

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/15676/2010

ACJC/1094/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 13 SEPTEMBRE 2013

Entre

A_____, ayant son siège _____ (GE), recourante contre un jugement rendu par la 18ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 21 mars 2013, comparant par Me Romain Jordan, avocat, rue Général Dufour 15, case postale 5556, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____, ayant son siège _____ (GE), intimée, comparant par Me Sébastien Desfayes, avocat, rue de la Coulouvrenière 29, case postale 5710, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés ainsi que Tribunal de première instance par pli simple le 16.09.2013.

EN FAIT

A. C_____ était administrateur unique de A_____, société inscrite au Registre du commerce de Genève.

D_____ était administrateur unique de B_____, société inscrite au Registre du commerce de Genève.

D_____ et A_____ détiennent chacun respectivement le 50% des actions de B_____.

B. A_____ a introduit une action en dissolution de société anonyme à l'encontre de B_____ en date du 8 septembre 2010 auprès du Tribunal de première instance.

En date du 6 mars 2013, D_____ a intenté une action en constatation de la nullité des deux assemblées générales de B_____ concluant à la constatation de la nullité de la décision le révoquant et sollicitant la désignation d'un représentant à la société.

C. Lors de l'audience d'enquêtes du 7 mars 2013 dans l'action en dissolution, le Tribunal a appris que suite à deux assemblées générales de B_____, D_____ avait été révoqué de ses fonctions, C_____ étant devenu l'administrateur unique de la société, un directeur ayant été désigné.

Le Tribunal a également été informé du fait que C_____, en tant qu'administrateur unique de B_____, ainsi que le nouveau directeur avaient révoqué les mandats précédemment donnés pour le compte de la société à Me E_____, et constitué un nouvel avocat en la personne de Me Sébastien DESFAYES pour la défense de la société dans la procédure.

Lors de la même audience, Me E_____ prétendant représenter encore B_____ a sollicité la suspension de la cause jusqu'à droit jugé dans l'action en constatation de nullité des décisions de l'assemblée générale introduite la veille. A_____ s'est opposée à cet incident de suspension de l'instruction, exposant que Me E_____ était sans pouvoir. Me Sébastien DESFAYES, en tant que représentant de la défenderesse B_____ s'est également opposé à la suspension requise.

Le Tribunal a gardé, sans autre, la cause à juger sur incident à l'issue de l'audience.

D. Par jugement sur incident du 21 mars 2013, notifié le 27 mars 2013 aux parties, le Tribunal a suspendu l'instruction de la cause jusqu'à droit jugé "dans la procédure en constatation de droit opposant D_____ à B_____". En substance, le Tribunal a retenu que la modification du conseil d'administration de B_____ avait une

incidence dans la suite de la procédure opposant A_____ à B_____ dans la mesure où C_____ était l'administrateur unique de la demanderesse et était devenu, suite à une décision contestée, l'administrateur unique de la défenderesse dont il détenait par l'intermédiaire de A_____ la moitié du capital-actions.

- E. Par acte expédié le 9 avril 2013, A_____ forme recours contre le jugement sur incident précité. L'acte de recours indique avoir été déposé dans une boîte aux lettres le 8 avril 2013 à 20h50, ce qui est attesté par la signature, sur l'enveloppe de l'envoi, de deux témoins.

La recourante conclut à l'annulation du jugement sur incident et à la constatation de l'irrecevabilité de l'incident, subsidiairement à ce que celui-ci soit déclaré infondé, sous suite de frais et dépens. Elle expose d'une part, que le Tribunal aurait violé la loi en refusant de mettre la cause à plaider de manière à permettre aux parties de s'exprimer par écrit avant de garder la cause à juger sur incident, d'autre part, que D_____ n'est plus administrateur de la défenderesse depuis janvier 2013, Me E_____ ne pouvant plus représenter la société défenderesse dans la procédure et enfin, que le principe de la transparence a été méconnu les conditions de l'application de l'art. 107 aLPC n'étant pas réalisées.

Par courrier déposé au greffe de la Cour le 3 mai 2013, Me E_____ a informé la Cour du fait que le Tribunal de première instance avait rendu une ordonnance superprovisionnelle le 17 avril 2013 faisant interdiction à D_____ de se prévaloir auprès de tout tiers d'un quelconque pouvoir de représentation de B_____. Il informait dès lors la Cour cesser d'occuper pour le compte de cette dernière société et transmettre le dossier à Me Sébastien DESFAYES, avocat.

Par mémoire-réponse expédié à l'adresse du greffe de la Cour le 5 juin 2013, B_____ s'en est rapportée à justice quant au bien-fondé du recours de A_____, tout en soutenant les arguments développés par cette dernière.

EN DROIT

1. **1.1** Déposé dans les forme et délai prévus par la loi auprès de l'autorité compétente, le recours est recevable (art. 126 al. 2, 319 let. b ch. 1, 405 al. 1 CPC; 120 al. 1 let. a LOJ). L'acte de recours a été déposé dans une boîte aux lettres de la Poste suisse avant minuit le dernier jour du délai, ce fait étant attesté par deux témoins (ATF 5A_267/2008 du 16 octobre 2008, consid. 3.1 et 6B_397/2012 du 20 septembre 2012 consid. 1.2.).
- 1.2** Selon l'art. 404 al. 1 CPC, les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la loi sont régis par l'ancien droit de procédure jusqu'à clôture de l'instance (ATF 4A_8/2012).

-
2. Il doit être admis sans qu'il soit nécessaire d'examiner tous les griefs formulés par la recourante.

En effet, selon l'art. 107 aLPC, l'instruction d'une cause peut être suspendue lorsqu'il existe des motifs suffisants, notamment s'il s'agit d'attendre la fin d'une procédure ayant une portée préjudicielle pour la décision à rendre ou qui pourrait influencer celle-ci de manière décisive.

Au niveau procédural, la jonction ou la suspension peuvent être prononcées en tout temps, même d'office les parties ayant été préalablement entendues (art. 108 aLPC). Sauf accord immédiat des parties, ce qui n'était pas le cas en l'espèce devant le Tribunal, la jonction ou la suspension ne seront prononcées ou refusées qu'après que la cause aura été au moins fixée à plaider sur cet objet, l'art. 133 al. 2 aLPC étant applicable (BERTOSSA et alii, Commentaire de la LPC, ad art. 108 ch. 1).

L'art. 133 al. 2 aLPC stipule que si l'instruction préalable n'a pas eu lieu ou si aucun échange d'écritures n'est admis après l'exécution d'une mesure probatoire, les conclusions peuvent être sommairement motivées. On entend par là une motivation écrite. Dans l'ancien droit de procédure, c'est ce système qui permettait la mise en œuvre du droit d'être entendu (art. 29 Cst féd.).

Dès lors, en ne remettant pas la cause à plaider conformément à la loi sur l'incident soulevé de sorte à permettre aux parties de se déterminer par écrit sur les mérites de celui-ci, le Tribunal a violé la loi, ce qui conduit à l'admission du recours.

Cela étant, la Cour n'examinera pas au vu de ce qui précède la question de la recevabilité même de l'incident soulevé par un mandataire, par hypothèse plus autorisé à représenter une des parties, le Tribunal étant rendu attentif à la situation clarifiée qui prévaut depuis le courrier adressé à la Cour de céans le 3 mai 2013 par l'avocat ayant soulevé l'incident faisant l'objet du présent arrêt. Il appartiendra dès lors au Tribunal d'examiner la suite à donner à l'incident soulevé, dans le respect de la loi et pour autant que celui-ci soit maintenu.

3. Les frais judiciaires seront arrêtés à 1'000 fr. (art. 41 RTFMC) et mis à la charge de B_____, intimée, qui s'en est rapportée à justice. Ils seront intégralement compensés avec l'avance de frais effectuée.

Chaque partie supportera ses dépens (art. 95 al. 3 et 107 al. 1 CPC).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre le jugement sur incident JTPI/4675/2013 rendu le 21 mars 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/15676/2010-18.

Au fond :

Admet le recours.

Annule ce jugement.

Renvoie la procédure au Tribunal pour fixer la suite au sens des considérants.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires à 1'000 fr. et les compense en totalité avec l'avance versée.

Les met à la charge de B_____.

Condamne B_____ à payer ce montant à A_____.

Prescrit que chaque partie garde ses dépens à sa charge.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Daniela CHIABUDINI et Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Barbara SPECKER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.