

GE_GERICHTE DAAJ/48/2021 vom 13. Januar 2021

GE Cour de justice, 2021-01-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_48_2021

FR: GE_GERICHTE DAAJ/48/2021 du 13 janvier 2021

IT: GE_GERICHTE DAAJ/48/2021 del 13 gennaio 2021

Erwägungen

E. 1.1

En tant qu'elle refuse l'assistance juridique, la décision entreprise, rendue en procédure sommaire (art. 119 al. 3 CPC), est sujette à recours auprès de la Présidente de la Cour de justice (art. 121 CPC, 21 al. 3 LaCC et 1 al. 3 RAJ), compétence expressément déléguée au Vice-président soussigné 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. 2.1

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

- 7/10 -

AC/2192/2019 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 142 III 138 consid. 5.1; 128 I 225 consid. 2.5.3). Pour déterminer les chances de succès d'un recours, le juge peut prendre en considération la décision de première instance, en comparant celle-ci avec les griefs soulevés. De la sorte,

l'examen sommaire des chances de succès auquel il doit procéder est simplifié. Cet examen ne doit toutefois pas conduire à ce qu'une partie voit quasiment rendu impossible le contrôle d'une décision qu'elle conteste (arrêt du Tribunal fédéral 5A_572/2015 du 8 octobre 2015 consid. 4.1). La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 142 III 138 consid. 5.1; 133 III 614 consid. 5). 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_614/2015 du 25 avril 2016 consid. 3.2).

E. 2.2

La modification de 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 (cf. art. 179 al. 1 CC applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC; ATF 143 III 617 consid. 3.1, 141 III 376 consid. 3.3.1 et 129 III 60 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_64/2018 du 14 août 2018 consid. 3.1 et 5A_787/2017 du 28 novembre 2017 consid. 5.1). La survenance d'une modification essentielle et durable dans la situation familiale s'apprécie à la date du dépôt de la demande en modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_1001/2017 du 22 mai 2018 consid. 3; 5A_732/2015 du 8 février 2016 consid. 2; 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 3.1). En cas de modification des circonstances en cours d'instance, il convient de se référer au droit de procédure applicable afin de déterminer si lesdites circonstances peuvent être prises en considération (PELLATON et SIMEONI, Commentaire pratique Droit matrimonial : Fond et procédure, 2016, n. 40 ad art. 179 CC et n. 18 ad art. 129 CC).

- 8/10 -

AC/2192/2019

E. 2.3

Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, applicable par renvoi des art. 276 al. 1 CPC et 176 al. 3 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). La volonté de l'enfant est un élément pertinent pour la fixation du droit de visite. La réglementation du droit de visite ne saurait toutefois dépendre seulement de la volonté de l'enfant, notamment lorsqu'un comportement défensif de celui-ci est principalement influencé par le parent gardien. Il s'agit d'un critère parmi d'autres; admettre le contraire conduirait à mettre sur un pied d'égalité l'avis de l'enfant et son bien, alors que ces deux éléments peuvent être antinomiques et qu'une telle conception pourrait donner lieu à des moyens de pression sur lui. Le bien de l'enfant ne se détermine pas seulement en fonction de son point de vue subjectif selon son bien-être momentané, mais également de manière objective en

considérant son évolution future. Pour apprécier le poids qu'il convient d'accorder à l'avis de l'enfant, son âge et sa capacité à se forger une volonté autonome, ce qui est en règle générale le cas aux alentours de 12 ans révolus, ainsi que la constance de son avis sont centraux (arrêt du Tribunal fédéral 5A_459/2015 du 13 août 2015 consid. 6.2.2). Si un enfant capable de discernement refuse de manière catégorique et répétée, sur le vu de ses propres expériences, notamment en raison de violence, d'avoir des contacts avec l'un de ses parents, il faut les refuser en raison du bien de l'enfant; en effet, face à une forte opposition, un contact forcé est incompatible avec le but des relations personnelles ainsi qu'avec les droits de la personnalité de l'enfant (ATF 126 III 219 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_459/2015 du 13 août 2015 consid. 6.2.2). En vertu de l'art. 4 CC, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation du droit aux relations personnelles (ATF 142 III 617 consid. 3.2.5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_334/2018 du 7 août 2018 consid. 3.1).

E. 2.4

En l'espèce, la recourante conclut notamment, dans le cadre de son recours contre l'ordonnance du 16 septembre 2020, à la suspension de la reprise des relations personnelles entre son fils C_____ et le père de celui-ci. Afin de justifier du bien-fondé de sa demande, la recourante se prévaut du mal-être ressenti par C_____ lors de ses deux rencontres avec son père en date des 10 et 24 novembre 2020 ainsi que de l'opposition du mineur à toute nouvelle rencontre. Contrairement à ce qu'a retenu l'autorité précédente, il semblerait que ces faits constituent un changement de circonstances, dès lors qu'ils sont survenus postérieurement aux différentes ordonnances rendues. Leur invocation au stade du

- 9/10 -

AC/2192/2019 recours apparaît en outre a priori possible, l'art. 53 LaCC, qui régit les recours contre les décisions du TPAE, ne prévoyant aucune restriction en matière d'apport de faits et moyens de preuve nouveaux. Par ailleurs, il ne peut être exclu que le refus catégorique et constant d'un enfant âgé de 11 ans d'entretenir des relations personnelles avec un de ses parents et le développement d'un mal-être consécutivement aux rencontres organisées avec celui-ci puissent constituer un motif de modification des modalités de droit de visite fixées. A cet égard, il sied de préciser qu'il est sans pertinence que le refus de C_____ de revoir son père repose uniquement sur les allégations de la recourante dès lors que, s'agissant d'une procédure concernant le sort d'un enfant mineur, les faits doivent être établis d'office. Il incombera ainsi cas échéant au juge de clarifier la situation. Par ailleurs, la procédure en complément du jugement de divorce roumain étant une procédure au fond, rien ne permet d'affirmer, contrairement à ce qu'a retenu l'autorité précédente, que l'ordonnance du 16 septembre 2020 est susceptible d'être revue prochainement. Ainsi, compte tenu du large pouvoir d'appréciation dont dispose le juge en matière de fixation des relations personnelles, il ne peut, sur la base d'un examen sommaire et au stade de la vraisemblance, être retenu que le recours de la recourante contre l'ordonnance du 16 septembre 2020 est dénué de chances de succès. Dans la mesure où il suffit qu'un des motifs du recours pour lequel l'assistance juridique est sollicitée apparaisse fondé pour admettre que la condition des chances de succès est réalisée, il n'est pas nécessaire d'examiner si la conclusion de la recourante tendant à la relève de F_____ de son mandat de curateur de l'enfant est également susceptible de faire l'objet d'une suite favorable. La décision entreprise sera en conséquence annulée et la cause renvoyée à la Vice- présidente du Tribunal de première instance pour examen des autres conditions d'octroi de l'assistance juridique et nouvelle décision.

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). Compte tenu de l'issue du litige, l'Etat de Genève sera condamné à verser à la recourante 400 fr. à titre de dépens (ATF 140 III 501 consid. 4). * * * * *

- 10/10 -

AC/2192/2019 PAR CES MOTIFS, LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 13 janvier 2021 par la Vice-présidente du Tribunal de première instance dans la cause AC/2192/2019. Au fond : Renvoie la cause à l'Autorité de première instance 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. Condamne l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, à verser la somme de 400 fr. à A_____ à titre de dépens. Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'étude de Me Liza SANT'ANA LIMA (art. 137 CPC). Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, Vice-président; Madame Maité 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.