

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/2246/2018

DAAJ/95/2018

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DÉCISION DU MERCREDI 21 NOVEMBRE 2018

Statuant sur le recours déposé par :

Madame A _____, domiciliée _____,

contre la décision du 30 juillet 2018 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli recommandé de la greffière du 29 novembre 2018.

EN FAIT

- A.** a. A _____ (ci-après : la recourante), de nationalité britannique, née [_____] en 1986, a contracté mariage le _____ 2015 à _____ avec B _____. De cette union est issue C _____, née le _____ 2014, à _____.
- b. La recourante est fonctionnaire internationale auprès de D _____, dont le siège est à Genève, depuis le 6 juillet 2015, date à laquelle elle s'est installée à Genève avec sa famille. Son contrat à durée déterminée prend fin le 31 juillet 2019.
- c. Par jugement du 16 mai 2017, le Tribunal de première instance de Genève a prononcé le divorce sur requête commune avec accord complet de la recourante et de B _____, laissé aux parents l'autorité parentale conjointe sur l'enfant, attribué à la mère la garde sur l'enfant, conféré au père un large droit de visite et donné acte à celui-ci de son engagement à contribuer à l'entretien de l'enfant à hauteur de 1'300 fr. jusqu'à 6 ans révolus et 1'400 fr. jusqu'à la majorité, voire au-delà en cas de formation professionnelle ou d'études sérieuses et régulières.
- d. Par requête du 11 octobre 2017, B _____ a agi en modification du jugement de divorce devant le Tribunal de première instance, sollicitant, dans sa requête initiale, la baisse de la contribution d'entretien due en faveur de sa fille puis, dans des conclusions déposées en février 2018, qu'il soit fait interdiction à la recourante de déplacer le lieu de résidence de l'enfant, que la garde sur l'enfant lui soit confiée et que la recourante soit condamnée à lui verser une contribution d'entretien pour l'enfant. Cette procédure a été référencée sous cause C/1 _____/2017.
- e. Le 18 mai 2018, la recourante a demandé à son employeur à pouvoir bénéficier d'un congé sans solde d'une année, du 15 août 2018 jusqu'à la fin de son contrat, le 31 juillet 2019, afin de s'occuper de sa fille. Sa demande a été acceptée le 15 juin 2018.
- f. Le 30 mai 2018, la recourante a requis du Tribunal de première instance des mesures provisionnelles visant à l'autoriser à déplacer le lieu de résidence de sa fille aux Etats-Unis dès le mois d'août 2018. A l'audience du 26 juin 2018, à l'issue de laquelle la cause a été gardée à juger sur mesures provisionnelles, la recourante a indiqué souhaiter s'installer définitivement aux Etats-Unis, lieu dans lequel son nouveau mari avait trouvé un emploi.
- B.** Le 16 juillet 2018, la recourante a sollicité l'assistance juridique pour la défense à la procédure en modification du jugement de divorce précitée.
- C.** Par décision du 30 juillet 2018, notifiée le 3 août 2018, le Vice-président du Tribunal civil a rejeté sa requête, au motif que la recourante avait renoncé à percevoir un revenu mensuel brut confortable de l'ordre de 10'000 fr. dès le 15 août 2018, de sorte qu'il lui appartenait d'assumer les conséquences de ses choix en prenant en charge les honoraires

de son conseil juridique, au besoin avec l'aide financière de son époux, étant précisé qu'elle disposait également d'une fortune de 16'000 fr.

- D. a.** Recours est formé contre cette décision, par acte déposé le 13 août 2018 au greffe de la Cour de justice. La recourante conclut à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi de l'assistance juridique pour la défense à la procédure susvisée.

Elle produit des pièces nouvelles.

b. Le Vice-président du Tribunal civil a renoncé à formuler des observations.

- E.** Par ordonnance du 23 juillet 2018, notifiée le lendemain, le Tribunal de première instance, statuant sur mesures provisionnelles, a débouté la recourante des fins de sa requête en déplacement du lieu de résidence de l'enfant.

EN DROIT

- 1. 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).

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.

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, 2e éd. 2010, n. 2513-2515).

- 2.** Aux termes de l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours.

Par conséquent, les allégués de faits dont la recourante n'a pas fait état en première instance ainsi que les pièces nouvelles ne seront pas pris en considération.

- 3. 3.1.** L'octroi de l'assistance juridique est notamment subordonné à la condition que le requérant soit dans l'indigence (art. 29 al. 3 Cst. et 117 let. a CPC).

Une personne est indigente lorsqu'elle ne peut assurer les frais liés à la défense de ses intérêts sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 141 III 369 consid. 4.1; 128 I 225 consid. 2.5.1, in JdT 2006 IV p. 47).

L'indigence s'apprécie en fonction de l'ensemble des ressources du recourant, dont ses revenus, sa fortune et ses charges, tous les éléments pertinents étant pris en considération (ATF 135 I 221 consid. 5.1; 124 I 1 consid. 2a, in JdT 1999 I p. 60; 120 Ia 179 consid. 3a, in JdT 1995 I p. 283). La situation économique existant au moment du dépôt de la requête est déterminante (ATF 135 I 221 consid. 5.1; 120 Ia 179 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 4D_19/2016 du 11 avril 2016 consid. 4.1).

L'indigence n'est en principe pas exclue du seul fait que le requérant serait en mesure de réaliser un revenu plus élevé que celui qu'il réalise réellement. Il en va de même, par analogie, lorsqu'il s'agit d'évaluer la situation de fortune. La prise en compte, d'une éventuelle fortune suppose que celle-ci existe réellement et soit disponible au moment du dépôt de la requête. Partant, l'assistance judiciaire gratuite ne peut pas être refusée au motif que le requérant est indigent par sa propre faute. En revanche, même le droit à l'assistance judiciaire gratuite est soumis à la réserve de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC). Il convient de refuser l'assistance judiciaire gratuite lorsque le requérant renonce à un revenu précisément dans l'optique de la procédure à mener ou s'il s'est défait de certains éléments de fortune aux seules fins de pouvoir procéder aux frais de l'Etat (ATF 143 III 233 consid. 3.4 et les références citées).

3.2. En l'espèce, s'il n'est pas contesté que la recourante, qui percevait un revenu mensuel brut d'environ 10'000 fr. en sa qualité de fonctionnaire internationale auprès de D_____, a demandé à pouvoir bénéficier d'un congé sans solde après avoir été assignée par son ex-époux en modification du jugement de divorce, les éléments du dossier ne permettent pas de considérer, sur la base d'un examen *prima facie* en procédure sommaire et sans instruction approfondie, qu'elle aurait agi de la sorte avec l'intention de nuire, dès lors que sa décision semble procéder d'une volonté de déménager aux Etats-Unis, motivée par le changement de situation professionnelle de son nouveau mari.

En l'absence d'abus de droit, l'assistance judiciaire gratuite ne pouvait ainsi être refusée à la recourante au seul motif qu'elle était devenue indigente par sa propre faute.

Le recours sera dès lors admis, la décision querellée annulée et la cause renvoyée au Vice-président du Tribunal civil pour instruction complémentaire sur les conditions d'indigence et de chances de succès, non examinées par ce dernier, puis nouvelle décision.

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).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 13 août 2018 par A_____ contre la décision rendue le 30 juillet 2018 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/2246/2018.

Au fond :

Annule la décision entreprise.

Cela fait :

Renvoie la cause au Vice-président 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.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ (art. 327 al. 5 CPC et 8 al. 3 RAJ).

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, Vice-président; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Le Vice-président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Maïté VALENTE

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.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.