



POUVOIR JUDICIAIRE

AC/4065/2019

DAAJ/17/2020

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DÉCISION DU JEUDI 5 MARS 2020

Statuant sur le recours déposé par :

Madame A _____, domiciliée _____, _____ (VD),

représentée par Me Virginie JAQUIERY, avocate, Renold Gabus-Thorens Associé(e)s,
boulevard des Philosophes 15, 1205 Genève,

contre la décision du 2 janvier 2020 de la Vice-présidente du Tribunal de première instance.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du 16 avril 2020

EN FAIT

- A.** a. A_____ (ci-après : la recourante), ressortissante suisse née en _____ 1994, et B_____ sont les parents non mariés de C_____, né en _____ 2016, le père ayant reconnu l'enfant avant sa naissance.

Les parents détiennent l'autorité parentale conjointe sur l'enfant.

La recourante est également la mère d'un autre enfant, D_____, née d'une précédente relation en juillet 2012. Aux dires de la recourante, cette enfant serait placée chez sa grand-mère paternelle, dans le canton de Vaud, depuis plusieurs années.

b. La recourante a exposé avoir provisoirement quitté la Suisse pour E_____ (France) avec son fils, en juillet 2019, en raison des violences qu'elle subissait de la part de B_____, mais qu'elle avait dû ramener son fils à son père sur appel de la police, père et fils vivant ensemble depuis lors, à Genève.

Elle soutient ne plus avoir pu voir son fils depuis qu'il vit avec son père.

- B.** Le 16 décembre 2019, la recourante a requis l'assistance juridique afin de solliciter des mesures de protection de l'enfant auprès du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : le TP AE), soit en particulier l'attribution de la garde sur son fils ou, à tout le moins, la fixation de relations personnelles avec celui-ci.

Elle a notamment fait valoir que le père de l'enfant aurait l'intention de prendre un avocat pour assurer la défense de ses intérêts.

- C.** Par décision du 2 janvier 2020, notifiée le 11 du même mois, la Vice-présidente du Tribunal de première instance a rejeté la requête d'assistance juridique précitée, au motif que l'assistance d'un avocat n'était pas nécessaire pour la procédure susvisée. En effet, la recourante, de nationalité suisse et de langue maternelle française, était en mesure d'entreprendre seule cette démarche, par l'envoi d'un simple courrier exposant la situation, auprès du TP AE, qui établissait par ailleurs les faits d'office.

- D.** a. Recours est formé contre cette décision, par acte déposé le 21 janvier 2020 au greffe de la Cour de justice. La recourante conclut, avec suite de dépens, à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi de l'assistance juridique pour la procédure envisagée devant le TP AE.

La recourante a invoqué certains faits nouveaux, soit notamment que B_____ exercerait des violences et pressions à son égard et qu'il aurait également été menaçant envers son nouveau compagnon. Elle soutient par ailleurs nouvellement qu'il serait difficilement envisageable qu'une personne du Centre social F_____ puisse l'accompagner aux audiences à Genève.

b. La Vice-présidente du Tribunal de première instance a renoncé à formuler des observations.

EN DROIT

1. 1.1. La décision entreprise est sujette à recours auprès de la présidente de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'assistance juridique (art. 121 CPC et art. 21 al. 3 LaCC), 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, 2^{ème} éd., 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 ne seront pas pris en considération.

3.

3.1. 3.1.1 La fourniture d'un conseil juridique rémunéré par l'Etat suppose la réalisation de trois conditions : une cause non dénuée de chances de succès, l'indigence et la nécessité de l'assistance par un professionnel (art. 29 al. 3 Cst. et 117 let. a et b CPC; ATF 141 III 560 consid. 3.2.1).

D'après la jurisprudence, il se justifie en principe de désigner un avocat d'office à l'indigent lorsque sa situation juridique est susceptible d'être affectée de manière particulièrement grave. Lorsque, sans être d'une portée aussi capitale, la procédure en question met sérieusement en cause les intérêts de l'intéressé, il faut en sus que l'affaire présente des difficultés de fait ou de droit que le requérant ou son représentant légal ne peuvent surmonter seuls (ATF 130 I 180 consid. 2.2 et les arrêts cités). Le point décisif est toujours de savoir si la désignation d'un avocat d'office est objectivement nécessaire dans le cas d'espèce. A cet égard, il faut tenir compte des circonstances concrètes de l'affaire, de la complexité des questions de fait et de droit, des particularités que présentent les règles de procédure applicables, des connaissances juridiques du requérant ou de son représentant, de la personnalité du requérant, du fait que la partie adverse est assistée d'un avocat, et de la portée qu'a pour le requérant la décision à prendre, avec une certaine réserve lorsque sont en cause principalement ses intérêts financiers (ATF 128 I 225 consid. 2.5.2; 123 I 145 consid. 2b/cc; 122 I 49 consid. 2c/bb; ATF 122 I 275 consid. 3a et les arrêts cités). La nature de la procédure,

qu'elle soit ordinaire ou sommaire, unilatérale ou contradictoire, régie par la maxime d'office ou la maxime des débats, et la phase de la procédure dans laquelle intervient la requête, ne sont pas à elles seules décisives (ATF 125 V 32 consid. 4b et les arrêts cités).

Le Tribunal fédéral a notamment considéré que la situation juridique d'une partie était susceptible d'être affectée de manière particulièrement grave lorsque la procédure porte sur un retrait du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 310 CC) ou un retrait de l'autorité parentale (art. 311 CC). Tel n'est en revanche pas le cas lorsqu'il s'agit de régler le droit aux relations personnelles du parent non gardien (art. 273 CC), à moins qu'un retrait de ce droit en application de l'art. 274 al. 2 CC soit envisagé (WUFFLI/FUHRER, *Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess*, 2019, p. 167, n. 481 ainsi que p. 174, note de bas de page 725, avec les arrêts cités).

La question de savoir si l'affaire présente des difficultés de fait ou de droit auxquelles le requérant ne peut faire face seul doit par ailleurs être examinée de manière subjective, en fonction des connaissances et des capacités de ce dernier (WUFFLI/FUHRER, *op. cit.*, p. 172, n. 490 et p. 177, n. 505 et les réf. citées). Lorsque la procédure porte sur l'exercice du droit de visite, il est rare que l'état de fait soit à tel point complexe que l'assistance d'un conseil juridique se justifie (WUFFLI/FUHRER, *op. cit.*, p. 174, note de bas de page 725).

3.1.2 La loi mentionne également l'hypothèse où la partie adverse est assistée d'un avocat (cf. art. 118 let. c CPC), accordant ainsi une importance particulière au principe de l'égalité des armes (ATF 120 Ia 217 consid. 1; 119 Ia 134 consid. 4; arrêts du Tribunal fédéral 5A_244/2014 du 25 juin 2014 consid. 4.2.1; 5A_838/2013 du 3 février 2014 consid. 2.4 et la référence citée). De nature formelle, ce principe est enfreint lorsqu'une partie est avantagée, sans qu'il soit nécessaire que son adversaire en subisse effectivement un désavantage; ainsi, refuser la désignation d'un avocat d'office au motif que le requérant n'aurait pas démontré en quoi il en aurait concrètement besoin pour affronter une adverse partie elle-même assistée violerait le droit fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 5A_244/2014 précité consid. 4.2.1 et la référence citée).

3.2 En l'espèce, la procédure envisagée devant le TPAE, qui est régie par la maxime d'office, ne semble pas poser de difficultés telles que l'assistance d'un avocat soit nécessaire. En effet, sur le plan factuel, le TPAE pourra procéder à toutes les mesures probatoires utiles pour établir les faits pertinents. Par ailleurs, les questions juridiques à résoudre sont limitées à la fixation du droit de garde ou d'un droit de visite, et ne nécessitent pas de connaissances particulières.

La recourante fait nouvellement valoir, en seconde instance, que le père de l'enfant lui ferait subir des pressions et des violences et que son état de santé actuel serait fragile, de sorte qu'elle ne serait pas en mesure de sauvegarder ses intérêts efficacement sans recourir à un conseil. Or, ces faits nouveaux ne peuvent pas être pris en considération (cf. ch. 2 supra). Compte tenu des faits portés à la connaissance de l'autorité de première

instance, c'est à juste titre qu'elle a considéré que la désignation d'un avocat rémunéré par l'Etat ne se justifiait pas. Pour le surplus, les tensions qui pourraient survenir lors de l'audience seront atténuées par la maxime inquisitoire illimitée et le devoir d'interpellation accru du TPAE lié à cette dernière (art. 56 CPC). La recourante a enfin la possibilité de se faire accompagner à l'audience par une personne de confiance comme soutien moral (art. 68 al. 1 CPC; ATF 140 III 555 consid. 2.3 commenté par BASTONS BULLETTI *in* CPC Online, Newsletter du 7 janvier 2015), cette position n'ayant pas à être spécifiquement tenue par un avocat.

Se fondant par ailleurs sur les art. 6 ch. 1 CEDH et 29 al. 3 Cst. féd., la recourante se prévaut d'une violation du principe de l'égalité des armes, faisant valoir que le bénéfice de l'aide étatique devrait lui être accordé, puisque le père de l'enfant sera vraisemblablement représenté par un avocat dans la procédure envisagée devant le TPAE.

La recourante ne peut cependant tirer aucun droit de l'art. 6 CEDH, puisque le champ d'application de cette disposition ne s'étend pas à la procédure incidente relative à l'assistance judiciaire (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_39/2014 du 27 mai 2014 consid. 6). Quoi qu'il en soit, aucun élément du dossier ne permet de retenir, en l'état, que le père de l'enfant sera représenté par un avocat pour la procédure devant le TPAE.

Partant, le recours, infondé, sera rejeté sur ces points.

Cela étant, la procédure de réglementation des droits parentaux n'étant pas gratuite et pouvant donner lieu à une avance de frais (art. 51, 52 et 77 LaCC; art. 54 et 56 RTFMC), il incombait à la Vice-présidente du Tribunal de première instance d'examiner si la recourante pouvait, en regard de ses ressources, prétendre à être exonérée de l'avance de frais et des frais judiciaires (cf. art. 118 al 1 let. a et b CPC). Or, cette question n'a pas été traitée.

La décision querellée sera dès lors annulée et la cause retournée à l'Autorité de première instance pour instruction complémentaire et nouvelle décision sur ce point.

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 ailleurs, selon la pratique constante de l'Autorité de céans, aucune indemnité de dépens n'est allouée en matière d'assistance judiciaire, notamment au vu du caractère simple et non formel de cette procédure. Un recourant peut ainsi agir seul sans l'aide d'un avocat (arrêts publiés DAAJ/112/2016 du 13 septembre 2016; DAAJ/34/2013 du 30 avril 2013 consid. 3).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 2 janvier 2020 par la Vice-présidente du Tribunal de première instance dans la cause AC/4065/2019.

Au fond :

Annule la décision entreprise et cela fait :

Renvoie la cause à la Vice-présidente du Tribunal 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, ni alloué de dépens.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'Étude de Me Virginie JAQUIERY (art. 137 CPC).

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, Vice-président; 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.