

GE_GERICHTE DAAJ/38/2025 vom 1. November 2024

GE Cour de justice, 2024-11-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_38_2025

FR: GE_GERICHTE DAAJ/38/2025 du 1 novembre 2024

IT: GE_GERICHTE DAAJ/38/2025 del 1 novembre 2024

Erwägungen

E. 1.1

La décision entreprise est sujette à recours auprès de la présidence de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'extension de l'assistance juridique (art. 121 CPC et art. 21 al. 3 LaCC), compétence expressément déléguée à la vice-présidente soussignée sur la base des art. 29 al. 5 LOJ et 10 al. 1 du Règlement de la Cour de justice (RSG E 2 05.47). 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.

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

Le recourant reproche à l'Autorité de première instance d'avoir, en violation de l'art. 9 Cst, omis d'exposer et de considérer sa capacité à prendre des décisions en matière médicale dans l'intérêt prépondérant de ses enfants, qu'aucun élément n'était venu contredire. La volonté exprimée par son fils était de le désigner comme responsable des décisions médicales, ce qui devait être pris en compte puisqu'il dispose de la capacité de discernement et celle de "se positionner librement et de manière éclairée quant aux

- 6/11 -

AC/3497/2022 relations personnelles avec [ses] parents", selon les experts, lesquels avaient reconnu que son "suivi thérapeutique (...) évoluait positivement". Enfin, la mère avait accepté de renoncer à son autorité parentale sur son fils, en faveur du père, à propos du traitement de désensibilisation. De plus, l'Autorité de première instance a, à son sens, manqué d'esprit critique à l'égard de l'instauration de la curatelle médicale confiée au SPMi, alors que ce Service avait reconnu l'inefficacité de son intervention. Il sollicite l'audition de ses enfants par le TPAE.

2.1.1 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.

Selon la jurisprudence, une cause est dépourvue de toute chance de succès, au sens de l'art. 117 let. b CPC, lorsque la perspective d'obtenir gain de cause est notablement plus faible que le risque de succomber et qu'elle ne peut donc être considérée comme sérieuse, de sorte qu'une personne raisonnable disposant des ressources financières nécessaires renoncerait à engager la procédure en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter (arrêt du Tribunal fédéral 5A_585/2023 du 15 janvier 2024 consid. 5.1).

En revanche, l'assistance judiciaire doit être accordée lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près, ou que les premières n'apparaissent que légèrement inférieures aux seconds. La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête d'assistance judiciaire, sur la base d'un examen sommaire (ATF 142 III 138 consid. 5.1; 139 III 396 consid. 1.2, 475 consid. 2.2; 138 III 217 consid. 2.2.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_585/2023 du 15 janvier 2024 consid. 5.1).

L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance judiciaire sera refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés; cette hypothèse est réalisée lorsque la thèse du demandeur ne tient pas debout. L'assistance peut aussi être refusée s'il apparaît d'emblée que la démarche est irrecevable ou que la position du demandeur n'est pas juridiquement fondée. L'autorité chargée de statuer sur l'assistance judiciaire ne doit pas se substituer au juge du fond; elle doit seulement examiner s'il lui apparaît qu'il y a des chances que le juge adopte la position soutenue par le demandeur, chances qui doivent être plus ou moins équivalentes aux risques qu'il parvienne à la conclusion contraire (arrêts du Tribunal fédéral 5A_585/2023 du 15 janvier 2024 consid. 5.1; 4A_614/2015 du 25 avril 2016 consid. 3.2; 4A_454/2008 du 1er décembre 2008 consid. 4.2).

2.1.2. Selon l'art. 9 Cst., toute personne a le droit d'être traitée par les organes de l'État sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi. Une décision ne peut être qualifiée d'arbitraire au sens de cette disposition que si elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité ou s'écarte de la jurisprudence du Tribunal fédéral sans motif pertinent (ATF 148 III 95

- 7/11 -

AC/3497/2022 consid. 4.1; 145 II 32 consid. 5.1; 144 I 170 consid.7.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_353/2023 du 15 novembre 2023 consid. 2.1); il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 148 III 95 consid. 4.1; 147 I 170 consid. 7.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_353/2023 du 15 novembre 2023 consid. 2.1).

2.1.3. Selon l'art. 16 CC, toute personne qui n'est pas privée de la faculté d'agir raisonnablement en raison de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres causes semblables est capable de discernement au sens de la présente loi.

Cette disposition comporte deux éléments, un élément intellectuel, la capacité d'apprécier le sens, l'opportunité et les effets d'un acte déterminé, et un élément volontaire ou caractériel, la faculté d'agir en fonction de cette compréhension raisonnable, selon sa libre volonté (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2; 124 III 5 consid. 1a p. 8; ATF 117 II 231 consid. 2a). La

capacité de discernement est relative : elle ne doit pas être appréciée dans l'abstrait, mais concrètement, par rapport à un acte déterminé, en fonction de sa nature et de son importance, les facultés requises devant exister au moment de l'acte (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2; 118 Ia 236 consid. 2b in fine).

La jurisprudence admet qu'un patient mineur peut consentir seul à un traitement médical qui lui est proposé lorsqu'il est capable de discernement (ATF 134 II 235 consid. 4.1; 114 Ia 350 consid. 7a). En effet, le mineur capable de discernement peut exercer seul ses droits strictement personnels (cf. art. 19 al. 2 CC), parmi lesquels figure la faculté de consentir à un acte médical (ATF 134 II 235 consid. 4.1 et les références citées). Cette tendance à prendre en considération l'avis du mineur est confirmée dans les conventions internationales. L'art. 12 al. 1 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (RS 0.107) dispose ainsi que "les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité". Le mineur ne sera donc représenté par ses parents que s'il est incapable de discernement et l'évolution du droit tend à ce que, même dans cette hypothèse, l'on tienne compte de son avis (ATF 134 II 235 consid. 4.1 et la référence citée).

Le CC ne fixe pas un âge déterminé à partir duquel un mineur est censé être raisonnable. Il faut apprécier dans chaque cas si l'enfant avait un âge suffisant pour que l'on puisse admettre que sa faculté d'agir raisonnablement n'était pas altérée par rapport à l'acte considéré (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2 et les références citées). En matière médicale, la jurisprudence a souligné que la capacité de discernement d'un patient mineur, condition indispensable pour que celui-ci puisse consentir seul à un traitement, doit être appréciée dans chaque cas, en regard de la nature des problèmes que pose l'intervention. Les détenteurs de l'autorité parentale devraient être appelés à intervenir seulement s'il y a un doute que la personne mineure puisse apprécier objectivement les tenants et aboutissants

- 8/11 -

AC/3497/2022 de l'intervention proposée, mais l'intérêt thérapeutique du patient doit rester prépondérant dans tous les cas (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2).

Il est présumé qu'un petit enfant n'a pas la capacité de discernement nécessaire pour choisir un traitement médical, alors que cette capacité est présumée pour un jeune proche de l'âge adulte (ATF 134 II 235 consid. 4.3.3 et la référence citée). Dans la tranche d'âge intermédiaire, l'expérience générale de la vie ne permet cependant pas d'admettre cette présomption, car la capacité de discernement de l'enfant dépend de son degré de développement (ATF 134 II 235 consid. 4.3.3). Dans ce cas d'espèce, il a été admis que le praticien aurait dû renoncer à effectuer un traitement médical sur une patiente âgée de 13 ans et deux mois, disposant de la capacité de discernement pour ce faire et qui s'y refusait, au lieu de considérer l'avis favorable de sa mère (ATF 134 II 235).

2.1.4. Selon l'art. 308 CC, lorsque les circonstances l'exigent, l'autorité de protection de l'enfant nomme un curateur qui assiste les père et mère de ses conseils et de son appui dans la prise en charge de l'enfant (al. 1). Elle peut conférer au curateur certains pouvoirs tels que celui de représenter l'enfant pour établir sa filiation paternelle et pour faire valoir sa créance alimentaire et d'autres droits, ainsi que la surveillance des relations personnelles (al. 2). L'autorité parentale peut être limitée en conséquence (al. 3).

L'institution d'une curatelle au sens de cette disposition suppose d'abord, comme toute mesure de protection de l'enfant, que le développement de celui-ci soit menacé. Il faut ensuite, conformément au principe de subsidiarité, que ce danger ne puisse être prévenu par les père et mère eux-mêmes, ni par une mesure moins incisive. La mesure ordonnée doit en outre respecter le principe de proportionnalité. Ce principe est en effet la pierre angulaire du système de protection civile de l'enfant, la mesure ordonnée devant notamment être apte à atteindre le but de protection visé et nécessaire à cette fin (principe de la proportionnalité au sens étroit; arrêts du Tribunal fédéral 5A_603/2022 du 28 avril 2023 consid. 3.1.1; 5A_415/2020 du 18 mars 2021 consid. 6.1; 5A_983/2019 du 13 novembre 2020 consid. 9.1). Parmi les pouvoirs que le juge peut conférer au curateur en application de l'art. 308 al. 2 CC figure celui de mettre en place et de veiller, à la place des parents inactifs ou récalcitrants, à ce qu'un examen et/ou un traitement médical soient effectués (arrêt du Tribunal fédéral 5A_603/2022 du 28 avril 2023 consid. 3.1.1 et les références citées).

L'autorité qui ordonne une mesure de protection de l'enfant dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (art. 4 CC). Il en va de même de l'autorité de recours. Le choix de la mesure nécessite en effet une part importante d'anticipation et de pronostic quant à l'évolution des circonstances déterminantes (ATF 120 II 384 consid. 4d); il dépendra de toutes les données concrètes du cas, non seulement sous l'angle juridique, mais aussi en fonction des aspects sociaux, médicaux et éducatifs de la situation et de la constellation familiale (arrêts du Tribunal fédéral 5A_603/2022 du 28 avril 2023 consid. 3.1.1; 5A_615/2011 du 5 décembre 2011 consid. 4.1).

2.1.5. Saisi de questions relatives aux enfants, le juge peut ordonner une expertise. Comme pour tout moyen de preuve, il en apprécie librement la force probante (art. 157

- 9/11 -

AC/3497/2022 CPC). Il n'est en principe pas lié par les conclusions de l'expert, qu'il doit apprécier en tenant compte de l'ensemble des autres preuves administrées. Dans le domaine des connaissances professionnelles particulières de l'expert, il ne peut toutefois s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité; il doit alors motiver sa décision à cet égard (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 et la référence; arrêts 5A_700/2021 du 16 septembre 2022 consid. 3.2; 6B_66/2022 du 19 avril 2022 consid. 3.4.6.1; 5A_551/2021 du 7 décembre 2021 consid. 4.2.1; 5A_727/2020 du 31 mars 2021 consid. 5.2). Lorsque l'autorité précédente juge une expertise concluante et en fait sien le résultat, le grief d'appréciation arbitraire des preuves ne sera admis que si l'expert n'a pas répondu aux questions posées, si ses conclusions sont contradictoires ou si, d'une quelconque autre façon, l'expertise est entachée de défauts à ce point évidents et reconnaissables que, même sans connaissances spécifiques, il n'était tout simplement pas possible de les ignorer (arrêt du Tribunal fédéral 5A_603/2022 du 28 avril 2023 consid. 3.1.2).

E. 2.2

En l'espèce, l'aîné est aujourd'hui âgé de 16 ans révolus, soit un âge proche de celui de sa majorité et sa capacité de discernement est présumée, aucun élément du dossier ne permettant d'ailleurs d'en douter. Les experts ont relevé sa capacité à se positionner librement et de manière éclairée quant aux relations personnelles avec ses parents. Pourtant, la question de savoir dans quelle mesure il pourrait, a priori, décider seul s'agissant de sa santé, dont le suivi de son traitement de désensibilisation aux allergies, n'a été examiné ni

par l'Autorité de première instance, ni par le TPAE. Or, la réponse à cette question paraît être un préalable à la représentation de l'aîné en matière médicale par son père, respectivement à l'instauration d'une curatelle à cette fin.

Ensuite, il ne paraît pas contesté que l'aîné ait désigné son père comme représentant en matière thérapeutique, a priori valablement, nonobstant sa minorité, puisque sa santé relève de ses droits personnels absolus, d'une part, et que sa capacité de discernement pour choisir son père comme représentant en matière médicale est présumée, d'autre part. Or, aucune des juridictions sus évoquées n'a prêté attention à la pertinence du choix de l'aîné et les raisons pour lesquelles ce choix ne pouvait pas être respecté, à tout le moins s'agissant de son traitement de désensibilisation aux allergies, devaient être sérieusement motivées.

Le recourant a mis en place pour son fils un traitement de désensibilisation, sur instruction du TPAE du 4 juillet 2023, lequel avait limité l'autorité parentale de la mère en conséquence. L'évolution de l'aîné s'est révélée être positive, selon le rapport d'expertise rendu le 2 avril 2024 et les bonnes capacités du père ont été retenues et les experts ont retenu son implication dans les démarches médicales de ses enfants et son écoute des recommandations des professionnels et des demandes de ses enfants.

S'ajoute à ces considérations que, selon la mère, l'âge de son fils ne justifiait pas l'instauration d'une curatelle de soins et qu'elle a confirmé le maintien de la limitation de son autorité parentale s'agissant du traitement de désensibilisation de son fils.

- 10/11 -

AC/3497/2022

L'accord des parents relatif à ce que le père continue à être en charge du suivi du traitement thérapeutique en cours de leur fils n'implique, a priori, ni rivalités entre eux, ni de conflit de loyauté des enfants.

La décision de la vice-présidence du Tribunal civil du 1er novembre 2024 n'est pas arbitraire au sens de l'art. 9 Cst, mais elle consacre néanmoins une violation de l'art. 117 CPC car il apparaît que les conditions de nécessité, proportionnalité et subsidiarité relatives à l'instauration d'une curatelle de représentation dans le domaine médical méritent d'être réexaminées en seconde instance, s'agissant à tout le moins du fils, et au regard de l'important pouvoir d'appréciation de cette juridiction.

Eu égard à ce qui précède, le recours du recourant contre l'ordonnance du TPAE du 16 septembre 2024 ne semble pas dépourvu de chances de succès. La décision attaquée sera, par conséquent, annulée et la cause renvoyée à la vice-présidence du Tribunal civil pour examen de la condition d'indigence et nouvelle décision.

Point n'est, dès lors, besoin d'examiner les autres griefs du recourant.

E. 3

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). Il n'y a pas lieu à l'octroi de dépens. *

* * * *

- 11/11 -

AC/3497/2022 PAR CES MOTIFS, LA VICE-PRÉSIDENTE DE LA COUR :

A la forme : Déclare recevable le recours formé le 18 novembre 2024 par A_____ contre la décision rendue le 1er novembre 2024 par la vice-présidence du Tribunal civil dans la cause AC/3497/2022. Au fond : Annule la décision entreprise et, cela fait, statuant à nouveau : Renvoie la cause à la vice-présidence du Tribunal civil pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Déboute A_____ de toutes autres conclusions. Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours, ni alloué de dépens. Notifie une copie de la présente décision à A_____ (art. 327 al. 5 CPC et 8 al. 3 RAJ). Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, vice-présidente; Madame Maïté VALENTE, greffière.

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), la présente décision peut être portée 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.

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