



POUVOIR JUDICIAIRE

C/23162/2013

ACJC/1597/2017

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 6 DECEMBRE 2017

Entre

A _____, sise _____, _____ (GE), recourante contre une ordonnance rendue par la 10ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 30 juin 2017, comparant par Me Manuel Isler, avocat, avenue de Champel 8C, case postale 385, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

1) B _____, sise _____, _____, (_____) c/o Floris-Litta-Di Pietto & Partners, intimée, comparant par Me Stefano Fabbro, avocat, quai Gustave-Ador 18, case postale 1470, 1211 Genève 1, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

2) C _____, sise _____, _____, autre intimée, comparant par Me Jean-David Pelot, avocat, rue Caroline 7, case postale 7127, 1002 Lausanne (VD), en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

3) **ETAT DE GENEVE**, soit pour lui l'OFFICE DES POURSUITES, rue du Stand 46, case postale 208, 1211 Genève 8, autre intimé, comparant par Me Michel Bergmann, avocat, rue de Hesse 8-10, case postale 5715, 1211 Genève 11, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15 décembre 2017.

EN FAIT

- A. En date du 30 juin 2017, le Tribunal de première instance a rendu, dans le cadre de la procédure C/23162/2013 qu'il instruit, une ordonnance de preuve ORTPI/684/2017 par laquelle, notamment, il refuse la rectification du procès-verbal de l'audience du 2 février 2017 sollicitée par A_____ (chiffre 1 du dispositif), refuse l'interpellation écrite du témoin D_____ quant aux propos de celui-ci retranscrits dans le procès-verbal du 2 février 2017 (ch. 2) et refuse la réaudition dudit témoin (ch. 3).

Cette décision faisait suite à une demande de rectification du procès-verbal de l'audience du 2 février 2017 de A_____, adressée au Tribunal le 2 février 2017 et reçue par lui le lendemain, procès-verbal consignait les propos du témoin D_____, au motif que les déclarations du témoin n'auraient pas été exactement retranscrites par le Tribunal, ce que contestait l'intimée B_____. C_____, autre intimée, avait conclu à l'admission de la requête et l'ETAT DE GENEVE, autre intimé, s'en était rapporté à justice.

A_____ avait en outre conclu, subsidiairement, en proposant au Tribunal d'interpeller le témoin sur la base de l'art. 190 al. 2 CPC, voire de le reconvoquer pour lui poser des questions complémentaires, en application des art. 173 et 214 al. 1 CPC.

- B. Par recours déposé le 25 août 2017 au greffe de la Cour de justice, A_____ a conclu à l'annulation des chiffres 1, 2 et 3 du dispositif de l'ordonnance attaquée et à ce qu'il soit ordonné au Tribunal d'interpeller le témoin D_____ "*au sujet de ses propos retranscrits par le procès-verbal du 2 février 2017*", ou alternativement, à ce qu'il soit ordonné au Tribunal de le réentendre, sous suite de frais et dépens.

En substance, la recourante considère que la décision attaquée lui cause un dommage difficilement réparable, en référence à des jurisprudences fédérales rendues en matière pénale, du fait qu'un procès-verbal incorrect ne pourrait être réparé ultérieurement, même par une décision finale favorable et que le principe de l'économie de la procédure justifie la recevabilité d'un recours immédiat. Pour le surplus, sur le fond, elle fait grief au Tribunal d'avoir considéré sa requête de rectification déposée le jour-même comme tardive, ce qui serait arbitraire et excessivement formaliste. En outre, la recourante fait grief au Tribunal d'avoir violé son droit à la preuve en lui refusant d'apporter la preuve de l'inexactitude du procès-verbal, en particulier en ne donnant pas suite à la demande d'interpellation du témoin ou à sa demande de reconvoication de celui-ci.

C_____ s'en est rapportée à justice en date du 20 septembre 2017, de même que l'ETAT DE GENEVE, le 21 septembre 2017.

Quant à B_____, elle a conclu à l'irrecevabilité du recours pour cause de tardiveté, subsidiairement à l'irrecevabilité de celui-ci pour défaut de préjudice difficilement réparable. Plus subsidiairement, elle a conclu au déboutement de la recourante et à la confirmation de l'ordonnance, relevant que le Tribunal avait usé de son pouvoir d'appréciation et que le procès-verbal de l'audience avait été signé par le témoin après relecture.

- C. L'ordonnance en question s'inscrit dans un litige opposant B_____ à A_____, C_____ et ETAT DE GENEVE. B_____ réclame le paiement de dommages et intérêts suite au dommage causé par deux séquestres 1_____ injustifiés, prononcés par le Tribunal à la demande de A_____ d'une part, et de C_____ d'autre part, pour un montant de 1'442'542 fr. 32 avec intérêts à 5% dès le 1^{er} novembre 2012, le poste le plus important du dommage réclamé étant celui lié à des frais relatifs à des travaux de remise en état de l'un des 1_____ (_____, notamment).

Le témoin D_____, _____ de l'_____, a été entendu par le Tribunal à la demande de la recourante. Celle-ci soutient que l'une des phrases mises dans la bouche du témoin en relation avec l'obligation de dépose des _____ après un laps de temps de plusieurs mois d'_____ n'a aucun sens telle que protocolée, ce qui n'avait pas pu être corrigé par le témoin ni par les parties à l'audience, dans la mesure où le témoin avait été dissuadé par le Tribunal de relire attentivement sa déposition, les parties n'ayant reçu le procès-verbal de l'audience qu'à l'issue de celle-ci. Constatant ce fait à l'Etude de son conseil après retour de l'audience, une demande de rectification avait immédiatement été formulée par la recourante à l'adresse du Tribunal le jour même.

EN DROIT

1. L'intimée B_____ conclut à ce que le recours soit déclaré irrecevable pour cause de tardiveté. Elle fait valoir que la suspension des délais prévue par l'art. 145 al. 1 CPC ne s'applique pas aux ordonnances d'instruction, un délai de recours réduit de dix jours ayant été prévu par la loi dans ces cas, comme pour les décisions prises en procédure sommaire (art. 321 al. 2 CPC).

1.1 Le recours est recevable contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC). Le délai de recours est de dix jours, à moins que la loi n'en dispose autrement (art. 321 al. 2 CPC).

Par définition, les décisions visées à l'art. 319 let. b CPC ne sont ni finales, ni partielles, ni incidentes, ni provisionnelles. Il s'agit de décisions d'ordre procédural par lesquelles le tribunal détermine le déroulement formel et l'organisation

matérielle de l'instance (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 11 ad art. 319 CPC; FREIBURGHHAUS/AFHELDT, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2016, n. 11 ad art. 319 CPC).

Les ordonnances d'instruction se rapportent à la préparation et à la conduite des débats. Elles statuent en particulier sur l'opportunité et les modalités de l'administration des preuves, ne déploient ni autorité ni force de chose jugée et peuvent en conséquence être modifiées ou complétées en tout temps (art. 154 CPC) (JEANDIN, op. cit., n. 14 ad art. 319 CPC; FREIBURGHHAUS/AFHELDT, op. cit., n. 11 ad art. 319 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n. 501 et 2484).

Selon l'art. 145 CPC, les délais légaux et les délais fixés judiciairement ne courent pas durant les périodes de suspension et notamment du 15 juillet au 15 août inclus (al. 1 let. b). Toutefois, selon l'alinéa 2 de cette disposition, la suspension des délais ne s'applique pas à la procédure de conciliation (let. a) ainsi qu'à la procédure sommaire (let. b). Les parties sont rendues attentives aux exceptions prévues à l'alinéa 2 (al. 3).

1.2 Dans le cas d'espèce, l'ordonnance du Tribunal du 30 juin 2017, qualifiée par lui d'ordonnance de preuve mais statuant également sur demande de rectification du procès-verbal, seule question soumise à la Cour, est une ordonnance d'instruction. Elle a été communiquée pour notification aux parties le 14 juillet et reçue par la recourante le 17 juillet 2017. Le recours a été déposé le 25 août 2017 au greffe de la Cour.

Certes, le délai de recours de dix jours contre les ordonnances d'instruction est le même que celui prévu pour les décisions prises en procédure sommaire (art. 321 al. 2 CPC). Certes également, dans ces deux cas, le principe de célérité prévaut de sorte que, par parallélisme, on pourrait envisager que les règles s'appliquant à la procédure sommaire en matière de suspension des délais s'appliquent aux ordonnances d'instruction.

Cela étant, à défaut que le Tribunal fédéral se soit prononcé sur la question à ce jour, la doctrine s'accorde à considérer que la liste des exceptions au principe de la suspension des délais pendant les périodes prévues à l'art. 145 al. 1 CPC, est exhaustive. Dans cette mesure, ladite suspension des délais serait inapplicable uniquement aux procédures de conciliation et à la procédure sommaire proprement dite, sous réserve d'une seule exception non prévue expressément par le CPC (mais prévue à Genève par la LACC (art. 41) relative aux mesures de protection de l'adulte et de l'enfant (STAEHELIN, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung ZPO, 3^{ème} éd., 2016 ad art. 145 n. 3; FREI, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, ad art. 145 n. 13).

Quoi qu'il en soit, voulût-on admettre la position défendue par l'intimée B_____ sur la question, que l'application éventuelle de l'art. 145 al. 2 CPC n'aurait pas pu être opposée à la recourante. En effet, le Tribunal n'a pas, à raison puisqu'il n'avait pas à le faire sur la base de ce qui a été retenu plus haut, attiré l'attention des parties sur les conséquences prévues par l'al. 2 de l'art. 145, conformément à l'al. 3 de cette disposition, ce que le Tribunal fédéral a rendu obligatoire à titre absolu (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_378/2012 du 6 décembre 2012 consid. 5.4.3. *in fine*).

Dès lors, le recours n'est pas tardif et est par conséquent recevable de ce point de vue.

2. Reste à savoir si sa recevabilité peut être admise eu égard à la condition posée par l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, soit celle du préjudice difficilement réparable que serait susceptible de causer à la recourante l'ordonnance d'instruction attaquée. La recourante estime que son préjudice est lié au fait qu'un procès-verbal incorrect ne peut être réparé ultérieurement, même par une décision finale qui lui serait entièrement favorable. Il estime que le principe de l'économie de la procédure justifie également que l'on considère qu'il subit un préjudice difficilement réparable de ce fait. Attendre l'issue de la procédure pour le cas échéant, renvoyer la cause au Tribunal aux fins de procéder à la réaudition du témoin n'aurait pas de sens.

2.1 La notion de "préjudice difficilement réparable" est plus large que celle du "préjudice irréparable" au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (ATF 138 III 378 consid. 6.3). Constitue un "préjudice difficilement réparable" toute incidence dommageable y compris financière ou temporelle qui ne peut être que difficilement réparée dans le cours ultérieur de la procédure. L'instance supérieure doit se montrer exigeante, voire restrictive avant d'admettre l'accomplissement de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu : il s'agit de se prémunir contre le risque d'un prolongement sans fin du procès (ACJC/1311/2015 du 30 octobre 2015 consid. 1.1; ATF 138 III cité; JEANDIN, Code de procédure civile commenté 2011, ad art. 319 CPC n. 22).

Le préjudice sera ainsi considéré comme difficilement réparable s'il ne peut pas être supprimé ou seulement partiellement, même dans l'hypothèse d'une décision finale favorable au recourant (REICH, Schweizerische Zivilprozessordnung, BAKER & MCKENZIE 2010 ad art. 319 CPC n. 8).

Une simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci ne constitue pas un préjudice difficilement réparable (SPÜHLER, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2^{ème} éd. 2013 ad art. 319 n. 7). De même, le seul fait que la partie ne puisse se plaindre d'une administration des

preuves contraire à la loi qu'à l'occasion d'un recours sur le fond, n'est pas suffisant pour retenir que la décision attaquée est susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable (JdT 2013 III p. 131 ss, 155; SPÜHLER, *op. cit.*, ad art. 419 CPC n. 8). Retenir le contraire, équivaldrait à permettre à un plaideur de contester immédiatement toute ordonnance d'instruction pouvant avoir un effet sur le sort de la cause, ce que le législateur a justement voulu éviter (ACJC/35/2014 du 10 janvier 2014 consid. 1.2.1; ACJC/943/2015 du 28 août 2015 consid. 2.2).

Les ordonnances d'instruction, qui statuent en particulier sur l'opportunité et les modalités d'administration des preuves, ne déploient pas d'autorité de force de chose jugée et peuvent en conséquence être modifiées ou complétées en tout temps (art. 154 in fine CPC).

2.2 En l'espèce, la recourante soutient, en se fondant sur des arrêts rendus en application du code de procédure pénale fédéral, qu'elle subirait un dommage difficilement réparable du fait que la correction du procès-verbal ne pourrait pas être effectuée ultérieurement, les souvenirs du témoin s'estompant, et qu'un procès-verbal erroné ne pourrait pas être corrigé, même par une décision finale lui étant entièrement favorable. Par ailleurs le principe de l'économie de la procédure devait conduire à l'admission du recours immédiat.

Ce faisant, elle perd de vue d'une part, qu'elle conserve la possibilité, durant la suite de l'instruction de la cause par le Tribunal, de requérir la réaudition, voire la confrontation du témoin régulièrement cité (art. 173 et 174 CPC). D'autre part, comme rappelé ci-dessus, le Tribunal a la faculté de modifier et compléter en tout temps (art. 154 CPC) ses ordonnances d'instruction de sorte que la possibilité qu'il y procède dans le cas présent n'est pas à exclure. En outre, la jurisprudence a rappelé que l'altération de la mémoire des témoins par le simple écoulement du temps n'est en soit pas suffisante à reconnaître un préjudice difficilement réparable, dans la mesure où cet écoulement est un fait inhérent à toute procédure (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B_189/2012 du 17 août 2012 c. 1.2.1).

Quoi qu'il en soit, il ressort du dossier que l'audition du témoin D_____ portait, sur le point précis litigieux, non pas sur des souvenirs du témoin mais sur une appréciation technique qui relève de l'exercice de sa profession sur laquelle l'écoulement du temps n'a aucune prise.

Par ailleurs, comme relevé ci-dessus, la seule prolongation de la procédure par le fait que l'instance d'appel pourrait le cas échéant retourner le dossier au Tribunal pour complément d'instruction, ne cause pas de dommage difficilement réparable.

Enfin, la correction du procès-verbal imprécis ou peu compréhensible n'est pas un but en soi. Le procès-verbal permet au juge de fonder son appréciation des preuves (art. 157 CPC) et de se prononcer sur la cause qui lui est soumise. Cette

appréciation des preuves violerait-elle la loi ou aurait-elle été effectuée sur la base dudit procès-verbal de manière incorrecte, que la recourante pourrait le faire valoir dans un appel contre le jugement final, de sorte qu'elle ne subit pas de dommage difficilement réparable de ce fait pouvant permettre d'admettre la recevabilité d'un recours immédiat.

Par conséquent, le recours est irrecevable.

2.3 En dépit de l'issue du recours, la Cour doit néanmoins relever, à titre d'*obiter dictum*, que le Tribunal a fait une application trop restrictive des limites temporelles pour requérir la rectification du procès-verbal. En effet, le principe de la bonne foi (art. 52 CPC), qui implique des limites temporelles au dépôt de la requête de rectification du procès-verbal, permet le dépôt de celle-ci immédiatement (*unverzüglich*) après connaissance de l'erreur prétendue (arrêt du Tribunal fédéral 4A_160/2013 du 21 août 2013 c.3.4). Or dans le cas d'espèce, l'on ne peut en aucun cas reprocher à la recourante d'avoir tardé à agir, la requête ayant été adressée au Tribunal encore le jour-même de l'audience.

- 3.** La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais de la procédure de recours (art. 106 al.1 CPC), arrêtés à 960 fr., et compensés par son avance de frais, et à des dépens en 1'000 fr. en faveur de l'intimée B_____ qui seule a rédigé des conclusions sur recours.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Déclare irrecevable le recours interjeté le 25 août 2017 par A_____ contre l'ordonnance ORTPI/684/2017 rendue le 30 juin 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23162/2013-10.

Arrête les frais de la procédure de recours à 960 fr., les met à la charge de la recourante et les compense avec l'avance de même montant versée par la recourante, qui reste acquise à l'Etat.

Condamne la recourante à des dépens en faveur de B_____, arrêtés à 1'000 fr.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

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.