

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/1405/2014

DAAJ/92/2014

**COUR DE JUSTICE**

**Assistance judiciaire**

**DECISION DU MARDI 14 OCTOBRE 2014**

Statuant sur le recours déposé par :

A\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ (France),

représentée par M<sup>e</sup> Julien FIVAZ, avocat, place du Port 2, 1204 Genève,

contre la décision du 10 juillet 2014 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du 17 octobre 2014

---

**EN FAIT**

**A. a.** B\_\_\_\_\_ SA était spécialisée dans la vente, la représentation et la distribution d'articles sanitaires et hygiéniques.

A\_\_\_\_\_ (ci-après : la recourante) en était l'administratrice présidente et son époux, C\_\_\_\_\_, l'administrateur vice-président et le directeur, tous deux disposant de la signature individuelle.

**b.** Par contrat du 12 octobre 1988, D\_\_\_\_\_, dont les droits et les obligations ont depuis lors été repris par E\_\_\_\_\_ (ci-après : la banque), a octroyé à B\_\_\_\_\_ SA une ligne de crédit de 1'200'000 fr. destinée à l'exploitation de la société. Ce contrat a été signé par la recourante et son époux, au nom de la société.

Le 13 octobre 1988, A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ ont signé un "engagement de codébiteurs solidaires", par lequel ils se sont engagés, conjointement et solidairement, en leur qualité d'actionnaires de la société B\_\_\_\_\_ SA, à rembourser à D\_\_\_\_\_ toutes les sommes qui lui étaient dues et seraient dues en vertu du crédit accordé par celle-ci à B\_\_\_\_\_ SA. Selon cet engagement, les droits et obligations réciproques des parties étaient déterminés par "les règlements en vigueur à la banque", que les époux A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ déclaraient connaître et accepter. A la même date, les époux A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ ont signé une "cession de la créance des actionnaires" de 816'000 fr. et un engagement de ne pas hypothéquer leur villa sise à 1\_\_\_\_\_ sans l'accord de D\_\_\_\_\_, de même que le nantissement d'une cédule hypothécaire de 250'000 fr. grevant en 3<sup>ème</sup> rang la parcelle sur laquelle était sise cette villa.

**c.** Le 26 novembre 1990, B\_\_\_\_\_ SA a été déclarée en faillite.

**d.** Après la réalisation de l'immeuble appartenant à C\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, dont le produit s'est élevé à 1'402 fr., un certificat d'insuffisance de gage et deux actes de défaut de biens contre chacun des débiteurs ont été remis à D\_\_\_\_\_ les 5 mars et 23 décembre 1992.

La poursuite à l'encontre de A\_\_\_\_\_ s'est soldée par la remise à D\_\_\_\_\_ d'un acte de défaut de biens du 15 décembre 1992 à hauteur de 2'091'775 fr. 30 ; celle dirigée contre C\_\_\_\_\_ s'est soldée par un acte de défaut de biens à hauteur de 2'091'667 fr. 05.

**e.** Par requête du 24 juin 2011, la banque a requis, par-devant le Tribunal de Grande instance de Montpellier, l'inscription d'une hypothèque provisoire sur un immeuble sis en France et appartenant aux A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_.

**f.** Par ordonnance du 26 juin 2011, le Tribunal de Grande instance de Montpellier a autorisé la banque à prendre une inscription d'hypothèque judiciaire provisoire sur ce bien immobilier pour garantir la somme de EUR 1'500'000.-, et imparti à la banque un

délai d'un mois, à compter de la date du dépôt de l'inscription de l'hypothèque judiciaire provisoire à la Conservation des Hypothèques de Montpellier, pour assigner, au fond, les époux A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ devant la juridiction compétente.

**B. a.** Par jugement rendu le 18 juin 2012 dans la cause C/14155/2011, le Tribunal de première instance (ci-après : TPI), après s'être déclaré compétent à raison du lieu pour connaître d'une requête de protection en cas clair déposée par la banque le 15 juillet 2011, a condamné les époux A\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, pris conjointement et solidairement, à payer à la banque la somme de 2'091'667 fr. 05.

**b.** Le 29 juin 2012, la recourante a requis l'assistance juridique en vue de former appel contre le jugement précité, tendant principalement à constater l'incompétence des juridictions genevoises.

**c.** Par décision du 13 août 2012, la Vice-présidente du Tribunal civil a rejeté la requête d'assistance juridique de la recourante, au motif que sa cause paraissait dépourvue de chances de succès.

**d.** Par arrêt du 9 novembre 2012, la Cour de justice a annulé le jugement du TPI du 18 juin 2012, a déclaré irrecevable la requête de protection en cas clair formée par la banque à l'encontre de la recourante et a condamné la banque à payer à la recourante 8'800 fr. de frais judiciaires et 7'000 fr. de dépens. Il a notamment été retenu que l'acte de défaut de biens sur lequel se fondait la banque n'était pas une reconnaissance de dette. Les relations contractuelles nouées par les parties relevaient, bien au contraire, d'un complexe de faits et de droit litigieux, que l'on ne saurait qualifier de clair au sens de l'art. 257 CPC.

**C.** Par acte déposé au Tribunal de première le 10 décembre 2012, la banque a formé une demande en paiement contre de la recourante, pour un montant limité à 500'000 fr. pour des motifs d'économie de procédure (C/26318/2012).

La recourante a indiqué qu'elle n'entendait rien aux affaires de la société dont elle n'était pas actionnaire. Elle a prétendu figurer au nombre des administrateurs pour des motifs purement formels, seul son époux gérant la société. L'engagement de codébiteurs solidaires qu'elle avait signé était nul faute de revêtir la forme authentique applicable aux cautionnements.

**D.** Le 22 janvier 2013, la recourante a sollicité l'assistance juridique pour sa défense à la demande en paiement formée par la banque.

**E.** Par décision du 22 mai 2013, notifiée le 1<sup>er</sup> juin 2013, la Vice-présidente du Tribunal civil a rejeté la requête d'assistance juridique précitée, au motif que la cause de la recourante était dénuée de chances de succès.

- F.** Par décision (DAAJ/66/2013) prononcée le 27 août 2013, la Vice-présidente de la Cour de justice a rejeté le recours formé contre cette décision. En substance, il a été retenu que la cause apparaissait dénuée de chances de succès. Dès lors que la recourante était administratrice présidente et actionnaire de B\_\_\_\_\_ SA, l'engagement de codébiteurs solidaires signé par la recourante serait très vraisemblablement considéré comme valable par le TPI, l'intérêt personnel et matériel de la recourante dans l'affaire étant à admettre *prima facie*. Il y avait peu de chances qu'elle parvienne à démontrer que son rôle dans la société n'était que de pure circonstance et que l'engagement qu'elle avait pris était en réalité un cautionnement.
- G.** Par jugement (JTPI/3690/2014) du 14 mars 2014, le Tribunal civil a condamné A\_\_\_\_\_ à payer 500'000 fr. à la banque, ainsi que des frais judiciaires de 20'240 fr. Le Tribunal a retenu que l'engagement du 13 octobre 1998 était valable, la forme authentique n'étant en l'espèce pas nécessaire, dès lors que A\_\_\_\_\_, en sa qualité d'administratrice et d'actionnaire de B\_\_\_\_\_ SA, avait un intérêt personnel direct à ce que la banque accorde la ligne de crédit précitée à celle-ci. Par ailleurs, indépendamment de son investissement concret dans la gestion de cette société, la recourante avait un intérêt à la bonne marche de celle-ci en sa qualité d'épouse de son actionnaire majoritaire et donc de bénéficiaire du droit à l'entretien fondé sur l'art. 163 CC et indirectement des revenus générés par la société.
- H.** A\_\_\_\_\_ a formé appel contre ce jugement, le 2 mai 2014. Une avance de frais de 15'000 fr. lui a été demandée par la Cour de justice à cet égard.
- I.** Le 28 mai 2014, elle a déposé une requête d'assistance juridique pour cette procédure d'appel.
- J.** Par décision du 10 juillet 2014, notifiée le 14 juillet 2014, le Vice-président du Tribunal civil a refusé d'octroyer l'assistance juridique demandée (AJC/3008/2014), au motif que l'appel contre le jugement JTPI/3690/2014 apparaissait dénué de chances de succès. Il a été retenu, entre autres, que les arguments développés par la recourante dans son appel étaient les mêmes que ceux invoqués devant le TPI et la Vice-présidence du Tribunal civil. Ces arguments ayant déjà donné lieu à une décision de refus d'assistance juridique, faute de chances de succès, une nouvelle évaluation de ces chances de succès ne se justifiait pas, par identité de motifs. Même s'il devait être établi que le droit d'être entendu de la recourante avait été violé par le Tribunal civil, qui n'avait pas ordonné l'audition de témoins sollicitée par la recourante, la réparation de cette violation par l'audition demandée n'aurait pas changé l'issue du procès.
- K.** **a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 23 juillet 2014, A\_\_\_\_\_ a formé recours contre cette décision. Elle conclut à l'annulation de celle-ci et à l'admission de sa requête d'assistance juridique, avec suite de frais et dépens. Elle fait grief au Vice-président du Tribunal civil d'avoir violé l'art. 117 CPC en niant les chances de succès de son appel. Selon elle, l'engagement signé le 13 octobre 1998 était nul, car il s'agissait en

réalité d'un cautionnement, soumis à la forme authentique. Le Tribunal civil avait violé son droit d'être entendu (art. 152 al. 1 CPC) en refusant d'entendre ses témoins, censés attester que lors de la signature de l'acte litigieux, ses cocontractants savaient qu'elle n'avait aucun intérêt à l'affaire et qu'elle agissait pas pure complaisance.

b. Le Vice-président du Tribunal civil a renoncé à formuler des observations.

### **EN DROIT**

1. **1.1.** La décision entreprise est sujette à recours auprès du président de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'assistance juridique (art. 121 CPC et art. 21 al. 3 LaCC), compétence déléguée au vice-président soussigné (art. 29 al. 5 LOJ ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_6/2012 du 31 juillet 2012 consid. 2). 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<sup>ème</sup> éd., n. 2513-2515).

2. **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 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 133 III 614 consid. 5 ; 129 I 129 consid. 2.3.1 ; 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 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 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\_454/2008 du 1<sup>er</sup> décembre 2008 consid. 4.2).

Concernant le défendeur à une action, les chances de succès de la cause s'examinent de la même manière que pour un demandeur, à moins que la procédure ne commande de spécifiquement prendre en compte son rôle de partie (Arrêt du Tribunal fédéral 5A\_590/2009 du 6 janvier 2010 consid. 3.1.3), notamment dans les causes relatives au droit de la famille (BÜHLER, *Kommentar zur schweizerischen Privatrecht, Berner Kommentar*, 2012, n. 233b et 241a ad art. 117 ZPO). En effet, il peut également être exigé du défendeur qu'il ne procède pas de manière inutile (cf. arrêt précité ; BÜHLER, *op. cit.*).

**2.2.** En vertu de l'art. 493 al. 2 CO, une personne physique ne peut s'obliger par cautionnement qu'en émettant une déclaration revêtue de la forme authentique, alors que la promesse de porte-fort ou l'engagement solidaire sont des actes qui ne supposent aucune forme particulière (art. 11 al. 1 CO). Cependant, étant donné que dans le cautionnement, la forme authentique est requise pour la protection du garant contre des engagements auxquels celui-ci n'aurait pas mûrement réfléchi, le juge n'admet qu'avec retenue le choix des parties en faveur de la promesse de porte-fort ou de l'engagement solidaire ; dans le doute, indépendamment des termes dans lesquels une personne physique a déclaré qu'elle garantirait l'obligation d'un tiers, cette personne est réputée avoir contracté un cautionnement (ATF 129 III 702 consid. 2.3 et 2.5). L'ATF 129 précité a été rendu dans le cas d'un engagement – qualifié de cautionnement par le Tribunal fédéral – pris en faveur d'un père par sa fille majeure.

Dans un arrêt 4C.24/2007 du 26 avril 2007 (et jurisprudence citée), le Tribunal fédéral a examiné la situation de deux actionnaires et administrateurs d'une société anonyme qui avaient signé un engagement de codébiteurs solidaires auprès de la banque qui avait accordé un prêt à ladite société anonyme. Les juges fédéraux ont estimé que l'engagement solidaire doit être admis, à l'exclusion du cautionnement de l'art. 493 CO, lorsque le garant a un intérêt direct et matériel dans l'affaire à conclure entre le débiteur et le créancier, et que ce dernier a connaissance de cet intérêt et qu'il peut donc apercevoir le motif pour lequel le garant se déclare prêt à assumer une obligation identique à celle du débiteur. Il en va ainsi, notamment, lorsque le débiteur est lié au garant par un contrat de société et que l'affaire concourt à la réalisation de leur but commun (consid. 5).

**2.3.** En l'espèce, les éléments pertinents suivants sont déterminants : la recourante a signé un engagement solidaire en faveur de la société, destiné à l'exploitation de cette entité dont elle est actionnaire et administratrice, ce à quoi s'ajoute qu'elle est l'épouse de l'actionnaire majoritaire de la société en question.

A première vue, sur la base de ces éléments, la recourante avait un intérêt économique propre à l'affaire, ne serait-ce qu'en tant que bénéficiaire du droit à l'entretien de la part de son mari, bénéficiaire principal des revenus provenant de la société. L'intérêt économique de la recourante devait être connu de la banque à tout le moins selon l'expérience de la vie et des affaires. Les conditions de validité de l'engagement de codébiteurs solidaires apparaissent donc comme étant réunies. Tel serait également le cas même s'il s'avérait, grâce aux témoignages sollicités, que la recourante n'était pas impliquée dans les affaires de la société. De ce point de vue, l'argument de la recourante tiré de la violation par le Tribunal civil de son droit d'être entendu n'est pas pertinent pour juger des chances de succès sur le fond de la cause (arrêt du Tribunal fédéral 2D\_46/2012 du 16 janvier 2013 consid. 4.2.2).

Par conséquent, les perspectives de la recourante de gagner le procès en appel sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, au point qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à bon droit que le premier juge a rejeté la demande d'assistance juridique de la recourante au motif que l'appel apparaissait dénué de chances de succès.

Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

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). Par ailleurs, selon la pratique constante de l'autorité de céans, aucune indemnité de dépens n'est allouée en matière d'assistance judiciaire, notamment au vu du caractère simple et non formel de cette procédure. Un recourant peut ainsi agir seul sans l'aide d'un avocat. S'il souhaite néanmoins recourir par l'intermédiaire de son conseil, il doit prendre à sa charge les honoraires de ce dernier.

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevable le recours formé par A\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 10 juillet 2014 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/1405/2014.

**Au fond :**

Rejette le recours.

Déboute A\_\_\_\_\_ de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Notifie une copie de la présente décision à A\_\_\_\_\_ en l'Étude de M<sup>e</sup> Julien FIVAZ (art. 137 CPC).

**Siégeant :**

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, vice-président ; Monsieur Jacques GUERTLER, greffier.

**Indication des voies de recours :**

*Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile ; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires ; la qualité et les autres pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*