

# **GE\_GERICHTE C/18059/2008 vom 18. November 2014**

GE Cour de justice, 2014-11-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_18059\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_18059_2008)

FR: GE\_GERICHTE C/18059/2008 du 18 novembre 2014

IT: GE\_GERICHTE C/18059/2008 del 18 novembre 2014

## **Regeste**

SOCIÉTÉ(GROUPEMENT DE PERSONNES ET DE CAPITAUX); SÛRETÉS;  
ENTREPRENEUR EN RAISON INDIVIDUELLE | aLPC.102; aLPC.103; CPC.103;  
CPC.238.F; Cst.29.1

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. Comme il s'agit en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement notifié aux parties après le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la procédure d'appel est régie par le nouveau droit de procédure.

### **E. 2**

La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité du recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC; Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, SJ 2009 II 255, p. 259).

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 103 CPC, les décisions relatives aux avances de frais et aux sûretés peuvent faire l'objet d'un recours. La décision entreprise est une ordonnance d'instruction, soumise au délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (art. 319 let. b ch. 1 CPC; arrêts publiés ACJC/264/2014 du 28 février 2014 consid. 1; ACJC/548/2013 du 26 avril 2013 consid. 1 et la doctrine citée). Les délais courent dès le lendemain de la communication de la décision et si le dernier jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié, le délai expire le premier jour ouvrable qui suit (art. 142 al. 1 et 3 CPC).

##### **E. 2.1.1**

Selon l'art. 238 let. f CPC, la décision du tribunal doit indiquer les voies de recours, si les parties n'ont pas renoncé à recourir. Le principe général de la bonne foi, consacré notamment par l'art. 5 al. 3 Cst. féd., implique que le justiciable ne doit subir aucun préjudice du chef d'une indication inexacte des voies de droit par un tribunal (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2 p. 53; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_545/2012 du 21 décembre 2012 consid. 5.1), que ce soit quant à l'instance compétente ou au délai mentionné (Abbet, Le principe de la bonne foi en procédure civile, in SJ 2010 II p. 221 et ss, p. 242), lorsqu'il s'est fié à ces indications (ATF 117 Ia 297 consid. 2). Seule peut bénéficier de cette protection la partie qui ne pouvait constater l'inexactitude indiquée en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances. Ainsi, un justiciable assisté d'un mandataire professionnel n'est pas protégé lorsque l'erreur eût pu être décelée à la seule lecture du texte légal, sans recourir à la consultation de la doctrine ou de la jurisprudence (ATF 138 I 49 précité ; arrêt du Tribunal

fédéral 5A\_545/2012 précité).

## **E. 2.2**

En l'espèce, la décision querellée est un jugement portant sur la fourniture de sûretés, soit une décision d'instruction, de sorte que délai de recours est de dix jours. Les parties ayant reçu la décision querellée le 8 janvier 2013, le délai de recours est arrivé à échéance le lundi 20 janvier suivant. Les parties n'ont expédié leurs recours que le 9 février 2013. Ce dépôt tardif résulte de la mention figurant au pied de la décision entreprise. Certes, les parties sont assistées de mandataires professionnels. Toutefois, ces derniers ne pouvaient pas déceler cette erreur à la seule lecture du texte légal puisque l'art. 103 CPC est muet à cet égard. Seule une consultation de la jurisprudence publiée aurait permis aux mandataires d'être détrompés. Dès lors, il y a lieu de faire bénéficier les recourants de la protection conférée par le principe de la bonne foi et de déclarer les recours recevables. Par économie de procédure, les deux recours seront traités dans le même arrêt (cf. art. 125 CPC). Par souci de simplification, A\_\_\_\_\_ sera désigné ci-après comme recourant et C\_\_\_\_\_ SA comme intimée.

## **E. 3**

La cognition de la Cour est limitée à la constatation manifestement inexacte des faits et à la violation du droit (art. 320 CPC).

## **E. 4**

Les allégations de fait et preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 CPC). En l'espèce, les pièces déposées par l'intimée devant la Cour figurent au dossier de première instance et ne constituent donc pas des moyens de preuve nouveaux, à l'exception de l'article paru dans la Tribune de Genève qui est irrecevable.

## **E. 5**

L'intimée reproche au Tribunal d'avoir omis de statuer sur sa demande de cautio judicatum solvi. Le recourant conclut à l'irrecevabilité des conclusions formées par l'intimée au motif qu'elles n'auraient pas été soumises au premier juge.

### **E. 5.1**

Selon la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 1 Cst., commet un déni de justice formel, interdit par cette norme constitutionnelle, l'autorité qui n'entre pas en matière sur une requête présentée en temps utile et dans les formes requises, cela alors qu'elle avait l'obligation de s'en saisir (ATF 117 Ia 116 consid. 3a; 113 Ia 430 consid. 3).

### **E. 5.2**

En l'espèce, dans son courrier du 29 janvier 2010, l'intimée a expressément requis en sa faveur le prononcé d'une cautio judicatum solvi à l'encontre du recourant en sa " qualité de chef d'une entreprise individuelle " aux Etat-Unis et il résulte de la feuille d'audience du Tribunal qu'elle a persisté dans ses conclusions sur cautio judicatum solvi à l'audience de plaidoiries du 1<sup>er</sup> novembre 2012. Il appartenait donc au Tribunal de statuer sur cette demande, de sorte que la décision querellée sera annulée en tant qu'elle ne se prononce pas sur la demande de cautio judicatum solvi formulée par l'intimée.

## **E. 6**

Le recourant reproche au Tribunal d'avoir considéré de manière arbitraire qu'il résidait à New York alors que son entreprise individuelle à New York n'est pas une personne morale et qu'il est établi que lui-même est domicilié à Paris.

### **E. 6.1**

La question de la *cautio judicatum solvi* s'examine selon l'ancien droit de procédure applicable, puisque la procédure en première instance a été régie par celui-ci jusqu'à la clôture de l'instance (art. 404 al. 1 CPC).

#### **E. 6.1.2**

Selon l'art. 102 al. 1 aLPC, si le défendeur genevois ou domicilié à Genève le requiert d'entrée de cause, le demandeur étranger, non domicilié dans le canton, est tenu de fournir des sûretés pour le paiement des dépens résultant du procès. A teneur de l'art. 103 al. 1 et 2 aLPC, le demandeur étranger est dispensé de fournir de telles sûretés s'il est domicilié dans un Etat dans lequel on ne les exige pas d'un plaideur genevois ou dans un Etat signataire d'une convention prévoyant la dispense de telles sûretés ou encore s'il dispose à Genève de biens en suffisance pour assurer le paiement de telles sûretés. Certaines conventions internationales peuvent toutefois exclure le paiement de telles sûretés, notamment lorsque cette obligation est liée exclusivement au domicile du demandeur dans un Etat signataire notamment de la Convention de la Haye relative à la procédure civile du 1er mars 1954 (RS 0.274.12; art. 17 à 19), à laquelle la Suisse et la France sont parties, ou de celle du 25 octobre 1980 tendant à faciliter l'accès à la justice (RS 0.274.133; art. 14), à laquelle la Suisse et la France sont également parties, à condition que le demandeur réside dans l'un de des pays contractants. La dispense de fournir des sûretés peut également être prévue par un traité bilatéral, généralement dans un traité d'établissement, conclu entre la Suisse et un Etat dont le demandeur étranger est ressortissant. L'art. I al. 1er du traité conclu entre la Suisse et les États-Unis d'Amérique du Nord le 25 novembre 1850 (0.142.113.361) prévoit notamment que les citoyens américains et suisses " auront libre accès devant les tribunaux et pourront faire valoir leurs droits en justice à l'instar des nationaux "; il est précisé qu'" on ne pourra leur imposer (...) pour l'exercice des droits mentionnés plus haut, aucune condition pécuniaire ou autre plus onéreuse qu'aux citoyens du pays dans lequel ils résident, ni aucune condition à laquelle ceux-ci ne seraient pas tenus ". Cela étant, le Tribunal fédéral a jugé que la garantie du libre accès aux tribunaux instituée par le Traité n'avait pas pour effet de supprimer l'obligation, pour un demandeur américain domicilié aux Etats-Unis, de fournir des sûretés dans un procès intenté en Suisse (ATF 121 I 108 ; arrêt du Tribunal fédéral 4P.153/2003 du 7 octobre 2003 consid. 2.3.1; Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile du canton de Genève du 10 avril 1987, n. 2 ad art. 103 aLPC).

#### **E. 6.1.3**

Sous l'ancien droit comme sous le nouveau, la capacité d'être partie et d'ester en justice, conférée par l'exercice des droits civils, est une condition de recevabilité de l'action que le Tribunal doit examiner d'office (art. 59 al. 2 let. c et 60 CPC; art. 3 aLPC et 67 al. 1 CPC; Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, op. cit., n. 3 et 5 ad art. 3 aLPC). En droit suisse, la raison individuelle a pour élément essentiel le nom de famille avec ou sans prénom de celui qui est seul à la tête d'une maison (Meier/Hayoz/Forstmoser, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 10ème éd., p. 166- 168, 1a à d; art. 945 CO). Même inscrite au registre du commerce, elle n'a pas la personnalité juridique, donc ni la jouissance ni l'exercice des droits civils (art. 52,

53 et 54 CC). Elle ne peut actionner ni être actionnée en justice (cf. art. 66 et 67 a contrario CPC). Seul le chef de l'entreprise individuelle est titulaire de ses droits et obligations et a la capacité d'ester en justice (cf. art. 67 al. 1 CPC). Aux États-Unis, il semble exister l'équivalent de l'entreprise individuelle de droit suisse : le "Sole Proprietorship". Il désigne simplement l'exercice par une personne physique d'une activité commerciale. Le "Sole Proprietorship" n'a pas de personnalité morale. Cette structure ne peut accueillir qu'un seul membre qui, en raison de l'absence de personnalité morale, est directement propriétaire des actifs et responsable des dettes (cf. <http://lexinter.net/LOTWVvers4/dtsocietes-us.htm>).

## **E. 6.2**

En l'espèce, le recourant allègue que sa galerie d'art à New York est constituée sous la forme d'une entreprise individuelle, de sorte qu'elle n'a pas la personnalité juridique et qu'en sa qualité de chef de cette entreprise, seul son domicile français doit être pris en considération. Les éléments factuels résultant du dossier soumis à la Cour sont insuffisants pour trancher cet aspect du litige, le recourant n'ayant fourni aucune indication ni pièce à ce sujet, étant précisé que le recourant bénéficie personnellement d'un numéro de contribuable ne permet pas d'établir quelle est la forme juridique utilisée pour l'exploitation de la galerie d'art de New York. Il est nécessaire de déterminer si l'activité déployée par le recourant aux États-Unis l'est sous la forme d'une entreprise individuelle ("Sole Proprietorship") ou par l'intermédiaire d'une société ayant la personnalité morale. En effet, dans le premier cas, seul serait pertinent le domicile du recourant en qualité de personne physique, alors que dans le second cas, le siège de la personne morale aux États-Unis permettrait à l'intimée et à D\_\_\_\_\_ d'obtenir le versement d'une cautio judicatum solvi. Compte tenu de l'importance de la question qui reste à élucider – à savoir sous quelle forme le recourant déploie son activité aux États-Unis – et dans le respect du principe de double degré de juridiction (Jeandin, in Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n° 8 ad Introduction aux art. 308-334 CPC), la cause sera renvoyée au Tribunal pour instruction complémentaire sur cet aspect et nouvelle décision (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC).

## **E. 7**

Dès lors que le principe même du versement de la cautio judicatum solvi doit être réexaminé par le premier juge, il n'y a pas lieu, en l'état, de vérifier si le montant de 100'000 fr. retenu par le premier juge en faveur de D\_\_\_\_\_, et critiqué par le recourant, est adéquat.

## **E. 8.1**

C\_\_\_\_\_ SA obtenant gain de cause - le Tribunal ayant omis de statuer sur sa demande en cautio judicatum solvi - SARL GALERIE A\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ ", qui ont conclu à l'irrecevabilité du recours de C\_\_\_\_\_ SA, supporteront, solidairement entre eux, les frais de ce recours (art. 106 al. 1 CPC), qui seront arrêtés à 1'200 fr. (art. 39 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10), couverts par l'avance de frais du même montant fournie par C\_\_\_\_\_ SA, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). Ils seront également condamnés, solidairement entre eux, aux dépens de recours de C\_\_\_\_\_ SA, assistée d'un conseil devant la Cour, arrêtés à 3'900 fr., débours et TVA compris, compte tenu de la valeur litigieuse, du fait que les questions litigieuses ne posaient pas de difficultés particulières et de la faible ampleur de la procédure de recours (art. 96 et 105 al. 2 CPC; 23 et 26 LaCC, art. 84, 85, 86 et 90 RTFMC; art. 25 LTVA).

## E. 8.2

Les frais judiciaires du recours formé par A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " seront arrêtés à 1'200 fr. (art. 39 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10), couverts par l'avance de frais de 1'440 fr. fournie par A\_\_\_\_\_, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). Le solde de 240 fr. sera remboursé à A\_\_\_\_\_. Les dépens seront fixés, compte tenu de la valeur litigieuse, du fait que les questions litigieuses ne posaient pas de difficultés particulières et de la faible ampleur de la procédure de recours à 3'900 fr., TVA et débours inclus (art. 23 et 26 LaCC, art. 84, 85, 86 et 90 RTFMC). La cause étant renvoyée au Tribunal s'agissant de savoir si A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " est tenu de s'acquitter d'une cautio judicatum solvi, aucune des parties n'obtient, en l'état, gain de cause sur ce point. L'issue du litige ne pouvant être déterminée, les frais et dépens de première instance et du recours formé A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " seront réservés, leur sort devant être tranché dans le jugement à prononcer après le présent arrêt de renvoi (art. 104 al. 4 CPC).

## E. 9

La présente décision incidente, rendue dans le cadre d'une procédure dont la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr., est susceptible de recours de droit civil au Tribunal fédéral, dans les limites de l'art. 93 LTF. \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre civile :  
A la forme : Déclare recevables les recours interjetés le 8 février 2013 par A\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " et par C\_\_\_\_\_ SA contre le jugement JTPI/17680/2012 rendu le 13 décembre 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18059/2008-1. Au fond : Annule le jugement entrepris. Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. Réserve le sort des frais de première instance. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires du recours formé par C\_\_\_\_\_ SA à 1'200 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " et SARL GALERIE A\_\_\_\_\_, solidairement entre eux, et dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais opérée par C\_\_\_\_\_ SA, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne A\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " et SARL GALERIE A\_\_\_\_\_, solidairement entre eux, à verser à C\_\_\_\_\_ SA 1'200 fr. à titre de frais judiciaires de recours et 3'900 fr. à titre de dépens de recours. Arrête les frais judiciaires du recours formé par A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " à 1'200 fr. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer à A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " le solde de l'avance de frais de 240 fr. Fixe le montant des dépens du recours formé par A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " à 3'900 fr. Délègue la répartition des frais et dépens du recours formé par A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ en sa " qualité de chef de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ " au Tribunal de première instance. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN, Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière. La présidente : Florence KRAUSKOPF La greffière : Nathalie DESCHAMPS 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, dans les limites de l'art. 93 LTF. Le recours doit être

adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure à 30'000 fr. ![endif]-->

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