

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9878/2016

ACJC/659/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 18 MAI 2018

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ (Espagne), recourant contre une ordonnance rendue par le Tribunal de première instance de ce canton le 12 octobre 2017, comparant par Me Louis Gaillard, avocat, avenue de Champel 8C, case postale 385, 1211 Genève 12, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____ (GE), intimée, comparant par Me Carlo Lombardini, avocat, rue de Hesse 8-10, case postale 5715, 1211 Genève 11 ainsi que par Me Gabrielle Nater-Bass et Me Stefanie Pfisterer, avocates, Hardstrasse 201, 8005 Zurich, en l'étude desquels elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 21 juin 2018.

EN FAIT

- A.** **a.** A_____, né en 1953, et B_____, née en 1956, sont les enfants de C_____ et de D_____.
- b.** Par testament public du 13 août 2012 par devant E_____, notaire à Genève, D_____ a déclaré soumettre sa succession au droit suisse, pays dans lequel il est domicilié depuis 1958, et, notamment, déclaré léguer à son épouse, C_____, l'usufruit, sa vie durant, de l'intégralité des biens qui composeront sa succession, où qu'ils soient situés et en quoi qu'ils puissent consister. La nue-propriété de sa succession devra revenir à ses deux enfants, savoir sa fille B_____ pour des droits à raison de 4,45/8^{ème} et son fils A_____ pour des droits à raison de 3,55/8^{ème}.
- c.** Par testament public du 17 juillet 2013, par devant E_____, notaire à Genève, révoquant et annulant toutes dispositions testamentaires antérieures, D_____ a déclaré soumettre sa succession au droit anglais, pays dont il est le ressortissant, et, notamment, exhéredé son fils A_____ « en raison de manquements graves et répétés aux égards ainsi qu'à la correction et au respect que se doivent parents et enfants, plus particulièrement », pour l'avoir dénoncé sans aucun fondement au Service de protection de l'adulte et de l'enfant du canton de Genève, pour avoir violé son devoir d'assistance envers sa mère, et pour s'être approprié, sans droit, l'usage d'un bien immobilier appartenant à sa mère en Israël. Il a institué pour seule et unique héritière de tous les biens qui composeront sa succession, où qu'ils soient situés et en quoi qu'ils puissent consister, sa fille B_____.
- d.** C_____ est décédée le _____ 2015 à Genève et D_____ le _____ 2015 [un mois après], également à Genève.
- e.** Par demande déposée en conciliation le 12 mai 2016, non conciliée le 12 octobre 2016, l'autorisation ayant été délivrée à cette date, et introduite par devant le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) le 12 janvier 2017, A_____ a conclu, principalement, à l'annulation du testament public de D_____ daté du 17 juillet 2013, à ce qu'il soit déclaré que B_____ est indigne d'être héritière de D_____ et à ce qu'il soit procédé au partage de la succession de D_____ conformément au testament public de celui-ci daté du 13 août 2012, sous la réserve de l'indignité de B_____ à être héritière de D_____.
- f.** Par réponse du 15 juin 2017, B_____ a conclu au rejet de l'action en annulation, dénégation de la qualité d'héritière et partage, formée par A_____ le 12 janvier 2017 et au déboutement de ce dernier de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens.

B_____ a notamment produit des extraits du journal intime de A_____ pour les années 2004 et 2005 (pièce 4 déf.) et pour la période de janvier à mars 2010 (pièce 10 déf.). Elle a également produit des pièces (pièces 5, 23, 24, 25, 50 et 51 déf.) dont A_____ allègue qu'elles proviennent de l'ordinateur de feu D_____, ce que celle-ci conteste, affirmant qu'elle y a eu accès d'une autre manière.

g. Par requête du 25 août 2017 en retranchement de la preuve et en production de pièce, A_____ a conclu à ce que soit ordonné le retranchement de la procédure des pièces 4 et 10 du bordereau de pièces de B_____ déposé au greffe du Tribunal le 15 juin 2017, à ce que soit ordonné à B_____ de rectifier la réponse datée du 15 juin 2017 de manière à supprimer les passages inconvenants figurant en caractères italiques au chiffre 30 page 12 et au chiffre 40 pages 15 à 17, à ce qu'il soit fait interdiction à B_____ d'altérer le contenu du disque dur de l'ordinateur de D_____ dont sont issues notamment les pièces 5, 23, 24, 25, 50 et 51 produites par elle selon bordereau daté du 15 juin 2017, à ce qu'il soit ordonné, sous sanction de la peine d'amende de l'art. 292 CP, à B_____ de déposer au greffe du Tribunal l'ordinateur de D_____ et son disque dur dont sont issues notamment les pièces 5, 23, 24, 25, 50 et 51 produites par elle selon bordereau daté du 15 juin 2017, à être autorisé à tirer copie de la mémoire et du disque dur dudit ordinateur, cela fait à ce qu'un délai de 90 jours lui soit fixé pour déposer une duplique, et à la condamnation de B_____ aux frais et dépens de la procédure incidente.

h. Dans des déterminations du 2 octobre 2017, B_____ a conclu au rejet intégral de la requête en retranchement de la preuve et en production de pièce déposée par A_____ le 24 août 2017 et au déboutement de ce dernier de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens de la procédure incidente.

B. Par ordonnance du 12 octobre 2017, reçue le 16 octobre 2017 par les parties, le Tribunal de première instance a écarté de la procédure les pièces 4 et 10 de [B_____], ordonné à cette dernière de supprimer ses allégués 30 et 40 ou de les reformuler sans référence au journal intime, lui a imparté un délai pour ce faire au vendredi 3 novembre 2017 et à réservé la suite de la procédure.

Dans la décision querellée, le Tribunal a retenu que, dans sa réponse, B_____ avait produit des extraits du journal intime de A_____ pour les années 2004 et 2005 (pièce 4 déf.) et pour la période de janvier à mars 2010 (pièce 10 déf.). Elle avait également produit à l'appui de sa réponse des pièces provenant de l'ordinateur de feu D_____ (pièce 5, 23, 24, 25, 50 et 51 déf.). Considérant l'art. 152 alinéa CPC, qui dispose que toute partie a droit à ce que le tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile (al. 1), et que le tribunal ne prend en considération les moyens de preuve obtenus de manière illicite que si l'intérêt à la manifestation de la vérité est prépondérant (al. 2), le premier juge a retenu que le journal intime de A_____ relevait de la sphère

privée, que la production d'extraits de ce journal était de nature à porter atteinte à la personnalité de celui-ci et que l'intérêt à la découverte de la vérité ne primait pas l'intérêt de A_____ à la protection de sa personnalité. Dès lors, il a écarté les pièces 4 et 10 de B_____ et ordonné à cette dernière de supprimer ses allégués 30 et 40 ou de les reformuler sans référence au journal intime.

Pour le surplus, il a retenu qu'il ne s'imposait pas de faire droit aux conclusions de A_____ en lien avec les pièces 5, 23, 24, 25, 50 et 51, dans la mesure où celui-ci n'avait pas allégué dans sa requête du 24 août 2017 que les pièces susmentionnées avaient été altérées par B_____. En outre, les art. 251 CP et 306 CP, notamment, offraient une protection générale suffisante à A_____.

- C.**
- a.** Par acte expédié le 26 octobre 2017 à la Cour de justice, A_____ forme recours contre cette ordonnance. Il conclut à ce que celle-ci soit complétée en ce sens ce qu'il soit fait interdiction à B_____ d'altérer le contenu du disque dur de l'ordinateur de D_____ dont sont issues notamment les pièces 5, 23, 24, 25, 50 et 51 produites par celle-ci selon bordereau daté du 15 juin 2017, à ce qu'il soit ordonné, sous sanction de la peine d'amende de l'art. 292 CP, à B_____ de déposer au greffe du Tribunal l'ordinateur de D_____ et son disque dur dont sont issues notamment les pièces 5, 23, 24, 25, 50 et 51 produites par celle-ci selon bordereau daté du 15 juin 2017, à être autorisé à tirer copie de la mémoire et du disque dur dudit ordinateur, ceci fait, à ce qu'un délai de 90 jours lui soit fixé pour déposer une duplique, le délai partant dès qu'il aura eu accès audit disque dur, sous suite de frais et dépens de la procédure incidente.
 - b.** Par réponse expédiée le 12 janvier 2018, B_____ conclut à l'irrecevabilité du recours, respectivement à son rejet sous suite de frais et dépens.
 - c.** Par réplique du 13 février 2018, le recourant persiste dans ses conclusions.
 - d.** L'intimée en a fait de même par duplique expédiée le 12 mars 2018.
 - e.** Les parties ont été informées par courrier du 14 mars 2018 du greffe de la Cour de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. **1.1.1** Le recours est recevable contre des décisions et ordonnances d'instruction de première instance, dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC).

Le délai de recours est de dix jours, à moins que la loi n'en dispose autrement (art. 321 al. 2 CPC).

1.1.2 En principe, l'interprétation a pour objet le dispositif de l'arrêt, qui seul jouit de l'autorité de la chose jugée, et non ses motifs. Ceux-ci peuvent seulement servir à interpréter le dispositif (ATF 104 V 51; ATF 110 V 222; arrêt du Tribunal fédéral 5G_1/2012 du 4 juillet 2012 consid. 1.1).

1.2 En l'espèce, quand bien même l'ordonnance querellée ne mentionne pas expressément dans son dispositif que le recourant est débouté de ses conclusions en production de pièce (i.e de l'ordinateur de D_____), cela se comprend à la lumière des considérants et doit être admis implicitement.

En tant qu'elle refuse de faire interdiction à l'intimée d'altérer le contenu du disque dur de l'ordinateur de D_____, et d'ordonner le dépôt dudit ordinateur au greffe du Tribunal, l'ordonnance querellée constitue une ordonnance d'instruction, susceptible d'un recours immédiat. Les hypothèses visées à l'art. 319 let. b ch. 1 CPC n'étant pas réalisées, le recours est soumis aux conditions restrictives de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, soit lorsque la décision est de nature à causer un préjudice difficilement réparable (ACJC/580/2017 du 19 mai 2017 consid. 1.2; ACJC/241/2015 consid. 1.1; ACJC/1234/2014 du 10 octobre 2014 consid. 1.1).

Le recours a été interjeté en temps utile et selon la forme prévue par la loi (art. 130, 131 et 321 al. 2 et 3 CPC).

Reste à examiner la condition du préjudice difficilement réparable au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC. Cette question sera abordée sous chiffre 3 ci-dessous, après l'examen du grief relatif à la violation du droit d'être entendu soulevé par le recourant.

2. Le recourant se plaint de ce que le premier juge ne motive pas son refus de faire interdiction à l'intimée d'altérer le contenu de l'ordinateur ni son refus d'ordonner le dépôt de celui-ci en mains de justice, consacrant ainsi une violation de son droit d'être entendu.

2.1 Garanti aux art. 29 al. 2 Cst et 53 CPC, le droit d'être entendu comprend en particulier le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur

la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur sujet (ATF 135 II 286 consid. 5.1; 135 I 187 consid. 2.20; 129 II 497 consid. 2.2). Le droit d'être entendu impose également au juge de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse en saisir la portée et, le cas échéant, l'attaquer en connaissance de cause. Pour répondre à cette exigence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision (ATF 137 II 266 consid. 3.2; 136 I 229 consid. 5.2). La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêts du Tribunal fédéral 6B_311/2011 du 19 juillet 2011 consid. 3.1; 6B_12/2011 du 20 décembre 2011 consid. 6.1; 2C_23/2009 du 25 mai 2009 consid. 3.1, RDAF 2009 II p. 434).

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée, sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2). Ce moyen doit être examiné avec un plein pouvoir d'examen (arrêt du Tribunal fédéral 5A_540/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.3.1; ATF 127 III 193 consid. 3).

Même en cas de violation grave du droit d'être entendu, la cause peut ne pas être renvoyée à l'instance précédente si et dans la mesure où ce renvoi constitue une démarche purement formaliste qui conduirait à un retard inutile, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée (comparé à celui d'être entendu) à un jugement rapide de la cause (ATF 136 V 117 consid. 4.2.2.2; 135 I 279 consid. 2.6.1, JdT 2010 I 255; 133 I 201 consid. 2.2).

2.2 En l'espèce, contrairement à ce que soutient le recourant, le Tribunal a motivé, bien que succinctement, son refus de faire interdiction à l'intimée d'altérer le contenu du disque dur de l'ordinateur de D_____ ainsi que son refus d'ordonner le dépôt dudit ordinateur en mains de justice. Il a en effet considéré, d'une part, que le recourant n'avait pas allégué dans sa requête du 24 août 2017 que les pièces provenant prétendument de l'ordinateur avaient été altérées par l'intimée et que, d'autre part, les art. 251 CP et 306 CP, notamment, offraient une protection générale suffisante au recourant.

Au demeurant, même si l'on retenait que cette motivation était insuffisante, le grief devrait également être considéré comme mal fondé. Comme il sera exposé ci-après, le refus du Tribunal de donner suite aux mesures d'instruction sollicitées par le recourant n'est en effet pas susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable, ce qui entraîne dans tous les cas l'irrecevabilité du recours. Le renvoi de la procédure au juge de première instance afin qu'il motive sa décision constituerait par conséquent une formalité dénuée d'intérêt pratique et qui ne conduirait qu'à rallonger la procédure. Au vu de ce qui précède, le recourant ne dispose pas d'un intérêt suffisant à obtenir la réparation de la violation dont il se prévaut.

-
3. Il convient dès lors d'examiner si la décision attaquée est de nature à causer un préjudice difficilement réparable au recourant et si le recours est, partant, recevable.

Le recourant soutient que le préjudice difficilement réparable tient à son intérêt actuel de consulter un disque dur vraisemblablement décisif pour l'élucidation de la matière contentieuse. Ne pas ordonner sa production conduit à un préjudice de fait et aussi de droit, celui que l'autorité judiciaire ne puisse disposer d'une preuve de l'existence - ou de l'inexistence - d'un vice de volonté.

3.1.1 La notion de "préjudice difficilement réparable" est plus large que celle de "préjudice irréparable" au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (ATF 138 III 378 consid. 6.3; 137 III 380 consid. 2, in SJ 2012 I 77; arrêt du Tribunal fédéral 5A_24/2015 du 3 février 2015).

Constitue un "préjudice difficilement réparable" toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, qui ne peut être que difficilement réparée dans le cours ultérieur de la procédure. L'instance supérieure doit se montrer exigeante, voire restrictive, avant d'admettre l'accomplissement de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu : il s'agit de se prémunir contre le risque d'un prolongement sans fin du procès (JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 22 ad art. 319 CPC; ATF 138 III 378 consid. 6.3; 137 III 380 consid. 2, in SJ 2012 I 73; ACJC/1311/2015 du 30 octobre 2015 consid. 1.1. et les réf. cit.).

Le préjudice sera ainsi considéré comme difficilement réparable s'il ne peut pas être supprimé ou seulement partiellement, même dans l'hypothèse d'une décision finale favorable au recourant (REICH, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Baker & McKenzie [éd.], 2010, n. 8 ad art. 319 CPC).

Une simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci, ne constitue pas un préjudice difficilement réparable (SPÜHLER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2e éd. 2013, n. 7 ad art. 319 CPC; HOFFMANN-NOWOTNY, ZPO-Rechtsmittel, Berufung und Beschwerde, 2013, n. 25 ad art. 319 CPC). De même, le seul fait que la partie ne puisse se plaindre d'une administration des preuves contraire à la loi qu'à l'occasion d'un recours sur le fond n'est pas suffisant pour retenir que la décision attaquée est susceptible de lui causer un tel préjudice (COLOMBINI, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in JdT 2013 III p. 131 ss, p. 155 et références citées, SPÜHLER, op. cit., n. 8 ad art. 319 CPC). En effet, l'instance d'appel peut, dans la procédure au fond, administrer toutes les preuves (art. 316 al. 3 CPC) ou renvoyer la cause à la première instance si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels

(art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC). En outre, les ordonnances d'instruction statuant sur l'opportunité et les modalités d'administration des preuves ne déploient pas d'autorité de force de chose jugée ; elles peuvent en conséquence être modifiées ou complétées en tout temps (art. 154 in fine CPC; JEANDIN, op. cit., n. 14 ad art. 319 CPC).

3.1.2 C'est au recourant qu'il appartient d'alléguer et d'établir la possibilité que la décision incidente lui cause un préjudice difficilement réparable, à moins que cela ne fasse d'emblée aucun doute (par analogie ATF 134 III 426 consid. 1.2 et 133 III 629 consid. 2.3.1).

Si la condition du préjudice difficilement réparable n'est pas remplie, le recours est irrecevable et la partie doit attaquer la décision incidente avec la décision finale sur le fond (ACJC/327/2012 du 9 mars 2012 consid. 2.4; Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 6841, p. 6984; BRUNNER, in *Kurzkommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO*, OBERHAMMER/DOMEJ/HAAS [éd.], 2e éd. 2014, n. 13 ad art. 319 CPC; BLICKENSTORFER, in *Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO]*, Brunner/Gasser/Schwander [éd.], 2e éd. 2016, n. 40 ad art. 319 CPC).

3.1.3 Les ordonnances de preuve peuvent être modifiées en tout temps (art. 154 CPC).

3.2 En l'espèce, la procédure en cause en est au stade du premier échange d'écritures et les débats principaux n'ont pas encore été ouverts. Le recourant, avant de déposer sa réplique dans le délai imparti par le Tribunal, a sollicité la mesure d'instruction objet de l'ordonnance querellée. Il ne saurait être considéré que le refus du Tribunal lui cause un dommage difficilement réparable. En effet, une fois en possession de toutes les écritures des parties, le Tribunal pourra ordonner des débats d'instruction, et, dans ce cadre, réexaminer la requête de production de pièce du recourant et cas échéant y donner suite. Après l'ouverture des débats principaux, le Tribunal rendra une ordonnance de preuve, laquelle pourra également prévoir la production de pièce sollicitée (le Tribunal n'étant pas lié par l'ordonnance entreprise). Enfin, une fois la décision sur le fond rendue, le recourant pourra encore faire valoir, dans le cadre d'un éventuel appel, une violation de son droit à la preuve au motif du refus de la production de la pièce sollicitée. S'agissant plus particulièrement de sa conclusion tendant à ce qu'il soit fait interdiction à l'intimée d'altérer le disque dur de l'ordinateur de D_____, le recourant, comme l'a retenu à juste titre le Tribunal, n'a pas rendu vraisemblable qu'un tel risque existait, de sorte qu'il ne peut être considéré que le refus d'ordonner l'interdiction requise cause un préjudice difficilement réparable au recourant. Ainsi, compte tenu des multiples opportunités dont le recourant dispose encore pour faire valoir son droit à la preuve et dont le Tribunal bénéficie également pour revenir sur sa décision, une fois pris connaissance de toutes les

écritures des parties, l'existence d'un préjudice difficilement réparable n'est pas établie.

Le recours est, partant, irrecevable.

Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres griefs soulevés par les parties.

4. Les frais judiciaires fixés à 800 fr. (art. 104 al. 1, 105 al. 1 et 106 al. 1 CPC; art. 41 RTFMC) seront mis à la charge du recourant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais de même montant versée par lui qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Le recourant s'acquittera également de dépens en faveur de l'intimée, arrêtés à l'000 fr. (art. 104 al. 1, 105 al. 2 et 106 al. 1 CPC; art. 85, 87 et 90 RTFMC; art. 23 al. 1, 25 et 26 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare irrecevable le recours interjeté par A_____ contre l'ordonnance rendue le 12 octobre 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9878/2016.

Sur les frais :

Arrête les frais du recours à 800 fr., les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie du même montant, acquise à l'Etat.

Condamne A_____ à verser à B_____ la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Camille LESTEVEN

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 supérieure ou égale à 30'000 fr.