



POUVOIR JUDICIAIRE

C/22516/2014

ACJC/1675/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 16 DECEMBRE 2016

Entre

1) **Monsieur A**_____, domicilié _____ (GE), appelant d'un jugement rendu par la 5ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 21 avril 2016, comparant par Me Patrick Hunziker et Me Philippe Müller, avocats, 5, rue Gourgas, case postale 31, 1211 Genève 8, en l'étude desquels il fait élection de domicile,

2) **B**_____, ayant son siège _____ (GE), autre appelante, comparant par Me Benjamin Borsodi et Me Flavia Boillat, avocats, 15bis, rue des Alpes, case postale 2088, 1211 Genève 1, en l'étude desquels elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C_____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me Jean-François Ducrest et Me Etienne Soltermann, avocats, 4, rue de l'Université, case postale 3247, 1211 Genève 3, en l'étude desquels il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 10 janvier 2017.

EN FAIT

A. Par acte déposé le 25 mai 2016 au greffe de la Cour de justice, A_____ et B_____ appellent du jugement sur incident rendu le 21 avril 2016, notifié le 26 avril 2016, par lequel le Tribunal de première instance a rejeté l'incident d'irrecevabilité qu'ils avaient soulevé (ch. 1) et statué sur les frais de cet incident (ch. 2 et 3). Ils concluent à l'annulation de ce jugement et, principalement, à ce qu'il soit dit que l'autorisation de procéder du 15 janvier 2015 n'est pas valable et à ce que la demande de C_____ soit ainsi déclarée irrecevable.

Ce dernier conclut au rejet de l'appel et demande que l'attention de A_____ et B_____ soit attirée sur les conséquences de l'usage de mauvaise foi ou de procédés téméraires en procédure civile et sur l'amende disciplinaire prévue par l'art. 128 al. 3 CPC.

Les parties ont persisté dans leurs conclusions dans leurs écritures respectives de réplique, duplique, triplique et nouvelle duplique.

L'intimé a produit avec sa réplique deux pièces, dont copie de son billet d'avion électronique, dont il ressort qu'il a pris l'avion le 3 janvier 2015 de Genève pour Abu Dhabi, d'où il a continué son voyage pour Lahore le 1^{er} février 2015.

Les appelants se sont opposés à la recevabilité de ces pièces.

B. Les faits suivants ressortent du dossier :

a. Le 4 novembre 2014, C_____ a déposé une "Requête en conciliation (action en revendication)" contre A_____ et B_____ concluant à ce que ces derniers soient condamnés à lui remettre les certificats d'actions n° 1, 2, 22, 23, 24 et 25 actions supplémentaires de la société B_____. Il a indiqué que la valeur litigieuse s'élevait à 3'060'000 fr. Il ressort de la demande que C_____ est un homme d'affaires, et que les rapports entre les parties sont extrêmement conflictuels et ont donné lieu à une procédure pénale pour abus de confiance et escroquerie, initiée par le demandeur.

b. Les parties ont été convoquées par pli du 3 décembre 2014 à comparaître personnellement à l'audience de conciliation prévue le 15 janvier 2015.

c. Par courrier déposé au greffe du Tribunal le 8 janvier 2015, le conseil de C_____ a exposé qu'en raison des déplacements professionnels très fréquents de ce dernier à l'étranger, celui-ci ne pouvait assister à l'audience du 15 janvier 2015. Il sollicitait ainsi l'autorisation de le représenter ou, à défaut, le renvoi de l'audience.

Le conseil de C_____ a transmis copie du courrier précité aux conseils de A_____ et B_____, qui l'ont reçue le 14 janvier 2015.

d. Par courrier déposé au Tribunal le 14 janvier 2015, B_____ a exposé que la demande de dispense de comparaître formulée par le demandeur contrevenait à l'art. 204 al. 1 CPC et a sollicité le renvoi de l'audience du 15 janvier 2015 à une date ultérieure dans l'hypothèse où le Tribunal devait considérer l'excuse du demandeur comme justifiée.

e. Le Tribunal n'a pas répondu au courrier du demandeur du 8 janvier 2015.

f. L'audience de tentative de conciliation a eu lieu le 15 janvier 2015.

Lors de celle-ci, aucune partie n'a comparu personnellement; chacune était représentée par son avocat. Le procès-verbal mentionne que les parties n'ont pas trouvé d'accord et que, "sur quoi", le Tribunal délivrait l'autorisation de procéder à l'issue de l'audience.

g. Par autorisation de procéder APTPI/33/2015 du 15 janvier 2015, le Tribunal a autorisé la partie demanderesse à procéder au vu l'échec de la tentative de conciliation.

h. Le 24 février 2015, C_____ a porté l'action devant le Tribunal.

i. Par ordonnance du 24 novembre 2015, ce dernier a débouté A_____ et B_____ de leur requête de sûretés.

j. Dans son mémoire de réponse, A_____ a conclu, principalement, à l'irrecevabilité de la demande et, subsidiairement, à son rejet.

B_____ a pris les mêmes conclusions. Sur demande reconventionnelle, elle a conclu à ce que le Tribunal condamne C_____ à lui verser les sommes de 165'846 € 54, 1'243'108 £ 09, 590'556 £ 35, 150'000 £ et 425'000 fr. 82.

Les parties défenderesses ont fondé l'incident d'irrecevabilité sur l'invalidité de l'autorisation de procéder, en raison de l'absence de comparution personnelle de la partie demanderesse à l'audience de tentative de conciliation.

k. Cette dernière a fait valoir qu'elle avait été dispensée de comparaître personnellement lors de l'audience de conciliation à la suite de la requête qu'elle avait adressée au juge conciliateur et avait, en conséquence, été valablement représentée par son avocat lors de ladite audience.

C. Dans son jugement, le Tribunal a retenu que l'ensemble des parties étaient domiciliées, respectivement avaient leur siège à Genève. Elles avaient ainsi l'obligation de comparaître personnellement. Aucune d'elles n'avait comparu

personnellement, ayant toutes été représentées par leur conseil respectif. L'autorité de conciliation avait manifestement autorisé la représentation, comme cela ressortait du procès-verbal. En effet, ce document ne mentionnait pas qu'une partie était défaillante. En outre, les parties défenderesses n'avaient pas invoqué le défaut du demandeur ni sollicité que la cause soit rayée du rôle. Partant, l'autorisation de procéder était valable.

- D.** Les arguments des parties en appel seront examinés ci-après dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

- 1.** L'appel est, notamment, recevable contre les décisions incidentes (art. 308 al. 1 let. a CPC). Le tribunal peut rendre une décision incidente lorsque l'instance de recours pourrait prendre une décision contraire qui mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable. La décision incidente est sujette à recours immédiat (art. 237 al. 1 et 2 CPC).

En l'espèce, si l'incident soulevé par les appelants était admis, l'arrêt de la Cour mettrait un terme à la procédure. Partant, le jugement querellé constitue une décision incidente, qui est susceptible d'appel, compte tenu de la valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Déposé dans le délai et les formes prescrits (art. 311 CPC), l'appel est recevable.

- 2.** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

En l'espèce, les pièces attestant des vols effectués par l'intimé les 3 janvier et 1^{er} février 2015 auraient pu être produites en première instance. L'intimé ne soutient pas qu'il aurait été empêché de le faire. Partant, elles ne sont pas recevables en appel et seront écartées de la procédure.

- 3.** Les appelants font grief au Tribunal de ne pas avoir constaté que l'absence de l'intimé à l'audience de conciliation n'était justifiée par aucune pièce. En outre, le procès-verbal d'audience ne mentionnait pas que l'intimé avait été dispensé à comparaître. Par ailleurs, le premier juge avait retenu à tort que les appelants n'avaient pas sollicité que la cause soit rayée du rôle. La procédure de conciliation étant confidentielle, les propos des parties ne pouvaient figurer dans le procès-verbal. Enfin, compte tenu de l'accord des appelants au report de l'audience de conciliation, l'autorité de conciliation aurait dû reconvoquer les parties.

3.1 L'intimé fait valoir qu'il a été dispensé par l'autorité de conciliation de comparaître. Il disposait d'un juste motif d'absence, étant à l'étranger.

3.2 La demande formée par l'intimé est soumise à la procédure ordinaire (art. 219 ss CPC). L'art. 197 CPC prescrit que la procédure au fond est précédée d'une tentative de conciliation. Lorsque la tentative de conciliation n'aboutit pas, l'autorité de conciliation consigne l'échec au procès-verbal et délivre l'autorisation de procéder au demandeur (art. 209 al. 1 let. b CPC). L'existence d'une autorisation de procéder valable, délivrée par l'autorité de conciliation, est une condition de recevabilité de la demande (ATF 139 III 273 consid. 2.1). Les déclarations des parties ne sont pas consignées, dès lors que celles-ci doivent pouvoir s'exprimer librement (ATF 140 III 70 consid. 4.3).

L'art. 204 al. 1 CPC impose aux parties de comparaître en personne à l'audience de conciliation. Une partie est dispensée de comparution personnelle et habilitée à se faire représenter lorsqu'elle a un domicile hors du canton ou à l'étranger ou si elle est empêchée pour cause de maladie, d'âge ou autre juste motif (art. 204 al. 3 let. a et b). Le Message précise que la comparution personnelle des parties optimise les chances de succès de la conciliation, car il s'agit de la seule possibilité d'engager une véritable discussion (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 6939).

Est défaillante la partie qui, bien que régulièrement assignée (art. 147 al. 1 CPC), ne comparait pas personnellement ou, lorsqu'elle dispose d'un motif de dispense, n'est pas valablement représentée. La partie qui envoie un représentant sans réaliser les conditions de l'art. 204 al. 3 CPC fait donc défaut.

Selon l'art. 135 let. b CPC, le Tribunal peut renvoyer la date de comparution d'une partie pour des motifs suffisants lorsque la demande en est faite avant cette date. Le motif invoqué doit être rendu vraisemblable, en principe par la production d'une pièce justificative (BOHNET, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 11 ad art. 135 CPC; FREI, Berner Kommentar ZPO, 2012, n. 6 ad art. 135 CPC). Si une partie n'obtient pas de réponse à sa demande de report, elle doit partir de l'idée que celle-ci est maintenue (arrêt du Tribunal fédéral 5A_121/2014 du 13 mai 2014 consid. 3.3). Elle peut également déduire des circonstances un accord implicite du Tribunal à ce que son conseil est autorisé à la représenter. Tel est par exemple le cas lorsque l'autorité de conciliation, informée de l'absence du demandeur pendant un mois, fixe l'audience à une date tombant pendant cette période d'absence (*ibidem*; cf. aussi HONEGGER in Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 2016, n. 6 ad art. 204 CPC).

3.3 En l'espèce, l'intimé a requis de l'autorité de conciliation le 8 janvier 2015 l'autorisation d'être représenté par son conseil à l'audience du 15 janvier 2015 ou, à défaut, le renvoi de l'audience. L'autorité de conciliation n'a pas répondu à ce

courrier, alors que les appelants se sont opposés à la représentation de l'intimé par son conseil à l'audience du 15 janvier 2015, sollicitant le renvoi de l'audience de tentative de conciliation. Compte tenu de l'absence de réponse de l'autorité de conciliation, l'intimé est parti, à juste titre, de l'idée que cette audience était maintenue. Le silence de cette autorité ne permettait aucune conclusion quant à la réponse réservée à la dispense requise. Toutefois, lors de l'audience de tentative de conciliation, le juge conciliateur a constaté l'échec de cette dernière et indiqué qu'il délivrait l'autorisation de procéder, comme cela ressort du procès-verbal d'audience. L'intimé pouvait ainsi, de bonne foi, comprendre que le juge conciliateur avait admis qu'il soit représenté par son conseil à l'audience de tentative de conciliation. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner si les appelants se sont opposés ou non, par le truchement de leur conseil respectif, à la représentation de l'intimé à l'audience.

Par ailleurs, il n'apparaît pas que le juge conciliateur ait *in casu* dépassé son pouvoir d'appréciation en autorisant l'intimé à se faire représenter à l'audience de tentative de conciliation. En effet, il ressort de la demande que l'intimé est un homme d'affaires, de sorte que son absence alléguée en raison d'un déplacement professionnel à l'étranger pouvait paraître vraisemblable, même en l'absence de production de toute pièce justificative à cet égard. En outre, les appelants n'ont pas non plus comparu personnellement, s'étant fait représenter par leur conseil respectif. Enfin, les parties s'affrontant dans une procédure pénale, les chances d'une conciliation paraissaient ténues. Dans ces circonstances, la décision du juge conciliateur d'autoriser la représentation de l'ensemble des parties par leur avocat ne constitue pas une violation de l'art. 204 al. 3 CPC.

Il est enfin relevé que les appelants n'exposent pas quel serait leur intérêt à ce que l'audience de tentative de conciliation soit reconvoquée. A supposer que leur souhait soit de trouver un accord avec l'intimé, celui-ci demeure possible en tout temps en cours de procédure. Si, en revanche, ils entendent maintenir leur position, une nouvelle audience de tentative de conciliation n'aboutirait qu'à un nouveau constat de son échec.

Au vu de ce qui précède, le grief des appelants est mal fondé. Le jugement sera, partant, confirmé.

4. Selon l'art. 128 al. 3 CPC, la partie ou son représentant qui usent de mauvaise foi ou de procédés téméraires sont punis d'une amende disciplinaire de 2'000 fr. au plus; l'amende est de 5'000 fr. au plus en cas de récidive. Agit notamment de façon téméraire celui qui bloque une procédure en multipliant des recours abusifs (ATF 111 Ia 148, consid. 4) ou celui qui dépose un recours manifestement dénué de toute chance de succès dont s'abstiendrait tout plaideur raisonnable et de bonne foi (ATF 120 III 107 consid. 4b).

Le Tribunal a renoncé "à ce stade" à attirer l'attention des appelants sur les conséquences de l'art. 128 al. 3 CPC, au motif que ceux-ci étaient représentés par des avocats, qui en connaissent la teneur. Ce raisonnement ne prête pas le flanc à la critique. Il n'y a donc pas lieu de modifier le jugement sur ce point.

5. Les appelants, qui succombent, seront condamnés aux frais judiciaires d'appel, arrêtés à 1'200 fr. (art. 106 al. 1 CPC et art. 13 et 36 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC, E 1 05.10) et entièrement compensés par l'avance versée, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Ils verseront des dépens d'appel à l'intimé, fixés à 3'500 fr., débours et TVA inclus (art. 84, 85, 87 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 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 (art. 51 al. 1 let. c et 72 ss LTF), aux conditions de l'art. 93 LTF.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ et B_____ contre le jugement JTPI/5188/2016 rendu le 21 avril 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22516/2014-5.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'200 fr., les met à la charge de A_____ et B_____, solidairement entre eux, et les compense avec l'avance, acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ et B_____, solidairement entre eux, à verser 3'500 fr. à C_____ à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Camille LESTEVEN

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.