

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/1188/2007

DAAJ/102/2007

COUR DE JUSTICE

Assistance juridique

DECISION DU LUNDI 30 JUILLET 2007

Statuant sur le recours déposé par :

D_____,

représenté par Me Georges ZUFFEREY, avocat, Place Longemalle 16, Case postale 3407, 1211 Genève 3 en l'étude duquel il a élu domicile,

contre la décision du 23 mai 2007 du Vice-Président du Tribunal de première instance.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du

EN FAIT

- A.** Le 16 mai 2007, D_____ a sollicité une assistance juridique pour requérir de l'autorité judiciaire sa faillite personnelle au sens de l'art. 191 LP.
- B.** Par décision du 23 mai 2006, communiquée pour notification le lendemain, le Vice-président du Tribunal de première instance a refusé à D_____ le bénéfice d'une assistance juridique, au motif que la procédure envisagée était vouée à l'échec du fait que ce dernier ne possédait pas d'actifs suffisants pour empêcher la suspension de la liquidation.
- C.** Par acte expédié le 22 juin 2007 à la Présidence de la Cour de justice, D_____ recourt contre cette décision. Il expose qu'il est dans l'impossibilité de verser l'avance de frais requise par le Tribunal de première instance et conteste le fait que la procédure intentée soit vouée à l'échec. Il indique, par ailleurs, qu'après avoir été informé de la décision de refus du 23 mai 2007, le Tribunal de première instance a suspendu l'instruction de la cause jusqu'à droit jugé concernant l'octroi de l'assistance juridique.
- D.** Les éléments pertinents suivants ressortent du dossier :
- a) D_____, né le _____ 1966, perçoit un salaire mensuel net de 3'272 fr.
- b) Selon un examen de la situation financière du recourant, effectué par le Tribunal de première instance dans le cadre de la demande en faillite personnelle, il ne lui reste qu'un solde disponible de 417 fr., après déduction de ses charges mensuelles. Ce calcul ne tient pas compte du minimum vital et des frais de repas de D_____.
- c) Ce dernier ne possède, par ailleurs, aucune fortune immobilière ou des biens de valeur.
- d) Ses dettes s'élèvent à plus de 109'000 fr.

EN DROIT

- 1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 143A al. 3 LOJ). Il n'y a pas lieu d'entendre le recourant, le dossier contenant les éléments pertinents pour statuer.
- 2.** **2.1** L'octroi de l'assistance juridique dépend de trois conditions cumulatives (CORBOZ, Le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire, SJ 2003 II 67, p. 75) :
- que le requérant soit dans l'indigence;
 - que le recours aux services d'un avocat soit nécessaire;
 - que ses démarches judiciaires ne soient pas dépourvues de chances de succès.

2.2 Le droit à l'assistance juridique est également garanti dans la procédure de faillite faisant suite à une déclaration d'insolvabilité du débiteur; ce droit dispense du paiement de tout ou partie des frais de procédure, y compris de l'avance des frais, dans la procédure d'ouverture de la faillite consécutive à la déclaration d'insolvabilité, et de la faillite proprement dite jusqu'à la première assemblée des créanciers, pour autant que la partie requérante soit indigente, que sa demande ne paraisse pas d'emblée dépourvue de chances de succès et que les actes procéduraux ne soient pas inadmissibles (ATF 118 III 27 consid. 3c, résumé in SJ 1994 p. 378). Ces conditions sont identiques à celles de l'art. 29 Cst. féd. (ATF 119 III 113, JdT 1996 II 105, consid. 2).

2.3 L'exigence des chances de succès tend à éviter que l'indigent - parce qu'il plaide aux frais de la collectivité - se lance dans des démarches vaines qu'une personne raisonnable disposant de moyens suffisants renoncerait à entreprendre si elle devait les financer de ses propres deniers; pour apprécier les chances de succès, il faut faire abstraction de l'indigence du requérant et se demander, de manière objective, si une personne raisonnable, disposant des ressources nécessaires, agirait de la même manière si les coûts lui incombait (AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Berne 2006, 2ème éd., vol. II, n. 1588 p. 706 - 707; CORBOZ, op. cit., p. 82 et les références).

- 3. 3.1** L'indigent insolvable, qui entend requérir une faillite personnelle, sans poursuite préalable, ne peut obtenir d'être dispensé de l'avance de l'émolument de justice et des frais de l'office des faillites que s'il a un intérêt digne de protection à cette mesure (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Lausanne 2001, n. 41 ad art. 191 LP).

Selon l'art. 191 LP, un débiteur peut requérir l'ouverture de sa faillite en se déclarant insolvable, sans avoir, à ce stade, à prouver son insolvabilité (ATF 119 III 113, JdT 1996 II 105, consid. 3b; SJ 1994 p. 378-379 et les références).

Le dépôt d'une déclaration d'insolvabilité ne constitue cependant pas l'ouverture de la faillite; il faut pour cela une décision du juge (art. 175 LP en relation avec l'art. 194 LP). Comme dans toute procédure judiciaire, pour rendre une décision au fond, le juge doit examiner si le requérant débiteur a un intérêt digne de protection à être déclaré en faillite sans poursuite préalable (ATF 119 III 113, JdT 1996 II 105, consid. 3b et les références; SJ 1994 p. 378).

Un débiteur dépourvu de tout bien patrimonial saisissable et réalisable – y compris ses revenus relativement saisissables - n'a pas d'intérêt digne de protection à être déclaré en faillite. Lorsqu'il ne dispose pas d'actif, la procédure de faillite ne peut conduire qu'à la suspension de sa liquidation, dès son ouverture, en application de l'art. 230 al. 1 LP. Cette disposition présente, à cet égard, un empêchement dirimant; dans cette hypothèse, le débiteur n'a aucun intérêt digne de protection à agir; ce n'est en effet que si la procédure n'est pas suspendue que des actes de défauts de bien sont distribués aux

créanciers, et que le débiteur pourra invoquer à leur encontre l'exception de non retour à meilleure fortune selon l'art. 265 LP (SJ 1994 p. 379; GILLIERON, op. cit., n. 29 ad art. 191 LP).

3.2 En l'espèce, même si le recourant était au bénéfice d'une assistance juridique gratuite, il ne serait pas dispensé de présenter, au sens de l'art. 230 LP précité, des actifs réalisables pour éviter la suspension de la liquidation (ATF 119 III 30-31, JdT 1995 II 78, consid. 2b/bb; ATF 119 III 113, JdT 1996 II 105. consid. 3b/bb).

Or, selon ses propres indications, il est démuné de ressources excédant son minimum vital et il ne dispose pas du moindre actif ou bien réalisable, ce qui entraînera vraisemblablement la suspension de la liquidation de sa faillite dès son ouverture.

L'ouverture de sa faillite, en soi possible, n'aboutirait pas, parce que la procédure serait aussitôt suspendue en application de l'art. 230 LP, faute d'actifs. En cela, le recourant n'a pas d'intérêt digne de protection à l'ouverture d'une faillite (ATF 119 III 113 in SJ 1996 105, p. 110), laquelle apparaîtrait comme une mesure vaine (ATF 118 III 27, JdT 1994 II 66, note de GILLIERON, p. 78), puisque les poursuites dirigées contre lui - éteintes par l'ouverture de la faillite - renaîtront (art. 230 al. 4 LP), et seront continuées par voie de saisie (art. 230 al. 3 LP), sans qu'il puisse exciper d'un non retour à meilleure fortune selon l'art. 265 LP.

- 4.** C'est ainsi à juste titre que l'autorité de première instance ne lui a pas accordé l'assistance juridique sollicitée.

La non-réalisation de l'une des conditions cumulatives à l'octroi de l'assistance juridique suffit pour rejeter le recours (ATF n. p. 4P.261/2003 du 22 janvier 2004 et 2P.109/2005 du 25 avril 2005; CORBOZ, op. cit., p. 75).

**PAR CES MOTIFS,
LE VICE-PRESIDENT DE LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par D_____ contre la décision ACJ/1722/07 rendue le 23 mai 2007 par le Vice-président du Tribunal de première instance dans la cause AC/1188/2007.

Au fond :

Le rejette et confirme la décision querellée.

Déboute D_____ de toutes autres conclusions.

Notifie une copie de la présente décision à D_____ en l'étude de Me Georges ZUFFEREY, ainsi qu'à son avocat (art. 23 al. 2 RAJ).

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14