

GE_GERICHTE C/5577/2017 vom 7. Juni 2019

GE Cour de justice, 2019-06-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_5577_2017

FR: GE_GERICHTE C/5577/2017 du 7 juin 2019

IT: GE_GERICHTE C/5577/2017 del 7 giugno 2019

Regeste

DIVORCE;MESURE PROVISIONNELLE;EXPERTISE;DÉCISION INCIDENTE | CC.179

Volltext

Genf Cour de Justice (Cour civile) Chambre civile 07.06.2019 C/5577/2017 Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre civile 07.06.2019 C/5577/2017 Ginevra Cour de Justice (Cour civile) Chambre civile 07.06.2019 C/5577/2017

DIVORCE;MESURE PROVISIONNELLE;EXPERTISE;DÉCISION INCIDENTE | CC.179

C/5577/2017 ACJC/867/2019 du 07.06.2019 sur JTPI/1588/2019 (SDF) , JUGE
Descripteurs : DIVORCE;MESURE PROVISIONNELLE;EXPERTISE;DÉCISION INCIDENTE Normes : CC.179 En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE C/5577/2017 ACJC/867/2019 ARRÊT DE LA COUR DE JUSTICE Chambre civile du VENDREDI 7 JUIN 2019 Entre Madame A_____, domiciliée _____ [GE], appelante d'un jugement rendu par la 22ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 30 janvier 2019, comparant par Me Philippe Grumbach, avocat, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile, et Monsieur B_____, domicilié _____ (VD), intimé, comparant par Me Mohamed Mardam Bey, avocat, rue Charles-Bonnet 2, 1206 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile. EN FAIT A. Par jugement JTPI/1588/2019 du 30 janvier 2019, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal), statuant sur mesures provisionnelles, a modifié le jugement JTPI/8294/2016 rendu le 21 juin 2016 en ce sens que les chiffres 2, 3 et 5 de son dispositif étaient annulés (chiffre 1), cela fait et statuant à nouveau, a attribué la garde de l'enfant C_____, née le _____ 2013 à D_____ à B_____ (ch. 2) et réservé à A_____ un droit de visite sur l'enfant C_____ devant s'exercer à raison d'un week-end sur deux (du vendredi soir à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin au retour à l'école) et de la moitié des vacances scolaires (ch. 3). Dans le même jugement et au fond, le Tribunal a statué sur le divorce des parties ainsi que sur les effets accessoires de celui-ci (ch. 4 à 21). B. a. Par acte du 15 février 2019, A_____ forme appel des chiffres 1, 2 et 3 du dispositif de ce jugement dont elle sollicite l'annulation. Cela fait, elle conclut au déboutement de B_____ de ses conclusions sur mesures provisoires, sous suite de frais et dépens. Elle produit des pièces nouvelles. b. Par arrêt présidentiel du 4 mars 2019, la Cour a admis la requête formée par A_____ tendant à suspendre le caractère exécutoire des chiffres 1, 2 et 3 du dispositif du jugement querellé et dit qu'il sera statué sur les frais liés à la décision dans l'arrêt rendu sur le fond. c. Dans sa réponse du 4 mars 2019, B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris, sous suite de frais et dépens d'appel. Il produit des pièces nouvelles. d.

Par réplique du 18 mars 2019 et duplique du 22 mars 2019, les parties ont persisté dans leurs conclusions. e. Elles ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 25 mars 2019 de ce que la cause était gardée à juger. C. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier : a. B _____, né le _____ 1972 à E _____, et A _____, née le _____ 1968 à F _____, tous deux de nationalité sud-africaine, ont contracté mariage à G _____ le _____ 2013. Ils ont eu une fille, C _____, née à Genève le _____ 2013. b. Les époux vivent séparément depuis le 15 novembre 2014. c. B _____ est _____ [profession], dispose d'une fortune personnelle sous forme de comptes bancaires et n'a allégué ni démontré aucune charge personnelle. Son employeur met à sa disposition gratuitement un logement de 293m² à H _____ [VD]. A _____ est _____ [activité] à [l'organisation internationale] I _____ à plein temps pour une salaire mensuel net de 10'000 fr. Elle est propriétaire d'un appartement de trois pièces à la rue 1 _____ à Genève, dans lequel elle réside actuellement. Elle allègue des charges mensuelles d'environ 11'000 fr. C _____ est scolarisée à [l'école privée] J _____ à Genève. d. Le 23 juillet 2015, B _____ a requis du Tribunal le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale. Il a notamment conclu à ce que la garde de l'enfant C _____ soit attribuée à A _____ et à ce qu'un large droit de visite lui soit réservé. e. Le 18 janvier 2016, A _____ a rapporté à la pédiatre des propos préoccupants de sa fille quant au comportement du père, de sorte que la médecin a, selon la procédure usuelle, alerté la Brigade des mineurs, bien que l'examen gynéco-logique qu'elle avait effectué n'ait révélé aucune lésion au niveau des organes génitaux. f. Dans son rapport d'évaluation sociale du 3 mars 2016, le Service de protection des mineurs (SPMi) a conclu à l'attribution de la garde de l'enfant C _____ à la mère, à la réserve en faveur du père d'un droit de visite progressif, soit pendant deux mois un week-end sur deux sans la nuit, puis du vendredi après la crèche au dimanche 18 heures ainsi que le mercredi après-midi et durant la moitié des vacances scolaires, et à l'instauration d'une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles, la mère étant pour le surplus exhortée à entreprendre une guidance parentale. Le SPMi a relevé que la mère n'accordait aucune confiance au père de l'enfant, lequel était apparu très adapté et soucieux du développement de sa fille, attaché à entretenir avec elle une relation normale. La mère avait refusé l'élargissement du droit de visite durant l'évaluation, ne tenant pas compte des conseils et propositions du Service. g. Lors de l'audience devant le Tribunal du 19 avril 2016, B _____ s'est dit d'accord avec les conclusions du SPMi, alors que A _____ s'y est opposée, tant en ce qui concerne le mercredi après-midi que les nuits durant le week-end. Elle a proposé que les parents se partagent la garde de l'enfant durant le mois pendant lequel la crèche était fermée en été, tout en précisant que cela ne devait pas s'appliquer immédiatement, C _____ n'ayant que deux ans et demi et étant habituée à voir son père seulement une fois tous les 15 jours. h. Le 27 mai 2016, B _____ a déposé plainte pénale contre A _____ pour diffamation, calomnie et dénonciation calomnieuse, en relation avec l'accusation d'actes pédophiles et d'alcoolisme. La procédure a été classée par ordonnance du 20 janvier 2017, suite au retrait de la plainte dans le cadre d'une médiation pénale. i. Par jugement JTPI/8294/2016 du 21 juin 2016, le Tribunal a statué sur les modalités de la séparation du couple. La garde de C _____ a été attribuée à la mère (ch. 2 du dispositif), un droit de visite a été réservé au père, conforme aux conclusions du SPMi (ch. 3) et le Tribunal a instauré une curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles au sens de l'article 308 CC (ch. 4). Le Tribunal a retenu que les diverses craintes émises par la mère à l'encontre de son époux, relatives à la prétendue consommation excessive d'alcool de celui-ci et à son comportement à l'égard de sa fille, n'étaient confirmées par aucun élément concret. En

particulier, les tests médicaux auxquels s'était soumis B_____ en janvier et novembre 2015 ne révélaient aucune consommation excessive d'alcool. Les recommandations du SPMi pouvaient être suivies, la mise en place d'une curatelle d'organisation et de surveillance étant justifiée par les difficultés de communication des parents. Sur le plan financier, B_____ a été condamné à verser à A_____ 2'000 fr. par mois, allocations familiales non comprises, à titre de contribution à l'entretien de sa fille. j. A_____ a formé appel notamment du chiffre 3 de ce jugement, concluant à ce que soit réservé à B_____ un droit de visite d'un samedi sur deux avant que l'enfant n'ait trois ans, puis un week-end sur deux sans les nuits avant que l'enfant n'ait quatre ans, puis du samedi au dimanche dès que l'enfant aura quatre ans. Par arrêt du 28 juillet 2016, la Cour a admis la requête de A_____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire attaché au chiffre 3 du jugement, dans la mesure où il se rapportait aux vacances en été, de sorte que B_____ n'a pas passé deux semaines de vacances avec sa fille durant l'été 2016. k. Par arrêt ACJC/1667/2016 du 16 décembre 2016, la Cour a notamment confirmé le chiffre 3 du jugement entrepris. Elle a retenu que les craintes de l'appelante n'apparaissaient reposer sur aucun fondement objectif. La mineure avait commencé à passer un week-end sur deux chez son père dès la fin du mois d'août 2016 et l'élargissement du droit de visite se déroulait bien. Il n'y avait pas lieu de s'écarter des recommandations du SPMi. l. Le 13 mars 2017, B_____ a déposé une demande unilatérale en divorce. Il a notamment conclu à ce que la garde et l'autorité parentale sur C_____ lui soient confiées, un droit de visite usuel devant être réservé à la mère. Sur le plan financier, il a conclu à la condamnation de A_____ à lui verser, à titre de contribution à l'entretien de C_____, une contribution mensuelle échelonnée de 2'000 fr. à 2'500 fr., allocations familiales et de logement non comprises, et à ce qu'il soit dit qu'aucune contribution n'était due entre époux. m. Le 12 mai 2017, le SPMi a écrit au Tribunal pour suggérer une modification du droit de visite, soit un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au lundi au retour à l'école, plus le mercredi après-midi. Lors de l'audience devant le Tribunal du 26 juin 2017, A_____ s'est opposée à cette solution, alors que B_____ y a consenti. n. Dans sa réponse du 30 juin 2017, A_____ a conclu au prononcé du divorce et, concernant C_____, a requis que l'autorité parentale exclusive sur sa fille ainsi que sa garde lui soient confiées, un droit de visite (un weekend sur deux du vendredi à la sortie de l'école au dimanche soir) devant être réservé au père. Sur le plan financier, elle a conclu à la condamnation de B_____ à lui verser, à titre de contribution à l'entretien de C_____, des contributions mensuelles échelonnées de 6'500 fr. à 8'500 fr., allocations familiales en sus. o. Dans un courrier du 19 juin 2017, le SPMi a informé le Tribunal de ce que le père était d'accord de renoncer au droit de visite du mercredi après-midi, pour des relations personnelles du vendredi soir à la sortie de l'école au lundi matin au retour de l'école, la mère s'y opposant. Ce service a sollicité une modification dans ce sens, dans l'intérêt de l'enfant. p. Par ordonnance OTPI/369/2017 du 21 août 2017, complétée le 5 septembre 2017, le Tribunal a statué sur mesures provisionnelles et modifié le jugement de mesures protectrices de l'union conjugale en ce sens que le droit de visite du père devait désormais s'exercer, sauf accord contraire des parties, à raison d'un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au lundi au retour à l'école, et dès janvier 2017 durant la moitié des vacances scolaires, réparties par quinzaine durant l'été. q. Dans un rapport du 21 août 2017, le SPMi a conclu qu'il était conforme à l'intérêt de l'enfant d'attribuer la garde de fait au père, avec réserve d'un droit de visite en faveur de la mère un weekend sur deux du vendredi après l'école au lundi matin ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, et au maintien de la curatelle d'organisation et de surveillance des relations personnelles. Il a en

autre recommandé que soit ordonnée une expertise du groupe familial. Il a retenu, en substance, qu'il n'existait aucune communication parentale, que C_____ était instrumentalisée dans le conflit entre les parents et que, même si elle se développait normalement, il y avait matière à s'inquiéter sur son évolution. S'agissant des compétences parentales, la mère n'accordait aucune compétence au père et faisait preuve d'un dénigrement massif à son encontre. Elle n'était pas collaborante avec le service, qu'elle tentait d'instrumentaliser, et se montrait agressive dès que les décisions n'allaient pas dans son sens. Les différents dysfonctionnements de la mère allaient rapidement amener l'enfant dans une souffrance psychique. Le père était adapté et disponible et collaborait à satisfaction avec le service, faisant montre d'un souci permanent de conciliation et d'apaisement des conflits. r. Dans des déterminations du 3 novembre 2017 sur le rapport du SPMi du 21 août 2017, A_____ a conclu à ce que celui-ci soit écarté de la procédure et à ce qu'une expertise du fonctionnement familial soit ordonnée. Elle a fait valoir que le rapport contenait des allégations qui ne correspondaient pas à la réalité, qu'il était partial et que la situation de C_____ n'avait pas été correctement examinée ni évaluée. s. Les 7 et 17 novembre 2017, B_____ a conclu notamment, sur mesures provisionnelles urgentes, à la modification du jugement sur mesures protectrices du 21 juin 2016, à l'attribution en sa faveur de la garde sur l'enfant C_____, avec réserve d'un droit de visite en faveur de la mère, devant s'exercer toutes les deux semaines du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires. Dans une réplique spontanée du 20 novembre 2017, A_____ a persisté dans ses conclusions des 30 juin et 3 novembre 2017. t. L'expertise du groupe familial a été décidée par ordonnance ORTPI/1082/2017 du 6 décembre 2017. Le 4 septembre 2018, les expertes ont rendu leur rapport, qui peut être résumé comme suit : Concernant le statut psychiatrique de A_____, les expertes ont retenu un trouble de la personnalité narcissique, avec des traits actuels paranoïaques devant être confirmés, en dehors du contexte de crise, pour statuer sur un trouble mixte de la personnalité. Les conclusions des tests projectifs réalisés par une neuropsychologue font état d'une solitude et de manque de tendresse dont souffre l'expertisée. Celle-ci pourrait bénéficier d'une prise en charge psychothérapeutique. Malgré ses faibles capacités d'introspection et sa tendance à intellectualiser, l'expertisée est volontaire et consciencieuse et un accompagnement professionnel lui permettrait d'apaiser sa colère et de renforcer son estime de soi. Aucun diagnostic psychiatrique n'a été retenu pour B_____. Celui-ci n'a pas fait l'objet de tests projectifs. Les expertes ont retenu que C_____ souffrait d'un trouble émotionnel de l'enfant, sans précision. Il est également fait état de "situations parentales anormales" et de "discordes familiales entre les adultes". S'agissant des capacités parentales de la mère, les expertes ont conclu à des capacités restreintes de celle-ci, qui présentait des difficultés à se décentrer de ses propres angoisses pour répondre aux besoins affectifs de C_____, favorisant un attachement "insécure" à l'origine d'un trouble émotionnel chez l'enfant. Ses angoisses pouvaient l'amener à agir de façon non ajustée, perdant le contact avec la réalité et pénalisant C_____. Le père disposait d'une situation socio-familiale adéquate pour élever C_____. Depuis la séparation, il avait pris conscience de la nécessité d'être en lien avec les intervenants médicaux et éducatifs auprès de C_____. Il avait les ressources intellectuelles et les compétences pour délivrer les soins nécessaires à la santé de l'enfant. Il était capable de répondre aux besoins de sa fille, d'offrir une réponse et un engagement affectif, d'avoir une attitude positive et de la traiter comme une entité distincte notamment en travaillant autant que possible à limiter les conflits avec la mère, dans lesquels C_____ pouvait être impliquée. Le père savait se montrer cadrant et assumer cette

autorité. S'agissant de C_____, les expertes ont observé le poids de la loyauté maternelle pour l'enfant et les stratégies mises en place pour éviter les conflits parentaux. C_____ était proche de sa mère et mettait beaucoup d'énergie à la satisfaire. Elle avait un comportement hyper mature pour son âge et restait dans le contrôle en présence de sa mère. Elle était également à l'aise avec son père, avec lequel elle mettait en place des défenses de type régressive ou projective pour exprimer ses affects. Les experts ont fait part de leurs inquiétudes sur l'état de santé psychique actuel de C_____ et sur son évolution dans le cadre du conflit entre ses deux parents. Le conflit de loyauté auxquels l'enfant faisait face était sévère : elle préférait se taire par crainte de trahir l'un ou l'autre de ses parents et cherchait à se dégager autant que possible du conflit dans lequel elle était prise. Actuellement, il lui était impossible d'exprimer ses désirs s'ils allaient à l'encontre de ceux de sa mère. Le premier besoin de C_____ était la mise en place d'un suivi psycho-thérapeutique individuel. Il y avait urgence médicale pédopsychiatrique à ce que C_____ bénéficie d'un lieu de vie apaisé du conflit parental. B_____, moins envahi par le conflit, avait davantage de facilité à distinguer les besoins de sa fille. A_____ adoptait un fonctionnement associant la fusion et le rejet. Elle revendiquait sa dévotion complète pour C_____, et mettait le père de celle-ci en défaut, refusant de reconnaître la moindre part de responsabilité dans la séparation. C_____ pouvait donc développer le sentiment que son père l'avait abandonnée, en miroir du ressenti de sa mère durant sa grossesse, ce qui devait être corrigé. Le père était dénigré physiquement et psychologiquement dans le but qu'il soit exclu de la vie de sa fille. Aux termes de leur expertise, les expertes ont recommandé que la garde de C_____ soit attribuée au père avec maintien d'un droit de visite un week-end sur deux, puis un mercredi sur deux, et durant la moitié des vacances scolaires pour la mère. L'enfant devrait faire l'objet d'une réévaluation à six mois d'intervalle, ce système demandant une grande capacité d'adaptation de sa part. Elles ont préconisé l'instauration d'une curatelle de droit de visite, le suivi père-fille, de type guidance parentale, une thérapie individuelle pour C_____, la reprise d'un travail de psychothérapie par A_____ et le suivi général de la situation par le SPMi, avec une réévaluation du système de garde à trois et six mois. u. Par courriel du 24 octobre 2018 à A_____, le Dr K_____, nouveau thérapeute de cette dernière, a écrit "comme discuté, voici quelques éléments: je suis d'accord avec votre avocat sur le fait que le rapport doit être contesté, pas en détail, mais en raison du fait qu'il valide les déclarations des parents de manière unilatérale, et qu'il adopte une approche clairement partisane en faveur du père. Il doit être souligné qu'une telle approche est particulièrement biaisée et non professionnelle en cas de difficultés de communication, qui est le problème principal et sur lequel les conclusions sont basées". Selon certificat médical du 7 novembre 2018, établi par le Dr K_____, A_____, en traitement depuis le 22 août 2018 sous forme d'entretiens hebdomadaires pour une psychothérapie individuelle, fait preuve d'un engagement sincère dans cette démarche thérapeutique et accepte les remises en question qu'elle implique, notamment quant à l'identification et la réappropriation de ses affects de colère et de tristesse dans le but qu'ils ne viennent plus troubler ses relations avec le père de C_____, ni avec cette dernière. v. Le Tribunal a entendu les expertes le 15 novembre 2018, lesquelles ont confirmé les conclusions de leur rapport. Elles ont précisé que le changement de garde tel que préconisé engendrerait vraisemblablement des perturbations chez C_____, lesquelles n'auraient pas pour cause son père mais bien le changement précité. Il faudrait être particulièrement attentif à l'accompagnement des parents et de C_____ pour faire face à cette nouvelle situation. Elles ont préconisé que le droit de visite de la mère se limite tout d'abord au week-end et à la moitié des vacances, puis

qu'une évaluation soit faite à trois mois qui, si elle devait être favorable, permettrait d'étendre le droit de visite au mercredi. En cas d'évaluation défavorable à trois mois, il conviendrait de faire une évaluation circonstanciée à six mois avec l'ensemble des thérapeutes afin de déterminer ce qu'il convenait de faire (diminution ou augmentation du droit de visite). La psychothérapie entreprise depuis le 22 août 2018 par A_____ auprès d'un nouveau psychiatre, dont elles n'avaient pas eu connaissance, ne posait pas de problème, mais ne répondait pas aux recommandations d'une guidance parentale pour les deux parents telle que préconisée. Les expertes n'avaient pas eu le temps d'organiser un entretien de restitution avec les personnes expertisées. Elles n'avaient pas formulé de diagnostic formel, au vu du conflit du couple et de la crise dans laquelle se trouvait la mère. w. Figurent au dossier de nombreux échanges de correspondances entre les mandataires des parties, postérieurs à l'expertise, démontrant la persistance du conflit entre les parents, à propos du droit de visite, notamment. x. Le curateur a d'ores et déjà établi le calendrier des visites pour les mois de juillet et août 2019. y. Lors de l'audience de plaidoiries, B_____ a conclu à l'attribution de la garde sur sa fille sur mesures provisionnelles déjà, et s'est dit d'accord avec un droit de visite de la mère comprenant également le mercredi. A_____ a plaidé qu'il n'y avait aucune urgence à lui retirer la garde de sa fille, celle-ci se portant bien. D. Dans la décision querellée, en ce qui concerne l'attribution de la garde de C_____ tant sur mesures provisionnelles que sur le fond, le Tribunal a retenu qu'il convenait de suivre les conclusions de l'expertise. L'expertise confirmait que matériellement la mère était aimante, cadrante et apte à s'occuper de l'éducation de sa fille, mais pas apte à accorder au père la place qui était la sienne ni à accepter que C_____ ait une personnalité distincte de la sienne, ce qui posait problème. Les expertes, comme le SPMi avant elles, avaient relevé que si jusqu'ici l'enfant avait réussi à composer d'une part avec son désir de satisfaire sa mère et, d'autre part, avec son attachement à son père, la situation ne pouvait continuer ainsi. L'intérêt de C_____ commandait qu'elle puisse être éduquée dans un cadre où sa personnalité était respectée en tant que telle et où étaient pris en compte ses besoins spécifiques, notamment celui d'entretenir des relations avec ses deux parents. Il était primordial que C_____ puisse évoluer dans un environnement où elle ne devait pas sans cesse se contrôler, mais où elle pouvait évoluer naturellement. Or, la mère n'offrait pas en l'état ces garanties, de sorte que la garde devait être attribuée au père. Il était important de maintenir la relation mère/fille en prévoyant un droit de visite d'un week - end sur deux (du vendredi soir à la sortie de l'école jusqu'au lundi matin au retour à l'école et de la moitié des vacances scolaires), alors même que le père était favorable à ce que le droit de visite puisse s'exercer le mercredi. Il était trop tôt, à dire d'experts, pour que cela soit le cas. Sur mesures provisionnelles, le Tribunal a retenu l'existence de circonstances nouvelles justifiant qu'il soit revenu sur les mesures protectrices de l'union conjugale. Il était désormais avéré que le parent le plus adéquat pour s'occuper de C_____ était le père. Il apparaissait surtout clairement que l'enfant, même si elle parvenait à ce stade à gérer la situation qui était la sienne, allait à terme se retrouver dans une souffrance qu'il convenait d'éviter autant que possible. Il n'était dès lors par envisageable d'attendre l'entrée en force du jugement de divorce pour que la garde de l'enfant soit exercée par le père. Cette garde devait lui être confiée sans attendre. Il n'y avait pas urgence à statuer sur la question d'une contribution d'entretien le père disposant d'une situation financière aisée. E. Appel a également été interjeté contre le jugement du 30 janvier 2019 en ce qu'il statue sur le divorce et ses effets accessoires, soit notamment le sort des droits parentaux. La cause est en cours d'instruction devant la Cour. EN DROIT 1. 1.1 Les décisions de première instance sur mesures

provisionnelles sont susceptibles d'appel (art. 308 al. 1 let. b CPC). Le jugement entrepris ayant été rendu dans une cause de nature globalement non pécuniaire, puisque portant notamment sur la réglementation des droits parentaux (arrêt du Tribunal fédéral 5A_765/2012 du 19 février 2013 consid. 1.1; ACJC/1010/2018 du 25 juillet 2018 consid. 1.1), la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse. 1.2 Interjeté dans le délai utile de dix jours (art. 271 let. a, 276 al. 1 et 314 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable. 1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (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 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). 1.4 Dans la mesure où l'appel porte sur des questions relatives à des enfants mineurs, les maximes inquisitoire illimitée (art. 55 al. 2 et 296 al. 1 CPC) et d'office (art. 58 al. 2 et 296 al. 3 CPC) régissent la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1). 2. Les parties ont produit des pièces nouvelles en appel. 2.1 L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, ce qui est notamment le cas dans les causes concernant les enfants mineurs (art. 296 CPC), les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (arrêt du Tribunal fédéral 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1). 2.2 En l'espèce, les pièces produites par les parties sont pertinentes pour statuer sur le sort de l'enfant, de sorte qu'elles sont recevables. 3. L'appelante soutient qu'il n'existe pas de faits nouveaux permettant de modifier le système de garde. Au surplus, elle fait grief au Tribunal d'avoir suivi les conclusions de l'expertise du 4 septembre 2018, alors que celle-ci contient de multiples lacunes et erreurs, qui en disqualifient les analyses et conclusions. 3.1 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 provisionnelles 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 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 provisionnelles revêt un caractère nécessaire, étant précisé que le juge des mesures provisionnelles 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).

3.2 Conformément à la jurisprudence antérieure au 1er juillet 2014 qui reste applicable pour statuer sur le droit de garde en l'absence d'accord des parents, la règle fondamentale pour attribuer ce droit est l'intérêt de l'enfant. Au nombre des critères essentiels, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfants, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement, 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. Lorsque le père et la mère offrent des conditions équivalentes, la préférence doit être donnée, dans l'attribution d'un enfant en âge de scolarité ou qui est sur le point de l'être, à celui des parents qui s'avère le plus disponible pour l'avoir durablement sous sa propre garde, s'occuper de lui et l'élever personnellement. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit d'un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin des parents sont similaires (arrêt du Tribunal fédéral 5A_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 4.1.2. et les réf. citées). 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). Pour trancher le sort des enfants, le juge peut ordonner une expertise. Toutefois, il n'est pas lié par les conclusions qui en ressortent, mais doit les apprécier en tenant compte de l'ensemble des autres preuves administrées. Néanmoins, le juge ne saurait s'en écarter sans raison sérieuse et doit motiver sa décision à cet égard (arrêt du Tribunal fédéral 5A_794/2017 du 7 février 2017 consid. 4.1).

3.3 En l'espèce, depuis la séparation des parties, plusieurs décisions ont été rendues, lesquelles ont toutes prévu l'attribution de la garde de C_____ à sa mère, seul le droit de visite du père ayant fait l'objet d'évolutions, la dernière fois le 21 août 2017 (cf. C.k. ci-dessus) pour être actuellement d'un weekend sur deux du vendredi soir au lundi matin, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires. Les éléments nouveaux depuis cette date sont essentiellement le rapport du SPMi du 21 août 2017, préconisant l'attribution de la garde de C_____ au père et à la suite duquel celui-ci a

sollicité le prononcé de mesures urgentes, et l'expertise familiale rendue le 4 septembre 2018, recommandant également que la garde de C_____ soit attribuée au père. Ces deux rapports mettent en exergue le conflit parental existant depuis la séparation et que rien ne semble pouvoir apaiser, et les perspectives de souffrance psychique sérieuse qu'il risque de générer chez l'enfant, laquelle a jusqu'à ce jour évolué globalement de manière satisfaisante. Cela étant, les expertes ont retenu que le premier besoin de C_____ était la mise en place d'un suivi psychothérapeutique individuel, ce qui, à teneur de dossier, n'a pas encore été fait. Elles ont ensuite préconisé que C_____ bénéficie d'un lieu de vie apaisé du conflit parental, ce qui, selon elles, devrait être davantage possible auprès du père que de la mère. Cependant, les expertes ont précisé qu'un changement de garde engendrerait vraisemblablement des perturbations chez C_____, et qu'il conviendrait en conséquence d'être particulièrement attentif à l'accompagnement des parents et de l'enfant, et de réévaluer la situation à trois et six mois. Au vu des éléments qui précèdent, la question de savoir si la situation a réellement évolué depuis le prononcé de la dernière ordonnance sur mesures provisionnelles le 21 août 2017 se pose. En effet, les parents continuent de s'affronter à propos de leur fille, peinant avec plus ou moins de difficulté, à faire la part des choses entre leur conflit parental et le bien et les désirs de leur fille, ce dont celle-ci souffre indéniablement. Il est vraisemblable que cette souffrance n'ira que s'accroissant si les parents ne parviennent pas à changer d'attitude. Tant que la situation n'évoluera pas entre eux, il est probable qu'un changement du droit de garde ne permettra pas un apaisement de la situation, et que l'enfant ne s'en portera guère mieux, même si à dire d'experts, le père parvient davantage à prendre en compte l'intérêt propre de sa fille et se montre plus collaborant avec les différents intervenants. En effet, les expertes ont mentionné les conséquences difficiles d'un tel changement, relevant que l'enfant en serait perturbée. Elles ont d'ailleurs préconisé différents suivis, dont on ignore s'ils ont été mis en oeuvre. Le seul qui l'a été est celui de la mère, sur une base individuelle et volontaire. Cet élément, nouveau et d'une importance certaine, non pris en compte par les expertes, n'a fait l'objet d'aucune évaluation. Ainsi, s'agissant de statuer sur mesures provisionnelles uniquement, la Cour considère qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant d'ordonner un changement de garde qui existe depuis sa naissance, nécessitant d'importantes modifications notamment organisationnelles et une grande adaptation de C_____, alors qu'une nouvelle modification pourrait cas échéant intervenir à l'issue de la procédure de divorce, encore pendante en appel. Il convient d'abord d'éclaircir la situation par essence évolutive, à savoir déterminer si les autres mesures préconisées par les expertes, moins radicales, à savoir le suivi de C_____ ainsi qu'une guidance parentale père-fille ont été mises en oeuvre, et quelle incidence elles ont eu notamment sur la communication entre les parents, point problématique central. De plus, ni les expertes ni les parties ne se sont prononcées sur la forme que prendrait l'organisation d'un droit de garde modifié (changement d'école, de mode de garde, etc.), point également important qui devra être éclairci. A cela s'ajoute que les vacances d'été sont imminentes et que la garde de C_____ durant cette période a déjà fait l'objet d'un planning par le curateur, qu'il ne paraît pas judicieux de remettre en cause par une décision modifiant le système actuellement en vigueur. En conclusion, sans qu'il soit nécessaire d'examiner plus avant les éventuelles lacunes ou contradictions de l'expertise, il ne peut y être donné suite purement et simplement, au stade des mesures provisionnelles. Le jugement querellé sera donc annulé en ce qu'il attribue la garde de C_____ à son père sur mesures provisionnelles, et celui-ci sera débouté de ses conclusions en ce sens. 4. Compte tenu de la nature familiale du litige, les frais de l'appel, arrêtés à 2'400

fr., seront mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC) et compensés avec l'avance fournie par l'appelante. L'intimé sera ainsi condamné à verser la somme de 1'200 fr. à titre de remboursement de cette avance à l'appelante et 1'200 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. Chaque partie supportera ses propres dépens, compte tenu de la nature familiale du litige. * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/1588/2019 rendu le 30 janvier 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/5577/2017-22. Au fond : L'admet. Annule les chiffres 1 à 3 du dispositif de ce jugement. Cela fait et statuant à nouveau sur mesures provisionnelles: Déboute B_____ de sa requête de mesures provisionnelles des 7 et 17 novembre 2017. Sur les frais : Arrête les frais d'appel à 2'400 fr., les met à la charge de B_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie, acquise à l'Etat. Condamne B_____ à payer à A_____ la somme de 1'200 fr. à titre de remboursement de l'avance de frais. Condamne B_____ à payer 1'200 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, à titre de solde de l'avance de frais. Dit que chaque partie supportera ses propres dépens d'appel. 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 indéterminée.

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