

## **GE\_GERICHTE DAAJ/17/2014 vom 6. Februar 2014**

GE Cour de justice, 2014-02-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAAJ\\_17\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_17_2014)

FR: GE\_GERICHTE DAAJ/17/2014 du 6 février 2014

IT: GE\_GERICHTE DAAJ/17/2014 del 6 febbraio 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 13**

millions en janvier 2014. D'après l'expérience générale de la vie concernant les réseaux sociaux, l'immense majorité des millions de "fans" de la Page n'était pas susceptible de passer des commandes plus ou moins régulièrement sur le site Internet de la défenderesse, de sorte que leur ensemble ne pouvait être qualifié de clientèle. L'action envisagée, dont l'issue était plus qu'incertaine, apparaissait purement exploratoire, dès lors qu'elle ne se basait pas sur des éléments de preuve concrets, mais sur des conjectures et des constructions théoriques. Enfin, une personne avisée plaidant à ses propres frais n'engagerait pas des dépenses de l'ordre de 100'000 fr. à 200'000 fr. d'avance de frais pour une procédure – d'une valeur litigieuse estimée sur des bases très discutables – sans avoir de bonnes et réelles chances d'obtenir gain de cause. Un tel risque ne pouvait être mis à la charge du contribuable par le biais de l'assistance juridique. D. a. Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 20 février 2014 à la Présidence de la Cour de justice. Le recourant conclut à l'annulation de la décision entreprise et, principalement, à l'octroi de l'assistance juridique avec effet au 20 septembre 2013, jour du dépôt de la requête en conciliation (recte : requête d'assistance juridique). Subsidiairement, il sollicite l'octroi de l'assistance juridique limitée à la prise en charge de l'avance de frais qui sera requise pour le dépôt de la

- 5/10 -

AC/2306/2013 demande au TPI. Il fait valoir que l'avis de droit produit suffisait à démontrer que sa cause n'était pas dénuée de chances de succès, dès lors que ledit avis de droit confirmait le bien-fondé de sa créance contre la défenderesse. Au vu des pièces en sa possession et de cet avis de droit, il estimait qu'il était évident qu'un plaideur raisonnable disposant des moyens nécessaires agirait en justice. En outre, l'expertise d'un spécialiste de marketing sur les réseaux sociaux, que le recourant et son fils avaient également produite dans le cadre de la procédure au fond, parvenait à la conclusion que la Page créée par ceux-ci était devenue, au vu du nombre de "fans", un instrument de marketing d'une valeur pouvant être estimée à 75'500'000 fr. Au regard de ce montant, la somme de 10'000'000 fr. de la demande contre la défenderesse paraissait même peu élevée. Par ailleurs, il fait grief au premier juge de ne pas avoir pris en compte un avis de droit du Professeur GILLIERON du 14 janvier 2014, ainsi que la plainte pénale déposée le 31 juillet 2013 contre la défenderesse, ces documents ne figurant toutefois ni dans le dossier de l'Autorité de première instance, ni dans le dossier relatif à la procédure au fond. Le recourant produit des pièces nouvelles. 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 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, 2ème 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), ce qui ne cause aucun préjudice au recourant puisque celui-ci est en droit de déposer une nouvelle requête d'assistance juridique (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_336/2007 du 5 octobre 2007 consid. 2.2) en y exposant les faits nouveaux.

- 6/10 -

AC/2306/2013 Par conséquent, les allégués de faits et les pièces nouvelles ne seront pas pris 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 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 1er décembre 2008 consid. 4.2). 3.2.1. A teneur de l'art. 418g al. 1 CO, l'agent a droit à la provision convenue ou usuelle pour toutes les affaires qu'il a négociées ou conclues pendant la durée du contrat. Sauf convention écrite prévoyant le contraire, le droit à la provision naît dès que l'affaire a été valablement conclue avec le client (al. 3). Dans le cas d'un agent négociateur, qui a pris l'engagement de négocier la conclusion d'affaires pour un mandant (art. 418a al. 1 CO), les règles sur le contrat de courtage s'appliquent à titre supplétif (art. 418b al. 1 CO). Il en va notamment de l'art. 413 al. 1 CO et de la jurisprudence qui s'y rapporte: ainsi, le courtier - comme l'agent -, a droit à son salaire non seulement quand sa négociation a provoqué exclusivement ou principalement la conclusion du contrat, mais encore lorsqu'elle a contribué à déterminer le tiers à conclure. Il doit exister un rapport de causalité entre l'activité de l'agent et la conclusion du contrat (ATF 121 III 414 consid. 1a; arrêt du Tribunal fédéral 4C.359/2005 du 3 février 2006 consid. 3.1). Il n'est toutefois pas nécessaire que la conclusion soit la

conséquence immédiate de l'activité du courtier, respectivement de l'agent: il suffit que celle-ci ait été une cause même éloignée de la décision du tiers. Ainsi, l'existence d'un lien psychologique entre les efforts du courtier - de l'agent - et cette décision est suffisante. Il appartient au courtier - à l'agent -

- 7/10 -

AC/2306/2013 de prouver qu'il a exercé l'activité convenue, soit que son intervention a été causale, conformément à l'art. 8 CC (arrêt du Tribunal fédéral 4C.359/2005 du 3 février 2006 consid. 3.1). Le contrat d'agence et le contrat de courtage sont toujours conclus à titre onéreux (RAYROUX, Commentaire romand, Code des obligations I, 2ème éd., 2012, n. 1 ad art. 418g CO et n. 6 ad art. 412 CO). En vertu de la liberté des contrats, les parties peuvent convenir de missions d'intermédiaires à titre gratuit, et renoncer à une rémunération. Dans ce cas, l'accord conclu n'est pas un contrat de courtage, mais doit être qualifié de mandat ordinaire (RAYROUX, op. cit., n. 10 ad art. 412 CO). 3.2.2. Aux termes de l'art. 418u CO, lorsque l'agent, par son activité, a augmenté sensiblement le nombre des clients du mandant et que ce dernier ou son ayant cause tire un profit effectif de ses relations d'affaires avec ces clients même après la fin du contrat, l'agent ou ses héritiers ont droit, à moins que ce ne soit inéquitable, à une indemnité convenable, qui ne peut pas leur être supprimée par convention. Un profit au sens de l'art. 418u al. 1 CO n'existe que lorsque les clients acquis par l'agent resteront fidèles au mandant et continueront à s'adresser à lui pour couvrir leurs besoins. La fidélité de la clientèle qui continue à se pourvoir auprès du mandant concerne avant tout les marchandises répondant à des besoins qui se renouvellent (arrêt du Tribunal fédéral 4C.218/2005 du 3 avril 2006 consid. 5.2). Il appartient toujours à l'agent d'établir l'existence d'un profit effectif au sens de l'art. 418u al. 1 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4C.218/2005 du 3 avril 2006 consid. 5.3). 3.3. Un avis de droit ne constitue pas un moyen de preuve, mais ne revêt que la valeur d'une simple allégation de partie (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_301/2010 du 5 août 2010 consid. 3.2). Il en va de même d'une expertise privée (ATF 135 III 670 consid. 3.3.1, JdT 2011 II 564). 3.4. En l'espèce, compte tenu des principes rappelés ci-dessus, l'avis de droit émis par le Professeur DE WERRA, qui semble abonder dans le sens du recourant et de son fils, ne garantit pas, à lui seul, une issue positive de l'action de ceux-ci. Il n'en va pas autrement en ce qui concerne les études qu'ils ont produites. Des explications données par le recourant et des pièces produites, il paraît peu probable, prima facie, qu'un juge retienne que les parties ont été liées par un contrat d'agence ou de courtage. En effet, il semble très douteux que le simple fait de poster des liens renvoyant vers un site Internet de vente d'articles d'une marque constitue une activité de "négociation" ou de "conclusion d'affaires". Par ailleurs, dès le départ, la défenderesse a exclu toute rémunération en faveur du recourant et de son fils. Il apparaît donc, de prime

- 8/10 -

AC/2306/2013 abord, que l'un des éléments objectivement essentiels du contrat d'agence, respectivement du contrat de courtage, fait défaut. Au contraire, il serait possible que leurs activités soient qualifiées de missions d'intermédiaires à titre gratuit, soit de mandat au sens de l'art. 394 CO. En effet, il peut a priori être déduit de l'attitude du recourant et de son fils, lesquels ont continué à administrer la Page Facebook alors même que le principe d'une rémunération avait été exclu à plusieurs reprises par la défenderesse, que leurs prestations constituaient en réalité un acte de complaisance et qu'ils espéraient tout au plus en retirer un avantage en nature pour l'activité de pilote du fils du recourant. En tout état, la plupart des allégués du recourant et de son fils ne sont étayés ni de preuves ni d'éléments propres à les

rendre vraisemblables. En effet, aucun élément n'est allégué qui permettrait de retenir, même prima facie, que leurs seules activités ont eu pour résultat d'augmenter le nombre de "fans" de la Page, ce nombre ayant continué de s'accroître de manière importante, même après que les droits d'administrateur de ladite Page aient été retirés aux recourants en 2012. Il est ainsi plausible, comme l'a retenu l'Autorité de première instance, que l'augmentation du nombre de "fans" pourrait simplement attester que la marque de la défenderesse est connue et plébiscitée et que sa popularité a augmenté en même temps que le nombre d'utilisateurs sur Facebook. Au demeurant, le nombre de "fans" de la Page Facebook ne permet pas de démontrer combien desdits "fans" se sont portés acquéreurs de produits de la défenderesse ou ont l'intention de le faire. En ce qui concerne l'indemnité de clientèle, à supposer que le recourant et son fils parviennent à démontrer que leurs activités ont permis d'augmenter de manière sensible le nombre de clients en ligne de la défenderesse – ce qui semble en soi difficilement réalisable –, aucun élément ne rend vraisemblable, a priori, que cette dernière en aurait retiré un quelconque profit au sens de l'art. 418u al. 1 CO, dans la mesure où il est peu probable que la majorité des "fans" de la Page puisse être qualifiée de clientèle susceptible de passer de nouvelles commandes en raison de besoins qui se renouvelleraient. Pour le surplus, dès lors qu'un avis de droit ne lie pas les tribunaux, il est douteux qu'un justiciable disposant des moyens financiers nécessaires se risquerait à engager sur cette base plus de 100'000 fr. de frais judiciaires, sans compter les honoraires d'avocat, pour une procédure dont l'issue n'apparaît à première vue pas pouvoir être un succès. Compte tenu de l'ensemble de ce qui est précède, c'est à bon droit que l'Autorité de première instance a refusé d'octroyer l'assistance juridique au recourant au motif que sa cause était dénuée de chances de succès. Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

- 9/10 -

AC/2306/2013 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). \* \* \* \* \*

- 10/10 -

AC/2306/2013 PAR CES MOTIFS, LA VICE-PRÉSIDENTE DE LA COUR : À la forme : Déclare recevable le recours formé par A\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 6 février 2014 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/2306/2013. Au fond : Le rejette. Déboute A\_\_\_\_\_ de toutes autres conclusions. Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires. Notifie une copie de la présente décision à A\_\_\_\_\_ en l'Étude de Me Gérald PAGE (art. 137 CPC). Siégeant : Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, vice-présidente ; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

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.

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