

GE_GERICHTE DAAJ/49/2023 vom 6. März 2023

GE Cour de justice, 2023-03-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_49_2023

FR: GE_GERICHTE DAAJ/49/2023 du 6 mars 2023

IT: GE_GERICHTE DAAJ/49/2023 del 6 marzo 2023

Erwägungen

E. 1.1

En tant qu'elle refuse le changement d'avocat, 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, art. 17 al. 2 RAJ), compétence expressément déléguée à la vice-présidente soussignée 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 17 al. 2 RAJ).

E. 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.

E. 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, 2ème éd., n. 2513-2515).

E. 2

Selon la recourante, sa demande de changement d'avocat du 22 février 2023 doit être considérée comme une nouvelle demande, et non pas comme une demande de reconsidération de la décision de la vice-présidente du Tribunal de première instance du 22 décembre 2022.

Elle rappelle l'existence d'une large incompréhension avec son conseil, dans la prise en compte de ses souhaits et dans les explications qui lui étaient dues pour comprendre les rouages de la procédure.

A son sens, tant les motifs de la décision du 6 mars 2023 que son résultat sont insoutenables.

E. 2.1

2.1.1 Selon la jurisprudence, la décision d'octroi ou de refus de l'assistance judiciaire est une ordonnance d'instruction qui n'entre en force de chose jugée que formelle, et non

- 8/12 -

AC/1377/2021 matérielle. Une nouvelle requête qui est fondée sur un changement des circonstances (vrai nova) est par conséquent recevable. Si elle se base sur les mêmes faits

qu'une requête précédente, elle a le caractère d'une demande de reconsidération, au jugement de laquelle il n'y a pas de droit, sauf si le requérant fait valoir des moyens de preuve qui existaient déjà au moment de la précédente décision, mais qui n'étaient pas encore connus du requérant et qu'il lui était impossible, ou qu'il n'avait aucune raison, de faire valoir (pseudo nova) (arrêt du Tribunal fédéral 5A_886/2017 du 20 mars 2018 consid. 3.3.2 et les références citées). Lorsque le requérant formule une véritable demande de reconsidération (Wieder- erwägungsgesuch), c'est-à-dire lorsqu'il ne fait pas valoir d'éléments nouveaux, mais demande simplement à l'autorité de modifier sa décision, l'autorité peut accéder à cette demande; elle n'a toutefois pas l'obligation de le faire. En d'autres termes, le requérant n'a pas de droit à obtenir une nouvelle décision. En revanche, si le requérant fait valoir une modification des circonstances, l'autorité doit examiner sa requête. Elle doit d'abord vérifier s'il y a effectivement des circonstances nouvelles; dans cette hypothèse, elle doit alors entrer en matière sur la demande et examiner si ces éléments nouveaux justifient de modifier la décision initiale (arrêt du Tribunal fédéral 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 7.2 et les références citées).

E. 2.1.2

Selon l'art. 17 al. 1 RAJ, le relief d'une nomination, avec ou sans nomination d'un nouvel avocat, n'est accordé ou ordonné d'office que pour de justes motifs, tels : a) la fin du stage ou l'absence prolongée de l'avocat; b) une cause nécessitant de l'avocat des compétences ou une expérience particulière; c) la rupture de la relation de confiance. Tel est également le cas si l'avocat désigné ne peut pas défendre efficacement les intérêts de son client, par exemple en cas de conflit d'intérêts ou de carences manifestes (ATF 139 IV 113 consid. 1.1, 135 I 261 consid. 1.2, arrêt du Tribunal fédéral 5A_715/2021 du 26 janvier 2022 consid. 2.1). Le simple fait que la partie assistée n'ait pas confiance dans son conseil d'office, ne l'apprécie pas ou doute de ses capacités ne lui donne pas le droit d'en demander le remplacement, lorsque cette perte de confiance repose sur des motifs purement subjectifs et qu'il n'apparaît pas de manière patente que l'attitude de l'avocat d'office est gravement préjudiciable aux intérêts de la partie (ATF 138 IV 161 consid. 2.4, 114 Ia 101 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_715/2021 du 26 janvier 2022 consid. 2.1). Un changement d'avocat d'office ne peut ainsi intervenir que pour des raisons objectives (arrêt du Tribunal fédéral 5A_715/2021 du 26 janvier 2022 consid. 2.1). On est en effet en droit d'attendre de celui qui est mis au bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite qu'il fasse preuve de bonne volonté et collabore de manière constructive avec son défenseur d'office, lequel ne saurait être qu'un simple porte-parole de son mandant (ATF 116 Ia 102 consid. 4b/bb, in JdT 1992 IV 186; arrêt du Tribunal fédéral 5A_643/2010 du 11 janvier 2011 consid. 4.3).

E. 2.2

En l'espèce, il s'agit de déterminer si la recourante se prévaut de vrais nova ou de pseudo nova qui lui permettraient d'obtenir une nouvelle décision quant au changement d'avocat qu'elle sollicite ou si elle ne fait valoir aucun fait nouveau, auquel cas elle ne

- 9/12 -

AC/1377/2021 disposerait pas d'un droit au réexamen de la décision de refus du 22 décembre 2022, contre laquelle elle n'a pas formé de recours.

E. 2.2.1

Selon la recourante, la demande en paiement du 12 janvier 2023 et les pièces y relatives sont de vrais nova, car elles sont postérieures à la première décision de refus de changement d'avocat du 22 décembre 2022. Elle conteste que les allégués de la demande en paiement et ceux de la requête en conciliation soient identiques. A son sens, la décision entreprise a omis de mentionner les déterminations de l'hoirie, qu'elle qualifie de pseudo-nova. En l'espèce, l'introduction de la demande en paiement le 12 janvier 2023 est un vrai nova. Toutefois, les allégués de cette demande ne sont pas des nova, car ils ont déjà été formulés dans la requête en conciliation du 19 juillet 2022. L'omission de mentionner les déterminations de l'hoirie, reçues avant l'audience de conciliation du 28 septembre 2022, est un grief qui aurait déjà pu être soulevé par la recourante à l'appui de sa première requête en changement d'avocat du 9 décembre 2022, dès lors que ce fait lui était déjà connu à cette date.

E. 2.2.2

La recourante reproche à l'Autorité de première instance une violation de son droit d'être entendue, car celle-ci ne s'est pas prononcée sur les griefs qu'elle avait soulevés en relation avec la convention d'honoraires, dans ses courriers des 9 décembre 2022 et 22 février 2023. En l'espèce, l'Autorité de première instance ne s'est pas prononcée, dans sa première décision du 22 décembre 2022, sur les griefs soulevés par la recourante en relation avec ladite convention de rémunération. Cependant, la recourante a renoncé à former recours contre cette décision, de sorte qu'elle ne pouvait plus, ultérieurement, soulever à nouveau ces griefs. Ainsi, l'Autorité de première instance n'a pas violé la loi en ne se prononçant pas sur ladite convention de rémunération dans sa seconde décision, du 6 mars 2023.

E. 2.2.3

La recourante invoque la violation d'un devoir d'information, parce que le courrier de son conseil du 9 août 2022 et la décision du 12 août 2022 de la vice-présidente du Tribunal de première instance ne lui auraient été communiqués qu'après sa seconde demande en changement d'avocat du 22 février 2023. En l'espèce, la recourante ne rend pas vraisemblable la réception tardive de ces documents. En tout état de cause, un tel défaut de communication, s'il était avéré et imputable à l'avocat, ne justifierait pas à lui seul la révocation de la nomination d'office, en application de l'art. 17 al. 1 RAJ, car cette tardiveté n'a pas causé une atteinte grave aux intérêts de la recourante.

- 10/12 -

AC/1377/2021

E. 2.2.4

La recourante reproche à l'Autorité de première instance une constatation manifestement inexacte des faits parce que, contrairement à ce qu'elle a retenu, son conseil n'avait pas sollicité l'audition de tous les témoins, car il avait omis celle de trois témoins, qui avaient été présents en juin 2016 avec l'un des membres défendeurs de l'hoirie et de la régie. En l'espèce, ce reproche est à mettre en relation avec la critique de l'allégué n° 4 de la demande en paiement, qui correspond à l'allégué n° 3 de la requête en conciliation. Dès lors, la recourante aurait déjà dû invoquer ce grief à l'appui de sa première requête en changement d'avocat, puisqu'il lui était déjà connu.

E. 2.2.5

La recourante conteste l'affirmation de l'Autorité de première instance, selon laquelle les manquements reprochés à son conseil ne concerneraient que des détails, notamment sur la date de la rencontre avec l'un des membres défendeurs de l'hoirie et la confirmation orale d'une commission de courtage de 3%, au motif qu'un courriel ultérieur confirmait ce fait. A son sens, ce point est essentiel pour réfuter les dénégations de l'un des membres défendeurs de l'hoirie et contrecarrer le fait que l'hoirie aurait déjà mandaté la régie avant 2017. A ce sujet, le conseil de la recourante avait omis de citer deux témoins. De plus, l'indication de l'intervention des responsables d'une société anonyme était essentielle car c'est eux qui avaient introduit la régie dans le cadre de la vente immobilière. En l'espèce, ces manquements se rapportent à l'allégué n° 2 de la demande en paiement, respectivement n° 3 de la requête en conciliation. Or, la recourante aurait pu se plaindre du caractère incomplet de cet allégué déjà à l'appui de sa première requête en changement d'avocat. Il ne s'agit, dès lors, pas d'un fait nouveau.

E. 2.2.6

La recourante reproche à l'Autorité de première instance d'avoir omis certains faits, en faisant abstraction de son activité avec le cabinet d'architectes, dont elle avait proposé la vente du terrain à son directeur. Il n'avait pas été fait mention non plus du potentiel de constructibilité du terrain, lequel avait permis l'édification d'une villa supplémentaire. La citation de deux témoins avait été omise.

En l'espèce, cette critique est dirigée à l'encontre des allégués nos 11 de la demande en paiement et de la requête en conciliation.

A nouveau, la recourante aurait dû formuler ce grief à l'appui de sa première requête en changement d'avocat, puisque le caractère incomplet de cet allégué lui était déjà connu.

E. 2.2.7

Selon la recourante, l'Autorité de première instance a également omis d'évoquer la réduction du prix de vente, de 7,9 millions fr. à 6,9 millions fr., laquelle démontrait le caractère effectif de son activité dans le cadre du courtage et de la vente.

En l'espèce, ce complément au niveau du prix se rapporte à l'allégué n° 5 de la demande en paiement, lequel correspond à l'allégué n° 6 de la requête en conciliation.

- 11/12 -

AC/1377/2021

Le caractère lacunaire de cet allégué lui était déjà connu lors de sa première requête en changement d'avocat, de sorte que c'est à l'appui de celle-ci que la recourante aurait déjà dû l'invoquer.

E. 2.3

Il résulte de ce qui précède que la recourante n'a pas valablement allégué un ou des fait(s) nouveau(x) à l'appui de sa seconde requête en changement d'avocat, du 22 février 2023, de sorte que c'est avec raison que la vice-présidence du Tribunal de première instance a traité cette requête comme une demande de reconsidération, sur laquelle elle n'avait pas l'obligation d'entrer en matière. Ce faisant, elle n'a pas violé la loi en la déclarant irrecevable.

Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

E. 3

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). * * * * *

- 12/12 -

AC/1377/2021 PAR CES MOTIFS, LA VICE-PRÉSIDENTE DE LA COUR : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 6 mars 2023 par la vice-présidente du Tribunal civil dans la cause AC/1377/2021. Au fond : Rejette le recours. 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_____ en l'Étude de Me B_____ (art. 137 CPC). Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, vice-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.

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