

# **GE\_GERICHTE ACJC/1577/2015 vom 18. Dezember 2015**

GE Cour de justice, 2015-12-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1577\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1577_2015)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1577/2015 du 18 décembre 2015

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1577/2015 del 18 dicembre 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

A teneur de l'art. 241 al. 2 CPC, une transaction, un acquiescement ou un désistement d'action a les effets d'une décision entrée en force. Dans un tel cas, l'autorité saisie raye l'affaire du rôle et statue sur les frais (art. 241 al. 3 et 104 al. 1 CPC). Selon la jurisprudence et la doctrine dominante, une décision de radiation du rôle constitue un acte purement déclaratoire. La décision de radiation atteste de la liquidation préalable du procès en vue de l'exécution; au reste, elle intervient pour la bonne forme, à des fins de contrôle. Aucune voie de droit n'est donc ouverte contre la décision de radiation en tant que telle. Par conséquent, cette décision n'est pas susceptible d'être attaquée; elle ne peut être contestée par un appel ou un recours stricto sensu selon le CPC – pour le cas où elle aurait été rendue par une autorité inférieure au sens de l'art. 75 LTF – ni par un recours en vertu de la LTF. Seule la décision sur les frais incluse dans la décision de radiation peut être attaquée (art. 110 CPC; ATF 139 III 133 consid. 1.2 = JdT 2014 II 268; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_348/2014 et 5A\_364/2014 du 24 juillet 2014 consid. 3.2). En conséquence, le désistement d'action, l'acquiescement ou la transaction judiciaire ne peuvent être attaqués que par la voie de la révision au sens de l'art. 328 al. 1 let. c CPC (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_348/2014 et 5A\_364/2014 du 24 juillet 2014 consid. 3.2; voir aussi ATF 139 III 133 consid. 1.3 = JdT 2014 II 268).

### **E. 1.2**

Conformément à l'art. 65 CPC, le demandeur qui retire son action devant le tribunal compétent ne peut la réintroduire contre la même partie et sur le même objet que si le tribunal n'a pas notifié sa demande au défendeur ou si celui-ci en a accepté le retrait.

### **E. 1.3**

L'intitulé erroné d'un acte de recours – au sens large – est simplement rectifié, lorsque cet acte remplit les conditions de recevabilité du recours qui aurait dû être interjeté (ATF 134 III 379 consid. 1.2).

### **E. 1.4**

Seule la voie du recours est ouverte pour remettre en cause la décision sur les frais et dépens (art. 110 et 319 let. b ch. 1 CPC).

### **E. 1.5**

En l'espèce, la Cour est saisie d'un "appel" que les parties se sont finalement accordées pour qualifier de "recours". Demeurent toutefois contestées les conséquences procédurales de cette qualification. En réalité, ni l'appel ni le recours n'étant possible contre le jugement de radiation du 13 avril 2015 eu égard aux principes susmentionnés (cf. supra ch. 1.1), la conclusion de la recourante relative à la formulation dudit jugement devra de toute façon

être déclarée irrecevable.

- 6/12 -

C/7349/2014 Même à supposer qu'une voie de droit ait été ouverte contre cette partie de ce jugement, le grief relatif à son caractère prétendument ambigu est mal fondé. Le Tribunal a en effet déclaré "prendre acte du retrait de l'action par la partie demanderesse", ce qui ne saurait prêter à confusion au regard de l'art. 65 CPC même si le premier juge n'a pas précisé expressément que ce retrait s'entendait "avec désistement d'action". La règle est en effet le retrait avec désistement d'action, et en l'espèce, aucune des deux exceptions prévues par l'art. 65 CPC n'entraîne manifestement en ligne de compte. D'une part, la demande avait été notifiée aux défendeurs, le 23 septembre 2014, et d'autre part, la recourante n'avait pas déclaré qu'elle acceptait le retrait, consentement que le premier intimé n'avait d'ailleurs pas cherché à obtenir.

#### **E. 1.6**

Par conséquent, la Cour n'entrera en matière que dans la mesure où la recourante remet en cause la décision sur les frais et dépens incluse dans le jugement de radiation du 13 avril 2015, l'écriture d'appel de recourante devant être traitée comme un recours. Au surplus, interjeté dans la forme et le délai prescrits (art. 130, 131 et 321 al. 1 CPC), le recours est recevable.

#### **E. 1.7**

Le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

#### **E. 1.8**

Il sera pour le surplus souligné, à ce stade, que, de son côté, le second intimé n'a pas recouru contre le jugement de radiation prononcé par le Tribunal de première instance le 13 avril 2015, et notamment pas s'agissant de la question des dépens. Il n'a pas non plus déposé un recours joint dans sa réponse au présent recours, en tant qu'un tel recours joint devait d'emblée être déclaré irrecevable (art. 323 CPC).

#### **E. 2.1**

Dans le cadre d'un recours, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

#### **E. 2.2**

La recourante n'a pas été interpellée par le Tribunal concernant le retrait de l'action par le premier intimé. Elle n'a donc pas eu l'occasion de déposer le "time-sheet" de son conseil devant le premier juge. La question de la recevabilité de cette pièce nouvelle, produite devant la Cour, peut toutefois demeurer indécise. Elle est en effet sans incidence sur l'issue de la cause, pour les raisons exposées ci-dessous (cf. ch. 3.2.2).

#### **E. 3**

3.1.1 Selon les règles générales de répartition des frais – qui comprennent les frais judiciaires et les dépens, dont le défraiement du représentant professionnel (art. 95 al. 1 et al. 3 let. b CPC) – ceux-ci sont mis à la charge de la partie succombante.

- 7/12 -

C/7349/2014 Lorsque le tribunal n'entre pas en matière et en cas de désistement d'action, la partie succombante est le demandeur (art. 106 al. 1 CPC). Toutefois, le juge peut s'écarter de ces règles et répartir les frais selon sa libre appréciation, en statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 139 III 33 consid. 4.2), dans les hypothèses prévues par l'art. 107 al. 1 CPC, notamment lorsqu'une partie a intenté le procès de bonne foi (let. b), lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c), lorsque la procédure est devenue sans objet et que la loi n'en dispose pas autrement (let. e) ou encore lorsque des circonstances particulières rendent la répartition en fonction du sort de la cause inéquitable (let. f). Il résulte du texte clair de l'art. 107 CPC que cette disposition est de nature potestative. Le tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais seront répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3, in SJ 2014 I 150; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_816/2013 du 12 février 2014 consid. 4.1). Des circonstances particulières au sens de l'art. 107 al. 1 let. f CPC peuvent résulter notamment de l'inégalité économique des parties, comme dans le cas de l'action en annulation d'une décision de l'Assemblée générale (art. 706a CO) ou de l'action en responsabilité contre les administrateurs (art. 752 ss CO; ATF 139 III 33 consid. 4.2; Message du Conseil fédéral relatif au CPC, FF 2006 p. 6909; voir à ce propos les anciens art. 706a al. 3 et 756 al. 2 CO, abrogés). Prise isolément, l'inégalité économique ne justifie pas cependant de s'écarter du régime ordinaire de répartition des frais, dans la mesure où il y a pratiquement toujours inégalité. L'action en annulation d'une décision de l'Assemblée générale constitue un cas typique d'exercice du pouvoir d'appréciation, l'action devant demeurer accessible au petit actionnaire et pouvoir être intentée dans l'intérêt d'un grand nombre d'autres actionnaires. Lorsque les intérêts des autres actionnaires ne sont pas en cause, le tribunal n'outrepasse toutefois pas sa marge d'appréciation s'il renonce à appliquer l'art. 107 al. 1 let. f CPC, qui doit être interprété restrictivement (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_482/2014 du 14 janvier 2015 consid. 6). 3.1.2 En l'espèce, est seule litigieuse la question des dépens de première instance, à l'exclusion des frais judiciaires. Le premier juge a omis de se prononcer, alors même que le premier intimé, demandeur en première instance, avait requis une décision sur les frais et dépens. Dès lors, la Cour complétera le jugement dont est recours. Puisqu'il a retiré sa demande, il se justifie en principe de mettre les dépens à la charge du premier intimé. Il s'impose toutefois d'examiner si des circonstances particulières pourraient amener la Cour, en vertu de son pouvoir d'appréciation, à déroger exceptionnellement à cette règle de répartition.

- 8/12 -

C/7349/2014 Au vu du dossier, le premier intimé était l'un des deux principaux actionnaires et l'administrateur de la société au nom de laquelle il a agi en responsabilité. Il en est aujourd'hui l'administrateur unique. L'action du premier intimé visait donc avant tout à défendre ses propres intérêts. Ce cas de figure se distingue de celui dans lequel un actionnaire agirait dans l'intérêt de tous les actionnaires, ce d'autant plus que les prêts à l'origine du litige avaient été accordés par une société des BVI qu'il avait alimentée par ses propres versements et dont lui et le second intimé étaient les seuls ayants-droit économiques. En outre, le premier intimé a déposé une demande en paiement de plusieurs sommes d'argent pour un montant total de 355'000 fr. par-devant le Tribunal sans avoir par exemple usé au préalable de son droit à l'institution d'un contrôle spécial au sens de l'art. 697a CO. Or, la modification qu'il exigeait judiciairement a pu être obtenue par la suite dans les comptes 2014 de la société. Enfin, le premier intimé n'a pas remis en cause la répartition

des frais judiciaires de première instance, mis entièrement à sa charge. Par conséquent, la Cour ne fera pas application de l'art. 107 al. 1 let. f CPC, la répartition en fonction du sort de la cause n'apparaissant pas inéquitable au regard de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. Au surplus, contrairement à ce qu'affirme l'intimé, l'art. 107 al. 1 let. e CPC n'est pas applicable, en raison de la règle spéciale de l'art. 106 al. 1 CPC. Les dépens seront donc intégralement mis à la charge du premier intimé. 3.2.1 Dans les contestations portant sur des affaires pécuniaires, le défraiement d'un représentant professionnel est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse. Il est fixé, dans les limites figurant dans un règlement du Conseil d'Etat, d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps employé (art. 20 al. 1 LaCC et 84 RTFMC). Pour des affaires dont la valeur litigieuse se situe entre 300'000 fr. et 600'000 fr., le défraiement est fixé à 19'400 fr. plus 2% de la valeur litigieuse dépassant 300'000 fr. (art. 85 al. 1 RTFMC). Le juge peut s'écarter de plus ou moins 10% du montant calculé selon l'art. 85 RTFMC pour tenir compte de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps employé (art. 85 al. 1 RTFMC). Lorsque le procès ne se termine pas par une décision au fond mais par un retrait du recours, un désistement, une transaction ou une décision d'irrecevabilité, le défraiement peut être réduit en conséquence (art. 23 al. 2 LaCC). Le juge fixe les dépens d'après le dossier, en chiffres ronds incluant la taxe sur la valeur ajoutée. La décision est motivée (art. 26 al. 1 LaCC). Un état de frais peut

- 9/12 -

C/7349/2014 être déposé (al. 2). Les débours nécessaires sont estimés, sauf éléments contraires, à 3% du défraiement et s'ajoutent à celui-ci (art. 25 LaCC). De manière générale, si la valeur litigieuse influe sur la responsabilité de l'avocat, elle ne saurait reléguer à l'arrière-plan le facteur de l'activité déployée par l'homme de loi, dont la rétribution doit rester dans un rapport raisonnable avec la prestation fournie. Ce qui reste décisif pour l'allocation de dépens est moins l'issue du procès que l'activité déployée par l'avocat (ATF 93 I 116 consid. 5a). 3.2.2 Eu égard aux principes rappelés ci-dessus, il sera tenu compte du fait que le procès ne s'est pas terminé en l'espèce par une décision au fond mais par un retrait, de sorte que le défraiement en principe prévu pour les affaires pécuniaires sera réduit en conséquence. La recourante allègue que son conseil a dû déployer "une activité considérable". Il avait en particulier commencé à préparer une réponse au fond peu avant la mi-novembre 2014, laquelle était "quasiment définitive". Elle produit une note de frais correspondant au "time-sheet" de ce conseil, pour un montant total de 16'612 fr. 50, sur laquelle ne figure ni le tarif horaire appliqué ni le temps d'activité pour chacune des tâches effectuées. Il n'est par ailleurs pas démontré qu'une telle réponse au fond avait été préparée, d'autant plus que la recourante demandait que le Tribunal statue d'abord sur sa compétence *ratione loci*. L'activité du conseil de la recourante s'est, au surplus, limitée à un courrier sollicitant un report de délai pour répondre, à un courrier d'une page et demi dans lequel il a soulevé une exception d'incompétence *ratione loci* du Tribunal, à des déterminations de trois pages et demi concernant la question de la compétence du tribunal qu'il avait lui-même soulevée et à un courrier sollicitant du premier juge qu'il tranche ladite question à titre préjudiciel. La recourante n'a pour le surplus produit aucune pièce à l'appui de ses écritures devant le Tribunal à l'exception d'une confirmation de son mandat de réviseur. La Cour considère en conséquence que l'activité utile déployée peut être estimée à

**E. 5**

heures à 450 fr. de l'heure, les dépens de première instance de la recourante devant ainsi être fixés à la somme arrondie de 2'500 fr., débours et TVA compris. Le second intimé n'ayant, de son côté, déposé aucun recours sur la question des dépens de première instance soulevée par le premier intimé dans le cadre du présent recours, la Cour n'a pas à statuer sur cette question dans le cadre de sa présente décision. Le jugement entrepris sera dès lors uniquement complété en ce sens que le premier intimé sera condamné à verser à la recourante la somme de 2'500 fr. au titre des dépens de première instance.

- 10/12 -

C/7349/2014 4. 4.1 Les frais judiciaires de la procédure de recours seront arrêtés à 960 fr. (art. 13 et 41 RTFMC), mis à la charge du premier intimé, qui succombe, contrairement au second intimé, qui s'en est rapporté à justice (art. 95, 96 et 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance du même montant que la recourante a versée et qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). Le premier intimé sera donc condamné à rembourser à la recourante la somme de 960 fr. 4.2 La présente procédure donnera lieu à l'octroi de dépens à la charge du premier intimé en faveur de la recourante et du second intimé. En application des principes susmentionnés sous ch. 3.2.1 ci-dessus, applicables mutatis mutandis, ainsi que des art. 90 RTFMC et 23 al. 1 LaCC, les dépens de recours de la recourante et du second intimé seront fixés à la somme arrondie de 3'000 fr. et 500 fr. respectivement, débours et TVA compris. Par conséquent, le premier intimé sera condamné à verser à la recourante la somme de 3'000 fr. et au second intimé, la somme de 500 fr., au titre de dépens de recours. \* \* \* \* \*

- 11/12 -

C/7349/2014 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté le 18 mai 2015 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/4110/2015 rendu le 13 avril 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/7349/2014-2 en tant qu'il concerne les dépens de première instance. Le déclare irrecevable pour le surplus. Au fond : Complète le jugement attaqué comme suit : Condamne B\_\_\_\_\_ à payer à A\_\_\_\_\_, au titre des dépens de première instance, la somme de 2'500 fr. Confirme pour le surplus le jugement dont est recours. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais de recours : Arrête les frais de recours à 960 fr., les met à la charge de B\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance du même montant faite par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne en conséquence B\_\_\_\_\_ à rembourser la somme de 960 fr. à A\_\_\_\_\_. Condamne B\_\_\_\_\_ à payer à A\_\_\_\_\_, au titre de dépens de recours, la somme de 3'000 fr. Condamne B\_\_\_\_\_ à payer à C\_\_\_\_\_, au titre de dépens de recours, la somme de 500 fr. 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

- 12/12 -

C/7349/2014

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.