

GE_GERICHTE ACJC/1338/2017 vom 30. Oktober 2017

GE Cour de justice, 2017-10-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1338_2017

FR: GE_GERICHTE ACJC/1338/2017 du 30 octobre 2017

IT: GE_GERICHTE ACJC/1338/2017 del 30 ottobre 2017

Erwägungen

E. 1.1

Interjetés dans le délai utile de dix jours (art. 271 lit. a et 314 al. 1 CPC), suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision rendue sur mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (ATF 137 III 475 consid. 4.1) et statuant sur une affaire dans son ensemble non pécuniaire, puisque portant notamment sur les droits parentaux (arrêt du Tribunal fédéral 5A_765/2012 du 19 février 2013), les appels émanant des deux parties sont recevables. Dirigés contre le même jugement et comportant des liens étroits, il se justifie de les joindre et de les traiter dans un seul arrêt. Par souci de simplification et pour respecter le rôle initial des parties, l'épouse sera désignée en qualité d'appelante et l'époux en qualité d'intimé.

- 16/29 -

C/403/2016

E. 1.2

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Les mesures protectrices de l'union conjugale sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve et limitation du degré de la preuve à la simple vraisemblance (art. 271 CPC; ATF 130 III 321 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_508/2011 du 21 novembre 2011 consid. 1.3). S'agissant du sort des enfants mineurs, les maximes d'office et inquisitoire illimitée s'appliquent (art. 55 al. 2, 58 al. 2 et 296 al. 3 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 l'espèce, il n'est pas nécessaire d'examiner spécifiquement la recevabilité des dernières conclusions de l'intimé, modifiées pour inclure les droits parentaux, les mesures de protection et l'entretien de la mineure C_____. La Cour est en effet tenue d'examiner d'office ces questions.

E. 2

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b). Dans les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, eu égard à l'application des maximes d'office ainsi qu'inquisitoire illimitée, tous les nova sont admis en appel, selon la jurisprudence de la Cour de céans (ACJC/556/2017 du 12 mai 2017 consid. 1.4; ACJC/1742/2016 du 21 décembre 2016 consid. 1.3; dans le même sens : TREZZINI, in Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), 2011, p. 1394; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III p. 115 ss, p. 139). En l'espèce, les parties ont produit

devant la Cour de nombreuses pièces non soumises au Tribunal. Celles-ci ont intégralement trait au sort de leur fille C_____, qui est encore mineure. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, ces pièces et les éléments de fait qu'elles comportent sont donc recevables, ce qui n'est pas contesté.

E. 3.1

Dans la procédure de divorce, les mesures ordonnées par le tribunal des mesures protectrices de l'union conjugale sont maintenues. Le tribunal du divorce est compétent pour prononcer leur modification ou leur révocation (art. 276 al. 2 CPC). La jurisprudence a retenu que le juge des mesures protectrices est compétent pour la période antérieure à la litispendance de l'action en divorce, tandis que le juge

- 17/29 -

C/403/2016 des mesures provisionnelles l'est dès ce moment précis. Les mesures protectrices ordonnées avant la litispendance continuent toutefois de déployer leurs effets tant que le juge des mesures provisionnelles ne les a pas modifiées (ATF 129 III 60 consid. 2). Lorsque le juge des mesures provisionnelles est saisi alors qu'une procédure de mesures protectrices est en cours, cette dernière ne devient pas sans objet; le juge des mesures protectrices demeure compétent pour la période antérieure à la litispendance, et ce, même s'il ne rend sa décision que postérieurement (ATF 138 III 646 consid. 3.3.2; 129 III 60 consid. 3).

E. 3.2

En l'espèce, l'introduction par l'appelante d'une action en divorce le 8 juin 2017, assortie d'une demande de mesures provisionnelles, n'a pas pour effet de priver d'objet le présent procès sur mesures protectrices de l'union conjugale. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, la Cour de céans demeure compétente pour régler la période antérieure à la procédure de divorce, même si la présente décision est rendue postérieurement à l'introduction de celle-ci. Les mesures ordonnées dans le cadre de la présente procédure continueront à déployer leurs effets aussi longtemps que le juge du divorce ne les aura pas modifiées dans sa décision sur mesures provisionnelles. Il est au surplus observé qu'une telle modification ne pourra être ordonnée que si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la présente décision, si les faits qui ont fondé celle-ci se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la Cour de céans n'a pas eu connaissance de faits importants (cf. ATF 141 III 376 consid. 3.3.1; 129 III 60 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_403/2016 du 24 février 2017 consid. 3.1 et 5A_486/2016 du 10 janvier 2017 consid. 3.1). Il convient dès lors d'examiner l'ensemble des mesures protectrices litigieuses.

E. 4

L'appelante sollicite tout d'abord que l'expertise familiale ordonnée par la Cour de céans soit écartée des débats et qu'il soit ordonné une nouvelle expertise.

E. 4.1

Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves. Elle peut ainsi refuser une mesure probatoire en procédant à une appréciation anticipée des preuves, lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le tribunal, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le

résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_851/2015 du 23 mars 2016 consid. 3.1). Dans la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, il s'agit d'aménager le plus rapidement possible une situation optimale pour les enfants.

- 18/29 -

C/403/2016 De longs éclaircissements, notamment par expertise, ne sauraient être la règle, même dans les cas litigieux; ils ne doivent être ordonnés que dans des circonstances particulières (abus sexuels sur les enfants, par exemple). Le sort des enfants est régi par la liberté de la preuve. L'expertise pédopsychologique est l'une des mesures d'instruction que le tribunal peut, mais ne doit pas, ordonner dans les affaires concernant les enfants régies par la maxime d'office; la décision sur ce point relève de son pouvoir d'appréciation (arrêts du Tribunal fédéral 5A_280/2016 du 18 novembre 2016 consid. 3.3.2; 5A_265/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2.2 et les arrêts cités). Lorsqu'une expertise a été ordonnée, le juge peut refuser de compléter l'instruction par une nouvelle expertise sur la base d'une appréciation anticipée des preuves. Une telle appréciation des preuves n'est arbitraire que si l'expert n'a pas répondu aux questions posées, si ses conclusions sont contradictoires ou si, d'une quelconque autre façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables, même sans connaissances spécifiques, que le juge ne pouvait tout simplement pas les ignorer (arrêt du Tribunal fédéral 5A_265/2015 cité consid. 2.2.1).

E. 4.2

En l'espèce, l'appelante soutient que l'expertise effectuée par le Centre universitaire romand de médecine légale, telle que consignée dans son rapport du 28 juin 2017, serait lacunaire et partielle au point qu'il s'imposerait de l'écarter des débats et d'ordonner une nouvelle expertise. L'appelante ne démontre cependant pas en quoi les experts n'auraient pas répondu aux questions posées, notamment s'agissant des capacités parentales de chacun des époux, de leurs capacités respectives pour assumer la garde de leur fille, ou des mesures qu'ils estimaient in casu nécessaires à la protection de l'enfant. Leurs conclusions sur ces questions sont complètes et parfaitement compréhensibles; le seul fait que l'appelante ne partage pas l'avis des experts, parce qu'il lui est par hypothèse défavorable, ne permet pas de retenir l'existence de contradictions ou de partialité au sens des principes rappelés ci-dessus. S'agissant des défauts manifestes invoqués par l'appelante, le fait que les experts aient fait précéder leur analyse d'un bref historique des relations entre les époux, nécessairement sommaire et fondé sur les seules pièces du dossier judiciaire mis à leur disposition, sans reprendre les allégations ou point-de-vue de l'appelante sur le déroulement de tel ou tel événement en particulier, ne signifie pas que leur rapport serait lacunaire ou empreint de partialité. Contrairement à ce que soutient l'appelante, les experts n'ont notamment pas ignoré les comportements inadaptés qu'a pu adopter l'intimé lors de la séparation des époux au mois de janvier 2016. Par ailleurs, le fait que les experts n'aient pas interrogé C_____ sur les raisons de sa récente hospitalisation en présence de sa mère, mais seulement de son père, s'explique vraisemblablement par le souci d'éviter toute manipulation ou

- 19/29 -

C/403/2016 instrumentalisation de l'enfant par la mère, risque que l'équipe soignante de l'hôpital avait expressément dénoncé et que le Ministère public avait lui-même retenu dans les pièces du dossier soumis aux experts. L'appelante semble également perdre de vue que l'expertise ordonnée n'avait pas pour objet d'investiguer la réalité des attouchements qu'elle

impute au père de sa fille, mais d'apprécier la situation psychologique des parties et les conséquences de cette situation sur leurs aptitudes parentales. Au surplus, le fait que les experts aient pu faire état d'antécédents familiaux ou médicaux rapportés par les parties au cours de leur anamnèse ne permet pas de conclure à une quelconque partialité des experts, ces derniers étant précisément chargés de répondre aux questions qui leurs sont posées au vu de l'ensemble des éléments et circonstances qu'ils estiment pertinents. Le juge ne saurait substituer son appréciation à la leur quant à la nature ou au nombre des éléments concernés, notamment s'agissant des antécédents familiaux ou médicaux en question. Il n'y a dès lors pas lieu d'écarter l'expertise pour les motifs susvisés, étant rappelé que le recours à une expertise dans une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale demeure l'exception, conformément aux principes rappelés ci-dessus. A supposer qu'elle soit compatible avec le caractère sommaire d'une telle procédure, une contre-expertise ou une nouvelle expertise supposerait la présence de circonstances plus exceptionnelles encore, qui ne sont manifestement pas réalisées en l'espèce.

E. 5

Sur le fond, l'appelante reproche au premier juge d'avoir attribué la garde de sa fille C _____ à l'intimé plutôt qu'à elle-même. L'intimé conclut à la confirmation de la décision entreprise sur ce point et sollicite en sus l'attribution de l'autorité parentale exclusive. L'enfant C _____ s'accorde à solliciter l'attribution des droits parentaux à son père.

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. 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 Code civil du 16 novembre 2011, in FF 2011 8315, pp. 8339 et 8340). Les critères sur lesquels le juge doit fonder sa décision correspondent à ceux définis à l'art. 311 al. 1 CC (Message, p. 8342). Selon cette disposition, le retrait de l'autorité parentale doit être prononcé lorsque, pour cause d'inexpérience, de maladie, d'infirmité, d'absence, de violence ou d'autres motifs analogues, les père

- 20/29 -

C/403/2016 et mère ne sont pas en mesure d'exercer correctement l'autorité parentale (ch. 1) ou lorsque les père et mère ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou qu'ils ont manqué gravement à leurs devoirs envers lui (ch. 2). Comme sous l'ancien droit, le principe fondamental demeure le bien de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan (Message, p. 8331). Entrent en ligne de compte les relations entre les parents et l'enfant, les capacités éducatives respectives des parents, l'aptitude des parents à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper, ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel (ATF 117 II 353 consid. 3; 115 II 206 consid. 4a). L'attribution de l'autorité parentale exclusive à l'un des parents entre également 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).

E. 5.2

En l'espèce, il résulte des éléments du dossier et de l'expertise familiale ordonnée que les compétences parentales de l'appelante, soit tant sa capacité à gérer le quotidien de sa fille que sa faculté de lui offrir un cadre éducatif et psychique adéquat et stable, sont gravement compromises en l'état. Les experts ont notamment relevé que l'appelante ne prenait pas suffisamment en compte les besoins particuliers et globaux de ses filles, ni ne mesurait les souffrances que son propre comportement, dicté par ses problématiques personnelles, entraînait pour celles-ci. Comme l'équipe médicale ayant suivi C_____ avant eux, les experts ont notamment observé que C_____ régressait au contact de sa mère, qu'elle était en proie à un important conflit de loyauté et qu'il existait un risque certain d'instrumentalisation, voire de manipulation de l'enfant par sa mère. A ce propos, les allégations de l'appelante selon lesquelles C_____ aurait été victime d'attouchements de la part de l'intimé n'ont pu être vérifiées ni par l'équipe médicale ayant examiné C_____, ni par le Ministère public ayant investigué les faits, ni par les experts qui ont analysé la situation familiale. L'ensemble des intervenants précités ont au contraire conclu à une manœuvre délibérée de l'appelante visant à nuire à l'intimé, tout en lui procurant un avantage dans le cadre des différents procès visant à régler la séparation des époux. S'il est exact que l'intimé a vraisemblablement adopté un comportement inadéquat vis-à-vis de l'appelante lors de la séparation des époux, manifestant notamment une tendance à s'emporter verbalement, les experts ont constaté que ces débordements ponctuels, désormais passés, ne remettaient pas en cause les compétences parentales de

- 21/29 -

C/403/2016 l'intimé, qualifiées de bonnes dans l'ensemble. A ce jour, l'intimé a assumé correctement l'essentiel de la prise en charge de sa fille depuis la séparation. Il a régulièrement accompagné celle-ci à ses rendez-vous médicaux et s'est systématiquement rendu aux différents entretiens la concernant. Comme l'ont relevé les experts, lui seul semble aujourd'hui en mesure d'offrir à sa fille l'encadrement stable et serein correspondant aux besoins de celle-ci. Les éventuelles carences subsistant dans son discours auprès de sa fille semblent pouvoir être comblées par de simples mesures de soutien parental, qui seront examinées ci-dessous. A cela s'ajoute qu'en l'espèce, un violent conflit conjugal oppose toujours les parties, qui non seulement empêche pratiquement toute communication parentale entre elles, mais augmente également les souffrances et l'important conflit de loyauté ressentis par C_____ lorsqu'elle y est exposée. Comme l'ont relevé les experts, il paraît nécessaire et urgent de préserver C_____ de ce conflit et de lui octroyer une place auprès d'un seul de ses parents, soit en l'occurrence auprès de son père, afin de lui permettre de retrouver une stabilité adéquate et un développement harmonieux. Par conséquent, la Cour fera droit aux recommandations des experts et attribuera à l'intimé l'autorité parentale exclusive et la garde de l'enfant C_____. Les chiffres 3 à 5 du dispositif du jugement entrepris seront réformés en ce sens. Aucun intervenant n'ayant relevé un quelconque risque de déplacement de l'enfant hors de Suisse par l'intimé, établi de longue date à Genève, le chiffre 6 du dispositif sera également modifié en ce sens qu'il sera ordonné à l'appelante de restituer les documents d'identité de C_____ à l'intimé, désormais seul détenteur de

l'autorité parentale, laquelle inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant.

E. 6.1

En vertu de l'art. 307 al. 1 CC, applicable dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale par renvoi de l'art. 176 al. 3 CC, le juge prend les mesures nécessaires pour protéger l'enfant si son développement est menacé et que ses père et mère n'y remédient pas d'eux-mêmes ou sont hors d'état de le faire. Lorsque les circonstances l'exigent, il nomme à l'enfant un curateur qui assiste les parents de ses conseils et de son appui dans le soin de l'enfant (art. 308 al. 1 CC; curatelle d'assistance éducative). Cette mesure comprend une composante contraignante, puisque les parents et l'enfant ont l'obligation de coopérer avec le curateur, de lui donner les informations demandées et de prendre position par rapport aux propositions faites (MEIER, Commentaire romand du CC I, 2010, n. 8 et 9 ad art. 308 CC). Le choix de la mesure sera effectué en respectant les principes de prévention, de subsidiarité, de complémentarité, de proportionnalité et d'adéquation

- 22/29 -

C/403/2016 (BREITSCHMID, Commentaire bâlois, 2011, n. 4 et 5 ad art. 307 CC; arrêt du Tribunal fédéral 5C.109/2002 du 11 juin 2002 consid. 2.1).

E. 6.2

En l'espèce, en raison principalement du violent conflit qui les oppose, les parties connaissent d'importantes difficultés dans l'éducation de leur fille C_____, entraînant pour celle-ci un retard dans son développement et dans ses apprentissages, un comportement agité, des troubles relationnels avec ses pairs et une incapacité à verbaliser ses souffrances. Afin d'apporter aux parents le soutien nécessaire, les experts préconisent d'instaurer une curatelle d'assistance éducative, au sens des dispositions rappelés ci-dessus. Les parties ne s'y opposent pas, l'intimé et l'enfant sollicitant eux-mêmes l'instauration d'une telle mesure. Par conséquent il sera fait droit aux recommandations des experts sur ce point et l'instauration d'une curatelle d'assistance éducative sera ordonnée en faveur de C_____. L'injonction de se soumettre à une guidance infantile, faite à l'appelante sur mesures provisionnelles, sera réitérée et il sera donné acte à l'intimé de son engagement de se soumettre à une mesure de type AEMO, afin notamment de le guider dans le discours à tenir à sa fille. Au vu des symptômes décrits par les experts, une curatelle sera également instaurée aux fins de mettre en place un accompagnement psychologique et de poursuivre un suivi logopédique en faveur de C_____. Il n'y a en revanche pas lieu d'ordonner à l'appelante de se soumettre à une psychothérapie, comme le sollicitent le père et l'enfant, une telle injonction excédant le cadre des mesures de protection de l'enfant susceptibles d'être ordonnées sur la base des dispositions susvisées. L'appelante demeure toutefois libre d'entreprendre un suivi thérapeutique de son propre gré, en vue notamment de surmonter les difficultés personnelles qui entravent actuellement ses compétences parentales. De même, il paraît aujourd'hui disproportionné d'interdire à l'appelante de quitter la Suisse avec C_____, compte tenu du fait que celle-ci dispose désormais d'un emploi à Genève et rend vraisemblable qu'elle pourrait perdre la garde de sa fille aînée D_____ si elle se rendait avec celle-ci dans son pays d'origine. L'intimé et l'enfant seront déboutés de leurs conclusions en ce sens, étant rappelé qu'en tant que détenteur de l'autorité parentale, le premier peut décider seul du lieu de résidence de la seconde et que la remise des papiers d'identité de l'enfant en ses mains a été ordonnée ci-dessus.

E. 7

7.1.1 Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 3 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant

- 23/29 -

C/403/2016 mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles est désormais conçu à la fois comme un droit et un devoir de ceux-ci (cf. art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 130 III 585 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1). Cependant, 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 retiré ou refusé (art. 274 al. 2 CC). Ce refus ou ce retrait ne peut être demandé que si le bien de l'enfant l'exige impérieusement et qu'il est impossible de trouver une réglementation du droit de visite qui sauvegarde ses intérêts: la disposition a pour objet de protéger l'enfant, et non de punir les parents. Ainsi, la violation par eux de leurs obligations et le fait de ne pas se soucier sérieusement de l'enfant ne sont pas en soi des comportements qui justifient le refus ou le retrait des relations personnelles; ils ne le sont que lorsqu'ils ont pour conséquence que ces relations portent atteinte au bien de l'enfant (ATF 118 II 21 consid. 3c; 100 II 76 consid. 4b et les références; arrêt 5A_448/2008 du 2 octobre 2008 consid. 4.1 publié in FamPra 2009 p. 246). D'après la jurisprudence, 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. Le refus ou le retrait du droit aux relations personnelles selon l'art. 274 al. 2 CC nécessite des indices concrets de mise en danger du bien de l'enfant (ATF 122 III 404 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1). 7.1.2 La curatelle de surveillance prévue à l'art. 308 al. 2 CC fait partie des modalités auxquelles peut être soumis le droit de visite. Le rôle du curateur est, dans ce cas, proche de celui d'un intermédiaire et d'un négociateur. Ce dernier n'a pas le pouvoir de décider lui-même de la réglementation du droit de visite, mais le juge peut lui confier le soin d'organiser les modalités pratiques de ce droit dans le cadre qu'il aura préalablement déterminé (arrêt du Tribunal fédéral 5A_670/2013 du 8 janvier 2014 consid. 4.1).

E. 7.2

En l'espèce, compte tenu du déroulement des événements survenus depuis la séparation des parties, il est actuellement réservé à l'appelante un droit de visite sur C_____ s'exerçant à raison de deux heures par semaine en Point rencontre. Dans leur rapport du 28 juin 2017, les experts ont relevé que l'appelante respectait désormais strictement son droit de visite, ce qui n'avait été le cas lors de l'hospitalisation de C_____. Ils ont cependant estimé qu'avant d'augmenter la fréquence des relations personnelles, la relation mère-fille devait faire l'objet d'un

- 24/29 -

C/403/2016 travail particulier, raison pour laquelle le droit de visite devait être exercé dans un centre spécialisé, en présence de thérapeutes offrant à l'appelante un soutien pour s'ajuster aux besoins de sa fille. Il n'y a en l'occurrence pas de motif de s'écarter de ces recommandations, avec lesquelles le père et l'enfant s'accordent. Les souffrances ressenties

par la mineure C_____, le conflit de loyauté qu'elle éprouve, l'agitation qu'elle manifeste et les régressions qui l'affectent en présence de sa mère ne permettent pas de réserver en l'état à celle-ci un droit de visite plus étendu. Compte tenu de la gravité de la situation, il n'apparaît pas davantage possible de prévoir à ce stade dans combien de temps et dans quelle mesure ce droit de visite pourra être élargi, étant observé que cette question pourra être réexaminée dans le cadre du procès en divorce intenté par l'appelante, notamment sur mesures provisionnelles. Par conséquent, sur mesures protectrices de l'union conjugale, il sera réservé à l'appelante un droit de visite conforme aux recommandations des experts, s'exerçant à raison de deux heures par semaines dans un centre spécialisé tel que Therapea ou le CCEAF, en présence de thérapeutes soutenant. La curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles, ordonnée par le Tribunal pour une durée de douze mois, sera reconduite pour une durée indéterminée, à charge pour le curateur de requérir la modification des relations personnelles lorsqu'il l'estimera nécessaire.

E. 8

L'intimé sollicite que l'intimée soit désormais condamnée à lui verser une contribution à l'entretien de C_____. Il conclut également au versement et au remboursement d'allocations familiales.

E. 8.1

Selon l'art. 276 CC, auquel renvoie l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, l'entretien 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). L'art. 285 CC prévoit que la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant (al. 1). La contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (al. 2). Ces dispositions, entrées en vigueur le 1er janvier 2017, sont applicables à la présente cause (art. 13cbis al. 1 Tit. fin. CC; Message du Conseil fédéral du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014 p. 511 ss, p. 570).

- 25/29 -

C/403/2016

E. 8.1.1

L'art. 285 al. 1 CC définit les critères à prendre en compte pour calculer la contribution d'entretien que les parents doivent à l'enfant. Ces critères s'appuient toujours sur les besoins de l'enfant et sur la situation et les ressources de ses père et mère. Les éventuels revenus et autres ressources dont l'enfant dispose, doivent également être pris en considération dans le calcul (cf. art. 276 al. 3 CC; Message, p. 556). Les allocations familiales font partie des revenus de l'enfant et doivent être payées en sus de la contribution d'entretien lorsqu'elles sont versées à la personne tenue de pourvoir à l'entretien de l'enfant (art. 285a al. 1 CC). Il n'y a pas de méthode spécifique pour le calcul, ni de priorisation des différents critères. Les principes appliqués précédemment restent valables après l'introduction de la contribution de prise en charge. Par rapport à leurs besoins objectifs, il faut notamment traiter sur un pied d'égalité tous les enfants créditeurs d'un même père ou d'une même mère et le minimum

vital du débirentier doit être préservé (cf. ATF 140 III 337 consid. 4.3; 137 III 59 consid. 4.2.1 et 4.2.2). La disposition susvisée laisse au juge la marge d'appréciation requise pour tenir compte de circonstances particulières du cas d'espèce et rendre ainsi une décision équitable (Message, p. 556; SPYCHER, Kindesunterhalt: Rechtliche Grundlagen und praktische Herausforderungen - heute und demnächst, in FamPra 2016 p. 1 ss, p. 4; STOUDEMANN, Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique, RMA 2016 p. 427 ss, p. 431).

E. 8.1.2

L'art. 285 al. 2 CC précise explicitement que la prise en charge de l'enfant est l'un des éléments qu'il y a lieu de considérer lors de la détermination de la contribution d'entretien. Chaque enfant a droit à une prise en charge adéquate. Il n'est pas question de privilégier une forme de prise en charge par rapport à une autre (Message, p. 556; SPYCHER, op. cit., p. 13). Il ne s'agit pas d'indemniser un parent pour l'entretien qu'il fournit en nature, mais de mettre à sa disposition un montant qui permette cette prise en charge personnelle. La contribution de prise en charge ne constitue pas un droit en faveur du parent principalement ou exclusivement investi de la prise en charge, mais bien une part de la contribution d'entretien en faveur de l'enfant; elle est mise sur un pied d'égalité avec les coûts effectifs de la prise en charge, qui résultent par exemple des coûts de prise en charge payés à des tiers (HAUSHEER, Neuer Betreuungsunterhalt nach Schweizer Art, FamRz 62/2015 p. 1567; STOUDEMANN, op. cit., p. 431; SPYCHER, op. cit., p. 30). Si une prise en charge externe est mise en place, les coûts qui en découlent doivent être considérés comme des coûts directs et calculés comme tels (Message, p. 556; STOUDEMANN, op. cit., p. 429). Si, en revanche, pour le bien de l'enfant, sa prise en charge est assurée par l'un des parents (ou les deux), l'obligé ainsi à réduire son activité professionnelle, la contribution de prise en charge doit permettre de garantir sa présence aux côtés de l'enfant. Cela nécessite de financer

- 26/29 -

C/403/2016 les frais de subsistance du parent qui s'occupe de l'enfant (Message, p. 556; STOUDEMANN, op. cit., p. 429 s.).

E. 8.2

En l'espèce, le Tribunal a considéré que l'appelante ne pouvait pas être tenue de contribuer à l'entretien de sa fille C_____, dès lors que ses revenus (1'993 fr. par mois) ne lui permettaient pas de couvrir ses charges incompressibles (estimées à 3'497 fr. par mois). Il est cependant établi que, depuis le mois de mars 2017 au moins, l'appelante occupe un nouvel emploi, qui lui procure un salaire de 5'376 fr. par mois. Après déduction des charges susvisées, dont le montant n'est pas contesté (1'350 fr. d'entretien de base + 1770 fr. de part personnelle de loyer + 307 fr. d'assurance maladie + 70 fr. de frais de transport), elle bénéficie aujourd'hui d'un disponible de 1'879 fr. par mois (5'376 fr. – 3'497 fr.) pour contribuer à l'entretien de ses filles D_____ et C_____. Pour sa part, l'intimé tire de sa nouvelle entreprise des revenus de 4'200 fr. par mois environ, tandis que ses charges incompressibles s'élèvent à 3'782 fr. environ (1'350 fr. d'entretien de base + 1'800 fr. de part personnelle de loyer + 546 fr. d'assurance maladie + 86 fr. de frais de transport). Son disponible s'élève donc à quelques 418 fr. par mois. Les besoins de C_____ comprennent quant à eux une part du loyer de l'intimé (200 fr. par mois), sa prime d'assurance maladie (87 fr.) ses frais de cuisine scolaire (113 fr.), ses frais de cours d'appui (186 fr.) et son

entretien de base (400 fr.), pour un total de 986 fr. par mois. Après déduction des allocations familiales (300 fr.), ses besoins non couverts s'élèvent à 686 fr. par mois. Au vu des montants retenus ci-dessus, il convient de faire supporter à l'appelante l'essentiel des besoins non couverts de C_____, dès lors que l'intimé, dont le disponible est inférieur, assume la totalité des soins et de l'encadrement quotidien de sa fille. L'appelante sera dès lors condamnée à verser en mains de l'intimé, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, la somme de 680 fr. dès le mois de mars 2017. Il n'y a pas lieu d'inclure dans ce montant une contribution spécifique au titre de la prise en charge de l'enfant, ce que l'intimé et l'enfant ne sollicitent pas. L'intimé n'allègue notamment pas que la prise en charge de sa fille, qui est scolarisée, le contraindrait à réduire son activité professionnelle, qu'il décrit lui-même comme flexible. Les revenus de l'intimé suffisent par ailleurs à couvrir ses charges personnelles. Conformément aux conclusions de l'intimé, l'appelante sera en outre condamnée à restituer à celui-ci toute somme perçue à titre d'allocations familiales depuis le jour où l'intimé a effectivement obtenu la garde de sa fille, soit depuis le

E. 9

décembre 2016. Il n'y a au surplus pas lieu de prévoir expressément que lesdites

- 27/29 -

C/403/2016 allocations doivent à l'avenir être versées en mains de l'intimé, celui-ci étant désormais seul titulaire de l'autorité parentale.

E. 9.1

La décision du Tribunal de mettre à la charge de chacune des parties la moitié des frais de première instance, sous réserve du bénéfice de l'assistance judiciaire, n'est pas contestée. Elle peut en l'espèce être confirmée, nonobstant l'annulation partielle de la décision entreprise (art. 318 al. 3 CPC).

E. 9.2

Les frais judiciaires de la procédure d'appel, totalisant 11'800 fr. et comprenant le coût de l'expertise familiale (4'000 fr.), les honoraires du curateur de représentation de l'enfant (arrêtés à 3'000 fr.) et les émoluments de décision (4'800 fr., art. 31 et 37 RTFMC, y compris les émoluments des décisions sur effet suspensif et sur mesures provisionnelles), seront mis pour moitié à la charge de chacune des parties, vu la nature familiale du litige (art. 106 al. 1, art. 107 al. 1 let. c CPC). Ils seront compensés avec les avances de frais de 6'000 fr. et 5'800 fr. versées respectivement par l'appelante et par l'intimé, lesquelles demeurent acquises à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). L'intimé sera condamné à payer à l'appelante la somme de 100 fr. à titre de remboursement d'avance de frais (art. 111 al. 2 CPC). Au vu de la nature et de l'issue du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC).

E. 10

Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF), la valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr. au sens de l'art. 74 al. 1 let. b LTF (cf. art. 51 al. 4 LTF). Les moyens sont toutefois limités à la violation des droits constitutionnels (art. 98 LTF). * * * * *

- 28/29 -

C/403/2016 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 5 septembre 2016 par B_____ contre le chiffre 6 du dispositif du jugement JTPI/10503/2016 rendu le 23 août 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/403/2016-10. Déclare recevable l'appel interjeté le 5 septembre 2016 par A_____ contre les chiffres 3, 4, 5 et 7 du dispositif de ce même jugement. Au fond : Annule les chiffres 3 à 8, 12 et 19 du dispositif du jugement entrepris et, statuant à nouveau sur ces points :
Attribue à B_____ l'autorité parentale exclusive et la garde sur sa fille C_____, née le 17 mars 2008. Ordonne à A_____ de remettre en mains de B_____ les documents d'identité portugais et brésiliens de C_____. Ordonne l'instauration d'une curatelle d'assistance éducative au sens de l'art. 308 al. 1 CC en faveur de la mineure C_____. Ordonne à A_____ de se soumettre à une guidance parentale. Donne acte à B_____ de son engagement de se soumettre à une mesure de type AEMO et l'y condamne en tant que de besoin. Ordonne l'instauration d'une curatelle aux fins de procurer à la mineure C_____ un accompagnement psychologique et d'assurer la poursuite de son suivi logopédique. Confie au curateur le pouvoir de représenter la mineure C_____ envers les tiers à ces fins et limite l'autorité parentale de B_____ en conséquence. Réserve à A_____, sur sa fille C_____, un droit de visite s'exerçant à raison de deux heures par semaine dans un centre spécialisé tel que Therapea ou le CCAEF, en présence de thérapeutes soutenant. Ordonne le maintien d'une curatelle de surveillance et d'organisation des relations personnelles, au sens de l'art. 308 al. 2 CC, pour une durée indéterminée, à charge pour le curateur de requérir la modification des relations personnelles lorsqu'il l'estimera nécessaire. Transmet le présent arrêt au Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant en vue de la nomination du curateur.

- 29/29 -

C/403/2016 Dit que les frais des différentes curatelles ordonnées seront supportés, en tant que de besoin, pour moitié par chacune des parties. Condamne A_____ à payer en mains de B_____, à titre de contribution à l'entretien de leur fille C_____, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, la somme de 680 fr. dès le 1er mars 2017. Condamne A_____ à verser en mains de B_____ tout montant perçu à titre d'allocations familiales pour leur fille C_____ à compter du 9 décembre 2016. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 11'800 fr., les met à la charge des parties à raison d'une moitié chacune et les compense avec les avances de frais fournies, qui demeurent acquises à l'Etat de Genève. Condamne B_____ à payer à A_____ la somme de 100 fr. à titre de remboursement d'avance de frais. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Monsieur Ivo BUETTI et Madame Nathalie RAPP, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

La présidente : Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI

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 ou égale à 30'000 fr.

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