



## POUVOIR JUDICIAIRE

C/5353/2020

ACJC/1664/2020

**ARRÊT****DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU MARDI 24 NOVEMBRE 2020**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ (GE), appelante d'un jugement rendu par la 18ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 juin 2020, comparant par Me Cyril Aellen, avocat, rue du Rhône 118, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**Monsieur B**\_\_\_\_\_, p.a. Prison C\_\_\_\_\_, rue \_\_\_\_\_ (GE), intimé, comparant par Me Luc-Alain Baumberger, avocat, rue du Vieux-Collège 10, 1204 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 30 novembre 2020.

---

## **EN FAIT**

**A. a.** B\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1988 à D\_\_\_\_\_ (Albanie), et A\_\_\_\_\_, née E\_\_\_\_\_ le \_\_\_\_\_ 1996 à Genève, tous deux de nationalité kosovare, se sont mariés le \_\_\_\_\_ 2019 à F\_\_\_\_\_ (Genève).

Ils sont les parents de G\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 2019 à Genève.

**b.** B\_\_\_\_\_ a été placé en détention préventive dès le 7 janvier 2020 à la prison C\_\_\_\_\_, étant prévenu d'escroquerie, de menaces et d'infraction à la loi sur les étrangers.

A la suite de la plainte pénale déposée par son épouse le 8 janvier 2020, il a encore été poursuivi pour injures et violences physiques à l'encontre de celle-ci.

Il est actuellement détenu à la prison C\_\_\_\_\_.

**B. a.** Par requête déposée au greffe du Tribunal de première instance le 13 mars 2020, B\_\_\_\_\_ a sollicité des mesures protectrices de l'union conjugale. Il a exclusivement conclu à ce qu'un droit de visite sur l'enfant G\_\_\_\_\_ soit prévu en sa faveur le temps de sa détention, à raison d'un après-midi toutes les deux semaines, par l'entremise de la Fondation H\_\_\_\_\_ (H\_\_\_\_\_).

**b.** Le 25 mars 2020, A\_\_\_\_\_ a formé une demande unilatérale en divorce, fondée sur l'art. 115 CC, alléguant être victime de violences conjugales, qu'elle a assortie d'une requête de mesures provisionnelles; ladite procédure est actuellement en cours.

Sur mesures provisionnelles, elle a notamment conclu à ce que l'autorité parentale exclusive sur l'enfant lui soit attribuée ainsi que la garde de celui-ci et à ce qu'il soit dit que B\_\_\_\_\_ ne disposera pas de droit de visite tant qu'il sera détenu à la prison C\_\_\_\_\_.

Il résulte de la demande que A\_\_\_\_\_ n'exerce à ce jour aucune activité lucrative.

**c.** Le 5 mai 2020, la Fondation H\_\_\_\_\_ a exposé que les visites par son intermédiaire avaient lieu sans la présence d'accompagnant extérieur et uniquement lorsque les deux parents donnaient leur accord. Or, A\_\_\_\_\_ refusait d'être séparée de l'enfant, de sorte que les visites ne pouvaient pas avoir lieu par le biais de la Fondation. Toutefois, A\_\_\_\_\_ avait indiqué qu'elle envisageait d'accompagner elle-même son fils en visite auprès de son père.

**d.** Lors de l'audience du 18 juin 2020 devant le Tribunal, les parties sont parvenues à un accord devant le juge des mesures protectrices de l'union conjugale dans le but de régler les droits parentaux pendant cette période

transitoire. Elles ont convenu que la garde de l'enfant serait attribuée à sa mère et un droit de visite réservé en faveur de son père, lequel serait exercé d'entente entre les parties, A\_\_\_\_\_ s'étant engagée à entreprendre les démarches idoines pour amener le nourrisson au parloir une fois par semaine. Les parties se sont, par ailleurs, engagées à entreprendre les démarches nécessaires à la modification du droit de visite à la sortie de détention du père ; il a été constaté que ce dernier n'était, en l'état, pas en mesure de verser de contribution d'entretien et enfin, l'autorité parentale exclusive a été prévue en faveur de A\_\_\_\_\_, mais limitée en ce qui concernait les démarches pour choisir le nom de famille de l'enfant.

A l'issue de l'audience, le Tribunal a gardé la cause à juger sur mesures protectrices de l'union conjugale.

**e.** Le 18 juin 2020, après l'audience devant le Tribunal, A\_\_\_\_\_ a été contactée par un certain "I\_\_\_\_\_" avec lequel elle a eu un échange de messages en albanais/kosovar ainsi qu'un entretien vidéo. A la demande de A\_\_\_\_\_, "I\_\_\_\_\_" a fait un résumé de leurs conversations en anglais.

Le dénommé "I\_\_\_\_\_" a écrit à A\_\_\_\_\_ qu'il s'appelait J\_\_\_\_\_ et qu'il avait été le codétenu de B\_\_\_\_\_ pendant quatre mois. Il a rapporté que B\_\_\_\_\_ faisait semblant de l'aimer encore pour sortir de prison mais qu'il voulait lui prendre son fils et retourner au Kosovo. En outre, ce dernier racontait "au social" qu'elle était une mère indigne qui ne s'occupait pas de son enfant.

**f.** Par courrier du 19 juin 2020, A\_\_\_\_\_ a transmis ce résumé au Tribunal. Compte tenu de ce fait nouveau, elle considérait qu'une visite hebdomadaire ne pouvait pas lui être imposée puisque B\_\_\_\_\_ entendait instrumentaliser l'enfant, qu'un lien père-fils ne pouvait pas être renoué et qu'elle n'était pas véhiculée, de sorte qu'un déplacement à la prison la contraignait à une "organisation titanesque". B\_\_\_\_\_ n'ayant aucune intention d'envisager un règlement amiable de la séparation, l'accord protocolé le 18 juin 2020 devait être considéré comme caduc. Elle a ainsi conclu à ce que ses conclusions prises le 25 mars 2020 sur mesures provisionnelles dans le cadre de la procédure de divorce soient entérinées dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale.

**g.** Le jour même, B\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité des conclusions nouvelles de A\_\_\_\_\_. Il a subsidiairement contesté le contenu des dires prêtés à un ancien codétenu.

**C. a.** Par jugement JTPI/7787/2020 rendu le 19 juin 2020, le Tribunal, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale et d'accord entre les parties, a autorisé B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ à vivre séparés (chiffre 1 du dispositif), attribué à A\_\_\_\_\_ l'autorité parentale et la garde sur l'enfant G\_\_\_\_\_ (ch. 2), limité l'autorité parentale en ce sens que A\_\_\_\_\_ n'était pas autorisée à entreprendre seule les

---

démarches visant à choisir le nom de famille de l'enfant (ch. 3), réservé à B\_\_\_\_\_ un droit de visite sur G\_\_\_\_\_ qui s'exercera d'entente entre les parties (ch. 4), donné acte à A\_\_\_\_\_ de ce qu'elle s'engageait à se rendre au parloir C\_\_\_\_\_ avec l'enfant une fois par semaine pour que B\_\_\_\_\_ puisse voir son enfant pendant la période où il s'y trouverait (ch. 5), donné acte aux parties de ce qu'elles entreprendraient les démarches nécessaires à la modification du droit de visite à la sortie de B\_\_\_\_\_ de C\_\_\_\_\_ (ch. 6), constaté qu'il n'y avait pas lieu en l'état de mettre à charge de B\_\_\_\_\_ une contribution d'entretien en faveur de son enfant (ch. 7), prononcé ces mesures pour une durée indéterminée (ch. 8), arrêté les frais judiciaires à 200 fr., laissés à la charge de l'Etat, sous réserve d'une décision contraire de l'assistance juridique (ch. 9), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 10), condamné, en tant que de besoin, les parties à respecter et à exécuter les dispositions du jugement (ch. 11) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 12).

Il a retenu que les parties s'étaient accordées en audience pour régler les relations personnelles, y compris la question de l'autorité parentale, le temps de la détention de B\_\_\_\_\_, étant précisé qu'une demande en divorce avait été déposée, avec demande de mesures provisionnelles. Rien ne s'opposait à ce que l'accord soit entériné, lequel était dans l'intérêt de l'enfant.

**b.** Par courrier du 26 juin 2020, le conseil de A\_\_\_\_\_ a sollicité la motivation du jugement reçu le 23 juin 2020.

**D. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 13 juillet 2020, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, dont elle a reçu la version motivée le 3 juillet 2020, concluant à l'annulation des chiffres 3 à 6 de son dispositif. Cela fait, elle conclut, principalement, au renvoi de la cause au Tribunal pour instruction dans le sens des considérant, et subsidiairement, à ce que l'autorité parentale exclusive sans limitation et la garde sur l'enfant lui soit attribuées, à ce qu'il soit dit que tant et aussi longtemps que B\_\_\_\_\_ sera détenu à la prison C\_\_\_\_\_ il ne disposera pas de droit de visite sur l'enfant et à ce qu'une fois libéré son droit de visite soit exercé dans un Point rencontre, B\_\_\_\_\_ devant être condamné en tous les frais judiciaires.

**b.** Par décision du 27 juillet 2020, le Ministère public a ordonné le classement partiel des faits reprochés à B\_\_\_\_\_, notamment certains actes d'injures et de violences à l'égard de son épouse, la plainte contre les premières étant tardive et les secondes n'étant étayées par aucune preuve objective.

Le même jour, le Ministère public a déposé son acte d'accusation contre B\_\_\_\_\_ au Tribunal de police pour les faits non classés, notamment pour escroquerie et tentative d'escroquerie par métier, injure, tentative de contrainte et menace à l'égard de son épouse ainsi que pour des infractions à la loi sur les étrangers, celui-

ci ayant violé son interdiction d'entrée en Suisse jusqu'au 19 juin 2021. Outre une peine privative de liberté de 11 mois et 20 jours, le Ministère public a réclamé une expulsion judiciaire de cinq ans à l'encontre de B\_\_\_\_\_.

c. Dans sa réponse du 30 juillet 2020, B\_\_\_\_\_ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement, sous suite de frais et dépens.

d. Dans leurs réplique et duplique, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

e. Les parties ont produit des pièces nouvelles.

B\_\_\_\_\_ a notamment produit un résumé d'une conversation téléphonique qu'il a eue avec son épouse en juin 2020, enregistrée par le Ministère public et traduite par un interprète, duquel il résulte que A\_\_\_\_\_ souhaitait que l'enfant porte son nom de famille et soulevait un problème avec les papiers de l'enfant; les avis des parties sur ces points divergeaient.

f. Par pli du greffe de la Cour du 31 août 2020, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger.

E. A ce jour, l'enfant n'a jamais rendu visite à son père en prison.

L'audience de jugement de B\_\_\_\_\_ a été fixée au 2 octobre 2020 par le Tribunal de police.

### **EN DROIT**

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles, dans les causes non patrimoniales ou celles dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC).

En l'espèce, le litige porte notamment sur les droits parentaux, soit sur une affaire non pécuniaire dans son ensemble, de sorte que la voie de l'appel est ouverte indépendamment de la valeur litigieuse (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_611/2019 du 29 avril 2020 consid. 1).

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

2. La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) mais uniquement dans la limite des griefs qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

---

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve, l'autorité judiciaire qui se prononce peut se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles, tout en ayant l'obligation de peser les intérêts respectifs des parties (ATF 139 III 86 consid. 4.2; 131 III 473 consid. 2.3). Elle dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_916/2019 du 12 mars 2020 consid. 3.4 et les arrêts cités).

La présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée en tant qu'elle concerne l'enfant mineur des parties (art. 296 al. 1 et al. 3 CPC), de sorte que la Cour n'est liée ni par les conclusions des parties sur ce point (art. 296 al. 3 CPC) ni par l'interdiction de la *reformatio in pejus* (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1).

3. L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir tenu compte de ses déterminations du 19 juin 2020.

**3.1.1** A teneur de l'art. 53 al. 1 CPC, qui reprend l'art. 29 al. 2 Cst. féd., les parties ont le droit d'être entendues.

Le droit d'être entendu comprend en particulier le droit de répliquer, soit de déposer des observations au sujet d'une prise de position ou d'une pièce nouvellement versée au dossier (ATF 146 III 97 consid. 3.4.1; 142 II 48 consid. 4.1.1 et la jurisprudence citée).

Le droit de réplique ne permet pas de détourner les règles sur l'allégation des faits et des moyens (BOHNET, Le droit à la réplique en procédure civile in Le droit à la réplique, 2013, p. 20). Le Tribunal fédéral a ainsi considéré qu'il ne saurait servir à apporter au recours des éléments qui auraient pu l'être pendant le délai légal (ATF 137 I 195 consid. 2, SJ 2011 I 345; 132 I 42 consid. 3.3.4, JdT 2008 I 110; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_666/2015 du 26 avril 2016 consid. 3.1; 5A\_737/2012 du 23 janvier 2013 consid. 4.2.3; 1B\_183/2012 du 20 novembre 2012 consid. 2 in fine.).

**3.1.2** Même dans une procédure gouvernée par la maxime inquisitoire illimitée et la maxime d'office, qui permet par exemple au Tribunal d'admettre des faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations (art. 229 al. 3 CPC), plus aucune communication au Tribunal n'est admissible après le début des délibérations, c'est-à-dire, pour une juridiction composée d'un juge unique, dès que le tribunal a gardé la cause à juger (ATF 138 III 788 cons. 4.2; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_395/2017 du 11 octobre 2018 consid. 4.4.1; 5A\_745/2015 du 15 juin 2016 consid. 4.3.2.3).

**3.2** En l'espèce, la cause a été gardée à juger en première instance à l'issue de l'audience du 18 juin 2020 lors de laquelle les parties ont pu s'exprimer librement sur leurs allégations respectives.

C'est à tort que l'appelante fait valoir qu'un délai de dix jours aurait dû lui être laissé pour pouvoir se déterminer. Son courrier du 19 juin 2020 ne constitue pas une réplique puisqu'elle ne s'exprime pas sur une pièce nouvelle ou un argument de son adverse partie. En outre, l'appelante ne s'est pas opposée à ce que le Tribunal garde la cause à juger à l'issue de l'audience du 18 juin 2020 lors de laquelle les parties ont trouvé un accord complet quant à la règlementation de leur vie séparée. Par conséquent, le droit d'être entendu de l'appelante n'a pas été violé et c'est à juste titre que le premier juge a statué sans tenir compte des faits nouveaux et conclusions nouvelles que l'appelante lui a fait parvenir le 19 juin 2020, après que la cause ait été gardée à juger.

**4.** Les parties ont produit des pièces nouvelles en appel et l'appelante a pris des conclusions nouvelles.

**4.1** En vertu de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

Dans les causes de droit de la famille concernant des enfants mineurs, eu égard à l'application des maximes d'office et inquisitoire illimitée, tous les *novas* sont admis en appel, même si les conditions prévues par l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1, arrêt du Tribunal fédéral 5A\_154/2019 du 1<sup>er</sup> octobre 2019 consid. 4.4).

Par ailleurs, l'art. 317 al. 2 CPC autorise une modification des conclusions en appel à la double condition que les conclusions modifiées soient en lien de connexité avec la prétention initiale ou que la partie adverse ait consenti à la modification, d'une part (art. 317 al. 2 let. a et 227 al. 1 CPC), et qu'elles reposent sur des faits ou moyens de preuve nouveaux, d'autre part (art. 317 al. 2 let. b CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_18/2018 du 16 mars 2018 consid. 4.3.2.1).

**4.2** En l'espèce, les pièces nouvelles produites par les parties devant la Cour ainsi que les faits s'y rapportant sont recevables dès lors qu'ils sont susceptibles d'influencer l'attribution des droits parentaux sur l'enfant mineur des parties.

Par ailleurs, le juge n'étant pas lié par les conclusions des parties s'agissant des questions relatives à l'enfant mineur (cf. ch. 2 supra), il sera entré en matière sur les conclusions nouvelles de l'appelante s'agissant de l'étendue des droits parentaux.

- 
5. L'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir constaté que l'accord des parties était contraire aux intérêts de l'enfant compte tenu des faits portés à sa connaissance. L'appelante fait valoir qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant de limiter son autorité parentale et rendre visite à son père en prison.

**5.1.1** Dans les affaires de droit de la famille, le tribunal juge sans être lié par les conclusions des parties (maxime d'office; art. 296 al. 3 CPC). Il s'ensuit qu'une convention des époux sur le sort des enfants ne lie pas le tribunal, mais possède plutôt le caractère d'une conclusion commune (art. 285 let. d CPC; ATF 143 III 361 consid. 7.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_1031/2019 du 26 juin 2020 consid. 2.2) et ce, même lorsqu'elle intervient sous la forme d'une convention de divorce (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_915/2018 du 15 mai 2019 consid. 3.3; 5A\_1031/2019 du 26 juin consid. 2.2). Leur ratification doit être compatible avec le bien de l'enfant (ATF 143 III 361 consid. 7.3.2).

**5.1.2** Lorsque les époux ont un enfant mineur, le juge des mesures protectrices de l'union conjugale règle les droits et les devoirs des père et mère conformément aux dispositions régissant les effets de la filiation (art. 176 al. 3 et 273 ss CC), réglementation qui porte notamment sur l'autorité parentale, la garde de l'enfant, les relations personnelles et la contribution d'entretien (article 133 al. 1 CC).

**5.1.3** A la requête de l'un des parents ou de l'enfant ou encore d'office, l'autorité de protection de l'enfant modifie l'attribution de l'autorité parentale lorsque des faits nouveaux importants le commandent pour le bien de l'enfant (art. 298d al. 1 CC).

La modification de l'attribution de l'autorité parentale ou de l'une de ses composantes est subordonnée à deux conditions, soit, d'une part, des faits nouveaux et, d'autre part, que la modification intervienne pour le bien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_30/2017 du 30 mai 2017 consid. 4.2; AFFOLTER-FRINGELI/VOGEL, Berner Kommentar, 2016, n. 5ss ad art. 298d CC; SCHWENZER/COTTIER, Basler Kommentar, ZGB I, 5ème éd., 2014, n. 2 ad art. 298d CC).

**5.1.4** Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, le parent 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. Le droit aux relations personnelles est considéré comme un droit de la personnalité de l'enfant qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci; dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux possible à ses besoins, l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (ATF 130 III 585 consid. 2.1 et 2.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_669/2019 du 7 février 2020 consid. 6.3). 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 127 III 295 consid. 4a; 123 III 445 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_586/2012 du 12 décembre 2012 consid. 4.2).



Le droit aux relations personnelles n'est pas absolu. Si les relations personnelles compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être limité ou retiré (art. 274 al. 2 CC). Cette 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 du Tribunal fédéral 5A\_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1). Il existe un danger pour le bien de l'enfant si son développement physique, moral ou psychique est menacé par la présence, même limitée, du parent qui n'a pas l'autorité parentale. Conformément au principe de la proportionnalité, il importe en outre que ce danger ne puisse être écarté par d'autres mesures appropriées (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_53/2017 du 23 mars 2017 consid. 5.1; 5A\_756/2013 du 9 janvier 2014 consid. 5.1.2).

Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation du droit de visite (ATF 122 III 404 consid. 3d = JdT 1998 I 46).

**5.2.1** En l'espèce, il est dans l'intérêt de l'enfant que l'autorité parentale exclusive ainsi que sa garde soient, dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale, attribuées à l'appelante dès lors que l'intimé est actuellement en prison et qu'il y restera encore très vraisemblablement plusieurs mois. Il est, en effet, nécessaire que la mère de l'enfant puisse prendre rapidement toutes les décisions importantes le concernant, notamment en matière de santé compte tenu de son bas âge. Les conclusions concordantes des parties sur ce point peuvent donc être suivies.

Devant le Tribunal, les parties se sont entendues pour que l'autorité parentale de l'appelante soit limitée en ce sens qu'elle n'était pas autorisée à entreprendre seule les démarches visant à choisir le nom de famille de l'enfant. Cette limitation n'est toutefois pas dans l'intérêt de l'enfant puisque les parties sont toujours en désaccord sur le nom que celui-ci doit porter. Or, il est nécessaire que l'enfant puisse rapidement être inscrit à l'Etat civil et possède enfin une identité complète afin que sa mère puisse effectuer toutes les démarches administratives nécessaires, par exemple en matière d'allocations familiales. Compte tenu de la détention actuelle de l'intimé et du fait qu'il n'est pas exclu qu'il soit expulsé de Suisse à l'issue de sa peine de prison, il se justifie dès lors d'attribuer à la mère également le droit de choisir le nom de famille de l'enfant et d'effectuer les démarches nécessaires à son inscription dans les registres de l'Etat civil.

Par conséquent, le chiffre 3 du dispositif du jugement querellé sera annulé.

**5.2.2** L'enfant est né le \_\_\_\_\_ 2019. L'intimé a été incarcéré le 7 janvier 2020, soit six mois après la naissance de l'enfant. Il n'est nullement établi que l'intimé aurait entretenu avec le bébé des relations particulières avant son incarcération. Quoi qu'il en soit, il est établi que depuis lors l'intimé n'a eu aucun contact avec l'enfant, de quelque nature que ce soit. Il découle de ce qui précède que l'enfant, âgé de bientôt un an et demi, n'a vraisemblablement aucun souvenir concret de son père.

Il convient par conséquent de déterminer, compte tenu des circonstances, si la création d'un lien est aujourd'hui dans l'intérêt de l'enfant et si oui selon quelles modalités.

A cet égard, il n'est dans l'intérêt de l'enfant de créer un lien avec son père que si celui-ci est susceptible de perdurer dans le temps et de déboucher sur des relations stables et constructives. Or, tel ne pourra vraisemblablement pas être le cas, puisque l'intimé sera très probablement l'objet d'une expulsion du territoire suisse dès sa sortie de prison. Ainsi, la reprise de contact entre le père et l'enfant ne serait que très éphémère et ne permettrait pas la création d'un véritable lien, ce d'autant plus que la communication avec un enfant en bas âge s'avère limitée.

A cela s'ajoute qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant de voir son père en présence de sa mère, compte tenu des tensions existant entre les parties que l'enfant pourrait ressentir. En outre, il n'est pas concevable, vu le très bas âge de l'enfant, de le confier à un tiers, hors de la présence de sa mère, pour l'exercice d'un droit de visite devant se dérouler, qui plus est, dans un parloir de prison, lieu pouvant se révéler traumatisant pour l'enfant.

Dès lors, compte tenu de l'ensemble des circonstances relevées ci-dessus, il n'est pas dans l'intérêt actuel de l'enfant d'accorder à l'intimé un droit aux relations personnelles pendant la durée de son incarcération.

Le chiffre 5 du dispositif du jugement sera modifié en ce sens qu'aucun droit de visite ne sera réservé à l'intimé tant que celui-ci sera incarcéré en prison.

Enfin, les chiffres 4 et 6 du dispositif du jugement laissant aux parties la liberté d'organiser le droit de visite de l'intimé à sa sortie de prison, il n'y a pas lieu de les modifier. Il sera relevé qu'une procédure de divorce est déjà pendant dans le cadre de laquelle des mesures provisoires pourront être prises, si nécessaire, et qu'il n'est pas invraisemblable que l'intimé vienne à être expulsé de Suisse à sa sortie de prison, de sorte que l'étendue et les modalités de son droit de visite devant être revues cas échéant.

- 6. 6.1** Lorsque la Cour de céans statue à nouveau, elle se prononce sur les frais fixés par le Tribunal (art. 318 al. 3 CPC).

En l'espèce, le premier juge a réparti les frais judiciaires, arrêtés à 200 fr., par moitié entre les parties et a refusé d'allouer des dépens.

Compte tenu de la nature du litige, une modification de la décision déferée sur ces points ne s'impose pas (art. 106 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC).

**6.2** Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 400 fr. (art. 95 al. 2 et 105 al. 1 CPC; art. 5, 31 et 35 RTFMC).

Compte tenu de la nature familiale du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties, soit 200 fr. à charge de chacune (art. 107 al. 1 let. c CPC).

Les parties plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, les frais seront provisoirement supportés par l'Etat de Genève (art. 122 al. 1 let. b, 123 al. 1 CPC et 19 RAJ).

Pour les mêmes motifs d'équité liés à la nature du litige, les parties conserveront à leur charge leurs propres dépens d'appel (art. 95 al. 1 let. b et al. 3, 104 al. 1, 105 al. 2 et 107 al. 1 let. c CPC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 13 juillet 2020 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/7787/2020 rendu le 19 juin 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/5353/2020-18.

**Au fond :**

Annule les chiffres 3 et 5 du dispositif du jugement.

Confirme le jugement pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 400 fr. et les met à la charge de chacune des parties pour moitié.

Dit que la somme de 200 fr. due à ce titre par A\_\_\_\_\_, qui plaide au bénéfice de l'assistance juridique, est provisoirement supportée par l'Etat de Genève, sous réserve d'une décision de l'Assistance juridique.

Dit que la somme de 200 fr. due à ce titre par B\_\_\_\_\_, qui plaide au bénéfice de l'assistance juridique, est provisoirement supportée par l'Etat de Genève, sous réserve d'une décision de l'Assistance juridique.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Mesdames Verena PEDRAZZINI RIZZI et Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

La présidente :

Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE

La greffière :

Jessica ATHMOUNI

**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.*