REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/3550/2022 **DAAJ/40/2023**

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DECISION DU MARDI 11 AVRIL 2023

Statuant sur le recours déposé par :

Monsieur A_____, domicilié _____,

représenté par Me B_____, avocate, _____,

contre la décision du 3 janvier 2023 du vice-président du Tribunal de première instance.

Notification conforme, par pli recommandé du greffier du 1er mai 2023

EN FAIT

A. **a.** Par contrat du 1er juillet 2022, [le restaurant] C_____ a engagé A_____ (ci-après : le recourant) en qualité de pizzaiolo dès le 4 juillet 2022 pour un salaire mensuel brut de 4'235 fr.

Un temps d'essai de trois mois était prévu, lors duquel les parties pouvaient résilier le contrat moyennant un préavis de congé de 7 jours.

b. En date du 18 juillet 2022, le recourant a été victime d'une agression et s'est trouvé en incapacité de travail.

Par requête du 14 novembre 2022, le recourant a déposé, au moyen du formulaire prévu à cet effet, rempli avec l'aide d'un tiers, une requête en conciliation au Tribunal des prud'hommes (ci-après : TPH) à l'encontre de son employeur, lui réclamant la somme brute de 19'057 fr. 50 à titre de salaire et d'indemnités journalières perte de gain de l'assurance-accident pour les mois de juillet à novembre 2022 (C/1_____/2022).

Il a allégué que, suite à son accident, l'assurance-accident avait versé des indemnités journalières à son employeur, mais que ce dernier ne les lui avait pas reversées, ni versé son salaire.

c. Le 18 novembre 2022, l'Autorité de conciliation des prud'hommes a convoqué les parties à une audience de conciliation le 14 décembre 2022.

d. Par courrier du 1er décembre 2022, C_____ a licencié le recourant avec effet au 8 décembre 2022. Il lui a fait part, dans ce même courrier, de son mécontentement du fait qu'il n'avait pas repris son travail depuis le 17 octobre 2022, son certificat médical du 7 octobre 2022 indiquant une capacité de travail à 30% dès le 17 octobre 2022.

B. **a.** Le 5 décembre 2022, le recourant a sollicité l'assistance juridique pour la procédure prud'homale susmentionnée et afin d'agir contre son employeur en raison du licenciement abusif dont il avait fait l'objet.

Il a fait valoir que son employeur ne lui avait versé ni de salaire ni d'indemnités journalières perte de gain de l'assurance-accident depuis le mois de juillet 2022, raison pour laquelle il avait déposé la requête en conciliation auprès du TPH. Le 18 novembre 2022, les parties avaient reçu une convocation à une audience de conciliation. Le 2 décembre suivant, le recourant avait reçu une lettre de licenciement non motivée, mais lui reprochant de ne pas travailler, nonobstant son arrêt de travail, et alors qu'il n'était pas payé. Il estimait ainsi que son licenciement était intervenu à titre de représailles et revêtait par conséquent un caractère abusif.

b. Sur question de l'assistance juridique, le recourant a produit, par pli du 14 décembre 2022, une copie des certificats médicaux établis à ce jour. Ceux-ci attestaient d'une incapacité de travail totale du 18 juillet au 15 août 2022, du 16 août au 2 septembre 2022, du 17 octobre au 17 novembre 2022, du 18 novembre au 18 décembre 2022 et du 19 décembre au 19 janvier 2023.

S'agissant de la mention contenue dans la lettre de licenciement selon laquelle il était capable de travailler à 30% en octobre 2022, il a fait valoir qu'il n'avait pas à offrir ses services lorsqu'il était en capacité de travailler à 30% car son ancien employeur était en demeure de lui verser son salaire depuis le 1er juillet 2022 ainsi que ses indemnités journalières. Il était dès lors en droit de refuser de fournir sa prestation et son absence ne pouvait ainsi justifier son congé, étant précisé qu'il avait fait opposition à celui-ci.

Il a ajouté qu'il travaillait déjà pour une autre société de D_____ avant juillet 2022. Il a produit à cet égard un contrat de travail daté du 26 juillet 2021 conclu avec E_____ SàRL, dont D_____ était l'associé-gérant.

Il souhaitait ainsi réclamer à C_____ la somme brute de 2'732 fr. 25 à titre de salaire du 1er au 20 juillet 2022, la somme nette de 8'353 fr. à titre d'indemnités journalières perte de gain versées par l'assurance-accident directement à l'employeur du 21 juillet au 3 octobre 2022, une indemnité pour licenciement abusif correspondant à trois mois de salaire en 12'705 fr. ainsi que la délivrance d'un certificat de travail.

Il a précisé que, depuis le 4 octobre 2022, il avait obtenu de l'assurance-accident qu'elle lui verse directement les indemnités journalières, étant toujours en incapacité de travail. Ses revenus s'élevaient ainsi en moyenne à 3'397 fr. par mois (30,5 jours x 111 fr. 38).

C. Par décision du 3 janvier 2023, notifiée le 16 janvier suivant, le vice-président du Tribunal de première instance a rejeté la requête d'assistance juridique précitée, au motif que la cause du recourant était dénuée de chances de succès s'agissant de sa prétention tendant en versement d'une indemnité pour licenciement abusif correspondant à trois mois de salaire.

L'autorité intimée a en outre considéré que le recourant pouvait réclamer le versement des indemnités journalières en souffrance sans l'assistance d'un avocat, en remplissant, comme il l'avait déjà fait par le passé, le formulaire disponible sur le site internet du Tribunal des prud'hommes. La preuve du paiement desdites indemnités incombait en effet à l'employeur et le recourant avait obtenu de l'assurance-accident un justificatif du montant exact versé à celui-ci. La prétention du recourant ne soulevait ainsi aucune question de fait ou de droit nécessitant des calculs complexes ou les compétences juridiques d'un avocat. S'il rencontrait néanmoins des difficultés

dans ses démarches, notamment au moment d'introduire sa demande en paiement auprès du Tribunal suite à la délivrance de l'autorisation de procéder, le recourant pourrait obtenir de l'aide auprès d'un organisme spécialisé dans la défense des travailleurs.

D. **a.** Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 23 janvier 2023 à la Présidence de la Cour de justice. Le recourant conclut à l'annulation de la décision du vice-président du Tribunal de première instance du 3 janvier 2023, à son admission au bénéfice de l'assistance juridique dans le cadre de la procédure C/1_____/2022 avec effet au 5 décembre 2022 et à la commission de Me B_____ à cette fin et à la condamnation de l'Etat de Genève à verser à Me B_____ une indemnité de 1'150 fr. 60 à titre de dépens.

Le recourant allègue des faits nouveaux et produit des pièces nouvelles.

b. Le vice-président du Tribunal de première instance a renoncé à formuler des observations.

c. Par pli du 26 janvier 2023, le recourant a été informé que la cause était gardée à juger.

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 expressément déléguée à la vice-présidente soussignée 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, 2ème 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 allégués de faits dont le recourant n'a pas fait état en première instance et les pièces nouvelles ne seront pas pris en considération.

3. **3.1**

3.1.1 La fourniture d'un conseil juridique rémunéré par l'Etat suppose la réalisation de trois conditions : une cause non dénuée de chances de succès, l'indigence et la nécessité de l'assistance par un professionnel (art. 29 al. 3 Cst. et 117 let. a et b CPC; ATF 141 III 560 consid. 3.2.1).

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; 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_614/2015 du 25 avril 2016 consid. 3.2).

3.1.2 Il faut en outre que l'assistance judiciaire soit nécessaire, soit que la défense des droits du requérant l'exige, cette condition étant prévue expressément pour la commission d'office d'un conseil juridique (ATF 121 I 314 consid. 4b; CORBOZ, Le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire, in SJ 2003 II 67, p. 75/78; art. 118 al. 1 CPC). Lorsque, sans être d'une portée aussi capitale, la procédure en question met sérieusement en cause les intérêts de l'intéressé, il faut en sus que l'affaire présente des difficultés de fait ou de droit que le requérant ou son représentant légal ne peuvent surmonter seuls (ATF 130 I 180 consid. 2.2 et les arrêts cités). Le point décisif est toujours de savoir si la désignation d'un avocat d'office est objectivement nécessaire dans le cas d'espèce. A cet égard, il faut tenir compte des circonstances concrètes de l'affaire, de la complexité des questions de fait et de droit, des particularités que présentent les règles de procédure applicables, des connaissances juridiques du requérant ou de son représentant, de la personnalité du requérant, du fait que la partie adverse est assistée d'un avocat, et de la portée qu'a pour le requérant la décision à prendre, avec une certaine réserve lorsque sont en cause principalement ses intérêts financiers (ATF 128 I 225 consid. 2.5.2; 123 I 145 consid. 2b/cc; 122 I 49 consid. 2c/bb; ATF 122 I 275 consid. 3a et les arrêts cités).

Le Tribunal fédéral considère que, même dans les litiges régis par la maxime inquisitoire sociale, le recours à un avocat d'office peut se révéler nécessaire; mais il faut alors que la complexité de la cause en fait et en droit, des circonstances tenant à la personne du requérant ou l'importance des intérêts en jeu l'exigent (ATF 122 III 392 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_706/2016 du 6 mars 2017 consid. 2.2 et les références citées).

3.1.3 Le contrat de travail de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties (art. 335 al. 1 CO). En droit suisse du travail, la liberté de résiliation prévaut de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier. Le droit de chaque cocontractant de mettre fin au contrat unilatéralement est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO; ATF 136 III 513 consid. 2.3 arrêt du Tribunal fédéral 4A_652/2018 du 21 mai 2019 consid. 4.1).

Une fois le délai de protection contre les congés donnés en temps inopportun écoulé (art. 336 c al. 1 let. b CO), il est admissible pour l'employeur de licencier un travailleur en raison d'une maladie entravant le rendement de celui-ci (ATF 123 III 246 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 4A_300/2022 du 4 août 2022 consid. 2.1.2).

A teneur de l'art. 336 al. 1 let. d CO, le congé est notamment abusif lorsqu'il est donné parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail. Pour que cette disposition soit applicable, il faut que l'autre partie ait eu la volonté d'exercer un droit et qu'elle ait été de bonne foi - celle-ci étant présumée (art. 3 al. 1 CC) -, même si sa prétention, en réalité, n'existait pas (ATF 136 III 513 consid. 2.4; arrêts du Tribunal fédéral 4A_652/2018 précité, *ibidem*; 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.2).

Cela étant, les prétentions émises par l'employé doivent encore avoir joué un rôle causal dans la décision de l'employeur de le licencier (ATF 136 III 513 consid. 2.6; arrêt du Tribunal fédéral 4A_652/2018 précité, *ibidem*). Ainsi, le fait que l'employé émette de bonne foi une prétention résultant de son contrat de travail n'a pas nécessairement pour conséquence de rendre abusif le congé donné ultérieurement par l'employeur. Encore faut-il que la formulation de la prétention en soit à l'origine, et qu'elle soit à tout le moins le motif déterminant du licenciement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_652/2018 précité, *ibidem*). Déterminer s'il existe un rapport de causalité naturelle est une question de fait (ATF 136 III 513 consid. 2.6; arrêt du Tribunal fédéral 4A_652/2018 précité, *ibidem*).

Pour dire si un congé est abusif, il faut se fonder sur son motif réel (arrêt du Tribunal fédéral 4A_485/2015 du 15 février 2016 consid. 3.1). En application de l'art. 8 CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 130 III 699 consid. 4.1, SJ 2005 I 152).

En cas de pluralité de motifs, dont l'un au moins s'avère abusif, il incombe à l'employeur de démontrer qu'il aurait licencié le travailleur même en l'absence du motif abusif (arrêt du Tribunal fédéral 4A_437/2015 du 4 décembre 2015 consid. 2.2.5 et les arrêts cités).

3.1.4 La partie qui résilie abusivement le contrat doit verser à l'autre une indemnité (art. 336a al. 1 CO). Celle-ci est fixée par le juge, compte tenu de toutes les circonstances; toutefois, elle ne peut dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur (art. 336a al. 2 CO).

Le tribunal fixe l'indemnité en équité (art. 4 CC). Il doit notamment tenir compte de la gravité de la faute de l'employeur, d'une éventuelle faute concomitante du travailleur, de la manière dont s'est déroulée la résiliation, de la gravité de l'atteinte à la personnalité du travailleur licencié, de la durée des rapports de travail, de leur étroitesse, des effets économiques du licenciement, de l'âge du travailleur, d'éventuelles difficultés de réinsertion dans la vie économique et de la situation économique des parties (ATF 123 III 391 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 4A_259/2022 du 23 février 2023 consid. 5.1).

En ce qui concerne la faute de l'employeur, il résulte de la casuistique tirée de la jurisprudence en matière de congés de représailles que l'indemnité se situe le plus souvent entre quatre et six mois de salaire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 précité consid. 6.2.1 et les références).

3.2 En l'espèce, le litige pour lequel le recourant sollicite l'assistance juridique porte sur un montant de près de 23'000 fr. Bien que purement financiers, les intérêts invoqués par le recourant sont dès lors relativement importants, en particulier en regard de la précarité de sa situation financière.

L'autorité intimée ne saurait par ailleurs être suivie lorsqu'elle considère que les chances du recourant de faire reconnaître le caractère abusif de son licenciement seraient minces et que l'indemnité à laquelle il peut prétendre ne devrait, en toute hypothèse, pas dépasser un mois de salaire, compte tenu des circonstances entourant le congé.

Il résulte en effet du dossier que le recourant a été congédié peu de temps après avoir assigné son employeur en justice afin d'obtenir le paiement de son salaire du mois de juillet 2021 et des indemnités journalières que son employeur avait perçues de l'assurance accident, sans les lui reverser. Le recourant se trouvait certes, à ce moment, en incapacité de travail depuis plus de 4 mois, de sorte qu'il pouvait en principe être licencié en raison de son incapacité à reprendre le travail. Il n'en demeure pas moins qu'à ce stade, rien ne permet de présumer que l'employeur prévoyait de congédier le recourant pour cette raison précise, indépendamment du fait que celui-ci venait d'engager une procédure prud'homale à son encontre.

L'existence d'un lien de causalité entre le licenciement et la formulation de prétentions par le recourant à l'encontre de son employeur paraît dès lors plausible.

Contrairement à ce qu'a retenu l'autorité intimée, le fait que le recourant n'ait pas offert ses services au mois d'octobre 2017, alors qu'il avait partiellement recouvré sa capacité de travail, ne pouvait en outre justifier un licenciement, du moins pas à première vue. L'employeur étant alors en demeure dans le versement du salaire et des indemnités journalières, le recourant pouvait en effet refuser d'exécuter son travail sans devoir offrir préalablement ses services (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_356/2022 du 20 décembre 2022 consid. 3.1.2, résumé in Droitdutravail.ch, Newsletter mars 2023). A cela s'ajoute que le licenciement n'a été prononcé qu'en date du 1er décembre 2022. D'un point de vue temporel, l'existence d'un lien de causalité entre le congé et la non-reprise du travail par le recourant au mois d'octobre 2017 ne saute dès lors pas aux yeux.

Compte tenu de ce qui précède, la possibilité de faire admettre le caractère abusif du licenciement ne pouvait être considérée comme dénuée de toute chance de succès.

Le licenciement ayant été signifié au recourant peu de temps après que celui-ci ait fait valoir des prétentions légitimes à l'encontre de son employeur, la faute de ce dernier ne paraît en outre pas légère. Il résulte en outre du dossier que le recourant avait été employé par une autre société de son employeur de juillet 2021 à juin 2022. Contrairement à ce qu'a retenu l'autorité intimée, la durée des rapports de travail ne s'était dès lors pas limitée à 20 jours lorsque le recourant s'est retrouvé en incapacité de travail.

En conclusion sur ce point, il convient de retenir que la perspective du recourant d'obtenir une indemnité pour licenciement abusif équivalent à deux, voire trois mois de salaire, ne paraît pas notablement plus faible que celle de perdre le procès. La cause de l'intéressé ne pouvait dès lors être considérée comme dénuée de chances de succès, au point qu'un justiciable raisonnable, de bonne foi et disposant de moyens suffisants, renoncerait à faire appel à un homme de loi pour intenter un procès.

S'agissant de la nécessité de se faire assister par un avocat, il résulte du dossier que le recourant a été en mesure de déposer une requête de conciliation sur formulaire auprès de l'Autorité de conciliation des prud'hommes, en vue d'obtenir le versement de son salaire de juillet 2021 et des indemnités journalières en souffrance. Le recourant a certes eu besoin de se faire aider par une connaissance pour ce faire; il ne conteste cependant pas de manière motivée le raisonnement de l'autorité intimée, selon lequel cette démarche ne présentait pas de difficultés factuelles ou juridiques particulières et pouvait être effectuée sans l'assistance d'un avocat, moyennant éventuellement l'appui d'un organisme spécialisé dans la défense des travailleurs au moment de l'introduction de la demande au fond. Contrairement à ce que prétend le recourant dans ses écritures, ce raisonnement vaut également pour les démarches

visant à accéder au dossier de l'assurance accident et à obtenir le paiement direct des indemnités journalières par l'assureur; compte tenu de leur relative simplicité, le recourant était en mesure d'agir en ce sens avec l'aide d'un organisme à vocation sociale; la complexité de ces démarches ne nécessitait pas l'appui d'un homme de loi.

Il ne saurait en revanche en aller de même pour la prétention du recourant tendant à l'obtention d'une indemnité pour licenciement abusif. Comme l'illustre la jurisprudence rappelée ci-dessus, les conditions factuelles et juridiques permettant de faire valoir une telle prétention ne sont pas accessibles à tout un chacun, en particulier lorsque le licenciement est potentiellement fondé sur plusieurs motifs. Or, il ne ressort pas du dossier que le recourant disposerait de quelconques connaissances juridiques lui permettant d'agir seul en ce sens. En outre, le fait qu'une action aux prud'hommes puisse être introduite au moyen d'une simple formule délivrée gratuitement par le greffe ou que la procédure simplifiée soit applicable ne sont pas déterminants pour justifier le refus de l'assistance judiciaire.

Il n'appert enfin pas que le recourant serait affilié à un syndicat et qu'il pourrait, à ce titre, se faire assister par un mandataire professionnellement qualifié dans le cadre de la procédure qu'il souhaite engager. La commission d'un avocat au recourant pour cet aspect du litige est dès lors justifiée.

Au vu de ce qui précède, la décision de l'autorité intimée doit être annulée en tant qu'elle refuse de mettre le recourant au bénéfice de l'assistance juridique pour la procédure d'indemnisation envisagée.

Le recours sera par conséquent partiellement admis et la cause renvoyée au vice-président du Tribunal de première instance pour examen de la condition d'indigence.

4. Compte tenu de l'issue du litige, l'Etat de Genève sera condamné à verser au recourant 400 fr. à titre de dépens (ATF 140 III 501 consid. 4).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA VICE-PRÉSIDENTE DE LA COUR :

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision rendue le 3 janvier 2023 par le vice-président du Tribunal de première instance dans la cause AC/3550/2022.

Au fond :

Annule cette décision.

Renvoie la cause à l'autorité de première instance pour instruction complémentaire 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.

Condamne l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, à verser la somme de 400 fr. à A_____ à titre de dépens.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'Etude de Me B_____ (art. 137 CPC).

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, vice-présidente; Madame Maïté VALENTE, 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 la décision attaquée. 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.