

GE_GERICHTE ACJC/1695/2018 vom 4. Dezember 2018

GE Cour de justice, 2018-12-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1695_2018

FR: GE_GERICHTE ACJC/1695/2018 du 4 décembre 2018

IT: GE_GERICHTE ACJC/1695/2018 del 4 dicembre 2018

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité de première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). En l'espèce, la cause porte sur la réglementation des relations personnelles avec les enfants, soit une affaire non patrimoniale. La voie de l'appel est dès lors ouverte indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_422/2015 du 10 février 2016 consid. 1, non publié aux ATF 142 III 193).

E. 1.2

Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

E. 1.3

S'agissant d'un appel, la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Les mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une action en divorce étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d, 271 let. a et 276 al. 1 CPC), la

- 6/12 -

C/20230/2015 cognition de la Cour est toutefois 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 (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb = JdT 2002 I 352; arrêts du Tribunal fédéral 5A_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1 et 5A_937/2014 du 26 mai 2015 consid. 6.2.2).

E. 1.4

La présente procédure est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne les enfants mineurs des parties (art. 296 al. 1 et 3 CPC), ce qui a pour conséquence que la Cour n'est pas liée par les conclusions des parties, ni par l'interdiction de la reformatio in pejus (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_420/2016 du 7 février 2017 consid. 2.2 et 5A_169/2012 du 18 juillet 2012 consid. 3.3).

E. 2

L'appelante fait grief au juge du divorce de ne pas être entré en matière sur les modifications sollicitées, sur mesures provisionnelles, du jugement rendu sur mesures protectrices de l'union conjugale ainsi que des mesures prises sur mesures provisionnelles lors de l'audience du 10 juin 2016. 2.1.1 Les mesures protectrices de l'union conjugale demeurent en vigueur même au-delà de l'ouverture de la procédure de divorce. Une fois

ordonnées, elles ne peuvent être modifiées par le juge des mesures provisionnelles qu'aux conditions de l'art. 179 CC (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 3 et 5A_562/2013 du 24 octobre 2013 consid. 3.1). Selon cette disposition, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus (art. 179 al. 1 1ère phr. CC). Les dispositions relatives à la modification des droits et devoirs parentaux en cas de divorce sont applicables par analogie. La modification des mesures provisoires ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu, ou encore si la décision s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (arrêts du Tribunal fédéral 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 3; 5A_245/2013 du 24 septembre 2013 consid. 3.1; 5A_101/2013 du 25 juillet 2013 consid. 3.1; 5A_400/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1). Cela ne doit toutefois pas conduire les parties à solliciter du juge une nouvelle appréciation globale des circonstances de l'espèce; il leur appartient au contraire

- 7/12 -

C/20230/2015 d'indiquer quels éléments de faits ont échappé au juge et de rendre vraisemblable leur influence sur la précédente décision (CHAIX, Commentaire romand, 2010, n. 5 ad art. 179 CC). En d'autres termes, le critère décisif est de savoir si une décision nouvelle sur mesures provisoires revêt un caractère nécessaire, étant précisé que le juge des mesures provisoires n'est pas en droit de procéder à la réévaluation du jugement précédent sur la seule base de son appréciation différente de la situation (ATF 129 III 60, SJ 2003 I p. 273; LEUENBERGER, in Schwenzer, Scheidung, Berne 2005, n. 8 ad art. 137 aCC et n. 3 ad art. 179 aCC). 2.1.2 L'art. 273 al. 1 CC applicable par renvoi des art. 276 al. 1 CPC et 176 al. 3 CC, prévoit que 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 les relations personnelles indiquées par les circonstances. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles de l'art. 273 al. 1 CC est désormais conçu comme un droit-devoir réciproque qui sert en premier lieu les intérêts de l'enfant (ATF 131 III 209 consid. 5; 130 III 585 consid. 2.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_22/2017 du 22 février 2017 consid. 3.1.1; 5A_184/2017 du 9 juin 2017 consid. 4.1 et les références). A cet égard, 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 recherche d'identité de l'enfant (ATF 130 III 585 consid. 2.2.2 ; 127 III 295 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 7 du 18 février 2018 consid. 5.3 et les références). L'importance et le mode d'exercice des relations personnelles doivent être appropriés à la situation, c'est-à-dire qu'il faut tenir équitablement compte des circonstances essentielles du cas, le bien de l'enfant étant le facteur d'appréciation le plus important (ATF 100 II 81 consid. 4 = JdT 1975 I 57). Pour apprécier ce qu'est le bien de l'enfant, le juge tiendra compte de l'âge de l'enfant, de son état de santé physique et de la relation qu'il entretient avec l'ayant droit (MEIER/ STETTLER, Droit de la filiation, 5ème édition, 2014 n. 700, p. 407). Le bien de l'enfant constitue en effet la règle fondamentale en matière d'attribution des droits parentaux (ATF 141 III 328 consid. 5.4), les intérêts des parents devant être relégués au second plan (ATF 131 III 209

consid. 5). 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 136 I 178 consid. 5.3). Pour apprécier ces critères, le juge du fait dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 132 III 97 consid. 1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1; 5A_154/2016 du 19 mai 2016 consid. 4.1 et 5A_714/2015 du 28 avril 2016 consid. 4.2.1.3). 2.1.3 Selon l'art. 315a al. 1 CC, le juge chargé de régler, selon les dispositions régissant le divorce ou la protection de l'union conjugale, les relations des père et

- 8/12 -

C/20230/2015 mère avec l'enfant, prend également les mesures nécessaires pour protéger le mineur si son développement est menacé et que les père et mère n'y remédient pas d'eux-mêmes (art. 307 CC). Il peut, en particulier, donner aux père et mère, d'office ou sur requête, des indications ou instructions au sens de l'art. 307 al. 3 CC. 2.1.4 Le juge n'est pas lié par les conclusions du Service de protection des mineurs (ci-après : SPMi), respectivement du SEASP. Le rapport de ces services (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 (HAFNER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3ème éd., 2017, n. 4 ad art. 190 CPC; WEIBEL/NAEGELI, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3ème éd., 2016, n. 8 ad art. 190 CPC). Cependant, une portée particulière peut être conférée au rapport d'évaluation sociale, qui prend en compte toute une série d'éléments objectifs, basés sur les déclarations d'intervenants scolaires, médicaux ou sociaux; il contient également des appréciations subjectives, lesquelles dénotent souvent une grande expérience en la matière, mais ne sauraient remplacer le pouvoir de décision du juge (ACJC/1311/2017 du 11 octobre 2017 consid. 3.1.2; ACJC/993/2017 du 10 août 2017 consid. 5.1; ACJC/372/2017 du 28 mars 2017 consid. 5.1). 2.2.1 En l'espèce, le Tribunal a considéré que la situation n'avait pas changé de manière significative depuis le prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale du 17 décembre 2013 et les "mesures provisionnelles prises d'accord entre les parties" le 10 juin 2016. En réalité cependant, l'accord intervenu entre les parties lors de l'audience du 10 juin 2016 n'a jamais été ratifié par une décision judiciaire et ne modifie donc pas formellement le régime de garde et de relations personnelles mis en place par le jugement du 17 décembre 2013. L'exercice par l'intimé d'un droit de visite élargi depuis le mois de juin 2016, fondé sur l'accord initial de l'appelante, constitue à cet égard un fait devant être pris en considération pour déterminer si les circonstances se sont modifiées de manière essentielle et durable depuis la dernière décision judiciaire sur la garde et les relations personnelles. Cette dernière décision, et donc le point de départ de l'analyse, demeure toutefois en l'espèce le jugement rendu le 17 décembre 2013 sur mesures protectrices de l'union conjugale. 2.2.2 L'appréciation du Tribunal selon laquelle la situation n'avait pas connu de changement significatif et durable doit cela étant être confirmée, l'appelante ne parvenant pas à démontrer en quoi un tel changement serait intervenu. L'élargissement et l'aménagement du droit de visite de l'intimé décidé d'un commun accord le 10 juin 2016 ne peut à cet égard être considéré ni comme essentiel, ni, surtout, comme durable: mis en place sur une base consensuelle, ce

- 9/12 -

C/20230/2015 régime élargi ne bénéficie plus en effet, à tout le moins depuis le mois de décembre 2017, de l'adhésion de l'appelante. Quant aux difficultés connues par les enfants (conflit de loyauté chez D_____ et tristesse, angoisse et fort attachement à sa mère chez C_____), elles paraissent résulter non pas d'une modification des circonstances mais de la persistance du conflit parental. En particulier, le fait que C_____ exprime le souhait de ne plus dormir chez son père, (ses peurs augmentant à cette idée) n'est pas déterminant, témoignant uniquement d'une difficulté à s'accoutumer à la séparation avec sa mère. Dans son rapport d'évaluation daté du 13 octobre 2017, le SEASP, après avoir souligné les effets délétères de la mésentente parentale sur les enfants, a relevé que les capacités éducatives des parents ne sont pas mises en doute, ni le fait que ceux-ci, très attachés à leurs filles, aient à cœur leur bien-être. Le rapport précité expose que les méthodes d'éducation, antagonistes mais complémentaires, des deux parents sont nécessaires aux besoins des enfants, au vu de leurs âges respectifs. Compte tenu du fait que les parties disposent des qualités nécessaires pour prendre soin de leurs filles, il n'y a, selon ce service, aucune raison d'envisager une modification du régime fixé par jugement du 17 décembre 2013, son maintien tel quel permettant au contraire la stabilité des relations nécessaires au bon développement des enfants. L'absence de tout changement significatif et durable des circonstances résulte également des modifications requises par l'appelante à la réglementation du droit de visite prévue par le jugement du 17 décembre 2013, qui sont de nature plus organisationnelles que substantielles et paraissent surtout viser à soulager les parties de leurs difficultés à dialoguer et à s'entendre dans l'intérêt de leurs filles. Il en va ainsi non seulement de la suppression souhaitée du droit de visite pendant les vacances d'un jour et de l'adoption d'un calendrier strict pour les vacances scolaires, mais également de la réglementation des échanges téléphoniques avec le parent absent. En l'absence de faits nouveaux justifiant un réexamen de la situation dans l'intérêt des enfants, c'est à juste titre que le Tribunal a rejeté la requête de mesures provisionnelles formée par l'appelante. L'ordonnance querellée doit donc être confirmée dans son principe mais, par souci de clarté, son chiffre 1 sera annulé et reformulé de manière à ne plus faire état de manière erronée de "mesures provisionnelles" adoptées le 10 juin 2016. 2.2.3 Au vu de l'implication des enfants dans le conflit parental et des conséquences en résultant sur leur développement, la Cour estime par ailleurs qu'un suivi thérapeutique individuel s'avère nécessaire pour les deux mineures, comme préconisé par le SEASP. Cette thérapie pourra permettre aux enfants de s'exprimer librement et les aider à faire face à leurs peurs et interrogations

- 10/12 -

C/20230/2015 concernant le conflit de leurs parents, sans devoir prendre parti pour l'un ou l'autre. En effet, au vu de leurs âges, les enfants n'ont pas les capacités ni le soutien nécessaire pour faire face à leurs angoisses, notamment celle de C_____ de passer la nuit chez son père. Dans la mesure où l'appelante ne manifeste pas ouvertement son accord avec une telle mesure, et afin de prévenir toute intrusion néfaste du conflit parental dans ce domaine, le suivi psychologique des enfants sera ordonné (art. 307 al. 1 CC); il devra impérativement être mis en place par les parents. Compte tenu du fait que ces derniers semblent soucieux du bien-être de leurs enfants, il sera renoncé, à ce stade et afin d'assurer la mise en place de cette mesure, à nommer un curateur et à restreindre l'autorité parentale des parties.

E. 3.1

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Dès lors que le Tribunal a réservé le sort des frais judiciaires de première instance et que cela n'est pas critiqué en appel, la décision entreprise sera confirmée sur ce point.

E. 3.2

Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 800 fr. (art. 31 et 37 RTFMC) et mis à la charge de l'appelante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

E. 3.3

Compte tenu de la nature familiale du litige, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel (art. 107 al. 1 let. c CPC). * * * * *

- 11/12 -

C/20230/2015 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 16 juillet 2018 par A_____ contre l'ordonnance OTPI/436/2018 rendue le 29 juin 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20230/2015-11. Au fond : Annule le ch. 1 de ladite ordonnance et, statuant à nouveau : Déboute A_____ de sa requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices de l'union conjugale prononcées le 17 décembre 2013. Ordonne aux parties de mettre en place une thérapie individuelle pour D_____ et C_____. Confirme l'ordonnance entreprise pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Sandra MILLET, greffière.

Le président : Laurent RIEBEN

La greffière : Sandra MILLET

- 12/12 -

C/20230/2015

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.