



POUVOIR JUDICIAIRE

AC/1272/2022

DAAJ/74/2022

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DÉCISION DU LUNDI 29 AOUT 2022

Statuant sur le recours déposé par :

Monsieur A _____, domicilié _____ [GE],

représenté par Me Philippe GIROD, avocat, boulevard Georges-Favon 24,
1204 Genève,

contre la décision du 22 juin 2022 de la Vice-présidente du Tribunal de première instance.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du 31 août 2022

EN FAIT

- A. a.** Par jugement JTPI/6301/2019 du 31 mai 2019, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a condamné A_____ (ci-après : le recourant) à verser une contribution mensuelle d'entretien à son ex-épouse de 1'500 fr. jusqu'au mois de juillet 2029.

A la suite de l'appel formé par l'ex-épouse, la Cour de justice a confirmé ce jugement, par arrêt du 14 janvier 2020 (ACJC/99/2020).

- b. b.a.** Ces juridictions ont retenu que le recourant percevait un revenu mensuel net de 6'000 fr., non contesté en seconde instance.

Le Tribunal a tout d'abord relevé que la situation financière du recourant en qualité de vendeur ambulant indépendant de l'_____ était "*des plus opaques*" et qu'il était "*extrêmement difficile d'établir les revenus réels dégagés par l'exploitation de la roulotte*", ce d'autant plus que celui-ci n'avait produit aucun bilan signé par un comptable ni pièces justificatives.

Ensuite, l'ex-épouse avait admis un chiffre d'affaire mensuel de 20'000 fr. et un produit net de 10'000 fr. à 12'000 fr., respectivement de 4'000 fr. à 6'000 fr. selon le recourant.

Selon le Tribunal, "*le bilan au 31 décembre 2018 de l'activité professionnelle du recourant faisait notamment état d'une perte de l'exercice s'élevant à 6'914 fr. 49, d'un chiffre d'affaires de 207'569 fr. 85, des achats de marchandises de 164'516 fr. 76, d'un produit de 43'621 fr. 29 pour des charges de 50'535 fr. 78, lesquelles comprenaient entre autres la location d'un box pour 3'600 fr. et des charges sociales de 8'314 fr. 94*". Au sujet desdites charges sociales, le recourant n'avait annoncé qu'un revenu minimum à l'OCAS, de sorte qu'il avait déclaré "*un ou des salaires importants, pour lui-même et/ou pour des employés*", puisqu'il s'acquittait d'un montant oscillant entre 1'800 fr. et 2'800 fr. lorsqu'il annonçait 30'000 fr. de revenus.

Enfin, un autre élément démontrait l'existence de revenus substantiels du recourant qui louait une maison pour un loyer important de 3'200 fr. par mois, ce qui permettait de considérer que son commerce indépendant lui assurait un revenu relativement confortable.

b.b. Les charges mensuelles du recourant ont été retenues par le Tribunal à concurrence de 3'220 fr. (base mensuelle d'entretien : 1'200 fr., ½ du loyer de 3'200 fr. : 1'600 fr. dans la mesure où la maison est utilisée à titre professionnel [laboratoire de préparation, dépôt et 2 box], assurance-maladie : 350 fr. et frais de transports : 70 fr.).

Son disponible mensuel de 2'780 fr. lui permettait, selon le Tribunal et la Cour, de régler la contribution mensuelle d'entretien sus évoquée.

- B. a.** Le 29 avril 2022, le recourant a sollicité l'assistance judiciaire pour former une action en modification du jugement de divorce du 31 mai 2019 afin de solliciter la suppression de la contribution d'entretien de son ex-épouse.

Le recourant a déclaré à l'Assistance juridique un revenu mensuel net de 2'500 fr. et des charges mensuelles de 5'209 fr. (base mensuelle d'entretien : 1'200 fr., loyer : 3'200 fr., prêt Covid 400 fr. et remboursement SIG : 409 fr.).

Selon le recourant, sa situation avait changé depuis le prononcé du divorce, à cause de la pandémie et des pertes qu'il avait subies. Ainsi, il n'avait plus eu d'activité sur les marchés durant la pandémie et ses revenus n'avaient pas retrouvé leur niveau d'avant celle-ci. Il avait dû changer de comptable. Il avait contracté un prêt Covid qui avait été résilié et qu'il remboursait. Il avait une dette auprès des SIG pour une fuite d'eau, ne parvenait pas à payer son assurance-maladie et était aux poursuites. De plus, le SCARPA (Service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires) avait déposé une plainte pénale à son encontre.

Le recourant a produit notamment ses comptes de pertes et profits des années 2018 à 2021, non signés ni accompagnés de pièces justificatives.

Selon le compte d'exploitation 2018, (dont les chiffres ne correspondent pas à ceux soumis au Tribunal), il a réalisé cette année-ci un chiffre d'affaires de 207'570 fr., pour des charges professionnelles de 212'458 fr., dont 159'069 fr. d'achats de marchandises, soit une perte de 4'888 fr.

En 2019, son chiffre d'affaires s'est élevé à 236'876 fr. (les montants sont arrondis) pour des charges de 284'044 fr., dont 113'162 fr. d'achats de marchandises, soit une perte de 47'168 fr.

En 2020, son chiffre d'affaires s'est élevé à 180'683 fr. pour des charges de 208'849 fr., dont 102'330 fr. d'achats de marchandises, soit une perte de 28'166 fr.

En 2021, son chiffre d'affaires s'est élevé à 231'922 fr. pour des charges de 242'049 fr., dont 111'360 fr. d'achats de marchandises, soit une perte de 10'127 fr.

De 2019 à 2021, le recourant a déclaré disposer de quatre véhicules, en sus d'une caravane, lesquels ont généré des frais de loyers et parking (2018 : 9'375 fr., 2019 : 30'840 fr., 2020 : 31'800 fr. et 2021 : 31'510 fr.).

Le recourant a également déclaré des salaires et charges sociales (2018 : 2'543 fr., 2019 : 46'253 fr., 2020 : 22'815 fr. et 2021 : 46'071 fr.).

Il a remis ses pièces bancaires, de janvier à mi-avril 2022, lesquels indiquent des soldes positifs et un solde à zéro (B_____ salaire : 1'477 fr. 80, B_____ "1_____" : 2'518 fr. 41, C_____ : 534 fr. 20 et C_____ en euros : 0 €).

Le recourant faisait, en avril 2022, l'objet de poursuites à hauteur de 19'440 fr. 45 et d'actes de défaut de bien pour 39'476 fr. 30.

b. Par décision du 22 juin 2022, notifiée le 27 juin 2022, la Vice-présidente du Tribunal de première instance (ci-après : la Vice-présidente) a rejeté la requête du 29 avril 2022.

Selon la Vice-présidente, le recourant n'avait pas prouvé son indigence, dès lors que celui-ci n'avait pas rendu sa situation financière vraisemblable. Le revenu de 2'500 fr. était peu crédible car celui-ci ne couvrait pas ses charges mensuelles, dont celle du loyer de la maison, de 3'200 fr. De plus, son déficit mensuel de 2'709 fr. contrastait avec les soldes positifs de ses comptes bancaires.

Par ailleurs, l'action en modification du jugement de divorce envisagée par le recourant ne présentait guère de chances de succès dès lors qu'il n'était pas parvenu à établir la réalité de la baisse de ses revenus : son chiffre d'affaires en 2021 (231'922 fr.) était supérieur à celui de 2018 (207'570 fr.), lequel faisait foi pour le jugement dont il souhaitait demander la modification. En tout état de cause, il louait toujours la même maison au loyer mensuel de 3'200 fr, ce qui dénotait qu'il réalisait encore des revenus confortables. Enfin, il n'avait pas démontré que ses charges avaient augmenté de manière significative.

C. **a.** Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 5 juillet 2022 à la Présidence de la Cour de justice.

Le recourant conclut à l'annulation du chiffre 1 du dispositif de la décision du Service de l'assistance juridique du 22 juin 2022 et à l'octroi du bénéfice de l'assistance juridique pour agir en modification du jugement de divorce du 31 mai 2019, avec suite de frais.

Il a déposé des pièces nouvelles.

b. La Vice-présidente a renoncé à formuler des observations

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). 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 le recourant n'a pas fait état en première instance et les pièces nouvelles ne seront pas pris en considération.

3. Le recourant reproche à la Vice-présidente un examen de sa situation "*condamnatoire et superficiel*", qui s'est focalisé sur le loyer de la maison en 3'200 fr., laquelle est partiellement utilisée pour son entreprise, et d'avoir omis de relever qu'il avait subi une perte sur l'exercice 2021 (10'128 fr.), quand bien même celle-ci était moins importante que celle de l'année 2020 (28'155 fr.).
- 3.1. **3.1.1** 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).

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; 120 Ia 179 consid. 3a). La situation économique existant au moment du dépôt de la requête est déterminante (ATF 135 I 221 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 4D_19/2016 du 11 avril 2016 consid. 4.1).

Il incombe au requérant d'indiquer de manière complète et d'établir autant que faire se peut ses revenus, sa situation de fortune et ses charges (art. 119 al. 2 CPC et 7 al. 2 RAJ; ATF 135 I 221 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_585/2015 du 30 novembre 2015 consid. 5).

Seules les charges réellement acquittées sont susceptibles d'entrer dans le calcul du minimum vital (ATF 135 I 221 consid. 5.1; arrêt du Tribunal fédéral 4D_19/2016 précité consid. 4.1). Les dettes anciennes, pour lesquelles le débiteur ne verse plus rien, n'entrent pas en ligne de compte (ATF 135 I 221 consid. 5.1).

En vertu du principe de l'effectivité, il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité des ressources effectives du requérant et, d'autre part, l'ensemble de ses engagements financiers, et non seulement une partie de celles-là ou de ceux-ci. En effet, si l'on peut attendre certains sacrifices financiers de la part du requérant, cela ne doit pas aller jusqu'à le contraindre à se procurer les moyens nécessaires pour faire valoir ses droits en justice, en contractant de nouvelles dettes, en n'honorant pas les dettes existantes ou en se dessaisissant de biens de première nécessité (ATF 135 I 221 consid. 5.1 et 5.2.1).

Le minimum d'existence du droit des poursuites n'est pas déterminant à lui seul pour établir l'indigence au sens des règles sur l'assistance judiciaire. L'autorité compétente peut certes partir du minimum vital du droit des poursuites, mais elle doit tenir compte de manière suffisante des données individuelles du cas d'espèce (ATF 141 III 369 consid. 4.1; ATF 124 I 1 consid. 2a).

L'octroi de l'assistance juridique ne doit toutefois pas conduire à ce que le requérant dispose de plus ou d'autres moyens que ceux nécessaires pour mener une vie simple. Un tel résultat serait toutefois indirectement atteint si l'amortissement ou l'extinction d'engagements pris par le requérant pour financer des biens de consommation non indispensables à ses besoins vitaux étaient pris en compte sans réserve dans le calcul du minimum vital. Si de telles dettes peuvent être éteintes ou réduites de manière significative par la réalisation ou le remplacement de ces biens, elles ne peuvent pas être prises en considération dans le minimum vital. Autrement dit, de telles dettes n'entrent pas en ligne de compte pour déterminer l'indigence, si le requérant peut se séparer desdits biens sans sacrifice économique disproportionné (BÜHLER, *Betreibungs und prozessrechtliches Existenzminimum*, PJA 2002, p. 644 ss, p. 656).

Il appartient au justiciable sollicitant l'aide de l'État d'adapter son train de vie aux moyens financiers dont il dispose en donnant priorité aux dépenses relevant du strict minimum vital (arrêt du Tribunal fédéral 1B_428/2010 du 2 février 2011 consid. 4).

La part des ressources excédant ce qui est nécessaire à la satisfaction des besoins personnels doit être comparée aux frais prévisibles de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est requise. Celle-ci n'est pas accordée lorsque le solde disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (ATF 141 III 369 consid. 4.1; 135 I 221 consid. 5.1).

3.1.2.

3.1.2.1 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 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; ATF 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).

3.1.2.2 La modification de la contribution d'entretien due à l'ex-conjoint, fixée dans un jugement de divorce, est régie par l'art. 129 CC. Selon l'al. 1 de cette disposition, si la situation du débiteur ou du créancier change notablement et durablement, la rente peut être diminuée, supprimée ou suspendue pour une durée déterminée. La modification de la pension suppose que des faits nouveaux importants et durables soient survenus dans la situation du débiteur ou du créancier, qui commandent une réglementation différente. La procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles. Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement de divorce (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4; arrêts du Tribunal fédéral 5A_902/2020 du 25 janvier 2021 consid. 5.1.1 et 5A_964/2018 du 26 juin 2019 consid. 3.2.1).

3.2. 3.2.1 En l'espèce, force est de relever que le recourant ne rend pas son indigence vraisemblable à la suite de la pandémie, que ce soit par la diminution de son chiffre d'affaires ou l'augmentation de ses charges professionnelles.

En 2018 et 2019, le recourant a réalisé un chiffre d'affaires moyen de 222'223 fr. ([207'570 fr. + 236'875 fr.] /. 2), lequel s'est effectivement réduit à 180'683 fr. en 2020 (diminution de 18,69%). Cependant, le chiffre d'affaires s'est élevé à 231'922 fr. en 2021 (augmentation de 4,36% par rapport au chiffre d'affaires moyen), ce qui signifie qu'après avoir accusé une baisse en 2020, ses ventes sont reparties à la hausse en 2021. L'effet de la pandémie sur son chiffre d'affaires a dès lors été passager.

S'agissant des charges professionnelles du recourant, de 212'458 fr. en 2018, celles-ci ont augmenté à 284'044 fr. en 2019 (+ 71'586 fr.), puis se sont effectivement réduites à 208'049 fr. en 2020 (- 75'195 fr.). Cependant, les charges, de 242'049 fr. en 2021, signifie que celles-ci sont reparties à la hausse (+ 33'200 fr.). Sur ce point également, l'effet de la pandémie n'a affecté que ponctuellement les charges professionnelles du recourant. Cela se remarque également par le fait que le recourant a continué à louer la maison à 3'200 fr. par mois et à conserver un parc important de véhicules, qui ont entraîné des coûts de parking et d'entretien conséquents (2018 : 9'375 fr., 2019 : 30'840 fr., 2020 : 31'800 fr. et 2021 : 31'510 fr.), n'ayant ainsi pas dû sabrer drastiquement dans ses charges d'exploitation.

Enfin, le recourant, qui avait augmenté le poste de "*salaires et charges sociales*" de 2018 à 2019 (de 2'543 fr. à 46'253, soit + 43'710 fr.), a effectivement réduit celui-ci en 2020 à 22'815 fr. (soit - 23'438 fr.), mais a ensuite nettement augmenté celui-ci à

46'071 fr. en 2021 (+ 23'256 fr.), ne démontrant dès lors pas avoir dû réduire ces postes pour assurer la viabilité de son entreprise.

Dans ces conditions, le fait qu'il ne s'acquitte pas de ses primes d'assurance-maladie ou soit aux poursuites ne modifie pas cette analyse, dès lors qu'en diminuant ses charges professionnelles, dont l'augmentation depuis 2018, difficilement explicable, n'est pas démontrée par les pièces comptables produites en raison de leur faible force probatoire, le recourant pourrait nettement améliorer sa situation financière (bénéfices bruts, soit chiffres d'affaires – achats de marchandises, en 2018 : 48'501 fr., 2019 : 123'714 fr., 2020 : 78'353 fr. et 2021 : 120'562 fr.). Quant aux pertes d'exploitation, celles-ci se sont élevées à 4'888 fr. en 2018, puis à 47'168 fr. en 2019, puis à 28'166 fr. en 2020 et à 10'127 fr. en 2021, de sorte que la tendance va vers la diminution de son déficit annuel.

Il résulte de ce qui précède que le recourant n'a pas rendu son indigence vraisemblable, en particulier la péjoration de sa situation financière, de sorte que son revenu mensuel net demeure en l'état fixé à 6'000 fr., ainsi que le Tribunal et la Cour l'ont retenu, pour des charges mensuelles actualisées à hauteur de 3'959 fr. (base mensuelle d'entretien : 1'200 fr., ½ loyer de 3'200 fr. : 1'600 fr., assurance-maladie obligatoire : 350 fr., prêt Covid : 400 fr., remboursement SIG : 409 fr.), soit un disponible mensuel a priori de 2'041 fr., respectivement de 541 fr. avec la prise en compte de la contribution mensuelle d'entretien de 1'500 fr., dont on ignore si elle est effectivement payée, qui lui permet d'assumer les honoraires d'avocat et le coût d'une procédure en modification du jugement de divorce, le cas échéant par le versement de mensualités à son conseil.

3.2.2 C'est également avec raison que la Vice-présidente a considéré que les chances de succès du recourant dans une action en modification du jugement de divorce du 31 mai 2019 paraissaient faibles.

En effet, le recourant n'a notamment pas rendu vraisemblable que la pandémie aurait notablement et durablement péjoré sa situation financière, puisqu'il a été retenu ci-dessus que l'impact de la pandémie n'a eu qu'une incidence passagère sur son chiffre d'affaires et qu'il n'a pas eu besoin de réduire ses charges professionnelles.

En tout état de cause, le disponible mensuel du recourant, a priori de 2'041 fr., lui permet d'assumer la contribution mensuelle d'entretien due à son ex-épouse en 1'500 fr.

Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

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, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens, vu l'issue du recours.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA PRÉSIDENTE DE LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 22 juin 2022 par la Vice-présidente du Tribunal de première instance dans la cause AC/1272/2022.

Au fond :

Rejette le recours.

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 Philippe GIROD (art. 137 CPC).

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; 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.

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