

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9217/2016

ACJC/129/2018

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 30 JANVIER 2018**

Entre

**A**\_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par la 3<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 16 mai 2017, comparant par Me Romain Félix, avocat, rue de Saint-Léger 2, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**B**\_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_, intimée, comparant par Me Michael Rudermann, avocat, boulevard des Tranchées 36, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15 février 2018.

---

## **EN FAIT**

- A.** Par jugement JTPI/6461/2017 du 16 mai 2017, notifié aux parties le 19 mai 2017, le Tribunal de première instance a débouté A\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions prises sur incident d'incompétence (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 2'500 fr., les a mis à la charge de A\_\_\_\_\_ et l'a condamnée à verser ce montant à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 2), ainsi que la somme de 4'080 fr. à B\_\_\_\_\_ à titre de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 19 juin 2017, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation avec suite de frais et dépens. Cela fait, elle conclut à ce que la demande de paiement déposée à son encontre par B\_\_\_\_\_ soit déclarée irrecevable.
- b.** Dans sa réponse, B\_\_\_\_\_ conclut au rejet de l'appel avec suite de frais et dépens.
- c.** Par réplique et duplique, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.
- d.** Elles ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par avis du greffe de la Cour du 27 novembre 2017.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier.
- a.** B\_\_\_\_\_ est une société anonyme, dont le siège se situe à \_\_\_\_\_ (GE), active dans le domaine de la construction.
- b.** A\_\_\_\_\_, anciennement C\_\_\_\_\_, est une société de droit français ayant son siège à \_\_\_\_\_ (France). Elle est également active dans le domaine de la construction.
- c.** Par contrat d'entreprise conclu le 14 octobre 2011, complété d'un avenant du 7 août 2013, A\_\_\_\_\_ a sous-traité à B\_\_\_\_\_ une partie des travaux relatifs à la construction d'un bâtiment à usage de halle frigorifique, lequel devait être réalisé et livré à l'entreprise D\_\_\_\_\_, à \_\_\_\_\_ (GE). Le prix des travaux commandés à B\_\_\_\_\_ s'est élevé à 477'770.75 Euros.

Selon les Conditions contractuelles générales, qui font partie intégrante au contrat, les parties ont opté pour une élection de droit suisse et la compétence des tribunaux du canton où l'ouvrage est situé pour toutes les contestations se rapportant au contrat (art. 30).

**d.** Dans le cadre de l'exécution des travaux A\_\_\_\_\_ a réglé en faveur de B\_\_\_\_\_ plusieurs factures intermédiaires pour un total de 391'270.95 Euros, hors taxes.

Le 13 juillet 2014, B\_\_\_\_\_ lui a adressé sa facture finale après achèvement des travaux, selon laquelle un solde de 86'499.80 Euros hors taxes (477'770.75 Euros – 391'270.95 Euros), représentant un montant de 93'419.79 Euros toutes taxes comprises, restait dû.

**e.** A défaut de paiement, B\_\_\_\_\_ a déposé une requête en cas clair par-devant le Tribunal de première instance de Genève, concluant à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui payer 93'419.79 Euros, avec suite d'intérêts.

Par jugement du 17 septembre 2015, le Tribunal s'est déclaré compétent à raison du lieu, compte tenu de la prorogation de for adoptée par les parties et figurant dans leurs documents contractuels. Il a toutefois déclaré la requête irrecevable au motif que la cause excédait le cadre d'une requête en protection de cas clair et a condamné B\_\_\_\_\_ aux dépens de sa partie adverse, fixés à 4'046 fr.

**f.** Par courrier du 12 janvier 2016, A\_\_\_\_\_ a soumis à B\_\_\_\_\_ une proposition transactionnelle, par laquelle elle a offert de payer 93'419 Euros, sous imputation du montant des dépens de 4'046 fr. dus en sa faveur. Elle a précisé que ce montant "*serait payé pour solde de tout compte et de toute prétention entre les parties, tenant compte de leur rapports contractuels relatifs au contrat d'entreprise du 14 octobre 2011[...]*".

**g.** Par courrier du 15 janvier 2016, B\_\_\_\_\_ a déclaré que la proposition précitée était "*acceptée dans son principe, ce qui lev[ait] les réserves d'usages*". Vu la devise différente des sommes à régler, elle a proposé que chaque partie s'acquitte de sa dette respective dans la monnaie de base et restait dans l'attente de l'accord de A\_\_\_\_\_ sur ces modalités.

**h.** Le 9 mars 2016, B\_\_\_\_\_ a mis en demeure A\_\_\_\_\_ de soit s'acquitter de la somme due, soit accepter les modalités d'exécution proposées dans son précédent courrier, étant précisé que celui-ci n'était plus soumis aux réserves d'usage compte tenu de l'accord intervenu.

A\_\_\_\_\_ n'a pas réagi.

**i.** B\_\_\_\_\_ a, pour sa part, réglé la somme de 4'046 fr. en faveur de A\_\_\_\_\_ le 27 avril 2016.

**j.** Par requête du 3 mai 2016, déclarée non conciliée vu le défaut de A\_\_\_\_\_ et introduite le 6 juillet 2016, B\_\_\_\_\_ a saisi le Tribunal d'une demande en paiement, concluant à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui payer 93'419.79

---

Euros, avec suite d'intérêts, conformément à l'accord transactionnel intervenu entre les parties.

k. A\_\_\_\_\_ s'est opposée à cette demande, l'estimant irrecevable, subsidiairement mal fondée.

Elle a soulevé l'incompétence *ratione loci* des tribunaux genevois, aux motifs que la transaction extrajudiciaire avait eu un effet novatoire au sens de l'art. 116 CO sur le contrat d'entreprise qu'elle avait ainsi éteint et remplacé, de telle sorte que les clauses d'élection de droit et de prorogation de for contenues dans celui-ci n'étaient plus applicables. Au fond, elle a soutenu que ladite transaction n'aurait pas été valablement conclue et ne la lierait pas.

l. Lors de l'audience du 6 février 2017, le Tribunal a limité la procédure à la question de la compétence *ratione loci*. Les parties ont plaidé sur ce point le 16 mars 2017, A\_\_\_\_\_ persistant dans ses conclusions en irrecevabilité et B\_\_\_\_\_ concluant à leur rejet.

D. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a rejeté l'incident d'incompétence. Il a relevé que la validité de la transaction intervenue les 12 et 15 janvier 2016 constituait un fait dit de "double pertinence", lequel était déterminant aussi bien sur le fond que sur la question de la compétence. Au stade de l'examen de l'incident d'incompétence, il convenait de partir de l'hypothèse que cette transaction avait été valablement conclue et liait les parties, ce qui semblait d'ailleurs *a priori* être le cas. Il a ensuite considéré que l'accord des 12 et 15 janvier 2016 n'emportait pas d'effet novatoire sur les obligations antérieures et transigées de maître d'ouvrage à entrepreneur, de sorte que l'élection de droit et la prorogation de for prévues contractuellement entre les parties demeuraient applicables. Dans une motivation subsidiaire, le Tribunal a retenu que même à considérer que la transaction emportait un effet novatoire sur le contrat d'entreprise, la compétence des tribunaux genevois serait également acquise en application des art. 5 al. 1 let. a CL, 113 et 117 LDIP, dans la mesure où la prestation caractéristique de la transaction était le paiement d'une somme d'argent dont le lieu d'exécution se trouvait au siège de B\_\_\_\_\_, soit à Genève.

### **EN DROIT**

1. 1.1 Selon l'art. 308 CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (al. 1 let. a), lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (al. 2).

Selon l'art. 237 al. 1 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; elle ne peut être attaquée ultérieurement dans le "recours" contre la décision finale (art. 237 al. 2 CPC). Le recours dont il est question dans cette disposition est un recours au sens large, soit un appel ou un recours selon que la valeur litigieuse est de plus ou de moins de 10'000 fr. (TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n° 9 ad art. 237 CPC).

En l'occurrence, la décision litigieuse sur la compétence des tribunaux suisses est une décision incidente, rendue dans une cause dont la valeur litigieuse excède 10'000 fr. La voie de l'appel est ainsi ouverte.

**1.2** Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être écrit et motivé et introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée.

Interjeté en temps utile et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 al. 3 et 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable à la forme.

**1.3** La Cour connaît la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

2. Est litigieuse la question de la compétence *ratione loci* du Tribunal de première instance. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir appliqué à tort la prorogation de for contenue dans le contrat d'entreprise du 14 octobre 2011. Elle considère que la transaction subséquente des 12 et 15 janvier 2016 déploie un effet novatoire, créant ainsi un nouveau contrat entre les parties pour lequel les règles de droit international privé n'offre aucun for en Suisse.

**2.1.1** Certaines causes d'extinction des obligations sont en réalité des contrats indépendants et doivent faire l'objet d'un rattachement indépendant, fondé sur les règles de conflit en matière contractuelle des art. 116 ss LDIP. Tel est le cas de la novation, de la remise de dette et de la compensation conventionnelle, qui sont expressément réglées à l'art. 148 al. 3 LDIP. La même solution vaut également pour la transaction et le contrat résolutoire (BONOMI, in Commentaire romand LDIP/CL, 2011, n° 11 ad art. 148 LDIP).

La transaction est ainsi une convention régie par le droit désigné par les règles de conflit en matière de contrat (art. 116 ss LDIP). Ses effets sur la procédure en cours dépendent de la loi du for (BUCHER, in Commentaire romand LDIP/CL, 2011, n° 84 ad art. 13 LDIP).

Lorsqu'elle n'a pas fait l'objet entre les parties d'une élection de droit, la transaction extrajudiciaire est en principe soumise au même droit que celui qui régissait l'obligation ou la relation juridique à l'origine de la transaction (TERCIER/BIERI/CARRON, Les contrats spéciaux, 5<sup>ème</sup> éd., 2016, n° 7498; BONOMI, op. cit, n° 44 ad art. 117 LDIP et n° 11 ad art. 148 LDIP et les références citées).

**2.1.2** En droit suisse, la novation ne se présume pas (art. 116 al. 1 CO). En particulier, elle ne résulte pas, sauf convention contraire, de la souscription d'un engagement de change en raison d'une dette existante, ni de la signature d'un nouveau titre de créance (art. 116 al. 2 CO).

La novation suppose la volonté de créer une nouvelle dette en lieu et place de la précédente, ce qui est une question d'interprétation (ATF 126 III 375). Pour interpréter la volonté des parties, il convient de rechercher leur réelle et commune intention ou, à défaut, déterminer quel sens elles pouvaient ou devaient donner, de bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques, selon le principe de la confiance (ATF 131 III 586 consid. 4.2.3.1; 126 III consid. 2e/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_190/2009 du 27 mai 2009 consid. 3.3).

N'ont pas d'effet novatoire les simples modifications qui, sans toucher la nature de l'obligation initiale, modifient le montant de la dette, sa durée, le taux d'intérêt ou les sûretés constituées en faveur du créancier (ATF 131 III 586 consid. 4.2.3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_190/2009 du 27 mai 2009 consid. 3.3).

La transaction extrajudiciaire n'emporte en principe pas d'effet novatoire sur l'ancienne obligation litigieuse et transigée. Si les parties entendent attribuer un effet novatoire à leur transaction, elles doivent dès lors clairement l'indiquer dans leur accord, faute de quoi la transaction a pour seul effet de donner à l'ancienne obligation, subsistante, des modalités nouvelles lui assignant un caractère définitif (ATF 138 III 570 consid. 2.1; ATF 135 V 124 consid. 4.2; 126 III 375 consid. 2e/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_949/2014 du 21 juillet 2015 consid. 3.4.2; TERCIER/BIERI/CARRON, op. cit., n° 7528; PIOTET, in Commentaire romand CO I, 2<sup>ème</sup> éd. 2012, n° 4 ad art. 116 CO).

Vu la présomption d'absence de novation, la partie qui l'invoque supporte le fardeau de la preuve (ATF 135 V 113; 126 III 375 consid. 2e/bb).

**2.1.3** Le droit français connaît un système similaire au droit suisse en matière de novation. A teneur de l'art. 1330 du code civil français, qui reprend la teneur de l'ancien art. 1273 abrogé au 1<sup>er</sup> octobre 2016, la novation ne se présume pas. La volonté de l'opérer doit résulter clairement de l'acte.

**2.2** En l'espèce, l'appelante soutient que par la transaction des 12 et 15 janvier 2016, qui comportait des concessions réciproques dans le but de régler les rapports découlant du contrat d'entreprise moyennant un paiement pour solde de tout compte et de toute prétention, les parties avaient la volonté interne de créer un nouveau rapport de droit, distinct du contrat d'entreprise. Se référant à une jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 105 II 273), elle considère qu'une telle transaction emporterait novation.

La transaction extrajudiciaire précitée ne prévoyant pas de clause spécifique relative au droit applicable, celle-ci demeure soumise au même droit que celui qui régissait les rapports de base entre les parties (cf. consid. 2.1.1 *supra*). A cet égard, il n'est pas contesté que le contrat d'entreprise, dont les obligations sont à l'origine de la transaction, était soumis au droit suisse, conformément aux Conditions contractuelles générales du 14 octobre 2011, comme l'a d'ailleurs relevé le Tribunal dans le cadre de la procédure en cas clair.

En droit suisse, la transaction extrajudiciaire n'a en principe pas d'effet novatoire et, partant, n'a pas pour effet de remplacer la cause originale par une nouvelle. N'étant pas présumée, la novation doit résulter de la volonté des parties et être exprimée de manière claire et non équivoque.

C'est en vain que l'appelante tente de se prévaloir de l'ATF 105 II 273, dès lors que les deux affaires présentent des caractéristiques différentes. Le présent litige se distingue en effet de celui qui a fait l'objet de l'arrêt du Tribunal fédéral précité dans la mesure où il se rapporte à une transaction extrajudiciaire et non à une transaction judiciaire passée en force et déployant autorité de chose jugée comme un jugement. Contrairement à l'avis de l'appelante, on ne saurait déduire de l'ATF 105 II 273 que la transaction non judiciaire emporte systématiquement novation, dès lors que seule la volonté des parties est déterminante, ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs eu l'occasion de souligner dans ses arrêts rendus ultérieurement (cf. notamment ATF 135 V 124 consid. 4.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_949/2014 du 21 juillet 2015 consid. 3.4.2).

En l'occurrence, les parties n'ont pas mentionné d'effet novatoire dans le cadre de la transaction extrajudiciaire des 12 et 15 janvier 2016, cette question n'ayant au demeurant jamais été abordée lors de leurs échanges de correspondance. Aucun élément ne permet de retenir qu'elles aient voulu créer une nouvelle dette en lieu et place de la précédente. Les termes employés par les parties ne laissent en particulier pas supposer qu'elles entendaient remplacer ou substituer la dette antérieure de l'intimée, mais tendent à arrêter un montant satisfaisant pour les deux parties. Le fait que la transaction ait été passée "pour solde de tout compte et de toute prétention" n'est pas suffisant pour établir une intention de nover, dès lors que les transactions visent généralement un règlement définitif des prestations réciproques des cocontractants, sans pour autant modifier la nature-même des obligations. Quoi qu'en dise l'appelante, la transaction n'allait pas au-delà des rapports de maître d'ouvrage à entrepreneur puisque l'appelante consentait à s'acquitter du prix de l'ouvrage en 93'419 Euros et l'intimée à s'acquitter des dépens en 4'046 fr. relatifs à la procédure en cas clair initiée sur la base du contrat d'entreprise. L'appelante s'est d'ailleurs elle-même référée dans son offre du 12 janvier 2016 aux rapports contractuels relatifs au contrat d'entreprise et à ceux-ci uniquement.

Il s'ensuit que la transaction n'avait pas pour vocation de faire naître une nouvelle dette de l'intimée envers l'appelante, mais a simplement réduit le montant de sa dette issue du contrat d'entreprise dans la mesure correspondante aux dépens dont elle était débitrice, ce qui s'apparente davantage à des modalités d'exécution qu'à un nouveau rapport de droit. Si la transaction extrajudiciaire peut être considérée comme un nouveau titre de créance en faveur de l'intimée, elle ne constitue pas pour autant une nouvelle cause. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre l'intimée lorsqu'elle évoque dans sa demande en paiement du 6 juillet 2016 un "nouveau contrat" entre les parties. Or, la novation ne résulte pas de la signature d'un nouveau titre de créance, sauf convention contraire, qui fait défaut en l'occurrence.

Au vu de ce qui précède, la volonté des parties de nover n'est pas établie, contrairement à ce que soutient l'appelante.

Par ailleurs, en l'absence de tout élément allant dans ce sens, on ne peut pas non plus inférer des circonstances d'espèce que les parties pouvaient, de bonne foi, comprendre que la créance de base de l'intimée serait éteinte par l'accord des 12 et 15 janvier 2016 et remplacée par une nouvelle dette, étant rappelé que la novation n'est pas présumée.

L'appelante, à qui incombe le fardeau de la preuve, ne parvient ainsi pas à démontrer la novation.

La Cour relèvera que, même à supposer que le droit français soit applicable, la solution ne serait pas différente puisque celui-ci prévoit également, à l'instar du droit suisse, que la novation ne se présume pas et que la volonté de l'opérer doit résulter clairement de l'acte, ce qui n'est pas le cas en l'espèce au vu des considérants qui précèdent.

Partant, c'est à bon droit que le Tribunal a retenu que la transaction des 12 et 15 janvier 2016 n'emportait pas novation et que la prorogation de for en faveur des tribunaux genevois, en tant que lieu de situation de l'ouvrage, demeurerait applicable.

L'appel, infondé, sera donc rejeté, sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner le for compétent selon les règles de droit international privé en cas de novation.

3. L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires d'appel (art. 106 al. 1 CPC). Ceux-ci seront arrêtés à 2'500 fr. (art. 36 RTFMC) et entièrement compensés avec l'avance de frais du même montant fournie par cette dernière, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera en outre condamnée aux dépens de l'intimée, fixés à 3'500 fr., débours et TVA inclus (art. 84, 85, 87 et 90 RTFMC).

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

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/6461/2017 rendu le 16 mai 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9217/2016.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'500 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais fournie par cette dernière.

Condamne A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ 3'500 fr. à titre de dépens.

**Siégeant :**

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Patrick CHENAUX, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Anne-Lise JAQUIER

**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.*