

# BGer 4A 454/2008 vom 1. Dezember 2008

Bundesgericht, 2008-12-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_454\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_454_2008)

FR: TF 4A 454/2008 du 1 décembre 2008

IT: TF 4A 454/2008 del 1 dicembre 2008

## Regeste

assistance judiciaire | Droit des contrats

## Erwägungen

### E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office la recevabilité des recours qui lui sont soumis ( ATF 134 III 235 consid. 1). Le refus de l'assistance judiciaire est une décision incidente (Message concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, FF 2001 p. 4000 ss, p. 4131) susceptible de causer un préjudice irréparable ( ATF 129 I 129 consid. 1.1, 281 consid. 1.1 p. 283 s., rendus sous l'ancien droit mais gardant toute leur pertinence sous l'empire de la LTF) et, partant, sujette à recours au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF . La voie du recours contre une telle décision est déterminée par le litige principal. En l'espèce, la décision attaquée a été rendue en matière civile ( art. 72 al. 1 LTF ), par une autorité cantonale de dernière instance ( art. 75 al. 1 LTF ), dans le cadre d'une affaire pécuniaire dont la valeur litigieuse dépasse largement le seuil de 30'000 fr. ( art. 74 al. 1 let. b LTF ), de sorte que la voie du recours en matière civile est ouverte. Par ailleurs interjeté par la partie qui, ayant pris part à la procédure devant l'autorité précédente, s'est vu refuser le bénéfice de l'assistance judiciaire ( art. 76 al. 1 LTF ), et déposé dans le délai ( art. 45 al. 1 et art. 100 al. 1 LTF ) ainsi que la forme ( art. 42 LTF ) prévus par la loi, le recours présentement soumis à l'examen du Tribunal fédéral est en principe recevable.

### E. 2

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit fédéral ( art. 95 let. a LTF ), y compris les droits constitutionnels ( ATF 134 III 379 consid. 1.2 p. 382). Saisi d'un tel recours, le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ), que le recourant ne peut critiquer que s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 134 V 53 consid. 4.3) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 97 al. 1 LTF ), ce qu'il lui appartient d'exposer et de démontrer de manière claire et circonstanciée. La correction du vice doit en outre être susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Le Tribunal fédéral n'est lié ni par les moyens invoqués par les parties, ni par l'argumentation juridique retenue par la juridiction cantonale; il peut dès lors admettre le recours pour d'autres motifs que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs ( ATF 134 III 102 consid. 1.1 p. 104).

### E. 3

Invoquant l' art. 29 al. 2 Cst. , le recourant reproche au magistrat intimé d'avoir violé son droit d'être entendu d'une part en n'examinant et en ne traitant pas les problèmes pertinents, d'autre part en ne motivant pas correctement sa décision.

### **E. 3.1**

Il y a notamment violation du droit d'être entendu si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents. Il suffit cependant que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents ( ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88, 140 consid. 5.3). Savoir si la motivation présentée est convaincante est une question distincte de celle du droit à une décision motivée. Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision des juges, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée.

### **E. 3.2**

Le recourant fait grief au magistrat intimé de n'avoir qu'incomplètement examiné les conclusions prises dans la demande en paiement qu'il a dirigée contre son ancien mandataire, dans laquelle il entendait non seulement réclamer le paiement de son dommage, mais encore obtenir le remboursement de paiements effectués à tort et faire constater que celui-ci n'avait pas droit aux honoraires qu'il réclamait. Dans son arrêt, le magistrat intimé n'a certes expressément mentionné que la conclusion du recourant tendant au paiement de 750'000 fr. Il a toutefois fait précéder cette mention des termes "en particulier", ce dont on peut inférer qu'il n'a pas omis l'existence des autres conclusions de la "demande en dommages-intérêts" du recourant, mais a considéré que son raisonnement aboutissant à la confirmation de la décision rendue en première instance valait globalement pour toutes ses conclusions, qui étaient liées dès lors qu'elles découlaient toutes d'une prétendue mauvaise exécution du mandat. Il convient d'ailleurs de relever à cet égard que le recourant lui-même a indiqué revendiquer le paiement de différents montants "au titre de remboursement de frais et honoraires indus, ou au titre de dommages-intérêts". Au demeurant, la prétention de 750'000 fr. est de loin la plus importante quant à son montant, et il n'est guère critiquable de se focaliser sur celle-ci. Quoi qu'il en soit, la lecture de la décision querellée permet de comprendre les motifs qui ont guidé le juge et il ne saurait être question de violation du droit d'être entendu, autre étant le point de savoir si la motivation présentée est erronée.

### **E. 3.3**

Le recourant soutient ensuite que le magistrat intimé n'aurait à tort pas traité la question de l'évaluation des chances de succès: il se serait limité à estimer que les chances de succès de l'action qu'il souhaitait intenter contre son ancien mandataire "n'apparaissaient pas véritablement sérieuses", sans identifier les risques d'échec. Le recourant joue vainement sur les mots, la lecture de l'arrêt entrepris permettant de comprendre que l'autorité précédente a considéré que les perspectives du recourant de gagner son procès contre son ancien avocat étaient notablement plus faibles que les risques de le perdre, conformément à la formulation consacrée par la jurisprudence applicable en la matière (cf. supra consid. 4.2). Cette question doit donc être examinée sous l'angle de l' art. 29 al. 3 Cst. , et non sous celle d'une prétendue violation du droit d'être entendu.

### **E. 3.4**

Le recourant reproche au magistrat intimé d'avoir violé son droit d'être entendu par une motivation insuffisante en rapport avec les chances de succès de son action en

dommages-intérêts, se contentant de citer une jurisprudence ancienne, sans se prononcer sur l'argumentation circonstanciée qu'il avait développée dans son action du 7 février 2008, concernant la responsabilité de la banque. Sur ce point également, la lecture de la décision querellée permet de comprendre la motivation retenue par l'autorité précédente, qui a considéré que l'action en libération de dette n'aurait pas abouti, de sorte que le recourant aurait été débouté même si le versement de l'avance de frais relative à cette action avait été effectué. Cela n'a d'ailleurs pas échappé au recourant, qui est précisément en mesure d'attaquer la décision sur ce point. Ainsi, le recourant confond derechef défaut de motivation et caractère éventuellement erroné du raisonnement. Il ne saurait être question de violation du droit d'être entendu.

#### **E. 4**

Invoquant l' art. 29 al. 3 Cst. , le recourant fait grief au Président de la Cour de justice d'avoir violé son droit à l'assistance judiciaire en considérant que son action était dénuée de chances de succès.

##### **E. 4.1**

Le droit à l'assistance judiciaire est déterminé en premier lieu par le droit cantonal de procédure, dont le Tribunal ne peut contrôler le respect que sous l'angle restreint de l'arbitraire. Ce droit découle aussi de l' art. 29 al. 3 Cst. , qui offre des garanties minimales dont le Tribunal fédéral peut examiner librement le respect; il ne peut toutefois revoir que sous l'angle de l'arbitraire les constatations de fait sur lesquelles repose la décision attaquée ( ATF 127 I 202 consid. 3a p. 204 s.). En l'occurrence, le recourant ne se prévaut que d'une violation de l' art. 29 al. 3 Cst.

##### **E. 4.2**

Aux termes de l' art. 29 al. 3 Cst. , toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert. D'après la jurisprudence, 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; il ne l'est pas, en revanche, lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près, ou que les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes ( ATF 133 III 614 consid. 5). 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 129 I 129 consid. 2.3.1 p. 136). La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire ( ATF 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. Cette hypothèse est réalisée lorsque la thèse du requérant ne tient pas debout; l'assistance peut aussi être refusée s'il apparaît d'emblée que la démarche est irrecevable ou que la position du requérant est juridiquement infondée; sur le fond, on peut imaginer l'hypothèse où les faits allégués ne correspondent pas aux conditions de l'action; l'autorité chargée de statuer sur l'assistance

judiciaire ne doit évidemment pas se substituer au juge du fond; elle doit seulement examiner s'il lui apparaît qu'il y a des chances que le juge adopte la position soutenue par le requérant, chances qui doivent être plus ou moins équivalentes aux risques qu'il parvienne à la conclusion contraire (Corboz, *Le droit constitutionnel à l'assistance juridique*, SJ 2003 II p. 67 ss, spéc. p. 82 s.). Dire quels sont les éléments d'appréciation pertinents et s'il existe des chances de succès est une question de droit que le Tribunal fédéral examine librement; en revanche, savoir si les faits sont établis ou prouvables est une question qui relève de l'appréciation des preuves et ne peut être revue que sous l'angle de l'arbitraire (Corboz, *op. cit.*, p. 82).

#### **E. 4.3**

Le recourant tient pour erroné le raisonnement du magistrat intimé selon lequel l'on ne pourrait admettre avec une très grande vraisemblance qu'il aurait obtenu gain de cause dans son action en dommages-intérêts dirigée contre son ancien mandataire, dès lors qu'il lui appartenait, comme à toute personne dotée de la capacité de discernement, de se poser préalablement la question de son habileté à assumer à l'égard de la banque les obligations découlant de l'augmentation de son crédit; il expose ensuite différents principes qu'il estime applicables à son cas, pour aboutir à la conclusion que si son action en libération de dette n'avait pas été déclarée irrecevable en raison de la faute de son ancien avocat, cette action aurait abouti.

#### **E. 4.4**

En l'espèce, ce sont les chances de succès de l'action en dommages-intérêts intentée par le recourant à l'encontre de son ancien avocat, pour laquelle la demande d'assistance juridique litigieuse a été déposée, qu'il s'agit d'examiner. Elles dépendent notamment de celles de l'action en libération de dette dirigée contre la banque. A cet égard, tant le Vice-Président du Tribunal de première instance que le Président de la Cour de justice, Assistance juridique, procédant conformément aux principes applicables en la matière à un examen sommaire de la situation, ont considéré, pour des motifs différents, que l'une des conditions de la responsabilité du mandataire, en l'occurrence le lien de causalité, faisait défaut. Le juge d'appel a mis en doute l'existence d'un lien de causalité en ce sens que même si les droits de greffe relatifs à l'action en libération de dette du recourant avaient été versés en temps utile, ladite action n'aurait très vraisemblablement de toute façon pas abouti - compte tenu du fait qu'alors même qu'il n'était pas rompu aux affaires, le recourant devait se rendre compte que l'augmentation de ce crédit entraînerait une augmentation correspondante de sa dette -, d'où le défaut de chances de succès suffisantes de l'action en dommages-intérêts contre son ancien avocat. Au regard de la jurisprudence rendue en matière de devoirs d'information de la banque dans le cadre de l'octroi d'un crédit, ce raisonnement ne prête pas le flanc à la critique. Le Tribunal fédéral a en effet posé que les exigences quant à l'information que doit dispenser la banque dépendent avant tout de l'opération dans laquelle celle-ci intervient concrètement; lorsqu'un client sollicite un prêt qui n'est pas destiné à une affaire à connotation bancaire, un devoir de mise en garde n'existe que dans des conditions spécifiques, notamment en cas de connaissance particulière de la banque quant au risque spécial lié au financement d'un projet; un devoir de mise en garde, en présence d'instructions précises, n'intervient que dans des cas exceptionnels, lorsque la banque, en faisant preuve de l'attention nécessaire, doit reconnaître que le client n'a pas identifié un danger déterminé lié au placement ou lorsqu'un rapport particulier de confiance, dans une relation durable, s'est développé, en vertu duquel le client peut, sur la base des règles de la

bonne foi, attendre conseil et mise en garde même s'il n'a rien demandé (cf. arrêt 4C.202/2004 du 14 septembre 2004 consid. 3, in SJ 2005 I p. 164). En l'occurrence, il apparaît qu'il s'agissait d'un cas simple de prêt, dans lequel le recourant devait se rendre compte des conséquences qui en résultaient, sans que la banque ne soit tenue de lui dispenser une information particulière. Au demeurant, le premier juge a retenu que la relation de cause à effet entre les manquements prétendus et le dommage allégué, à supposer prouvés, avait été rompue en raison de faits imputables au recourant; en effet, celui-ci aurait eu la possibilité de mettre fin à la poursuite entamée à son encontre par la banque en agissant en constatation de l'inexistence de sa créance, notamment pas le biais d'une action en annulation de la poursuite ( art. 85a LP ) - ou en répétition de l'indu ( art. 86 LP ); il lui était par ailleurs loisible de déposer une action en responsabilité contre la banque. Le recourant a contesté cette argumentation, notamment au motif que A. \_\_\_\_\_ ne lui avait pas conseillé d'agir en annulation de la poursuite, et qu'il n'avait par ailleurs pas renoncé à déposer une action en responsabilité contre la banque, mais seulement choisi de ne pas le faire avec le concours de son ancien avocat. Il en résulte qu'il n'a ainsi pas à proprement parler contesté l'existence de voies de droit lui permettant de pallier les conséquences de l'irrecevabilité de son action en libération de dette, et qui avaient les mêmes chances que celle-ci.

## **E. 5**

Invoquant l' art. 9 Cst. , le recourant reproche au magistrat intimé d'avoir commis arbitraire dans l'appréciation des preuves.

### **E. 5.1**

Selon la jurisprudence, une décision est arbitraire, au sens de l' art. 9 Cst. , lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat ( ATF 133 I 149 consid. 3.1). Dans la mesure où l'arbitraire est invoqué en relation avec l'établissement des faits, il convient de rappeler que le juge dispose d'un large pouvoir lorsqu'il apprécie les preuves ( ATF 120 Ia 31 consid. 4b). La partie recourante doit ainsi expliquer dans quelle mesure le juge a abusé de son pouvoir d'appréciation et, plus particulièrement, montrer qu'il a omis, sans aucune raison sérieuse, de prendre en compte un élément de preuve propre à modifier la décision attaquée, qu'il s'est manifestement trompé sur son sens et sa portée ou encore que, en se fondant sur les éléments recueillis, il en a tiré des constatations insoutenables ( ATF 129 I 8 consid. 2.1).

### **E. 5.2**

Le recourant fait grief à l'autorité précédente d'avoir procédé à une appréciation arbitraire des preuves en citant la lettre de A. \_\_\_\_\_ du 5 juillet 2006, dont il avait pourtant contesté le contenu, pour aboutir à la constatation qu'il "n'aurait pas souhaité engager une action en responsabilité contre (la banque), avec l'assistance de M. A. \_\_\_\_\_, car une telle action aurait eu de faibles chances de succès"; relevant qu'il avait élevé ses prétentions contre son ancien conseil le 7 juin 2004, il soutient que les réponses de A. \_\_\_\_\_, d'ailleurs signées par l'ensemble des avocats de son étude, visaient sa propre défense et ne découlaient plus d'une relation normale entre un avocat et son client; rédigés en plein conflit

d'intérêts, ces courriers ne refléteraient pas la réalité; ce serait ce qui expliquait que s'il avait effectivement été informé qu'il disposait encore d'une action contre la banque, il n'avait pas souhaité confier ce mandat à A.\_\_\_\_\_.

### **E. 5.3**

En l'occurrence, il apparaît que le magistrat intimé a constaté que le recourant n'avait pas souhaité engager une action en responsabilité contre la banque avec l'assistance de A.\_\_\_\_\_, avant de citer le contenu de la lettre de celui-ci du 5 juillet 2006. L'on ne voit en revanche pas qu'il ait tiré quelque conclusion que ce soit de cette dernière correspondance. La constatation incriminée par le recourant n'a ainsi pas d'incidence sur le sort du litige, à savoir l'octroi de l'assistance juridique pour la procédure en responsabilité contre son ancien mandataire. Le moyen doit être rejeté.

### **E. 6**

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours ne résiste pas à l'examen. Celui-ci étant dénué de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire pour la procédure fédérale doit être rejetée ( art. 64 al. 1 LTF ). Compte tenu de l'issue du litige, les frais judiciaires sont mis à la charge du recourant, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'est en revanche pas alloué de dépens, la partie intimée étant une autorité ( art. 68 al. 3 LTF ) qui n'a de surcroît pas été invitée à déposer une réponse.

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