

# **GE\_GERICHTE DAAJ/89/2022 vom 11. Juli 2022**

GE Cour de justice, 2022-07-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAAJ\\_89\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_89_2022)

FR: GE\_GERICHTE DAAJ/89/2022 du 11 juillet 2022

IT: GE\_GERICHTE DAAJ/89/2022 del 11 luglio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 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). 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).

### **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**

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 et les pièces nouvelles (nos 4 à 8) ne seront pas pris en considération. Il s'ensuit que le litige est circonscrit aux faits soumis à l'Autorité de première instance

### **E. 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.

- 5/7 -

AC/1612/2022 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). 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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_111/2021 du 26 février 2021 consid. 3.1).

### **E. 3.1.2**

Celui qui requiert des mesures provisionnelles doit rendre vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire est l'objet d'une atteinte - ou risque de l'être - et qu'il s'expose de ce fait à un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 CPC). Le requérant doit ainsi avant tout rendre vraisemblable que le droit matériel invoqué existe et que le procès a des chances de succès (ATF 131 III 473 consid. 2.3), faute de quoi la requête doit être rejetée (arrêt du Tribunal fédéral 5D\_219/2017 du 24 août 2018 consid. 4.2.2 et la référence citée).

### **E. 3.1.3**

Jusqu'à la réalisation de l'immeuble, le débiteur ne peut être tenu ni de payer une indemnité pour les locaux d'habitation ou d'affaires qu'il occupe ni de vider les lieux (art. 19 ORFI). Autrement dit, jusqu'à ce terme, le débiteur peut continuer d'utiliser gratuitement les locaux d'habitation ou commerciaux dans la procédure de poursuite. Il ne peut être contraint de quitter les lieux. Cette disposition doit être appliquée de manière stricte concernant le "débiteur ayant droit", en ce sens que, dans la procédure en réalisation du gage (ATF 77 III 122), il s'agit du "propriétaire" de l'immeuble. Si le débiteur habite l'immeuble objet d'une procédure en réalisation du gage, mais qu'il n'en est pas le propriétaire, l'art. 19 ORFI ne s'applique pas (ZOPFI, Commentaire ORFI, 2012, n. 2 ad art. 19 ORFI).

### **E. 3.2**

En l'espèce, la recourante, d'une part, et son époux, respectivement l'hoirie à la suite du décès de ce dernier, d'autre part, étaient cotitulaires du bail de l'appartement de cinq pièces sis dans le bâtiment édifié sur la parcelle n° 1 \_\_\_\_\_ de la commune de C \_\_\_\_\_ et propriété du B \_\_\_\_\_ SA. Le bail portant sur cet appartement a été résilié le 28 juillet 2021, avec effet au 31 août 2021, et l'évacuation de la recourante par la force publique a été ordonnée par jugement

- 6/7 -

AC/1612/2022 du 19 octobre 2021, confirmé par arrêt de la Cour 22 mai 2022, lequel est devenu définitif et exécutoire (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_251/2022 du 1er juillet 2022). Quand bien même la recourante a été évacuée dudit appartement et a retiré, à l'audience du 22 août 2022, sa requête en mesures provisionnelles du 1er juin 2022 (OTPI/583/2022 du 7 septembre 2022), la présente procédure n'est pas devenue sans objet puisque les mérites de sa cause doivent s'apprécier à la date de sa requête d'assistance judiciaire, également formée le 1er juin 2022. Il résulte de l'avis de doctrine ci-dessus que l'art. 19 ORFI, lequel doit s'interpréter restrictivement, réserve un droit préférable au débiteur propriétaire de l'immeuble, dans la poursuite en réalisation de gage. Or, si la recourante est effectivement devenue codébitrice de la poursuite en réalisation de gage immobilier à la suite du décès de son époux, elle n'a jamais revêtu la qualité de propriétaire de l'immeuble mis en gage, soit la parcelle n° 1 \_\_\_\_\_ de la commune de C \_\_\_\_\_, laquelle appartient au B \_\_\_\_\_ SA. En effet, la recourante est uniquement actionnaire majoritaire du capital-actions de B \_\_\_\_\_

SA, autrement dit l'ayant-droit économique du propriétaire de la parcelle en cause. Il s'ensuit qu'a priori, la recourante n'a jamais disposé d'un droit préférable selon l'art. 19 ORFI à l'appui de sa requête en mesures provisionnelles au sens des art. 261 ss CPC pour faire interdiction au B\_\_\_\_\_ SA de procéder à son évacuation et faire constater son droit d'occuper gratuitement l'appartement en cause. Ainsi, les chances de succès de sa requête en mesures provisionnelles, au 1er juin 2022, paraissaient faibles, faute pour la recourante de pouvoir se prévaloir d'une prétention faisant l'objet d'une atteinte ou risquant de l'être. C'est, dès lors, avec raison que la Vice-présidente a rejeté la requête d'assistance judiciaire du 1er juin 2022. Pour les mêmes motifs, son action en constatation de droit paraît également dépourvue de chances de succès. Pour le surplus, il sera précisé qu'il n'appartient pas à la Présidence de la Cour d'examiner les vices affectant soi-disant la résiliation du prêt hypothécaire, la résiliation du bail de l'appartement en cause et le caractère prétendument prématuré de la réquisition de vente. Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

#### **E. 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 à l'octroi de dépens, vu l'issue du recours. \* \* \* \* \*

- 7/7 -

AC/1612/2022

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