

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/6058/2015

ACJC/590/2017

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 19 MAI 2017**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée\_\_\_\_\_ à Genève, appelante d'un jugement rendu par la 17ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 13 juin 2016, comparant par Me Philippe Müller, avocat, rue Gourgas 5, case postale 31, 1211 Genève 8, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**Madame B**\_\_\_\_\_, domiciliée\_\_\_\_\_ à Genève, intimée, comparant par Me Catherine de Preux, avocate, rue Pierre-Fatio 15, case postale 3782, 1211 Genève 3, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 30 mai 2017.

---

## **EN FAIT**

- A. a.** Le 24 mars 2015, B\_\_\_\_\_ a déposé une requête de conciliation à l'encontre de A\_\_\_\_\_, concluant à ce que le Tribunal de première instance de Genève prononce la nullité du testament olographe du 3 janvier 2014 de C\_\_\_\_\_ et dise que la succession de cette dernière lui sera dévolue à raison de 5/12<sup>èmes</sup>, avec suite de frais et dépens.

Il ressort de la demande que B\_\_\_\_\_, âgée de 89 ans, était la sœur de la défunte, née en 1925 et décédée en février 2014, sans héritier direct ni conjoint survivant, tandis que A\_\_\_\_\_ en était la nièce. Cette dernière s'est vue léguer, par le testament contesté, les appartements de Genève et de France, propriétés de la défunte. Une somme de 10'000 fr. a été dévolue à B\_\_\_\_\_, une autre du même montant à D\_\_\_\_\_, 5'000 fr. à L'Eglise E\_\_\_\_\_ et 5'000 fr. au F\_\_\_\_\_, le testament ne prévoyant aucune autre modalité pour le solde de la succession.

La requête précise encore que la fratrie de C\_\_\_\_\_ se composait de quatre frères et sœurs, tous décédés, à l'exception de B\_\_\_\_\_ et dont seul un membre a eu une enfant, ainsi que d'une demi-sœur qui a donné naissance à quatre enfants. B\_\_\_\_\_ conteste la capacité de discernement de C\_\_\_\_\_, lors de la rédaction du testament du 3 janvier 2014, dont elle sollicite l'annulation et estime la part de la succession lui revenant à 5/12<sup>èmes</sup>.

La valeur litigieuse de la demande a été estimée à 167'245 fr. 60.

- b.** Les parties ont été convoquées par pli du 5 mai 2015 à comparaître personnellement à l'audience de conciliation fixée le 10 juin 2015 par le juge conciliateur.

**c.** Par courrier du 13 mai 2015 de son conseil, A\_\_\_\_\_ a fait savoir au juge conciliateur que la nature du litige et les conclusions en annulation testamentaire prises par la requérante interdisaient par nature tout espoir de transaction et que, par conséquent, elle ne se présenterait pas à l'audience du 10 juin 2015, mais serait représentée par son conseil. Elle se disait consciente qu'une autorisation de procéder allait être délivrée en faveur de B\_\_\_\_\_ lors de cette audience.

**d.** Par courrier du 26 mai 2015, le conseil de B\_\_\_\_\_ a sollicité la dispense de comparaître de sa mandante à l'audience du 10 juin 2015, compte tenu de son âge avancé et de ses difficultés à marcher. Elle considérait, par ailleurs, que l'absence annoncée de A\_\_\_\_\_ justifiait d'autant plus cette dispense, puisque l'audience se limiterait à la remise de l'autorisation de procéder.

**e.** L'audience de tentative de conciliation s'est tenue le 10 juin 2015. Aucune partie n'a comparu personnellement. Seule B\_\_\_\_\_ était représentée par son

conseil, lequel a sollicité, selon les termes du procès-verbal, la tenue d'une nouvelle audience de conciliation, auquel le juge conciliateur a donné suite. Le conseil de A\_\_\_\_\_ s'est excusé de son absence à l'audience par courrier du 24 juin 2016.

**f.** Les parties se sont vues adresser une citation à comparaître personnellement pour une nouvelle audience de conciliation appointée le 9 septembre 2015.

**g.** Par courrier déposé au greffe du Tribunal le 4 septembre 2015, le conseil de B\_\_\_\_\_ a sollicité une nouvelle dispense de comparution personnelle de sa mandante, pour les mêmes motifs que ceux avancés dans son courrier du 26 mai 2015.

**h.** Par courrier du 7 septembre 2015, le conseil de A\_\_\_\_\_ s'est opposé à cette demande de dispense de comparaître, indiquant avoir convaincu sa mandante de se rendre à l'audience afin de maintenir les efforts initiés par le juge conciliateur en vue de sauvegarder une possibilité de transaction, face à son refus de délivrer l'autorisation de procéder lors de la précédente audience. Il considérait, par ailleurs, que les raisons d'âge invoquées par la demanderesse ne l'empêchaient pas de se rendre régulièrement en X\_\_\_\_\_, de telle sorte qu'elle pouvait se présenter à l'audience.

**i.** A l'audience du 9 septembre 2015, B\_\_\_\_\_ n'a pas comparu personnellement mais était représentée par son conseil. A\_\_\_\_\_ a comparu personnellement, assisté de son conseil. Le procès-verbal précise que les parties ne sont pas parvenues à un accord, sur quoi le Tribunal a indiqué délivrer l'autorisation de procéder.

**j.** Par autorisation de procéder APTPI/534/2015 du 9 septembre 2015, le juge conciliateur a autorisé B\_\_\_\_\_ à procéder, au vu de l'échec de la tentative de conciliation.

**k.** Le 9 décembre 2015, B\_\_\_\_\_ a porté l'action devant le Tribunal.

**l.** Dans son mémoire de réponse, A\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement, à l'irrecevabilité de la demande et, subsidiairement, à son rejet.

Elle a fondé ses conclusions principales sur l'invalidité de l'autorisation de procéder délivrée, en raison de l'absence de la partie demanderesse, laquelle n'a pas comparu personnellement à l'audience de tentative de conciliation. Elle considère pour ce motif que l'art. 206 al.1 CPC a été violé. Elle n'a par ailleurs pas été informée avant l'audience d'une quelconque dispense formelle de comparaître octroyée par le juge conciliateur, lequel a cependant indiqué lors de l'audience qu'il avait accordé cette dispense, sous une forme toutefois inconnue de la partie défenderesse, avant de délivrer l'autorisation de procéder.

---

**m.** Par ordonnance du 13 avril 2016, le Tribunal a limité la procédure à la seule question de la recevabilité de la demande.

**n.** Par déterminations du 6 mai 2016, B\_\_\_\_\_ a conclu à la recevabilité de la demande, avec suite de frais et dépens. Elle a fait valoir qu'en raison de son âge et de ses difficultés à se déplacer, le juge conciliateur l'avait à juste titre valablement dispensée de comparaître personnellement, par communication orale avant l'audience, puis lors de l'audience du 9 septembre 2015. A\_\_\_\_\_ avait par ailleurs initialement indiqué au Tribunal que toute conciliation était exclue, n'avait pas comparu ni contesté l'absence de la demanderesse lors de l'audience du 10 juin 2015, pas plus que durant l'audience du 9 septembre 2015, lors de laquelle elle n'avait pas demandé au juge une nouvelle convocation. Au surplus, la dispense de comparaître ne devait pas revêtir de forme particulière, de telle sorte qu'elle pouvait être donnée pendant l'audience, pour autant qu'elle ait été sollicitée au préalable. L'art. 204 al. 4 CPC, qui dispose que la partie adverse est informée à l'avance de la représentation, n'était qu'une règle d'ordre, le juge devant, lors de l'audience, contrôler que la dispense est valable. En tout état, B\_\_\_\_\_, qui remplissait les conditions d'une dispense, était représentée par son conseil lors de l'audience de conciliation et ne pouvait pas être considérée comme défaillante. L'autorisation de procéder avait dès lors été valablement délivrée.

**B.** Par jugement sur incident du 13 juin 2016, le Tribunal a déclaré recevable la demande formée par B\_\_\_\_\_ (ch. 1 du dispositif), débouté A\_\_\_\_\_ de ses conclusions en irrecevabilité de la demande (ch. 2) et statué sur les frais de cet incident (ch. 3 et 4).

En substance, il a retenu que l'absence d'une dispense formelle de comparaître octroyée avant l'audience de conciliation ne constituait pas une violation du devoir d'information de l'autre partie, dès lors que l'autorité de conciliation pouvait examiner les motifs de la dispense formulée à l'audience même. A\_\_\_\_\_ avait par ailleurs été informée de la représentation de B\_\_\_\_\_ par le conseil de cette dernière avant l'audience et avait pu faire valoir ses objections à cet égard. Le juge conciliateur avait, au surplus, convenablement appliqué l'art. 204 al. 3 CPC en dispensant la demanderesse de comparaître, eu égard à son âge avancé, qui constitue un juste motif de dispense. Enfin, A\_\_\_\_\_ était malvenue de se plaindre d'avoir été empêchée de trouver un accord lors de l'audience du 9 septembre 2015, alors qu'elle avait elle-même affirmé au Tribunal, par lettre du 13 mai 2015, qu'elle ne se présenterait pas à l'audience du 10 juin 2015, aucune transaction n'était envisageable. Partant, l'autorisation de procéder était valable et la demande recevable.

**C. a.** Par acte déposé le 22 août 2016 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement. Elle conclut à l'annulation de la décision et, principalement, à ce qu'il soit constaté que l'autorisation de procéder du 9

septembre 2015 n'est pas valable et que la demande de B\_\_\_\_\_ soit déclarée irrecevable. A titre subsidiaire, elle sollicite le renvoi de la cause au Tribunal de première instance pour la tenue d'une nouvelle audience de conciliation, avec comparution personnelle des parties, le tout avec suite de frais et dépens.

Elle conteste en substance que B\_\_\_\_\_ avait été valablement dispensée lors de l'audience de conciliation du 9 septembre 2015, les conditions de l'art. 204 al. 3 CPC faisant défaut. Elle reproche au premier juge de n'avoir retenu que l'âge de l'intimée comme motif valable de dispense, sans examiner, au moyen d'une instruction, si en dépit de son âge, l'intimée aurait pu se présenter en audience de conciliation, arguant qu'elle séjournait régulièrement en X\_\_\_\_\_. Elle indique également qu'elle avait déduit de la nouvelle convocation pour l'audience du 9 septembre 2015 que tant B\_\_\_\_\_ que le juge conciliateur exigeaient le respect de la comparution personnelle des deux parties, eu égard aux circonstances personnelles et familiales du cas d'espèce et qu'en considérant qu'elle ne souhaitait pas transiger, le Tribunal a fait une mauvaise appréciation des faits, confondant sa position initiale à celle prévalant avant la deuxième audience. Ainsi, le Tribunal a violé l'art. 206 al. 1 CPC en ne constatant pas le défaut de comparution de la demanderesse à l'audience de conciliation et par voie de conséquence l'art. 59 CPC, en ne déclarant pas la demande irrecevable.

**b.** B\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de l'appel, repris l'argumentation tenue devant le Tribunal de première instance et réfuté la position de l'appelante.

**c.** Les parties ont persisté dans leurs conclusions dans le cadre de leurs écritures ultérieures respectives.

**d.** La cause a été gardée à juger le 16 décembre 2016.

---

## EN DROIT

1. **1.1** 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 l'appelante 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.

- 1.2** L'appel peut être formé pour violation du droit et/ou constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

La Chambre de céans dispose d'un pouvoir de cognition complet et revoit librement les questions de fait comme les questions de droit (art. 310 CPC). En particulier, il contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_153/2014 du 28 août 2014 consid. 2.2.3).

2. L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir, à tort, estimé qu'elle n'était pas disposée à transiger, et que l'âge de l'intimée était un juste motif pour être dispensée de comparaître personnellement. Partant, le Tribunal n'avait pas valablement délivré l'autorisation de procéder et la demande introduite au fond par l'intimée était irrecevable.

**2.1** La demande formée par l'intimée 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 est notamment empêchée pour cause de maladie, d'âge ou autre juste motif (art. 204 al. 3 let. b CPC). 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 procédure civile suisse, FF 2006 6939).

L'art. 204 al. 4 CPC précise que la partie adverse est informée à l'avance de la représentation. Le devoir d'informer a pour but d'assurer l'égalité des armes, en ce sens que la partie adverse puisse se préparer en conséquence. Il suffit toutefois, pour que l'égalité des armes soit respectée, que l'autorité de conciliation vérifie, à l'audience de conciliation, que la condition de comparution personnelle de l'art. 204 al. 1 CPC est respectée, ou qu'elle peut admettre une requête de dispense de comparution personnelle d'une partie, présentée à l'audience elle-même par le représentant de celle-là; que la partie adverse qui prend part à l'audience est ainsi informée, peut soulever des objections contre une dispense et peut requérir le renvoi de l'audience afin qu'elle puisse se préparer en conséquence (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_704/2015 du 22 mars 2016 consid. 6.3).

Est défaillante la partie qui, bien que régulièrement assignée (art. 147 al. 1 CPC), ne comparaît 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).

**2.2** En l'espèce, l'intimée a requis de l'autorité de conciliation, le 4 septembre 2015, l'autorisation d'être représentée par son conseil à l'audience du 9 septembre 2015, tandis que l'appelante s'y est opposée le 7 septembre 2015. L'autorité de conciliation ne s'est pas exprimée par écrit sur l'acceptation ou le rejet de cette requête. L'appelante ne prétend plus, à juste titre, que l'autorité de conciliation aurait dû l'aviser, avant la tenue de l'audience, de l'acceptation de la dispense. Le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de s'exprimer sur ce point (arrêt 5A\_704/2015 précité) et a considéré que la dispense de comparaître pouvait faire l'objet d'un examen par le juge conciliateur à l'audience même, la partie adverse

pouvant ainsi s'exprimer sur les motifs de dispense allégués lors de l'audience. Le silence de l'autorité de conciliation avant l'audience ne permettait, par conséquent, aucune conclusion quant à la réponse réservée à la dispense requise par l'intimée. Que l'appelante ait été prête à tenter une conciliation ou non, ne change rien au pouvoir d'appréciation du juge face aux dispenses à comparaître qui lui sont soumises et qu'il doit examiner, en relation avec le motif invoqué, indépendamment des bonnes dispositions conciliatrices de l'autre partie. L'appelante indique encore qu'elle a formulé à nouveau son opposition à la dispense lors de l'audience, laquelle a été écartée par le juge conciliateur. Elle ne conteste donc pas que le juge conciliateur a examiné le motif qui lui a été soumis et l'a admis, ce dont les parties ont été avisées. Il a ensuite constaté l'échec de la conciliation, en protocolant au procès-verbal que les parties n'étaient pas parvenues à un accord et indiqué qu'il délivrait l'autorisation de procéder. Aucune mention ne figure au procès-verbal d'une contestation quelconque de l'appelante sur ce mode de procédé, ni d'une demande de sa part d'une nouvelle convocation des parties. L'appelante, aussi bien que l'intimée, a ainsi compris de bonne foi que le juge conciliateur avait admis que l'intimée soit représentée par son conseil à ladite audience.

Reste à examiner si le juge conciliateur a outrepassé son pouvoir d'appréciation en autorisant l'intimée à se faire représenter à l'audience du 9 septembre 2015. L'examen du juge conciliateur est par définition un examen sommaire du motif invoqué, qui doit être plausible. Le Tribunal de première instance en examinant cette question devait nécessairement se remettre dans la position du juge conciliateur, auquel la requête avait été soumise, ce qu'il a fait. L'appelante ne saurait par conséquent être suivie lorsqu'elle prétend que le Tribunal aurait dû instruire sur la réalité de l'incapacité de comparaître de l'intimée, qu'elle conteste en raison de ses séjours en X\_\_\_\_\_, puisque cette solution n'est pas possible devant le juge conciliateur qui, sauf dans de rares exceptions liées à la nature du litige (art. 210 CPC), ne procède à aucun acte d'instruction. C'est donc à juste titre que le Tribunal s'est replacé dans la position du juge conciliateur pour examiner le motif de dispense invoqué par l'intimée. Il n'est, à cet égard, pas contesté que cette dernière est âgée de quatre-vingt-neuf ans. Il paraît ainsi vraisemblable dans le cours ordinaire des choses, qu'à un âge aussi avancé, il peut être éprouvant tant physiquement que psychologiquement de se rendre à une audience et ce, que la personne puisse ou non aisément se déplacer. Le juge conciliateur n'a par conséquent pas outrepassé son pouvoir d'appréciation en dispensant l'intimée de comparaître, le seul motif de l'âge avancé étant suffisant. En outre, il ressort de la lettre du 13 mai 2015 de l'appelante que celle-ci était totalement opposée à une quelconque conciliation et requérait la délivrance de l'autorisation de procéder. Même si elle avait changé d'avis entre la première audience et la seconde, les chances de conciliation paraissaient ténues, au vu de la nature successorale du litige et des conclusions en annulation du testament prises. A supposer que son

souhait soit effectivement de trouver un accord avec l'intimée, celui-ci demeure encore possible en tout temps en cours de procédure. Dans ces circonstances, la décision du juge conciliateur d'autoriser la représentation de l'intimée par son conseil lors de l'audience du 9 septembre 2015 ne constitue pas une violation de l'art. 204 al. 3 CPC. Il en découle que l'autorisation de procéder délivrée à l'issue de l'audience est valable et que la demande au fond est recevable, aucune violation des arts 206 al.1 CPC et 59 CPC ne pouvant être retenue.

Au vu de ce qui précède, les griefs de l'appelante étant mal fondés, le jugement sera, partant, confirmé.

3. L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires d'appel, arrêtés à 1'000 fr. (art. 106 al. 1 CPC et art. 36 RTFMC) et entièrement compensés par l'avance versée, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Elle versera des dépens d'appel à l'intimée, fixés à 1'900 fr., débours et TVA inclus (art. 84, 85, 87 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC).

4. 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 le 22 août 2016 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/7712/2016 rendu le 13 juin 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/6058/2015-17.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance de frais, acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ la somme de 1'900 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente ad intérim; Mesdames Valérie LAEMMEL-JUILLARD et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente ad intérim :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Audrey MARASCO

**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.*