

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/2666/2013

ACJC/264/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 28 FEVRIER 2014

A_____ SA, sise rue _____, 1201 Genève, recourant contre une ordonnance rendue par la 2ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 13 novembre 2013, comparant par Me Michel Halpérin, avocat, avenue Léon-Gaud 5, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié avenue _____, Port-au-Prince (Haïti), intimé, comparant par Me Pedro da Silva Neves, avocat, rue Le-Corbusier 10, 1208 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 6 mars 2014.

EN FAIT

Par acte du 25 novembre 2013, A_____ SA recourt contre une ordonnance OTPI/1539/2013 du 13 novembre 2013, qui lui a été notifiée le lendemain, aux termes de laquelle le Tribunal de première instance, dans le cadre d'une demande en paiement formée par B_____ contre elle (procédure C/2666/2013), la déboute de ses conclusions en versement de sûretés.

La recourante conclut à l'annulation de la décision déférée et sollicite que la Cour ordonne à B_____ de fournir des sûretés de 10'640 fr., dise qu'à défaut de la fourniture de celles-ci, la demande sera déclarée irrecevable, le délai pour répondre à la demande de paiement devant être fixé dès l'encaissement des sûretés.

B_____ conclut au rejet du recours.

L'effet suspensif au recours a été restitué par décision de la Présidente de la Chambre civile du 23 janvier 2014.

La décision querellée s'inscrit dans le contexte suivant :

- A. La demande, tendant au paiement de 95'667 fr. 24 en capital, a été déposée en conciliation le 1er février 2013, puis, non conciliée, devant le Tribunal de première instance le 29 mai 2013. Ultérieurement, soit le 8 octobre 2013, le demandeur a, à titre subsidiaire, conclu au paiement de 79'232,82 euros en capital.

Le demandeur a été mis au bénéfice de l'assistance judiciaire par décision de la Vice-présidente du Tribunal de première instance du 7 mai 2013.

Cette décision précise que l'assistance judiciaire (complémentaire à celle accordée précédemment pour des démarches extrajudiciaires dans le cadre du même complexe de faits) est octroyée, avec effet au 18 avril 2012, "aux fins d'une action en reddition de comptes et en paiement à l'encontre d'A_____ SA" et que cet octroi, fondé sur les art. 117 à 123 et notamment 118 al. 2 CPC, est limité à 30 heures d'activité d'avocat au maximum, courriers et téléphones inclus. Un réexamen de la situation financière du demandeur à l'issue de la procédure est réservé.

La décision ne restreint pas l'assistance judiciaire à la seule procédure de première instance et ne précise pas si celle-ci s'étend ou non à la fourniture de sûretés. La défenderesse n'a pas été entendue dans la procédure préalable.

Le demandeur a été dispensé de procéder à l'avance de frais relative à la procédure de première instance, fixée à 1'000 fr.

-
- B.** Le 19 juillet 2013, la défenderesse a requis la fourniture de 10'640 fr. de sûretés en garantie des dépens, compte tenu du domicile à Haïti indiqué par le demandeur. Le montant réclamé était calculé sur la base de l'art. 85 du Règlement fixant le Tarif des greffes en matière civile (RTFMC).

Le demandeur s'est prévalu de l'assistance judiciaire dont il bénéficiait pour s'opposer à cette requête.

- C.** L'ordonnance attaquée retient qu'en application de l'art. 118 al. 1 CPC, l'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances et de sûretés, en particulier de celles qui sont fournies en garantie des dépens.

Les arguments développés devant la Cour seront repris ci-après dans la mesure utile.

EN DROIT

- 1.** Seule la voie du recours est ouverte contre les décisions relatives aux sûretés, lesquelles constituent des décisions d'instruction (art. 103 CPC).

In casu, le recours, déposé dans le délai utile de 10 jours (319 al. 2 CPC) et selon la forme prescrite (art. 319 al. 1 CPC), est recevable.

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

- 2.** A l'appui de sa position, la recourante fait valoir que la décision accordant à l'intimé l'assistance judiciaire est antérieure à la litispendance, que la requête ne portait pas sur l'exonération de verser des sûretés et que, partant, elle n'a pas été entendue contrairement à ce que prévoit l'art. 119 al. 3, 2^{ème} phrase CPC. Admettre dans ces conditions que l'assistance judiciaire couvre également les sûretés aurait pour conséquence de soustraire la partie demanderesse à la rigueur de l'examen auquel il convient de procéder lorsqu'il s'agit d'examiner une demande d'exonération portant sur les sûretés.

L'intimé fait valoir qu'il bénéficie de l'assistance judiciaire, ce qui implique qu'il est dispensé de fournir des sûretés et que la recourante aurait dû contester la décision d'octroi de l'assistance judiciaire du 7 mai 2012, dont elle indique avoir eu connaissance en août 2013.

2.1 A teneur de l'art. 118 al. 1 CPC, l'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances et de sûretés (let. a), l'exonération de frais judiciaires (let. b) et la commission d'office d'un conseil judiciaire, lorsque la défense des droits du requérant l'exige (let. c). Elle peut être accordée pleinement ou partiellement (art. 118 al. 2 CPC) et ne dispense pas du versement des dépens à la partie adverse

(art. 118 al. 3 CPC). Cette dernière disposition, de même que l'art. 122 al. 1 let d. CPC qui prévoit que la partie au bénéfice de l'assistance judiciaire qui succombe paie les dépens alloués à la partie adverse, confirme la jurisprudence antérieure du Tribunal fédéral, à teneur de laquelle le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire ne comprend pas, pour le plaideur, d'exiger de l'Etat que celui-ci prenne à sa charge les dépens de sa partie adverse calculés de la manière usuelle (ATF 122 I 322, consid. 2c, JdT 1998 I 284; 117 Ia 295 consid. 3, JdT 1992 I 312; plus récemment: arrêt du Tribunal fédéral 4A_414/2011 du 5 octobre 2011. consid. 1).

La question de savoir si les art. 117 et ss CPC sont exhaustifs ou si un canton pourrait, dans la législation ou réglementation interne, prévoir néanmoins la prise en charge par la collectivité de certains dépens mis à la charge d'une partie bénéficiant de l'assistance judiciaire, est controversée en doctrine (pour l'affirmative : STAEHELIN/STAEHELIN/GROLIMUND, in *Zivilprozessrecht : nach dem Entwurf für die Schweiz. ZPO und weitere Erlassen, unter Unbezug des intern. Recht*, p. 234; plus réservés, voire opposés à une réglementation cantonale complémentaire : EMMEL, in *Commentaire Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger*, Zurich 2010, n. 5 ad art. 118 CPC; RUEGG, in *Commentaire Spühler/Tenchio/Infanger*, Bâle 2013, n. 4 ad art. 118 CPC). Cette question peut ici demeurer indécise, en l'absence de réglementation genevoise spécifique sur ce point.

2.2 Sur le plan procédural, l'art. 119 al. 3 CPC prescrit qu'en cas de requête d'assistance judiciaire, la partie adverse peut être entendue, mais qu'elle doit l'être si la requête est relative à la fourniture de sûretés en garantie des dépens. Cette audition découle du droit constitutionnel d'être entendu, puisque la décision exonérant la partie bénéficiant de l'assistance judiciaire de la fourniture de sûretés fait supporter à l'autre partie le risque économique lié aux frais qu'elle expose en relation avec la procédure (ATF 122 I 322 consid. 2c précité). L'audition de la partie adverse doit ainsi toujours être ordonnée lorsque la requête d'assistance judiciaire tend expressément à l'exonération de la fourniture de sûretés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_681/2010 du 7 avril 2011, consid. 6.1, arrêt relatif à l'ancienne loi de procédure civile saint-galloise, d'une teneur identique au CPC sur ce point et avec diverses références aux commentateurs du nouveau CPC).

Les commentateurs divergent d'opinion sur la procédure à suivre lorsque la partie adverse n'a pas été entendue en relation avec la dispense de fournir de sûretés. Selon HUBER (in Bruner/Gasser/Schwander, *Commentaire du CPC Zurich/St Gall* 2010, n. 23 ad art. 119 CPC) et EMMEL (op. cit. n. 13 ad art. 119 CPC), lorsque la décision a déjà été rendue, une audition de la partie adverse n'est concevable qu'en cas de changement de la situation économique. Pour RUEGG en revanche (op.cit. n. 9 ad art. 119 CPC), la décision accordant l'assistance judiciaire doit provisoirement être restreinte aux avances de frais et à la rémunération du conseil

désigné. Selon TAPPY (in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, Commentaire romand du CPC, 2011, n. 6 ad art. 118 et réf. citées, dans le même sens : BUHLER, in Hausheer/Geiser, Commentaire bernois du CPC, Berne 2012, n. 12a ad art. 118 CPC), l'exonération de fournir de sûretés ne peut jamais être accordée en l'absence d'audition de la partie adverse, en particulier lorsque l'assistance judiciaire est accordée avant la litispendance. Enfin, selon BUHLER (BUHLER, op.cit., n. 123 ad art. 119 CPC), lorsque la partie défenderesse principale ou reconventionnelle forme une requête de sûretés, la procédure doit être suspendue jusqu'à décision sur la requête d'assistance judiciaire.

Ces dernières opinions doivent être suivies. Elles sont les seules à même de garantir le respect du droit d'être entendu de la partie adverse prescrit par l'art. 119 al. 3 CPC. Le cas échéant, la décision d'octroi de l'assistance judiciaire d'ores et déjà prise peut être complétée ou modifiée. Une telle décision n'est en effet assortie que d'une force de chose jugée très limitée, l'assistance judiciaire pouvant être retirée au détriment du bénéficiaire (art. 120 CPC) et le requérant débouté étant en droit de présenter une nouvelle requête (arrêt du Tribunal fédéral 5a_336/2007, consid. 2.2).

2.3 En l'espèce, la décision du 7 mai 2012 accorde à l'intimé une assistance judiciaire partielle, limitant la quotité des heures du conseil désigné prises en charge. Elle est incomplète, dans la mesure où elle ne précise pas (alors que le requérant indique être domicilié à Haïti) si l'assistance judiciaire a ou non été requise pour la fourniture de sûretés et si elle est octroyée à cet effet. La recourante n'a en outre pas été entendue, contrairement à la prescription claire de l'art. 119 al. 3 CPC. Il y a lieu de déduire de cette absence d'audition que l'autorité qui a statué sur la requête d'assistance judiciaire n'a pas envisagé que celle-ci puisse s'étendre à la fourniture de sûretés.

Le fait que le canton de Genève ait désigné une autre autorité que le juge saisi du fond pour statuer sur les requêtes d'assistance judiciaire, ce qui est compatible en soi avec le droit fédéral, est sans pertinence. Cette situation n'est en effet pas susceptible de modifier de quelque manière que ce soit, au détriment des plaideurs, les règles du CPC régissant les effets d'une demande d'assistance judiciaire et il incombe au juge du fond de s'assurer, si besoin est, de la portée de la décision d'octroi (arrêt du Tribunal fédéral 4A_541/2012 du 18 janvier 2013, consid. 7 et 8, non destiné à la publication, paru in SJ 2013 p. 499/501).

Dans ces conditions, le premier juge ne pouvait considérer, comme il l'a fait, que l'assistance judiciaire octroyée à l'intimé s'étendait indubitablement à l'exonération de sûretés. Afin de garantir que le droit d'être entendu de la recourante dans la procédure tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire soit respecté, l'autorité compétente désignée par le droit cantonal pour octroyer l'assistance judiciaire devra être invitée à préciser la portée de sa décision du 7 mai 2013 et au besoin la

compléter, après audition de la recourante sur la question de l'exonération de verser des sûretés. La cause doit, dans l'intervalle, demeurer en l'état, la recourante ne pouvant être enjointe de déposer sa réponse avant que la question des sûretés soit tranchée.

L'ordonnance querellée, qui consacre une violation de la loi, doit dès lors être annulée.

La cause sera renvoyée au Tribunal, pour instruction complémentaire et nouvelle décision conformément aux considérants qui précèdent.

3. Les frais de la présente procédure de recours sont arrêtés à 300 fr. et mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 CPC).

Ils sont entièrement couverts par l'avance de frais de 1'000 fr. versée par la recourante. La décision du 7 mai 2013 ne restreint pas l'assistance judiciaire accordée à l'intimé à la seule procédure de première instance (comme le permettrait l'art. 3 al. 1 du Règlement genevois sur l'assistance judiciaire) et couvre dès lors également la présente procédure de recours. L'avance de frais versée par la recourante doit en conséquence lui être restituée (art. 122 al. 1 let c CPC), les frais judiciaires étant mis provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

L'intimé est condamné à verser à la recourante 1'500 fr. à titre de dépens, compte tenu du travail accompli, de la valeur litigieuse et du fait que le recours est interjeté non contre un jugement final, mais contre une décision incidente (art. 20, notamment al. 1 *in fine* LaCC, 85, 87 et 90 du RTFMC).

4. 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 recevable le recours interjeté par A_____ SA contre l'ordonnance OTPI/1539/2013 rendue le 13 novembre 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/2666/2013-2.

Au fond :

Annule cette ordonnance.

Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction complémentaire et nouvelle décision, au sens des considérants.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais du recours à 300 fr. et les met à la charge d'B_____.

Dit qu'ils sont provisoirement supportés par l'Etat.

Ordonne la restitution à A_____ SA de l'avance de frais de 1'000 fr. effectuée par ses soins.

Condamne B_____ à verser 1'500 fr. à A_____ SA à titre de dépens.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES et Madame Elena SAMPEDRO, 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.