

# **GE\_GERICHTE DAAJ/26/2015 vom 6. Mai 2015**

GE Cour de justice, 2015-05-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAAJ\\_26\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_26_2015)

FR: GE\_GERICHTE DAAJ/26/2015 du 6 mai 2015

IT: GE\_GERICHTE DAAJ/26/2015 del 6 maggio 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La décision entreprise est sujette à recours auprès du président de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'assistance juridique (art. 121 CPC et art. 21 al. 3 LaCC), compétence déléguée au Vice-président soussigné (art. 29 al. 5 LOJ ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_6/2012 du 31 juillet 2012 consid. 2). Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours (art. 321 al. 1 CPC) dans un délai de dix jours (art. 321 al. 2 CPC et 11 RAJ).

### **E. 1.2**

En l'espèce, le recours est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile et en la forme écrite prescrite par la loi.

- 4/7 -

AC/1341/2014

### **E. 1.3**

Lorsque la Cour est saisie d'un recours (art. 121 CPC), son pouvoir d'examen est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC, applicable par renvoi de l'art. 8 al. 3 RAJ). Il appartient en particulier au recourant de motiver en droit son recours et de démontrer l'arbitraire des faits retenus par l'instance inférieure (HOHL, Procédure civile, tome II, 2ème éd., n. 2513-2515).

### **E. 2**

Les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours (art. 326 al. 1 CPC).

### **E. 3**

Le recourant reproche au Vice-président du Tribunal civil d'avoir retenu que les chances de succès de son appel étaient extrêmement minces.

### **E. 3.1**

Reprenant l'art. 29 al. 3 Cst., l'art. 117 CPC prévoit que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès. Un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter ; en revanche, une demande ne doit pas être considérée comme dépourvue de toute chance de succès lorsque les perspectives de gain et les risques

d'échec s'équilibrent à peu près ou lorsque les premières sont seulement un peu plus faibles que les seconds. Ce qui est déterminant est de savoir si une partie, qui disposerait des ressources financières nécessaires, se lancerait ou non dans le procès après une analyse raisonnable. Une partie ne doit pas pouvoir mener un procès qu'elle ne conduirait pas à ses frais, uniquement parce qu'il ne lui coûte rien (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 133 III 614 consid. 5 ; 129 I 129 consid. 2.3.1 ; 128 I 225 consid. 2.5.3). La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 138 précité; 133 précité). L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance sera refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_454/2008 du 1er décembre 2008 consid. 4.2).

### **E. 3.2**

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire, avec administration restreinte des moyens de preuve (la preuve étant généralement apportée par titre, art. 254 CPC), la cognition du juge est 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; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5.1). Elles sont prononcées dans

- 5/7 -

AC/1341/2014 l'urgence, pour régler provisoirement une situation juridique ou assurer l'exécution ultérieure d'un jugement. Elles ont un caractère sommaire et provisoire (JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 2ad art. 268 CPC). Aux termes de l'art. 179 al. 1 1ère phrase CC, 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. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_502/2010 du 25 juillet 2011 consid. 3.2.2, publié in FamPra.ch 2011 p. 993; 5A\_183/2010 du 19 avril 2010 consid. 3.3.1; 5A\_667/2007 du 7 octobre 2008 consid. 3.3). Ces mesures ne peuvent être modifiées 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 (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_131/2014 du 27 mai 2014 consid. 2.1; 5A\_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 3.1; 5A\_400/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1; 5A\_883/2011 du 20 mars 2012 consid. 2.4). S'agissant toutefois de la réglementation du droit de garde et de visite, il suffit que le pronostic du juge sur les effets des relations personnelles entre le parent auquel la garde n'a pas été confiée et l'enfant se révèle erroné et que le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant. Ainsi, il faut surtout garder à l'esprit que le fait nouveau est important et suffisant pour modifier le jugement, lorsqu'un tel changement apparaît comme nécessaire pour répondre au bien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 3.1; 5A\_101/2011 du 7 juin 2011 consid. 3.1.1 et les références citées). Selon l'art. 298 al. 1 CPC, les enfants sont entendus personnellement et de manière appropriée par le tribunal ou un tiers nommée à cet effet, pour autant que leur âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas. L'existence de justes motifs relève du pouvoir d'appréciation du juge et dépend des circonstances du cas concret (JEANDIN, in Code de procédure civile

commenté, 2011, n. 12 ad art. 298 CPC).

### **E. 3.3**

En l'espèce, comme l'a admis le recourant, le fait que les enfants aient résidé chez lui n'a pas été durable, ces derniers ayant réintégré le domicile de leur mère, de sorte que sur ce point, c'est a priori avec raison que le Tribunal a considéré qu'il n'y avait pas de modification durable justifiant que les modalités de la garde soient modifiées. Par ailleurs, le recourant ne fait valoir aucun élément concret laissant penser que le bien-être de ses enfants serait en danger. Certes, il aurait mieux valu que la mère procède plus rapidement à la désinfection de son appartement, pour que les enfants puissent le réintégrer plus vite. Elle a toutefois agi dans leur intérêt en les envoyant rapidement vivre chez leur père durant cette période, de sorte que prima facie leur bien-

- 6/7 -

AC/1341/2014 être n'a pas été mis en danger. C'est donc à bon droit que, sur ce point également, le Tribunal a considéré qu'il n'y avait pas lieu de modifier les modalités de la garde sur mesures provisionnelles. D'ailleurs, en limitant ses conclusions à la garde alternée et non à une garde exclusive en sa faveur, le recourant admet que le bien-être des enfants n'est pas mis en danger lorsqu'ils sont avec leur mère. Au vu de ce qui précède, le Tribunal était en mesure de statuer sans qu'il soit nécessaire de solliciter un rapport du SPMI ou d'auditionner les enfants. Par conséquent, c'est à bon droit que l'Autorité de première instance a considéré que les chances de succès de l'appel formé par le recourant contre l'ordonnance du Tribunal étaient extrêmement faibles et a, par conséquent, refusé d'étendre l'assistance juridique à cette procédure. Le recours sera dès lors rejeté.

### **E. 4**

Sauf exceptions non réalisées en l'espèce, il n'est pas perçu de frais judiciaires pour la procédure d'assistance juridique (art. 119 al. 6 CPC). \* \* \* \* \*

- 7/7 -

AC/1341/2014 PAR CES MOTIFS, LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR : A la forme :  
Déclare recevable le recours formé le 18 mai 2015 par A\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le

### **E. 6**

mai 2015 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/1341/2014. Au fond : Le rejette. Déboute A\_\_\_\_\_ de toutes autres conclusions. Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours. Notifie une copie de la présente décision à A\_\_\_\_\_ en l'Étude de Me Cristobal ORJALES (art. 137 CPC). Siégeant : Monsieur Jean-Marc STRUBIN, vice-président; Monsieur David VAZQUEZ, commis-greffier.

Le vice-président : Jean-Marc STRUBIN

Le commis-greffier : David VAZQUEZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans

les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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