

# **GE\_GERICHTE ACJC/1249/2022 vom 30. September 2022**

GE Cour de justice, 2022-09-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1249\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1249_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1249/2022 du 30 septembre 2022

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1249/2022 del 30 settembre 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le jugement entrepris est une décision incidente (art. 308 al. 1 let. a CPC) susceptible de mettre fin immédiatement à la procédure en cas d'admission de l'appel et donc sujette à un recours immédiat (art. 237 al. 1 et 2 CPC).

Le litige porte sur la qualité de membre d'une association, soit un litige qui n'est pas de nature pécuniaire (ATF 108 II 6 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_328/2020 du 9 juin 2022 consid. 1.1). La voie de l'appel est donc ouverte (art. 308 al. 2 CPC a contrario). Celui-ci a été interjeté dans le délai de trente jours et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CP), de sorte qu'il est recevable.

### **E. 1.2**

La Cour revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen, dans les limites posées par les maximes des débats et de disposition applicables au présent litige (art. 55 al. 1, 58 al. 1 et 310 CPC).

### **E. 1.3**

En cas de défaut de l'intimé, la procédure suit son cours, l'autorité d'appel devant tenir compte des allégués, contestations et exceptions qui ressortent du dossier de première instance (BRUNNER/GASSER/SCHWANDER (éd.), Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar, 2ème éd., 2016, n. 26 ad art. 312 CPC; SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3ème éd. 2016, n. 8 ad art. 312 CPC).

L'intimée n'a pas déposé d'écriture responsive. La Cour se fondera donc sur les éléments ressortant du dossier.

## **E. 2**

L'appelante remet en cause la recevabilité des allégués et pièces nouveaux de l'intimée apportés lors des plaidoiries écrites du 14 septembre 2021 devant le Tribunal et relatifs à son existence juridique.

### **E. 2.1.1**

A teneur de l'art. 59 al. 1 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action.

- 10/16 -

C/25764/2015 Parmi ces conditions figure, notamment, la capacité des parties d'être partie et d'ester en justice (art. 59 al. 2 let. cCPC).

### **E. 2.1.2**

Le moment déterminant pour apprécier l'existence des conditions de recevabilité est le moment du jugement (ATF 133 III 539 consid. 4.3); il n'y a d'exception à ce principe que pour la compétence en matière d'actions en divorce et en séparation de corps (ATF 116 II 9 consid. 5). Autrement dit, même si toutes les conditions de recevabilité n'étaient pas remplies au moment du début de la litispendance, le tribunal doit entrer en matière si elles se réalisent d'ici au moment du jugement (ATF 133 III 539 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_165/2021 du 18 janvier 2022 consid. 3.2.1).

### **E. 2.1.3**

Le tribunal examine d'office si les conditions de recevabilité sont remplies (art. 60 CPC). Cette obligation imposée au tribunal ne signifie pas qu'il doive rechercher lui-même les faits justifiant la recevabilité de la demande. L'examen d'office ne dispense pas les parties de collaborer à l'établissement des faits, en alléguant ceux qui sont pertinents et en indiquant les moyens de preuve propres à les établir (ATF 141 III 294 consid. 6.1; 139 III 278 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_165/2021 du 18 janvier 2022 consid. 3.2.2).

Même lorsque le procès au fond est régi par la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC), l'établissement des faits nécessaires pour juger des conditions de recevabilité est soumis à la maxime inquisitoire simple (ATF 139 III 278 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_100/2016 du 13 juillet 2016 consid. 2.1). Sous l'empire de cette dernière maxime, le tribunal doit admettre les faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations, conformément à l'art. 229 al. 3 CPC. Doivent ainsi être admis les faits et moyens de preuve nouveaux - qu'il s'agisse de faux faits nouveaux ou de vrais faits nouveaux - en tout temps et sans condition jusqu'au début des délibérations de première instance (ATF 138 III 788 consid. 4.2). La règle de l'art. 229 al. 1 et 2 CPC qui ne donne aux parties le droit de s'exprimer librement que deux fois (ATF 146 III 55 consid. 2.3; 144 III 117 consid. 2.2) n'est pas applicable aux conditions de recevabilité (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_165/2021 du 18 janvier 2022 consid. 3.2.3).

### **E. 2.2**

En l'espèce, les allégués et faits nouveaux apportés par l'intimée au procès et qui sont l'objet des griefs de l'appelante quant à leur recevabilité l'ont été avant la mise en délibération de la cause, ce qui n'est pas contesté.

S'agissant de faits concernant la capacité d'ester en justice de l'intimée, soit relevant de la recevabilité, ils pouvaient être apportés au procès jusqu'à ce que la cause soit gardée à juger, conformément à la jurisprudence la plus récente du Tribunal (certes, contraire à sa jurisprudence antérieure : voire l'arrêt du Tribunal fédéral 4A\_229/2017 du 7 décembre 2017 et la note de BASTONS-BULLETI in

- 11/16 -

C/25764/2015 CPC Online, newsletter du 2022-N4 du 25 février 2022; mais confirmée par un arrêt 4A\_581/2021 du 3 mai 2022 consid. 3.7 destiné à la publication).

Le Tribunal a donc à bon droit considéré comme recevables les faits et pièces de l'intimée produits à la procédure le 14 septembre 2021.

### **E. 3**

L'appelante conteste la capacité d'être partie et d'ester en justice de l'intimée.

#### **E. 3.1.1**

La capacité d'être partie consiste dans la faculté de participer à un procès en qualité de partie; elle constitue une condition de recevabilité de la demande et son défaut équivaut à une fin de non-recevoir (ATF 128 III 50 consid. 2b/bb). La capacité d'être partie est en principe subordonnée à la jouissance des droits civils (art. 66 CPC).

La capacité d'ester en justice est le corollaire en procédure de l'exercice des droits civils (art. 67 al. 1 CPC). La personne morale a l'exercice des droits civils, à condition qu'elle possède les organes que la loi et les statuts exigent à cet effet (art. 54 CC). Elle exerce ses droits civils par l'intermédiaire de ses organes, qui expriment sa volonté à l'égard des tiers (art. 55 al. 1 CC). Il y a lieu d'entendre par là les organes exécutifs, et non l'organe législatif ou l'organe de contrôle (ATF 141 III 80 consid. 1.3).

### **E. 3.1.2**

En droit fédéral, aux termes de l'art. 54 CC, les personnes morales ont l'exercice des droits civils dès qu'elles possèdent les organes que la loi et les statuts exigent à cet effet. Leur volonté s'exprime par leurs organes (art. 55 al. 1 CC; ATF 147 IV 361 consid. 8.1.2).

Les sociétés étrangères sont régies, en vertu du droit international privé suisse, par le droit en vertu duquel elles sont organisées si elles répondent aux conditions de publicité ou d'enregistrement prescrites par ce droit ou, dans le cas où ces prescriptions n'existent pas, si elles se sont organisées selon le droit de cet Etat (art. 154 al. 1 LDIP). Ce n'est que si la société ne remplit pas les conditions précitées qu'elle sera régie par le droit de l'Etat dans lequel elle est administrée en fait (art. 154 al. 2 LDIP). Le droit ainsi désigné est applicable, sous réserve des art. 156 à 161 LDIP (qui ne jouent aucun rôle en l'espèce), notamment à la jouissance et à l'exercice des droits civils (art. 155 let. c LDIP) ainsi qu'au pouvoir de représentation des personnes agissant pour la société, conformément à son organisation (art. 155 let. i LDIP; ATF 147 IV 361 consid. 8.1.2 et les références citées).

En matière civile, il a ainsi été jugé que, lorsqu'une société bénéficie de tous les attributs de la personnalité juridique selon le droit régissant son statut personnel, elle a en principe l'exercice des droits civils en Suisse et partant la capacité d'ester en justice (ATF 135 III 614 consid. 4.2 et les références citées).

- 12/16 -

C/25764/2015

### **E. 3.1.3**

Le contenu du droit étranger est établi d'office, la collaboration des parties pouvant néanmoins être requise à cet effet. En matière patrimoniale, la preuve peut être mise à la charge des parties (cf. art. 16 al. 1 LDIP ; ATF 147 IV 361 consid. 8.1.3). Le droit suisse s'applique si le contenu du droit étranger ne peut pas être établi (art. 16 al. 2 LDIP).

L'art. 16 al. 1 LDIP consacre l'obligation pour le juge d'établir d'office le droit étranger (ATF 118 II 83 consid. 2a) sans s'en remettre au bon vouloir des parties, auxquelles il doit toutefois donner la possibilité de s'exprimer quant au droit applicable à un stade de la procédure qui précède l'application de ce droit (ATF 121 III 436 consid. 5a). Le juge doit ainsi déterminer le contenu du droit étranger en s'inspirant des sources de celui-ci, c'est-à-dire la législation, la jurisprudence et éventuellement la doctrine; ce devoir vaut aussi lorsqu'il s'agit d'établir le droit d'un pays non voisin, en recourant à l'assistance que peuvent fournir les instituts et services spécialisés compétents, tel que l'Institut suisse de

droit comparé (ATF 121 III 436 consid. 5b). Il doit donc d'abord chercher à établir lui-même le droit étranger (art. 16 al. 1 1ère phrase LDIP). Il dispose néanmoins de plusieurs possibilités pour associer les parties à l'établissement du droit applicable. Il peut, dans tous les cas, exiger qu'elles collaborent à l'établissement de ce droit (art. 16 al. 1 2ème phrase, LDIP), par exemple en invitant une partie qui est proche d'un ordre juridique étranger à lui apporter, en raison de cette proximité, des informations sur le droit applicable. Il peut également, dans les affaires patrimoniales, mettre la preuve du droit étranger à la charge des parties (art. 16 al. 1 3ème phrase LDIP). Néanmoins, même si les parties n'apportent pas la preuve du droit étranger, le juge doit, conformément au principe "jura novit curia", chercher à déterminer ce droit dans la mesure où cela n'apparaît ni intolérable, ni disproportionné. Ce n'est que lorsque les efforts entrepris ne conduisent pas à un résultat fiable, que le juge peut appliquer le droit suisse en lieu et place du droit étranger normalement applicable (art. 16 al. 2 LDIP); il en va de même lorsque subsistent des doutes sérieux à propos du résultat obtenu (ATF 128 III 346 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_193/2010 du 7 juillet 2010 consid. 2.3). L'emploi du terme "preuve" est donc impropre, dans la mesure où il ne s'agit pas d'une preuve au sens strict, la norme étrangère étant une règle de droit (ATF 138 III 232 consid. 4.2.4; 124 I 49 consid. 3c; 119 II 93 consid. 2c/bb), et que l'exception de l'art. 16 al. 1 3ème phrase LDIP n'a donc pas pour objet le fardeau objectif de la preuve, entraînant le cas échéant la perte du droit invoqué, mais l'application du droit suisse à titre supplétif (BUCHER, Commentaire romand - LDIP / CLug, 2011, n. 4 et suivantes, 14 et 23 ad art. 16 LDIP; GIRSBERGER / FURRER, Zürcher Kommentar-IPRG, Band I, 3ème éd. 2018, n. 12 et suivantes, 17 et suivantes et 22 et suivantes ad art. 16 LDIP).

### **E. 3.2**

En l'espèce, il n'est pas contesté que la capacité d'être partie et d'ester en justice de l'intimée est régie, en principe, par le droit de son éventuel siège, soit le droit des Emirats Arabes Unis.

- 13/16 -

C/25764/2015

Or, le jugement entrepris ne contient aucune constatation relative à ce droit ou, pour le moins, à l'impossibilité de l'établir. Il apparaît que le premier juge s'est affranchi de l'obligation d'établir le droit étranger, tout en soulignant expressément qu'il en ignorait le contenu quant à la forme juridique de l'intimée, ainsi qu'à sa capacité de prendre part à une procédure et d'être représentée. Par conséquent, sa décision d'admettre l'existence indépendante de l'intimée et le pouvoir de représentation de la personne physique qui agit pour elle repose sur des conjectures, ce qui n'est pas suffisant.

Le premier juge a correctement souligné que les relations antérieures des parties, ainsi que l'admission de l'existence de l'intimée par des instances judiciaires, n'étaient pas des éléments suffisants pour retenir une capacité propre de l'intimée d'ester en justice. Cela étant, le premier juge ne peut être suivi dans son approche selon laquelle la capacité d'être partie pouvait être déduite de sa participation à une procédure soumise au droit de procédure de son siège : le contenu du droit de procédure étranger n'ayant pas été établi, aucune conclusion ne pouvait en être tirée.

En outre, le Tribunal a retenu que la licence commerciale octroyée signifiait que l'intimée pouvait être titulaire de droits. Cette conclusion, en l'absence de toute connaissance du droit

étranger, ne peut être approuvée. En effet, ce document ne correspond pas aux pièces usuellement produites pour attester de l'existence juridique d'une personne morale (par exemple, un extrait du registre du commerce compétent). De surcroît, on relèvera que le simple fait de pouvoir entrer en relation avec l'administration ne signifie pas pour autant une capacité à ester en justice : il en va ainsi par exemple en Suisse où le droit fiscal considère comme sujet fiscal à la TVA les sociétés simples, qui n'ont par contre pas la capacité d'ester en justice en tant que telle (cf. info TVA 02 de l'Administration fédérale des contributions).

Par ailleurs, l'attestation d'un avocat étranger, qui reprend grosso modo le contenu de la licence commerciale, sans référence à des dispositions légales, ne constitue pas un avis de droit susceptible de conforter les seules affirmations de l'intimée.

Les pièces apportées par l'intimée, et les allégués qui y sont liés, apparaissent ainsi insuffisants en l'état à prouver son existence. En droit suisse, ces éléments ne permettraient pas de retenir que la preuve de l'existence de l'intimée a été apportée : seul un extrait topique du registre du commerce compétent pourrait être admis.

La question n'est donc pas celle d'un éventuel formalisme excessif : la preuve stricte de son existence peut être imposée à l'intimée. Force est donc de constater qu'à ce stade elle n'est pas apportée.

- 14/16 -

C/25764/2015

Cela étant, en l'absence de toute instruction d'office par le premier juge du contenu du droit étranger - l'affaire étant de nature non patrimoniale, la preuve ne peut pas être mise à charge des parties - et de toute interpellation des parties au sujet du contenu du droit étranger, la possibilité demeure que les pièces produites, appuyées par les dispositions légales topiques du droit applicable, puissent être considérées comme suffisantes.

Il n'est pas loisible à la Cour d'ouvrir une instruction sur cette question, dès lors qu'elle apparaît comme un point essentiel, ni établi, ni tranché par le premier juge (art. 318 al. 1 let. c ch. 1 et 2 CPC). Il sied donc de renvoyer la cause au Tribunal afin qu'il établisse, avec l'aide des parties, le contenu du droit étranger pertinent. En particulier, l'intimée devra être mise à contribution et devra participer activement à l'établissement du droit topique, au vu de sa proximité avec celui-ci.

Si aucune disposition de droit étranger ne vient conforter les pièces et allégués de l'intimée, alors le Tribunal devra constater que la preuve de sa capacité d'ester en justice, a fortiori d'être représentée par D\_\_\_\_\_, n'a pas été apportée, par application analogique du droit suisse.

La cause sera donc renvoyée au Tribunal, afin qu'il complète l'instruction dans le sens des considérants qui précèdent.

#### **E. 4.1**

Au vu du renvoi de la cause au Tribunal pour instruction et nouvelle décision, la décision du premier juge sur les frais sera annulée et il lui incombera de régler le sort de l'ensemble des frais de première instance au moment de rendre une nouvelle décision.

#### **E. 4.2**

Les frais judiciaires de l'appel seront arrêtés à 1'000 fr. au total (art. 18 et 35 RTFMC), mis à la charge de l'intimée qui succombe, solidairement avec son représentant, dans la mesure où l'existence juridique de l'intimée est douteuse et que dans l'hypothèse où elle n'existerait pas les frais devraient être mis à charge de son représentant, personne physique déclarant agir pour elle (art. 106 al. 1 et 108 CPC; ATF 141 III 426 consid. 2.4.3). Ils seront compensés avec l'avance de 1'000 fr. fournie par l'appelante, qui demeure acquise à l'Etat. L'intimée sera condamnée, solidairement avec la personne physique déclarant agir pour elle, à verser ce montant à l'appelante (art. 111 al. 1 CPC).

Les dépens d'appel fixés à 2'000 fr. seront mis à charge de l'intimée, solidairement avec la personne physique déclarant agir pour elle (art. 86 RTFMC; art. 106 al. 2 CPC). \* \* \* \* \*

- 15/16 -

C/25764/2015 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 16 février 2022 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/16120/2021 rendu le 23 décembre 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/25764/2015. Au fond : Annule le jugement entrepris. Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction et nouvelle décision. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge solidairement de B\_\_\_\_\_ - U.A.E et D\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance versée par A\_\_\_\_\_ qui demeure acquise à l'Etat de Genève. Condamne B\_\_\_\_\_ - U.A.E et D\_\_\_\_\_ solidairement à verser 1'000 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de remboursement des frais judiciaires d'appel. Condamne B\_\_\_\_\_ - U.A.E et D\_\_\_\_\_ solidairement à verser 2'000 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Camille LESTEVEN

- 16/16 -

C/25764/2015

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

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.