

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/1215/2014

DAAJ/79/2014

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DECISION DU MARDI 2 SEPTEMBRE 2014

Statuant sur le recours déposé par :

Monsieur A _____, domicilié _____ (Genève),

représenté par M^e François CANONICA, avocat, rue François-Bellot 2, 1206 Genève,

contre la décision du 16 juillet 2014 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli(s) recommandé(s) du greffier du 3 septembre 2014

EN FAIT

A. a. A_____ (ci-après : le recourant) a exploité, en raison individuelle, le restaurant B_____ sis à _____, depuis le début de l'année 2000 jusqu'à la fin de l'année 2008, puis en a confié la gestion à son fils, C_____, pendant les six premiers mois de l'année 2009.

b. Par contrat du 30 avril 2009, la société D_____, représentée par E_____ et F_____ (administrateurs), a consenti un prêt de 200'000 fr. en faveur de G_____ (représentée par C_____) et de B_____, C_____, pour financer des travaux à réaliser dans les deux restaurants. Cette somme a été versée sur le compte bancaire du recourant, lequel a également signé le contrat de prêt.

À titre de garantie du prêt, le recourant et son fils ont remis en nantissement 98 actions (chacune valant 1'000 fr.) de G_____ ainsi que tous les actifs du restaurant B_____, C_____.

c. Par contrat de vente du 28 mai 2009, le recourant et son fils ont cédé le fonds de commerce du restaurant B_____ à la société H_____ (représentée par E_____ et F_____), pour le prix de 400'000 fr.

À titre de paiement, H_____ devait reprendre la dette de 200'000 fr. envers D_____ et s'acquitter de 200'000 fr. de dettes des vendeurs auprès de l'Office des poursuites à Genève.

d. Par contrat de travail signé le 30 juin 2009, le recourant a été engagé par H_____ (devenue B_____ SA le 30 octobre 2009) en qualité de directeur gérant à plein temps du restaurant B_____, à compter du 1^{er} août 2009, pour un salaire mensuel brut fixé à 10'000 fr., auquel devait s'ajouter 40% des bénéfices nets par an selon le rapport de révision.

D'après un second contrat de travail établi par B_____ SA, le salaire du recourant pour une activité de directeur à temps complet était fixé à 5'500 fr. à compter du 1^{er} septembre 2009. Ce second contrat n'a cependant pas été signé par le recourant.

e. Le recourant a exposé avoir prélevé, aux mois de décembre 2009 et de janvier 2010, un montant total de 100'000 fr. dans la caisse de B_____ SA, avec l'accord de E_____.

Le recourant allègue qu'entre les mois de janvier 2011 et juin 2011, un montant de 4'500 fr. était prélevé directement de son salaire à titre de remboursement de sa dette.

D'après les décomptes de salaire établis par B_____ SA pour les mois de janvier et février 2011, le salaire brut versé au recourant s'élevait mensuellement à 5'500 fr. Ces

décomptes ne font pas état d'un quelconque montant prélevé à titre de remboursement de la dette du recourant.

f. Le 9 janvier 2011, le recourant a signé une reconnaissance de dette, aux termes de laquelle il reconnaissait avoir reçu de B_____ SA "*divers montants au cours de ces dernières années. Le total de ces montants s'élève au 31.12.2010 à CHF 205'043.20*", somme qu'il reconnaissait devoir à ladite société. Le document indique qu'en garantie du paiement de sa dette, le recourant remettait à B_____ SA deux certificats d'actions représentant 98 actions de la société G_____.

Le 10 janvier 2011, le recourant a signé une nouvelle reconnaissance de dette, dont le contenu est identique à la précédente, à l'exception du montant de la dette, qui s'élève à 114'145 fr. 40 au 31 décembre 2010. Ce document ne précise pas s'il remplace la reconnaissance de dette signée précédemment ou si cette nouvelle dette s'additionne à la première.

g. Par courrier du 26 juillet 2011, la société I_____, organe de révision de B_____ SA, a interpellé celle-ci concernant l'audit des comptes de l'année 2010, lesquels laissaient notamment apparaître un poste "*Débiteur S.N*", lequel apparaissait déjà au 31 décembre 2009, et qui n'avait pas été remboursé. Au regard de la situation de B_____ SA au 31 décembre 2010, la continuation de la société ne pouvait plus être assurée et il y avait lieu de prendre des mesures d'assainissement.

h. Par courrier recommandé du 9 septembre 2011, B_____ SA a licencié le recourant avec effet immédiat, en raison de ses graves fautes de gestion en sa qualité de directeur gérant du restaurant.

B_____ SA réclamait en outre le remboursement des dettes du recourant dans un délai échéant au 30 septembre 2011, le courrier faisant référence à des dettes de "*plus de 205'000 fr.*".

i. À ce jour, le recourant est resté codétenteur du bail afférent au restaurant B_____, conjointement avec E_____ et F_____. Malgré les sollicitations de ces derniers, le recourant refuse de se retirer dudit contrat de bail.

j. Le 11 octobre 2012, B_____ SA a déposé une réquisition de poursuite d'un montant de 308'013 fr. visant à réaliser le gage de 49% des actions de G_____, à savoir le certificat d'actions émis au nom du recourant.

Un commandement de payer n° 1_____ en réalisation d'un gage mobilier d'un montant de 308'013 fr. a été notifié le 14 mars 2013 au recourant, lequel y a fait opposition.

k. Par acte déposé le 16 octobre 2013 au Tribunal de première instance (ci-après : TPI), B_____ SA a requis la mainlevée provisoire, à concurrence de 205'043 fr. 20, de l'opposition formée par le recourant au commandement de payer précité.

À l'appui de sa requête, elle a notamment produit la reconnaissance de dette signée par le recourant le 9 janvier 2011 pour un montant de 205'043 fr. 20.

Pour sa défense à la procédure de mainlevée, le recourant n'a pas contesté avoir signé la reconnaissance de dette précitée, mais a produit la seconde reconnaissance de dette du 10 janvier 2011 et fait valoir des arguments en lien avec une autre procédure civile, sans toutefois produire de titres à l'appui de ses allégations.

Par jugement du 7 avril 2014, le TPI a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer susmentionné, à hauteur de 205'043 fr. 20. En substance, il a été retenu que les objections du recourant ne pouvaient être entendues dans le cadre d'une procédure de mainlevée provisoire et qu'en conséquence, le document produit par B_____ valait engagement de payer le montant qui y était mentionné.

I. Le 5 mai 2014, le recourant a saisi le TPI d'une action en libération de dette, tendant principalement à ce qu'il soit constaté qu'il ne doit pas la somme de 205'043 fr. 20 à B_____ SA et à ce que cette dernière lui restitue les 48 (*recte* : 49) actions lui appartenant. Subsidiairement, il a excipé de compensation, faisant valoir des créances issues de ses rapports de travail avec ladite société.

À l'appui de son action, il a notamment exposé que E_____ aurait exigé de lui qu'il signe deux reconnaissances de dette factices, en lui assurant qu'il s'agissait de manœuvres visant à permettre à B_____ SA de présenter un bilan positif et qu'une lettre d'annulation serait établie postérieurement. Au vu de ce qui précède, il considère avoir démontré que le rapport juridique à la base de la reconnaissance de dette signée le 9 janvier 2011 est simulé ou inexistant, dans la mesure où il n'aurait jamais été le bénéficiaire des sommes figurant dans celle-ci. Selon lui, cela serait corroboré par le fait que dans le cadre d'une procédure prud'homale (cause C/2_____) l'opposant à la société précitée, celle-ci a uniquement produit la seconde reconnaissance de dette, portant sur le montant de 114'415 fr. 40 [*recte* : 114'145 fr. 40] et ne s'est jamais prévalu de la première. Il soutient que B_____ SA l'aurait mis en poursuite uniquement dans le but de faire pression sur lui afin qu'il accepte de se retirer du bail relatif au restaurant.

- B.** Le 8 mai 2014, le recourant a sollicité l'assistance juridique pour l'action en libération de dette déposée devant le TPI, cause C/8637/2014.
- C.** Par décision du 16 juillet 2014, notifiée le 21 du même mois, le Vice-président du Tribunal civil a rejeté la requête d'assistance juridique précitée, au motif que la cause du recourant était dénuée de chances de succès. En substance, il a été retenu que l'argumentation du recourant selon laquelle il aurait signé la reconnaissance de dette litigieuse "à bien plaisir", à la demande de son employeur, afin d'éviter la faillite de B_____ SA était peu convaincante au vu du complexe de faits du cas d'espèce, ladite

argumentation ne reposant au demeurant que sur les déclarations du recourant. Les allégués de ce dernier visant à prouver l'inexistence de la créance constatée dans la reconnaissance de dette du 9 janvier 2011 ne faisaient l'objet d'aucune offre de preuve convaincante et étaient d'ailleurs contredits par les faits. En effet, le recourant avait admis avoir emprunté la somme de 100'000 fr. à B_____ SA et ne pas en avoir remboursé la totalité, sans toutefois fournir plus d'explications à ce sujet et sur l'incidence de ceci sur la procédure en cours. Pour le surplus, le recourant ne rendait pas vraisemblable qu'il avait signé sous l'empire d'une crainte fondée et que la reconnaissance de dette du 9 janvier 2011 était en réalité un acte simulé. Enfin, l'exception de compensation invoquée à titre subsidiaire apparaissait sans fondement, dès lors que le recourant faisait valoir que les créances découlant de ses rapports de travail avec B_____ SA venaient en déduction du montant figurant sur la reconnaissance de dette du 10 janvier 2011 et non de celle du 9 janvier 2011 faisant l'objet de l'action en libération de dette.

- D.** **a.** Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 28 juillet 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 pour son action en libération de dette. Subsidiairement, il demande l'octroi de l'assistance juridique limitée à la prise en charge de l'avance de frais requise par le TPI dans la cause C/8637/2014 actuellement pendante. Plus subsidiairement encore, il sollicite le renvoi de la cause à l'Autorité de première instance pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. Le recourant se plaint d'un établissement arbitraire des faits et soutient par ailleurs que la décision querellée fait une analyse approfondie des conditions de validité d'une reconnaissance de dette, une telle analyse étant contraire à l'appréciation *prima facie* à laquelle l'Assistance juridique doit se limiter. Il allègue certains faits qui ne ressortent ni de son action en libération de dette, ni du dossier de l'Assistance juridique, notamment que les 98 actions de G_____ n'auraient pas été remises en nantissement lors de la signature des deux reconnaissances de dette. Il requiert son audition, celle de son fils et du comptable de B_____ SA pour prouver certains faits. Par ailleurs, le recourant a exposé avoir choisi de ne pas mentionner dans son action en libération de dette tous les éléments qu'il entendait produire comme moyens de preuve, compte tenu du contexte particulièrement tendu entre les parties. Pour le surplus, il fait grief à l'Autorité de première instance d'avoir outrepassé ses compétences en examinant les chances de succès de la procédure prud'homale.

Le recourant produit une pièce nouvelle (pièce 5).

- 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 au vice-président soussigné (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^{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, la pièce nouvellement produite et les allégués de fait nouveaux ne seront pas pris en considération.

En outre, il ne sera pas donné suite aux requêtes d'auditions du recourant, de telles auditions n'étant pas susceptibles d'apporter des éléments pertinents pour l'issue du litige, compte tenu du pouvoir de cognition limité de l'Autorité de céans.

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^{er} décembre 2008 consid. 4.2).

La procédure d'octroi de l'assistance judiciaire gratuite ne doit pas constituer une sorte de procès à titre préjudiciel. Les allégations du requérant doivent être vérifiées. L'autorité peut tenir compte des faits connus d'elle, s'ils sont avérés. Lorsqu'elle s'achemine vers le refus de l'assistance judiciaire, elle ne peut ni ignorer des faits qui tendraient à l'admission de la cause, ni renoncer à élucider la portée de faits essentiels encore peu clairs. S'il est inadmissible d'attendre l'administration des preuves pour se déterminer sur les chances de succès, l'autorité d'octroi de l'assistance judiciaire a néanmoins le pouvoir d'entreprendre une appréciation des preuves et des offres de preuves, pour autant que celle-ci soit nécessaire à l'évaluation des perspectives de succès. En général, dans la procédure d'octroi de l'assistance judiciaire pour un procès civil ordinaire, l'appréciation se fait sur la base des pièces produites, soit de la preuve par titres (arrêts du Tribunal fédéral 4A_592/2011 du 29 novembre 2011 consid. 3.3, 4P.264/2005 du 17 janvier 2006 consid. 4.1.2 et 4P.155/2002 du 2 septembre 2002 consid. 3.1).

Le fait que des allégués pertinents soumis à la preuve sont dénués de chances de succès ne peut être admis qu'exceptionnellement avant administration complète des preuves. Toutefois, si les perspectives de succès d'une demande ou d'un recours dépendent en premier lieu de savoir si le requérant pourra apporter la preuve de ces allégués, le tribunal doit pouvoir évaluer les perspectives de succès de l'administration des preuves par une appréciation anticipée, sur la base du dossier et du comportement des parties dans la procédure. S'il peut ainsi parvenir à un avis provisoire sur les faits allégués, et qu'il soit hautement vraisemblable que d'éventuelles preuves supplémentaires, requises ou envisageables, n'y pourront rien changer, il peut juger qu'au regard des faits, les conclusions sont dénuées de chances de succès (arrêts du Tribunal fédéral 4A_316/2013, 4A_318/2013 du 21 août 2013 consid. 7 et les références citées).

3.2. L'action en libération de dette se caractérise par la transposition du rôle des parties. Autrement dit, le créancier est défendeur au lieu d'être demandeur. La répartition du fardeau de la preuve (et de l'allégation) demeure en revanche inchangée. Il incombe donc au défendeur, créancier, d'établir que la créance litigieuse a pris naissance, par exemple en produisant une reconnaissance de dette. Quant au demandeur, débiteur, il devra établir la non-existence ou le défaut d'exigibilité de la dette constatée par le titre. Ainsi, il appartient au débiteur qui conteste cette dette d'établir que sa cause n'est pas valable. De manière générale, il peut se prévaloir de toutes les exceptions et objections

dirigées contre la dette reconnue (ATF 131 III 268 consid. 3.1 p. 272 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_17/2009 du 14 avril 2009 consid. 3.1 ; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordait, 2005, p. 161, n° 811).

L'effet d'une reconnaissance de dette est celui de renverser le fardeau de la preuve. Le créancier n'a pas à prouver la cause de sa créance, ni la réalisation d'autres conditions que celles qui sont indiquées dans l'acte. Il appartient au débiteur qui conteste la dette d'établir la cause de l'obligation et de démontrer que cette cause n'est pas valable, par exemple parce que le rapport juridique à la base de la reconnaissance est inexistant, nul (art. 19 et 20 CO) invalidé ou simulé (art. 18 al. 1 CO). Le débiteur peut de manière générale se prévaloir de toutes les objections et exceptions (exécution, remise de dette, exception de l'inexécution, prescription, etc.) qui sont dirigées contre la dette reconnue (ATF 131 III 268, consid. 3.2 et les références citées).

3.3. En l'espèce, la situation devant être appréciée au moment du dépôt de la requête d'assistance juridique, le nouveau témoin que le recourant propose de faire entendre dans le cadre de la procédure au fond ne peut pas être pris en compte dans l'examen des chances de succès de son action, étant rappelé qu'il appartenait au recourant d'apporter tous les éléments et renseignements nécessaires à l'appréciation des mérites de sa cause (art. 7 al. 1 RAJ).

Le recourant se plaint d'une constatation manifestement inexacte des faits, l'Autorité de première instance n'ayant pas pris en compte le fait que les actions remises en nantissement ne lui auraient pas été restituées par D_____ malgré l'extinction de la dette par H_____. Or, ce fait n'est pas pertinent pour l'examen des chances de succès de l'action en libération de dette formée par le recourant, étant relevé que les actions en cause devaient de toute manière être remises à B_____ SA sur la base des reconnaissances de dettes signées par celui-ci. Il importe peu de savoir si les actions ont transité en mains du recourant avant d'être remises à B_____ SA ou si elles sont restées en mains de E_____ et F_____, pour le compte de D_____, puis de H_____ devenue B_____ SA.

La décision querellée retient que la cause du recourant est dénuée de chances de succès, principalement au motif que celui-ci ne semble *a priori* pas en mesure de prouver ou de rendre vraisemblable la véracité de l'ensemble des faits allégués. Contrairement à ce que soutient le recourant, l'Autorité de première instance n'a pas procédé à un examen approfondi de la cause au fond et n'est pas allée au-delà de l'examen *prima facie* auquel elle doit se limiter. En effet, ladite autorité a procédé à l'examen des perspectives de succès de l'action du recourant dans le respect des principes rappelés ci-dessus.

Le recourant soutient ensuite que sa cause ne serait pas dénuée de chances de succès, en se contentant de relater à nouveau sa propre appréciation des faits, sans réellement critiquer les considérations de l'Autorité de première instance. Pour autant que ce grief soit recevable, il doit être rejeté.

En effet, en tant qu'il retient que le recourant n'est, de prime abord, pas en mesure de rendre vraisemblables les faits allégués (lesquels sont en outre contredits par le fait que le recourant a lui-même admis avoir emprunté à tout le moins 100'000 fr. à son employeur), le raisonnement de l'Autorité de première instance est exempt d'arbitraire. Pour le surplus, il y a lieu de relever que l'on ne voit pas en quoi le fait que les deux reconnaissances de dette signées par le recourant portent sur la même période comptable permettrait de démontrer ou de rendre vraisemblable qu'il s'agirait d'actes simulés. En outre, le fait que dans le cadre de la procédure prud'homale opposant les mêmes parties, l'employeur se soit uniquement prévalu de la reconnaissance de dette signée le 10 janvier 2011 ne paraît *a priori* pas pertinent pour démontrer ou rendre plausible que la première reconnaissance de dette ne ferait pas état d'une cause valable.

Concernant la créance opposée en compensation, le recourant fait grief au premier juge d'avoir outrepassé ses compétences en évaluant les chances de succès d'une action ne relevant pas de sa compétence. Or, il paraît évident que pour évaluer les chances de succès de l'exception de compensation soulevée par le recourant dans le cadre de son action en libération de dette, l'Autorité de première instance devait procéder à un examen sommaire des arguments présentés par le recourant à ce titre. Pour le surplus, le recourant ne conteste pas et ne se prononce pas sur le fait que l'exception de compensation paraît *prima facie* infondée, dans la mesure où la créance qu'il oppose en compensation viendrait selon lui en déduction de la reconnaissance de dette signée le 10 janvier 2011 et non pas de celle qui fait l'objet de l'action en libération de dette.

Compte tenu de ce qui précède, l'Autorité de première instance n'a ni violé le droit ni excédé son pouvoir d'appréciation en considérant que la cause du recourant était dénuée de chances de succès.

Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

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

À la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 16 juillet 2014 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/1215/2014.

Au fond :

Le rejette.

Déboute A_____ de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'Étude de M^e François CANONICA (art. 137 CPC).

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, vice-président ; 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.