

# **GE\_GERICHTE ACJC/641/2010 vom 21. Mai 2010**

GE Cour de justice, 2010-05-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_641\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_641_2010)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/641/2010 du 21 mai 2010

IT: GE\_GERICHTE ACJC/641/2010 del 21 maggio 2010

## **Regeste**

Résumé: En cas de consorité passive simple (plusieurs défendeurs en première instance), tous les défendeurs en première instance doivent être mis en cause devant la Cour lorsque l'appel est formé par l'un d'eux et que le demandeur n'a pas obtenu le plein de ses conclusions de première instance contre les autres. En effet, le demandeur, qui n'a obtenu condamnation que contre un des défendeurs assignés solidairement, ne doit pas être privé, en cas d'appel formé par le défendeur seul condamné, de la possibilité de reprendre, sous forme d'appel incident, sa demande de condamnation solidaire, ce qui implique la mise en cause par l'appelant de son codéfendeur, libéré en première instance (2.1).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel a été déposé dans le délai prescrit (art. 29 al. 3 et 296 LPC).

### **E. 2**

L'intimée conclut à l'irrecevabilité de l'appel dès lors que la Z\_\_\_\_\_ n'a pas été désignée comme partie dans l'acte d'appel.

#### **E. 2.1**

L'art. 300 al. 1 LPC exige, à peine de nullité, que l'appel soit formé par un acte comportant, notamment, la désignation de toutes les parties. L'appelant doit ainsi citer parmi les parties présentes en première instance celles dont la participation est considérée nécessaire au déroulement de la procédure devant la Cour de justice. C'est le cas lorsque les conclusions prises ou le jugement attaqué présentent un caractère indivisible. Cette hypothèse correspond à la notion de consorité nécessaire, qui peut dériver du droit matériel ou de la nature des choses. Il n'y a pas nécessairement indivisibilité en cas de solidarité. En cas de consorité passive simple (plusieurs défendeurs en première instance), tous les défendeurs en première instance doivent être mis en cause devant la Cour lorsque l'appel est

- 5/7 -

C/12058/2009 formé par l'un d'eux et que le demandeur n'a pas obtenu le plein de ses conclusions de première instance contre les autres. En effet, le demandeur, qui n'a obtenu condamnation que contre un des défendeurs assignés solidairement, ne doit pas être privé, en cas d'appel formé par le défendeur seul condamné, de la possibilité de reprendre, sous forme d'appel incident, sa demande de condamnation solidaire, ce qui implique la mise en cause par l'appelant de son codéfendeur, libéré en première instance (SJ 1982 p. 433 consid. 4a p. 436/437; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 6.b ad art. 300 LPC; SCHMIDT, Note sur les problèmes de consorité dans la procédure d'appel in SJ 1981 p. 561). L'irrégularité du mémoire d'appel

doit être dénoncée d'entrée de cause par l'intimé, celui-ci devant par ailleurs rendre vraisemblable qu'il a un intérêt juridique à la présence à ses côtés d'une partie non assignée en appel. Ces conditions réunies, le défaut de l'indication nécessaire des consorts emporte la nullité du mémoire d'appel (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 7 ad art. 300 LPC). Selon la jurisprudence, il y a formalisme excessif lorsqu'il est prévu pour une procédure des règles de forme rigoureuses sans que cette rigueur ne soit matériellement justifiée; cependant, le Tribunal fédéral a toujours déclaré que les formes procédurales sont nécessaires dans la mise en œuvre des voies de droit pour assurer le déroulement de la procédure conformément au principe de l'égalité de traitement ainsi que pour garantir l'application du droit matériel; toutes les exigences formelles ne se trouvent donc pas en contradiction avec l'art. 29 al. 1 Cst.; il y a formalisme excessif seulement lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi et empêche ou complique de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF np 5P. 285/2003 du 19 mai 2004, consid. 2.1 in SJ 2005 I p. 11).

### **E. 2.2**

En l'espèce, l'intimée n'affirme pas, à juste titre, que l'appelante forme avec Z\_\_\_\_\_ une consorité nécessaire. En effet, le droit matériel n'impose pas au sous-traitant d'agir simultanément en paiement contre l'entrepreneur général pour être légitimé à obtenir l'inscription définitive d'une hypothèque légale (ATF 126 III 467). Seuls des motifs d'opportunité ont motivé l'assignation conjointe de l'appelante et de Z\_\_\_\_\_ , de sorte qu'il s'agit d'une consorité passive simple. Or, l'intimée n'a pas obtenu l'intégralité de ses conclusions à l'encontre de Z\_\_\_\_\_ , une somme de 20'012 fr. 82 correspondant à des travaux supplémentaires ayant été écartée par le Tribunal, de sorte qu'en omettant d'assigner Z\_\_\_\_\_ en appel, l'appelante a privé l'intimée de la possibilité de former un appel incident à l'encontre de ladite société aux fins d'obtenir l'intégralité de ses prétentions de première instance.

- 6/7 -

C/12058/2009 L'intimée possède donc un intérêt digne de protection à ce que Z\_\_\_\_\_ soit présente dans la procédure d'appel. Dans l'arrêt non publié du Tribunal fédéral 4P.226/2002 plaidé par les parties, la situation était différente. En effet, le demandeur, entrepreneur, avait obtenu l'entier de ses conclusions à l'égard des consorts simples - condamnation au paiement total de sa créance par le maître de l'ouvrage et inscription d'une hypothèque légale définitive pour la même somme - de sorte que le maître de l'ouvrage était en droit d'appeler seul du jugement de première instance, sans priver l'entrepreneur de la possibilité de faire appel incident. Enfin, l'irrégularité a été déclarée d'entrée de cause par l'intimée. Par conséquent, l'appel est irrecevable.

### **E. 3**

L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux dépens d'appel (art. 176 al. 1 et 313 LPC). Il ne sera pas alloué de dépens à Z\_\_\_\_\_ , qui n'a pas eu à se déterminer dans la procédure d'appel.

### **E. 4**

La valeur litigieuse est, prima facie, supérieure à 30'000 fr. (art. 51 LTF), s'agissant d'un litige portant sur l'inscription définitive d'une hypothèque légale de plus de 300'000 fr. \* \* \*

- 7/7 -

C/12058/2009

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