

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/1459/2013

DAAJ/48/2014

**COUR DE JUSTICE**

**Assistance judiciaire**

**DECISION DU VENDREDI 30 MAI 2014**

Statuant sur le recours déposé par :

**Monsieur A\_\_\_\_\_**, domicilié \_\_\_\_\_, Genève,

représenté par M<sup>e</sup> Christian Van GESSEL, avocat, rue du Mont-de-Sion 8, 1206 Genève,

contre la décision du 28 mars 2014 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du 2 juin 2014

---

**EN FAIT**

**A. a.** Le 14 juin 2013, A\_\_\_\_\_ (ci-après : le recourant) a sollicité l'assistance juridique pour déposer une demande en paiement portant sur la somme de 368'000 fr. à l'encontre de la banque B\_\_\_\_\_.

**b.** Par décision du 5 août 2013, la Vice-présidente du Tribunal civil a rejeté la requête précitée, au motif que la condition d'indigence n'était pas remplie.

Par arrêt du 2 octobre 2013, la Vice-présidente de la Cour, considérant que la condition d'indigence était remplie, a annulé la décision du 5 août 2013 et renvoyé la cause au premier juge pour examen des chances de succès de l'action judiciaire envisagée.

**B.** Par décision du 28 mars 2014, notifiée le 8 avril suivant, le Vice-président du Tribunal civil a rejeté ladite requête d'assistance juridique, au motif que l'action prévue apparaissait prescrite et, partant, vouée à l'échec.

**C. a.** Recours est formé contre cette décision, par acte déposé le 17 avril 2014 au greffe de la Cour de justice. Le recourant conclut à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi de l'assistance juridique requise avec suite de frais et dépens.

Le recourant produit des pièces nouvelles, à savoir des courriers établis par B\_\_\_\_\_ entre 1987 et 1988.

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

**D. a.** Le 17 mai 1985, A\_\_\_\_\_ a signé un acte de gage et de cession générale en faveur de B\_\_\_\_\_, valable jusqu'au 30 juin 1985, pour garantir une limite de crédit accordée à la société C\_\_\_\_\_SA, dont son épouse était administratrice.

Cette garantie a été reconduite à plusieurs reprises et ce, pour la dernière fois, le 16 janvier 1987, avec effet jusqu'au 30 juin 1987.

**b.** C\_\_\_\_\_SA n'ayant pas honoré ses engagements, B\_\_\_\_\_ a dénoncé au remboursement les comptes débiteurs de la société en mars 1988.

**c.** C\_\_\_\_\_SA a été déclarée en faillite par jugement du \_\_\_\_\_ 1988.

B\_\_\_\_\_ a, dans ce cadre, produit une créance de 964'397 fr.

**d.** Par courrier du 12 octobre 1988, B\_\_\_\_\_ a fait appel à la garantie de A\_\_\_\_\_, l'invitant à verser la somme de 375'000 fr. correspondant à la valeur boursière de son dossier-titres nanti, à défaut de quoi elle exercerait son droit de créancier gagiste et réaliserait lesdits titres.

Par courrier du même jour à l'Office des faillites, B\_\_\_\_\_ a réduit d'autant sa créance dans le cadre de la faillite de C\_\_\_\_\_SA.

e. Le 24 janvier 1989, B\_\_\_\_\_ a débité le compte de A\_\_\_\_\_ de la somme de 368'000 fr.

Informé le 27 janvier suivant, A\_\_\_\_\_ a contesté la régularité de cette opération par courrier du 8 février 1989.

f. Selon les pièces produites, A\_\_\_\_\_ a requis la poursuite de B\_\_\_\_\_ pour la somme de 368'000 fr. successivement le 7 février 1989, le 5 février 1990, le 28 janvier 1991, le 24 janvier 1992, le 20 janvier 1993, le 19 janvier 1995, le 17 janvier 1996, le 17 janvier 1997, le 14 janvier 1999, le 7 janvier 2000, le 12 janvier 2001, le 17 janvier 2002, le 8 janvier 2004, le 12 janvier 2006, le 15 janvier 2007, le 10 janvier 2008, le 13 janvier 2009, le 26 janvier 2010, le 4 février 2011, le 7 février 2012, le 22 janvier 2013 et le 21 janvier 2014.

Des commandements de payer – auxquels B\_\_\_\_\_ a fait opposition – ont été notifiés par l'Office des poursuites de \_\_\_\_\_ le 9 février 1989, le 19 février 1990, le 27 janvier 1992, le 22 janvier 1993, le 20 janvier 1994, le 20 janvier 1995, le 19 janvier 1996, le 22 janvier 1997, le 18 janvier 1999, le 11 janvier 2000, le 16 janvier 2001, le 25 janvier 2002, le 21 janvier 2003, le 13 janvier 2004, le 20 janvier 2005, le 18 janvier 2006, le 17 janvier 2007, le 17 janvier 2008, le 19 janvier 2009, le 3 février 2010, le 17 février 2011, le 22 février 2012 et le 24 janvier 2013.

Ni la réquisition de poursuite ni le commandement de payer relatifs à l'année 1998 n'ont été produits.

**E.** a. En première instance, A\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il entendait introduire une demande en paiement à l'encontre de la banque sur la base des art. 41 ss CO, considérant que, faute d'avoir requis de poursuite en réalisation de gage, B\_\_\_\_\_ s'était rendue coupable d'un acte délictuel pour s'être approprié illicitement ses avoirs, et qu'il avait dûment interrompu la prescription d'une année depuis 1989.

b. Aux termes de la décision entreprise, l'instance précédente a retenu que le délai de prescription d'une année de l'art. 60 al. 1 CO n'avait à plusieurs reprises pas été valablement interrompu, des commandements de payer ayant été notifiés après l'écoulement du délai annuel. L'action envisagée était dès lors vouée à l'échec, car prescrite.

c. Le recourant conteste que la prescription soit acquise. Il indique envisager d'agir en responsabilité pour acte illicite selon l'art. 41 al. 1 CO et en restitution de l'enrichissement illégitime, en se fondant sur une appropriation illégitime de ses biens

au sens de l'art. 137 CP, de sorte que s'appliquerait la prescription du droit pénal conformément à l'art. 60 al. 2 CO, laquelle serait en l'espèce de cinq ans.

La banque fonde l'opération litigieuse sur le dernier acte de gage et de cession général, ce que le recourant conteste, cet acte ayant été signé le 16 janvier 1987 et sa validité échu au 30 juin 1987. Néanmoins, à supposer que l'action à entreprendre soit de nature contractuelle au sens des art. 97 ss CO, le délai de prescription de dix ans de l'art. 127 CO serait applicable.

Ainsi, à ses yeux, au vu des actes de poursuites requis et notifiés, le délai de prescription a été valablement interrompu, de sorte que les actions civiles envisagées ne sont pas dépourvues de toute chance de succès.

### **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 à la vice-présidente soussignée (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.** Les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours (art. 326 al. 1 CPC).

En l'espèce, la question de la recevabilité des nouvelles pièces produites par le recourant – lesquelles concernent la procédure au fond, dont les chances de succès doivent être examinées – souffrira de rester indéterminée au vu de l'issue du recours.

**3. 3.1.** 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).

**3.2.** Toutes les actions se prescrivent par dix ans, lorsque le droit civil fédéral n'en dispose pas autrement (art. 127 CO).

Selon l'art. 60 al. 1 CO, le délai de prescription applicable aux actions en responsabilité pour acte illicite au sens des art. 41 ss CO est d'un an à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance du dommage ainsi que de la personne qui en est l'auteur, et dans tous les cas, par dix ans dès le jour où le fait dommageable s'est produit. Tant le délai annuel que décennal peuvent être interrompus (ATF 123 III 213, *in* JT 2000 I 208).

La prescription est interrompue notamment lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites (art. 135 ch. 2 CO). Dans ce cas, la prescription recommence à courir de zéro à compter de chaque acte de poursuite (art. 137 al. 1 et 138 al. 2 CO).

Si les dommages-intérêts dérivent d'un acte punissable soumis par les lois pénales à une prescription de plus longue durée, cette prescription s'applique à l'action civile (art. 60 al. 2 CO). Dans cette hypothèse, la prescription demeure régie par le droit civil, le droit pénal n'intervenant que pour substituer au délai initialement prévu le délai plus long découlant du droit pénal (ATF 137 III 481). Cette règle a pour but d'harmoniser la prescription du droit civil avec celle du droit pénal. Il ne serait en effet pas satisfaisant que l'auteur puisse encore être puni alors que le lésé ne serait plus en mesure d'obtenir réparation sur le plan civil. Pour que l'art. 60 al. 2 CO soit applicable, le comportement à l'origine du dommage doit réaliser les éléments constitutifs objectifs et subjectifs d'un acte punissable selon le droit cantonal ou fédéral. Le juge civil appliquera les règles du droit pénal ; il est toutefois lié par une condamnation pénale, par un prononcé libératoire constatant l'absence d'acte punissable ou par une décision de suspension de la procédure pénale assortie des mêmes effets qu'un jugement quant à son caractère définitif.

L'application de la prescription pénale plus longue suppose également que l'infraction visée soit en relation de causalité naturelle et adéquate avec le préjudice donnant lieu à l'action civile. Il faut de plus que le lésé fasse partie des personnes protégées par la loi pénale. Il s'agit là d'une conséquence de la théorie (objective) de l'illicéité prévalant en droit civil (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_210/2010 du 1<sup>er</sup> octobre 2010 consid. 6.1).

**3.3.** En l'espèce, compte tenu des faits litigieux, il n'est pas invraisemblable que le recourant puisse valablement invoquer l'application de la prescription pénale selon l'art. 60 al. 2 CO dans le cadre de l'action qu'il envisage d'introduire. On ne saurait dès lors retenir, sur la base d'un examen sommaire, que ladite action serait prescrite et que l'action envisagée serait d'emblée dépourvue de chances de succès.

Par conséquent, la décision entreprise sera annulée, et la cause renvoyée au premier juge pour nouvelle décision au sens des considérants, l'assistance juridique devant être accordée pour la première instance, le nombre d'heures d'avocat couvertes devant cependant être limité et l'éventuelle participation mensuelle du recourant aux frais engagés devant encore être fixée.

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, 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.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA VICE-PRÉSIDENTE DE LA COUR :**

**À la forme :**

Déclare recevable le recours formé par A\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 28 mars 2014 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/1459/2013.

**Au fond :**

Admet le recours et annule la décision entreprise.

**Cela fait :**

Renvoie la cause au Vice-président du Tribunal civil pour nouvelle décision au sens des considérants.

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

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

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

**Siégeant :**

Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, vice-présidente ; 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 conditions 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.*