



POUVOIR JUDICIAIRE

C/11251/2008

ACJC/1362/2009

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE**

Chambre civile
statuant par voie de procédure ordinaire

AUDIENCE DU VENDREDI 13 NOVEMBRE 2009

Entre

Madame A_____, domiciliée _____ (Grande-Bretagne), appelante d'un jugement rendu par la 6ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 5 février 2009, comparant par Me Olivier Wasmer, avocat, Grand'Rue 8, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ [GE], intimé, comparant par Me Tal Schibler, avocat, 44, avenue Krieg, case postale 45, 1211 Genève 17, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19.11.2009.

EN FAIT

A. Par acte déposé au greffe de la Cour le 6 mars 2009, A_____ appelle d'un jugement sur incident de cautio judicatum solvi prononcé par le Tribunal de première instance le 5 février 2009 (JTPI/1681/2009), reçu le 9 février 2009, et dont elle conclut à l'annulation, dépens à la charge de B_____.

B_____ conclut à la confirmation du jugement querellé, avec suite de dépens à la charge de A_____.

B. Les faits pertinents soumis à la Cour sont les suivants :

a) Le 20 mai 2008, A_____ a déposé devant le Tribunal de première instance une demande en remboursement par B_____, principalement, de 75'600 fr. et, subsidiairement, de 54'600 fr., ces deux montants devant porter intérêts à 5% dès le 16 janvier 2008.

b) A_____, dont la nationalité reste inconnue, a déclaré dans cette demande, être la fille de "Mme C_____" et vivre avec D_____, dans un appartement sis au [no.] _____, chemin 1_____ à Genève, dont la famille C_____ -A_____ était la propriétaire et dont A_____ était, selon elle, l'usufruitière.

A_____ a aussi précisé qu'elle résidait dans cet appartement lorsqu'elle se trouvait à Genève pour y voir ses enfants, mais qu'elle vivait plus de la moitié de l'année en Thaïlande et qu'elle avait son domicile officiel, dont elle a mentionné précisément l'adresse, à E_____ [Grande-Bretagne].

A la suite d'un cambriolage intervenu en octobre 2006 dans l'appartement du chemin 1_____, A_____ a dit avoir personnellement confié à B_____, antiquaire, des travaux de remise en état et avoir été présente dans le logement lors de l'exécution de ces travaux en mai 2006.

A_____ a aussi allégué que B_____ avait "*curieusement*" libellé au nom de "Mme C_____" ses bons de commandes pour lesdits travaux alors qu'elle lui avait expressément demandé de les libeller à son propre nom.

Quant à ses factures, elles étaient libellées au nom de D_____, dont A_____ a indiqué dans sa demande qu'il s'agissait de son fils.

c) Une partie du montant facturé pour ces travaux avait été réglée, selon elle, par A_____, qui a indiqué avoir su que le coût de la vie était plus élevé en Suisse qu'en Thaïlande et, ainsi, ne pas avoir réalisé, sur le moment, que les montants réclamés étaient exorbitants.

Par la suite, le conseil de A_____ avait toutefois, par courrier du 27 novembre 2007, exigé de B_____ le remboursement de 73'600 fr. sur le montant déjà versé, en tant que cette somme constituait le dépassement du devis oral articulé à l'époque par le précité.

De son côté, B_____ avait requis de l'Office compétent, le 21 février 2008, deux poursuites, à l'encontre de, respectivement, "Mme C_____" et D_____, pour le même montant de 12'850 fr. avec intérêts à 9% dès le 1er août 2007, qui représentait le solde de ses factures ouvertes; les deux commandements de payer correspondants avaient été notifiés le lendemain à D_____, qui y avait formé opposition.

d) Figurent parmi les pièces produites à l'appui de la demande, un premier bon établi le 8 mai 2005 au nom de "Mme C_____ Ch.", de même qu'une première facture du 9 mai 2007.

Les bons suivants, établis du 10 au 24 mai 2007, sont libellés au nom, soit de "Mme C_____ KY", soit de "Mme C_____ KL", les initiales suivant le patronyme C_____ étant raturées ou passablement illisibles. Par ailleurs, ces bons portent également, en marge, la mention "Mme F_____", suivie d'une signature indéchiffrable.

Enfin, les deux factures subséquentes ainsi qu'un rappel de paiement des 25 juin, 2 juillet et 7 août 2007 sont établis au nom de D_____ et portent, apparemment, la seule signature de B_____.

e) Sur incident soulevé d'entrée de cause en audience d'introduction du 21 février 2008 devant le premier juge, B_____ a demandé le versement par A_____ d'une cautio judicatum solvi de 20'000 fr. en vue d'assurer le paiement des éventuels dépens mis à sa charge.

Il a soutenu que A_____ - dont il a précisé qu'elle était la fille de Madame C_____ - était domiciliée à E_____ et qu'il ignorait si elle disposait de biens en Suisse susceptibles de couvrir les frais de la procédure intentée à Genève.

Dans sa réponse sur incident, A_____ a conclu à son rejet en application des art. 102 al. 1 et 103 LPC ainsi que 2 et 3 litt. b) de la Convention conclue entre la Suisse et la Grande-Bretagne en matière de procédure civile le 3 décembre 1937 et entrée en vigueur le 6 mars 1939 (RS 0.274.183.671; ci-après : Convention G-B).

Elle a fait valoir qu'elle devait être dispensée par le premier juge de fournir les sûretés demandées car, d'une part, elle résidait de fait depuis toujours dans l'appartement du [no.] _____, chemin 1_____, qui abritait des meubles de valeur et des antiquités ayant appartenu à sa mère, "Mme C_____", et dont elle avait hérité, au dire de A_____.

Cette dernière a aussi allégué que B_____ savait parfaitement que sa mère était décédée et qu'elle-même était devenue la propriétaire des biens mobiliers en question, raison pour laquelle elle avait elle-même payé au précité le montant de ses travaux.

f) Par jugement prononcé le 5 février 2009 et notifié le lendemain, le Tribunal de première instance a condamné A_____ au versement d'une cautio judicatum solvi de 15'000 fr. avec suite de dépens.

En substance, le premier juge, dans le cadre des art. 102 al. 1 et 103 LPC, a retenu que A_____ avait expressément annoncé, dans un premier temps, avoir son domicile à E_____ dans sa demande, de sorte qu'il n'était pas établi que ce domicile se trouvait à Genève, comme elle l'avait ensuite prétendu ni, partant, que la Convention G-B pourrait lui être applicable.

Par ailleurs, A_____ avait admis ne pas être la propriétaire de l'appartement du [no.] _____, chemin 1_____ abritant les meubles de valeur dont elle se prétendait l'héritière à la suite du décès de sa mère, Madame C_____, mais toutefois sans établir cette allégation.

De plus, à supposer que cela fut effectivement le cas, il ne ressortait pas du dossier que A_____ avait démontré l'existence certaine de ces biens mobiliers et, surtout, un caractère de permanence suffisant pour pouvoir être, le cas échéant, soumis à exécution le moment venu, conformément à l'exigence posée par l'art. 3 lit. b) Convention G-B.

En d'autres termes, selon le premier juge, rien dans le dossier n'indiquait que, pour autant qu'elle soit bien la propriétaire de ces meubles, A_____ serait empêchée d'en disposer à sa guise et de les soustraire à l'exécution forcée pendant l'instruction au fond de la présente cause.

B. a) En appel, A_____ soutient qu'elle est la propriétaire des meubles se trouvant dans l'appartement sis au [no.] _____, chemin 1_____, leur valeur couvrant par ailleurs largement les frais prévisibles de la procédure au fond.

B_____ fait valoir, en réponse à cet appel, que ne figure pas au dossier la preuve du décès de "Madame C_____", dont il allègue qu'elle était partie à une autre procédure pendante devant le Tribunal de première instance en 2008 sans que son décès n'ait été alors annoncé.

B_____ mentionne également qu'il avait lui-même toujours traité, dans le cadre des travaux litigieux, avec une personne se présentant comme "Madame C_____", soit de visu soit par téléphone, enfin, que cette personne avait signé les bons de commande et les factures qu'il lui avait présentés.

Par ailleurs, B_____ soutient que les meubles dont A_____ dit être la propriétaire sont en mauvais état, qu'ils n'ont pas été expertisés et qu'ils n'ont pas la valeur que leur prête la précitée. Par ailleurs, ils sont aisément transférables et ne constituent pas, de ce fait, une garantie suffisante du paiement des frais de procédure mis à la charge de A_____, le cas échéant.

Enfin, B_____ prétend que D_____ est le fils non pas de A_____ mais de "Madame C_____", qu'il est donc le frère de A_____, laquelle n'a par ailleurs pas établi sa qualité alléguée d'héritière unique de sa mère, le cas échéant.

b) Ne figurent à cet égard au dossier aucune pièce établissant un lien de parenté entre A_____ et D_____ ou "Madame C_____", ni la qualité d'héritière unique de cette dernière de A_____, le cas échéant, ou encore, celle de seule propriétaire des meubles visés, cela à quelque titre que ce soit.

EN DROIT

1. **1.1.** En se prononçant sur une requête de sûretés destinée à garantir le paiement des dépens selon les art. 102 et 103 LPC, le juge statue en dernier ressort (art. 26 LOJ) sur un incident proprement dit (SJ 1996 p. 277; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 4 ad art. 97, n. 8 ad art. 102 et n. 8, 10 ad art. 291 LPC).

Sa décision peut donc seulement être revue sous l'angle restreint de l'art. 292 al. 1 let. c LPC, dans les limites des moyens invoqués par les parties et en se plaçant dans la situation du premier juge au moment où il a statué, si elle consacre une violation de la loi ou l'appréciation arbitraire d'un fait (SCHMIDT, SJ 1995 p. 527, 532). Les conclusions nouvelles, les allégués nouveaux et les preuves nouvelles sont a priori prohibés, sauf circonstances particulières (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., no 3 et 6 ad art. 292 LPC et les jurisprudences citées).

Interjeté en temps utile et suivant la forme prescrite, le présent appel est recevable (art. 296, 300 LPC).

2. **2.1.** Selon l'art. 102 al. 1 LPC, 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.

Toutefois, le devoir de verser des sûretés prévu par l'art. 102 al. 2 LPC dépend uniquement du domicile à l'étranger du demandeur, indépendamment de sa nationalité. En conséquence, les citoyens suisses domiciliés à l'étranger sont aussi assujettis à l'obligation de fournir une cautio judicatum solvi (ATF 121 I 108 consid. 2 p. 110/111).

2.2. En l'espèce, l'appelante n'a apporté aucune preuve tendant à démontrer l'existence de son domicile effectif à Genève, affirmant au contraire expressément dans sa demande au fond être domiciliée à E_____, en indiquant précisément l'adresse de ce domicile, et se bornant, sans l'établir, à dire qu'elle résidait de fait à Genève, tout en déclarant également vivre une grande partie de l'année en Thaïlande.

L'existence alléguée d'un domicile de l'appelante à Genève n'étant ainsi pas établie, et quand bien même elle serait de nationalité suisse, ce que la Cour de céans ignore, elle paraît assujettie à l'obligation de fournir les sûretés réclamées, en application de l'art. 102 al. 1 LPC.

- 3. 3.1.1.** A teneur de l'art. 103 al. 1 litt. a) LPC toutefois, le demandeur étranger est dispensé de fournir des sûretés s'il est d'un Etat dans lequel on ne l'exige pas du demandeur genevois.

Si la Cour ignore la nationalité de l'appelante, il y a lieu toutefois de retenir que cette dernière se prévaut de l'application en sa faveur de l'art. 3 litt. a) de la Convention G-B, qui prévoit que les ressortissants d'une partie contractante résidant sur le territoire de l'autre, où sont accomplis des actes de procédure, ne seront pas obligés de fournir des sûretés pour les frais ou les dépens, dans tous les cas où les ressortissants de cette dernière haute partie contractante n'y seraient pas obligés dans des circonstances semblables.

Il appartient toutefois à la partie à la procédure qui se prévaut de la dispense de réciprocité d'apporter la preuve de la réalisation des conditions de cette dispense (ATF 4P_153/2003).

3.1.2. En l'espèce, l'appelante n'a démontré ni être de nationalité britannique ni résider effectivement à Genève, expliquant elle-même, dans sa demande au fond, n'y résider qu'occasionnellement pour y rencontrer ses enfants et vivre une grande partie de l'année en Thaïlande.

Elle n'a ainsi pas démontré être justiciable de la Convention G-B, et, partant, pouvoir bénéficier de la dispense de réciprocité dont elle se prévaut, prévue tant par l'art. 103 al. 1 litt. a) que par l'art. 3 litt. b) Convention G-B.

3.2.1. Par ailleurs, selon l'art. 103 al. 1 litt. b) LPC, le demandeur étranger est dispensé de fournir des sûretés s'il possède dans le canton des biens suffisants pour assurer le paiement desdits dépens.

Toujours selon la Convention G-B – à supposer qu'elle soit applicable à l'appelante - les ressortissants d'une partie contractante résidant hors du territoire de l'autre, où sont accomplis des actes de procédure, ne seront pas obligés de fournir des sûretés pour les frais ou les dépens, dans tous les cas où ils

posséderont dans ce territoire des *"biens immobiliers"* ou d'autres *"biens ne pouvant être l'objet d'un transfert immédiat"*, suffisants pour couvrir ces frais et dépens. L'interprétation de notions de *"biens immobiliers"* et *"biens ne pouvant être l'objet d'un transfert immédiat"* relève de la compétence exclusive des tribunaux respectifs des parties contractantes (art. 3 litt. b).

De tels biens doivent pouvoir être soumis à exécution forcée à Genève au sens des art. 57 litt. c et e LOJ et 271 ch. 4 LP et avoir une existence certaine ainsi qu'un caractère de permanence suffisant pour pouvoir, le cas échéant, jouer leur rôle le moment venu. Par ailleurs, le caractère de permanence a été nié à des avoirs bancaires dont le titulaire pouvait disposer librement (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op.cit., no 4 ad art. 103 LPC).

3.2.2 En l'espèce, l'appelante - dont, comme déjà mentionné, la nationalité britannique n'est pas établie et dont il a été retenu qu'elle n'est pas domiciliée à Genève - a admis, dans sa demande au fond, n'être que l'usufruitière de l'appartement du [no.] _____, chemin 1_____, où elle réside parfois. Partant, elle ne démontre pas être la titulaire, seule ou conjointement avec un tiers, du droit de disposer des meubles se trouvant dans cet appartement.

En conséquence, tant au sens de l'art. 3 al 1 litt b) LPC que de l'art. 3 litt. b) Convention G-B, l'appelante résidant principalement en Thaïlande et étant domiciliée à E_____ [Grande-Bretagne], ne démontre pas qu'elle possède à Genève des biens dont elle a personnellement la libre disposition.

A cet égard, ne sont en effet démontrés ni le lien familial allégué de l'appelante avec "Madame C_____" ni le décès allégué de cette dernière, dont on ignore également la nature des droits, cas échéant de son vivant, sur les meubles visés ni, enfin, si son éventuelle succession a déjà fait l'objet d'un partage définitif, ayant abouti de surcroît à l'attribution de ces meubles à l'appelante.

De plus, quand bien même la Cour voudrait admettre que l'appelante est aujourd'hui la seule propriétaire desdits meubles, il n'est pas non plus établi qu'ils offrent les garanties exigées aussi bien par l'art. 103 LPC que, le cas échéant, par l'art. 3 litt. b) in fine de la Convention G-B, soit l'existence certaine et le caractère de permanence suffisant pour pouvoir, le cas échéant, être soumis à exécution forcée le moment venu.

En effet, aucun élément du dossier ne permet d'admettre qu'ils seront effectivement conservés à la disposition de la seule appelante durant toute la procédure, pour être sujet à exécution forcée en vue du paiement d'éventuels dépens au fond.

3.3. Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, c'est à bon droit et sans violer les art. 102 al. 1 et 103 LPC que le premier juge a astreint l'appelante au versement d'une cautio judicatum solvi, de sorte que la décision querellée sera confirmée dans son principe.

- 4.** Cela étant, il y a lieu, en outre, de vérifier la quotité des sûretés ordonnées, que l'appelante paraît contester en tant qu'elle les estime excessives, sans toutefois conclure formellement à leur réduction, le cas échéant.

4.1. L'institution de la cautio judicatum solvi est destinée à favoriser le recouvrement, de façon identique par les parties, des frais et dépens de la procédure les concernant. En déterminant son montant, le juge doit s'assurer qu'il couvre l'ensemble des dépens prévisibles que la partie bénéficiaire pourra être amenée à exposer, y compris une indemnité de procédure (SJ 1970, p. 184 ss; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 6 ad art. 102 LPC).

Il n'est évidemment pas possible pour le juge d'effectuer une estimation précise de l'ensemble des dépens occasionnés par la procédure à venir et il devra se montrer large dans son appréciation, en considérant l'importance de la cause, sa complexité, de même que sa difficulté (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 6 ad art. 102 LPC). L'ensemble de la procédure cantonale doit être prise en compte par le juge, y compris les frais d'un appel éventuel à la Cour (SJ 1970 p. 185; 1965 p. 412; 1960 p. 41; 1952 p. 505; 1932 p. 523). En revanche, les frais et honoraires occasionnés par une possible procédure devant le Tribunal fédéral n'ont pas à être pris en considération (SJ 1970 p. 185). Le juge doit se montrer d'autant plus large dans son estimation que le montant des sûretés ne pourra en principe pas être modifié ultérieurement, sauf circonstances nouvelles et imprévisibles (SJ 1970 p. 191; 1965 p. 415; 1960 p. 41; 1932 p. 523). Enfin, à Genève, le montant de la cautio judicatum solvi a oscillé, durant la dernière décennie, entre 4.36% et 9% de la valeur litigieuse, étant précisé que cette valeur n'est toutefois pas le seul élément déterminant pour fixer les sûretés (ACJC/1241/2007).

4.2. En l'espèce, le premier juge a fixé le montant de la cautio judicatum solvi à 15'000 fr., soit le 7,24% de la valeur litigieuse qui est de 75'600 fr. sans les intérêts moratoires, selon les conclusions principales au fond de l'appelante.

Or, si l'émolument de mise au rôle du Tribunal de première instance, de 4'223 fr., a été déjà payé par l'appelante lors du dépôt de sa demande, il s'avère que le premier juge, qui l'a déjà condamnée à une indemnité de procédure dans le cadre du présent incident, à hauteur de 500 fr., devait aussi tenir compte, dans son estimation, soit des conséquences financières de sa décision au fond, en terme d'indemnité de procédure éventuellement due par la demanderesse, de même que de celles d'un appel dans le cadre duquel cette dernière pourrait aussi succomber,

étant précisé à cet égard que l'émolument de mise au rôle de la Cour du seul présent appel sur incident a déjà été effectivement fixé à 8'000 fr.

Il ressort de ces quelques éléments, ainsi que des incertitudes inhérentes, à ce stade, au sort de la demande au fond, que le premier juge a très raisonnablement apprécié la quotité des sûretés exigées de l'appelante.

5. L'appelante, qui succombe dans ses conclusions sur incident, sera condamnée aux dépens, qui comprendront une indemnité de procédure valant participation aux honoraires du conseil de l'intimé (art.176 al.1 et 181 LPC).

* * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement sur incident JTPI/1681/2009 rendu le 5 février 2009 par le Tribunal de première instance dans la cause C/11251/2008-6.

Au fond :

Le rejette.

Condamne A_____ aux dépens de l'appel sur incident, comprenant une indemnité de procédure de 800 fr. valant participation aux honoraires du conseil de B_____.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, présidente; Monsieur Daniel DEVAUD et Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente :

Marguerite JACOT-DES-COMBES

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.