



POUVOIR JUDICIAIRE

AC/399/2020

DAAJ/112/2020

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DÉCISION DU MARDI 15 DECEMBRE 2020

Statuant sur le recours déposé par :

Madame A _____, domiciliée _____ (VD),

représentée par Me Grégoire REY, avocat, quai du Seujet 12, case postale 105, 1211 Genève 13,

contre la décision du 13 juillet 2020 de la Vice-présidente du Tribunal de première instance.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du 21 décembre 2020

EN FAIT

A. a. A_____ (ci-après : la recourante) est l'héritière légale de son père B_____, décédé le _____ 2008, aux côtés de C_____, seconde épouse de ce dernier.

b. Par testament olographe du 20 avril 1997, B_____ a légué sa villa sise à D_____ (GE) à la recourante et l'usufruit du premier étage de cette villa, grenier, garage et caves compris, à son épouse C_____ et ce jusqu'à la mort de celle-ci.

c. Par acte authentique du 17 août 2009 dressé par E_____, notaire, en exécution des dispositions testamentaires prises par B_____ et signé par la recourante et C_____, la parcelle sur laquelle se trouvait la villa susmentionnée a été attribuée en nue-propriété à la recourante et grevée d'un droit d'usufruit au profit de C_____ sa vie durant. Ce document précisait qu'aux termes d'un acte de mise en propriété par étages de la villa qui allait être reçu par F_____, notaire, ledit usufruit serait reporté exclusivement sur l'appartement du 1^{er} étage, une cave, un grenier et un garage.

Le lendemain, E_____ a requis l'inscription, auprès du Registre foncier, de la recourante en qualité d'unique propriétaire de la parcelle précitée et de C_____ en qualité d'usufruitière de l'ensemble de ladite parcelle.

d. Le 2 juin 2010, F_____ a adressé à la recourante et à C_____ un projet d'acte de mise en propriété par étages de la villa.

e. C_____ n'y a pas donné suite, s'opposant à la constitution d'une propriété par étages ainsi qu'au report de son usufruit sur le premier étage de la villa uniquement. Elle a en outre ultérieurement déclaré invalider, pour vices de consentement, la clause de l'acte authentique prévoyant lesdites mises en œuvre.

f. Afin d'obtenir l'exécution de l'acte authentique du 17 août 2009, la recourante a déposé, devant le Tribunal de première instance, par la voie de la procédure sommaire, deux actions à l'encontre de C_____, soit une requête en protection de cas clairs et une requête en exécution au sens des art. 347 et ss. CPC.

Ces requêtes ont été déclarées irrecevables par jugement JTPI/18817/2011 du 13 décembre 2011, respectivement par jugement JTPI/1070/2018 du 23 janvier 2018, faute de respecter les conditions permettant une résolution de litige par la voie de la procédure sommaire.

B. a. Le 7 février 2020, la recourante a sollicité l'assistance juridique afin d'introduire, par la voie de la procédure ordinaire, une action en exécution de l'acte authentique du 17 août 2009 et en inscription d'un usufruit.

Elle a notamment exposé que E_____ avait fait inscrire l'usufruit en faveur de C_____ avant la mise en propriété par étages de la villa ce qui avait eu pour conséquence de faire porter l'usufruit sur l'intégralité du bien immobilier et non uniquement sur le premier étage de celui-ci contrairement aux dernières volontés de son

père. La réparation de cette erreur nécessitait l'introduction, par la voie de la procédure ordinaire, d'une action en exécution de l'acte authentique du 17 août 2009 et en inscription d'un usufruit.

b. Par courrier du 22 avril 2020, le greffe de l'assistance juridique a informé la recourante de l'impossibilité d'évaluer, en l'état, les chances de succès, voire l'opportunité de la procédure envisagée et l'a invitée à préciser quel était son intérêt à agir dès lors qu'elle conservait la possibilité de jouir de sa part de la villa.

c. Par courrier du 8 mai 2020, la recourante a exposé qu'en raison de l'inscription de l'usufruit sur l'intégralité du bien immobilier litigieux, elle était dans l'incapacité de vendre la part de la villa lui revenant en pleine propriété. Elle envisageait ainsi d'introduire une action successorale en partage ainsi que, parallèlement, une action en responsabilité à l'encontre de E_____ pour le préjudice résultant de l'inscription de l'usufruit avant la constitution d'une propriété par étages.

d. Par courrier du 14 mai 2020, le greffe de l'assistance juridique a invité la recourante à lui indiquer si la succession avait fait l'objet d'un partage et, dans la négative, à lui transmettre un justificatif attestant de l'existence de l'hoirie.

e. Par courrier du 3 juillet 2020, la recourante a informé l'assistance juridique qu'un partage de la succession avait été opéré, de sorte que l'hoirie n'existait plus.

Était joint à ce courrier un acte authentique établi les 15, 16 et 22 juillet 2009 par un notaire français opérant le partage d'un bien immobilier situé en France dont B_____ était le propriétaire.

C. Par décision du 13 juillet 2020, notifiée le 4 août 2020, la Vice-présidente du Tribunal de première instance a rejeté la requête d'assistance juridique précitée.

Cette autorité a considéré que les chances de succès de l'action en partage envisagée étaient nulles dès lors que le partage de la succession était déjà intervenu. S'agissant de l'action en responsabilité à l'encontre de E_____, la recourante ne précisait pas la nature de son dommage ni sa quotité et ne démontrait pas l'existence d'un lien de causalité entre ledit dommage et l'erreur de la notaire, de sorte qu'il n'était pas possible d'en évaluer les chances de succès. Dès lors que la recourante était assistée d'un avocat, le greffe de l'assistance juridique n'avait pas l'obligation de l'interpeller à nouveau à ce sujet afin qu'elle complète sa requête.

D. a. Recours est formé contre ladite décision, par acte expédié le 6 août 2020 à la Présidence de la Cour de justice. La recourante conclut à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi de l'assistance juridique sollicitée, subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision.

La recourante produit deux pièces nouvelles (pièces nos 4 et 8).

b. La Vice-présidente du Tribunal de première instance a renoncé à formuler des observations.

c. Par pli du 13 août 2020, la recourante a été informée de ce que la cause avait été gardée à juger.

EN DROIT

1. 1.1. En tant qu'elle refuse l'assistance juridique, 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, 21 al. 3 LaCC et 1 al. 3 RAJ), compétence expressément déléguée au Vice-président soussigné 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 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^{ème} éd., n. 2513-2515).

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 pièces nouvelles jointes par la recourante à son recours ne seront pas prises en considération.

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 142 III 138 consid. 5.1; 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. 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_614/2015 du 25 avril 2016 consid. 3.2).

3.2 Selon la jurisprudence, commet un déni de justice proscrit par l'art. 29 al. 1 Cst. l'autorité qui ne statue pas ou n'entre pas en matière sur une requête ou un grief qui lui est soumis dans les formes et délais légaux, alors qu'elle était compétente pour le faire (ATF 135 I 6 consid. 2.1; 134 I 229 consid. 2.3). L'autorité est donc tenue de statuer sur une conclusion qui remplit les exigences de forme, pour autant toutefois qu'il existe un intérêt juridiquement protégé à ce que la question soit tranchée (arrêt du Tribunal fédéral 5A_441/2019 du 25 octobre 2019 consid. 3.1).

3.3 L'action en exécution vise à condamner le débiteur à exécuter sa prestation (BOHNET, Actions civiles, volume II : CO, 2^{ème} éd., 2019, p. 118). Cette prestation peut consister en l'exécution d'un acte juridique auquel le débiteur s'est engagé (TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 6^{ème} éd., 2019, n. 1266, p. 292).

3.4 Le canton de Genève soumet la responsabilité du notaire au droit cantonal (art. 61 al. 1 CO et 6 CC) et règle de manière uniforme la responsabilité du notaire pour l'ensemble de ses activités, ministérielles et privées, à l'art. 11 de la Loi sur le notariat du 25 novembre 1988 (LNot; RS E6 05) (ATF 126 III 370 consid. 7d; arrêt du Tribunal fédéral 4A_337/2018 du 9 mai 2019 consid. 3.1.3).

Aux termes de cette disposition, le notaire est civilement responsable de tout dommage qu'il cause dans l'exercice de son activité ministérielle ou professionnelle, soit d'une manière illicite, intentionnellement ou par négligence, soit en violation de ses obligations contractuelles (al. 1); les actions civiles découlant de cette responsabilité sont soumises aux règles générales du Code des obligations (al. 2). Ces règles générales s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif. Selon la jurisprudence et la doctrine majoritaire, la responsabilité du notaire est alors régie par les règles des art. 41 ss CO. D'autres auteurs entendent donner la préférence à la responsabilité contractuelle, à savoir aux art. 97 ss et 394 ss CO (arrêts du Tribunal fédéral 4A_337/2018 du 9 mai 2019 consid. 3.1.3; 4A_34/2014 du 19 mai 2014 consid. 4.3; sur cette question, cf. MOOSER, op. cit., n. 300 p. 200 et note 1084; PIOTET, La responsabilité patrimoniale des notaires et autres officiers publics, thèse Lausanne 1981, p. 60 et 228).

L'action en responsabilité du notaire, qu'elle soit de nature délictuelle ou contractuelle, se prescrit au plus tard 10 ans après la survenance de l'événement dommageable (cf. art. 60 al. 1 CO et 127 CO).

3.5 En l'espèce, l'assistance juridique a été refusée à la recourante pour, d'une part, le dépôt d'une action en partage et, d'autre part, l'introduction d'une action en responsabilité à l'encontre de la notaire E_____.

3.5.1 Concernant l'action en partage, la recourante reproche à l'autorité précédente d'avoir, entre autres, commis un déni de justice en statuant sur les chances de succès d'une éventuelle action en partage alors que sa requête d'assistance juridique du 7 février 2020 avait pour objet le dépôt d'une action en exécution.

Il résulte effectivement de ladite requête que la recourante a sollicité l'assistance juridique en vue de l'introduction d'une action en exécution de l'acte authentique du 17 août 2009 et en inscription d'un usufruit et non d'une action en partage. Certes, dans un courrier du 8 mai 2020, la recourante a, en réponse à une interpellation du greffe de l'assistance juridique au sujet des chances de succès de la procédure envisagée, indiqué souhaiter introduire une action en partage. Toutefois, comme le relève à juste titre la recourante, il s'agissait visiblement d'une inadvertance, dès lors que la description de l'objet du litige demeurait identique à celle initialement exposée et qu'il ne résulte pas dudit courrier une volonté de modifier l'objet initial de la requête d'assistance juridique. L'autorité précédente a ainsi effectivement commis un déni de justice en n'examinant pas si la recourante pouvait prétendre à l'octroi de l'assistance juridique pour l'action en exécution mentionnée dans sa requête du 7 février 2020.

Or, contrairement à une action en partage qui, comme relevé à juste titre dans la décision entreprise, ne pouvait aboutir dans la mesure où le partage de la succession a déjà été opéré, le dépôt d'une action en exécution n'apparaît pas, au stade de la vraisemblance et sur la base d'un examen sommaire, dépourvu de chances de succès. En effet, l'acte authentique du 17 août 2009, signé tant par la recourante que par C_____, prévoyait qu'un acte de mise en propriété par étages devait être instrumenté afin de permettre le report de l'usufruit en faveur de cette dernière sur le premier étage de la villa. Or, il est acquis que C_____ a, par la suite, refusé de signer le projet d'acte qui lui a été soumis.

Le recours est donc fondé sur ce point.

3.5.2 En ce qui concerne l'action en responsabilité contre la notaire E_____, l'autorité précédente a considéré qu'une demande d'extension de l'assistance juridique à ladite procédure avait été formulée par la recourante dans son courrier du 8 mai 2020. Cette interprétation n'étant pas remise en cause, il n'y a pas lieu d'y revenir. Seul est litigieux le refus de l'autorité précédente d'accorder l'assistance juridique pour la procédure concernée.

Indépendamment du bien-fondé des motifs de refus retenus par l'autorité précédente, il peut d'emblée être relevé que les chances de succès de la procédure envisagée apparaissent faibles. En effet, l'erreur reprochée à la notaire a eu lieu dans le courant de l'été 2009, à l'époque de la signature de l'acte authentique, soit il y a plus de 10 ans, de sorte que la créance en dommages et intérêts invoquée par la recourante semble a priori

prescrite, aucun motif d'interruption de la prescription ne ressortant du dossier. La décision de l'autorité précédente de refuser l'assistance juridique à la recourante pour l'action susmentionnée apparaît ainsi, par substitution de motifs, fondée.

3.6 Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et la cause renvoyée à la Vice-présidente du Tribunal de première instance afin qu'elle détermine si la recourante réunit, pour le dépôt de l'action en exécution initialement envisagée, les autres conditions d'octroi de l'assistance juridique

- 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, aucune indemnité de dépens ne sera allouée, la recourante n'en sollicitant pas l'octroi.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 13 juillet 2020 par la Vice-présidente du Tribunal de première instance dans la cause AC/399/2020.

Au fond :

Admet partiellement le recours.

Cela fait :

Renvoie la cause à la Vice-présidente du Tribunal de première instance pour complément d'instruction et 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 Me Grégoire REY (art. 137 CPC).

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, Vice-président; Madame Maïté 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.