

# **GE\_GERICHTE DAAJ/111/2024 vom 15. Dezember 2022**

GE Cour de justice, 2022-12-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAAJ\\_111\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_111_2024)

FR: GE\_GERICHTE DAAJ/111/2024 du 15 décembre 2022

IT: GE\_GERICHTE DAAJ/111/2024 del 15 dicembre 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il ressort de l'extrait du Registre du commerce tessinois que C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_ est une entreprise individuelle. Comme telle, elle est dépourvue de personnalité juridique et n'a donc pas la capacité d'ester en justice dans une quelconque procédure (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_701/2016 du 23 mai 2017 consid. 1 et les références citées). Conformément à la jurisprudence, une rectification dans la désignation des parties est possible lorsque, comme en l'espèce, tout risque de confusion est exclu (ATF 142 III 782 consid. 3.2.1). Le titulaire de l'entreprise individuelle précitée est B\_\_\_\_\_. Celui-ci dispose seul de la capacité d'ester en justice. Il doit donc figurer en lieu et place de C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_ dans la désignation des parties.

### **E. 2**

Le présent recours est dirigé contre une décision d'exonération de sûretés rendue par l'autorité compétente en matière d'assistance juridique.

#### **E. 2.1**

En principe, le plaideur qui requiert l'assistance juridique a seul qualité de partie dans la procédure incidente y relative, à l'exclusion de son adversaire dans le procès civil principal (ATF 139 III 334 consid. 4.2). Toutefois, la partie adverse dans le procès principal a aussi qualité de partie dans la procédure incidente lorsqu'elle requiert des sûretés en garantie des dépens, exigibles aux conditions fixées par l'art. 99 CPC, parce que, le cas échéant, l'octroi de l'assistance judiciaire fera échec à cette requête en vertu de l'art. 118 al. 1 let. a CPC (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_178/2015 du 29 mai 2015 consid. 4.1.1. et les références citées). Le droit de recours ne se fonde dans ce cas pas sur l'art. 121 et 319 let. b ch. 1 CPC, mais sur l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, lequel exige que la décision attaquée puisse causer un préjudice difficilement réparable à la partie recourante. Par l'effet de l'art. 118 al. 1 let. a CPC, la partie attraitée se trouve privée de la protection légalement prévue par les art. 99 à 101 CPC en sa faveur. Il est ainsi admis que cette décision est susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable aux termes de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, de sorte qu'elle est autorisée à l'attaquer par la voie du recours (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_235/2015 du 20 octobre 2015 consid. 2.1-2.2). En l'espèce, la recourante risque de ne pas pouvoir recouvrer les dépens qui lui seraient alloués en fin de cause si l'intimé réalise le motif visé à l'art. 99 al. 1 let. b CPC, comme elle le soutient. Il doit dès lors être admis qu'elle risque de subir un préjudice difficilement réparable.

- 9/15 -

AC/209/2023

#### **E. 2.2**

Le présent recours est recevable pour avoir été interjeté devant la Cour (art. 120 al. 1 let. a LOJ) dans le délai utile de 10 jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 321 al. 1 et 2 CPC).

### **E. 2.3**

Conformément à l'art. 322 CPC, l'instance de recours notifie le recours à la partie adverse pour qu'elle se détermine par écrit, sauf si le recours est manifestement irrecevable ou infondé. Par pli recommandé adressé le 28 février 2024 au domicile de B\_\_\_\_\_, le greffe de la Cour a tenté de lui faire parvenir une copie du recours, afin de lui donner l'opportunité de se déterminer. En application de l'art. 138 al. 2 CPC, ce pli est réputé avoir été valablement notifié à l'échéance du délai de garde de la Poste, puisque l'intimé, qui est partie à diverses procédures pendantes à Genève (pour lesquelles une décision lui a été notifiée à son domicile en janvier 2024) devait s'attendre à recevoir une notification d'une juridiction suisse.

### **E. 2.4**

La cognition de la Cour est limitée à la constatation manifestement inexacte des faits et à la violation du droit (art. 320 CPC). Elle statue par la voie de la procédure sommaire (art. 119 al. 3 CPC).

### **E. 3**

La recourante conteste que l'intimé puisse être dispensé de fournir des sûretés. Elle remet en cause tant les chances de succès de la requête formée au nom de C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_ que l'intérêt digne de protection de cette entreprise (soit pour elle B\_\_\_\_\_) à obtenir une inscription définitive d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs. Pour le surplus, elle fait valoir que la condition d'indigence n'est pas remplie.

### **E. 3.1**

Le demandeur doit fournir des sûretés en garantie du paiement des dépens du défendeur lorsque celui-ci le requiert et qu'un des quatre cas énoncés à l'art. 99 al. 1 CPC est réalisé. Le demandeur est dispensé d'une telle obligation dans certaines procédures (cf. art. 99 al. 3 CPC), ou lorsqu'il en est décidé ainsi au titre de l'assistance judiciaire (art. 118 al. 1 let. a in fine CPC; TAPPY, op. cit., n. 5 ad art. 99 CPC; RÜEGG/RÜEGG, in Basler Kommentar, 3ème éd. 2017, n. 19 ad art. 99 CPC). Il est exclu de libérer une partie du paiement de l'avance des frais tout en l'astreignant à verser des sûretés (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_886/2017 du 20 mars 2018 consid. 5.1- 5.2).

#### **E. 3.1.1**

En vertu de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas des ressources suffisantes (let. a) et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). Ces conditions - cumulatives -

- 10/15 -

AC/209/2023 coïncident avec celles découlant du droit à l'assistance judiciaire, tel que garanti par l'art. 29 al. 3 Cst. (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_383/2019 du 30 mars 2020, consid. 2.1 et les références; 5A\_181/2019 du 27 mai 2019 consid. 3.1.1). Une personne est indigente lorsqu'elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 144 III 531 consid. 4.1; 141 III 369 consid. 4.1; 135 I 221 consid. 5.1). Pour déterminer l'indigence, il

convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée. Il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité de ses revenus (gains accessoires compris), sa fortune, ses éventuelles créances contre des tiers et, d'autre part, les charges d'entretien et les engagements financiers auxquels il ne peut échapper (ATF 135 I 221 consid. 5.1; 120 Ia 179 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_422/2018 du 26 septembre 2019 consid. 3.1 et les références; 5A\_181/2019 du 27 mai 2019 consid. 3.1.1 et les références). La part des ressources excédant ce qui est nécessaire à la couverture des besoins personnels doit être comparée, dans chaque cas, aux frais prévisibles de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire est demandée; le soutien de la collectivité publique n'est en principe pas dû, au regard de l'art. 29 al. 3 Cst., lorsque cette part 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 et les références; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_422/2018 précité *ibid.*; 4A\_664/2015 du 19 mai 2016 consid. 3.1). 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 ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'un plaideur raisonnable et aisé renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'il serait exposé à devoir supporter; en revanche, il ne l'est pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou que les premières n'apparaissent que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 et la jurisprudence citée). L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance judiciaire sera ainsi refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés. Il en sera de même si, en droit, la démarche du requérant paraît d'emblée irrecevable, ou juridiquement infondée. L'autorité chargée de statuer sur l'assistance judiciaire ne doit évidemment pas se substituer au juge du fond; tout au plus doit-elle examiner s'il y a des chances que le juge adopte la position soutenue par le demandeur, chances qui doivent être plus ou moins équivalentes aux risques qu'il parvienne à la conclusion contraire (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_8/2017 du 30 mars 2017 consid. 3.1; 4A\_614/2015 du 25 avril 2016 consid. 3.2; 4A\_454/2008 du 1er décembre 2008 consid. 4.2).

- 11/15 -

AC/209/2023 Conformément à l'art. 59 al. 2 let. a CPC, le justiciable qui fait valoir une prétention doit démontrer qu'il a un intérêt digne de protection à voir le juge statuer sur sa demande. L'existence d'un intérêt digne de protection est ainsi une condition de recevabilité de toute demande en justice: le demandeur doit obtenir un avantage, factuel ou juridique, du résultat de la procédure. L'absence d'un tel intérêt - qui doit être constatée d'office (art. 60 CPC) - entraîne l'irrecevabilité de la demande (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_282/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.2.1 et les références citées). Le critère des chances de succès doit être examiné au moment du dépôt de la requête d'assistance judiciaire et sur la base d'un examen sommaire de la question (ATF 142 III 138 consid. 5.1; 138 III 217 consid. 2.2.4).

### **E. 3.1.2**

Selon l'art. 120 CPC, le tribunal retire l'assistance judiciaire lorsque les conditions d'octroi ne sont plus remplies ou qu'il s'avère qu'elles ne l'ont jamais été. Cette disposition n'a pas pour but d'amener le tribunal à constamment réévaluer les chances de succès de la cause en cours de procédure, dès lors que cette appréciation doit s'effectuer sur la base des éléments disponibles au moment de la décision sur l'octroi de l'assistance judiciaire. Seul un changement de circonstances de fait ou de jurisprudence peut entraîner un nouvel examen

de l'octroi de l'assistance judiciaire en cours d'instance (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_637/2015 du 10 novembre 2015 consid. 6.1). L'autorité de première instance qui a admis une requête d'assistance judiciaire n'a pas à réexaminer les chances de succès de l'action pour laquelle l'aide étatique a été requise, s'il n'y a pas de changement de circonstances manifeste ou allégué par la partie adverse qui a sollicité l'octroi de sûretés en garantie des dépens, dont les observations ont été recueillies conformément à l'art. 119 al. 3 CPC (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_637/2015 du 10 novembre 2015 consid. 6.2).

### **E. 3.2.1**

En l'espèce, au moment où la recourante a été invitée à se déterminer par l'autorité de première instance au sujet d'une éventuelle exonération de sa partie adverse de fournir des sûretés, il n'existait aucune circonstance nouvelle dans la cause au fond qui aurait justifié un réexamen des chances de succès de la requête en inscription définitive des artisans et entrepreneurs formée par B\_\_\_\_\_ en sa qualité de titulaire de l'entreprise individuelle C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_. En effet, la valeur litigieuse n'a pas changé, de sorte que l'éventuelle disproportion alléguée par la recourante entre la créance invoquée en justice et le prix de l'ouvrage initialement convenu ne doit pas conduire à un réexamen des chances de succès de la cause au fond. Par ailleurs, la faillite de G\_\_\_\_\_ SAGL – prononcée en décembre 2022, existait déjà au moment où la décision d'octroi de l'aide étatique a été rendue en janvier 2023.

- 12/15 -

AC/209/2023 A supposer que ce dernier élément – considéré comme un fait notoire puisqu'il résulte du Registre du commerce tessinois – n'était pas connu de l'autorité de première instance au moment où elle a statué, il n'est de toute manière pas susceptible de modifier le pronostic des chances de succès de la cause pour laquelle l'assistance juridique a été octroyée. En effet, le sous-traitant – titulaire du droit à l'inscription de l'hypothèque légale pour sa créance à l'égard de l'entrepreneur alors même que celui-ci a été payé ou s'était engagé à ne pas avoir recours à des sous-traitants - n'a pas à agir simultanément en paiement contre l'entrepreneur général pour être légitimé à obtenir l'inscription définitive de son droit de gage, l'action en inscription définitive d'une hypothèque légale étant indépendante de l'action en paiement du prix de l'ouvrage (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_282/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.2.2 et les références citées). La faillite de G\_\_\_\_\_ SAGL est donc un fait exorbitant au litige au fond. Pour le surplus, l'avocate qui défendait précédemment les intérêts de la partie requérant l'inscription définitive de l'hypothèque légale a exposé qu'une procédure était pendante à l'encontre de G\_\_\_\_\_ SAGL. A cet égard, il y a lieu de relever que le traitement dans la liquidation de la faillite des créances invoquées à l'encontre du failli et faisant l'objet d'une procédure judiciaire lors de l'ouverture de la faillite est réglé par l'art. 63 OAOF. Selon l'al. 1 de cette disposition, la créance litigieuse sera dans un premier temps simplement mentionnée pour mémoire à l'état de collocation. L'administration de la faillite doit ensuite décider si elle entend ou non poursuivre la procédure. Dans la négative, elle doit, par voie de circulaire lorsque la faillite est liquidée en la forme sommaire, offrir aux créanciers la possibilité de poursuivre eux-mêmes cette procédure en leur nom au sens de l'art. 260 LP (art. 63 al. 2 OAOF; ATF 134 III 75 consid. 2.3). Si ni l'administration de la faillite ni aucun créancier pris individuellement ne souhaite continuer le procès, la créance litigieuse est considérée comme reconnue et les créanciers n'ont plus le droit d'attaquer son admission à l'état de collocation (art. 63 al. 2 OAOF; ATF 134 III 75 consid. 2.1). Lorsqu'un gage a été constitué

sur un immeuble appartenant à un tiers et que le débiteur de la créance disparaît ensuite de sa faillite, la poursuite en réalisation de gage est dirigée exclusivement contre le tiers propriétaire du gage (art. 89 al. 2 ORFI) Dans cette poursuite, l'admission de la créance garantie à l'état de collocation par l'administration de la faillite vaut reconnaissance de dette dans le sens de l'art. 82 LP lorsque cette créance a été reconnue par le débiteur failli (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_282/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.2.2). Pour le surplus, l'inscription définitive d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs n'a pas pour seule finalité l'introduction ultérieure d'une poursuite en réalisation de gage immobilier au sens de l'art. 41 al. 1 LP. En effet, l'inscription définitive fournit aussi au sous-traitant une priorité absolue sur les

- 13/15 -

AC/209/2023 titulaires de droits réels inscrits postérieurement, un traitement sur pied d'égalité à l'égard des autres entrepreneurs au bénéfice d'une hypothèque légale et une position privilégiée par rapport aux créanciers gagistes de rang antérieur; elle lui donne en outre le droit d'être colloqué par préférence sur le produit de l'immeuble en cas de faillite du propriétaire (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_282/2016 précité consid. 3.3).

Au regard de ce qui précède, les griefs avancés par la recourante sous l'angle de l'art. 59 al. 2 let. a CPC doivent être rejetés.

### **E. 3.2.2**

Le greffe de l'Assistance juridique a invité l'intimé à actualiser sa situation financière avant de se prononcer sur la demande d'exonération de fournir des sûretés. Sur la base des éléments nouvellement apportés, l'autorité de première instance a retenu que le précité remplissait toujours la condition d'indigence, sa situation financière ne s'étant pas suffisamment améliorée depuis la reddition de la décision d'octroi de l'assistance judiciaire en janvier 2023 pour que cela justifie un retrait de l'aide étatique (sous réserve de la prise en charge des honoraires d'avocat, qui a été refusée pour la suite de la procédure).

La recourante ne remet pas en cause les divers éléments contenus dans la motivation de l'autorité de première instance, se bornant à faire valoir que la condition d'indigence ne serait pas rendue vraisemblable du seul fait que l'entreprise C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_ a eu des entrées d'argent de plus de 90'000 fr. en 2023, qu'elle n'a pas fourni de comptes actualisés qui auraient permis d'établir sa situation financière au 30 novembre 2023 et que les comptes produits ne sont pas signés. Concernant ce dernier point, la recourante n'explique pas en quoi le défaut de signature sur les documents comptables produits serait d'une quelconque pertinence. D'ailleurs, lorsqu'il lui a été donné l'occasion de se déterminer au sujet des justificatifs fournis par le précité, la recourante ne s'est aucunement prévalu de ce défaut de signature. Au demeurant, l'on peine à discerner en quoi cet élément serait de nature à remettre en cause l'appréciation de l'autorité de première instance au sujet de l'indigence de l'intimé. Par ailleurs, il importe peu que l'intimé n'ait pas établi des comptes provisoires de son entreprise au 30 novembre 2023, puisque les autres documents fournis semblent a priori suffisants pour estimer sa situation financière en vue de statuer sur sa requête d'assistance judiciaire. En effet, il a produit un extrait du compte bancaire de son entreprise pour la période du 1er juillet au 30 novembre 2023. S'il est exact que des montants totalisant plus de 90'000 fr. ont été crédités sur le compte précité au cours de la période considérée (vraisemblablement en lien avec l'activité exercée par l'entreprise, sans qu'il soit nécessaire d'investiguer davantage sur ce point), il n'en demeure pas moins que le solde dudit compte

présentait un

- 14/15 -

AC/209/2023 solde positif de 21'374 fr. seulement au 30 novembre 2023. Ce montant n'est pas suffisant pour payer l'avance de frais requise pour la procédure au fond (10'000 fr.) et les sûretés requises à hauteur de 20'000 fr., étant relevé que la recourante ne remet pas en cause l'appréciation de l'autorité de première instance selon laquelle la somme précitée doit de toute manière être considérée comme une "réserve de secours". Pour le surplus, il y a lieu de relever que la recourante adopte une attitude contradictoire, puisqu'elle a requis des sûretés en garantie de ses dépens dans la procédure au fond en se prévalant de l'insolvabilité de C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_ (soit de l'intimé en sa qualité de titulaire de cette entreprise individuelle), tout en faisant valoir dans la présente procédure que la condition d'indigence ne serait pas remplie par le précité. En tout état, au regard des justificatifs fournis par l'intimé, c'est à juste titre que la vice-présidence du Tribunal civil a considéré que l'assistance judiciaire devait être maintenue pour la prise en charge de l'avance des frais de justice requise de C\_\_\_\_\_/B\_\_\_\_\_ (recte: B\_\_\_\_\_) dans la cause C/3\_\_\_\_\_/2022 et être étendue à l'exonération de fournir des sûretés en garantie des dépens de la recourante.

### **E. 3.2.3**

Par conséquent, le recours, entièrement infondé, sera rejeté.

### **E. 4**

Les frais de la présente procédure de recours seront arrêtés à 300 fr. et mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC et 41 RTFMC). Celle-ci sera condamnée à payer 300 fr. à ce titre à l'Etat de Genève, soit pour lui aux Services financiers du Pouvoir judiciaire. \* \* \* \* \*

- 15/15 -

AC/209/2023 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile :

A la forme : Déclare recevable le recours interjeté le 22 janvier 2024 par A\_\_\_\_\_ SA contre l'ordonnance rendue le 9 janvier 2024 par le vice-président du Tribunal de première instance dans la cause AC/209/2023. Au fond : Le rejette. Déboute la recourante de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires du recours à 300 fr. et les met à la charge de A\_\_\_\_\_ SA. Condamne en conséquence A\_\_\_\_\_ SA à verser 300 fr. aux Services financiers du pouvoir judiciaire. Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Nathalie LANDRY- BARTHE, Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; 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), le présent arrêt peut être porté 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 à 30'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.