

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/14410/2009

ACJC/408/2011

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile
statuant par voie de procédure ordinaire

AUDIENCE DU VENDREDI 18 MARS 2011

Entre

X_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par la 14^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 8 septembre 2010, comparant par Me Roland Bugnon, avocat, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Y_____, domicilié _____, intimé, comparant par Me Marlène Pally, avocate, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 22.03.2010.

EN FAIT

A. a. X_____ est la mère de Z_____ (ci-après : Z_____), né le _____ 1994, dont elle est la représentante légale.

Le 21 janvier 2008, Z_____ a été admis au Cycle d'orientation W_____ à V_____ (Genève).

b. Le 30 janvier 2008, Z_____ a subi des blessures graves au genou gauche. Ces blessures ont été causées par U_____ (ci-après : U_____). Les circonstances dans lesquelles ces blessures ont été causées divisent les parties.

Selon X_____, U_____ a infligé volontairement ces lésions à son fils lors d'un cours de gymnastique : avant que le match de handball ne commence, U_____ aurait porté un coup violent après avoir pris de l'élan de manière à glisser les deux pieds en avant. De son côté, Z_____ a déclaré avoir été percuté par U_____ durant une pause entre deux leçons : il s'agissait selon lui d'une agression tout à fait gratuite.

Y._____ conteste toute intention de son fils dans l'accident ayant mis en cause les deux enfants. Selon l'enseignant de gymnastique présent lors des faits, l'accident aurait eu lieu dans une phase de jeu, durant laquelle Z._____ s'avancait vers les buts adverses; il aurait été stoppé par un camarade défenseur; cet engagement aurait provoqué la chute de Z_____ et les blessures consécutives. A l'appui de ces affirmations, l'enseignant s'est référé à la feuille de match qui indiquait que trois buts avaient déjà été marqués au moment de l'accident.

Une enquête de police a été ouverte. Ses résultats n'ont pas été produits par les parties.

c. A la suite de ses blessures, Z_____ a dû subir deux interventions chirurgicales et a été hospitalisé pendant dix jours. Il a ensuite dû suivre des cours de physiothérapie sur une longue période. Durant les quatre mois qui ont suivi l'accident, il n'a pu retourner à l'école et a dû changer de Cycle afin de pouvoir poursuivre sa scolarité sans redoubler.

Z_____ souffre encore actuellement de douleurs et ne peut plus pratiquer certains sports; il dit ne plus être à même de courir plus de trois à cinq minutes sans ressentir des douleurs au genou. Il fait état d'un traumatisme sur le plan psychique.

Z_____ a en outre subi un dommage matériel de 49 fr. 90 (endommagement de vêtements). Les frais médicaux induits par l'accident se sont élevés à 5'062 fr. 55 : ils ont été pris en charge par des assurances, sous réserve d'une franchise de

554 fr. 80 payée par X_____. Cette dernière fait encore valoir des frais de 348 fr. 25, correspondant à des cours rattrapage en allemand et en anglais à raison d'une heure et demie par semaine pendant neuf mois en raison du changement d'établissement scolaire.

d. Le 30 janvier 2009, Z_____, par l'intermédiaire de sa représentante légale X_____, a adressé une réquisition de poursuite d'un montant de 10'000 fr. à Y_____, père de U_____.

Sous la rubrique "*Titre et date de la créance, cause de l'obligation*", figurait la mention "*Domages et intérêts consécutifs à un acte illicite commis le 31 janvier 2008, Acte interruptif de prescription*".

Comme aucune opposition n'a été formée par Y_____ au commandement de payer, X_____ a requis la continuation de la poursuite. Afin d'éviter la saisie, Y_____ a versé à l'Office des poursuites la somme de 10'840 fr. 35 le 11 juin 2009.

e. Le 8 juillet 2009, Y_____ a déposé devant le Tribunal de première instance une demande en restitution de l'indu dirigée contre X_____, concluant au paiement de la somme de 10'840 fr. 35 avec intérêts à 5% dès le 12 juin 2009. Il exposait que la poursuite aurait dû être dirigée contre son fils et non contre lui-même; il faisait valoir que le montant de 10'000 fr. était en tout état exagéré; enfin, il rappelait que l'établissement scolaire avait écarté toute intention délictuelle de son fils dans l'accident du 30 janvier 2008.

Le 8 décembre 2009, X_____ a répondu à la demande et a pris des conclusions reconventionnelles. Sur demande principale, elle concluait à ce que le Tribunal de première instance constate son absence de légitimation passive pour défendre à la demande et à ce que les conclusions de l'appelant soient en conséquence déclarées irrecevables. Elle exposait en effet que les fonds versés par Y_____ l'avaient été en faveur de son fils et que c'est contre ce dernier que Y_____ aurait dû agir. Sur demande reconventionnelle, elle concluait préalablement à ce qu'un expert médical soit commis afin d'examiner la situation médicale de son fils. A titre principal, elle sollicitait la condamnation de Y_____ en sa qualité de représentant légal de U_____, à lui payer, en sa qualité de représentante de son fils, la somme de 25'000 fr. sous imputation de la somme de 10'000 fr. d'ores et déjà versée. Dans le corps de ses écritures et dans ses conclusions, elle précisait que la somme de 25'000 fr. était réclamée comme «*indemnité pour tort moral*» ou «*au titre de réparation morale*».

Y_____ s'est opposé à la demande reconventionnelle. A titre préalable, il a sollicité l'audition des parties ainsi que l'ouverture d'enquêtes aux fins de démontrer que son fils n'avait pas agi de manière intentionnelle.

Lors de l'audience de comparution personnelle du 14 avril 2010, Y_____ a soulevé un incident relatif à la légitimation active de X_____. Il estimait en effet que X_____ n'était pas habilitée à demander le versement d'un tort moral pour son fils dans le cadre d'une demande reconventionnelle. X_____ a quant à elle expliqué avoir agi en tant que représentante légale de son fils et non à titre personnel. Elle considérait avoir la qualité pour réclamer des dommages intérêts pour son fils ensuite de l'accident du 30 janvier 2008.

- B.** Le 8 septembre 2010, le Tribunal a rendu le jugement présentement querellé sur la base des pièces du dossier. Il n'a en particulier pas donné suite à la demande d'ouverture d'enquêtes des parties.

Ce jugement, reçu par les parties le 13 septembre 2010, condamne X_____, sur demande principale, à verser à Y_____ la somme de 10'839 fr. avec intérêts à 5% dès le 8 juillet 2009 (ch. 1) avec suite de frais et dépens à sa charge dont une indemnité de procédure de 1'000 fr. (ch. 2). Statuant sur demande reconventionnelle, le Tribunal a retenu que X_____ n'avait pas la légitimité active pour réclamer des prétentions en tort moral pour son fils (ch. 4). Il l'a donc déboutée de toutes ses conclusions (ch. 5) et l'a condamnée aux dépens lesquels comprenaient une indemnité de procédure de 1'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocats de sa partie adverse (ch. 6). Enfin, les parties ont été déboutées de toutes autres conclusions sur demandes principale et reconventionnelle (ch. 3 et 7).

Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 13 octobre 2010, X_____ appelle de ce jugement. Elle conclut préalablement à l'annulation du jugement entrepris. Sur demande principale, elle conclut à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal de première instance afin que des mesures probatoires soient ordonnées avec suite de frais et dépens. Sur demande reconventionnelle, elle sollicite le renvoi de la cause au Tribunal de première instance afin qu'elle puisse intervenir dans la procédure et sollicite que des mesures probatoires soient ordonnées, le tout avec suite de frais et dépens à charge de sa partie adverse.

Dans sa réponse Y_____ conclut à la confirmation du jugement entrepris avec suite de frais et dépens à charge de sa partie adverse.

- C.** L'argumentation juridique des parties sera examinée ci-après, dans la mesure utile.

EN DROIT

- 1.** Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement

notifié aux parties avant le 1^{er} janvier 2011, la présente cause est régie par l'ancien droit de procédure.

2. L'appel a été formé dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 296 et 300 aLPC). Il est partant recevable.
3. Tant la demande principale (en restitution de l'indu de 10'840 fr. 35) que la demande reconventionnelle (en paiement de 15'000 fr. supplémentaires), supposent qu'un chef de responsabilité soit réalisé sur la personne de l'intimé, père du jeune U_____. L'absence d'acte illicite fautif de ce dernier conduirait à l'absence d'obligation de réparer par son père, ce qui viderait le litige de toute substance.

Il convient cependant, avant d'aborder la question de l'existence éventuelle d'un chef de responsabilité, de trancher la problématique de la légitimation active de l'appelante à agir en réparation du dommage subi par son fils, respectivement en tort moral.

4. La qualité pour agir et la qualité pour défendre appartiennent aux conditions matérielles de la prétention litigieuse. Elles se déterminent selon le droit au fond et leur défaut conduit au rejet de l'action, qui intervient indépendamment de la réalisation des éléments objectifs de la prétention litigieuse. Ainsi, l'admission de la qualité pour défendre signifie que le demandeur peut faire valoir sa prétention contre le défendeur, en tant que sujet passif de l'obligation en cause. Cette question doit être examinée d'office (ATF 136 III 365 consid. 2.1; cf. art. 59 al. 2 let. c et 60 CPC).

A teneur de la jurisprudence en relation avec l'art. 318 al. 1 CC et applicable à toutes les questions de nature pécuniaire, le détenteur de l'autorité parentale a qualité pour exercer en son nom les droits de l'enfant mineur et pour les faire valoir en justice ou dans une poursuite, en agissant personnellement comme partie. Dès lors, pour des prétentions de nature pécuniaire, la légitimation active ou passive doit être reconnue aussi bien au détenteur de l'autorité parentale qu'à l'enfant mineur (ATF 136 III 365 consid. 2.2). En revanche, la situation est différente lorsque le représentant légal entend exercer des droits strictement personnels de son enfant lorsque celui-ci est capable de discernement (art. 19 al. 2 CC). Dans une telle situation, les droits échappent au pouvoir de représentation du représentant légal qui ne peut donc pas les exercer pour le mineur capable de discernement : seul ce dernier a qualité pour agir (BUCHER, Personnes physiques et protection de la personnalité, 5^{ème} édition, 2009, n. 143). Selon la doctrine, l'action en réparation du tort moral ne constitue pas une action pécuniaire : elle ne vise pas en priorité au paiement d'une somme d'argent, mais met en cause les intérêts strictement personnels du mineur concerné (WERRO/SCHMIDLIN, Commentaire romand, n. 31 ad art. 19 CC ; BUCHER, op.

cit., n. 147). Pour ce motif, le mineur - en tant que seule personne en mesure d'apprécier la nécessité d'agir et de décrire les souffrances qu'elle a ressenties - a la qualité pour agir, à l'exclusion de son représentant légal, si il est capable de discernement (dans ce sens : BUCHER, op. cit., n. 147).

En l'espèce, comme le relève le premier juge, l'enfant était âgé de quinze ans et quatre mois au début de la procédure. A teneur du dossier, il s'agit d'un enfant suivant une scolarité secondaire normale. Il faut donc en déduire qu'il avait la faculté d'agir raisonnablement au sens de l'art. 16 CC, ce qui implique qu'il devait agir en son nom pour faire valoir des prétentions en réparation de son propre tort moral. En constatant l'absence de légitimation active de la mère pour former une demande à ce titre, le premier juge a fait une saine application des principes juridiques qui viennent d'être rappelés et l'appel doit être rejeté sur ce point. A cet égard, contrairement à ce que soutient l'appelante les principes qui ont été appliqués en rapport avec la prétention en tort moral d'un mineur n'ont pas été modifiés par la l'arrêt du Tribunal fédéral du 30 avril 2010 publié aux ATF 136 III 365. Par conséquent, l'argumentation de l'appelante selon laquelle le premier juge aurait dû l'interpeller elle-même pour lui permettre d'intervenir à la procédure tombe à faux.

5. Il convient maintenant d'aborder la question de la répétition de l'indu, qui relève de la demande principale de l'intimé.

5.1 Dans ses écritures de première instance, l'appelante a constamment parlé de tort moral ou de réparation morale en relation avec la somme de 25'000 fr. dont devait être imputé le montant réclamé à titre de répétition de l'indu. Elle a certes évoqué des postes de dommage matériel pour un total de 952 fr. 95, à savoir des frais de vêtements (49 fr. 90), des frais de franchise pour frais médicaux (554 fr. 80) et des frais de cours de rattrapages (348 fr. 25), mais elle n'a pas opéré de distinction dans ses écritures ou ses conclusions entre ce qui était réclamé à titre de dommage éprouvé (art. 41 al. 1 CO) et ce qui l'était à titre de réparation morale (art. 47 CO). Elle a au contraire choisi d'englober toutes ses prétentions pécuniaires, à savoir un montant forfaitaire de 25'000 fr., sous la rubrique «*réparation morale*». Ce faisant, elle a implicitement renoncé à réclamer devant le Tribunal la réparation du dommage matériel, d'ailleurs relativement faible en regard du tort moral allégué.

Ce choix peut s'expliquer par la décision du plaideur de concentrer son argumentation en fait et en droit sur un aspect particulier du litige; elle peut également découler de sa décision de renoncer à réclamer des prétentions qui lui paraissent d'importance réduite sur un plan purement comptable. Lorsque, comme en l'espèce, le litige est soumis à la maxime de disposition, il est dominé par le principe de l'autonomie des parties : celles-ci disposent librement de leurs droits privés; elles décident seules de recourir à la justice ou de s'en abstenir (HOHL,

Procédure civile I, Berne 2001, n. 700 ss). En tout état, il n'appartient pas au juge de décider à la place des parties comment elles souhaitent fixer le cadre de leur litige. Le nouveau droit de procédure impose certes au juge d'interpeller les parties lorsque leurs actes sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets (art. 56 CPC). Ce devoir d'intervention du juge, pour autant qu'il puisse s'appliquer dans le cas d'espèce, n'existe pas en ancienne procédure civile genevoise. Il n'y a donc pas lieu de modifier ici les choix procéduraux de l'appelante et le premier juge n'avait pas à interpeller l'appelante sur la question du fondement juridique des prétentions de son fils.

5.2 Par conséquent, s'agissant de réclamer la somme de 10'000 fr., seul le mineur, à l'exclusion de l'appelante, avait la capacité d'agir. C'est d'ailleurs ce qu'il a fait en adressant en son nom un commandement de payer de 10'000 fr. à l'intimé, l'appelante n'apparaissant alors qu'en qualité de représentante aux côtés de son fils. En d'autres termes, seul le fils de l'appelante était titulaire de la créance en réparation de son tort moral et c'est donc à lui qu'a été versée la somme litigieuse de 10'000 fr. Conformément aux règles sur l'administration des biens de l'enfant, cette somme constitue une masse distincte et indépendante des biens de sa mère (PAPAUX VAN DELDEN, Commentaire romand, n. 2 ad art. 318 CC).

Comme l'action en répétition de l'indu a pour but de condamner le poursuivant au remboursement des sommes reçues (SCHMIDT, Commentaire romand, n. 3 ad art. 86 LP), elle doit être dirigée contre le poursuivant, en l'occurrence le mineur. En assignant la mère du mineur en répétition de l'indu, l'intimé a mal dirigé son action. Faute d'enrichissement dans la personne de l'appelante (cf. art. 62 al. 1 CO), l'action en répétition de l'indu de l'art. 86 LP n'est pas fondée.

5.3 Comme l'action en répétition de l'indu n'est pas fondée, l'intimé doit être débouté de ses conclusions en paiement de 10'840 fr. 35 avec intérêts à 5% dès le 12 juin 2009. Le jugement entrepris doit ainsi être annulé sur ce point.

Au vu de ce résultat, il n'y a pas lieu de statuer sur les conclusions de l'appelante en ouverture d'enquêtes et en intervention à la procédure.

- 6.** En définitive, l'intimé se voit débouter de son action en répétition de l'indu (10'840 fr. 35) et l'appelante est déboutée de ses conclusions en paiement de 15'000 fr. supplémentaires. Ce résultat conduit la Cour à laisser à la charge de chaque partie les frais qu'elle a engagés jusqu'à présent, ce qui revient à compenser les dépens (art. 176 al. 3 aLPC).

Vu la compensation des dépens, aucune indemnité de procédure ne sera prévue (art. 181 al. 3 aLPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par X_____ contre le jugement JTPI/10307/2010 rendu le 8 septembre 2010 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14410/2009-14.

Au fond :

Annule les chiffres 1, 2 et 6 de son dispositif.

Et statuant à nouveau sur ces points :

Déboute Y_____ de son action en répétition de l'indu.

Confirme le jugement pour le surplus.

Compense les dépens de première instance et d'appel.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur François CHAIX, président; Madame Florence KRAUSKOPF et Monsieur Blaise PAGAN, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Le président :

François CHAIX

La greffière :

Carmen FRAGA

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.

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