparentale avec deux enfants). Il y a lieu de retenir également les frais d'abonnement de fitness (153 fr.), de modelage (118 fr.), de téléphone fixe et mobile (200 fr.) et de SIG (80 fr.), dès lors que ces dépenses, tout comme celles citées plus haut, existaient déjà du temps de la vie commune. Enfin, un budget de 600 fr. par mois pour les vacances paraît suffisant, le montant allégué de 1'200 fr. par mois étant excessif.

L'appelante a ainsi rendu vraisemblable que le maintien de son train de vie et de celui des enfants impliquait des dépenses de l'ordre de 11'827 fr. ([6'439 fr. de frais non contestés] + [2'115 fr. de frais de garde] + [552 fr. de transport] + [220 fr. d'impôts français] + [1'350 fr. d'impôts à la source] + [153 fr. fitness] + [118 fr. cours de modelage] + [200 fr. de téléphone] + [80 fr. de SIG] + [600 fr. de vacances]). L'épouse n'a pas allégué que les revenus de son activité n'avaient pas, du temps de la vie commune, été affectés à l'entretien du ménage. Au vu de la capacité de gain de l'appelante de 3'800 fr. par mois, une contribution d'entretien arrêtée à 8'000 fr., allocations familiales non comprises, telle que fixée par le Tribunal, lui permet, ainsi qu'à ses enfants, de conserver le train de vie antérieur (11'827 fr. – 3'800 fr. = 8'027 fr., arrondis à 8'000 fr.).

Compte tenu d'un revenu mensuel moyen de 38'300 fr., après paiement de la contribution d'entretien à la famille, l'intimé dispose donc d'un disponible mensuel de 30'300 fr. lui permettant de maintenir ses conditions de vie antérieures, ce qu'il ne conteste pas. Cette somme couvre non seulement l'entier des charges qu'il a alléguées en 25'979 fr., mais également les frais annexes et de cantine des enfants, estimés à 684 fr. pour C_____ et 573 fr. pour D_____.

Partant, c'est à juste titre que le Tribunal a fixé une contribution d'entretien à 8'000 fr. par mois, par substitution partielle de motifs.

9.3 Il n'y a pas lieu de condamner l'intimé au paiement des assurance-maladie de la famille, les primes y relatives étant assumées directement par son employeur. Il ne sera en outre pas donné suite aux conclusions de l'appelante tendant à ce que son mari soit condamné à régler les impôts ainsi que les charges foncières et hypothécaires liés aux deux appartements sis à E_____, copropriétés des parties, dès lors que la charge fiscale relative aux immeubles a été incluse dans son budget pour déterminer la contribution à l'entretien de la famille et que l'intimé est seul redevable des charges hypothécaires liées à ces bien-fonds.

- 10.** L'appelante conteste le *dies a quo* de la contribution d'entretien, concluant à ce qu'il soit fixé à la date du dépôt de la requête du 6 juin 2013.

10.1 En vertu de l'art. 173 al. 3 CC, applicable par analogie en cas de séparation (CHAIX, in Commentaire romand, CC I, 2010, n. 10 ad art. 173 CC et n. 12 ad art. 176 CC), les contributions pécuniaires dues pour l'entretien de la famille peuvent être réclamées pour l'avenir et pour l'année qui précède l'introduction de la requête. Sauf décision contraire, l'obligation de verser une contribution rétroagit en règle générale au jour du dépôt de la requête de mesures provisoires ou de mesures protectrices de l'union conjugale (ATF 111 II 103 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5P.442/2006 du 8 janvier 2007 consid. 3.2, concernant les mesures provisoires selon l'art. 137 al. 2 aCC).

10.2 En l'occurrence, le Tribunal a considéré qu'il ne se justifiait pas d'octroyer un effet rétroactif, puisque les parties vivaient sous le même toit et que le mari subvenait aux besoins de la famille.

Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique. En effet, l'appelante a pu librement retirer de l'argent sur le compte bancaire de l'intimé ouvert auprès d'K_____ jusqu'en novembre 2013, une limite de retrait fixée à 1'000 fr. par mois n'ayant pas été rendue vraisemblable. En outre, elle a implicitement admis que son époux s'était acquitté des frais de garde des enfants à tout le moins jusqu'à la fin novembre 2013. La somme mensuelle de 3'750 fr. qu'elle dit avoir retirée, augmentée de son salaire en 4'010, puis en 4'750 fr. dès septembre 2013, apparaît ainsi largement suffisante pour couvrir ses frais d'entretien, étant précisé que le loyer du domicile conjugal était alors réglé par l'intimé (période du 6 juin au 31 août 2013 : [11'827 fr. d'entretien] – [3'850 fr. de loyer] – [3'750 fr. retirés sur le compte de l'intimé] – [2'115 fr. de frais de garde] - [4'010 fr. de salaire net] = 1'898 fr. de solde disponible durant près de trois mois ; période du 1^{er} septembre au 20 novembre 2013 : [11'827 fr. d'entretien] – [3'850 fr. de loyer] – [3'750 fr. retirés sur le compte de l'intimé] – [4'750 fr. de salaire net] = 2'638 fr. de solde disponible durant près de trois mois).

L'épouse disposait en outre, pour la période postérieure au 20 novembre 2013, d'une autre carte de crédit (VISA) en lien avec un compte joint des parties. Aucun indice au dossier ne permet de retenir qu'elle n'a pas réussi à couvrir ses charges et celles des enfants jusqu'au prononcé du jugement. D'ailleurs, selon ses allégués, elle n'a emprunté de l'argent à des tiers, durant la procédure de première instance, qu'en vue de payer ses frais d'avocat, et non ses charges courantes. Ces éléments permettent de retenir que l'intimé a subvenu à l'entretien de la famille jusqu'au prononcé du jugement entrepris.

Le *dies a quo* fixé par le Tribunal, et partant le chiffre 5 du dispositif du jugement querellé, sera donc confirmé.

- 11.** Reste à examiner l'octroi d'une provision *ad litem* en faveur de l'appelante pour régler ses frais de première instance.

11.1 Une provision *ad litem* est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès, de sorte que son octroi peut être justifié indépendamment du montant de la contribution à l'entretien de la famille, qui ont en principe pour but de couvrir les besoins courants des bénéficiaires. Le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens (arrêts du Tribunal fédéral 5A_448/2009 du 25 mai 2010 consid. 8.2; 5A_784/2008 du 20 novembre 2009 consid. 2 et les réf. citées).

11.2 En l'espèce, l'appelante ne dispose vraisemblablement d'aucune économie, ce qui n'est pas contesté. La contribution d'entretien en 8'000 fr. par mois sert à couvrir ses charges courantes, de sorte qu'il se justifie de lui octroyer un montant supplémentaire pour assumer ses frais de procédure de première instance.

La somme en 13'300 fr., facturée par l'avocate de l'appelante pour l'activité déployée du 7 janvier 2013 au 15 février 2014, concerne en partie des honoraires antérieurs à la procédure de première instance, introduite le 6 juin 2013, ainsi que des honoraires occasionnés par l'appel, formé le 6 février 2014.

Le montant de 8'000 fr. demandé par l'appelante au titre de provision *ad litem* paraît ainsi adéquat pour couvrir les frais de première instance, l'intimé disposant de moyens suffisants pour verser une telle somme, sans que son propre entretien ne s'en trouve affecté. Dans ses déterminations, l'intimé n'allègue d'ailleurs pas qu'il ne posséderait pas de ressources suffisantes pour verser une telle provision.

Le jugement entrepris sera par conséquent modifié sur ce point et une provision *ad litem* de 8'000 fr. accordée à l'appelante.

- 12.** L'appelante conteste enfin la répartition des frais de première instance. Elle soutient que la compensation des dépens prévue par le jugement serait inéquitable, dans la mesure où elle lui imposerait de garder à sa charge les frais de justice liés à l'introduction de la requête.

Ce raisonnement ne saurait être suivi, l'appelante confondant les frais judiciaires et les dépens. Selon l'art. 95 al. 1 CPC, les frais comprennent les frais judiciaires, y compris l'émolument de décision, et les dépens, soit les débours et le défraiement d'un représentant professionnel. La décision entreprise prévoit une répartition des frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., par moitié entre les parties, seuls les dépens étant compensés. Compte tenu de la qualité des parties, cette solution paraît équitable, de sorte qu'elle sera confirmée.

- 13.** Les frais judiciaires de la présente décision seront quant à eux fixés à 2'400 fr. (art. 31 et 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile [RTFMC – E 1 05.10]). Vu la nature du litige, ils seront partagés par moitié entre les deux parties, chacune gardant en outre à sa charge ses propres dépens (art. 107 al. 1 let. c CPC). Les frais judiciaires seront compensés avec l'avance de 2'400 fr. fournie par l'appelante, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). L'intimé sera condamné à lui rembourser la somme de 1'200 fr.
- 14.** Le présent arrêt est rendu sur mesures provisionnelles, de sorte que les motifs de recours sont limités (art. 98 LTF).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre les chiffres 2, 4, 5, 7, 8, et 9 du dispositif du jugement JTPI/870/2014 rendu le 20 janvier 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12715/2013-17.

Au fond :

Annule le chiffre 9 du dispositif de ce jugement.

Cela fait, statuant à nouveau :

Attribue à A_____ la jouissance exclusive du véhicule automobile de marque Audi A3.

Condamne B_____ à verser à A_____ un montant de 8'000 fr. à titre de provision *ad litem* pour la procédure de première instance.

Confirme les chiffres 2, 4, 5, 7 et 8 du dispositif du jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'400 fr. et les met à la charge de B_____ et de A_____ pour moitié chacun.

Dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais versée par A_____, qui reste acquise à l'Etat.

Condamne B_____ à verser à ce titre le montant de 1'200 fr. à A_____.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Paola CAMPOMAGNANI, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Anne-Lise JAQUIER

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 à 30'000 fr.