

GE_GERICHTE ACJC/1273/2020 vom 2. November 2020

GE Cour de justice, 2020-11-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1273_2020

FR: GE_GERICHTE ACJC/1273/2020 du 2 novembre 2020

IT: GE_GERICHTE ACJC/1273/2020 del 2 novembre 2020

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

En l'espèce, le litige porte notamment sur l'attribution des droits parentaux, soit sur une affaire non pécuniaire dans son ensemble, de sorte que la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_611/2019 du 29 avril 2020 consid. 1).

E. 1.2

L'acte d'appel doit revêtir la forme écrite et être motivé (art. 311 al. 1 CPC).

Que la cause soit soumise à la maxime des débats ou à la maxime inquisitoire, il incombe au recourant de motiver son appel, c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la décision attaquée. La motivation de l'appel constitue une condition de recevabilité, qui doit être examinée d'office. Lorsque l'appel est insuffisamment motivé, l'autorité cantonale n'entre pas en matière (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; cf. ég. arrêt du Tribunal fédéral 5A_89/2014 du 15 avril 2014 consid. 5.3.2). En l'espèce, l'intimé a notamment conclu à l'annulation du chiffre 1 du dispositif du jugement querellé (principe du divorce), sans critiquer la décision du Tribunal à cet égard, de sorte que cette conclusion est irrecevable. Formés par écrit dans le délai utile de trente jours, les appels sont au surplus recevables (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC). Il en va de même de l'appel joint formé par l'enfant, représentée par sa curatrice, dans sa réponse (art. 313 al. 1 CPC).

E. 1.3

Dirigés contre une même décision et comportant des liens étroits, il se justifie de les traiter dans un seul arrêt. Par souci de simplification et pour respecter le rôle initial des parties, A_____ sera désignée en qualité d'appelante et B_____ en qualité d'intimé.

- 13/28 -

C/15915/2017

E. 2.1

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), elle établit les faits d'office (art. 270 CPC).

E. 2.2

En vertu du principe de la force de chose jugée partielle instituée par l'art. 315 al. 1 CPC, la Cour ne peut revoir que les dispositions de la décision entreprise qui sont remises en cause en appel, à la seule exception du cas visé par l'art. 282 al. 2 CPC, non réalisé en l'espèce.

Dès lors, les chiffres 4, 7, 9, 10 et 13 du dispositif du jugement querellé, non remis en cause par les parties, sont entrés en force de chose jugée. Les frais et dépens pourront être revus en cas de réformation du jugement (art. 318 al. 3 CPC).

E. 2.3

Les questions relatives à la contribution d'entretien des enfants mineurs ainsi que la réglementation des droits parentaux sont soumises à la maxime d'office et inquisitoire illimitée (art. 296 al. 3, 55 al. 2 et 58 al. 2 CPC; ATF 129 III 417 consid. 2.1.2; 128 III 411 consid. 3.2.2 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 5A_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 6.1.1), ce qui a pour conséquence que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 3 CPC). En revanche, la maxime des débats et le principe de disposition sont applicables pour ce qui concerne la liquidation du régime matrimonial (art. 55 al. 1, 58 al. 1 et 277 al. 1 CPC). La maxime de disposition (art. 58 CPC) et inquisitoire sont applicables, s'agissant de la provisio ad litem (art. 277 al. 3 CPC).

E. 3

Les parties produisent chacune des pièces nouvelles devant la Cour.

E. 3.1

En vertu de 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 les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, eu égard à l'application des maximes d'office et inquisitoire illimitée, tous les novas sont admis en appel, même si les conditions prévues par l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1, arrêt du Tribunal fédéral 5A_154/2019 du 1er octobre 2019 consid. 4.4).

E. 3.2

En l'espèce, les pièces nouvelles produites, ainsi que les faits s'y rapportant, sont recevables, dans la mesure où ces derniers sont relatifs à la situation personnelle et financière des parties et sont dès lors pertinents pour statuer sur les droits parentaux et, cas échéant, pour fixer le montant de la contribution à l'entretien de l'enfant mineure.

E. 4

L'intimé conclut à ce que sa requête en récusation formée à l'encontre de la curatrice de représentation de l'enfant C_____ soit admise dès lors que celle-ci a

- 14/28 -

C/15915/2017 pris, selon lui, fait et cause pour l'appelante et le dédaigne de manière insupportable au lieu de rester impartiale et neutre. Il reproche au Tribunal d'avoir considéré que sa requête était tardive.

E. 4.1

Le tribunal ordonne si nécessaire la représentation de l'enfant et désigne un curateur expérimenté dans le domaine de l'assistance et en matière juridique (art. 299 al. 1 CPC).

Le représentant des enfants doit pouvoir exercer sa fonction de manière indépendante et sans être influencé par les parents, le tribunal et l'autorité de protection de l'enfance. Les parents ne disposent d'aucun droit de recours formel contre les actes spécifiques du

représentant de l'enfant et ne peuvent pas exiger que ce dernier soit remplacé. Toutefois, ils ont la possibilité de porter toute réclamation à l'attention de l'autorité investie du pouvoir de nomination, afin que celle-ci puisse prendre des mesures d'office si cela semble approprié. Dans ce contexte, l'autorité de nomination doit également respecter l'indépendance du représentant de l'enfant. Par exemple, elle ne peut pas le licencier au seul motif qu'il exerce les droits qui lui sont accordés par la loi. En revanche, si l'exercice des fonctions du représentant met en danger le bien-être de l'enfant, l'autorité investie du pouvoir de nomination doit pouvoir intervenir et prendre les mesures nécessaires, y compris, le cas échéant, la révocation du représentant des enfants (arrêt du Tribunal fédéral 5A_894/2015 du 16 mars 2016 consid. 4.1).

E. 4.2

En l'espèce, c'est à tort que le premier juge a fait application des art. 49 ss CPC qui se rapportent à la récusation d'un magistrat ou d'un fonctionnaire judiciaire, dès lors que le curateur de représentation n'est pas un fonctionnaire judiciaire, soit une personne qui, sans être magistrat, siège dans le tribunal (juges assesseurs) ou participe à la formation de la volonté du tribunal (par ex. experts ou greffiers) (BOHNET, Commentaire romand CPC, 2019, n. 12 à 14 ad art. 47 CPC). Par conséquent, le Tribunal ne pouvait pas débouter l'appelant de sa requête au motif qu'il avait agi tardivement au regard de l'art. 52 al. 1 CPC.

Cela étant, aucun manquement dans l'accomplissement de sa mission ne peut être reproché à la curatrice de représentation, ni dans la préservation de l'intérêt de l'enfant à protéger. La désignation d'un curateur de représentation des enfants en procédure a précisément pour but de faire valoir la position des enfants selon leur intérêt, indépendamment de la position adoptée par l'un et l'autre des parents, de manière à éviter l'utilisation de ceux-là dans le cadre du conflit et de contribuer à une meilleure prise en compte de leurs intérêts propres. Or, il résulte de la procédure qu'à ce jour, l'enfant ne désire pas voir son père. La curatrice a donc rempli son rôle en faisant part de la volonté de l'enfant. A cela s'ajoute que la procédure de divorce arrive à son terme de sorte qu'il ne se justifierait plus de procéder à un changement de représentant de l'enfant. L'intimé sera, ainsi, débouté de ses conclusions sur ce point.

- 15/28 -

C/15915/2017

E. 5

L'appelante reproche au Tribunal d'avoir maintenu l'autorité parentale conjointe.

E. 5.1

Aux termes de l'art. 296 al. 2 CC, l'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe de ses père et mère. Fait partie de l'autorité parentale, le pouvoir de prendre des décisions sur des questions centrales de planification de la vie, notamment les questions fondamentales d'éducation, d'appartenance religieuse, de formation générale et professionnelle, le suivi médical et la représentation de l'enfant (ATF 142 II 502 consid. 2.4.1). Dans le cadre d'une procédure de divorce ou d'une procédure de protection de l'union conjugale, le juge confie à l'un des parents l'autorité parentale exclusive si le bien de l'enfant le commande (art. 298 al. 1 CC). L'autorité parentale sert le bien de l'enfant (art. 296 al. 1 CC). Les dispositions précitées instaurent le principe selon lequel l'autorité parentale conjointe constitue la règle. Seules des circonstances importantes pour le bien de l'enfant

permettent de s'en écarter (Message concernant la modification du CC du 16 novembre 2011, in FF 2011 8315, pp. 8339 et 8340). L'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des parents - qui doit rester une exception strictement limitée (ATF 141 III 472 consid. 4.7; arrêt du Tribunal fédéral 5A_819/2016 du 21 février 2017 consid. 6.3) - peut entrer en considération en présence d'un conflit important et durable entre les parents ou d'une incapacité durable pour ceux-ci de communiquer entre eux à propos de l'enfant, pour autant que cela exerce une influence négative sur celui-ci et que l'autorité parentale exclusive permette d'espérer une amélioration de la situation (ATF 142 III 56 consid. 3; 141 III 472 consid. 4.3). De simples différends, tels qu'ils existent au sein de la plupart des familles, d'autant plus en cas de séparation ou de divorce, ne constituent pas un motif d'attribution de l'autorité parentale exclusive, respectivement de maintien d'une autorité parentale exclusive préexistante (ATF 142 III 1 consid. 3.3; 141 III 472 consid. 4.3 et 4.7; arrêts du Tribunal fédéral 5A_153/2019 déjà cité consid. 3.3; 5A_819/2016 du 21 février 2017 consid. 6.3; 5A_280/2016 du 18 novembre 2016 consid. 3.3.1). Les conflits entre les parents à propos du droit de visite ne constituent pas, en eux-mêmes, un critère d'attribution de l'autorité parentale (arrêts du Tribunal fédéral 5A_34/2017 du 4 mai 2017 consid. 4.4; 5A_455/2016 du 12 avril 2017 consid. 5; 5A_22/2016 du 2 septembre 2016 consid. 5.2). En cas de conflit, même très important, mais apparaissant comme un fait isolé, il convient de vérifier, conformément au principe de subsidiarité, si une décision judiciaire concernant quelques éléments de l'autorité parentale, respectivement l'attribution judiciaire de quelques compétences décisionnelles exclusives dans les affaires en cause (par ex. en ce qui concerne l'éducation religieuse, les questions

- 16/28 -

C/15915/2017 liées à l'école ou le droit de décider du lieu de résidence de l'enfant) constituent un remède suffisant. L'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des parents doit rester une exception strictement limitée (ATF 141 III 472 consid. 4.7; arrêt du Tribunal fédéral 5A_819/2016 précité même consid.). Le parent qui ne veut pas de l'autorité parentale conjointe doit démontrer le bien-fondé de sa position (arrêt du Tribunal fédéral 5A_985/2014 du 25 juin 2015 consid. 3.1.1; Message du Conseil fédéral, FF 2011 8315, 8339-8340). Le juge n'est pas lié par les conclusions du SEASP. Le rapport de ce service (lequel constitue une preuve au sens des art. 168 et 190 CPC) est soumis, à l'instar des autres preuves, au principe de la libre appréciation consacré par l'art. 157 CPC. Cependant une portée particulière est conférée au rapport d'évaluation sociale, qui tient compte de nombre d'éléments objectifs, fondés sur les déclarations d'intervenants scolaires, médicaux ou sociaux. Il contient également des appréciations subjectives, découlant souvent d'une grande expérience de la matière, mais qui ne sauraient toutefois remplacer le pouvoir de décision du juge (ACJC/1311/2017 du 11 octobre 2017 consid. 3.1.2; ACJC/662/2017 du 9 juin 2017 consid. 3.2; ACJC/1208/2016 du 9 septembre 2016 consid. 5.1.2).

E. 5.2

En l'espèce, l'impossibilité réciproque et persistante des parties à communiquer est établie. Toutefois cette absence de communication n'a pas eu jusqu'à ce jour de conséquences négatives pour l'enfant puisque l'intimé ne s'est pas opposé aux décisions prises par l'appelante, notamment en matière de choix de l'école. L'appelante n'a, en outre, pas rendu vraisemblable que l'intimé ait pu déclarer qu'il entendait marier prochainement l'enfant au Yémen. Or, l'autorité parentale ne peut pas être retirée à l'intimé au motif qu'il ne l'exerce pas et l'on ne saurait préjuger de son comportement futur. Aussi, comme l'a préconisé le

SEASP, l'autorité parentale conjointe peut être maintenue, étant relevé que le juge n'est pas lié par les conclusions de la curatrice de l'enfant qui ne fait que relayer les souhaits de l'enfant, contrairement à ce que tente de plaider l'appelante.

C'est également avec raison que le premier juge a retiré, sur recommandation du SEASP, à l'intimé le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, dont la garde attribuée à l'appelante n'est pas contestée en appel, puisqu'il s'agit d'un attribut de l'autorité parentale (art. 301a al. 1 CC), et non du droit de garde comme le soutient l'intimé. Par conséquent, les chiffres 2 et 3 du dispositif du jugement attaqué seront confirmés.

E. 6

L'intimé reproche au Tribunal de lui avoir réservé un droit de visite restreint de deux heures par semaine sans justification. L'appelante et la curatrice de l'enfant reprochent au premier juge d'avoir considéré qu'il n'existait aucun risque concret d'enlèvement. L'appelante critique le jugement en tant qu'il l'a déboutée de ses

- 17/28 -

C/15915/2017 conclusions tendant à la mise en place de mesures pour éviter un tel enlèvement (interdiction de quitter la Suisse, dépôt des papiers d'identité de l'enfant, inscription de l'enfant dans les registres internationaux).

E. 6.1.1

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 (art. 273 al. 1 CC). Le droit aux relations personnelles vise à sauvegarder le lien existant entre parents et enfants (ATF 131 III 209 consid. 5; 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3b; HEGNAUER, Droit suisse de la filiation, 1998, n° 19.20, p. 116). Le droit aux relations personnelles est considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci. Il est unanimement reconnu que le rapport de l'enfant avec ses deux parents est essentiel et qu'il peut jouer un rôle décisif dans le processus de sa recherche d'identité (ATF 130 III 585 consid. 2.2; 227 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3c). Dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux possible à ses besoins, l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (ATF 130 III 585 consid. 2.1 et 2.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_669/2019 du 7 février 2020 consid. 6.3).

E. 6.1.2

Le droit aux relations personnelles n'est pas absolu. Si les relations personnelles compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être limité ou retiré (art. 274 al. 2 CC; ATF 131 III 209 consid. 5 et les références citées). Cette disposition a pour objet de protéger l'enfant, et non de punir les parents. Il existe un danger pour le bien de l'enfant si son développement physique, moral ou psychique est menacé par la présence, même limitée, du parent qui n'a pas l'autorité parentale. Conformément au principe de la proportionnalité, il importe en outre que ce danger ne puisse être écarté par d'autres mesures appropriées (arrêts du Tribunal fédéral 5A_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1; 5A_756/2013 du 9 janvier 2014 consid. 5.1.2). Il est notamment envisageable d'organiser les visites, avec ou sans curatelle de surveillance, dans un lieu protégé spécifique, tel un

Point Rencontre ou une autre institution analogue. L'établissement d'un droit de visite surveillé nécessite des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant; il ne suffit pas que ce dernier risque abstraitement de subir une mauvaise influence pour qu'un tel droit de visite soit instauré (arrêts du Tribunal fédéral 5A_334/2018 du 7 août 2018 consid. 3.1; 5A_184/2017 du 9 juin 2017 consid. 4.1). Le droit de visite surveillé tend à mettre efficacement l'enfant hors de danger, à désamorcer des situations de crise, à réduire les craintes et à contribuer à l'amélioration des relations avec

- 18/28 -

C/15915/2017 l'enfant et entre les parents. Il constitue en principe une solution provisoire et ne peut donc être ordonné que pour une durée limitée. Il convient toutefois de réserver les cas où il apparaît d'emblée que les visites ne pourront pas, dans un proche avenir, être effectuées sans accompagnement (arrêt du Tribunal fédéral 5A_334/2018 du 7 août 2018 consid. 3.1 et les références). En cas de risque d'enlèvement une interdiction de quitter la Suisse avec l'enfant, ou le dépôt du passeport en vue de prévenir le risque d'enlèvement peuvent être prononcés (LEUBA, Commentaire romand CC I, 2010, n. 23 ad art. 274 CC; STETTLER, Droit de la filiation, 2014, n. 793). La volonté de l'enfant est un élément pertinent pour la fixation du droit de visite. Toutefois, la réglementation du droit de visite ne saurait dépendre uniquement de ce seul critère, en particulier si le comportement défensif de celui-ci est principalement influencé par le parent gardien. Admettre le contraire conduirait à mettre sur un pied d'égalité l'avis de l'enfant et son bien, alors que ces deux éléments peuvent être antinomiques et qu'une telle conception pourrait donner lieu à des moyens de pressions sur lui. Pour apprécier le poids qu'il convient d'accorder à l'avis de l'enfant, son âge et sa capacité à se forger une volonté autonome, ce qui est en règle générale le cas aux alentours de 12 ans révolus, ainsi que la constance de son avis, sont centraux (arrêt du Tribunal fédéral 5A_459/2015 du 13 août 2015 consid. 6.2.2 et les arrêts cités).

L'importance et le mode d'exercice des relations personnelles doivent être appropriés à la situation, autrement dit tenir équitablement compte des circonstances particulières du cas. Le bien de l'enfant est le facteur d'appréciation le plus important (ATF 127 III 295 consid. 4a) et les éventuels intérêts des parents sont à cet égard d'importance secondaire (ATF 130 III 585 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_188/2012 du 15 mai 2012 consid. 6.1). La fixation du droit aux relations personnelles relève de l'appréciation du juge du fait, qui jouit pour cela d'un large pouvoir et applique les règles du droit et de l'équité (ATF 142 III 617 consid. 3.2.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_334/2018 du 7 août 2018 consid. 3.1).

E. 6.1.3

La curatelle de surveillance des relations personnelles selon l'art. 308 al. 2 CC a pour but de faciliter, malgré les tensions existantes entre les père et mère, le contact entre l'enfant et le parent qui n'est pas au bénéfice de la garde et de garantir l'exercice du droit de visite. Le rôle du curateur est, dans ce cas, proche de celui d'un intermédiaire et d'un négociateur, étant précisé que sa nomination n'a pas pour vocation d'offrir une situation de confort à des parents en froid qui souhaiteraient par ce biais s'épargner de tout contact (arrêts du Tribunal fédéral 5A_819/2016 du 21 février 2017 consid. 8.3.2; 5A_7/2016 du 15 juin 2016 consid. 3.3.2 et la référence). En revanche, une curatelle de surveillance des relations personnelles devrait toujours être instituée lorsque des tensions relatives à l'exercice du droit de visite mettent gravement en danger le bien de l'enfant

- 19/28 -

C/15915/2017 (arrêt du Tribunal fédéral 5A_7/2016 du 15 juin 2016 consid. 3.3.2 et la référence). En cas de divorce ou de séparation, il subsiste souvent une situation de conflit entre les conjoints, situation qu'un curateur, par des contacts appropriés avec les parents et avec les enfants peut contribuer, dans une mesure importante, à désamorcer (ATF 108 II 372 in JdT 1984 I 612 consid. 1).

E. 6.2

En l'espèce, il n'est pas possible d'objectiver le risque d'enlèvement qui ne repose que sur les allégués de l'appelante. Certes, l'intimé a passé plusieurs mois au Yémen lors de la séparation. Il n'a toutefois pas tenté d'y emmener l'enfant et depuis son retour, il y a plus de deux ans, il n'a pas cherché à entrer en contact avec celle-ci, hormis par téléphone. L'intimé est de nationalité suisse et a récemment trouvé un logement à Genève. Il est certes sans emploi mais rien ne suggère qu'il veuille quitter la Suisse. En outre, il n'a pas été rendu vraisemblable que l'intimé détiendrait les documents d'identité de l'enfant qui, dès lors qu'ils ont été déclarés perdus par l'appelante, ne peuvent plus être utilisés pour voyager. Enfin, comme le SEASP et le premier juge, la Cour considère qu'il est difficile d'imaginer que l'intimé puisse amener de force sa fille de bientôt 14 ans à l'aéroport et partir avec elle au Yémen.

Cela étant, il est indéniable que l'absence de son père durant plusieurs mois, quelles qu'en soient les raisons, a perturbé l'enfant, ce d'autant plus que l'intimé s'occupait activement de celle-ci avant son départ. Contrairement au SEASP, la Cour est d'avis que les relations personnelles entre l'enfant et son père doivent reprendre immédiatement et non "dès que l'enfant sera prête", étant relevé qu'un curateur ne dispose pas des compétences nécessaires pour juger de l'aptitude d'un enfant à "être prêt" à entretenir des relations personnelles avec un de ses parents. Une reprise des contacts avec son père permettra à l'enfant de se forger son propre avis sur les intentions de celui-ci à son égard. Toutefois, cela fait plus de deux ans que le père et la fille ne se sont pas vus et les craintes d'enlèvement ressenties par l'enfant, bien qu'elles ne reposent sur aucun fait concret, doivent être prises en considération. Il est dans l'intérêt de l'enfant que la reprise des relations se fasse progressivement afin que le père et la fille réapprennent à se connaître, l'enfant ne pouvant pas éternellement rester dans la crainte de voir son père, étant relevé que celui-ci n'a jamais eu de comportement inadéquat à son égard. Le droit de visite de l'intimé devra donc, dans un premier temps, s'exercer en milieu surveillé. Ce n'est qu'ultérieurement que le droit de visite de l'intimé pourra être progressivement élargi.

Par conséquent, le chiffre 5 du dispositif du jugement sera modifié en ce sens qu'il sera réservé à l'intimé un droit de visite devant s'exercer, sauf accord contraire des parties, à raison d'une rencontre à quinzaine au Point Rencontre en modalité «accueil» pendant six mois à compter de la mise en œuvre de la mesure, puis, à raison d'une demi-journée par semaine, le samedi ou le dimanche, avec passage de l'enfant au Point Rencontre, étant relevé que le curateur pourra, au vu de

- 20/28 -

C/15915/2017 l'évolution positive ou négative du déroulement des visites, solliciter des autorités compétentes un élargissement plus rapide du droit de visite ou une prolongation de celui-ci en milieu surveillé.

La mise en place d'une curatelle de surveillance et d'organisation des relations personnelles s'avère nécessaire compte tenu de l'impossibilité des parties de communiquer sereinement et

afin que le curateur puisse préconiser auprès du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant une modification du droit de visite selon l'évolution de la situation. Le chiffre 6 du dispositif du jugement sera donc confirmé. Compte tenu des modalités fixées pour l'exercice du droit de visite, il ne sera pas donné suite aux conclusions de l'appelante et de la curatrice tendant à l'interdiction de sortie du territoire, du dépôt des documents d'identité et de l'inscription de l'enfant dans les registres internationaux.

E. 7

L'appelante reproche au Tribunal de l'avoir déboutée de ses conclusions tendant à ce qu'il soit fait interdiction à l'intimé d'approcher le domicile et l'école de l'enfant à moins de 200 mètres. La curatrice a pris les mêmes conclusions, sollicitant qu'une distance de 300 mètres soit fixée.

E. 7.1

L'art. 28b al. 1 CC prévoit qu'en cas de violence, de menaces ou de harcèlement, le demandeur peut requérir du juge d'interdire à l'auteur de l'atteinte, en particulier, de l'approcher ou d'accéder à un périmètre déterminé autour de son logement (ch. 1) ou encore de prendre contact avec lui, notamment par téléphone, par écrit ou par voie électronique, ou de lui causer d'autres dérangements (ch. 3). On entend par violence, l'atteinte directe à l'intégrité physique, psychique, sexuelle ou sociale d'une personne. Cette atteinte doit présenter un certain degré d'intensité, tout comportement socialement incorrect n'étant pas constitutif d'une atteinte à la personnalité. Les menaces se rapportent à des situations où des atteintes illicites à la personnalité sont à prévoir. Dans ce cas également, il doit s'agir d'une menace sérieuse qui fasse craindre à la victime pour son intégrité physique, psychique, sexuelle ou sociale, ou du moins pour celle de personnes qui lui sont proches (de ses enfants par exemple) et non pas d'une menace anodine (arrêt du Tribunal fédéral 5A_377/2009 du 3 septembre 2009 consid. 5.3.1).

E. 7.2

En l'espèce, depuis son retour en Suisse, l'intimé n'a jamais tenté d'entrer en contact physiquement avec l'enfant C_____ quand bien même celle-ci résidait encore à l'ancien domicile conjugal et a fréquenté son ancienne école, publique, jusqu'en février 2018. En outre, les violences physiques alléguées par l'appelante et les risques d'enlèvement n'ont pas été objectivés.

Par conséquent, le jugement querellé sera confirmé en tant qu'il rejette le prononcé de mesures d'éloignement.

- 21/28 -

C/15915/2017

E. 8

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir fixé le versement de la contribution d'entretien avec effet rétroactif au 12 juillet 2017, date du dépôt de la demande en divorce, alors que l'intimé n'a rien versé pour l'entretien de sa fille depuis son départ du domicile en mars 2017.

L'intimé fait valoir qu'il n'est pas en mesure de contribuer à l'entretien de sa fille, que le revenu hypothétique qui lui a été imputé a été mal calculé et que ses charges ont été estimées à la baisse.

E. 8.1

Selon l'art. 276 CC, l'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (al. 1). Les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 2). A teneur de l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant. L'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débiteur, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 141 III 401 consid. 4.1; 140 III 337 consid. 4.3 et les références). S'agissant toutefois de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en particulier lorsque la situation financière est modeste (ATF 137 III 118 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1), en sorte que les parents doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant mineur (arrêts du Tribunal fédéral 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1; 5A_764/2017 du 7 mars 2018 consid. 3.2; 5A_119/2017 du 30 août 2017 consid. 4.1 et les références). Il s'ensuit que, lorsqu'il ressort des faits que l'un des parents, ou les deux, ne fournissent pas tous les efforts que l'on peut attendre d'eux pour assumer leur obligation d'entretien, le juge peut s'écarter du revenu effectif des parties pour fixer la contribution d'entretien, et imputer un revenu hypothétique supérieur, tant au débiteur de l'entretien qu'au parent gardien. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations à l'égard du mineur (arrêts du Tribunal fédéral 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1; 5A_119/2017 précité consid. 4.1 et les références; 5A_120/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4.1 et les références). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit déterminer s'il peut être raisonnablement exigé de la personne concernée qu'elle exerce une activité

- 22/28 -

C/15915/2017 lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé. Ensuite, il doit vérifier si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_717/2019 du 20 avril 2020 consid. 3.2.3). Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (ATF 137 III 118 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_1046/2018 du 3 mai 2019 consid. 4.3). Il faut aussi tenir compte des possibilités de gain qui n'exigent pas de formation professionnelle achevée et se situent dans la tranche des bas salaires (ATF 137 III 118 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1; 5A_47/2017 précité consid. 8.2; 5A_21/2012 du 3 mai 2012 consid. 3.3). Les parents doivent ainsi s'adapter tant du point de vue professionnel que du point de vue spatial pour épuiser de manière maximale leur capacité de travail (arrêts du Tribunal fédéral 5A_90/2017 du 24 août 2017 consid. 5.3.1; 5A_513/2012 du 17 octobre 2012 consid. 4). Si le juge entend exiger d'une partie la prise ou la reprise d'une activité lucrative, ou encore

l'extension de celle-ci, lui imposant ainsi un changement de ses conditions de vie, il doit généralement lui accorder un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation et retrouver un emploi, délai qui doit être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_782/2016 du 31 mai 2017 consid. 5.3; 5A_251/2016 du 15 août 2016 consid. 2.2.1). Toutefois, si 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 (arrêt du Tribunal fédéral 5A_571/2018 du 14 septembre 2018 consid. 5.1.2 et la nombreuse jurisprudence citée). Seules les charges effectives, dont le débirentier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3; 121 III 20 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_565/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.2). Les besoins de l'enfant doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leurs capacités contributives respectives (ATF 120 II 285 consid. 3a/cc; arrêts du Tribunal fédéral 5A_134/2016 du 16 juillet 2016 consid. 3; 5A_386/2012 du 23 juillet 2012 consid. 4.2). Le fait qu'un parent apporte déjà une part de l'entretien en nature doit être pris en considération. La fourniture de prestations en nature reste un critère essentiel dans la détermination de l'entretien de l'enfant, en particulier lorsqu'il s'agit de savoir qui doit supporter son entretien en espèces (arrêts du Tribunal fédéral 5A_584/2018 consid. 4.3; 5A_119/2017 du 30 août 2017 consid. 7.1; 5A_892/2013 du 19 juillet 2014 consid. 4.4.3). Celui des parents

- 23/28 -

C/15915/2017 dont la capacité financière est supérieure est par ailleurs tenu, suivant les circonstances, de subvenir à l'entier du besoin en argent si l'autre remplit son obligation à l'égard de l'enfant essentiellement en nature (arrêts du Tribunal fédéral 5A_134/2016 du 18 juillet 2016 consid. 3; 5A_224/2016 du 13 juin 2016 consid. 5.3.2; 5A_885/2011 du 17 janvier 2013 consid. 3.3.1 et les références citées).

E. 8.2.1

En l'espèce, l'intimé reproche au Tribunal d'avoir retenu qu'il pouvait reprendre une activité d'agent de sécurité alors que les plaintes pénales déposées par l'appelante l'empêchent désormais de travailler dans cette branche. Il est toutefois possible pour l'intimé de travailler dans d'autres domaines, par exemple celui du nettoyage. L'intimé n'a pas prouvé avoir un problème de santé qui l'empêcherait de travailler, étant relevé que le fait d'être diabétique - fait non prouvé qu'il a allégué pour la première fois en appel - ne rend pas d'emblée inapte au travail. Selon le calculateur statistique de salaire fédéral Salarium, une activité à 100% de nettoyeur dans une entreprise moyenne dans la région lémanique, pour un homme de 47 ans, de nationalité suisse, sans expérience professionnelle et sans formation - puisque celle de l'intimé n'est pas reconnue en Suisse - permet de réaliser un salaire brut moyen de 4'496 fr., soit 3'820 fr. net (compte tenu de charges sociales de 15%). L'intimé a dû prendre des vacances du 3 au 15 mars 2017 puisque ce n'est qu'à partir de cette dernière date que son employeur lui a reproché de ne pas avoir repris son poste. Il a certes agi à la légère en prenant de manière improvisée un vol pour le Yémen - pays en guerre et dont les aéroports étaient alors régulièrement fermés - depuis L_____ [Egypte], alors que son retour en Suisse aurait dû lui paraître incertain. Cependant, compte tenu de sa situation financière précaire, l'intimé ne disposant d'aucun revenu ni fortune, et dans la mesure où les frais effectifs de l'enfant ont pu être jusqu'alors assurés par sa mère, c'est à juste titre que le premier juge a renoncé à imputer à l'intimé un revenu hypothétique avec effet rétroactif et

lui a fixé un délai de six mois dès le prononcé du jugement - intervenu le 10 septembre 2019 - pour retrouver un emploi. L'intimé reproche au Tribunal de ne pas avoir tenu compte de ses frais de transport (70 fr.) et fait valoir qu'un loyer de 1'887 fr. pour un logement de quatre pièces doit être pris en compte. Si les frais de transport peuvent être admis (70 fr.), dès lors qu'ils entrent dans les charges usuelles admises pour le calcul du minimum vital, en revanche, rien ne justifie que l'intimé dispose d'un logement de quatre pièces, étant relevé qu'il n'aura pas, dans un avenir proche, à exercer son droit de visite à son domicile et ainsi disposer d'une chambre pour l'enfant. Par conséquent, les charges admissibles de l'intimé s'élèvent à 2'656 fr. (2'586 fr. admis par le Tribunal + 70 fr. de frais de transports). L'intimé dispose donc d'un solde mensuel de 1'164 fr. (3'820 fr. – 2'656 fr.).

- 24/28 -

C/15915/2017

E. 8.2.2

L'intimé reproche au Tribunal de lui faire supporter l'ensemble des frais de l'enfant, dont il allègue d'une manière générale qu'ils sont disproportionnés, sans critiquer précisément aucune des charges retenues par le Tribunal. Aussi, les charges de l'enfant, arrêtées par le premier juge à 942 fr. 15, seront confirmées. L'appelante dispose d'un solde mensuel (2'865 fr.) plus important que celui de l'intimé (1'164 fr.). Elle prend toutefois soin de l'enfant au quotidien et s'acquitte de la part des frais de logement de la mineure, puisque ceux-ci n'ont pas été inclus dans ses charges. C'est donc à juste titre que le Tribunal a considéré qu'il revenait à l'intimé de supporter l'ensemble des frais effectifs de l'enfant. Le Tribunal a fixé le dies a quo du versement de la contribution d'entretien au jour du prononcé du divorce, omettant ainsi de tenir compte du délai de six mois octroyé à l'intimé pour retrouver un emploi. Le jugement ayant été prononcé le

E. 10

L'intimé reproche au Tribunal d'avoir rejeté sa requête de provisio ad litem en violation du droit et de manière arbitraire. Il n'a toutefois pas pris de conclusion formelle sur ce point en appel, ni valablement critiqué le jugement. Il n'a notamment pas reproché au Tribunal d'avoir omis de statuer sur sa requête dans un arrêt sur mesures provisionnelles. Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière sur ce point.

- 26/28 -

C/15915/2017

E. 11.1

Lorsque la Cour réforme en tout ou en partie le jugement entrepris, elle se prononce aussi sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le Tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment dans les litiges relevant du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC) et lorsque des circonstances particulières rendent la répartition en fonction du sort de la cause inéquitable (art. 107 al. 1 let. f CPC). Le tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais seront répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_816/2013 du 12 février 2014 consid. 4.1).

E. 11.2

En l'espèce, l'intimé reproche au Tribunal d'avoir compensé les dépens, alors que l'appelante aurait abusé de sa situation financière favorable pour rendre la procédure complexe. Outre que l'intimé n'indique pas précisément quels auraient été les actes critiquables de l'appelante, la compensation des dépens a été arrêtée par le Tribunal de manière conforme aux normes précitées, étant relevé qu'aucune des parties n'a obtenu totalement gain de cause. Aussi, la décision du premier juge, qui dispose d'un large pouvoir d'appréciation en la matière, doit être confirmée. Par ailleurs, la modification du jugement querellé ne justifie pas une modification de la fixation et de la répartition des frais - non critiqués en appel et arrêtés conformément à la loi - et des dépens effectués par le Tribunal. Les chiffres 14 et

E. 11.3

Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 6'000 fr., comprenant les honoraires de la curatrice de 3'372 fr. (2'800 fr. 85 + 571 fr. 15) (art. 30 et 35 RTFMC). Ils seront compensés à hauteur de 2'400 fr. avec l'avance versée par l'appelante, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). Aucune des parties n'a obtenu gain de cause en appel. Toutefois, vu le rapport inégal des forces financières entre les parties, lesdits frais judiciaires seront intégralement mis à la charge de l'appelante. Cette dernière sera ainsi condamnée à verser 3'600 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Eu égard aux considérations qui précèdent, l'appelante sera également condamnée à verser un montant de 1'500 fr. à l'intimé à titre de dépens, débours et TVA inclus (art. 84, 85 et 90 RTFMC, art. 23 al. 1, 25 et 26 al. 1 LaCC). * * * * *

- 27/28 -

C/15915/2017

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile :

A la forme : Déclare recevables les appels interjetés le 14 octobre 2019 par A_____ et le 18 octobre 2019 par B_____ contre le jugement JTPI/12492/2019 rendu le 10 septembre 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/15915/2017-8 ainsi que l'appel joint formé par l'enfant C_____, représentée par sa curatrice, contre le même jugement. Au fond : Annule le chiffre 5 du dispositif du jugement entrepris et statuant à nouveau sur ce point : Réserve à B_____ un droit de visite sur l'enfant C_____ qui s'exercera, sauf accord contraire entre les parties, à raison d'une rencontre à quinzaine au Point Rencontre en modalité «accueil» pendant six mois à compter de la mise en œuvre de la mesure, puis à raison d'une demi-journée par semaine, le samedi ou le dimanche, avec passage de l'enfant au Point Rencontre. Complète le chiffre 8 du dispositif de ce jugement en ce sens que le dies a quo du versement de la contribution d'entretien est fixé au 1er avril 2020. Confirme le jugement pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 6'000 fr., dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais de 2'400 fr. fournie par A_____, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge de A_____. Condamne A_____ à verser 3'600 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire au titre de solde des frais des judiciaires d'appel. Condamne A_____ à verser 1'500 fr. à B_____ à titre de dépens d'appel.

- 28/28 -

C/15915/2017 Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Christel HENZELIN, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Christel HENZELIN

Indication des voies de recours : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

E. 15

du dispositif du jugement querellé seront par conséquent confirmés.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.