

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/20801/2012

ACJC/129/2015

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 6 FEVRIER 2015**

Entre

**A\_\_\_\_\_SA**, sise \_\_\_\_\_ (VD), recourante contre une ordonnance rendue par la 7<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 août 2014, comparant par Me Christophe de Kalbermatten, avocat, 9, rue Massot, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**B\_\_\_\_\_LTD**, sise \_\_\_\_\_, Inde, intimée, comparant par Me Albert Righini, avocat, 5, rue Gourgas, case postale 31, 1211 Genève 8, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 11 février 2015.

---

### **EN FAIT**

**A. a.** Par demande déposée le 5 octobre 2012 devant le Tribunal de première instance de Genève (ci-après : le Tribunal), A\_\_\_\_\_SA, sise dans le canton de Vaud, a assigné B\_\_\_\_\_LTD, sise en Inde, en paiement d'un montant de 2'699'875 fr. avec intérêts à 5% dès le 31 mars 2012.

**b.** Dans sa réponse du 16 décembre 2013, B\_\_\_\_\_LTD a conclu au déboutement de A\_\_\_\_\_SA et, sur demande reconventionnelle, à ce que cette dernière soit condamnée à lui verser la somme de 75'001 fr. 60 avec intérêts à 5% dès le 5 janvier 2012, avec suite de frais et dépens.

Elle a préalablement conclu à ce que A\_\_\_\_\_SA soit condamnée à fournir des sûretés à hauteur de 51'400 fr., celle-ci paraissant insolvable et des poursuites dirigées contre elle faisant apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés.

A l'appui de ses conclusions, elle a produit un extrait de l'Office des poursuites de \_\_\_\_\_ (Vaud) du 22 novembre 2013, dont il ressort que neuf poursuites à hauteur de 1'105'336 fr. 35 ont été engagées à l'encontre de A\_\_\_\_\_SA entre 2009 et 2013, poursuites auxquelles cette dernière a formé opposition.

**c.** Dans sa réponse sur demande reconventionnelle du 20 mars 2014, A\_\_\_\_\_SA a préalablement conclu à ce que les allégations et offres de preuve de la réponse et demande reconventionnelle du 16 décembre 2013 qui ont été ajoutées aux allégués de la demande du 5 octobre 2012 soient déclarées irrecevables, car ne répondant pas aux exigences de l'art. 222 al. 2 CPC.

Elle a en outre conclu à ce que B\_\_\_\_\_LTD soit condamnée à fournir des sûretés à hauteur de 40'000 fr.

Au fond, elle a persisté dans les conclusions de sa demande et a conclu au rejet de la demande reconventionnelle, avec suite de dépens.

Concernant les sûretés requises par B\_\_\_\_\_LTD, elle a nié faire l'objet de nombreuses poursuites et a indiqué que les commandements de payer dirigés à son encontre résultaient de la marche ordinaire des affaires d'une société de son envergure. Par ailleurs, elle a exposé qu'elle ne faisait l'objet d'aucune procédure judiciaire et a offert de prouver cet allégué par l'audition de C\_\_\_\_\_, administrateur président de sa société.

**d.** Lors de l'audience du 19 mai 2014, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

---

A\_\_\_\_\_SA a produit un nouvel extrait de l'Office des poursuites de \_\_\_\_\_ (Vaud) du 24 mars 2014, dont il ressort que quatre poursuites, d'un montant total de 1'116'566 fr. 55, ont été engagées à son encontre par quatre créanciers différents entre les mois de décembre 2009 et mars 2011, ces poursuites ayant toutes été frappées d'opposition.

La cause a été gardée à juger sur la question des sûretés à l'issue de l'audience.

- B.** Par ordonnance OTPI/1085/2014 du 19 août 2014, notifiée aux parties le 25 du même mois, le Tribunal a condamné A\_\_\_\_\_SA à fournir des sûretés d'un montant de 50'000 fr. en espèces ou sous forme de garantie d'une banque établie en Suisse ou d'une société d'assurance autorisée à exercer en Suisse (ch. 1 du dispositif), condamné B\_\_\_\_\_LTD à fournir des sûretés d'un montant de 10'000 fr. en espèces ou sous forme de garantie d'une banque établie en Suisse ou d'une société d'assurance autorisée à exercer en Suisse (ch. 2), imparti un délai de 60 jours à A\_\_\_\_\_SA et à B\_\_\_\_\_LTD, dès la notification de la décision, pour déposer lesdites sûretés auprès des Services financiers du pouvoir judiciaire (ch. 3), condamné chacune des parties à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du pouvoir judiciaire, un montant de 1'000 fr. (ch. 4), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5) et réservé la suite de la procédure (ch. 6).

Le premier juge a notamment considéré que A\_\_\_\_\_SA devait être astreinte à fournir des sûretés en garantie des dépens parce qu'au regard des poursuites engagées contre elle, il existait un risque considérable qu'elle ne soit pas en mesure de s'acquitter des dépens qu'elle aurait à verser à sa partie adverse en cas de perte du procès.

- C. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 3 septembre 2014, A\_\_\_\_\_SA recourt contre cette ordonnance, concluant, préalablement, à ce que l'effet suspensif soit accordé à son recours et, principalement, au renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision au sens des considérants. Subsidiairement, elle requiert, sous suite de frais et dépens, la confirmation du chiffre 2 de ladite décision, la réforme des chiffres 1 et 3, en ce sens qu'elle ne soit pas astreinte à fournir des sûretés, ainsi que la réforme du chiffre 4, en ce sens que les frais de première instance sont mis à la charge de sa partie adverse, ou à la charge de l'Etat de Genève.

Elle allègue certains faits nouveaux en lien avec les poursuites dirigées à son encontre et requiert l'audition de C\_\_\_\_\_ pour prouver ses dires. Elle produit en outre une pièce nouvelle, soit une décision du Tribunal de Sierre du 22 novembre 2013.

- b.** Par décision du 30 septembre 2014, la Cour de céans a suspendu l'effet exécutoire attaché aux chiffres 1, 3 et 4 du dispositif de l'ordonnance querellée.

c. Dans sa réponse du 6 octobre 2014, B\_\_\_\_\_LTD conclut, sous suite de dépens, au rejet de "l'appel", à la confirmation de l'ordonnance entreprise et au déboutement de A\_\_\_\_\_SA de toutes autres ou contraires conclusions.

d. Par réplique du 17 octobre 2014 et duplique du 10 novembre 2014, les parties ont persisté dans leurs conclusions, A\_\_\_\_\_SA ayant en outre exposé des faits nouveaux.

Cette dernière a produit encore deux pièces nouvelles, soit un extrait du site Internet de la société D\_\_\_\_\_, ainsi qu'un courrier électronique du 8 septembre 2014 d'une employée de cette société.

### **EN DROIT**

1. **1.1** 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 (TAPPY, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 4 et 11 ad art. 103 CPC).

Interjeté dans le délai de dix jours requis et selon la forme prévue par la loi, le recours est recevable (art. 321 al. 1 CPC).

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

2. **2.1** Dans le cadre du recours, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

Les faits notoires peuvent être librement pris en compte par le juge (ATF 138 II 557 consid. 6.2). Pour être notoire, un renseignement ne doit pas être constamment présent à l'esprit; il suffit qu'il puisse être contrôlé par des publications accessibles à chacun (ATF 135 III 88 consid. 4.1).

**2.2** En l'espèce, compte tenu des principes rappelés ci-dessus, les allégués de fait nouveaux de la recourante ne seront pas pris en considération.

A l'appui de son recours, la recourante a produit un jugement du Tribunal de district de Sierre concernant des parties tierces. En tant que les jugements de cette juridiction ne sont pas disponibles sur Internet ou par toute autre publication accessible à chacun, ils ne constituent pas des faits notoires. Partant, cette pièce nouvelle est irrecevable. Par ailleurs, le courrier électronique produit à l'appui de la réplique ne sera pas pris en considération, les pièces nouvelles étant

---

irrecevables dans le cadre d'un recours. Enfin, dans la mesure où l'extrait du site Internet de la société D\_\_\_\_\_ n'est pas déterminant pour l'issue du litige, il n'est pas nécessaire de trancher la question de sa recevabilité, étant relevé qu'il ne s'agit pas d'une société connue du grand public et que tous les renseignements figurant sur internet ne peuvent pas être considérés comme nécessairement notoires (cf. ATF 138 I 1 consid. 2.4 et les références citées).

3. La recourante fait valoir que la demande de sûretés n'a pas été formulée valablement par l'intimée. Elle soutient que son mémoire de réponse et de demande reconventionnelle du 16 décembre 2013 ne répond pas aux exigences de forme prévues par le CPC et aurait dû être "rejeté" par le Tribunal ou renvoyé à celle-ci pour corrections avant qu'il ne soit statué sur la requête de sûretés.

**3.1** L'art. 221 al. 1 CPC exige que la demande contienne, en particulier, les allégations de fait (let. d) et l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuves proposés (let. e).

Il faut (et il suffit), que les faits pertinents soient allégués de manière distincte, dans le mémoire introductif et non dans un document annexe (LEUENBERGER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO]*, SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [éd.], 2013, n. 46 ad art. 221 CPC; NAEGELI, *Schweizerische Zivilprozessordnung*, BERHAMMER/DOMEJ/HAAS [éd.], 2014, n. 27 ad art. 221 CPC), de manière suffisamment claire et précise pour que le juge saisi puisse clairement savoir sur quels faits pertinents la partie demanderesse fonde ses prétentions et que la partie adverse puisse les admettre ou les contester de manière précise (WILLISEGGER, *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [éd.], 2013, n. 27 ad art. 221 CPC et réf. citées; LEUENBERGER, *op. cit.*, n. 41 ad art 221 CPC; DÜRR, *Schweizerische Zivilprozessordnung*, BAKER & MCKENZIE [éd.], 2010, n. 8 ad art. 221 CPC; TAPPY, *op. cit.*, n. 17 et 18 ad art. 221 CPC).

Le devoir d'allégation imposé au plaideur ne doit pas être soumis à des conditions trop sévères, qui rendraient trop difficile l'application du droit matériel (NAEGELI, *op. cit.*, n. 24 ad art. 221 CPC). Le juge doit en effet veiller à ne pas faire preuve de formalisme excessif, lequel constitue un aspect particulier du déni de justice prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. (ATF 135 I 6 consid. 2.1 et réf. citées).

**3.2** En l'espèce, il y a lieu de relever qu'en première instance, la recourante n'a pas conclu à ce que la totalité du mémoire de l'intimée du 16 décembre 2013 soit déclaré irrecevable, mais seulement une partie de son contenu.

La présente procédure de recours est en outre limitée à la question de la fourniture de sûretés et il n'appartient pas à la Cour, dans ce cadre, de se prononcer sur la recevabilité de la réponse et de la demande reconventionnelle au regard des exigences de l'art. 221 CPC.

A cet égard, il sera relevé que les faits pertinents relatifs à la requête de sûretés ont été dûment allégués et étayés par des pièces, de sorte que leur allégation satisfait aux exigences de l'art. 221 CPC.

La requête de sûretés est donc recevable, indépendamment de la recevabilité de certains allégués de la réponse et demande reconventionnelle.

Partant, le grief est infondé.

4. La recourante reproche au premier juge d'avoir refusé, sans le motiver, d'entendre l'administrateur président de la société, dont elle avait notamment requis l'audition pour prouver ses allégués concernant l'absence de procédure en lien avec les poursuites dirigées contre elle. Elle sollicite que la Cour renvoie la cause au premier juge pour complément d'instruction.

**4.1** Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment pour le justiciable le droit de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique (ATF 133 I 270 consid. 3.1; 126 I 15 consid. 2a/aa; 124 I 49 consid. 3a). Il ne garantit en revanche pas le droit de s'exprimer oralement devant l'autorité appelée à statuer (ATF 125 I 209 consid. 9b, 122 II 464 consid. 4c).

L'art. 8 CC comprend, entre autres garanties, le droit à la preuve. Le juge enfreint cette disposition lorsqu'il refuse d'administrer une preuve régulièrement offerte, dans les formes et les délais prévus par la loi de procédure, et portant sur un fait pertinent pour l'appréciation juridique de la cause (ATF 133 III 189 consid. 5.2.2). Une mesure probatoire peut néanmoins être refusée à la suite d'une appréciation anticipée des preuves, c'est-à-dire lorsque l'autorité parvient à la conclusion que l'administration de la preuve sollicitée ne pourrait plus modifier sa conviction (ATF 131 I 153 consid. 3; 129 III 18 consid. 2.6).

**4.2** En l'espèce, la recourante a eu l'occasion d'exprimer sa position concernant la question des sûretés, tant par écrit, dans ses écritures du 20 mars 2014, que par oral, lors de l'audience du 19 mai 2014. Son droit d'être entendue a ainsi été respecté.

Par ailleurs, il n'apparaît pas que l'audition de l'administrateur président de la recourante aurait été propre à influencer de manière déterminante sur l'issue du litige, dans la mesure où la force probante de ses éventuelles déclarations sur l'inexistence de procédures en cours serait limitée. En sa qualité d'organe de la recourante, l'administrateur président est partie à la procédure (art. 159 CPC). Ses déclarations devraient donc être appréciées avec réserve. Il ne saurait ainsi être reproché au Tribunal de ne pas avoir donné suite à la requête de la recourante à cet égard et il n'y a pas lieu de lui renvoyer la cause pour complément d'instruction.

---

Pour les mêmes motifs, il ne se justifie pas que l'administrateur président de la recourante soit auditionné par la Cour.

5. La recourante fait grief au premier juge d'avoir établi les faits de manière erronée en retenant qu'elle n'avait pas contesté les créances faisant l'objet des commandements de payer qui lui ont été notifiés et qu'elle n'avait pas démontré l'absence de procédures judiciaires dirigées contre elle. Sur cette base, le Tribunal aurait considéré à tort qu'il existait un risque considérable qu'elle ne soit pas en mesure de verser les dépens à sa partie adverse en cas de perte du procès.

**5.1** A teneur de l'art. 99 al. 1 CPC, le demandeur doit, sur requête du défendeur, fournir des sûretés en garantie du paiement des dépens, notamment lorsqu'il paraît insolvable, notamment en raison d'une mise en faillite, d'une procédure concordataire en cours ou de la délivrance d'actes de défauts de biens (let. b) ou que d'autres raisons font apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés (let. d).

L'existence de ce "risque considérable" est laissée à l'appréciation du juge (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_221/2014 du 10 septembre 2014 consid. 3).

Des indices de difficultés financières insuffisants pour que le demandeur paraisse insolvable au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC peuvent remplir les conditions de la let. d de cette disposition, par exemple si une partie fait l'objet de multiples commandements de payer pour des causes diverses (TAPPY, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 39 ad art. 99 CPC; cf. également KUSTER, Schweizerische Zivilprozessordnung, Baker & McKenzie [éd.], 2010, n. 25 ad art. 99 CPC).

**5.2** En l'espèce, le dernier extrait de poursuites produit devant le Tribunal fait état de quatre commandements de payer notifiés à la recourante pour un montant total de 1'116'566 fr. 55. Ces commandements de payer ont été notifiés à la recourante entre les années 2009 et 2011. Cependant, rien ne permet de déduire qu'ils seraient périmés, étant rappelé que dans l'hypothèse où une procédure judiciaire serait en cours, le délai pour requérir la continuation de la poursuite est suspendu (art. 88 LP).

La recourante s'est limitée à alléguer que les créances figurant dans les commandements de payer susmentionnés ne faisaient l'objet d'aucune procédure judiciaire et à solliciter l'audition de son administrateur président sur ce point. Or, comme déjà indiqué, les déclarations de ce dernier auraient été dénuées de force probante.

S'il ne pouvait raisonnablement être exigé de la recourante qu'elle demande à "tous les tribunaux du monde" d'attester qu'il n'existe pas de procédure dirigée contre elle, celle-ci aurait néanmoins eu la possibilité, par exemple, de solliciter

une telle confirmation par le biais d'un simple courrier de ses créanciers poursuivants.

Dans la mesure où l'inscription et la communication de poursuites est précisément de nature à nuire à la société concernée en ne donnant pas une idée exacte de sa solvabilité, la recourante aurait par ailleurs pu, si les poursuites étaient périmées, agir par tout moyen utile afin de permettre d'empêcher la communication de ces poursuites aux tiers en vertu de l'art. 8a al. 3 LP, ce qu'elle n'a pas allégué avoir fait.

Enfin, la recourante aurait pu produire des pièces comptables ou tout autre document permettant d'établir que sa situation financière lui permettrait de faire face aux éventuels dépens - importants, au regard de la valeur litigieuse de la demande en paiement formée contre l'intimée - auxquels elle pourrait être condamnée en cas de perte du procès et elle n'explique pas pour quels motifs elle ne l'a pas fait.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, il y a lieu d'admettre, comme l'a fait à juste titre le premier juge, que les poursuites dirigées contre la recourante, qui ne suffisent certes pas de retenir qu'elle serait insolvable au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC, permettent en revanche de rendre vraisemblable un risque considérable (art. 99 al. 1 let. d CPC) qu'elle ne soit pas en mesure de s'acquitter d'éventuels dépens. Pour le surplus, la recourante n'a apporté aucun élément rendant l'inverse plus vraisemblable.

C'est donc à bon droit que la recourante a été condamnée à fournir des sûretés en garantie des dépens de sa partie adverse.

**5.3** Il n'y a pas lieu de réexaminer le montant des sûretés fixées par le premier juge, celui-ci n'étant pas contesté.

Compte tenu de l'issue du litige, un délai de 60 jours dès la notification du présent arrêt sera imparti à la recourante pour déposer lesdites sûretés auprès des Services financiers du pouvoir judiciaire.

- 6.** La recourante, qui succombe entièrement, sera condamnée aux frais du recours conformément à l'art. 106 al. 1 CPC.

Les frais du recours seront arrêtés à 1'000 fr., montant égal à l'avance de frais effectuée par la recourante et qui est dès lors acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Les dépens alloués à l'intimée, débours et TVA compris, seront arrêtés à 1'400 fr. (art. 96 CPC, art. 84, 85, 87, 88 et 90 RTFMC).

7. Le présent arrêt, qui ne constitue pas une décision finale, peut être porté au Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile, aux conditions de l'art. 93 LTF.

\* \* \* \* \*

---

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable le recours interjeté le 3 septembre 2014 par A\_\_\_\_\_SA contre l'ordonnance OTPI/1085/2014 rendue le 19 août 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/20801/2012-7.

**Au fond :**

Rejette le recours.

Impartit à A\_\_\_\_\_SA un délai de 60 jours dès la notification de la présente décision pour déposer auprès des Services financiers du Pouvoir judiciaire les sûretés d'un montant de 50'000 fr. auxquelles elle a été condamnée par l'ordonnance susmentionnée.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires de recours à 1'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_SA et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais, qui reste acquise à l'État de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_SA à verser 1'400 fr. à B\_\_\_\_\_LTD à titre de dépens de recours.

**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.*

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

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.*