

## **BGer 4A\_614/2015 vom 25. April 2016**

Bundesgericht, 2016-04-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_614\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_614_2015)

FR: TF 4A\_614/2015 du 25 avril 2016

IT: TF 4A\_614/2015 del 25 aprile 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

La décision d'exonération partielle de l'avance de sûretés est une décision de refus partiel de l'assistance judiciaire ( art. 118 al. 1 let. a LTF ), soit une décision incidente susceptible de causer un préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF ( ATF 129 I 129 consid. 1.1 p. 131). Dès lors que la cause principale pour laquelle l'assistance judiciaire est sollicitée est un procès en responsabilité délictuelle fondé sur les art. 41 al. 1 et 49 al. 1 CO, qu'il s'agit d'une contestation civile dont la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr., le recours en matière civile est recevable en vertu des art. 72 al. 1 et 74 al. 1 let. b LTF. Interjeté en temps utile contre la décision prise sur recours par le Vice-Président de la Cour de justice, le recours est également recevable au regard des art. 100 al. 1 et 75 LTF .

#### **E. 1.2**

La cour cantonale s'étant limitée à traiter les griefs du recourant, le Tribunal fédéral s'est vu contraint de compléter l'état de fait sur certains points à l'aide du jugement de première instance ( art. 105 al. 2 LTF ).

#### **E. 1.3**

Pour sa plus large part, le recours ne satisfait pas aux exigences de motivation du recours en matière civile prévues par les art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF. Dans cette mesure, il est irrecevable.

#### **E. 2.1**

Le demandeur est tenu, dans certains cas, de fournir des sûretés en garantie de l'éventuelle créance de dépens de sa partie adverse ( art. 99 al. 1 CPC ). En vertu de l' art. 99 al. 3 CPC , il n'y a toutefois pas lieu de fournir des sûretés dans les procédures qui y sont énumérées. En outre, le demandeur n'est pas tenu de fournir des sûretés dans les causes dans lesquelles il est au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 118 al. 1 let. a 2e hypothèse CPC). Même si l'assistance judiciaire, qui le dispense de fournir une avance de sûretés pour les dépens, lui a été octroyée, elle ne le dispense pas du versement de dépens à sa partie adverse ( art. 118 al. 3 CPC ).

Le défendeur qui requiert la constitution de sûretés ( art. 99 al. 1 CPC ) doit toujours être entendu par le juge de l'assistance judiciaire lorsque celui-ci entend exonérer le demandeur de l'obligation de fournir des sûretés (arrêt 4A\_314/2013 du 6 août 2013 consid. 3.1 non publié in ATF 139 III 475 ).

#### **E. 2.2**

Le Vice-Président de la Cour de justice qui, à la suite du Vice-Président du tribunal de première instance, a exonéré partiellement le demandeur de l'obligation de fournir des sûretés, à concurrence du montant pour lequel ses conclusions ont des chances de succès

(1'250'000 fr.), n'a pas entendu modifier la décision du tribunal de première instance qui est saisi de la cause au fond et qui a fixé le montant des sûretés. Il part de l'idée que cette décision sur les sûretés subsiste, qu'elle ne l'empêche pas, comme juge de l'assistance judiciaire, de fixer le montant à concurrence duquel le demandeur est exonéré du paiement de sûretés - qui ne sont pas, est-il besoin de le préciser, prises en charge par l'État - et qu'il incombera ensuite au demandeur de réduire ses conclusions au fond et de demander au tribunal saisi de la cause au fond de réduire le montant des sûretés conformément à l'art. 100 al. 2 CPC. La compatibilité de ce système avec le CPC n'a pas à être tranchée en l'espèce, faute de grief du recourant.

De même, il n'y a pas lieu d'examiner, faute de grief, si l'assistance judiciaire (limitée aux premières plaidoiries) octroyée pour les frais judiciaires et l'assistance d'un avocat, sans aucune restriction fondée sur l'absence de chances de succès de certains postes du dommage, aurait dû entraîner une dispense totale d'avance de sûretés (également limitée aux premières plaidoiries).

On peut également se dispenser d'examiner si la décision d'octroi de l'assistance judiciaire entraîne automatiquement la dispense de fournir des sûretés, sans qu'il soit nécessaire qu'une décision spéciale soit rendue à cet égard, comme semble l'admettre l'arrêt 4A\_314/2013 déjà cité consid. 3.1, dès lors qu'en l'occurrence, une décision a expressément été prise en sens contraire, sur requête d'extension de l'assistance judiciaire formée par le demandeur.

### **E. 3.1**

L'assistance judiciaire comprend l'exonération de l'avance des frais judiciaires et de la fourniture de sûretés en garantie des dépens de la partie adverse (art. 118 al. 1 let. a CPC), l'exonération des frais judiciaires eux-mêmes (art. 118 al. 1 let. b CPC), ainsi que la désignation d'un défenseur d'office aux frais de l'État (art. 118 al. 1 let. c CPC).

Aux termes de l'art. 118 al. 2 CPC, l'assistance judiciaire peut être accordée totalement ou partiellement.

Lorsqu'elle envisage un octroi partiel, cette disposition légale semble faire référence à la possibilité d'exclure du bénéfice de l'assistance judiciaire l'un ou l'autre des éléments visés par les let. a à c de l'art. 118 al. 1 CPC. Il y a toutefois lieu d'admettre, comme la jurisprudence l'a fait, dans le cadre de l'application de l'art. 64 LTF, en matière d'assistance judiciaire pour la procédure devant le Tribunal fédéral (ATF 139 III 396 consid. 4), que la dispense de fournir des sûretés au sens de l'art. 118 al. 1 let. a CPC puisse n'être octroyée que partiellement en lien avec des conclusions autonomes, pouvant être jugées indépendamment l'une de l'autre, qui ne paraissent pas vouées à l'échec au sens de l'art. 117 let. b CPC (dans ce sens déjà, l'arrêt 5D\_164/2015 du 11 janvier 2016 consid. 4; cf. aussi: ATF 141 III 369 consid. 4; arrêt 4D\_62/2015 du 9 mars 2016 consid. 5, destiné à la publication).

### **E. 3.2**

Selon la jurisprudence développée à propos de l'art. 29 al. 3 Cst., qui s'applique également dans le cadre de l'art. 117 let. b CPC (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4), 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 seconds ( ATF 133 III 614 consid. 5; 129 I 129 consid. 2.3.1 p. 135/136; cf. également: ATF 139 III 396 consid. 1.2 p. 397; 138 III 217 consid. 2.2.4 p. 218). 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 ( ATF 133 III 614 consid. 5; 129 I 129 consid. 2.3.1 p. 136), et sur la base d'un examen sommaire ( ATF 133 III 614 consid. 5; 88 I 144 p. 145; cf. ATF 124 I 304 consid. 4a p. 308/309).

L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance judiciaire 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 demandeur 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 demandeur 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 demandeur, chances qui doivent être plus ou moins équivalentes aux risques qu'il parvienne à la conclusion contraire (arrêt 4A\_454/2008 du 1er décembre 2008 consid. 4.2, avec référence à BERNARD 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 susceptibles d'être prouvés est une question qui relève de l'appréciation des preuves, laquelle ne peut être corrigée qu'en cas d'arbitraire (arrêt 4A\_454/2008 op. cit. consid. 4.2, avec référence à CORBOZ, op. cit., p. 82).

### **E. 3.3**

Lorsque le demandeur introduit une action en dommages-intérêts pour acte illicite sur la base de l' art. 41 al. 1 CO , il doit alléguer et prouver tous les faits constitutifs de cette norme de responsabilité, conformément à l' art. 8 CC : l'acte illicite, le dommage, le rapport de causalité (naturelle et adéquate) entre l'acte illicite et le dommage, ainsi que la faute. Il supporte le fardeau de la preuve de chacun de ces faits pertinents, ce qui signifie que si le juge ne parvient pas à une conviction, n'est pas à même de déterminer si chacun de ces faits s'est produit ou ne s'est pas produit, il doit statuer au détriment du lésé ( ATF 132 III 689 consid. 4.5 p. 701 s.; 129 III 18 consid. 2.6 p. 24; 126 III 189 consid. 2b p. 191 s.).

Lorsqu'il réclame une indemnité pour tort moral pour atteinte à la personnalité en invoquant l' art. 49 al. 1 CO , le demandeur doit établir qu'il a subi un tort moral, que celui-ci est en relation de causalité adéquate avec l'atteinte, que celle-ci est illicite et qu'elle est imputable à son auteur, que la gravité du tort moral justifie l'octroi d'une indemnité et que l'auteur n'a pas donné satisfaction à la victime autrement ( ATF 131 III 26 consid. 12.1).

### **E. 4**

Alors que la cour cantonale a examiné dans un premier temps les chances de succès de la demande à l'égard de la défenderesse V. \_\_\_\_\_ et ensuite celles à l'égard des deux autres

défendeurs en fonction des différents postes de dommage allégués, le recourant fait valoir pêle-mêle, dans sa partie " En droit ", sous six titres, quatre griefs (des faits établis de manière manifestement inexacte, des manoeuvres illicites reprochées prétendument aux seuls défendeurs, l'établissement manifestement inexact du fait impliquant violation du droit d'être entendu, d'arbitraire et violation du droit d'être entendu, de l' art. 106 al. 2 LTF , violation du droit d'être entendu), se répétant largement dans les uns et les autres, sans que l'on discerne clairement à quel point de l'arrêt attaqué sa critique s'adresse.

La cour de céans examinera les griefs suivants dans la mesure où elle peut les comprendre.

## **E. 5**

En ce qui concerne tout d'abord la défenderesse V. \_\_\_\_\_, le juge cantonal a estimé que les chances du demandeur de prouver que celle-ci avait commis un acte illicite étaient faibles. En effet, en tant que le demandeur reproche à celle-ci d'avoir donné son consentement au transfert du commerce sans son accord à lui alors qu'elle savait qu'il était aussi exploitant du café, le juge cantonal a estimé qu'en l'absence de bail signé avec le demandeur, il apparaissait peu vraisemblable que la bailleuse ait eu l'obligation d'obtenir son accord, qu'elle ne pouvait refuser son consentement à la remise de commerce ( art. 263 al. 2 CO ) et que son attitude n'était pas constitutive d'un acte illicite.

### **E. 5.1**

Dans son premier grief (" Des faits établis de manière manifestement inexacte "), le recourant estime qu'au contraire, la responsabilité de V. \_\_\_\_\_ est directe, qu'elle aurait dû s'opposer à la remise du commerce, qu'en se passant de son accord, elle aurait participé à sa spoliation: il invoque en substance que le juge cantonal n'a pas tenu compte de huit faits, dont il semble déduire qu'il aurait dû devenir colocataire après un moratoire (" le bail aurait dû logiquement être reformulé au nom des deux exploitants ").

Alors qu'il est établi et non contesté que c'est le demandeur qui n'a pas voulu être colocataire pour des raisons personnelles, ne bénéficiant que d'un contrat de travail avec l'établissement, on ne voit pas en quoi le juge cantonal aurait mal apprécié les chances de succès de la demande en considérant qu'il était peu vraisemblable que la bailleuse aurait dû le considérer, avant la conclusion de tout nouveau contrat de bail, comme un colocataire.

Le grief est infondé, dans la mesure où il est recevable.

### **E. 5.2**

Dans un deuxième grief (" Des manoeuvres illicites reprochées prétendument aux seuls A.X. \_\_\_\_\_ et R. \_\_\_\_\_ "), le recourant se plaint en substance de ce que V. \_\_\_\_\_ aurait aussi commis des manoeuvres illicites dans la période qui a conduit à la vente du commerce en 2008, car elle l'a ainsi empêché de poursuivre seul l'exploitation du café jusqu'en 2025 (soit jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de 75 ans).

Par cette critique, le recourant ne parvient pas à démontrer en quoi l'appréciation de ses chances de succès seraient erronées. On ne voit en effet pas comment il aurait été en mesure de contraindre la bailleuse de conclure avec lui un nouveau bail pour l'exploitation du café, et ce jusqu'en 2025.

## **E. 6**

En ce qui concerne les chances de succès de la demande à l'égard des deux autres défendeurs, le juge cantonal a estimé qu'elles n'étaient réalisées qu'à concurrence de

prétentions d'un montant arrondi de 1'500'000 fr. (1'181'782 fr. + 50'000 fr. + 250'000 fr.) correspondant à une exonération de sûretés de 40'500 fr. Dans la mesure où il entend maintenir l'entier des conclusions de sa demande, on déduit que le recourant entend remettre en cause le poste du gain manqué (2'880'000 fr.), qui a été exclu, le poste de la moitié de la valeur du restaurant (1'500'000 fr.), réduit par le juge cantonal à 1'181'782 fr., et le poste du tort moral (150'000 fr.) également réduit à 50'000 fr.

### **E. 6.1**

Le juge cantonal a estimé que les chances que le demandeur ait pu poursuivre l'exploitation du café entre le 1er janvier 2006 et le 31 décembre 2025 et réaliser un gain de 140'000 fr. par an pendant 20 ans, soit au total 2'880'000 fr., apparaissaient faibles. En effet, indépendamment des manoeuvres illicites reprochées aux deux défendeurs, l'exploitation du café n'aurait pas pu se poursuivre postérieurement à 2005.

Dans son troisième grief ("Établissement manifestement inexact du fait impliquant violation du droit d'être entendu"), le recourant persiste à soutenir qu'il aurait pu reprendre le restaurant, en dédommageant sa compagne, fait que le juge n'aurait pas pris en considération, et qu'il aurait pu poursuivre seul l'exploitation jusqu'en 2025 et en tirer des profits.

Par cette critique, le recourant ne parvient pas à démontrer en quoi l'appréciation que cette prétention aurait de faibles chances de succès, serait erronée.

### **E. 6.2**

Le juge cantonal a encore considéré qu'il était peu vraisemblable, au vu des faibles chances pour le demandeur de poursuivre l'exploitation jusqu'en 2025, que la valeur de liquidation de la société simple qu'il formait avec son ex-compagne pût être calculée au 31 décembre 2025. Il a donc retenu comme plus probable que la valeur soit arrêtée au 31 décembre 2005, date à laquelle la société simple aurait vraisemblablement pris fin. Il a ainsi fixé que le montant dû à titre de liquidation de la société simple pouvait être fixé au montant auquel la cour de justice a condamné son ex-compagne dans son arrêt du 9 novembre 2012.

Dans son quatrième grief ("Arbitraire et violation du droit d'être entendu"), le recourant reproche au juge cantonal de n'avoir pas tenu compte de ce que la justice a été manipulée par de fausses déclarations et que l'arrêt du 9 novembre 2012 se base sur des faits ne correspondant pas à la réalité. Il veut obtenir la constatation que son licenciement du 20 octobre 2005 était invalide et que s'il n'y avait pas eu de manipulation de la justice, ses droits auraient été protégés dès 2006.

Par cette critique, le recourant ne démontre pas en quoi le montant de liquidation de la société simple de 1'181'782 fr. (en capital et intérêts) auquel son ex-compagne a été condamnée par arrêt du 9 novembre 2012 serait erroné, alors que cet arrêt est définitif et exécutoire. Comme il a pu être retenu que les chances qu'il ait pu continuer d'exploiter le café entre le 1er janvier 2006 et le 31 décembre 2025 apparaissent faibles (cf. consid. 6.1.), il ne démontre pas en quoi il serait erroné d'arrêter sa prétention au 31 décembre 2005.

### **E. 6.3**

Le recourant ne motivant pas en quoi la réduction de sa prétention pour tort moral à 50'000 fr., pour défaut de chances de succès de sa prétention de 150'000 fr., son grief est irrecevable.

#### **E. 6.4**

En tant que le recourant soutient qu'il aurait fallu tenir compte de ce que les défendeurs étaient responsables de son insolvabilité, il méconnaît que le juge cantonal a jugé que cette question relevait du juge saisi de la cause au fond, dont l'ordonnance n'a pas été remise en cause par le recourant.

#### **E. 7**

Les cinquième et sixième grief ne consistent qu'en des extraits d'arrêts en matière de constatation manifestement inexacte, sur le principe d'allégation imposé au recourant et sur la violation du droit d'être entendu. Ils ne contiennent aucun grief.

#### **E. 8**

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté, dans la faible mesure de sa recevabilité. Le recours étant manifestement dépourvu de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée, en dépit de l'indigence du recourant. Les frais judiciaires, arrêtés à un montant réduit de 1'000 fr. pour tenir compte de la situation du recourant sont mis à sa charge. Les intimés n'ayant pas été invités à se déterminer, il n'y a pas lieu de leur accorder des dépens.

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