

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/654/2015

DAAJ/50/2015

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DECISION DU VENDREDI 4 SEPTEMBRE 2015

Statuant sur le recours déposé par :

Madame A_____, domiciliée _____, Genève,

contre la décision du 28 avril 2015 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli recommandé du commis-greffier du 9 septembre 2015

EN FAIT

A. a. Par jugement du 21 mars 2013, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé le divorce des époux A_____ (ci-après : la recourante) et de B_____.

Il a notamment attribué la garde des enfants communs - C_____, née le _____ 2007, et D_____, né le _____ 2011 - à leur mère, a accordé un droit de visite et d'hébergement au père et a condamné ce dernier au versement d'une contribution d'entretien mensuelle de 400 Euros par enfant ainsi qu'à une rente de 500 Euros par mois à son ex-épouse.

b. La recourante, dont le contrat de travail de durée déterminée a pris fin le 31 août 2014, a entrepris une formation de spécialiste en information documentaire à la Haute école de gestion de Genève le 15 septembre 2014.

c. Par arrêt du 5 novembre 2014, la Cour d'appel du Luxembourg a déchargé B_____ de toute pension alimentaire en faveur de son ex-épouse dès le 1^{er} novembre 2013, confirmant le jugement pour le surplus. Elle a notamment retenu que la recourante réalisait un salaire mensuel net de 2'987 fr. depuis le 10 octobre 2013 et que son contrat de travail de durée déterminée devrait se prolonger jusqu'en 2015. Les charges des enfants comprenaient les frais d'assurance (177 fr. 30) et les frais de garde et parascolaires (400 fr. environ).

d. La liquidation du régime matrimonial des parties fait l'objet d'une procédure devant les autorités du Luxembourg qui est toujours en cours à ce jour.

B. a. Le 4 mars 2015, la recourante sollicité l'assistance juridique pour introduire une demande de modification du jugement de divorce par devant le Tribunal de première instance faisant valoir une baisse de ses revenus et une augmentation de ceux du père. Elle désire obtenir une augmentation de la contribution d'entretien versée aux enfants qu'elle estime désormais insuffisante ou, à tout le moins, que le père participe à la moitié des frais extraordinaires des enfants, tels les soins d'orthodontie dont l'un des enfants faits l'objet.

b. Par courrier du 23 mars 2015, elle a également sollicité l'assistance juridique pour son assignation au Luxembourg dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial.

c. Par décision du 28 avril 2015, notifiée le 30 du même mois, le Vice-président du Tribunal civil a rejeté la requête d'assistance juridique précitée, au motif que l'action en modification du jugement de divorce envisagée semble dénuée de chances de succès dès lors que la baisse de revenus allégués par la recourante résultait du fait que celle-ci avait repris des études à la fin de son contrat de durée déterminée. La recourante étant de nationalité suisse, francophone, âgée de 39 ans et titulaire d'un diplôme universitaire en histoire avait fait le libre choix, sur lequel elle pouvait revenir, de suivre une formation au lieu d'exploiter sa capacité de gain actuelle. En outre, les documents fournis ne

rendaient pas vraisemblable qu'un revenu hypothétique supérieur à celui réalisé puisse être retenu à l'égard de son ex-époux.

Par ailleurs, la Convention de La Haye tendant à faciliter l'accès international à la justice du 25 octobre 1980 ne prévoyait pas la prise en charge des coûts de l'assistance judiciaire dans une procédure ayant lieu dans un autre Etat partie à la Convention, de sorte que l'assistance juridique genevoise ne saurait être octroyée pour une procédure au Luxembourg. La demande d'assistance juridique devant les autorités de ce pays se faisait au moyen d'un formulaire que la recourante pouvait remplir sans avoir besoin d'un avocat.

- C.** **a.** Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 8 mai 2015 à la Présidence de la Cour de justice. La recourante conclut à l'annulation de la décision querellée et à ce que l'assistance juridique lui soit octroyée avec effet au 3 mars 2015.

La recourante produit des pièces nouvelles.

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

EN DROIT

- 1.** **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).

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.** Les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours (art. 326 al. 1 CPC), ce qui ne cause aucun préjudice à la recourante puisque celle-ci est en droit de déposer une nouvelle requête d'assistance juridique (arrêt du Tribunal fédéral 5A_336/2007 du 5 octobre 2007 consid. 2.2) en y exposant les faits nouveaux.

Par conséquent, les allégués de faits et les pièces nouvelles ne seront pas pris en considération.

- 3. 3.1.1** 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.

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; ATF 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 III 217 consid. 2.2.4 ; 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_454/2008 du 1^{er} décembre 2008 consid. 4.2).

3.1.2 Le juge peut ordonner que la contribution d'entretien de l'enfant soit augmentée ou réduite dès que des changements déterminés interviennent dans les besoins de l'enfant, les ressources des père et mère ou le coût de la vie (art. 286 al. 1 CC). Si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien à la demande du père, de la mère ou de l'enfant (art. 286 al. 2 CC).

Selon la jurisprudence, qui se rapporte essentiellement à la modification de la contribution à l'entretien de l'enfant fixée dans le cadre d'une procédure en divorce, une telle contribution ne peut être modifiée qu'aux conditions de l'art. 286 al. 2 CC, ce qui suppose que des faits nouveaux importants et durables surviennent, qui commandent une réglementation différente. La procédure de modification n'a en effet pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles intervenant chez les parents ou l'enfant. Pour déterminer si la situation a notablement changé, au point qu'une autre décision s'impose, il faut examiner dans quelle mesure les capacités financières et les besoins respectifs des parties ont évolué depuis la première décision (ATF 120 II 285 consid. 4b; 120 II 177 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5C.112/2002 du 27 novembre 2002 consid. 6.1; 5C.78/2001 du 24 août 2001 consid. 2a et 2b/bb).

3.2 En l'espèce, c'est à juste titre que la recourante fait valoir qu'il n'a pas été tenu compte de sa situation réelle dans l'arrêt de la Cour du Luxembourg. En effet, cette décision retient que la recourante avait une activité lucrative qui se poursuivrait jusqu'en 2015 alors que son contrat de travail avait déjà pris fin. En outre, l'un des enfants a des charges supplémentaires depuis le prononcé du divorce, soit des soins orthodontiques non remboursés par les assurances-maladie. Un examen sommaire de la situation permet donc de retenir qu'il y a *a priori* eu un changement notable des circonstances depuis le prononcé du jugement de divorce. Ce changement est susceptible d'entraîner une modification du montant des contributions d'entretien dues aux enfants. Par ailleurs, il est vraisemblable qu'eu égard au marché du travail actuel que la recourante peut difficilement exercer un emploi avec sa seule licence d'histoire. Celle-ci devrait être complétée par une formation en enseignement dont il est notoire que les places sont actuellement très limitées de sorte que, sans autre formation, aucun revenu hypothétique ne peut *a priori* lui être imputé.

Au vu de ce qui précède, sur la base d'un examen sommaire, il n'apparaît pas *a priori* que l'action en modification que désire intenter la recourante soit dénuée de chance de succès.

Par conséquent, la décision entreprise sera annulée et la cause renvoyée au premier juge pour nouvelle décision après examen de la condition d'indigence.

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 8 mai 2015 par A_____ contre la décision rendue le 28 avril 2015 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/654/2015.

Au fond :

Admet le recours et annule la décision entreprise.

Cela fait :

Renvoie la cause au Vice-président du Tribunal civil pour nouvelle décision au sens des considérants.

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 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.