

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/1525/2011

ACJC/1462/2012

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 19 OCTOBRE 2012**

Entre

**X** \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (France), appelant d'un jugement rendu par la 1<sup>ère</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 mars 2012, comparant par Me Nicola Meier, avocat, en l'étude duquel il fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

**Y** \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (Genève), intimé, comparant par Me Pierre Louis Manfrini, avocat, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés ainsi qu'au Tribunal de première instance par pli simple le 25.10.2012.

---

**EN FAIT**

**A. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 7 mai 2012, X \_\_\_\_\_ appelle d'un jugement du 19 mars 2012, communiqué aux parties pour notification le lendemain, aux termes duquel le Tribunal de première instance l'a condamné à verser à Y \_\_\_\_\_ la somme de 165'256 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 juillet 2008, date moyenne (ch. 1 du dispositif), a fixé les frais de la procédure à 6'000 fr., émoluments de conciliation non compris, qu'il a compensés à due concurrence avec l'avance versée par Y \_\_\_\_\_, puis ordonné la restitution du solde de l'avance à ce dernier (ch. 2) et condamné X \_\_\_\_\_ à payer à Y \_\_\_\_\_ les frais de la procédure ainsi fixés et un montant de 12'000 fr. à titre de défraiement de son conseil (ch. 3).

X \_\_\_\_\_ conclut à l'annulation de ce jugement et, cela fait, à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Subsidiairement, il demande l'annulation du jugement et le déboutement de Y \_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions.

X \_\_\_\_\_ a produit des pièces figurant au dossier de première instance.

**b.** Y \_\_\_\_\_ conclut au déboutement d'X \_\_\_\_\_ de ses conclusions et à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais judiciaires et de dépens.

Y \_\_\_\_\_ a produit deux pièces nouvelles, à savoir un courriel entre avocats du 24 novembre 2010 (pièce no 15) et un courrier d'un avocat français du 3 septembre 2012 (pièce no 16).

**B.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

**a.** Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance pour conciliation le 28 janvier 2011, Y \_\_\_\_\_, avocat à Genève, a formé une demande en paiement à l'encontre d'X \_\_\_\_\_, domicilié en France, portant sur 165'256 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 juillet 2008, au titre de ses honoraires.

La citation à comparaître à l'audience de conciliation envoyée par pli recommandé n'a pas été retirée par son destinataire.

Le 4 mai 2011, le Juge conciliateur du Tribunal a délivré à Y \_\_\_\_\_ l'autorisation de procéder à l'encontre d'X \_\_\_\_\_, ce dernier n'ayant pas comparu à l'audience du même jour.

**b.** Le 4 mai 2011, Y \_\_\_\_\_ a déposé sa demande au greffe du Tribunal de première instance.

A l'appui de ses conclusions, il a produit les quatre notes d'honoraires suivantes :

- Note du 20 février 2008, pour la période du 1er novembre 2007 au 31 mars 2008, pour un montant de 56'490 fr.;
- Note du 7 mai 2008, pour la période du 1er avril au 30 juin 2008, pour un montant de 38'181 fr. 10;
- Note du 19 novembre 2008, pour la période du 1er juillet au 30 novembre 2008, pour un montant de 54'338 fr.;
- Note du 4 février 2009, pour la période du 1er décembre au 31 décembre 2008, pour un montant de 16'247 fr. 60.

Y \_\_\_\_\_ a en outre produit une procuration signée en sa faveur par X \_\_\_\_\_ le 18 octobre 2007 pour "tout conseil dans ses affaires, suivi, gestion, administration des actifs auprès de CFER et Cr Agricole - honoraires forfait : 10'000.- par mois." Cette procuration comporte une clause d'élection de for en faveur des tribunaux genevois et déclare le droit suisse applicable à tout litige.

Y \_\_\_\_\_ a également versé à la procédure des notes d'honoraires des 5 mars, 4 mai, 31 mai et 24 septembre 2007 portant sur un montant de 10'867 fr. 60, respectivement 7'867 fr. 60, 10'867 fr. 60 et 54'515 fr. 20, ainsi qu'un avis de crédit du 1er décembre 2007 pour 20'000 EUR et un chèque au nom d'X \_\_\_\_\_, daté du 5 mars 2007, pour 27'500 EUR.

Il résulte enfin du dossier qu'antérieurement à la présente procédure, par ordonnance du 26 janvier 2010, le Tribunal de grande instance de Draguignan a autorisé Y \_\_\_\_\_ à pratiquer une saisie conservatoire sur l'ensemble des biens meubles appartenant à X \_\_\_\_\_ et se trouvant au domicile et sur les comptes bancaires de ce dernier, à concurrence d'un montant de 120'000 EUR, en considérant que la créance invoquée était fondée en son principe. Ce Tribunal a impartit à Y \_\_\_\_\_ un délai de trois mois pour exécuter la saisie, ainsi qu'un délai d'un mois dès l'exécution pour introduire une procédure ou accomplir les formalités nécessaires à l'obtention d'un titre exécutoire.

Cette ordonnance a été mise à exécution.

Par décision du 14 janvier 2011, le Tribunal de grande instance de Draguignan a fait droit à l'incident soulevé par X \_\_\_\_\_ et s'est déclaré incompétent en raison du lieu pour connaître du litige découlant des mêmes faits, compte tenu de la clause de prorogation de for en faveur des tribunaux genevois.

**c.** Par ordonnance du 31 octobre 2011, le Tribunal de première instance a transmis la demande et les titres à X \_\_\_\_\_ à son domicile en France et invité ce dernier à se déterminer dans un délai échéant au 9 janvier 2012.

Cette ordonnance ne mentionnait pas les conséquences d'un éventuel défaut.

X \_\_\_\_\_ a reçu cette ordonnance, mais n'a pas produit de réponse dans le délai imparti.

**d.** Par ordonnance du 27 janvier 2012, le Tribunal a considéré qu'X \_\_\_\_\_ n'avait pas sollicité de prolongation de délai pour répondre, de sorte que la procédure devait suivre son cours, conformément à l'art. 147 al. 2 CPC. Il a ainsi fixé une audience de plaidoiries finales (art. 232 al. 1 CPC) au 28 février 2012.

Cette ordonnance ne mentionnait pas les conséquences d'un éventuel défaut.

L'envoi recommandé envoyé à X \_\_\_\_\_ est revenu à l'expéditeur "non réclamé" et a été réexpédié par le Tribunal par pli simple.

X \_\_\_\_\_ ne s'est pas présenté ni n'était représenté lors de cette audience, à l'issue de laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger.

**e.** Par courrier du 14 mars 2012, un avocat s'est constitué pour la défense des intérêts d'X \_\_\_\_\_.

**C.** Dans le jugement querellé du 19 mars 2012, le Tribunal a retenu qu'X \_\_\_\_\_, qui ne s'était pas présenté en conciliation, n'avait pas produit d'écritures de réponse à la demande ni n'avait pris part à l'audience de plaidoiries, n'avait formulé aucune critique concernant la nature, l'étendue ou la qualité de l'activité de conseil et de gestion déployée par Y \_\_\_\_\_. Il ne s'était pas non plus plaint du montant des honoraires facturés, lesquels semblaient correspondre à l'accord des parties tel que ressortant de la procuration.

Le Tribunal a dès lors considéré qu'il y avait lieu de faire droit à la demande de Y \_\_\_\_\_.

**D.** L'argumentation des parties devant la Cour sera examinée dans la mesure utile à la solution du litige.

### **EN DROIT**

**1.** L'appel a été interjeté dans le délai de trente jours et suivant la forme prescrite par la loi, compte tenu de la suspension des délais du septième jour avant Pâques au septième jour après Pâques inclus (art. 130, 131, 145 al. 1 let. a, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

Les conclusions de première instance portant sur une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr. en capital (soit 165'256 fr.; art. 91 al. 1 CPC), la Cour connaît de la présente cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 2. 2.1.** Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et qu'ils ne pouvaient être invoqués ou produits en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 CPC).

**2.2.** En l'espèce, les pièces produites par l'appelant devant la Cour ne sont pas nouvelles, puisqu'elles figurent au dossier de première instance. Il n'y a donc pas lieu de se déterminer sur leur recevabilité.

La pièce nouvelle no 15 produite par l'intimé a été établie antérieurement à la clôture des débats en première instance, de sorte qu'elle aurait pu être produite en première instance déjà. La pièce no 16 datée du 3 septembre 2012 est postérieure au jugement querellé, mais porte toutefois sur des faits antérieurs. Cela étant, ces pièces ont été versées à la procédure pour répondre aux arguments de l'appelant devant la Cour, qui a fait défaut en première instance. On ne saurait donc reprocher à l'intimé d'avoir manqué de diligence à cet égard, de sorte qu'elles sont recevables, indépendamment de leur pertinence.

- 3.** Le présent litige présente un élément d'extranéité du fait du domicile de l'appelant en France.

Le Tribunal a retenu à juste titre sa compétence et l'application du droit suisse, du fait de la clause d'élection de for et de droit convenue entre les parties (art. 116 al. 1 LDIP; art. 23 CL), ce qui n'est au demeurant pas contesté par l'appelant.

- 4.** L'appelant n'a pas participé à la procédure de première instance initiée contre lui par l'intimé. Il invoque plusieurs griefs d'ordre procédural relatifs à la notification des actes judiciaires et au déroulement de la procédure devant le premier juge selon le CPC.

Il fait notamment valoir une violation des art. 147 al. 3 et 223 al. 1 CPC.

**4.1.** Selon l'art. 147 CPC, une partie est défaillante lorsqu'elle omet d'accomplir un acte de procédure dans le délai prescrit ou ne se présente pas lorsqu'elle est citée à comparaître (al. 1). La procédure suit son cours sans qu'il ne soit tenu compte du défaut, à moins que la loi n'en dispose autrement (al. 2). Le Tribunal rend les parties attentives aux conséquences du défaut (al. 3).

Dans les hypothèses de l'art. 223 al. 2 CPC (pas de dépôt de la réponse dans le délai imparti) et 234 al. 1 CPC (défaut à l'audience des débats principaux), le défaut permet de rendre une décision sur le fond selon une procédure allégée, en renonçant en particulier à tout ou partie des mesures d'instruction qui seraient mises en œuvre si l'affaire était instruite en contradictoire, ou, si la cause n'est pas en état d'être jugée, de la citer aux débats principaux (art. 223 al. 2 CPC).

Dans ces cas, le défaut a des conséquences plus lourdes que la règle générale de l'art. 147 al. 2 CPC. Aussi le législateur a-t-il prévu certains adoucissements. Notamment, faute de réponse déposée dans le délai imparti (art. 222 al. 1 CPC), le Tribunal doit fixer d'office un bref délai supplémentaire au défaillant (art. 223 al. 1 CPC), en attirant son attention sur les conséquences d'un (deuxième) défaut prévues par l'art. 223 al. 2 CPC. C'est seulement si ce délai de grâce n'est lui non plus pas respecté qu'une décision au fond pourra, le cas échéant, être rendue en l'état du dossier selon l'art. 223 al. 2 CPC (TAPPY, in Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n. 12 et 13 ad art. 147 CPC; FREI/WILLISEGGER, in Basler Kommentar ZPO, 2010, n. 1, 2, 5 et 8 ad art. 223 CPC; PAHUD, in DIKE-Komm-ZPO, 2011, n. 1 ad art. 223 CPC; LEUENBERGER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2010, n. 4 ad art. 223 CPC).

L'exigence prévue par l'art. 147 al. 3 CPC vaut ainsi spécialement pour les situations où, en cas de défaut, la procédure ne suit pas seulement son cours, mais où des règles spéciales prévoient des conséquences particulières, par exemple celle de rendre une décision par défaut (TAPPY, op. cit., n. 15 ad art. 147 CPC).

**4.2.** Bien que la loi ne prévoise pas expressément de sanction en cas de non-respect de la règle de l'art. 147 al. 3 CP, la doctrine considère qu'elle ne constitue pas une simple disposition d'ordre. Reposant sur le principe de la bonne foi (Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 p. 6841 ss, p. 6920), elle peut empêcher d'appliquer à une partie les conséquences normalement attachées au défaut, en excluant par exemple un jugement par défaut faute de comparution aux débats principaux (TAPPY, op. cit., n. 18 ad art. 147 CPC; GOZZI, in Basler Kommentar ZPO, op. cit., n. 20 ad art. 147 CPC; MERZ, in DIKE-Komm-ZPO, op. cit., n. 19 ad art. 147 CPC; STAEHELIN, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), op. cit., n. 10 ad art. 147 CPC ). Il faut toutefois éventuellement réserver le cas où la partie aurait dû connaître ces conséquences, en particulier lorsqu'elle était assistée d'un représentant professionnel (TAPPY, op. cit., n. 18 ad art. 147 CPC; STAEHELIN, op. cit., n. 10 ad art. 147 CPC).

**4.3.** En l'espèce, l'appelant a admis avoir reçu l'ordonnance du 31 octobre 2011, lui transmettant la demande de l'intimé et lui impartissant un délai pour y répondre. L'intimé n'a pas déposé de réponse dans le délai imparti.

Or, dans ces conditions, le Tribunal aurait dû, conformément à l'art. 223 al. 1 CPC, fixer à l'appelant un bref délai supplémentaire pour se déterminer sur la demande et le rendre attentif aux conséquences du défaut, conformément à l'art. 147 al. 3 CPC.

De plus, dans son ordonnance du 27 janvier 2012 fixant une audience de plaidoiries finales, le Tribunal n'a pas non plus rendu l'appelant attentif aux conséquences du défaut.

Vu ces omissions, les conséquences du défaut ne pouvaient, en principe, pas s'appliquer, de sorte que le Tribunal ne pouvait pas rendre de décision au fond.

**4.4.** L'intimé soutient que l'appelant n'était pas de bonne foi, de sorte que le défaut de ce dernier doit déployer ses effets.

**4.4.1.** Selon l'art. 52 CPC, quiconque participe à la procédure doit se conformer aux règles de la bonne foi. Sont prohibés tous les comportements qui, objectivement, violent les règles d'éthique généralement reconnues et qui procèdent d'une volonté de détourner de leur but les institutions de procédure (BOHNET, in Code de procédure civile commenté, op. cit., n. 24 ad art. 52 CPC). En particulier, le principe de la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit s'opposent à ce que des moyens qui auraient pu être soulevés à un stade antérieur soient invoqués plus tard, une fois l'issue défavorable connue (ATF 134 I 20 consid. 4.3.1; ATF 132 II 485 consid. 4.3; ATF 127 II 227 consid. 1 b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_641/2011 du 23 février 2012 consid. 4.1.2).

Il faut toutefois se garder de retenir trop facilement l'existence d'un comportement abusif. Les parties sont en droit de se prévaloir des règles de procédure et d'exiger le respect des formes procédurales (BOHNET, in Code de procédure civile commenté, op. cit., n. 25 ad art. 52 CPC).

**4.4.2.** Dans le cas particulier, il peut certes être reproché à l'appelant d'avoir fait preuve de négligence, en ne retirant pas certains plis recommandés qui lui étaient adressés, en ne donnant aucune suite à ceux qui lui sont parvenus et en ne se préoccupant pas de la procédure qu'il savait ouverte contre lui par l'intimé.

Cela étant, rien n'indique que l'appelant, domicilié en France et non représenté par un avocat, connaissait les conséquences du défaut ou serait de mauvaise foi à cet égard.

Par ailleurs, le conseil de l'appelant ne s'est constitué pour celui-ci qu'après que la cause ait été gardée à juger par le Tribunal et le jugement querellé a été rendu avant que ce conseil ne puisse consulter le dossier. On ne peut dès lors rien tirer de cet élément.

**4.5.** Ces considérations conduisent à annuler le jugement attaqué. La cause doit être renvoyée en première instance pour que le Tribunal fixe à l'appelant un bref délai pour déposer sa réponse, le cas échéant instruire la cause et rende une nouvelle décision au fond.

Au vu de ce qui précède, il est inutile d'examiner les autres griefs soulevés par l'appelant.

5. Compte tenu du renvoi de la cause au Tribunal, le sort des frais de première instance sera réglé avec le jugement final (art. 104 al. 1 CPC).

Il en va de même de la répartition des frais d'appel qui sera décidée par le Tribunal en fonction de l'issue du litige consacrée par le jugement final. Le montant des frais est en revanche fixé par la Cour (art. 104 al. 4 CPC; URWYLER, in DIKE-Komm-ZPO, op. cit., n. 6 ad art. 104).

Les frais judiciaires d'appel sont arrêtés à 3'000 fr. (art. 105 al. 1 CPC; art. 23 et 35 RTFMC) et sont compensés à due concurrence avec l'avance de frais de 10'000 fr. effectuée par l'appelant (art. 111 al. 1 CPC). Il sera donc ordonné aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de restituer à l'appelant le surplus de 7'000 fr.

Compte tenu de la valeur litigieuse de 165'256 fr., les dépens d'appel sont fixés à 4'000 fr., débours et TVA compris (art. 95 al. 3 et 105 al. 2 CPC; art. 85, 87 et 90 RTFMC; art. 20 et 21 LaCC).

6. Le présent arrêt, qui ne constitue pas une décision finale, peut être porté au Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière civile, aux conditions de l'art. 93 LTF.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par X \_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/4130/2012 rendu le 19 mars 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/1525/2011-1.

**Au fond :**

Annule ce jugement.

Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Réserve le sort des frais de première instance.

Délègue au Tribunal de première instance la répartition des frais d'appel, qui comprennent des frais judiciaires arrêtés à 3'000 fr. et des dépens fixés à 4'000 fr.

Compense les frais judiciaires d'appel avec l'avance de frais de 10'000 fr. effectuée par X \_\_\_\_\_.

Ordonne en conséquence aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de restituer 7'000 fr. à X \_\_\_\_\_.

**Siégeant :**

Monsieur Jean RUFFIEUX, président; Madame Ariane WEYENETH, Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

Le président :

Jean RUFFIEUX

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.*

*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.*