

GE_GERICHTE ACJC/1396/2016 vom 27. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1396_2016

FR: GE_GERICHTE ACJC/1396/2016 du 27 octobre 2016

IT: GE_GERICHTE ACJC/1396/2016 del 27 ottobre 2016

Erwägungen

E. 1.1

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC, entré en vigueur le 1er janvier 2011, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. Cette disposition s'applique à toute décision communiquée

- 6/14 -

C/14528/2010 après le 1er janvier 2011, que celle-ci soit incidente ou finale. Elle s'applique tant aux recours qu'aux appels (ATF 138 III 702 consid. 3.4). En l'occurrence, le jugement querellé a été communiqué aux parties après le 1er janvier 2011, de sorte que le nouveau droit de procédure est applicable en seconde instance.

E. 1.2

En revanche, la demande ayant été introduite avant l'entrée en vigueur des nouvelles règles de procédure civile, la première instance demeure régie par l'ancien droit de procédure genevois (art. 404 al. 1 CPC), à savoir essentiellement la loi de procédure civile genevoise du 10 avril 1987. De même, l'examen, par la Cour, de l'application par le premier juge de ce droit, se fera à l'aune de cette dernière législation (TAPPY, *Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée*, in : JdT 2010 III 11, p. 39; FREI/ WILLISEGGER, *Commentaire bâlois du CPC*, 2010, n. 15 ad art. 405 CPC).

E. 2

2.1.1 En vertu de l'art. 82 al. 4 CPC, la décision d'admission de l'appel en cause peut faire l'objet d'un recours. Cette disposition renvoie à l'art. 319 let. b ch. 1 CPC, qui dispose que le recours est recevable contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance lorsque la loi le prévoit (HALDY, in *CPC, Code de procédure civile commenté*, Bâle 2011, n. 9 ad art. 82 CPC; GASSER/RICKLI, *ZPO Kurzkomentar*, Zurich/St-Gall 2010, n. 8 ad art. 82 CPC; GÖKSU, *DIKE-Komm*, Zurich/St-Gall 2011, n. 15 ad art. 82 CPC).

2.1.2 La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité de l'acte de recours sont remplies (art. 59 et 60 CPC; TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, in JdT 2010 III p. 115 ss, p. 141; CHAIX, *Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale*, in SJ 2009 II p. 257 ss, p. 259).

La loi prévoit que le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans les 30 jours à compter de la notification de la décision entreprise (art. 321 al. 1 CPC). Le délai est de dix jours pour les décisions prises en procédure sommaire et les ordonnances d'instruction, à moins que la loi n'en dispose autrement (al. 2).

La nature de la décision sur l'admissibilité de l'appel en cause n'est pas tranchée de façon uniforme dans la doctrine (arrêt ACJC/254/2016 du 26 février 2016 consid. 1.1; SCHWANDER, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Zürich, 2ème éd., 2013, n. 24 ad art. 82 CPC; GASSER/RICKLI, op. cit., n. 8 ad art. 82 CPC; Domej, *KuKo-ZPO*, 2010, n. 9 ad art. 82 CPC).

- 7/14 -

C/14528/2010 2.1.3 On déduit du principe général de la bonne foi que les parties ne doivent subir aucun préjudice en raison d'une indication inexacte des voies de droit (ATF 117 Ia 297 consid. 2; 421 consid. 2c). Seul peut toutefois bénéficier de la protection de la bonne foi celui qui ne pouvait pas constater l'inexactitude de la voie de droit indiquée, même avec la diligence qu'on pouvait attendre de lui (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_878/2014 du 17 juin 2015 consid. 3.2; 4A_35/2014 du 28 mai 2014 consid. 3.2 non publié in ATF 140 III 267).

E. 2.2

En l'espèce, la recourante a déposé son acte dans un délai de 30 jours suivant la notification du jugement entrepris, conformément aux indications données au pied de la décision attaquée. La question de savoir si la décision querellée doit être considérée comme une ordonnance d'instruction soumise à un délai de recours de 10 jours (art. 321 al. 2 CPC), ou plutôt comme une "autre décision" au sens de l'art. 319 let. b ch. 1 CPC, soumise au délai de 30 jours, peut en l'espèce demeurer indéterminée. Dans la décision entreprise, le Tribunal a en effet indiqué que celle-ci pouvait faire l'objet d'un appel dans les 30 jours auprès de la Cour de céans. A supposer que cette indication soit erronée s'agissant du délai, il apparaît que ni la lecture de la loi ni même celle de la doctrine ne permettraient à la recourante et à son conseil de la rectifier spontanément. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, ils pouvaient dès lors de bonne foi se fier à cette indication, de sorte qu'il faut admettre que le recours est en l'espèce recevable quant au délai.

Par conséquent, interjeté en temps utile (cf. également art. 145 al. 1 let. a CPC) et suivant la forme prescrite par la loi, le recours est recevable.

E. 2.3

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

La notion de "faits établis de façon manifestement inexacte" se recoupe avec celle d'arbitraire dans l'appréciation des preuves ou d'arbitraire dans l'établissement des faits (ATF 138 III 232 consid. 4.1.2 = JdT 2012 II 511).

E. 3

La recourante fait grief au premier juge de ne pas avoir été entendue quant à l'appel en cause de D _____, formé dans les conclusions des intimés du 8 février 2016.

E. 3.1

Les parties ont le droit d'être entendues (art. 53 al. 1 CPC). Le respect du droit d'être entendu et les exigences du débat contradictoire impliquent qu'en cas de désaccord de l'autre partie sur l'appel en cause, la cause soit au moins fixée à plaider sur cet objet, l'art. 133 al. 2 aLPC qui permet la motivation sommaire de conclusions écrites déposées préalablement au greffe

C/14528/2010 étant applicable (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n° 6 ad art. 104 aLPC). Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute prise de position soumise au tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre. Les parties doivent à cette fin pouvoir s'exprimer dans le cadre de la procédure, ce qui suppose que la possibilité leur soit concrètement offerte de faire entendre leur point de vue (ATF 137 I 195 consid. 1 p. 197 et les références). Ce droit à la réplique vaut pour toutes les procédures judiciaires (ATF 139 II 489 consid. 3.3; 138 I 154 consid. 2.3.3; ATF 133 I 98 consid. 2.1). Lorsque la partie est représentée par un avocat, la jurisprudence du Tribunal fédéral considère que le droit de répliquer n'impose pas à l'autorité judiciaire l'obligation de fixer un délai à la partie pour déposer d'éventuelles observations. On peut attendre de l'avocat à qui une détermination ou une pièce est envoyée pour information qu'il connaisse la pratique selon laquelle, s'il entend prendre position, il le fasse directement ou demande à l'autorité de lui fixer un délai pour ce faire; sinon, il est réputé avoir renoncé à se prononcer (ATF 133 I 100 consid. 4.8; arrêt du Tribunal fédéral 2C_560/2012 du 2 janvier 2013 consid. 4.4).

E. 3.2

En l'espèce, l'appel en cause de D_____ à la place de "l'étude H_____" a été formulé dans les conclusions des intimés déposées le 8 février 2016. Indépendamment de la question de savoir si cette écriture a été reçue par la recourante le 3 ou le 8 février 2016, cette dernière a pu prendre connaissance du changement de désignation de l'appelé en cause avant l'audience du 10 février 2016. Rien ne l'empêchait ainsi de se prononcer lors de cette audience sur ledit changement, voire de déposer une écriture complémentaire ou de demander un délai pour ce faire. La recourante, assistée d'un avocat, a ainsi bénéficié de la possibilité de se prononcer sur le changement de dénomination de l'appelé en cause, de sorte que son droit d'être entendue n'a pas été violé.

E. 4

La recourante se plaint d'une constatation manifestement inexacte des faits dans la mesure où le Tribunal a retenu que "dès 2001, D_____, avocat au sein de l'Etude H_____, a agi au nom de E_____SA sur la base du mandat qu'il lui a été conféré par cette société, une procuration en sa faveur ayant été établie le 20 juillet 2001".

C/14528/2010

E. 4.1

L'appréciation des preuves n'est arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis sans raison sérieuse de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables (cf. ATF 137 I 58 c. 4.1.2 et réf.). Quand l'autorité a forgé sa conviction quant aux faits sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul insuffisant. L'appréciation des preuves doit être examinée

dans son ensemble. Il n'y a pas d'arbitraire si l'état de fait retenu pouvait être déduit de manière soutenable du rapprochement de divers éléments ou indices. De même, il n'y a pas d'arbitraire du seul fait qu'un ou plusieurs arguments corroboratifs sont fragiles, si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (arrêt du Tribunal fédéral 6B_364/2011 du 24.10.11 c. 4.1). L'appréciation des preuves n'est donc arbitraire que si elle est manifestement insoutenable, en contradiction avec le dossier ou contraire au sens de la justice et de l'équité, ou encore lorsque le juge a interprété les pièces du dossier de manière insoutenable, a méconnu des preuves pertinentes ou s'est fondé exclusivement sur une partie des moyens de preuve (ATF 134 V 53 c. 4.3). Il ne suffit pas d'affirmer que le premier juge a retenu "arbitrairement" un fait; il faut au contraire décrire l'élément de fait taxé d'arbitraire, puis se référer aux pièces du dossier qui contredisent l'état de fait arrêté par le premier juge ; enfin, la discussion juridique proprement dite doit amener l'instance de recours à constater, de manière indiscutable, que le tribunal a omis, sans aucune raison sérieuse, de prendre en compte un élément de preuve propre à modifier la décision attaquée ou qu'il s'est manifestement trompé sur le sens et la portée de cette preuve ou encore que, en se fondant sur les éléments recueillis, il en a tiré des constatations insoutenables. Il ne suffit pas de présenter sa propre version des faits ou d'opposer son appréciation des preuves à celle du premier juge (arrêt du Tribunal cantonal de Fribourg du 18 juillet 2012 (101 2012-106)).

E. 4.2

En l'espèce, le 20 juillet 2001, E_____SA a établi une procuration en faveur de D_____, Me I_____, Me J_____, Me K_____ et Me L_____. Avant la date de cette procuration, l'intimée a eu des échanges avec certains desdits avocats concernant E_____SA. Ainsi, la requête et la réception de certains documents par D_____ du 3 janvier 2001, ainsi que l'envoi d'un document à l'intimée par Me L_____ le 7 février 2001, ne sont pas couverts par ladite procuration. Les pièces produites relatives à la période entre la date de ladite procuration et la vente des titres litigieux (17 janvier 2002) font état de communications entre

- 10/14 -

C/14528/2010 l'intimée d'une part et D_____ et son assistante d'autre part, à l'exclusion de communications avec d'autres avocats mentionnés dans la procuration. Certes, comme le relève la recourante, après le 17 janvier 2002, la Banque a eu des contacts avec d'autres avocats de l'Etude H_____. Or, ces échanges n'apparaissent pas pertinents pour examiner l'appel en cause de D_____ pour son activité pour E_____SA entre juin 2000 et janvier 2002, soit jusqu'à la vente des titres. Enfin, dans son courrier du 17 juillet 2002, D_____ a lui-même indiqué produire la procuration du 20 juillet 2001 pour justifier des pouvoirs qui lui avaient été conférés ("qui m'ont été conférés"). A la lumière de ce qui précède, il n'apparaît pas manifestement inexact de retenir, comme l'a fait le Tribunal, que dès 2001, D_____ a agi au nom de E_____SA, qu'il agissait sur la base d'un mandat qui lui avait été conféré par cette société et qu'une procuration avait été établie en sa faveur le 20 juillet 2001.

E. 4.3

La recourante se plaint en outre d'autres faits retenus par le Tribunal. Les passages cités dans son recours relèvent cependant du résumé de la position des parties par le premier juge, de sorte que la recourante conteste les allégations de celles-ci et non l'établissement

des faits par le Tribunal, indépendamment de ce qu'elle allègue.

E. 4.4

Le grief sera dès lors rejeté.

E. 5

La recourante se plaint en outre de l'admission de l'appel en cause. Ses divers griefs seront examinés ci-dessous. 5.1.1 Une partie peut appeler un tiers en cause si elle a un intérêt direct à contraindre un tiers à intervenir au procès : a) soit qu'elle puisse faire valoir contre lui, si elle succombe, une prétention récursoire ou en dommages-intérêts; b) soit qu'elle entende lui opposer le jugement; c) soit enfin qu'elle fasse valoir contre lui des prétentions connexes à celles qui sont en cause. S'il en résulte une complication excessive du procès, le juge peut refuser l'appel en cause (art. 104 al. 1 et 2 aLPC). Il peut être procédé séparément au jugement de la demande originaire, sauf à statuer ensuite sur la demande en garantie: a) si la mise en cause n'a pas été requise d'entrée; b) si le garant n'a pas été appelé dans le délai fixé; c) si la demande originaire est en état d'être jugée et que la demande en garantie ne puisse l'être promptement (art. 105 aLPC). 5.1.2 Les conditions de recevabilité de l'appel en cause sont ainsi les suivantes : il doit émaner d'une partie, il doit viser un garant ou un codébiteur, celui-ci doit être

- 11/14 -

C/14528/2010 justiciable du tribunal saisi de la demande principale, la partie appelante doit invoquer l'un des motifs de l'art. 104 al. 1 aLPC, la requête d'appel en cause doit être formulée d'entrée de cause et la partie appelée doit être assignée dans le délai fixé (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n° 1 ad art. 104 aLPC). Ce n'est généralement qu'au moment où la cause sera en état d'être jugée au fond qu'il sera possible de décider si l'appel en cause est fondé ou non au regard du droit matériel. Pour que l'appel soit recevable à la forme, il suffit dès lors que des motifs pertinents soient allégués avec une vraisemblance suffisante (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n° 5 ad art. 104 aLPC). Le mot "garant" au sens de la LPC n'est pas limité aux seuls cas où un recours en garantie est réservé par le CO ou le CC (SJ 1946 p. 569). Peut être appelé en cause à titre de garant tout tiers qui peut être tenu pour responsable de l'obligation faisant l'objet de l'action dirigée contre la partie appelante (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 3 ad art. 104 LPC; SJ 1946 p. 569). La demande d'appel en cause peut être formée soit par requête écrite, soit oralement (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n° 6 ad art. 104 aLPC). Si la loi ne prescrit pas que la requête d'appel en cause doit être formulée à l'audience d'introduction sous peine d'irrecevabilité, comme c'est le cas pour l'exception d'incompétence ratione loci (art. 97 al. 1 aLPC), il n'en demeure pas moins qu'il résulte du but de l'institution et du texte de l'art. 105 let. a aLPC que l'appel en cause doit être annoncé en début de procédure (ACJC/1197/2011 du 23 septembre 2011 consid. 3.1; ACJC/1080/2010 consid. 5.1; ACJC/449/2007 consid. 2.2). Selon la doctrine, l'appel en cause doit être requis en début d'instance, avant toute défense au fond, à savoir dans le délai de réponse pour le défendeur (HOHL, Procédure civile, Tome I, 2002, p. 128 n. 651; HALDY, De l'utilité de l'appel en cause, Revue suisse de procédure civile, 2005, p. 439 ss, p. 443). Prévue pour des motifs d'économie de procédure, l'institution de l'appel en cause ne doit pas être utilisée à des fins dilatoires, pour retarder l'issue de la cause principale. C'est pourquoi la loi laisse au juge, en cette matière, un certain pouvoir d'appréciation, dont il fera usage en se montrant assez

rigoureux pour éviter que l'économie souhaitée ne se transforme en gaspillage (BERTOSSA/GAILLARD/ GUYET/SCHMIDT, op. cit., n° 1 ad art. 105 aLPC). 5.2.1 En l'espèce, il n'est pas litigieux que l'appel en cause émane des intimés, parties à la procédure devant le Tribunal. La recourante fait cependant grief au Tribunal, premièrement, d'avoir nié à tort la tardiveté de l'appel en cause de D_____.

- 12/14 -

C/14528/2010 Ledit appel a été effectué dans les conclusions des intimés du 8 février 2016. Formulé avant toute défense au fond, il atteint le but de l'exigence de célérité de l'appel en cause, soit de permettre, s'il est admis, à l'appelé en cause de participer aux débats au fond, étant précisé qu'il n'est pas exigé que la requête soit formulée durant l'audience d'introduction. Le seul fait que la procédure ait été introduite en août 2010 ne suffit pas à rendre l'appel en cause tardif. En effet, entre les 15 novembre 2010 et 14 octobre 2015, soit pendant près de cinq ans, la procédure a été suspendue, respectivement a porté sur divers incidents dont l'admission aurait eu pour conséquence l'irrecevabilité de l'assignation des intimés par la recourante et donc l'inutilité d'un éventuel appel en cause. Ainsi, l'appel en cause de D_____ n'est pas tardif et le grief de la recourante sera donc rejeté. A titre subsidiaire, une conclusion de tardiveté se justifie d'autant moins que l'appel en cause avait déjà été formé lors de l'audience d'introduction du 14 octobre 2010. Certes, cette annonce visait "H_____" et non D_____ à titre personnel. Formée oralement de manière à être verbalisée et à sauvegarder ainsi les droits procéduraux de l'intimée, cette annonce devait néanmoins être comprise comme dirigée contre tous les associés de ladite Etude, parmi lesquels D_____. Ladite Etude d'avocats, quelle que soit la forme du contrat qui unissait ses associés, n'existait plus au moment où l'appel en cause devait être examiné en 2015. Ainsi, à cette date, rien n'interdisait à l'intimée de restreindre le champ de cet appel en cause à un seul de ses anciens associés, soit D_____, en raison de son intervention jugée prépondérante dans le contexte de faits litigieux. 5.2.2 La recourante fait en outre grief au premier juge de ne pas avoir constaté que l'appel en cause entraînerait une complication excessive de la procédure. Cette question relève de l'exercice de son pouvoir d'appréciation par le Tribunal et n'entre ainsi pas dans le champ de cognition limité de la Cour sur recours. 5.2.3 La recourante soutient enfin que les conditions, d'une part, de la qualité de garant ou de codébiteur de l'appelé en cause et, d'autre part, des justes motifs, feraient également défaut, sans émettre aucune critique en ce qui concerne le raisonnement du Tribunal. Insuffisamment motivé, ce grief sera rejeté. 5.2.4 La recourante se plaint enfin que le premier juge n'a pas constaté l'absence de justiciabilité de "l'étude H_____", alléguant que cette dernière était constituée sous forme de société simple.

- 13/14 -

C/14528/2010 Or, le premier juge ne s'étant pas prononcé sur l'appel en cause de l'étude H_____, le grief est sans objet. Les capacités d'être partie et d'ester en justice de D_____ ne sont, quant à elles, pas remises en question.

E. 5.3

Le recours sera donc rejeté.

E. 6

La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais du recours, ceux-ci étant fixés à 2'000 fr. (art. 105 al. 2 CPC; art. 13 et 39 RTFMC), y compris les frais de décision sur la

suspension de l'effet exécutoire du jugement entrepris. Ces frais sont compensés à concurrence avec l'avance de 1'400 fr. opérée par le recourant, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 CPC). Le recourant sera ainsi condamné à verser 600 fr. à l'Etat de Genève. La recourante sera également condamnée à verser aux intimés/dénonçants 2'000 fr., TVA et débours compris, à titre de dépens du recours (art. 84 RTFMC, art. 25 et 26 LaCC). * * * *

- 14/14 -

C/14528/2010 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté le 29 avril 2016 par A_____ contre le jugement JTPI/3420/2016 rendu le 14 mars 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14528/2010-19. Au fond : Le rejette. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires du recours à 2'000 fr., les met à la charge de A_____ et les compense à concurrence avec l'avance effectuée, acquise à l'Etat de Genève. Condamne A_____ à verser aux Services financiers du Pouvoir judiciaire la somme de 600 fr. au titre des frais. Condamne A_____ à verser à B_____ SA et C_____, pris conjointement et solidairement, 2'000 fr. à titre de dépens du recours. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Nathalie LANDRY- BARTHE, Monsieur Patrick CHENAUX, juges; Madame Audrey MARASCO, greffière. La présidente : Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière : Audrey MARASCO

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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.