

# **Introduction au Code de procédure civile à l'attention des praticiens**

**Louis Gaillard**

Avocat, D.E.S. Genève

Ce document sera disponible dans une version actualisée  
sur le site [www.bmglaw.ch](http://www.bmglaw.ch)

Etat: 25 août 2010



Couverture et mise en pages: Médecine et Hygiène  
Impression: Multicolor, Genève

© Copyright 2010  
Editions Médecine et Hygiène – département Georg pour cette présente édition.  
Droits de traduction, de reproduction et d'adaptation réservés pour tous les pays.

ISBN 978-2-82570-986-3

Editions Georg  
Chemin de la Mousse 46 – CH-1225 Chêne-Bourg  
Tél. +41 22 702 93 11 – [www.medhyg.ch](http://www.medhyg.ch)

L'auteur tient à remercier notre collaboratrice, Maître Magda Kulik, pour le soutien efficace qu'elle a apporté à la conception, à la réalisation et à la mise au point de ces textes.

# Sommaire

<b>I. Introduction</b> .....	13
1. Comment fut rédigé le CPC? .....	13
2. L'adaptation des lois cantonales à la législation fédérale.....	14
3. Une juridiction spécialisée en matière commerciale?.....	15
4. De quelques autres modifications dont l'entrée en vigueur est prévue le 1 <sup>er</sup> janvier 2011 .....	17
5. Une nouvelle règle de for: celle fondée sur le lieu d'exécution de l'obligation contractuelle .....	18
<b>II. Quelques termes nouveaux ou acceptions nouvelles</b> .....	21
<b>III. De quelques institutions nouvelles... pour les Genevois</b> .....	29
<b>A. Les règles générales</b> .....	29
1. Les significations .....	29
2. La computation des délais.....	30
3. La restitution des délais .....	30
4. Les nullités de procédure .....	31
5. Le rôle prépondérant du juge .....	31
6. Les incidents .....	32
7. Le retard injustifié du juge.....	33
8. Les contraventions de procédure .....	33
9. L'entraide judiciaire intercantonale.....	34
<b>B. Les parties à la procédure</b> .....	35
10. La consorité simple .....	35
11. La consorité nécessaire .....	35
12. L'action collective .....	36
13. L'intervention accessoire.....	36
14. L'intervention principale .....	37
15. La dénonciation d'instance, l'appel en cause .....	37
16. L'appel en cause, conditions et procédure.....	38
17. La substitution des parties, la cession de créance .....	39

<b>C. La conciliation, la proposition de jugement, la médiation</b> .....	40
18. L'exigence de la tentative de conciliation .....	40
19. La proposition de jugement.....	40
20. La médiation .....	41
<b>D. La demande, les exceptions de procédure et les incidents</b> .....	42
21. La création du lien d'instance .....	42
22. La demande.....	43
23. L'immutabilité de l'objet du litige .....	44
24. Les exceptions .....	44
25. La <i>cautio judicatum solvi</i> .....	45
<b>E. Le déroulement ordinaire de la procédure</b> .....	47
26. L'audience-débats.....	47
27. Les débats principaux .....	48
28. Le défaut .....	49
<b>F. La preuve</b> .....	50
29. L'administration des preuves <i>ad futurum</i> .....	50
30. L'ordonnance de preuve .....	50
31. Le devoir de collaboration .....	51
32. La comparution des parties, la déclaration en justice .....	52
33. Le témoignage .....	53
34. Les déclarations écrites.....	53
35. La production forcée des pièces.....	54
36. Le secret bancaire .....	54
<b>G. La décision</b> .....	56
37. Le jugement.....	56
38. Les notions de frais et de dépens .....	57
39. L'indemnité de procédure .....	57
<b>H. Les voies de recours</b> .....	58
40. Le double degré de juridiction cantonale.....	58
41. La nature de la décision dont est appel ou recours .....	58
42. L'invalidation de la transaction judiciaire.....	60
43. L'appel, le recours .....	60
44. L'appel, caractéristiques et procédure .....	61
45. L'appel joint.....	62
46. Le recours .....	63
47. L'interprétation et la rectification .....	64

<b>I. Les procédures particulières</b> .....	65
48. Les mesures provisionnelles .....	65
49. Le mémoire préventif .....	66
50. Les dispositions spéciales <i>ratione valoris</i> .....	66
51. La procédure simplifiée .....	67
52. La protection des tribunaux dans les cas clairs .....	68
53. L'évacuation du locataire.....	69
54. Les particularités de procédure devant le Tribunal des baux et loyers et le Tribunal des prud'hommes.....	69
55. Les titres authentiques .....	70
<b>J. L'exécution des décisions</b> .....	71
56. Le caractère exécutoire de la décision .....	71
57. Le Tribunal de l'exécution .....	71
<b>K. La représentation par avocat</b> .....	73
58. La représentation par avocat .....	73
59. La participation aux honoraires d'avocat .....	73
60. Les honoraires d'avocat.....	74
<b>IV. Tableaux du déroulement de la procédure et des voies de recours</b> .....	75
<b>V. Formulaire</b> .....	81
<b>A. Actes de la procédure ordinaire en première instance</b> .....	81
1. Demande en procédure ordinaire .....	81
2. Requête en autorisation de ne s'exprimer que sur une question de recevabilité .....	84
3. Réponse du défendeur avec demande reconventionnelle.....	85
4. Requête en restitution de délai .....	87
5. Conclusions du défendeur en appel en cause (art. 82 CPC).....	89
6. Conclusions en dénonciation d'instance .....	89
7. Conclusions sur faits nouveaux .....	90
8. Requête en allocation partielle des conclusions .....	91
<b>B. Actes d'appel et de recours</b> .....	92
9. Acte d'appel.....	92
10. Acte de recours, sans requête d'effet suspensif.....	95
11. Requête d'effet suspensif dans le cadre d'un recours .....	98

<b>C. Procédures particulières</b> .....	100
12. Demande de protection en cas clair .....	100
13. Demande d'évacuation et de paiement de loyer .....	102
14. Requête en paiement partiel (« Teilklage »).....	104
15. Requête en allocation partielle des conclusions .....	107
16. Mémoire préventif.....	108
17. Conclusions en exécution directe (art. 236 al. 3 et 337 CPC).....	111
18. Conclusions devant le Tribunal d'exécution.....	112
19. Requête de mise à ban générale .....	113
<b>VI. Bibliographie</b> .....	117

# I. Introduction

Le nouveau Code de procédure civile suisse (CPC) entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (FF 2009 21). Grand effort et peut-être grosse fatigue pour le juriste genevois qui devra intégrer une nouvelle législation, bien différente de ce que fut notre Loi de procédure civile genevoise (LPC).

Cette contribution se veut modeste. Elle vise à faciliter pour le juriste genevois le passage de sa loi cantonale à la loi fédérale uniforme et à l'accompagner dans les prochains développements qui résulteront dès le 1er janvier 2011 de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

## 1. COMMENT FUT RÉDIGÉ LE CPC ?

L'idée qui a présidé à la rédaction du CPC est l'affirmation qu'il y a en Suisse un fonds commun à la base des diverses législations cantonales de procédure, une sorte d'«acquis commun» (FF 2006 6855). Les concepteurs du nouveau texte se sont dits: mettons cela ensemble; coordonnons les solutions cantonales; réécrivons tout cela; il en résultera une œuvre où la plupart des juristes suisses retrouveront leur code cantonal.

L'idée est, à bien des égards, séduisante; elle a toutefois deux défauts. Le premier est que le CPC ne brille pas par ses solutions novatrices. On aurait pu par exemple regarder au-delà de nos frontières et voir si des institutions inconnues du champ juridique suisse pouvaient être reçues avec bénéfice dans notre législation. On aurait pu notamment s'inspirer des propositions audacieuses que Lord Woolf sut introduire dans les «*Civil Procedure Rules 1998*» au Royaume Uni et pour lesquelles, trois ans après leur introduction, un rapport d'évaluation avait déjà été dressé (disponible sur internet [www.led.gov.uk/civil/emerge/emerge.htm](http://www.led.gov.uk/civil/emerge/emerge.htm)). Mais, faute de faire partie du fonds commun suisse, ces solutions ne furent même pas évoquées: l'autorité politique, dès l'origine des travaux législatifs, en privant les rédacteurs d'un budget qui leur aurait permis d'aller voir à l'extérieur de nos frontières, avait d'ailleurs borné le territoire.

Le second défaut – et nous sommes au cœur de notre sujet –, qui dit solution *majoritaire* en Suisse dit solution *majoritairement suisse allemande*. La lecture

du nouveau CPC évoque le souvenir des législations en vigueur à Zurich ou à Berne. A l'inverse, on n'y voit rien de romand. L'institution par exemple de la «réforme» qui est, selon les avis, une merveille ou une curiosité des droits vaudois (art. 153ss CPC vaudois) et neuchâtelois (art. 194ss CPC neuchâtelois) n'a pas été reprise malgré les barouds d'honneur de quelques «welches». Et puis, mais vaut-il la peine de le mentionner ou faut-il s'en plaindre, rien de ce qui fit l'originalité de la LPC ne se retrouve dans le CPC.

Restent les qualités: le CPC est clair, simple, cohérent et synthétique. Il n'est pas tatillon. Est-il non formaliste? Difficile de le dire, tant l'essentiel en ces choses tient à la pratique et à la jurisprudence. Il est d'ailleurs vraisemblable qu'émergeront des usages cantonaux différents.

---

### **Pour en savoir plus**

Sutter-Somm Thomas :

Schwerpunkte und Leitlinien des Vorentwurfs zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, in Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz (éd.), Die künftige schweizerische Zivilprozessordnung, Mitglieder der Expertenkommission erläutern den Vorentwurf, Zurich/Bâle/Genève, 2003, p. 11 ss.

Message relatif au code de procédure civile suisse (CPC), du 28 juin 2006, FF 2006 6848 ss, not. 6855.

## **2. L'ADAPTATION DES LOIS CANTONALES À LA LÉGISLATION FÉDÉRALE**

Mots clés: Loi sur l'organisation judiciaire

La Loi (genevoise) sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (E 2 05) était, plus encore que la LPC, un ouvrage fait de multiples modifications. Elle avait depuis longtemps perdu sa cohérence. L'instauration d'une législation fédérale de procédure civile et de procédure pénale emportait la fin souhaitée et nécessaire de cette loi.

Le Conseil d'Etat, sur un projet rédigé par Messieurs Bernard Bertossa, ancien Procureur général, et Nicolas Jeandin, avocat et professeur à la Faculté de droit, a déposé le 14 avril 2009 un projet de Loi sur l'organisation judiciaire (PL 10462) accompagné d'autres projets annexes. Le projet de loi, sous réserve de quelques modifications de détail dans le champ de la justice civile, a été adopté par la loi du 9 octobre 2009 (cf. FAO du 19 octobre 2009). Cette nouvelle législation, à la forme, fait *tabula rasa* des textes cantonaux antérieurs. Cela étant, elle ne bouleverse pas l'organisation judiciaire en matière civile. Il n'y en avait d'ailleurs pas la nécessité: le système genevois connaît depuis la loi Bellot le double degré de juri-

diction cantonal institué de manière quasi systématique (à la différence notamment des cantons de Vaud, de Fribourg ou du Valais qui prévoyaient l'instance cantonale unique dès que la valeur litigieuse atteignait un certain seuil). De plus, merveille de l'exiguïté du territoire, le canton de Genève ne forme qu'un ressort de juridiction ; d'où aucun problème de réorganisation des compétences intracantonales.

Mais ces questions : fallait-il reprendre ces deux particularités, au vrai contradictoires, du système judiciaire genevois : *d'une part*, la concentration du pouvoir juridictionnel de première instance dans les mains d'un juge unique, sans égard à la valeur litigieuse, alors que tous les autres cantons prévoient un collège de juges sitôt que la valeur litigieuse dépasse un certain seuil, et *d'autre part* la dilution du pouvoir juridictionnel lorsque la matière touche au droit du bail (la juridiction des baux et loyers), au droit du travail (la juridiction des prud'hommes) ou aux honoraires des avocats (la commission de taxation des honoraires des avocats) ? Ces caractéristiques n'ont pas été modifiées. Ainsi, selon l'art. 80 de la loi du 9 octobre 2009, un juge continuera à statuer seul en première instance sur l'attribution de l'autorité parentale des enfants dans le divorce ou sur la responsabilité des réviseurs d'une banque cantonale – le litige porte-t-il sur une valeur de Fr. 642'491'092.– plus intérêts avec amplification annoncée à Fr. 2'453'916'104.– comme on le voit dans une affaire présentement pendante devant le Tribunal de première instance –. Mais ce même juge devra être assisté de deux assesseurs dès lors qu'il est saisi d'une demande de hausse ou de baisse de loyer d'un montant de Fr. 50.– par mois. Il y a bien évidemment des explications à cela, mais nous sortirions de notre propos.

### 3. UNE JURIDICTION SPÉCIALISÉE EN MATIÈRE COMMERCIALE ?

Mots clés: Tribunal de commerce

L'art. 6 CPC autorise les cantons à instituer un Tribunal de commerce. Selon cette disposition, les litiges qui sont soumis à cette juridiction spéciale doivent avoir trait à l'activité commerciale d'une partie au moins et opposer des litigants qui sont tous inscrits au Registre du commerce ou à un registre étranger équivalent (art. 6 al. 2 litt. a et b CPC). Le demandeur, s'il n'est pas inscrit au RC, a le choix de saisir le Tribunal de commerce ou les juridictions ordinaires, de première instance et d'appel (art. 6 al. 3 CPC).

Deux particularités caractérisent les tribunaux de commerce que connaissent d'ores et déjà les cantons de Zurich, Berne, Argovie et Saint-Gall : (i) dans la composition de jugement, les juges professionnels sont assistés par des personnes choisies hors de la magistrature de carrière et connues pour leur expérience du monde des affaires ; (ii) ces tribunaux sont rattachés aux juridictions d'appel si bien qu'aucun recours cantonal n'est ouvert contre leurs décisions.

Genève n'a pas retenu la possibilité d'instituer un tribunal de commerce. Où étaient les difficultés ou les réticences ?

La magistrature judiciaire n'y était en premier lieu pas favorable. Elle craignait que, par les attributions données aux tribunaux de commerce, les causes les plus intéressantes et les plus importantes n'échappent aux juridictions ordinaires. Que deviendrait, pense-t-elle, le travail des juges ordinaires s'ils sont cantonnés aux litiges de deuxième ordre ? Pourquoi aussi diluer le pouvoir de juger avec des personnes qui ne sont pas des magistrats de carrière ? Ces craintes sont toutefois exagérées. Les tribunaux de commerce ne pourront pas connaître des litiges de nature commerciale sitôt que le défendeur ne sera pas inscrit au registre du commerce ; tout litige délicat et difficile ne leur aurait ainsi pas été retiré.

En commission judiciaire du Grand Conseil, des considérations de nature pratique ont prévalu : difficultés d'organisation d'un tel tribunal, craintes de nouveaux coûts, difficultés dans la répartition des compétences.

Finalement, une solution originale a été retenue dans la surprise des débats (cf. Rapport de la commission Justice 2011 chargée d'étudier le PL du Conseil d'Etat sur l'organisation judiciaire, PL 10462-A, p. 29s) : (i) il n'y aura pas à Genève de tribunal de commerce, (ii) mais il y aura des juges de première instance qui se verront attribuer les causes complexes de nature économique, financière ou commerciale (art. 87), (iii) ces juges bénéficieront d'une formation continue dans ces domaines particuliers (art. 13 al. 2).

L'expérience montrera si les attentes de la commission seront vérifiées. Qu'en sera-t-il notamment de l'économie des coûts et de la flexibilité dans les attributions des magistrats ? Il n'empêche que le régime ainsi créé est affecté d'une évidente incohérence : la juridiction d'appel qui doit pourtant connaître des causes complexes en plein pouvoir de cognition ne bénéficie pas de règles analogues à celles des art. 13 al. 2 et 87. Les connaissances des pratiques commerciales et financières pourraient se perdre entre les juges – spécialisés – de première instance et les juges d'appel – qui ne le seront pas nécessairement –.

Mais le véritable débat sera hors du Palais de justice. Il sera dans la concurrence des diverses juridictions en Suisse. On le sait, les règles de compétence territoriale aux plans international et national offrent de plus en plus au demandeur le choix de la juridiction qu'il entend saisir. Ainsi, un litige relatif à la réparation pécuniaire résultant d'un acte illicite peut être porté devant les tribunaux du siège de la société victime des actes de concurrence, ou ceux du siège de la société auteur des actes, ou encore devant les tribunaux du lieu de commission ou du lieu de résultat de ces actes (art. 36 CPC). Le demandeur ne fera-t-il pas le choix, si les critères de l'art. 6 CPC sont par hypothèse réunis, de saisir le tribunal de commerce du canton de Zurich, de Berne, d'Argovie ou de Saint-Gall plutôt que le Tribunal de première instance de Genève ? Si peut-être, par le dispositif introduit par la nouvelle Loi d'organisation judiciaire, trouvera-t-il à Genève des juges de première

instance compétents, il devra envisager une procédure d'appel alors que, s'il fait le choix de soumettre sa prétention au tribunal de commerce d'un de ces autres cantons, il fera purement et simplement l'économie de l'appel.

Nul doute que ce débat se poursuivra ces prochaines années.

#### **4. DE QUELQUES AUTRES MODIFICATIONS DONT L'ENTRÉE EN VIGUEUR EST PRÉVUE LE 1<sup>ER</sup> JANVIER 2011**

Mots clés: Convention de Lugano, Séquestre, Siège social

Le droit judiciaire civil sera profondément modifié à la date prévue du 1<sup>er</sup> janvier 2011. Ce jour-là devront entrer en vigueur non seulement le CPC mais aussi des modifications sensibles de la Loi sur le droit international privé (LDIP) et de la Loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP). S'y ajoute que, le même jour, entrera en vigueur pour la Suisse la Convention de Lugano dans sa nouvelle teneur avec la précision que cette entrée en vigueur sera l'occasion d'une modification d'autres dispositions de la LP.

On précise. Si le calendrier est tenu (car ces questions sont laissées à la discrétion du Conseil fédéral), le 1<sup>er</sup> janvier 2011 entreront en vigueur le CPC et les modifications d'autres lois qui lui sont associées. Elles figurent en annexe au texte du CPC publié in FF 2009 21. Leur objet est le plus souvent d'abroger des dispositions éparses de procédure qui n'ont plus d'intérêt dans le contexte d'une loi de procédure uniforme en Suisse. Elles visent aussi à supprimer des particularités de procédure qui seraient inutilement en conflit avec les solutions prévues par le CPC. Ainsi en est-il de la computation des délais de la LP qui est désormais celle prévue par le CPC (cf. art. 31 LP nouvelle teneur). D'autres modifications résultent d'une heureuse volonté de codifier des pratiques antérieures. Ainsi les art. 11 ss LDIP (nouvelle teneur) comblent les silences du très énigmatique art. 11 LDIP (ancienne teneur).

Mais il y a plus. Le 1<sup>er</sup> janvier 2011 devrait aussi entrer en vigueur la nouvelle teneur de la Convention de Lugano, du 30 octobre 2007 (FF 2009 1557). On sait en effet, que, dans le champ de l'Union européenne, la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 qui sert de modèle à la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 a connu diverses améliorations et a pris en dernier lieu la forme d'un Règlement du Conseil de l'Union européenne n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (J.O.C.E. L 12 du 16 janvier 2001). La Convention de Lugano devait évoluer parallèlement, ce qui fut conclu par un accord passé entre la Communauté européenne (et non plus les Etats membres, on voit la progression de l'intégration européenne) et les Etats non liés par le Règlement n° 44/2001. Il en résulte que le champ d'application de la Convention passe de 15 à 30 Etats membres.

On signalera par ailleurs cette modification très sensible: par la nouvelle Convention de Lugano, le siège social d'une personne morale sera considéré comme se trouvant aussi bien au siège statutaire (théorie de l'incorporation) qu'au lieu où la société est effectivement administrée (théorie du siège) (art. 60). Ainsi, un demandeur pourra venir rechercher devant les tribunaux genevois une société off-shore incorporée dans une île des Caraïbes pourvu que la société soit effectivement gérée à Genève!

Il est prévu que la ratification de la nouvelle Convention de Lugano par la Suisse s'accompagne en droit interne d'une modification importante de l'art. 271 LP relative aux cas de séquestre. Désormais, le créancier pourra obtenir un séquestre en Suisse quel que soit le domicile du débiteur (en Suisse ou à l'étranger) s'il peut se prévaloir d'un titre de mainlevée définitive (art. 271 al. 1 ch. 6 LP nouvelle teneur).

---

### **Pour en savoir plus**

Rodrigo Rodriguez: Sicherung und Vollstreckung nach revidiertem Lugano Übereinkommen, AJP/PJA 12/2009, p. 1550ss.

## **5. UNE NOUVELLE RÈGLE DE FOR: CELLE FONDÉE SUR LE LIEU D'EXÉCUTION DE L'OBLIGATION CONTRACTUELLE**

Mots clés: Loi sur les fors

On le constatera aisément: les règles de compétence territoriale décrites aux art. 9 ss CPC sont la reprise quasi textuelle de celles prévues par la Loi sur les fors du 24 mars 2000 (RS 272). Ceci à une exception près, mais elle est d'importance. L'art. 31 CPC dispose que sont compétents pour connaître d'une action découlant d'un contrat, soit le tribunal du domicile ou du siège du défendeur, soit celui du lieu où la prestation caractéristique doit ou devait être exécutée, ceci au choix du demandeur. Le CPC institue ainsi, au côté du for classique du domicile du défendeur, celui du lieu d'exécution du contrat. Il s'aligne sur une règle analogue contenue dans la Convention de Lugano du 16 septembre 1988 (art. 5 ch. 1 CL) et modifiée par la nouvelle teneur de la Convention de Lugano du 30 octobre 2007 (FF 2009 p. 1559).

L'opportunité de créer en Suisse un for au lieu d'exécution de l'obligation contractuelle était débattue depuis longtemps. Les arguments en faveur de ce for sont convaincants: le tribunal du lieu de l'exécution est le plus proche des faits litigieux et le plus indiqué pour statuer sur des mesures provisoires et pour instruire les faits litigieux (FF 2006 p. 6883). Mais encore fallait-il écarter le *forum actoris* (for du demandeur). Soit, par exemple, une entreprise ayant siège social à Saint-

Gall vend des machines-outils dans tous les cantons de Suisse. Cette entreprise pourrait réunir tout son contentieux en non-paiement du prix devant les tribunaux saint-gallois au motif que l'obligation de payer est « portable » et doit donc être exécutée à son siège à Saint-Gall. Ainsi, a-t-on apporté ce correctif : seul est déterminant le lieu de la prestation contractuelle caractéristique. Dans le cas de la vente, cette prestation est la livraison de la chose. L'entreprise saint-galloise devra donc ouvrir action au siège social de chacun de ses débiteurs, ce qui répondant en l'espèce à la fois à la règle ordinaire du domicile du défendeur qu'à la règle spéciale du lieu d'exécution de la prestation caractéristique. A noter que cela est exactement la solution retenue par la nouvelle Convention de Lugano à son art. 5 ch. 1 (FF 2009 p. 1559).



## II. Quelques termes nouveaux ou acceptions nouvelles

Le juriste genevois peut être dérouté par la terminologie du CPC, soit que les termes sont nouveaux pour lui, soit qu'ils ont dans le CPC une acception différente de celle qu'ils avaient dans la LPC.

### ACQUIESCEMENT

Mot clé: Acquiescement

Manifestation de volonté par laquelle le défendeur principal (ou le défendeur reconventionnel) déclare accepter les conclusions (ou une partie de celles-ci) prises en son contre dans le cadre d'un litige. L'acquiescement emporte des effets de force exécutoire et de force et d'autorité de la chose jugée (art. 208, 241 et 336 CCP).

### ACTION NON CHIFFRÉE

Mots clés: Action non chiffrée, Stufenklage

Il s'agit d'une prétention de nature pécuniaire mais dont le montant prétendu n'est pas articulé (art. 85 CPC). Dans certaines hypothèses (pour une énumération illustrative, cf. ATF 116 II 219 = SJ 1990 p. 526), la jurisprudence a admis que le demandeur ne chiffre pas d'emblée le montant de ses prétentions pécuniaires, la faculté lui étant laissée de préciser ses conclusions ultérieurement, notamment après l'administration de certaines preuves. La doctrine qualifie le processus de ces séquences procédurales par le terme « *Stufenklage* ».

### ACTION PARTIELLE

Mots clés: Action partielle, Teilklage

Action par laquelle le demandeur fait le choix de ne porter en justice qu'une partie des conclusions que, sur la base de ses allégués de fait, il serait autorisé à prendre,

se réservant de ce fait la possibilité d'ouvrir ultérieurement un nouveau litige portant sur le solde de ses conclusions ( «Teilklage», enseignement jurisprudentiel selon ATF 99 II 172 = JdT 1974 I 263 repris par l'art. 86 CPC).

## **ALLÉGATION**

Mots clés: Allégation, Maxime des débats

L'allégation est l'affirmation d'un fait qui, si elle est contestée et que le litige est régi par la maxime des débats (art. 55 CPC), crée, pour la personne qui l'a articulée, le droit à l'administration de la preuve.

## **APPEL JOINT**

Mots clés: Appel joint, Appel incident

Appel formé par l'intimé dans le délai de réponse (appelé «appel incident» dans la LPC).

## **AUTORISATION DE PROCÉDER**

Mots clés: Autorisation de procéder

Décision juridictionnelle rendue par laquelle l'autorité de conciliation autorise le demandeur (ou le bailleur dans certains cas particuliers, art. 209 al. 1 CPC) à porter la contestation devant l'autorité de jugement (art. 209 al. 3 et 4 CPC).

## **CAS CLAIRS**

Mots clés: Cas clairs, Appréciation anticipée des preuves

Les cas clairs («*in klaren Fällen*», «*nei casi manifesti*») sont les litiges où les faits pertinents ne suscitent pas de doutes dans l'esprit du juge, soit qu'ils ne sont pas contestés, soit que, contestés, ils peuvent être considérés comme établis, «liquides», par une appréciation anticipée des preuves, et où la conclusion juridique de ces faits s'impose à l'évidence (art. 257).

## DÉBATS D'INSTRUCTION

Mots clés: Débats d'instruction, Fait nouveau

Les débats d'instruction sont une audience en présence des parties ou de leurs avocats où se débattent certains points particuliers du litige dans l'idée de préciser les contestations factuelles, d'aménager l'administration des preuves, d'introduire des faits nouveaux (par référence à l'art. 229 al. 2), voire de faciliter la conclusion d'une transaction (art. 226).

## DÉBATS PRINCIPAUX

Mots clés: Débats principaux, Administration des preuves, Plaidoirie

Les débats principaux sont l'audience ou les audiences où l'on procède à l'administration des preuves et à la plaidoirie (art. 228ss).

## DÉCISION

Mots clés: Décision, Jugement

La décision («*Entscheid*», «*decisione*») est le terme générique qui décrit tout acte juridictionnel rendu par le juge, de quelque nature qu'il soit. Ce peut être un jugement sur le fond de la contestation, sur une question de recevabilité de l'action (art. 236 al. 1) ou sur une mesure de l'instruction (art. 124 al. 1).

## DÉFAUT

Mots clés: Défaut, Délai

Le défaut est la situation où une partie soit ne se détermine pas par écrit dans le délai fixé par le tribunal, soit ne se présente pas à une audience où sa présence a été requise (art. 147 al. 1).

## DÉNONCIATION D'INSTANCE

Mots clés: Dénonciation d'instance, Intervention

La dénonciation d'instance («*litis denunciatio*») est l'acte par lequel une partie en litige informe un tiers de l'existence de ce litige, le priant soit de lui prêter assistance par son intervention, soit de la remplacer dans le litige. Par cette dénonciation, le sort du litige peut être opposé à ce tiers (art. 78ss et 77).

## **DÉSISTEMENT**

Mots clés: Désistement, Entrée en force, Chose jugée

Manifestation de volonté par laquelle le demandeur principal (ou le demandeur reconventionnel) déclare retirer les conclusions (ou une partie de celles-ci) prises par lui dans le cadre d'un litige. Le désistement emporte des effets de force et d'autorité de la chose jugée (art. 208, 241 et 336 CCP).

## **DEVOIR DE COLLABORATION**

Mots clés: Devoir de collaboration, Production de pièces, Inspection

Le devoir de collaboration est une obligation légale faite à toute personne, qu'elle soit partie, proche d'une partie ou témoin, de collaborer à l'administration de la preuve, par une déposition, par la production de pièces ou par la tolérance à l'inspection d'un expert (art. 160).

## **DROIT DE REFUS DE COLLABORER**

Mots clés: Devoir de collaboration, Droit de refus de collaborer

Le devoir de collaboration n'est pas absolu. Il est invalidé dans le cas où la personne sur laquelle pèse le devoir de collaboration fait valoir un motif qui l'exonère de cette obligation (art. 162, 164 à 167).

## **ENTRÉE EN FORCE**

Mots clés: Entrée en force, Force exécutoire, Chose jugée

Expression relatant le fait qu'une décision est dotée de la force exécutoire (art. 336 CPC). Cette expression veut aussi dire que la décision a acquis la force de chose jugée (art. 59 al. 2 litt. e CPC). Ces deux expressions doivent être toutefois distinguées: une décision peut être exécutoire sans être dotée de la force de chose jugée, ainsi que l'inverse (cf. à ce propos ATF 106 Ia 155 = JdT 1982 II 14, consid. 3).

## **FRAIS, DÉBOURS ET DÉPENS**

Mots clés: Frais, Frais judiciaires, Débours, Dépens

Les frais représentent l'ensemble des coûts engagés dans le litige. Ils sont constitués par les frais judiciaires (frais exposés par l'autorité judiciaire) ainsi que par

les dépens (frais exposés par les parties, dont font partie les frais d'avocat) (art. 95).

## **INSPECTION**

Mots clés: Inspection, Transport sur place

L'inspection (art. 181) correspond à ce que la LPC appelait le transport sur place.

## **INTERPELLATION PAR LE TRIBUNAL**

Mots clés: Interpellation par le tribunal, Fragepflicht

L'interpellation du tribunal est une démarche orale ou écrite par laquelle celui-ci, qu'il y soit ou non tenu (cf. 55 al. 2 et 247 al. 1), invite une partie à préciser ou à compléter sa déclaration ou ses écrits («*Fragepflicht*», art. 56).

## **INTERVENTION PRINCIPALE OU ACCESSOIRE**

Mots clés: Intervention, Intervention principale, Intervention accessoire

Par l'intervention principale, un tiers fait le choix de participer à un litige pendant prenant des conclusions qui lui sont propres («*Le Picasso dont la propriété est débattue entre le demandeur et le défendeur est en réalité ma propriété*»). Par l'intervention accessoire, le tiers vient au litige aux fins de soutenir la position prise par l'une des parties («*Le Picasso est la propriété du demandeur*» ou «*Le Picasso est la propriété du défendeur*»).

## **MÉMOIRE PRÉVENTIF**

Mots clés: Mémoire préventif, Mesure provisionnelle, Convention de Lugano, Séquestre

Le mémoire préventif est un argumentaire accompagné le cas échéant de pièces tendant à démontrer qu'une éventuelle requête qui serait examinée par le juge sans audition préalable de la partie adverse serait infondée (art. 270). L'institution vise à pallier les risques qu'une partie requérante n'abuse de la crédulité du juge et n'obtienne une décision qui n'aurait jamais été prononcée en suite d'un débat contradictoire.

## **(D')OFFICE**

Mots clés: Office, Maxime d'office

Le terme « d'office » a deux acceptions.

Il peut vouloir dire que le juge doit agir spontanément, sans nécessairement en être requis par une partie. On dit ainsi que « le tribunal applique le droit d'office » (art. 57) ou que « le tribunal établit les faits d'office » (art. 247 al. 2). Les expressions allemande ou italienne correspondantes sont « *von Amtes wegen* » et « *d'ufficio* ».

L'expression « maxime d'office » a, elle, une autre acception : elle décrit la situation où, par opposition au principe de disposition, les parties n'ont pas la maîtrise du litige : le juge peut accorder plus, ou autre chose ou encore moins que ce que les parties ont demandé ou concédé. L'expression allemande correspondante est l'« *Offizialgrundsatz* » ; le texte italien use de cette périphrase « *riserva della non vincolatività delle conclusioni delle parti* ».

## **PREUVE À FUTUR**

Mots clés: Preuve à futur, Mesure provisionnelle, Expertise provisionnelle, Témoin

La preuve à futur est la preuve dont l'administration est requise hors du processus ordinaire du litige (art. 158). Elle peut être ordonnée dans un but conservatoire (preuve menacée), voire dans toute autre situation où le requérant a pu faire état d'un intérêt légitime. Il s'agit le plus souvent d'une expertise provisionnelle ou de l'audition anticipée d'un témoin.

## **PRINCIPE DE DISPOSITION**

Mots clés: Principe de disposition, Maxime d'office

Le principe de disposition s'oppose à la maxime d'office (art. 58). Il décrit la situation où le juge est lié par les conclusions des parties, ne pouvant octroyer ni plus ni autre chose que ce qui est demandé, ni moins que ce qui est concédé.

## **PROPOSITION DE JUGEMENT**

Mots clés: Proposition de jugement, Autorité de conciliation

La proposition de jugement est un acte juridictionnel rendu par l'autorité de conciliation sur la base des déclarations des parties et des preuves immédiatement disponibles (art. 210). Cet acte est dépourvu de force exécutoire et de force de chose jugée sitôt que l'une des parties s'y oppose en temps utile. En revanche, à défaut

d'opposition, la proposition de jugement devient un véritable jugement, assorti de la force exécutoire et de la force de chose jugée.

## **RECOURS**

Mots clés: Recours, Voie de recours, Appel

Le terme «recours» du texte français du CPC a deux acceptions. Il signifie au sens large la voie par laquelle une décision est contestée auprès de l'autorité supérieure (cf. Titre 9, art. 308 ss, «Voies de recours»; en allemand «Rechtsmittel»). Au sens étroit, il décrit une voie particulière de recours (art. 319 ss, en allemand «Beschwerde»), celle qui se distingue de l'appel (art. 308 ss, en allemand «Berufung»). D'où quelques étrangetés. Ainsi, le terme «recours» dans la note marginale de l'art. 346 a le sens de «Rechtsmittel» alors que, dans le corps de la disposition légale, le même mot a le sens de «Beschwerde».



# III. De quelques institutions nouvelles... pour les Genevois

Certaines dispositions du CPC paraîtront nouvelles aux juristes genevois, alors qu'elles sont bien connues des juristes alémaniques. Comme nous nous adressons ici exclusivement aux Genevois, voyons ce qui pourra les surprendre.

Les observations qui suivent sont présentées selon ce schéma : après l'indication des dispositions légales anciennes puis nouvelles, nous décrirons (à l'imparfait) le système propre à la LPC puis la réglementation (au présent) prévue par le CPC.

## A. LES RÈGLES GÉNÉRALES

### 1. LES SIGNIFICATIONS

Mots clés : Signification, Notification

*Ancien droit :* art. 10 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 130 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6917 et 6918

La LPC, dans son régime pur qui n'était d'ailleurs plus appliqué qu'en procédure ordinaire devant le Tribunal de première instance – il est vrai que cela faisait l'essentiel du contentieux –, prévoyait la signification des actes de procédure d'avocat à avocat sans transmission préalable par le tribunal. Témoignage d'une république bornée par ses très proches frontières où le contentieux restait le privilège de quelques dizaines d'avocats pratiquant en proximité immédiate du Bourg-de-Four. Cette prescription de communication d'actes était devenue indéfendable dans un régime de libre circulation des avocats en Suisse dans la mesure où elle péjorait excessivement les parties qui avaient fait le choix d'être défendues par un avocat étranger au canton. Elle était au surplus propre à Genève. Il est heureux que, par l'avènement du CPC, cette singularité genevoise ait été abandonnée.

Désormais, les actes de procédure seront adressés au tribunal (art. 130 CPC), à charge pour celui-ci de les notifier aux autres parties à la procédure (art. 136 CPC).

## 2. LA COMPUTATION DES DÉLAIS

Mots clés : Computation des délais, Délai, Suspension de délai

*Ancien droit :* art. 29 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 142 ss CPC, Message, FF 2006 p. 6919

La computation des délais n'est pas modifiée par le passage de la LPC au CPC. En revanche, la question de la suspension des délais connaît un régime nouveau. On rappelle que, dans la LPC, seuls les délais fixés par la loi pouvaient ne pas courir (art. 30 al. 1 in limine LPC) et qu'à l'inverse, le juge pouvait fixer des délais qui pour partie ou pour le tout couraient durant les temps de suspension prévus par la loi. Enfin, aucune règle de la LPC ne prescrivait la prohibition de tenir audience durant les périodes de suspension des délais.

Selon le CPC, les règles de suspension des délais s'appliquent désormais aussi bien aux délais prévus par la loi qu'à ceux fixés par le juge (art. 145 al. 1 in limine CPC). Cela étant, deux domaines sont exclus de ce régime : les procédures de conciliation et les litiges soumis à la procédure sommaire (art. 145 al. 2 CPC). L'énumération de ces litiges figure aux art. 248 ss et 271 CPC. Cela étant, le justiciable devra garder une prudence de lynx quant aux exceptions à la règle de la suspension des délais. Ainsi, les procédures d'exécution sont exclues du bénéfice de la suspension des délais du fait de l'art. 339 al. 2 CPC qui soumet celles-ci au régime de la procédure sommaire. Enfin, les périodes de suspension des délais doivent aussi être celles où le tribunal ne tient pas audience (sauf accord de toutes les parties). Mais bien évidemment, cela est logique, encore faut-il que le litige considéré bénéficie de la règle de la suspension des délais.

## 3. LA RESTITUTION DES DÉLAIS

Mots clés : Restitution de délai, Délai, Avocat

*Ancien droit :* art. 29 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 148 CPC, Message, FF 2006 p. 6920

L'inobservation d'un délai sous le régime de la LPC avait un effet de forclusion : « *L'expiration du délai accordé par la loi pour l'exercice d'un droit entraîne la déchéance.* » (art. 32 LPC). Il n'existait pas de restitution, sauf le cas du défaut qui pouvait être relevé selon un régime décrit minutieusement.

Le CPC contient une clause bienvenue : il y a restitution du délai soit que la partie fait valoir que sa défaillance ne lui est pas imputable, soit qu'elle ne résulte que d'une faute légère (art. 148 CPC). La jurisprudence dira ce qu'est une faute légère, avec la difficulté que, dans les faits, l'oubli d'un délai relève généralement

de la faute moyenne. Il va sans dire que, selon les règles de la représentation, la faute du représentant est imputable au représenté ; ainsi, la partie ne pourra pas, sauf circonstances exceptionnelles, se défausser sur la faute de son avocat ; elle devra assumer la faute de celui-ci comme si c'était la sienne propre.

#### 4. LES NULLITÉS DE PROCÉDURE

Mots clés : Nullité de procédure, Vice de forme, Rectification

*Ancien droit :* art. 35 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 132 CPC ; Message, FF 2006 p. 6917

Héritière sur ce point des codes napoléoniens, la LPC consacrait un chapitre spécifique aux nullités de procédure. La sanction de la nullité de l'acte était notamment prévue dans les cas d'informalité de l'assignation, de la requête, de la signification et de l'acte de recours. Certes, le tranchant de ces dispositions s'était émoussé par la réception en jurisprudence du principe « *pas de nullité sans grief* ».

Le CPC ignore la notion de nullité de l'acte de procédure. Si l'acte qui lui est soumis est informé ou qu'il n'est pas signé, le juge fixe un délai à l'auteur pour qu'il rectifie son écrit. L'acte réparé remplace le précédent. A défaut de rectification dans le délai prescrit par le juge, l'acte informé n'est pas pris en considération (art. 132 CPC).

#### 5. LE RÔLE PRÉPONDÉRANT DU JUGE

Mots clés : Juge, Office, Requête, Défense, Incident

*Ancien droit :* art. 121, 143, 197 LPC

*Nouveau droit :* art. 124, 125 CPC ; Message, FF 2006 p. 6915, 6916

Qui conduit le procès ? Est-ce le juge ? Sont-ce les parties ? On connaît le système anglo-saxon qui veut qu'en cours de litige, le juge se limite pour l'essentiel à trancher les difficultés incidentes qui peuvent opposer les parties sur tel point particulier, et notamment lors de la phase de « *discovery* ». La LPC, héritière en cela du Code (français) de procédure civile, donnait aux parties une certaine latitude d'action : c'étaient elles et non le juge qui soulevaient exception et faisaient naître des procédures incidentes.

Autre musique avec le CPC. Le pouvoir d'organisation et de direction de l'instance est dans les mains du juge : « *Le tribunal conduit le procès* » (art. 124 CPC). Certes, les parties peuvent-elles suggérer que le débat porte en premier lieu sur telle fin de non-recevoir ou sur telle question de fait ou de droit. Mais les parties

ne peuvent faire plus que suggérer. Le juge y fait droit par une décision – positive ou négative – d’instruction ; il peut même n’y donner aucune suite. Il n’existe aucune voie de recours utile si l’orientation de procédure décidée par le juge, fût-ce par son mutisme, et à supposer même qu’elle porte préjudice à une partie (art. 319 b CPC), ne viole pas la loi (art. 320 litt. a CPC). Ainsi, investi de la maîtrise du procès, le juge d’office ou sur requête, peut tailler dans la matière factuelle litigieuse ou dans les questions juridiques, en décidant de faire porter le débat sur un point particulier, ordonner la division des causes ou leur jonction, ou encore renvoyer l’examen de la demande reconventionnelle à une procédure séparée (art. 125 CPC). Ceci implique bien évidemment que, dès le moment où la cause lui est attribuée, le juge étudie le dossier et décide des orientations de procédure ; il ne peut attendre la fin des échanges d’écritures (art. 220 à 225 CPC) pour remarquer, par exemple, que sa compétence matérielle est très fragile ; la diligence aurait voulu dans ce cas que, dès la réception de la demande, il ait fait porter les débats sur ce point particulier au besoin par de brefs échanges d’écriture. La latitude lui reste donnée, s’il remarque qu’il s’agissait en définitive d’une fausse-bonne idée, d’acheminer les parties à s’exprimer sur le fond sans décision intermédiaire sur sa compétence.

---

### **Pour en savoir plus**

Bohnet François, Les défenses en procédure civile suisse, RDS 128 (2009) II, 185 ss, not. 207 et 208.

## **6. LES INCIDENTS**

Mots clés : Incidents, Défense, Recours

*Ancien droit :* art. 130 LPC

*Nouveau droit :* art. 124, 319 CPC ; *Message*, FF 2006 p. 6915 et 6916, 6983 et 6984

La LPC prévoyait le régime de l’incident : telle partie au procès, mécontente d’une décision d’instruction, « faisait incident », ce qui suscitait procédure sur incident, plaidoirie sur incident, jugement sur incident avec appel immédiat possible.

Ce régime ne se retrouve pas dans le CPC. Dans la nouvelle loi, le juge prend les décisions d’instruction (art. 124 CPC). Aucune procédure spécifique n’est décrite en cas de contestation sur une mesure d’instruction. Si une partie entend faire valoir son opposition à telle décision d’instruction, la voie du recours est aussitôt ouverte à la condition toutefois que la voie du recours soit expressément prévue par la loi ou qu’à tout le moins, cette partie puisse faire valoir un préjudice difficilement réparable (art. 319 CPC). Le recours n’emporte pas un effet suspensif automatique. Il n’aboutit favorablement que si la décision d’instruction constitue une violation de la loi.

## 7. LE RETARD INJUSTIFIÉ DU JUGE

Mots clés : Retard, Juge, Recours

*Ancien droit :* aucune disposition

*Nouveau droit :* art. 319 et 327 CPC; Message, FF 2006 p. 6984

Les voies de recours selon la LPC se fondaient sur le préalable de la décision : il fallait qu'il y eût une décision pour qu'on pût recourir contre elle. La LPC ne prévoyait aucun moyen de droit juridictionnel contre l'absence de décision. Certes, existait-il le recours de droit public au Tribunal fédéral fondé sur le déni de justice formel, comme il existe aujourd'hui la voie du recours au Tribunal fédéral applicable notamment en matière civile, motif pris du refus de statuer ou du retard injustifié (art. 94 LTF).

L'instauration d'une voie de recours cantonale contre l'inactivité de la juridiction inférieure a été jugée nécessaire. Ainsi, le recours auprès de la Cour de justice est ouvert en cas de retard injustifié de l'autorité de première instance (art. 319 CPC). Statuant sur recours, la Cour peut impartir un délai à l'autorité précédente pour statuer (art. 327 CPC). Si le retard injustifié est le fait de la Cour, le recours au Tribunal fédéral est ouvert aux conditions de l'art. 94 LTF. Reste bien entendu la dénonciation à l'autorité disciplinaire, le Conseil supérieur de la magistrature.

## 8. LES CONTRAVENTIONS DE PROCÉDURE

Mots clés : Contravention de procédure, Blâme, Amende

*Ancien droit :* art. 40 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 128 CPC; Message, FF 2006 p. 6916

La LPC décrivait, de manière attentive, les hypothèses de comportement d'une partie ou d'un avocat qui pouvait déboucher sur une contravention de procédure. Celle-ci emportait le prononcé d'une amende jusqu'à un montant de Fr. 2'000.–, voire de Fr. 4'000.– en cas de récidive.

Le CPC ne consacre qu'une disposition à ce propos, l'art. 128 CPC, qui est la reprise quasi textuelle de l'art. 33 LTF. Les comportements visés sont le fait d'« *enfreindre les convenances* », de « *perturber le déroulement de la procédure* » ou d'« *user de mauvaise foi ou de procédés téméraires* ». Deux types de sanctions sont prévus : le blâme et l'amende disciplinaire. Celle-ci est d'un montant de Fr. 2'000.– au plus, pouvant être portée à Fr. 5'000.– en cas de récidive. Mais cette récidive doit-elle se constater dans la même procédure ou peut-elle être étendue à d'autres procédures devant la même autorité ? ou encore devant d'autres autorités ? Et quelle est la portée d'un blâme qui se limiterait à la procédure à l'occasion de laquelle il

aurait été prononcé? L'essentiel paraît toutefois ailleurs: une contravention de procédure ne fait pas obstacle à une procédure disciplinaire devant la Commission du barreau.

## 9. L'ENTRAIDE JUDICIAIRE INTERCANTONALE

Mots clés: Entraide, Concordat, Convocation, Commission rogatoire, Espace judiciaire

*Ancien droit:* art. 15, 214, 246 ss, 468 et 469 LPC, Concordat intercantonal sur l'entraide judiciaire en matière civile (E 3 20 = RS 274)

*Nouveau droit:* art. 194 ss CPC; Message, FF 2006 p. 6935

Dans un système d'autonomie cantonale en matière judiciaire, chaque canton forme un espace judiciaire. Les tribunaux d'un canton ont ainsi, sauf disposition contraire, une *jurisdictio* ainsi qu'un *imperium* qui ne dépassent pas les frontières cantonales. D'où la nécessité d'une entraide judiciaire intercantonale. Celle-ci était organisée par le Concordat d'entraide judiciaire conclu le 9 novembre 1974 auquel chaque canton avait fini par adhérer, le dernier d'entre eux étant Berne le 1<sup>er</sup> janvier 1991. Ce concordat régissait notamment les questions relatives aux notifications, aux convocations et aux déplacements des témoins ainsi qu'aux déplacements d'un tribunal dans un autre canton afin d'y tenir audience.

Dans le nouveau système de procédure unifiée, la Suisse forme un « *espace judiciaire unique* » (FF 2006 p. 6935). Le tribunal peut adresser toute convocation hors des frontières cantonales; il peut tenir audience dans un autre canton, sans autorisation préalable ni devoir d'information. Cela étant, l'obligation d'entraide entre tribunaux persiste (art. 194 al. 1 CPC). Si, pour des motifs d'économie, il paraît adéquat de faire entendre une partie, un témoin ou un expert dans un autre canton, les tribunaux de celui-ci, s'ils en sont requis, sont tenus d'y procéder. Ainsi, les commissions rogatoires restent un instrument d'entraide au choix des tribunaux. Les avocats inscrits à un registre cantonal des avocats peuvent participer aux audiences où qu'elles se tiennent en Suisse (art. 4 Loi fédérale sur la libre circulation des avocats).

## **B. LES PARTIES À LA PROCÉDURE**

### **10. LA CONSORITÉ SIMPLE**

Mots clés : Consortité, Consortité simple, Partie

*Ancien droit :* art. 6 LPC

*Nouveau droit :* art. 71 CPC; Message, FF 2006 p. 6895

La LPC admettait la consorité simple si les demandes procédaient d'une même cause juridique, d'un même complexe de faits ou lorsque les parties répondaient d'un même dommage (solidarité parfaite, imparfaite ou concours d'actions). La consorité simple était originaire si elle procédait d'une demande commune (art. 6 LPC). Elle pouvait aussi être subséquente par le prononcé de la jonction des causes (106 LPC).

La consorité simple est aussi admise très largement par le CPC (71 CPC), qui l'accepte à chaque fois que les droits ou les devoirs des consorts résultent de faits ou de fondements juridiques semblables. Le juge est toujours libre de prononcer la division des causes pour simplifier le procès (125 lit. b CPC). Un tribunal compétent pour l'un des consorts est compétent pour tous les autres, sauf si sa compétence résulte uniquement d'une élection de for (15 CPC). Enfin, les mêmes règles de procédure doivent pouvoir s'appliquer à chacun des consorts, avec la précision que le type de procédure *ratione valoris* est maintenu, sans addition des valeurs litigieuses (93 al. 2 CPC).

### **11. LA CONSORITÉ NÉCESSAIRE**

Mots clés : Consortité, Consortité nécessaire, Partie

*Ancien droit :* néant

*Nouveau droit :* art. 70 CPC; Message, FF 2006 p. 6894

La LPC ne contenait aucune disposition spécifique relative à la consorité nécessaire. La jurisprudence l'avait reconnue dans les cas où l'application du droit matériel l'exigeait.

Le CPC, à l'art. 70, retient l'exigence de la consorité aussitôt qu'il y a nécessité d'une décision unique. Cette exigence découle des règles de droit matériel : dans diverses hypothèses régies par le droit de fond, une partie ne peut isolément agir ou être actionnée ; sa légitimation active ou passive ne lui est donnée que si elle rassemble avec ses consorts le droit litigieux invoqué ou contesté. Cela n'est pas nouveau et résulte en définitive de la seule application du droit matériel. Le CPC innove en revanche sur un point sensible : il prévoit qu'un acte de procédure au sens strict (à l'exception naturellement des actes de disposition, tel le dépôt de la

demande, la transaction, le recours) accompli par l'un des consorts vaut pour les autres. Cette solution est bienvenue ; elle évite que la réalisation du droit de fond ne soit immobilisée par la nonchalance mais aussi la résistance d'un consort.

## 12. L'ACTION COLLECTIVE

Mots clés : Action collective, Class action, Partie

*Ancien droit :* néant

*Nouveau droit :* art. 89 CPC ; Message FF 2006 p. 6901-6902

La LPC ne prévoyait aucune hypothèse d'action collective. Certes existait-il une règle de consorité (art. 6 LPC). Celle-ci ne conférait cependant aucun droit d'action ; elle ne faisait qu'autoriser les consorts demandeurs à unir leur démarche par l'intentat d'une action conjointe.

Le CPC n'a pas fait le pas de la « class action » à la manière anglo-saxonne. Il a en revanche conféré un droit d'action aux organisations qui est distinct de celui de chacun de leurs membres. Ce droit d'action est toutefois corseté par des conditions particulièrement strictes. Il faut que l'organisation demanderesse soit d'importance nationale ou régionale et que la teneur de ses statuts prévoie une défense des intérêts des membres conforme à la démarche entreprise. Au reste, l'action conférée à l'organisation peut viser des buts de protection des membres de l'organisation (constatation de l'atteinte illicite, interdiction et cessation de celle-ci) mais non des réparations en indemnité pécuniaire. En définitive, cette nouvelle codification ne paraît pas étendre le champ de l'action des organisations telle que la jurisprudence l'avait déjà reconnue (ATF 114 II 345 ; 125 III 82).

## 13. L'INTERVENTION ACCESSOIRE

Mots clés : Intervention, Intervention accessoire, Partie

*Ancien droit :* art. 109 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 74 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6896

La LPC connaissait l'institution de l'intervention accessoire qui permettait à un tiers d'intervenir dans un procès aux fins de faire prévaloir la position de l'une des parties principales au litige. La LPC exigeait de l'intervenant la preuve d'un intérêt, qui n'était admis que si ses droits étaient touchés par la solution du litige, un intérêt économique n'étant à cet égard pas suffisant. L'intervenant accessoire dans le système de la LPC n'était pas formellement partie à la procédure. Il ne pouvait qu'appuyer les conclusions d'une partie, n'étant par ailleurs pas autorisé à faire

appel lui-même. Il en découlait logiquement que le jugement n'avait pas l'autorité de chose jugée à son encontre.

Le CPC régit de manière attentive l'intervention accessoire. Comme sous le régime de la LPC, il exige que l'intervenant puisse se prévaloir d'un intérêt juridique à ce que le litige soit tranché en faveur de l'une des parties. Si l'intervention est reçue, son auteur peut accomplir tous les actes de la procédure. Ses initiatives ne sont toutefois agréées que si elles n'entrent pas en conflit avec celles de la partie principale dont il appuie les conclusions. Le jugement est opposable à l'intervenant, avec la précision bienvenue que tel n'est pas le cas si les actes ou les omissions intentionnelles ou encore la grave négligence de la partie principale l'ont empêché de faire valoir des moyens d'agir ou de défendre.

## 14. L'INTERVENTION PRINCIPALE

Mots clés : Intervention, Intervention principale, Partie

*Ancien droit :* art. 109 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 73 CPC; Message, FF 2006 p. 6895

Dans le système de la LPC, l'intervenant principal se greffait au procès pendant, prenant des conclusions personnelles. Il agissait par la voie de simples conclusions, et non par une assignation ordinaire. Les actes de procédure d'ores et déjà accomplis lui étaient opposables.

Selon le CPC, l'intervenant principal doit agir par une demande indépendante. Son acte fait naître une procédure distincte de celle dans laquelle l'intervenant entend faire valoir ses droits propres. Si sa démarche est agréée par le juge, celui-ci ordonne la jonction des causes. L'intervenant est alors une partie au procès au même rang que les parties originaires. Il a les mêmes droits, incombances et obligations que les autres parties au litige. Plutôt qu'ordonner la jonction des causes, le juge peut aussi suspendre la demande en intervention et différer son examen jusqu'à ce que le litige opposant les parties originaires acquière l'autorité de la chose jugée.

## 15. LA DÉNONCIATION D'INSTANCE, L'APPEL EN CAUSE

Mots clés : Dénonciation d'instance, Appel en cause, Action en garantie, Action récursoire

*Ancien droit :* art. 104 et 105 LPC

*Nouveau droit :* art. 78 à 82 CPC; Message, FF 2006 p. 6896 ss

On connaît la règle qui prévalait en LPC relativement à la possibilité donnée au défendeur d'attirer un tiers au litige : il ne le pouvait qu'aux conditions et formes

de l'appel en cause (SJ 2001 I 81).

Les rédacteurs du CPC se trouvaient face à deux cultures juridiques : la tradition germanique qui ne voit la participation non volontaire du tiers que sous la forme de la dénonciation d'instance et la tradition française qui décrit cette participation sous la forme de l'appel en cause. Comme ces deux figures ne s'excluent pas, les auteurs de la loi ont décidé de les cumuler : le tiers peut être soit appelé à assister le défendeur (c'est la dénonciation d'instance des art. 78 à 80 CPC), soit contraint de répondre à des conclusions actives prises par le défendeur contre lui (c'est l'appel en cause des art. 81 et 82 CPC).

---

### **Pour en savoir plus**

Nicolas Jeandin, Parties au procès : Mouvement et (r)évolution, Précis en vue du Code fédéral de procédure civile actuellement en préparation, 2003, p. 55 ss.

Laura Jacquemoud-Rossari, Les parties et les actes des parties : le défaut ; la notification et les délais, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 100 ss.

## **16. L'APPEL EN CAUSE, CONDITIONS ET PROCÉDURE**

Mots clés : Appel en cause, Recours

*Ancien droit :* art. 104 et 105 LPC

*Nouveau droit :* art. 81 et 82 CPC, Message, FF 2006 p. 6897-6898

La LPC aux art. 104 ss exigeait que l'appelant pût invoquer l'existence d'une obligation de garantie de l'appelé, soit en vertu de la loi, soit du contrat (position de garant ou de codébiteur). L'appel en cause devait être formulé d'entrée de cause, par requête écrite ou oralement à l'audience : s'il était requis tardivement ou si, la requête admise, l'assignation de l'appelé n'était pas déposée dans le délai imparti, les deux causes suivaient leur cours séparé. Si l'appel en cause était requis et formé à temps, le juge pouvait néanmoins décider de rendre deux jugements distincts, sur la considération que la demande principale était en état d'être jugée. Un premier appelé en cause pouvait attirer un tiers à la procédure.

Le CPC pose la condition que l'appelant puisse faire valoir des prétentions s'il succombe, définition plus ouverte que celle que prévoyait la LPC. Dans la législation uniforme, l'appel en cause doit être formulé au plus tard avec la réponse ou la réplique, par des conclusions motivées dirigées contre l'appelé. Le juge peut, comme en toutes circonstances, prononcer la disjonction ou la suspension (125, 126 CPC). Un recours est ouvert contre la décision de refus, mais seulement en cas de dommage irréparable (319 lit. b ch. 2 CPC) ; l'admission peut également faire l'objet d'un

recours. Contrairement à la LPC, l'appel en cause en chaîne est prohibé (81 al. 2 CPC). Dans les situations intercantionales, il y a attraction de compétence territoriale : le tribunal compétent pour statuer sur l'action principale l'est aussi pour statuer sur les mérites de l'appel en cause (art. 16 CPC).

## 17. LA SUBSTITUTION DES PARTIES, LA CESSION DE CRÉANCE

Mots clés : Substitution de partie, Cession de créance, Aliénation, Partie

*Ancien droit :* aucune disposition ; voir Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, *Commentaire de la LPC, ad art. 1 n° 6*

*Nouveau droit :* art. 83 CPC ; Message, FF 2006 p. 6899

La LPC ne contenait aucune disposition relative à la substitution des parties. La jurisprudence avait posé la règle que, sauf succession universelle résultant des dispositions de droit matériel (comme le décès, la fusion/absorption d'entreprises, etc.) ou accord des parties, la substitution n'était pas possible ; l'aliénateur devait continuer le procès, l'acquéreur pouvant s'y joindre par la voie de l'intervention.

Le CPC prévoit un système inverse : hormis toujours les dispositions de droit matériel ou l'accord des parties, l'acquéreur reprend dans le litige la place de l'aliénateur au stade de l'avancement de la procédure au moment de l'aliénation. Certes, la partie adverse pourrait souffrir d'une moindre solvabilité de l'acquéreur à son égard. Le CPC prévoit deux sauvegardes des droits de la partie adverse : (i) l'aliénateur répond solidairement avec l'acquéreur des frais exposés jusqu'à la substitution (art. 83 al. 2 CPC), (ii) le reprenant peut être tenu de constituer des sûretés en garantie de l'exécution de la décision présumée (art. 83 al. 3 CPC).

## **C. LA CONCILIATION, LA PROPOSITION DE JUGEMENT, LA MÉDIATION**

### **18. L'EXIGENCE DE LA TENTATIVE DE CONCILIATION**

Mots clés : Conciliation, Essai de conciliation

*Ancien droit :* art. 50 ss LPC

*Nouveau droit :* art. 197 ss CPC; Message, FF 2006 p. 6936

La LPC retenait le principe de la tentative obligatoire de la conciliation. Certes, y avait-il des exceptions à cette exigence. Il n'y avait notamment pas d'essai obligatoire de conciliation si l'une des parties en litige était domiciliée hors du canton; s'il n'y était pas obligé, le demandeur pouvait certes requérir la conciliation.

Le CPC connaît aussi le principe de la tentative obligatoire de conciliation (art. 197 CPC), l'assortissant d'exceptions (art. 198 CPC). Il y a de même des cas de renonciation à la procédure de conciliation. Les parties peuvent notamment renoncer à l'essai de conciliation dans les matières patrimoniales dont la valeur litigieuse dépasse Fr. 100'000.–. Le demandeur peut renoncer unilatéralement à la procédure de conciliation si sa partie adverse est domiciliée ou a son siège à l'étranger (art. 199 CPC).

### **19. LA PROPOSITION DE JUGEMENT**

Mots clés : Proposition de jugement, Jugement, Valeur litigieuse

*Ancien droit :* art. 10 Loi (genevoise) instituant la commission de conciliation en matière de baux et loyers (E 3 15)

*Nouveau droit :* art. 210 et 211 CPC; Message, FF 2006 p. 6941 et 6942

La législation genevoise ne connaissait la proposition de jugement que dans le cas où le droit fédéral l'imposait, c'est-à-dire en matière de baux et loyers.

Le CPC reprend et étend aux autres domaines du droit le système institué par les dispositions de procédure du CO relatives aux baux et loyers (art. 274e et 274f CO). Il y ajoute deux nouveautés dans le cas où la contestation est de nature patrimoniale mais ne relève pas du domaine particulier de la protection des locataires :

- si la valeur litigieuse ne dépasse pas Fr. 2'000.– et qu'il en est requis par le demandeur, le juge conciliateur peut statuer par décision (art. 212 CPC) et non par proposition de jugement; son prononcé est susceptible de recours;
- si la valeur litigieuse est supérieure à Fr. 2'000.– mais ne dépasse pas Fr. 5'000.–, le juge conciliateur peut émettre une proposition de jugement (art. 210 CPC);

ce prononcé est invalidé par l'opposition serait-elle même non motivée d'une partie à laquelle elle fait grief (art. 211 al. 1 CPC); faute d'opposition, la proposition de jugement devient une décision dotée de la force de la chose jugée.

## 20. LA MÉDIATION

Mots clés : Médiation, Conciliation, Homologation de l'accord

*Ancien droit:* art. 71A ss LPC; 161A ss LOJ; Règlement (genevois) relatif aux médiateurs pénaux et civils (E 2 05.06)

*Nouveau droit:* art. 213 ss CPC; Message, FF 2006 p. 6943 ss; art. 66ss LOJ

La législation genevoise avait aménagé la médiation en en faisant une figure juridique de nature semi-étatique. Des conditions d'accès au statut de médiateur avaient été fixées. Il existe ainsi un tableau des médiateurs et institutions de médiation dressé par le Conseil d'Etat. Ils sont soumis à une commission de contrôle et sujets à d'éventuelles sanctions disciplinaires. Le juge conciliateur ou le juge du fond pouvait diriger les parties vers la médiation, voire leur recommander tel médiateur.

Le CPC fait de la médiation une voie de résolution des litiges strictement privée. Le juge peut certes conseiller la médiation (art. 214 CPC), mais son intervention s'arrête là. Le juge, qui a suspendu la procédure si les parties ont convenu d'entrer en médiation, ne reprend son office qu'en cas d'échec de la médiation ou de requête d'homologation de l'accord auquel les parties seraient parvenues. Selon le nouveau droit fédéral, l'activité de médiation est libre, n'étant sujette ni à des conditions de pratique professionnelle ni à un contrôle de l'autorité. Il n'empêche que le législateur genevois a pris le parti de continuer à réglementer cette activité (art. 66ss Loi d'organisation judiciaire du 9 octobre 2009). A notre avis, le législateur genevois a outrepassé ses compétences en réglementant une activité prévue par le droit fédéral et à laquelle celui-ci n'a pas voulu poser de bornes.

---

### Pour en savoir plus

Bohnet François, Les défenses en procédure civile suisse, RDS 128 (2009) II, 261 à 263.

## **D. LA DEMANDE, LES EXCEPTIONS DE PROCÉDURE ET LES INCIDENTS**

### **21. LA CRÉATION DU LIEN D'INSTANCE**

Mots clés : Instance, Litispendance, Lien d'instance, Demande

Ancien droit : art. 58 al. 1, 64 al. 3, 72 LPC

Nouveau droit : art. 201 al. 1, 220 CPC ; Message, FF 2006 p. 6946

Selon le régime ordinaire de la LPC, le lien d'instance était créé par le dépôt de la demande soit devant l'autorité de conciliation (c'est l'hypothèse classique) soit devant le juge du fond (s'il n'y avait pas lieu à tentative de conciliation, que celle-ci ne fût pas obligatoire ou qu'elle fût prohibée ou non requise). Il existait un régime allégé de création du lien d'instance lorsque le litige relevait de la compétence de conciliation ou de décision du juge de paix : le demandeur pouvait se borner à déposer le commandement de payer frappé d'opposition. Dans les cas où il y avait eu tentative de conciliation, le lien d'instance n'était sauvegardé que si le demandeur saisissait le juge du fond dans un délai de 30 jours dès l'autorisation d'introduire accordée par le juge conciliateur.

La CPC a retenu un système différent sur un point sensible. Certes, comme en LPC, y a-t-il deux modes de création du lien d'instance, l'autorité saisie pouvant être soit le juge conciliateur soit, par exception, le juge du fond (art. 62 CPC). Certes aussi, le lien d'instance dans la première hypothèse n'est sauvegardé que si la demande est déposée dans un délai déterminé suivant l'autorisation de procéder (art. 209 CPC). Mais cette différence : alors que l'acte déposé en conciliation selon la LPC doit être la demande même qui sera déposée devant le juge du fond en cas d'échec de la tentative de conciliation, le CPC admet que le premier acte déclenchant le processus de conciliation et créant de ce fait le lien juridique d'instance puisse être un acte bref se bornant à énoncer les conclusions et à décrire l'objet du litige (art. 202 al. 2 CPC). Enfin, ce lien peut être aussi créé et sauvegardé par le dépôt d'une requête de protection en cas clairs (art. 257 CPC), même si celle-ci est déclarée irrecevable mais à la condition que la voie ordinaire soit introduite dans le délai de 30 jours dès la réception de la décision d'irrecevabilité (art. 257 al. 3 et 63 al. 2 CPC).

---

#### **Pour en savoir plus**

Jean-Marc Reymond, Les conditions de recevabilité, la litispendance et les preuves, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 40 ss.

## 22. LA DEMANDE

Mots clés : Demande, Saisine, Essai de conciliation

*Ancien droit* : art. 7 LPC

*Nouveau droit* : art. 221 CPC; Message, FF 2006 p. 6946

La LPC prévoyait que, sauf exception pour les litiges dont la valeur litigieuse était égale ou inférieure à Fr. 8'000.-, l'acte de demande soumis à l'essai de conciliation était celui-là même qui serait soumis au juge du fond (principe de l'unité de l'acte). La demande devait contenir, sous sanction de nullité, l'indication du tribunal saisi, le nom des parties, l'exposé des faits et les conclusions. Les autres prescriptions de forme comme l'indication des moyens de droit, celle des pièces produites et des procédures probatoires sollicitées n'étaient pas assorties de la sanction de la nullité.

Sous le régime du CPC, la saisine du tribunal s'opère, si la voie de la conciliation est obligatoire (art. 197 CPC) ou si elle n'est pas écartée (art. 199 al. 2 CPC), par une requête de conciliation (art. 202 al. 1 CPC). Il s'agit d'un acte bref contenant « *la désignation de la partie adverse, les conclusions et la description du litige* » (art. 202 al. 2 CPC); à tout le moins faut-il que cet acte, dont le dépôt crée litispendance, permette de déterminer l'objet du litige. Certes, le demandeur peut rédiger dès l'origine un acte de demande complet – qu'il renouvellera devant le juge du fond en cas d'échec de la tentative de conciliation. Cet acte de demande est soumis à des prescriptions de forme contraignantes. Outre les mentions prescrites pour la requête de conciliation, la demande doit contenir « *l'indication de la valeur litigieuse, les allégations de fait (et) l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuve proposés* » (art. 221 al. 1 CPC). Si le tribunal estime que la demande est informelle, il peut requérir de l'auteur qu'il rectifie son acte dans un délai déterminé (art. 132 CPC). L'art. 221 al. 2 CPC précise qu'à la demande est joint « *un bordereau des preuves invoquées* », par quoi il faut entendre la liste des pièces et les pièces elles-mêmes. C'est par ailleurs dans ce bordereau que seront décrites les pièces dont le demandeur sollicite la production par la partie adverse ou par les tiers.

Telle est la réglementation en procédure ordinaire. En procédure simplifiée (cf. art. 244 CPC) et plus encore en procédure sommaire (art. 252 CPC), les formes sont allégées.

## 23. L'IMMUTABILITÉ DE L'OBJET DU LITIGE

Mots clés : Objet du litige, Immutabilité de l'objet du litige, Faits nouveaux

Ancien droit : aucune disposition, cf. Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la LPC, art. 51 n° 6, 97 n° 2, 312 n° 3

Nouveau droit : art. 227, 229 et 230 CPC ; Message, FF 2006 p. 6948 et 6949

Dans l'idéal, la contestation soumise au juge ne doit pas être modifiée en cours de litige : mêmes faits invoqués ou contestés et mêmes conclusions prises. C'est le principe de l'immutabilité de l'objet du litige. On voit l'intérêt de cette règle : il faut que les parties en litige et le juge sachent ce qui est prétendu et contesté. Ainsi peuvent être déterminés l'étendue du contentieux, l'administration des preuves et les droits procéduraux des parties. La LPC ne connaissait pas de dispositions à ce propos. Le principe de l'immutabilité du litige avait été posé à Genève par voie prétorienne.

Le CPC régit de manière précise les exceptions au principe de l'immutabilité de l'objet du litige. Les lignes directrices tiennent en ceci : (i) une modification des faits allégués ou des conclusions est libéralement reçue avant les débats principaux, (ii) elle n'est par la suite acceptée que si elle se fonde sur des faits réellement nouveaux (*echte Nova*) ou sur des faits qui, sans qu'ils ne soient nouveaux (*unechte Nova*), ne pouvaient être présentés en toute diligence auparavant (art. 227, 229 et 230 CPC).

## 24. LES EXCEPTIONS

Mots clés : Exception, Défense, Incident

Ancien droit : art. 97 ss LPC

Nouveau droit : art. 222 CPC ; Message, FF 2006 p. 6947

Le texte de la LPC donnait au défendeur la possibilité de faire porter le débat dans un premier temps exclusivement sur la/les fin(s) de non-recevoir qu'il avait invoquée(s) en audience d'introduction (incompétence territoriale ou matérielle, défaut de qualité pour agir ou pour défendre, nullité de l'assignation, chose jugée, etc). Le juge devait instruire et trancher cette difficulté avant de faire porter le débat sur le fond de la contestation, à moins que celle-ci fût tellement liée au fond qu'il n'était pas possible de statuer sur l'une sans, en même temps, statuer sur l'autre.

La solution retenue par le CPC est différente. Le défendeur, dans sa réponse, doit s'expliquer complètement sur la demande, quand bien même peut-il penser que tel moyen de défense devrait suffire à faire obstacle à la demande et que c'est une perte de temps et d'argent de devoir s'exprimer sur tous les aspects de la pré-

tention (art. 222 al. 1 et 2 CPC). Certes, peut-il demander au juge qu'il ne fasse porter les débats dans un premier temps que sur telles questions ou conclusions déterminées (art. 222 al. 3 CPC). Comment pratiquement le défendeur devra-t-il procéder ? A réception de la demande, il devra se hâter d'écrire au juge pour demander, motifs à l'appui, que les débats soient limités dans un premier temps à telle(s) question(s) déterminée(s). Le juge sera le plus souvent bien inspiré de demander dans un bref délai l'avis du demandeur et, à réception de celui-ci, toujours rapidement de statuer. On voit l'écueil : le défendeur qui a pu espérer limiter le champ de sa réponse, reçoit une décision négative le contraignant à s'expliquer sur le tout alors que son délai est déjà bien entamé.

Mais cette question : le défendeur est-il tenu de s'expliquer sur le fond alors qu'il a soulevé en temps diligent l'incompétence territoriale du juge et que celui-ci ne s'est pas encore prononcé sur cette exception ? La solution n'est pas sûre. On connaît le principe général conçu comme une garantie de procédure qu'un défendeur n'est pas tenu de s'expliquer devant un tribunal qu'il estime incompetent aussi longtemps que celui-ci ne s'est pas prononcé sur sa compétence. Mais cette leçon vaut-elle encore sous le nouveau CPC ? On peut en douter (cf. Message du Conseil fédéral, ad art. 58 et 59, page 6891).

---

### **Pour en savoir plus**

François Bohnet, Les défenses en procédure civile suisse, RDS 128 (2009) II, 210, 245, 322.

## **25. LA CAUTIO JUDICATUM SOLVI**

Mots clés : Cautio judicatum solvi, Sûretés, Assistance judiciaire

Ancien droit : art. 102, 103 LPC

Nouveau droit : art. 99 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6906, 6907

Dans le système de la LPC, le dépôt de sûretés visant à garantir les frais du procès ne se fondait que sur des considérations de nationalité et de domicile des parties : la requête ne pouvait être formée que par un Genevois (sic) ou une personne domiciliée à Genève ; n'était susceptible d'être contrainte de verser des sûretés que la personne étrangère ou non domiciliée dans le canton.

Selon le CPC, la requête peut émaner de tout défendeur, fût-il de nationalité étrangère et domicilié à l'étranger. Quant au demandeur, il peut être contraint de verser des sûretés à raison de son domicile ou son siège à l'étranger, mais aussi, serait-il de nationalité suisse et domicilié en Suisse, s'il « paraît insolvable » (art. 99 al. 1 litt. b CPC). Certes, y a-t-il un problème de compatibilité des normes entre

l'assistance judiciaire qui doit assurer l'accès aux tribunaux des personnes qui ne disposent pas de ressources suffisantes (art. 117 litt. a CPC) et l'obligation faite au demandeur de verser des sûretés du fait de sa propre impécuniosité. Cette compatibilité est donnée par la condition que la cause que porte le demandeur « *ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès* » (art. 117 litt. b CPC); si tel est le cas, il sera exonéré de l'obligation de verser des sûretés (art. 118 al. 1 litt. a CPC); si, au contraire, sa prétention paraît insuffisamment fondée, le demandeur impécunieux se verra tout à la fois privé de l'assistance juridique et contraint de verser des sûretés. Son salut ne pourra venir, sauf caisse noire, que de l'assistance d'un tiers. Comme en définitive, ces questions affectent très sensiblement la sphère de la partie adverse, celle-ci sera toujours entendue par l'autorité chargée d'octroyer l'assistance judiciaire portant sur l'exonération des sûretés (art. 119 al. 3 CPC). Enfin, cela va sans dire, les conventions internationales relatives à la *cautio judicatum solvi* ont force dérogatoire, mais uniquement quant au critère du domicile ou de la nationalité du débiteur des sûretés, mais non quant à celui de son éventuelle impécuniosité.

## E. LE DÉROULEMENT ORDINAIRE DE LA PROCÉDURE

### 26. L'AUDIENCE-DÉBATS

Mots clés: Audience-débats, Comparution des mandataires  
Ancien droit: art. 73, 74, 121, 122 LPC; 103 LOJ  
Nouveau droit: art. 226 CPC; Message, FF 2006 p. 6948

L'audience-débats était une particularité genevoise. Trois considérations juridiques et une considération pratique pouvaient justifier cette « Genferei ». Tout d'abord, le caractère contradictoire de la procédure naissait par la comparution physique des parties ou de leurs avocats à l'audience d'introduction; il fallait appeler la cause. Par ailleurs, les parties devaient conclure et plaider, soit par plaidoirie effective, soit par remise des conclusions en mains du greffier; nécessité donc de présence physique. De plus, l'exigence de la lecture publique des jugements pouvait justifier qu'une audience publique fût tenue pour le prononcé du jugement. Enfin, considération pratique, Genève est un petit canton; les distances entre les cabinets d'avocats et le palais de justice sont bien modestes. Si Genève avait été plus vaste ou avait bénéficié d'un arrière-pays comme Vaud, les tribunaux n'auraient jamais pu exiger des plaideurs et des avocats qu'ils se déplacent pour des audiences-débats au contenu souvent frustrant.

Avec le CPC, il n'y a plus de place pour une audience-débats. Le caractère contradictoire de la procédure ne dépend plus de la présence physique des plaideurs ou de leurs avocats à l'audience (art. 222 CPC). La plaidoirie ou le dépôt de conclusions ne sont plus nécessaires (art. 232 CPC). Il n'y a plus, sauf exception (art. 54 al. 1 CPC), de lecture publique des jugements (art. 239 CPC). Enfin, l'instauration d'audience-débats aurait paru contraire au principe de la libre circulation des avocats instauré par la LLCA: il n'aurait pas été convenable de faire venir à Genève un avocat pratiquant hors du canton pour un simple échange de vues qui aurait pu se faire par correspondance (sur la compatibilité de règles cantonales avec le principe de la libre circulation des avocats, cf. Vincent Martenet, *Quand la LMI rencontre la LLCA*, in *Liber Amicorum Anne Petitpierre-Sauvain*, Economie Environnement Ethique, 2009, p. 245ss, 251).

Faute d'audience-débats, y a-t-il encore la place pour les audiences de comparution personnelle des mandataires? Sous la LPC, de telles audiences étaient ordonnées *praeter legem*: la loi n'en disait rien, et donc ne les interdisait pas. Le CPC est plus explicite et prévoit des « débats d'instruction » (art. 226 CPC). L'avocat doit être attentif à la relation entre débats d'instruction et invocation de faits nouveaux; en effet, tout débat d'instruction au cours duquel la partie n'aurait pas invoqué de faits nouveaux, qu'il s'agisse d'*echte* ou de *unechete Nova*, rend irrecevable l'invocation de ceux-ci à une étape ultérieure de la procédure (art. 226 al. 2 et 229 al. 1 CPC).

---

### **Pour en savoir plus**

Denis Tappy, Le déroulement de la procédure (procédure ordinaire et procédure simplifiée en première instance), in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 201 ss.

## **27. LES DÉBATS PRINCIPAUX**

Mots clés: Débats principaux, Débats d'instruction, Plaidoirie, Administration des preuves

Ancien droit: aucune disposition

Nouveau droit: art. 228 CPC ss, Message, FF 2006 p. 6948 ss

On connaît la pratique genevoise: après que le juge, par son ordonnance préparatoire, avait autorisé l'administration des preuves, le greffe convoquait, dans l'ordre choisi par le juge, des audiences successives de comparution des parties ou d'audition des témoins.

Le CPC a créé un formalisme particulier autour de ce qui est appelé les « débats principaux » (art. 228s CPC). Ceux-ci se tiennent après l'échange des écritures (art. 220 ss CPC). Au début de l'audience, les parties peuvent plaider (art. 228 CPC). Cette faculté est de grand intérêt sous l'angle particulier de l'introduction aux débats de faits nouveaux: si des faits sont survenus (*echte Nova*) ou ont été connus (*unechte Nova*) après les délais de signification donnés à telle partie mais avant les débats principaux, celle-ci doit les introduire sous sanction d'irrecevabilité au plus tard au début des débats principaux (art. 229 CPC). L'administration des preuves suit les plaidoiries (art. 231 CPC). Cela étant, la notion de « débats principaux » n'exige bien entendu pas que toutes les preuves soient administrées en une seule audience.

---

### **Pour en savoir plus**

Denis Tappy, Le déroulement de la procédure (procédure ordinaire et procédure simplifiée en première instance), in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 205 ss.

## 28. LE DÉFAUT

Mots clés : Défaut, Restitution de délai

Ancien droit : art. 78 ss LPC

Nouveau droit : art. 147 ss, 234 CPC ; Message, FF 2006 p. 6920

Le régime du défaut décrit par la LPC était, à bien y regarder, insolite et royal pour le défendeur. Il était *insolite* car le contradictoire naissait de la comparution physique nécessaire des parties ou de leurs avocats à l'audience d'introduction. Comparution physique : il fallait que le juge constatât l'existence d'un être en chair et os devant lui. Pourquoi une exigence de cette sorte alors que la procédure était pour l'essentiel écrite et que la production d'un mémoire explicatif était plus utile à l'avancement de la cause que les quelques mots que le plaideur ou son avocat, ou plus exactement l'avocat stagiaire, balbutiait en audience-débats ? Assurément s'agissait-il d'un legs d'une époque où le contentieux était simple ; c'était aussi le témoignage d'un temps où une partie de la population, n'ayant pas été scolarisée, ne pouvait s'exprimer que dans le débat oral. Le défaut selon la LPC était aussi *royal* pour le défendeur : celui-ci pouvait différer le prononcé du jugement contradictoire en se soustrayant à l'audience d'introduction puis, à réception du jugement, en faisant opposition sans contrainte d'explication quant à sa défaillance.

Sous le régime du CPC, il n'y a plus de présence physique nécessaire (sauf décision spécifique, art. 191ss CPC), ni de défaut discrétionnaire, mais une seule prolongation du délai de réponse écrite à la demande (art. 223 CPC). Toute autre restitution de délai est conditionnée à de justes motifs (art. 147ss CPC). La partie défaillante ne peut ainsi laisser le temps s'écouler et attendre la notification du jugement pour former opposition. En effet, pour qu'elle soit restituée dans ses droits, la partie défaillante doit agir par la voie de la restitution du délai. Elle doit pouvoir se prévaloir d'un juste motif ou d'une faute légère au fait qu'elle n'a pas accompli à temps l'acte de procédure attendu d'elle ; sa requête en restitution de délai doit être formée dans un délai de 10 jours dès la cessation de l'empêchement (art. 148 CPC). Ce système est, on le voit, d'une grande rigueur. Il contraindra l'avocat genevois à une diligence qu'il ne connaissait pas sous la LPC.

---

### Pour en savoir plus

Laura Jacquemoud-Rossari, Les parties et les actes des parties : le défaut ; la notification et les délais, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 129 ss.

Denis Tappy, Le déroulement de la procédure (procédure ordinaire et procédure simplifiée en première instance), in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 214 ss.

## F. LA PREUVE

### 29. L'ADMINISTRATION DES PREUVES AD FUTURUM

Mots clés : Preuves à futur, Expertise provisionnelle, Témoin, Déposition provisoire du témoin

Ancien droit : art. 205, 250, 323 LPC

Nouveau droit : art. 158 CPC; Message, FF 2006 p. 6924 et 6925

La LPC décrivait à divers endroits des voies de droit permettant d'obtenir la sauvegarde de la preuve hors le processus ordinaire d'administration des preuves. C'étaient la déposition provisoire du témoin (art. 250 LPC), l'exception à la marche de la procédure de l'art. 205 LPC et l'expertise provisionnelle (art. 323 LPC). La difficulté était que chacune des voies était soumise à des conditions et formes particulières.

Le CPC simplifie la matière en y consacrant une seule disposition : la preuve à futur peut être sollicitée et administrée en tout état de la procédure pour autant que le requérant puisse faire valoir soit la mise en danger de la preuve soit un intérêt digne de protection à la réception anticipée de la preuve (art. 158 CPC). Cette dernière condition peut être sujette à bien des interprétations. On sait qu'à Genève, la déposition provisoire du témoin est un mode exceptionnel de réception de la preuve rarement sollicité et bien plus rarement encore accordé alors que, dans le canton de Vaud, elle est souvent requise et libéralement accordée au point que la déposition provisoire d'un témoin peut être un élément d'information qui peut décider un justiciable d'agir ou de ne pas agir. Qu'en sera-t-il avec le CPC ? Il faut s'attendre à des pratiques divergentes selon les cantons. Les juges genevois devront toutefois admettre que leur pratique restrictive qui pouvait avoir un soutien dans le texte de l'art. 250 LPC n'est plus de mise selon les termes très ouverts de l'art. 158 CPC.

### 30. L'ORDONNANCE DE PREUVE

Mots clés : Preuve, Ordonnance de preuve, Moyen de preuve

Ancien droit : art. 198, 206, 215 al. 1 LPC

Nouveau droit : art. 154 CPC; Message : néant, la disposition ayant été introduite lors des travaux parlementaires

La LPC prescrivait que les allégués de fait présentés par les parties devaient être « *posés en tête, succinctement et sans mélange de moyens, avec l'indication des preuves offertes* ». Le juge, en statuant sur les conclusions relatives aux mesures probatoires, devait retenir les faits qu'il considérait comme constants et n'autoriser

les procédures probatoires qu'en ce qu'elles portaient sur les faits contestés, sauf maxime inquisitoire ou maxime d'office. L'ordonnance qui admettait l'enquête par témoins devait énoncer les faits à prouver. On sait ce qu'il en était de la réalité : les juges prononçaient les ordonnances préparatoires sans préciser le champ des contestations factuelles ; aussi, les prescriptions de forme relatives à la charge de l'allégation des faits finirent par perdre l'essentiel de leur tranchant.

Le régime prévu par le CPC est analogue aux dispositions contraignantes de la LPC dont on a vu qu'elles ne trouvaient que rarement application. La demande doit contenir les allégations de fait et l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuve proposés (art. 221 CPC). Le défendeur, dans sa réponse, doit exposer quels faits allégués dans la demande sont reconnus ou contestés, pouvant bien entendu alléguer ses propres faits (art. 222 CPC). Sur quoi, le juge rend une ordonnance de preuves. « *Elles désignent en particulier les moyens de preuve admis et déterminent pour chaque fait à quelle partie incombe la preuve ou la contre-preuve.* » (art. 154 CPC) Une partie viendrait-elle en audience à se prévaloir d'un fait non visé dans ses écritures, le juge doit le consigner au procès-verbal (art. 235 al. 2 CPC). Rudes exigences pour les juges. S'y plieront-ils ou la tolérance pateline – car non exempte de coups de griffe – des juges genevois en matière de fardeau de l'allégation des faits prévaudra-t-elle ? Y aura-t-il une spécificité genevoise à ce propos ?

### 31. LE DEVOIR DE COLLABORATION

Mots clés : Devoir de collaboration, Preuve, Refus, Reddition de comptes

Ancien droit : art. 186 al. 2, 208, 222 LPC

Nouveau droit : art. 160 ss CPC; Message, FF 2006 p. 6925

La LPC ne contenait pas de dispositions générales relatives au devoir de collaboration des parties et des tiers à l'administration de la preuve. On y voyait des dispositions diverses tenant au devoir de production des pièces, à l'interrogatoire des parties et à l'audition des témoins. Les motifs d'interdiction ou de dispense de témoigner étaient classiques.

Le CPC a fondu toutes les modalités de l'obligation de collaborer, que cela soit le fait des parties ou des tiers, dans un seul chapitre (art. 160ss CPC). Il y a *a priori* une obligation de collaborer (art. 160 CPC). Peuvent y faire obstacle des motifs décrits exhaustivement aux art. 163, 165 et 166 CPC. Si le refus de collaborer est le fait d'une partie, le juge peut en tenir compte au stade de l'appréciation des preuves (art. 164 CPC). Si le refus de collaborer est légitime, le juge ne peut pas en inférer que le fait allégué par telle partie est prouvé (art. 162 CPC). Si ce refus est jugé illégitime et qu'il est le fait d'une partie, le juge en tire les conséquences

au stade de l'appréciation des preuves (art. 164 CPC). Si le refus illégitime de collaborer émane d'un tiers, les règles ordinaires de la charge de la preuve et de sa sanction (art. 8 CC) trouvent application.

Reste l'obligation de reddition des comptes. Mais il s'agit d'une autre question : le devoir de rendre compte au sens de l'art. 324 LPC est une obligation de droit matériel et non de droit procédural. Nous y reviendrons.

---

### **Pour en savoir plus**

Jean-Marc Reymond, Les conditions de recevabilité, la litispendance et les preuves, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 60 ss.

## **32. LA COMPARUTION DES PARTIES, LA DÉCLARATION EN JUSTICE**

Mots clés : Comparution des parties, Déclaration, Déposition

Ancien droit : art. 206 ss LPC

Nouveau droit : art. 191 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6934 et 6935

La LPC, à l'inverse notamment du droit vaudois, connaissait la comparution des parties comme l'un des moyens de preuve. La partie qui ne comparaisait pas sans motif légitime ou qui refusait de répondre à telle question pouvait voir sa prétention fragilisée.

Le CPC, malgré une vive opposition des intervenants vaudois, a retenu le principe de la comparution des parties. Il décrit deux types de déclaration des parties : l'interrogatoire (art. 191 CPC) et la déposition (art. 192 CPC). De fait, la seule différence est que la seconde figure prévoit que le juge attire l'attention de la partie sur les conséquences pénales d'une fausse déclaration. Ainsi, par la déposition, la partie qui ne dirait pas la vérité s'exposerait aux conséquences pénales de l'art. 306 CP alors que, par l'interrogatoire, la sanction ne peut être qu'une amende disciplinaire. Par une incrimination possible selon l'art. 306 CP, la figure juridique de l'interrogatoire peut évoquer ce que fut le serment. Il faut toutefois considérer cette différence essentielle : par sa nature, le serment était décisoire alors que les déclarations tenues lors de la déposition ne valent qu'indices de preuve soumis au principe de la libre

### 33. LE TÉMOIGNAGE

Mots clés : Témoin, Témoignage, Témoignage indirect, Ouï-dire

Ancien droit : art. 215 ss LPC

Nouveau droit : art. 169 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6930 et 6931

La LPC décrivait le champ du témoignage : à rigueur de texte, ce champ devait être précisé dans l'ordonnance préparatoire autorisant la preuve par témoins. Cela étant, la LPC ne précisait pas si le témoignage pouvait porter sur des faits de connaissance directe du témoin ou s'il pouvait s'étendre à des propos qui lui avaient été rapportés (témoignage indirect). Par ailleurs, les parties pouvaient articuler en audience ou hors audience « *les diverses circonstances corroboratives ou infirmatives des témoignages (recueillis)* ».

Le CPC prévoit que, d'entrée de cause, le juge demande au témoin qu'il « *décri(ve) ses relations personnelles avec les parties et d'autres circonstances de nature à influencer sur la crédibilité de sa déposition* » (art. 172 litt. b CPC). Puis le juge lui demande qu'il « *expose les faits de la cause qu'il a constatés* » (art. 172 litt. c CPC). Ces termes doivent se lire au regard de l'art. 169 CPC qui énonce : « *Toute personne qui n'a pas la qualité de partie peut témoigner sur des faits dont elle a eu une perception directe.* » Ces termes sont suffisamment précis pour indiquer que seuls les témoignages directs seront reçus.

### 34. LES DÉCLARATIONS ÉCRITES

Mots clés : Déclaration écrite, Renseignements écrits

Ancien droit : aucune disposition ; cf. Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la LPC, ad art. 186 n° 4

Nouveau droit : art. 190 CPC ; Message, FF 2006 p. 6934

Les juges genevois étaient résolument hostiles aux déclarations écrites des tiers rédigées à fin de preuve. Dans le silence des textes à ce propos, ils avaient posé la nullité absolue du témoignage écrit, à moins bien évidemment qu'après en avoir eu connaissance, les parties n'eussent déclaré admettre le contenu de celui-ci.

Le CPC prévoit que le juge peut demander des renseignements écrits. Il peut s'adresser aux services officiels (ex. RC, RF, art. 190 al. 1 CPC). Ceci ne pose pas de difficultés sous la réserve que telle information peut être assortie d'une protection en confidentialité (ex. renseignements donnés par l'autorité fiscale, les services de police). Le juge peut aussi « *requérir des renseignements écrits de personnes dont la comparution à titre de témoin ne semble pas nécessaire* » (art. 190 al. 2 CPC). Le texte de la loi semble montrer que les déclarations écrites ne peuvent résulter

que d'une invitation préalable du tribunal. Ainsi comprise, cette disposition ne semble pas ouvrir la voie à des déclarations requises et recueillies par une partie hors l'intervention du tribunal. Les déclarations établies à la manière des « witness statements » du droit anglo-saxon ainsi que les « attestations écrites » du droit français ne paraissent ainsi pas recevables.

### **35. LA PRODUCTION FORCÉE DES PIÈCES**

Mots clés : Production forcée de pièce, Devoir de collaboration

Ancien droit : art. 186 al. 2 LPC

Nouveau droit : art. 160 ss, 177 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6925 et 6926

La LPC connaissait une disposition spécifique relative à la production forcée des pièces : cette obligation n'était opposable qu'à la partie en litige (art. 186 al. 2 LPC). Aucune disposition ne prévoyait l'obligation à charge d'un tiers de produire une pièce.

Le CPC prévoit la preuve par titre (art. 177ss CPC). S'y ajoutent les dispositions générales relatives à l'obligation de collaborer (art. 160ss CPC). On en déduit l'obligation forcée de produire des pièces à charge des parties et des tiers, sauf motif légitime de refus. Le juge ordonne la production de la pièce par une décision d'instruction. Les conséquences d'un refus de produire la pièce sont différentes selon que c'est le fait d'une partie ou d'un tiers. S'il y a refus injustifié d'une partie de se plier à l'ordre du juge, la sanction intervient au stade de l'appréciation des preuves (art. 164 CPC). Si le refus émane d'un tiers, une gamme de sanctions est prévue qui va de l'amende d'ordre à l'usage de la force publique (art. 167 CPC).

### **36. LE SECRET BANCAIRE**

Mots clés : Secret bancaire, Devoir de collaboration

Ancien droit : art. 227 LPC

Nouveau droit : art. 124, 156 et 166 al. 2 CPC ; Message, FF 2006 p. 6929

La solution qui prévalait en LPC était celle-ci : (i) le banquier est soumis au secret, (ii) le juge de la contestation dans laquelle le banquier est cité comme témoin ne peut pas lever le secret, (iii) seul le maître du secret (le client, voire ses héritiers) peut lever le secret, (iv) c'est à la partie qui a demandé le témoignage qu'il incombe d'entreprendre les démarches visant à la levée du secret, (v) le banquier dont le secret a été levé ne peut refuser de témoigner (sauf très éventuelle considération d'intérêts supérieurs propres au client).

Le régime instauré par le CPC est identique à celui prévu en procédure pénale unifiée (art. 173 al. 2 CPP, cf. FF 2007 p. 6634) : (i) le banquier est a priori tenu de témoigner, (ii) il peut toutefois refuser de témoigner s'il invoque que « *l'intérêt à garder le secret l'emporte sur l'intérêt à la manifestation de la vérité* » (art. 166 al. 2 CPC), (iii) le juge apprécie en vraisemblance le motif invoqué et statue par décision d'instruction (art. 124 CPC) ; il peut, le cas échéant, ordonner la sauvegarde des intérêts dignes de protection (art. 156 CPC), (iv) la voie du recours (art. 319 CPC) est ouverte contre la décision d'instruction, (v) le témoin peut refuser de témoigner jusqu'à ce que le prononcé de l'autorité de recours soit connu (art. 174 al. 3 CPP par analogie).

## G. LA DÉCISION

### 37. LE JUGEMENT

Mots clés : Décision, Jugement, Motivation, Maxime d'office

Ancien droit : art. 146 LPC

Nouveau droit : art. 238 et 239, 318 al. 2, 327 al. 5 CPC ; Message, FF 2006 p. 6952, 6983, 6989

Selon la LPC, les jugements devaient être motivés. Faisaient exception les ordonnances préparatoires.

Situation parfaitement contraire à l'esprit genevois, les jugements de première instance selon le CPC peuvent se limiter, mises à part les mentions classiques (composition du tribunal, date, désignation des parties, etc), à énoncer le dispositif, sans indication des considérants (art. 238 CPC). Chaque partie peut dans un délai de 10 jours requérir la motivation (art. 239 CPC). A défaut d'une telle requête, les parties sont considérées avoir renoncé à l'appel ou au recours ; le jugement non motivé acquiert ainsi la force de chose jugée. Si la motivation est requise en temps utile, le tribunal rédige les considérants et adresse aux parties une expédition complète du jugement. Cette communication fait naître le délai d'appel ou de recours (art. 311 al. 1 et 321 al. 1 LPC). Cette réglementation décrite dans le cadre de la procédure ordinaire vaut-elle aussi pour les procédures simplifiée ou sommaire, pour les procédures dans les cas clairs ou sur mesures provisionnelles ? Le texte de la loi ne l'indique pas expressément. La structure de la loi devrait prévaloir et limiter le caractère facultatif de la motivation aux seuls litiges soumis à la procédure ordinaire. C'est d'ailleurs ceux-ci qui suscitent les plus grands efforts de motivation, et donc l'éventualité des plus grandes économies de temps. De surcroît, il y a en définitive une perte de temps pour tous les acteurs du litige (juge et parties) s'il est procédé en deux temps (notification puis motivation) plutôt qu'en un seul temps, surtout si la cause revêt un caractère d'urgence. Enfin, dans les causes soumises à la maxime d'office, la présomption que le fait de ne pas demander la motivation du jugement vaut acceptation de celui-ci est fragile et, en tous les cas, étrangère aux intérêts que cette maxime vise à protéger ; ainsi, la voie de la proposition de jugement paraît exclue là où la maxime d'office trouve application.

La dispense de la motivation ne s'applique ni aux décisions sur appel (art. 318 al. 2 CPC) ou sur recours (art. 327 al. 5 CPC), ni aux décisions rendues par la Cour de justice statuant en instance cantonale unique (art. 112 al. 1 et 112 al. 2 LTF *a contrario*).

### **38. LES NOTIONS DE FRAIS ET DE DÉPENS**

Mots clés : Frais, Dépens, Débours

Ancien droit : art. 181 LPC

Nouveau droit : art. 95 CPC ; Message, FF 2006 p. 6905

Attention : mêmes mots mais sens différents. Selon la LPC, était appelée dépens l'enveloppe générale qui intégrait d'une part les frais (l'émolument d'introduction, l'indemnité versée aux témoins, etc) et d'autre part l'indemnité de procédure (frais d'avocat déterminés par l'autorité de jugement).

Les mêmes termes sont utilisés par le CPC dans des acceptions différentes : comme l'indique l'art. 95 CPC, les frais représentent l'ensemble des coûts suscités par la procédure ; ils sont composés des frais judiciaires (ce sont les frais au sujet desquels le tribunal a un contrôle direct tels les émoluments) et des dépens (ce sont les frais de défense propres à chacune des parties).

### **39. L'INDEMNITÉ DE PROCÉDURE**

Mots clés : Indemnité de procédure, Note de frais, Frais, Dépens, Honoraires d'avocat

Ancien droit : art. 181 al. 2 LPC

Nouveau droit : art. 105 al. 2 CPC ; Message, FF 2006 p. 6908

L'indemnité de procédure de la LPC – que le CPC appelle le défraiement d'un représentant professionnel – était arrêtée par le juge sur la base des informations qui lui étaient parvenues. Comme ces informations étaient parcimonieuses, le tribunal les fixait selon un large pouvoir d'appréciation. Aucun tarif n'était prévu.

Le CPC contient deux innovations très sensibles à ce propos. La première est que cette indemnité de procédure (l'un des éléments des dépens) est fixée selon un tarif établi par le canton (art. 96 et 105 al. 2 CPC). La seconde innovation est que chaque partie peut produire une note de frais à l'appui de sa prétention en condamnation de la partie adverse aux dépens (art. 105 al. 2 CPC). Cette note peut relater les débours ainsi que les notes d'honoraires (art. 95 CPC). L'avocat a d'ailleurs intérêt à produire celles-ci avant de laisser prendre jugement. En effet, viendrait-il à gagner la cause mais serait-il déçu du montant des dépens fixé par le tribunal, seule la voie du recours serait ouverte avec l'impossibilité pour son client de faire valoir devant la Cour de justice les notes d'honoraires effectives à raison de l'impossibilité de faire valoir des pièces nouvelles devant l'autorité de recours (art. 326 CPC).

## H. LES VOIES DE RECOURS

### 40. LE DOUBLE DEGRÉ DE JURIDICTION CANTONALE

Mots clés : Degré de juridiction, Recours, Appel

Ancien droit : aucune disposition ; cf. Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la LPC, ad art. 291 n° 4

Nouveau droit : art. 318, 327 CPC ; Message, FF 2006 p. 6983, 6986

Deux conceptions sont possibles en matière de double degré de juridiction cantonale. La première conception considère que tous les éléments du litige doivent être appréciés et jugés par deux juridictions successives. La seconde conception retient que, par ce double degré, une éventuelle erreur du premier juge peut être corrigée par l'autorité supérieure. La LPC n'avait pas fait le choix entre l'une et l'autre de ces conceptions. Ainsi, dans la pratique et plus anciennement que récemment, la Cour de justice avait parfois complété elle-même l'état de fait dressé par le premier juge qu'elle jugeait déficient ; il lui est même arrivé de procéder elle-même à l'administration de preuves complémentaires sans renvoi au premier juge.

Le CPC n'est pas très clair à propos de l'étendue du principe du double degré de juridiction cantonale. La teneur des art. 318 et 327 CPC indiquerait plutôt qu'en cas d'état de fait incomplet, l'autorité supérieure renvoie la cause au premier juge, à charge pour lui de compléter le dossier et de statuer, le cas échéant après l'administration de preuves complémentaires. Mais le Message du Conseil fédéral incline à ce que, sur appel, l'autorité de seconde instance use du caractère réformateur de cette voie de droit et ne renvoie la cause au premier juge qu'à titre exceptionnel (FF 2006 6983). Le recours, par son caractère cassatoire, n'offre pas les mêmes facultés. Pourtant, là encore, le Message du Conseil fédéral souhaite que l'autorité supérieure, dans toute la mesure du possible, rectifie le jugement sans renvoi au premier juge (FF 2006 6986).

### 41. LA NATURE DE LA DÉCISION DONT EST APPEL OU RECOURS

Mots clés : Décision, Jugement, Décision incidente, Ordonnance préparatoire

Ancien droit : art. 291, 292, 295 LPC

Nouveau droit : art. 308, 309, 319 CPC ; Message, FF 2006 p. 6977 à 6979, 6983 et 6984

La LPC faisait une distinction sous l'angle de la nature de la décision attaquant : était susceptible d'un appel immédiat le jugement, qu'il fût un jugement final, partiel, sur partie ou sur incident, qu'il ait été rendu en premier ou en dernier ressort ;

en revanche, n'était susceptible que d'un appel différé avec l'appel sur le fond du litige l'ordonnance préparatoire, à moins que celle-ci n'ait admis une preuve interdite (art. 295 LPC). Ceci avait amené la jurisprudence à établir des critères de distinction entre le jugement – et plus particulièrement le jugement incident – et l'ordonnance préparatoire.

L'approche du CPC est différente. A priori, toute décision juridictionnelle, pour autant qu'elle fasse grief à la partie recourante, est susceptible d'être immédiatement portée devant l'autorité supérieure (art. 308 et 319 CPC). Cependant, seules certaines décisions peuvent être frappées d'appel. Ce sont les décisions finales et les décisions incidentes ainsi que les décisions sur mesures provisionnelles pour autant que la valeur litigieuse atteigne au moins Fr. 10'000.– (art. 308 CPC). Dans les autres cas, et par subsidiarité, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 al. 1 CPC).

Le point qui peut surprendre le juriste genevois est la définition de la « décision incidente » (art. 308 al. 1 litt. a CPC). Il ne s'agit pas, comme le juriste de formation française ou francophone pourrait le penser, d'un jugement rendu sur une difficulté procédurale surgie à l'occasion de l'instruction du litige et qui ne met en péril ni l'existence de l'action ni celle du droit prétendu ; il s'agit au contraire, comme l'art. 237 al. 1 CPC l'indique, d'une décision susceptible de mettre fin au litige par l'acceptation ou le refus d'un moyen de droit procédural ou de droit matériel.

Au reste et comme on l'a vu, toute décision qui ne peut être frappée d'appel peut faire l'objet d'un recours (art. 319 litt. A CPC). La critique que pourrait former le juriste genevois contre cette nouvelle réglementation fédérale est qu'en ouvrant la voie subsidiaire du recours contre toute décision – qui n'est ni une décision au fond ni une décision incidente –, le CPC a ouvert un boulevard aux procéduriers. Certes, ceux-ci peuvent-ils trouver là le moyen de s'exprimer. Toutefois, les risques de débordements procéduraux sont contenus par ces trois dispositions : (i) le recourant doit faire la démonstration que, sauf ouverture prévue spécifiquement par la loi (art. 319 litt. b ch. 2 CPC), la décision entreprise lui cause un préjudice difficilement réparable, (ii) le recours n'a pas d'effet suspensif automatique (art. 325 CPC) et (iii) le plaideur téméraire et son avocat peuvent être sanctionnés par une amende disciplinaire (art. 128 CPC).

---

### **Pour en savoir plus**

Nicolas Jeandin, Les voies de droit et l'exécution des jugements, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, in CEDIDAC n° 74, p. 339 ss et 349 ss.

## 42. L'INVALIDATION DE LA TRANSACTION JUDICIAIRE

Mots clés : Transaction judiciaire, Vice du consentement, Recours, Révision

Ancien droit : aucune disposition ; voir Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la LPC, ad art. 55 n° 3

Nouveau droit : art. 328 et 329 CPC ; Message, FF 2006 p. 6987

Une transaction qui prend la forme d'un jugement rendu d'accord entre les parties garde-t-elle sa nature contractuelle ou a-t-elle toutes les caractéristiques d'un jugement ? Le problème se pose nécessairement lorsqu'une partie à la transaction découvre postérieurement au prononcé du jugement un élément de fait décisif, montrant qu'à l'heure de conclure, elle était dans l'erreur ou victime d'un dol. Dans le silence des textes, la Cour de justice avait considéré de jurisprudence constante qu'un jugement homologuant une transaction gardait sa nature contractuelle et devait être entrepris par les voies de la résolution du contrat (art. 31 CO, SJ 1966 p. 300 et réf. cit.).

Telle n'est pas la solution retenue par le CPC. Pour la loi unifiée, un jugement homologuant une transaction est un véritable jugement. Il lie les parties avec la force de la chose jugée. Une partie ne peut se défaire de son accord qu'en formant un recours contre le jugement. Si les délais d'appel ou de recours sont échus, cette partie doit agir par la voie de la révision. L'art. 328 al. 1 litt. c CPC prévoit que cette voie est ouverte « *lorsque (la partie) fait valoir que le désistement d'action, l'acquiescement ou la transaction judiciaire n'est pas valable* ». Le recours en révision doit être formé dans le délai de 90 jours à compter de la découverte du vice allégué (art. 329 al. 1 CPC) et non d'un an comme l'aurait voulu la théorie de la nature contractuelle de la transaction (art. 31 al. 1 CO).

## 43. L'APPEL, LE RECOURS

Mots clés : Appel, Recours, Pouvoir de cognition, Effet suspensif

Ancien droit : art. 291, 292 LPC

Nouveau droit : art. 308 ss, 319 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6976 ss

On connaît la théorie des recours fondée sur la distinction entre recours ordinaire et recours extraordinaire. Est *ordinaire* le recours qui permet à l'autorité supérieure d'apprécier le litige avec un plein pouvoir d'examen quant au droit mais aussi quant aux faits. L'invocation devant l'autorité supérieure de faits non allégués devant le premier juge est possible mais à des conditions plus ou moins strictes. Enfin, conséquence souvent prévue, le recours ordinaire a un effet suspensif automatique. Le recours *extraordinaire*, lui, vise non pas à un nouvel examen des faits

litigieux (critique de la cause) mais à un seul examen de la décision rendue par le premier juge (critique du jugement). Les faits nouveaux et les preuves nouvelles ne sont généralement pas reçus. L'examen de l'autorité supérieure porte sur la seule question de savoir si le premier juge, compte tenu des faits qui lui étaient soumis, a par sa décision violé la loi. Sauf décision spécifique de l'autorité supérieure, le recours extraordinaire n'a pas d'effet suspensif. La dichotomie entre ces deux catégories de recours n'est le plus souvent pas parfaite ; ainsi, par exemple, le recours au Tribunal fédéral a, sauf en matière d'assurances sociales, les caractéristiques d'un recours extraordinaire ; il emprunte toutefois certains traits au recours ordinaire. Bernard Corboz relève qu' « à dire vrai, la distinction entre ces deux types de recours n'est pas très claire » (in Commentaire de la LTF, ouvrage collectif, Berne, 2009, ad art. 103, n° 13).

Les voies de recours décrites par la LPC étaient fondées sur la distinction entre jugement rendu en *premier ressort* et jugement rendu en *dernier ressort*. Pour l'essentiel, cette distinction se fondait sur la valeur litigieuse des prétentions formées devant le premier juge. Une valeur litigieuse supérieure à Fr. 8'000.– conduisait au prononcé d'un jugement en premier ressort et, donc, à un appel avec plein pouvoir de cognition de l'autorité supérieure et effet suspensif automatique. A l'inverse, une contestation portant sur un montant qui ne dépassait pas Fr. 8'000.– était tranchée par le premier juge en dernier ressort. Un appel en violation de la loi était ouvert ; il n'emportait pas effet suspensif automatique.

Cette dichotomie fondée sur la valeur litigieuse se retrouve dans la loi uniforme. Il s'y ajoute, nouveauté du CPC, une distinction fondée sur la nature de la décision attaquée (art. 309 et 319 CPC). Le recours ordinaire est appelé « appel » (art. 308 ss CPC). Si la décision du premier juge n'autorise pas la voie de l'appel, le recours extraordinaire (appelé « recours ») est ouvert (art. 319 CPC).

#### **44. L'APPEL, CARACTÉRISTIQUES ET PROCÉDURE**

Mots clés : Appel, Pouvoir de cognition, Effet suspensif, Fait nouveau

Ancien droit : art. 291 ss LPC

Nouveau droit : art. 308 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6977 ss

On rappelle que la LPC faisait de l'appel une voie de recours ordinaire. Il était ouvert contre les jugements rendus en premier ressort (jugements finaux, jugements incidents ou ordonnances si elles admettaient une espèce de preuve ou d'instruction interdite par la loi). Les faits et le droit pouvaient être revus en plein pouvoir de cognition. Il s'agissait d'une voie de réformation puisque l'appel se substituait à la décision attaquée, étant précisé que la Cour de justice pouvait soit annuler définitivement, soit, ayant annulé la décision, renvoyer la cause au premier juge, soit

encore procéder elle-même à des probatoires (ce qui était devenu de plus en plus rare). L'allégation de *nova* («echte» ou «unechte») était, à des conditions certes restrictives, possible. Le délai d'appel et l'appel emportaient un effet suspensif automatique, conséquence du caractère ordinaire de cette voie de recours.

L'appel selon le CPC ressemble à maints égards à l'appel selon LPC. Il s'agit aussi d'une voie de recours ordinaire avec les conséquences qui en découlent. L'autorité d'appel connaît de la cause en plein pouvoir de cognition et avec un effet dévolutif complet. L'appel est une voie de réformation : l'autorité d'appel statue sur les mérites de la cause et sa décision peut se substituer à celle du premier juge. Certes, un renvoi à l'autorité inférieure est possible mais n'est pas préconisé. Peuvent être invoquées devant les juges d'appel la violation du droit fédéral, cantonal ou étranger, celle des règles de procédure, l'appréciation erronée des preuves et les constatations inexactes des faits. Les «echte» *nova* sont recevables à la condition qu'ils soient invoqués sans retard dans la procédure d'appel (317 CPC) ; les «unechte» *nova* peuvent être allégués à la condition supplémentaire qu'ils n'aient pu l'être en première instance malgré la diligence de la partie qui les invoque. L'effet suspensif est automatique (sauf en matière de mesures provisionnelles) mais peut être retiré (art. 315 CPC).

## 45. L'APPEL JOINT

Mots clés : Appel joint, Appel incident, Reformatio in pejus

Ancien droit : art. 298 LPC

Nouveau droit : art. 313 CPC ; Message, FF 2006 p. 6981

La LPC connaissait l'appel joint sous les termes «appel incident» (art. 298 LPC). Il permettait à l'intimé de former, dans le délai de réponse, un appel contre le jugement de première instance pour la partie des conclusions qu'il avait prises et qui ne lui avaient pas été allouées. Du point de vue de l'appelant principal, l'appel joint pouvait conduire à une *reformatio in pejus* du jugement. La question se posait de savoir si l'appel joint subsistait si l'appel principal était retiré ou écarté. L'art. 298 al. 2 LPC prévoyait que l'appel joint subsistait en dépit de ce que l'appel principal avait été retiré. Dans le silence des textes, la Cour avait par ailleurs retenu que l'irrecevabilité de l'appel principal emportait l'irrecevabilité de l'appel joint.

Le CPC procède d'une conception restrictive de la recevabilité de l'appel joint. Il pose ainsi trois hypothèses dans lesquelles il est déclaré irrecevable : (i) le retrait de l'appel principal entraîne la caducité de l'appel joint ; de même, celui-ci est écarté si l'appel principal est (ii) irrecevable ou (iii) dépourvu de quelconque mérite (art. 313 CPC). Dans ces trois hypothèses, les frais de la partie ayant formé

appel joint devront être mis à la charge de la partie qui avait formé l'appel principal (art. 106 al. 1 CPC par analogie).

## 46. LE RECOURS

Mots clés : Recours, Violation de la loi, Pouvoir de cognition, Effet suspensif

Ancien droit : art. 292 LPC

Nouveau droit : art. 319 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6983

La LPC connaissait une voie de recours extraordinaire à laquelle elle ne donnait pas de nom distinct de l'appel ordinaire. C'était un appel en violation de la loi que l'on désignait communément par l'expression : appel extraordinaire. Il s'agissait d'une voie de cassation. Le pouvoir d'examen de la Cour de justice était limité aux griefs invoqués ; ceux-ci devaient viser une violation de la loi à laquelle était assimilée l'appréciation arbitraire des faits. L'allégation de *nova* était irrecevable. L'appel extraordinaire n'emportait pas d'effet suspensif automatique.

L'appel en violation de la loi selon l'art. 292 LPC a sa correspondance assez exacte dans le recours selon les art. 319 ss CPC. Le recours a un caractère subsidiaire par rapport à l'appel : il est ouvert contre toute décision de première instance qu'elle soit finale, incidente ou rendue sur mesures provisionnelles pour autant qu'elle ne puisse être frappée d'appel. La voie du recours permet de contester toute décision prise pendant le procès, qu'elle concerne son déroulement ou son organisation soit que le CPC prévoit expressément la possibilité d'un recours, ou qu'elle cause à la partie recourante un préjudice difficilement réparable. La voie du recours est aussi ouverte dans le cas du déni de justice. Les motifs à l'appui du recours ne peuvent être qu'une violation de la loi ou une constatation manifestement inexacte des faits, ce qui est encore une façon pour le premier juge de violer la loi (art. 320 CPC).

Le pouvoir d'examen de la Cour est identique à celui du Tribunal fédéral statuant sur recours en matière civile, sous la réserve que l'autorité cantonale de recours peut revoir librement l'application du droit cantonal (dont le champ est désormais, il faut le concéder, bien restreint). Le délai de recours et le recours n'ont pas d'effet suspensif automatique ; l'autorité de recours peut certes suspendre l'exécution de la décision attaquée, en ordonnant au besoin des mesures conservatoires ou des sûretés (325 CPC). L'allégation de *nova* n'est en principe pas recevable. Sauf exception, la Cour ne peut sur recours que confirmer la décision du premier juge ou la casser, la part étant faite du principe de l'économie de la procédure qui autorise la Cour à rendre une nouvelle décision « *si la cause est en état d'être jugée* » (art. 327 al. 3 CPC).

---

### **Pour en savoir plus**

François Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, SJ 2009 II 257 ss.

## **47. L'INTERPRÉTATION ET LA RECTIFICATION**

Mots clés : Interprétation, Rectification

Ancien droit : art. 153, 160 LPC

Nouveau droit : art. 334 CPC ; Message, FF 2006 p. 6988 et 6989

La LPC connaissait l'interprétation mais, la concevant comme une voie de recours, elle assortissait son exercice au respect d'un délai de 30 jours dès la notification du jugement. La rectification pouvait, elle, être formée sans contrainte de délai ou de forme.

Le CPC ne voit pas dans l'interprétation une voie de recours et ne la distingue pas de la rectification ; elle soumet ainsi l'interprétation et la rectification aux mêmes règles de compétence et de forme : le requérant peut agir en tout temps, même après exécution du jugement, devant le tribunal qui l'avait rendu. L'absence de contrainte de délai est bienvenue : les difficultés d'interprétation du dispositif d'un jugement apparaissent souvent au moment de l'exécution, à une date où les délais ordinaires de recours sont échus.

## I. LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

### 48. LES MESURES PROVISIONNELLES

Mots clés : Mesure provisionnelle, Reddition de compte, Responsabilité, Sûretés

Ancien droit : art. 320 ss LPC

Nouveau droit : art. 261 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6961 ss

Les art. 320ss LPC, sous le titre « Mesures provisionnelles », visaient des mesures de diverses natures. Elles pouvaient relever des mesures provisionnelles au sens strict (saisie revendication, interdiction de continuer les travaux, interdiction d'aliéner, etc) ou de la sauvegarde de la preuve (expertise provisionnelle) ou encore de l'obtention d'une prétention de droit matériel par une voie facilitée (reddition de comptes). Des sûretés pouvaient être exigées mais aucune disposition légale ne décrivait les conditions de la responsabilité du requérant.

Le système des mesures provisionnelles décrit aux art. 261ss CPC est, pour l'essentiel, analogue à celui que prévoyaient déjà les art. 28c et ss CC relatifs à la protection provisionnelle en matière du droit de la personnalité auxquels renvoyaient d'ailleurs les dispositions relatives à la concurrence déloyale (art. 14 LCD). Une nouveauté toutefois : le juge peut, sur mesures provisionnelles, ordonner à une partie qu'elle « *fourni(ss)e une prestation en nature* » (art. 262 litt. d CPC). S'agit-il d'une obligation de faire ? La figure juridique est connue (cf. not. DPC 2008/3, p. 519ss, not.530). S'étend-elle à d'autres hypothèses telles que la livraison d'une chose ? La jurisprudence l'indiquera. Une précision utile : les conditions de la responsabilité du requérant qui, à l'issue de la procédure au fond, verrait sa prétention écartée sont analogues à celles de l'art. 28f CC ; il s'agit d'une responsabilité causale atténuée, à la différence du séquestrant débouté qui, lui, est soumis à une responsabilité causale pure (art. 273 al. 1 LP).

---

#### Pour en savoir plus

François Bohnet, Les procédures spéciales, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 286 ss.

## 49. LE MÉMOIRE PRÉVENTIF

Mots clés : Mémoire préventif, Mesure provisionnelle, Séquestre, Convention de Lugano

Ancien droit : aucune disposition

Nouveau droit : art. 270 CPC ; Message, FF 2006 p. 6965

L'institution du mémoire préventif – qui certes était parfois pratiquée en l'absence de texte – était inconnue de la LPC. Le CPC désormais la prévoit. Cette innovation est heureuse. Elle permet d'éviter que des plaideurs audacieux n'obtiennent des mesures urgentes, abusant du caractère non contradictoire des premiers procédés en matière de mesures provisionnelles, de séquestre ou d'exécution d'une décision étrangère selon la Convention de Lugano.

L'intérêt de l'institution est que le mémoire préventif n'est pas transmis à l'adversaire tant que celui-ci ne prend pas l'initiative des hostilités (art. 270 al. 2 CPC). Si celui agit, le mémoire préventif qui aurait été déposé dans les six derniers mois est versé à la procédure (art. 270 al. 3 CPC). On imagine bien les dispositions pratiques que devra prendre le greffe pour éviter (i) une communication intempestive du mémoire préventif à l'adversaire et (ii) l'ignorance du juge de l'existence de ce mémoire alors qu'il est saisi d'une requête de mesure superprovisionnelle.

## 50. LES DISPOSITIONS SPÉCIALES *RATIONE VALORIS*

Mots clés : Valeur litigieuse, Procédure ordinaire, Procédure simplifiée

Ancien droit : art. 68 ss LPC ; 18, 19, 22 LOJ

Nouveau droit : art. 210, 212, 243, 308 al. 2 CPC ; Message, FF 2006 p. 6941 et 6942, 6954, 6978

La LPC connaissait des allègements de procédure dans le cas où la valeur litigieuse ne dépassait pas Fr. 8'000.– et que la matière ne relevait ni du droit du bail ni du droit du travail : l'essai de conciliation pouvait être demandé sur le vu d'un commandement de payer ; la contestation était soumise à la procédure accélérée ; l'appel du jugement n'était ouvert qu'à la condition que celui-ci consacrait une violation de la loi.

Le CPC prévoit aussi un allègement des règles de procédure si la contestation est de nature patrimoniale et que la valeur litigieuse ne dépasse pas un certain seuil. Bien entendu faut-il que la contestation soit soumise à la libre disposition des parties et qu'aucune disposition relative à la protection de la partie faible n'y fasse obstacle. Voici ces seuils correspondant à la valeur litigieuse telle qu'elle résulte des dernières conclusions pécuniaires prises devant l'autorité :

- Fr. 2'000.– : jusqu'à ce montant, le demandeur peut requérir du juge conciliateur qu'il statue par jugement (art. 212 CPC) ;

- Fr. 5'000.–: jusqu'à ce montant, les parties peuvent requérir du juge conciliateur qu'il prononce une proposition de jugement (art. 210 CPC),
- Fr. 10'000.–: si ce montant n'est pas atteint, la décision finale rendue par le juge du fond, statuant par voie de procédure simplifiée, n'est pas susceptible d'appel mais de recours (art. 308 et 319 CPC),
- Fr. 15'000.–: si ce montant n'est pas atteint mais qu'il est égal ou supérieur à Fr. 10'000.–, la décision finale rendue par le juge du fond, statuant par voie de procédure simplifiée, est susceptible d'appel (art. 308 CPC); le recours en matière civile au Tribunal fédéral n'est toutefois et sauf exceptions pas ouvert (art. 74 LTF);
- Fr. 30'000.–: si ce montant n'est pas dépassé mais qu'il est supérieur à Fr. 15'000.–, la décision finale rendue par le juge du fond, statuant par voie de procédure simplifiée, est susceptible d'appel (art. 308 CPC); après décision de la Cour de justice, la contestation n'est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral que si elle a trait au droit du travail ou au droit du bail à loyer et sous réserve d'autres exceptions (art. 74 LTF);
- Fr. 30'000.–: si ce montant est dépassé, la décision finale rendue par le juge du fond, statuant par voie de procédure ordinaire, est susceptible d'appel (art. 308 CPC); le recours en matière civile au Tribunal fédéral est ouvert (art. 74 LTF).

## 51. LA PROCÉDURE SIMPLIFIÉE

Mots clés : Procédure simplifiée, Valeur litigieuse, Fragepflicht

Ancien droit : art. 293, 337 ss LPC; 18, 19 LOJ

Nouveau droit : art. 243 ss CPC; Message, FF 2006 p. 6953 ss

La LPC prévoyait un mode allégé de procédure dans les cas où la valeur litigieuse ne dépassait pas Fr. 8'000.–: lien d'instance pouvant être créé par le dépôt d'un commandement de payer aux fins de conciliation, procédure accélérée prohibant la prorogation d'enquête, jugement de première instance exécutoire sauf effet suspensif prononcé par la Cour de justice, appel limité aux violations de la loi.

Le CPC a institué la procédure simplifiée dans les litiges dont la valeur litigieuse ne dépasse pas Fr. 30'000.– (art. 243 al. 1 CPC) ainsi que dans d'autres cas dont les plus remarquables ont trait au droit du bail (art. 243 al. 2 litt. c CPC). Aux termes de la loi, la rédaction d'un acte de demande n'est même pas exigée puisque la prétention peut être dictée au procès-verbal au tribunal (art. 244 al. 1 CPC). L'idée centrale est que les parties sont affranchies de la plupart des contraintes résultant du fardeau de l'allégation des faits. Le juge doit pallier l'inexpérience des parties: «*Le tribunal amène les parties, par des questions appropriées, à compléter les allégations insuffisantes et à désigner les moyens de preuve.*» (art. 247 al. 1 CPC).

L'instruction d'office s'applique particulièrement aux litiges relevant du droit du bail ou du droit du travail (art. 247 al. 2 CPC). Le jugement que rend le tribunal de première instance sera immédiatement exécutoire à moins que l'autorité de recours ne suspende le caractère exécutoire de la décision (art. 325 al. 2 CPC).

## 52. LA PROTECTION DES TRIBUNAUX DANS LES CAS CLAIRS

Mots clés : Cas clairs, Appréciation anticipée des preuves

Ancien droit : art. 324 al. 1 litt. b LPC

Nouveau droit : art. 257 CPC ; Message, FF 2006 p. 6959 et 6960

La LPC connaissait deux cas où le juge pouvait statuer sur le fond d'une contestation de droit matériel par une voie expéditive : c'était la reddition de comptes lorsque l'obligation de rendre compte était évidente ou reconnue et l'évacuation du locataire pour défaut de paiement du loyer.

Le CPC a généralisé les hypothèses de procédure rapide dans les cas clairs (art. 257 CPC). Si l'état de fait n'est pas litigieux ou qu'il est susceptible d'être immédiatement prouvé et que, de surcroît, la situation juridique est claire, le juge peut, sur requête en procédure sommaire, allouer le droit prétendu. Sa décision sera revêtue de la force de chose jugée. S'il considère au contraire qu'une des conditions de la protection dans les cas clairs fait défaut, il prononce l'irrecevabilité de la requête. Le demandeur peut ainsi soit réitérer sa requête en la complétant par des pièces nouvelles, soit ouvrir action en procédure ordinaire en bénéficiant de la continuité du lien d'instance (art. 257 al. 3 et 63 al. 2 CPC).

La protection dans les cas clairs peut viser aussi bien une obligation de faire qu'une obligation de payer. S'il entend faire valoir une obligation de payer, le demandeur peut hésiter entre requérir la poursuite puis la mainlevée de l'opposition ou agir par la voie de la protection dans les cas clairs. A notre sens, ces deux voies, qui se fondent sur des conditions partiellement différentes, peuvent se cumuler.

---

### Pour en savoir plus

François Bohnet, Les procédures spéciales, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 278 ss.

### 53. L'ÉVACUATION DU LOCATAIRE

Mots clés : Expulsion, Cas clair, Procédure sommaire

Ancien droit : art. 3 Loi (genevoise) instituant la commission de conciliation en matière de baux et loyers (E 3 15), 440 ss LPC

Nouveau droit : art. 257, 343 CPC ; Message, FF 2006 p. 6960

L'évacuation du locataire pour défaut de paiement est prévue par le droit fédéral. Le droit genevois avait aménagé une procédure particulièrement attentive aux intérêts du locataire : requête en évacuation soumise au préalable de l'essai de conciliation, débat devant le Tribunal des baux et loyers avec faculté d'un défaut non motivé, puis procédure d'exécution forcée devant le Procureur général.

Désormais, selon le CPC, la requête d'évacuation peut être formée selon la voie de la protection dans les cas clairs (art. 257 CPC). Le débat est soumis aux règles de la procédure sommaire. Il n'y a plus d'essai préalable de conciliation (art. 198 al. a CPC). L'exécution forcée du jugement est demandée au tribunal de l'exécution (art. 343 CPC). Celui-ci est compétent pour prononcer d'éventuels dommages-intérêts en cas de non-exécution de sa décision (art. 345 CPC). On en déduit aisément que le nouveau régime est moins favorable au locataire que celui décrit précédemment par le droit genevois.

### 54. LES PARTICULARITÉS DE PROCÉDURE DEVANT LE TRIBUNAL DES BAUX ET LOYERS ET LE TRIBUNAL DES PRUD'HOMMES

Mots clés : Baux et loyers, Prud'hommes

Ancien droit : loi instituant la commission de conciliation en matière de baux et loyers (E 3 15) ; art. 426 ss LPC ; Loi sur la juridiction des prud'hommes (E 3 10)

Nouveau droit : art. 318, 327 CPC ; Message, FF 2006 p. 6983, 6986 ; Loi sur l'organisation judiciaire du 9 octobre 2009 (E 2 05), art. 88 ss et 110 ; PL 10464 Projet de loi sur la juridiction des prud'hommes (E 3 10)

La LPC connaissait des dispositions spéciales de procédure pour les litiges soumis à la compétence de la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, puis du Tribunal des baux et loyers et de la Cour de justice. Par ailleurs, les litiges soumis à la juridiction des prud'hommes étaient régis par un code de procédure *ad hoc*, riche de surprises pour l'avocat peu familier de cette juridiction.

Le CPC ne prévoit pas de particularités procédurales majeures pour ces deux types de procédures. Certes, ces litiges sont mentionnés expressément dans le CPC, notamment aux art. 113, 114, 200 al. 1, 243 et 247 CPC, dans le sens d'un allègement

des exigences de forme ou de paiement des frais. Il s'agit de dispositions visant à mettre en application la maxime inquisitoire à but social. Il reste que, mention étant faite de ces exceptions, il n'y a désormais plus que des règles uniformes de procédure, quand bien même le canton a fait le choix, comme Genève, de maintenir les juridictions spéciales des baux et loyers et des prud'hommes.

## 55. LES TITRES AUTHENTIQUES

Mots clés : Titre authentique, Convention de Lugano

Ancien droit : aucune disposition

Nouveau droit : art. 347 ss CPC ; Message, FF 2006 p. 6993 ss

La réglementation est ici entièrement nouvelle. En ratifiant la Convention de Lugano, la Suisse avait intégré dans sa législation le régime favorable des titres authentiques exécutoires : ceux-ci bénéficiaient du régime de la libre circulation des jugements exécutoires dans l'espace judiciaire européen. Et pourtant, ils étaient inconnus du champ juridique interne à la Suisse ; ainsi, un titre authentique dressé par un officier public suisse n'avait pas la force exécutoire que les tribunaux suisses devaient reconnaître aux titres établis par les officiers publics étrangers. La doctrine voyait là une situation d'auto-discrimination des actes dressés en Suisse.

Les art. 347 ss CPC et l'art. 81 al. 2 LP (nouveau) donnent désormais aux titres authentiques exécutoires établis par les officiers publics en Suisse la même force que les titres étrangers analogues avaient d'ores et déjà dans l'espace judiciaire européen. Sont des titres authentiques exécutoires des actes établis par un officier public qui intègrent un engagement de payer ou de faire. Ainsi, un acte de vente qui prévoit l'obligation de payer à date déterminée une soulte permet le prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition (art. 81 al. 1 LP) alors que précédemment, un tel acte ne pouvait conduire qu'au prononcé d'une mainlevée provisoire (avec la précision que la garantie que peut constituer l'hypothèque légale du vendeur selon l'art. 837 al. 1 ch. 1 CC est inchangée). Ont été exclus de ce régime les titres portant sur des prestations dont la nature (droit du bail, droit du travail, contrat avec les consommateurs, etc) justifie un besoin de protection de la partie faible au contrat (art. 348 CPC).

## J. L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS

### 56. LE CARACTÈRE EXÉCUTOIRE DE LA DÉCISION

Mots clés : Décision, Jugement, Effet suspensif, Entrée en force, Force exécutoire

Ancien droit : art. 19, 22 LOJ, 302, 465 LPC

Nouveau droit : art. 315 CPC, 102 LTF

Durant près d'un siècle, la situation était claire. Si la valeur pécuniaire en litige dépassait un certain seuil – dans son dernier état, la somme de Fr. 8'000.– – la cause était jugée en premier ressort par le Tribunal de première instance. L'appel emportait un effet suspensif automatique; de même si l'arrêt faisait l'objet d'un recours en réforme auprès du Tribunal fédéral. La législation privilégiait évidemment le principe de sécurité plutôt que celui de la célérité. Par le seul effet de la loi, on ne voyait pas qu'une décision judiciaire portant sur une contestation d'un montant supérieur à Fr. 8'000.– pût faire l'objet d'une exécution forcée alors que son caractère définitif n'était pas établi.

Les choses ont désormais bien changé. La voie de l'appel a certes un effet suspensif automatique (art. 315 al. 1 CPC); toutefois, celui-ci peut être levé, cette décision étant au besoin conditionnée à la fourniture de sûretés (art. 315 al. 2 CPC). Par ailleurs, le recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral n'a, sauf exceptions, pas d'effet suspensif automatique (art. 102 LTF). Il peut être certes octroyé mais aux conditions qui étaient celles de l'effet suspensif selon l'ancien recours de droit public. La logique de la loi veut donc que, désormais et sauf circonstances spéciales, les décisions de la justice civile entreprises par les voies de recours puissent être exécutoires avant d'être définitives. Ce système a un avantage décisif recherché par le législateur, celui de hâter l'exécution forcée des décisions, mais aussi un inconvénient qui en découle nécessairement, celui qu'une décision passée en exécution forcée puisse être déclarée par la suite infondée. Il y a là de nouvelles éventualités de répétition de l'indu.

### 57. LE TRIBUNAL DE L'EXÉCUTION

Mots clés : Tribunal de l'exécution, Force exécutoire, Entrée en force, Procédure sommaire

Ancien droit : art. 462 ss LPC

Nouveau droit : art. 335 ss CPC; Message, FF 2006 p. 6989 ss

La LPC faisait bien évidemment le départ entre ce qui relevait de la compétence du législateur fédéral (la poursuite pour dettes et sûretés) et ce qui relevait de la compétence cantonale (les obligations et interdictions de faire). Pour ce second

volet, la LPC prévoyait une autorité d'exécution (le Procureur général) et une autorité judiciaire de contrôle (le Tribunal de première instance). Dans un régime d'autonomie cantonale, la question de la compétence territoriale de l'autorité d'exécution en matière inter-cantonale pouvait susciter de délicates questions que le Concordat intercantonal sur l'entraide judiciaire en matière civile avait partiellement résolues.

La législation de procédure uniforme a simplifié les questions de compétence : l'autorité d'exécution peut être désormais, au choix du requérant, celle du domicile de la partie succombante, celle du lieu où la décision doit être exécutée ou celle du lieu où la décision a été rendue (art. 339 CPC). Par ailleurs, toutes les compétences sont réunies dans une seule autorité, le Tribunal de l'exécution ; celui-ci examine le caractère exécutoire du jugement, convoque les parties, statue sur les objections de la partie succombante (art. 341 CPC), ordonne l'exécution forcée de la décision, l'assortissant le cas échéant de sanctions (art. 343 CPC). Il a aussi la compétence d'autoriser l'exécution de la décision par un tiers (343 al. 1 litt. e CPC) et d'ordonner le paiement de dommage-intérêts à charge de la partie succombante ; il peut même prononcer la conversion d'une obligation de faire en une obligation de payer une somme d'argent dont il arrête le montant (art. 345 CPC).

## K. LA REPRÉSENTATION PAR AVOCAT

### 58. LA REPRÉSENTATION PAR AVOCAT

Mots clés : Avocat, Procuration

Ancien droit : art. 4 de la Loi (genevoise) sur la profession d'avocat (E 6 10)

Nouveau droit : art. 68 al. 3, 132 al. 1, 221 al. 2, 244 al. 2 CPC ; Message, FF 2006 p. 6894

La LPC partait de l'idée que l'avocat qui se prévalait d'un rapport de représentation professionnelle était effectivement au bénéfice d'un pouvoir de représentation. La production d'une procuration n'était pas requise. Selon l'art. 4 de la Loi (genevoise) sur la profession d'avocat, le pouvoir de représenter une partie peut résulter de la remise des pièces par le client.

Le CPC prévoit que « *le représentant doit justifier de ses pouvoirs par une procuration* » (art. 68 al. 3 CPC). Le tribunal qui reçoit un acte en provenance d'un représentant professionnel non accompagné d'une procuration fixe un délai pour la production de celle-ci. A défaut, l'acte n'est pas pris en considération (art. 132 al. 1 CPC). La procuration doit être jointe à la demande (art. 221 al. 2 litt. a CPC), à la demande simplifiée (art. 244 al. 2 litt. a CPC) et à la requête (art. 252 al. 2 par renvoi aux art. 130 et 132 CPC).

---

#### Pour en savoir plus

Laura Jacquemoud-Rossari, Les parties et les actes des parties : le défaut ; la notification et les délais, in Le projet de Code de procédure civile fédérale, CEDIDAC n° 74, p. 81 ss.

### 59. LA PARTICIPATION AUX HONORAIRES D'AVOCAT

Mots clés : Avocat, Honoraires d'avocat, Frais, Dépens

Ancien droit : art. 181 LPC

Nouveau droit : art. 95 al. 3 CPC ; Message, FF 2006 p.6905

Question de vocabulaire : ce que la LPC appelait l'indemnité de procédure s'appelle désormais le défraiement d'un représentant professionnel. Sous l'empire de la LPC, l'indemnité de procédure était fixée par le juge en équité, sans référence à un tarif. Etaient pris en compte l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur de la procédure ainsi que tous autres frais éventuels.

Désormais, la détermination du défraiement de l'avocat résultera de l'application d'un tarif fixé par le canton (art. 96 CPC) sous la réserve des principes de

droit fédéral tenant à l'équivalence et à la couverture des frais. Mais la question : sur quel élément factuel le juge se fondera-t-il pour arrêter un montant dans la fourchette que lui concédera le droit cantonal ? La LPC avait un système élégant : celui de l'opposition à taxe ; l'opposant pouvait faire réexaminer le montant de l'indemnité de procédure que lui avait octroyé le juge du fond en produisant, après le prononcé du jugement, les notes d'honoraires de son avocat. Ce procédé n'est plus possible : les parties devront avant la fin de la procédure produire les notes d'honoraires établies au soutien de la cause ; d'où d'inévitables problèmes de dévoilement des rapports internes entre l'avocat et le client avant que le sort de la contestation sur le fond ne soit tranché.

## 60. LES HONORAIRES D'AVOCAT

Mots clés : Avocat, Honoraires d'avocat, Commission de taxation des honoraires d'avocat

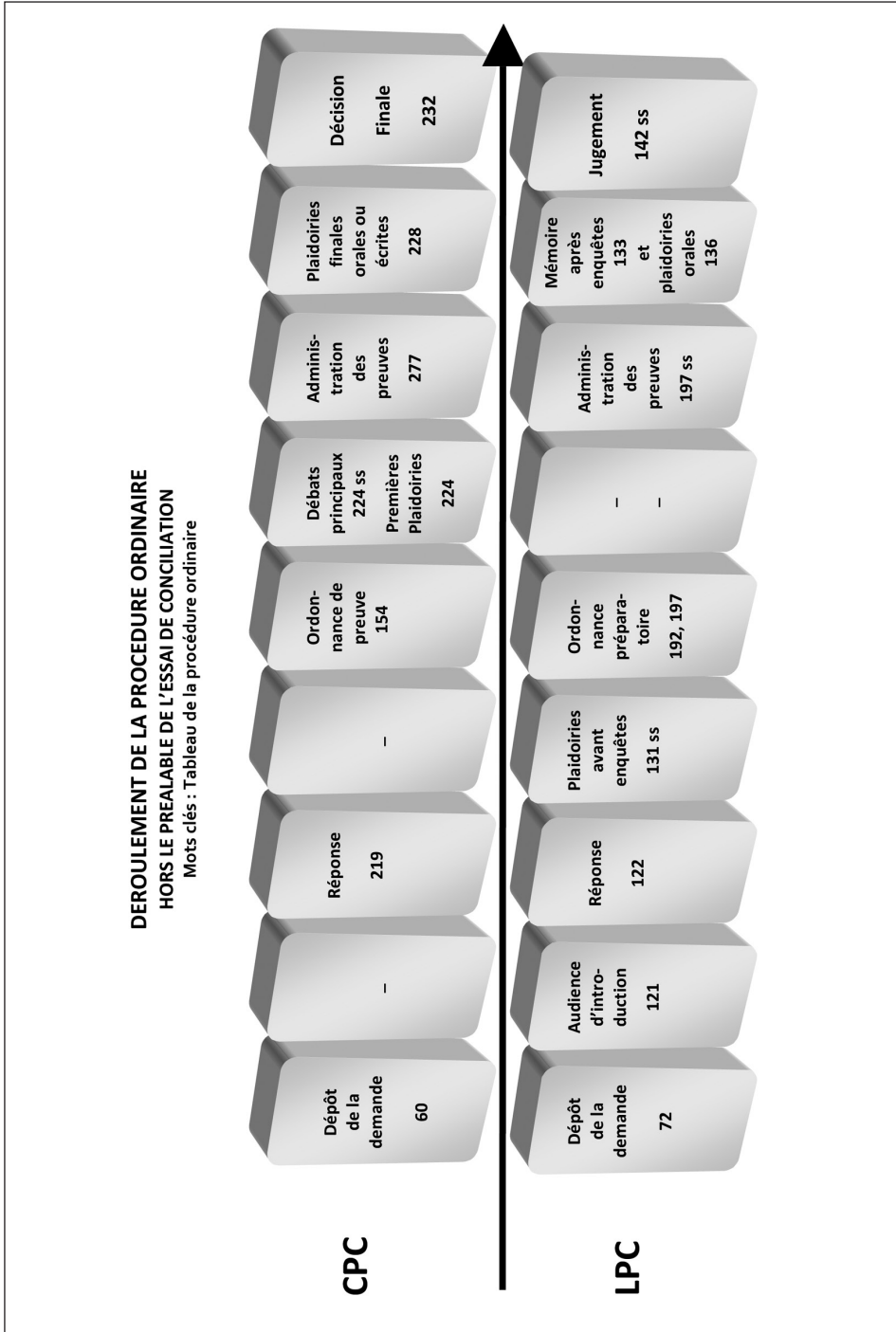
Ancien droit : art. 34 ss Loi sur la profession d'avocat (E 6 10)

Nouveau droit : aucune disposition spécifique dans le CPC ; Message, FF 2006 p. 6908

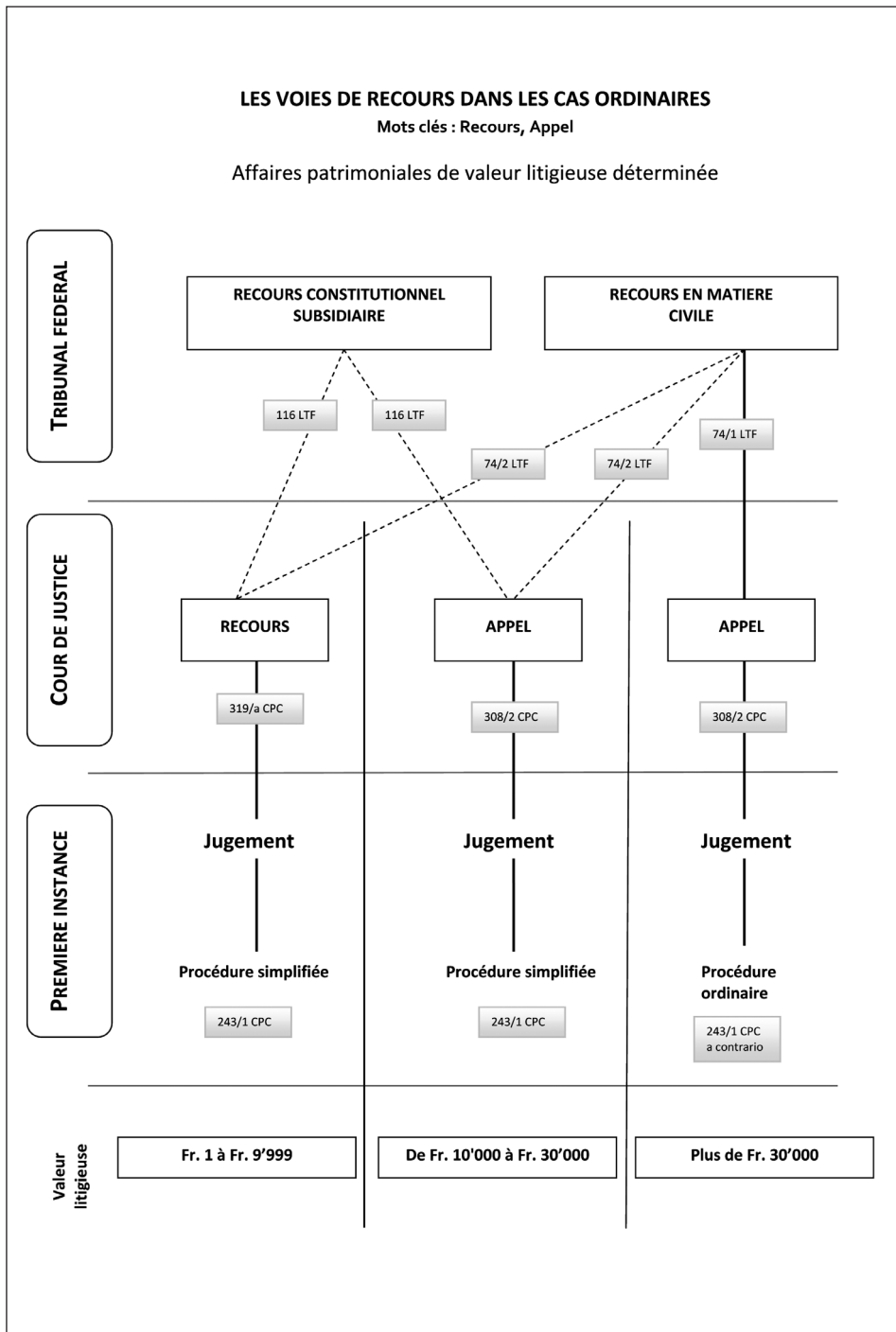
On connaît la distinction qu'opère le droit genevois : si l'avocat et son (ancien) client sont en litige sur l'existence du mandat ou sur une question de responsabilité, leur contestation est de la compétence des juridictions ordinaires ; au contraire, si les parties ne sont en litige que sur le montant des honoraires, la compétence pour en connaître revient à la Commission de taxation des honoraires d'avocat. La décision que rend cette autorité énonce le montant des honoraires et frais de l'avocat. C'est aux juridictions ordinaires de se prononcer sur l'arrêté de compte entre les parties et sur le solde éventuellement dû.

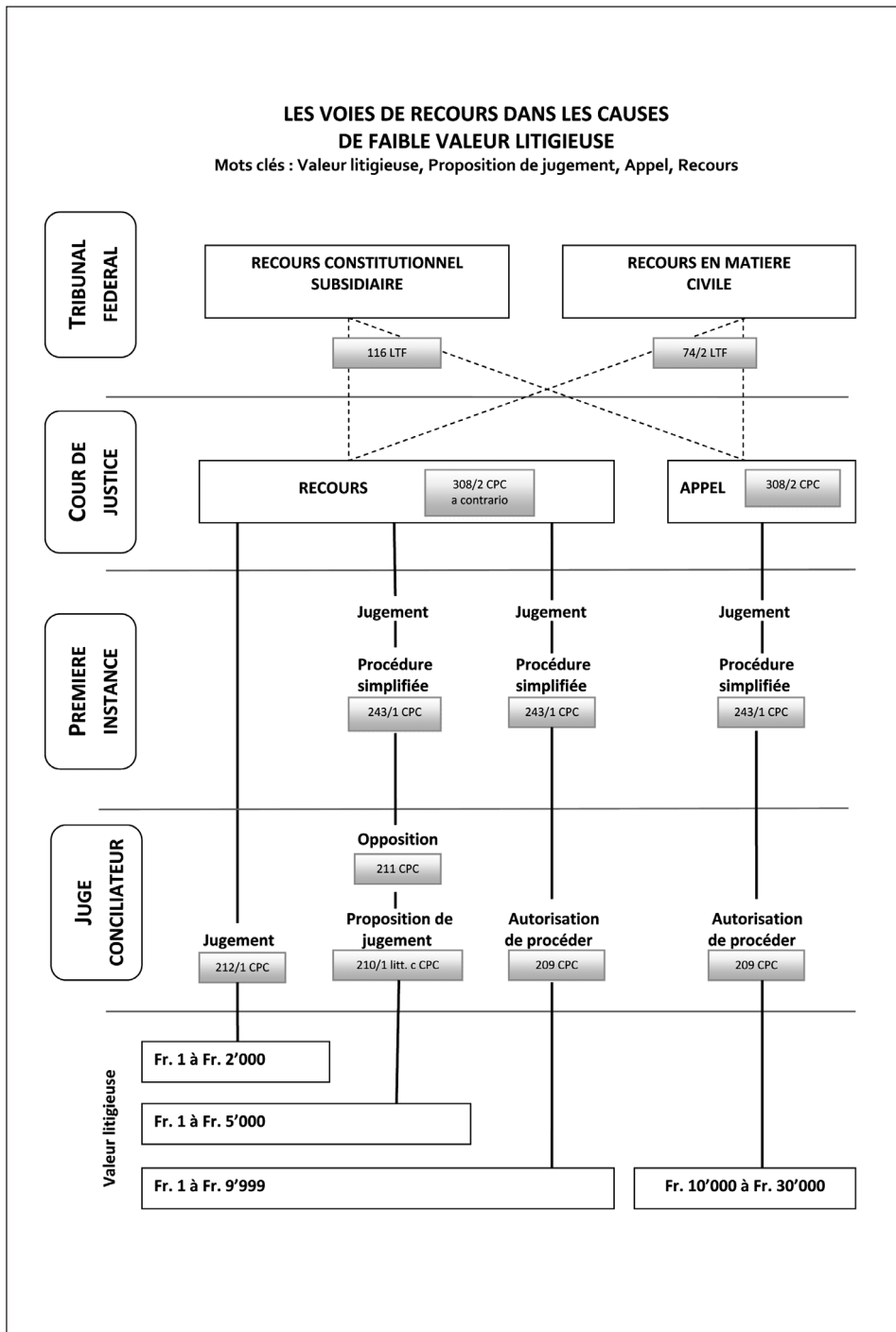
La procédure portée devant la Commission de taxation a été complétée par l'ouverture à recours devant la Cour de justice prévue par l'art. 38 al. 2 (nouvelle teneur) Loi sur la profession d'avocat. Par «recours» au sens de cette disposition, il faut vraisemblablement entendre la voie procédurale décrite par les art. 319ss CPC et non l'ensemble des voies de recours comme l'indique le Titre 9 «Voies de recours» en tête de l'art. 308 CPC. Certes, le CPC n'a pas la prétention de régir la procédure de modération des honoraires (FF 2006 6908). Cela étant, il est douteux que l'embryon de procédure décrit aux art. 36ss Loi (genevoise) sur la profession d'avocat réponde aux standards de procédure consacrés notamment par les droits constitutionnels relatifs au droit d'être entendu. La procédure tronquée devant la Commission de taxation peut-elle être réparée au stade de la Cour ? Ce sera la tâche de la jurisprudence de marquer la compatibilité ou l'incompatibilité de ces normes avec les exigences du droit fédéral.

## **IV. Tableaux du déroulement de la procédure et des voies de recours**











# V. Formulaire

Les rédacteurs du CPC ont eu en vue un texte bref, qui se limitait à l'essentiel (FF 2006 6855). Les dispositions du CPC sont plus conceptuelles que formelles. Qu'est-ce que cela donnera dans la pratique? Il est prévu que le Conseil fédéral par l'Office fédéral de la justice mette à disposition «*des formules pour les actes des parties et du tribunal*» (art. 400 al. 2 et 3 CPC, FF 2006 p. 7012). Dans une perspective plus démonstrative qu'immédiatement pratique, on propose ici quelques exemples d'actes rédigés dans l'idée qu'ils correspondent au mieux au texte de la loi. Ce qui suit n'est qu'un essai soumis à la critique des lecteurs et, en définitive, à l'interprétation de la loi qu'en feront les juges.

## A. ACTES DE LA PROCÉDURE ORDINAIRE EN PREMIÈRE INSTANCE

### 1. DEMANDE EN PROCÉDURE ORDINAIRE

Mots clés : Demande, Procédure ordinaire

#### ***Demande***

*formée devant le Tribunal de première instance de Genève*

#### **A. Les parties<sup>1</sup>**

**Arthur Absalon**, domicilié chemin des Platanes 37, 1206 Genève, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève **Demandeur**

**Bernard Blier**, domicilié Rue Ancienne 8, 1227 Carouge, dont l'avocat est Gabrielle Godard<sup>2</sup>, Etude d'avocats BBBC, rue du Rhône 121, 1208 Genève **Défendeur**

<sup>1</sup> Indication prescrite par l'art. 221 al. 1 litt. a CPC.

<sup>2</sup> L'indication de l'avocat – ici de l'avocat de partie adverse – est prescrite (art. 221 al. 1 litt. a CPC) dans le but de permettre une notification régulière (art. 137 CPC). On ne parle d'élection de domicile que dans le cas où une partie est domiciliée à l'étranger et n'a pas de représentant en Suisse (art. 140 CPC).

### **B. Les conclusions<sup>3</sup>**

Condamner Bernard Blier à payer à Arthur Absalon la somme de Fr. 236'000.– avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> octobre 2008, avec suite de frais judiciaires et de dépens.<sup>4</sup>

### **C. La valeur litigieuse<sup>5</sup>**

Elle est de Fr. 236'000.–.

### **D. Les allégations de fait<sup>6</sup>**

1. Arthur Absalon est architecte indépendant, diplômé EPFL. Il exerce sa profession en raison individuelle.

**Preuves<sup>7</sup>**: pièce 1 : Diplôme d'architecte décerné par l'EPFL le 23 juillet 1998  
pièce 2 : Extrait du RC, raison individuelle Arthur Absalon

2. Il bénéficie d'une renommée professionnelle. Il a remporté plusieurs concours d'architecture, notamment celui relatif à une extension du siège de l'OMC le 27 novembre 2005.

**Preuve**: pièce 3 : Décision de la commission d'architecture de l'OMC du 27 novembre 2005

3. Bertrand Blier l'a mis en œuvre pour la construction d'une villa au chemin de la Belle-Bouche à Gy, selon contrat d'architecte signé par les parties le 13 mai 2007.

**Preuve**: pièce 4 : Contrat d'architecture daté du 13 mai 2007

---

<sup>3</sup> Indication prescrite par l'art. 221 al. 1 litt. b CPC. Ne pas écrire selon l'usage genevois : « *Principalement (...)* » puis « *Subsidiairement : Acheminer le demandeur à faire la preuve de ses allégués (etc.)* ». En effet, le droit à l'administration de la preuve résulte suffisamment de l'art. 152 CPC et de l'indication des moyens de preuves proposés selon l'art. 221 al. 1 litt. e CPC.

<sup>4</sup> Il est opportun que les conclusions qui seront prises lors des plaidoiries finales (art. 232 CPC) intègrent les éléments nécessaires à la détermination des frais, par la production notamment des notes de frais (art. 105 al. 2 CPC). Les conclusions pourront être ainsi complétées :  
« *Fixer les dépens comprenant les montants suivants :*  
*Fr. 1'267.– au titre des débours selon justificatifs n° 1 à 4 ci-joints,*  
*Fr. 13'546.– au titre des honoraires d'avocat selon justificatifs n° 5 à 7 ci-joints.* »

<sup>5</sup> Indication prescrite par l'art. 221 al. 1 litt. c CPC. Sur le calcul de la valeur litigieuse, cf. art. 91 ss CPC.

<sup>6</sup> Les allégations de fait (requisies selon l'art. 221 al. 1 litt. d CPC) doivent être présentées de manière que le défendeur, dans sa réponse, puisse exposer « *quels faits allégués dans la demande sont reconnus ou contestés* » (art. 222 al. 2 CPC).

<sup>7</sup> Indication prescrite par l'art. 221 al. 1 litt. e CPC. Cette indication fonde le droit à l'administration de la preuve (art. 152 al. 1 CPC).

4. *Le contrat est rédigé sur le formulaire SIA n° 102. Il contient au titre des « Dispositions complémentaires » deux clauses ainsi rédigées :*

« 24. Les règles du CO s'appliquent à l'exclusion de toute disposition préétablie par la SIA.

25. Le coût des travaux, fournitures, services, taxes, honoraires, indemnités, etc, ne devra pas dépasser la somme de Fr. 3'200'000.–. »

**Preuve :** pièce 4: Contrat d'architecture daté du 13 mai 2007, page 6

5. *Arthur Absalon établit un avant-projet avec plans et descriptif qu'il soumit au client pour approbation par remise en mains propres lors d'un entretien le 16 novembre 2007.*

**Preuve :** pièce 5: Dossier d'avant-projet daté du 12 novembre 2007

6. *Bernard Blier se déclara très satisfait du projet lors d'un nouvel entretien le 22 novembre 2008 et apposa sur chacun des feuillets du dossier sa signature avec la date: 22 novembre 2007. Etait notamment présente lors de cet entretien Béatrice Blier, épouse du défendeur.*

**Preuve :** pièce 5: Dossier d'avant-projet daté du 12 novembre 2007  
contresigné le 22 novembre 2007

Déposition d'Arthur Absalon<sup>8</sup>

Déposition de Bernard Blier

Témoignage de Béatrice Blier<sup>9</sup>

7. *Etc.*

### **E. Le droit<sup>10</sup>**

*Est invoquée la responsabilité contractuelle. Il est admis que la dérogation décrite au ch. 24 du contrat a pour effet que les relations contractuelles liant les parties sont exclusivement régies par les dispositions du CO11. Cela étant, on peut laisser indécise la question de savoir si le contrat est régi par les dispositions du CO relative au mandat ou au contrat d'entreprise. En effet, le demandeur, dès que les relations contractuelles ont pris un tour litigieux, s'est attaché à ce que ses démarches répondent aussi bien aux règles relatives au mandat qu'à celles du contrat d'entreprise.*

Genève, le 17 mars 2011<sup>12</sup>

(signature de l'avocat)

---

<sup>8</sup> Une partie peut, à titre de moyen de preuve (art. 168 al. 1 litt. f CPC), faire une déclaration simple (art. 191 CPC) ou une déposition sous la sanction du droit pénal (art. 192 CPC avec renvoi à l'art. 306 CP).

<sup>9</sup> Le conjoint d'une partie peut être tenu de témoigner (art. 160 CPC) mais peut refuser de s'exprimer (art. 165 al. 1 litt. a CPC).

<sup>10</sup> L'indication des moyens de droit est facultative (art. 221 al. 3 CPC).

<sup>11</sup> Cette précision paraît opportune. Elle simplifie la tâche de la partie adverse et celle du tribunal, leur donnant une indication quant au contenu du droit invoqué par le demandeur, bien que, par l'adage *jura novit curia*, le juge doive vérifier la base légale invoquée, la modifiant au besoin.

<sup>12</sup> Date et signature prescrites par l'art. 221 al. 1 litt. f CPC.

## 2. REQUÊTE EN AUTORISATION DE NE S'EXPRIMER QUE SUR UNE QUESTION DE RECEVABILITÉ

Mots clés : Exception, Défense, Fin de non-recevoir

En procédure ordinaire, le Tribunal de première instance communique la demande au défendeur, lui fixant un délai pour déposer une réponse écrite (art. 222 al. 1 CPC). Le défendeur doit se prononcer sur toutes les allégations de la demande, « *expos(ant) quels faits allégués dans la demande sont reconnus ou contestés* » (art. 222 al. 2). S'il ne se plie pas à cette incombance, le défendeur s'expose au risque que les allégations du demandeur soient réputées admises sans qu'elles ne soient d'ailleurs soumises à l'administration des preuves (art. 150 al. 1 et 154 CPC). Le défendeur, qui entend limiter sa défense à une exception d'irrecevabilité de la demande sans s'exposer par son silence sur les allégations de la demande, doit, préalablement à son écriture limitée à la question de la recevabilité de la demande, requérir d'y être autorisé (art. 222 al. 3 CPC). Une telle requête doit contenir certains éléments de fait ou de droit qui rendent vraisemblable l'exception proposée. En effet, le Tribunal, qui a la maîtrise du procès (art. 124 al. 1 CPC), ne devrait entrer dans les vues du défendeur que si, en vraisemblance suffisante, il en résultera une « simplification du procès » (note marginale de art. 125 litt. a CPC)<sup>13</sup>.

*Monsieur Séverin Sabelli  
Juge au Tribunal de première instance  
Bourg-de-Four 1  
Case postale 3736  
1211 Genève 3*

*Genève, le 23 novembre 2011*

*Conc. : cause n° C/15467/2011*

*Monsieur le Président,*

*Chargé de la défense des intérêts de M. Théodore Torcapel dans le procès qu'intente contre lui M. Vincent Verjus selon procuration ci-jointe<sup>14</sup>, je requiers que, par application de l'art. 125 litt. a CPC, vous limitiez la réponse à la question de la compétence territoriale des tribunaux genevois pour connaître de la contestation.*

---

<sup>13</sup> Dans ce sens, cf. François Bohnet, Les défenses en procédure civile suisse, RDS 128 (2009) II, 210, 245, 322.

<sup>14</sup> La procuration est nécessaire (art. 68 al. 3 CPC). En revanche, une déclaration d'élection de domicile serait superfétatoire (art. 137 CPC).

*A l'appui de cette requête, j'observe en bref (i) que mon client est domicilié à Nyon, comme le demandeur l'indique d'ailleurs en tête de son acte, (ii) que la prétention a trait aux conséquences d'un contrat de consommation (art. 32 al. 2 CPC), (iii) que, dans cette relation contractuelle, mon client a qualité de consommateur, (iv) que, certes, dans le texte du contrat, celui-ci a renoncé à la règle de for de l'art. 32 al. 1 CPC, (iv) mais que cette renonciation exprimée avant la naissance du litige est inefficace (art. 35 al. 1 litt. a CPC).*

*Je vous saurai gré de vous exprimer sur cette requête dans un temps qui me permette de préparer une réponse complète dans le cas où vous rejetez la présente requête<sup>15</sup>.*

*Veillez agréer (etc.)*

### 3. RÉPONSE DU DÉFENDEUR AVEC DEMANDE RECONVENTIONNELLE

Mots clés : Réponse, Demande reconventionnelle

#### **Réponse et demande reconventionnelle** *présentée devant le Tribunal de première instance de Genève*

##### **A. Les parties**

**Bernard Blier**, domicilié Rue Ancienne 8, 1227 Carouge, dont l'avocat est Gabrielle Godard, Etude d'avocats BBBC, rue du Rhône 121, 1208 Genève

**Défendeur au principal, demandeur reconventionnel**

Arthur Absalon, domicilié chemin des Platanes 37, 1206 Genève, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève

**Demandeur au principal, défendeur reconventionnel**

##### **B. Les conclusions**

*Bernard Blier conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

##### **Sur demande principale**

*Débouter Arthur Absalon de ses conclusions.*

##### **Sur demande reconventionnelle**

*Condamner Arthur Absalon à payer à Bernard Blier la somme de Fr. 74'875.– avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> janvier 2008.*

---

<sup>15</sup> Si le Tribunal tarde à se prononcer sur cette requête, l'élégance voudra qu'il prolonge *sua sponte* le délai de réponse (art. 222 al. 1 CPC).

**Sur les frais de la cause**

Condamner Bernard Blier à payer à Arthur Absalon les frais judiciaires et les dépens.

**C. La valeur litigieuse**

L'indication de la valeur litigieuse de la demande principale proposée par le demandeur à Fr. 236'000.— est admise<sup>16</sup>.

La valeur litigieuse de la demande reconventionnelle est de Fr. 74'875.—.

**D. Les allégations de fait<sup>17</sup>**

**I. En ce qui concerne la demande principale**

**Ad ch. 1 de la demande**

Admis<sup>18</sup>

**Ad ch. 2 de la demande**

La question de la renommée professionnelle relève de l'appréciation du tribunal.

Renvoi aux pièces produites quant aux résultats obtenus dans le cadre de concours d'architecture

**Ad ch. 3 de la demande**

Admis.

**Ad ch. 4 de la demande**

Admis avec la précision qui suit: Les clauses en caractères d'imprimeries ont été rédigées par Arthur Absalon sur un modèle proposé par la SIA. Le texte, ainsi complété, a été ainsi soumis à la signature de Bernard Blier. Celui-ci, prévenu contre les conditions générales proposées par les associations professionnelles rédigea de sa main les clauses complémentaires n° 24 et 25. Oralement, Arthur Absalon déclara accepter le caractère dérogatoire des dispositions manuscrites.

**Preuves<sup>19</sup>**: Déposition de Bertrand Blier

Témoignage de Béatrice Blier

---

<sup>16</sup> Le défendeur a un intérêt personnel à une détermination exacte de la valeur litigieuse. Celle-ci en effet détermine les voies de recours ainsi que le montant des frais, notamment le montant du « *défraiement du représentant professionnel* » (art. 95 al. 3 CPC).

<sup>17</sup> Le défendeur doit « *exposer quels faits allégués dans la demande sont reconnus ou contestés* » (art. 222 al. 2 CPC).

<sup>18</sup> Selon la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) applicable en l'espèce, l'admission par le défendeur du fait allégué par le demandeur fait l'économie de l'administration de la preuve (art. 150 al. 1 CPC).

<sup>19</sup> La détermination du défendeur ne se borne pas à admettre ou à contester l'allégation du demandeur; elle introduit une nouvelle allégation quant aux circonstances de rédaction des clauses complémentaires no 24 et 25. Faut-il dans un cas de ce genre contester ou admettre avec réserve l'allégation de la partie adverse et alléguer plus loin les circonstances particulières de rédaction desdites clauses ou peut-on le faire, comme ici, dans le cadre des déterminations quant aux allégations de l'adversaire? La loi ne l'indique pas (art. 222 al. 2 CPC). Aussi, la

**Ad ch. 5 de la demande**

*Admis qu'Arthur Absalon réalisa un avant-projet avec plans et descriptif qu'il soumit à Bernard Blier et lui remit lors d'un entretien le 16 novembre 2007. Arthur lui expliqua que l'avant-projet était destiné à obtenir du Département chargé des constructions et des technologies de l'information l'autorisation préalable de construire et qu'ainsi, hors la question des gabarits, les autres choix architecturaux pourraient être décidés ultérieurement.*

**Preuves:** Déposition d'Arthur Absalon  
Déposition de Bernard Blier  
Témoignage de Béatrice Blier

**Ad 6 de la demande**

*Signature des plans et présence de Béatrice Blier admises. Autres allégations contestées. Comme Arthur Absalon lui déclarait que la procédure en autorisation préalable de construire ne visait qu'à déterminer les gabarits et l'affectation des volumes construits et que la signature par lui des plans était une condition de recevabilité de la demande d'autorisation de construire, Bertrand Blier y apposa sa signature. Cela ne voulait pas dire qu'il donnait une approbation qui allait au-delà des exigences du DTCl en matière d'autorisation préalable de construire.*

**Preuves:** Déposition d'Arthur Absalon  
Déposition de Bernard Blier  
Témoignage de Béatrice Blier

**II. En ce qui concerne la demande reconventionnelle**

1. *(Sont ici allégués les faits au soutien de la demande reconventionnelle.)*

Genève, le 25 mai 2011

*(signature de l'avocat)*

**4. REQUÊTE EN RESTITUTION DE DÉLAI**

Mots clés : Délai, Restitution de délai

On donne ci-après l'exemple d'une partie qui, non représentée dans un premier temps par avocat, n'a pas présenté de réponse dans les délais successifs que Tribunal avait fixés par application des art. 222 al. 1 et 223 al. 1 CPC. L'institution de la restitution de délai, que la LPC ne connaissait pas, suscitera bien des interrogations, notamment dans l'hypothèse où le requérant fait valoir que sa défaillance résulte d'une faute légère (art. 148 al. 1 CPC in fine).

---

clarté et l'économie de rédaction autorisent que cette allégation complémentaire figure dans la partie relative aux allégations de l'adversaire.

Monsieur Séverin Sabelli  
Juge au Tribunal de première instance  
Bourg-de-Four 1  
Case postale 3736  
1211 Genève 3

Genève, le 29 mai 2012

*Conc. : cause n° C/15467/2011*

*Monsieur le Président,*

*J'ai l'honneur de me constituer pour la défense des intérêts de M. Théodore Torcapel dans la procédure citée en référence, selon procuration ci-jointe<sup>20</sup>.*

*Par votre courrier du 5 avril 2012, vous lui avez notifié la demande de M. Vincent Verjus, fixant un délai de réponse au 5 mai 2012<sup>21</sup>. A l'échéance de celui-ci vous avez fixé un délai de grâce au 27 mai 2012<sup>22</sup>.*

*Ainsi qu'en atteste le certificat médical ci-joint, mon client s'est trouvé en incapacité de travail du 24 avril 2012 au 21 mai 2012. Le certificat précise que, jusqu'au 17 mai 2012, sa maladie l'empêchait de donner des instructions à ses employés ou ses proches. Il est venu me consulter aujourd'hui selon rendez-vous pris le 23 mai 2012<sup>23</sup>.*

*Je vous prie ainsi de considérer que c'est sans sa faute, ou s'il y eut faute celle-ci n'était que légère (art. 148 al. 1 in fine CPC), que le second délai de réponse au 27 mai 2012 n'a pas été observé.*

*Je requiers pour le compte de M. Théodore Torcapel une restitution de son délai de réponse. Celui-ci peut être bref; je devrais être en effet en mesure de vous communiquer la réponse le 7 juin 2012.*

*De manière à hâter le processus de décision<sup>24</sup>, j'adresse copie de la présente par télécopie à l'avocat de M. Vincent Verjus.*

*Je vous prie d'agrèer (etc.)*

---

<sup>20</sup> La procuration est nécessaire (art. 68 al. 3 CPC).

<sup>21</sup> Par application de l'art. 222 al. 1 CPC.

<sup>22</sup> Par application de l'art. 223 al. 1 CPC.

<sup>23</sup> On voit le problème : à quelle date « *la cause du défaut a disparu* » (art. 148 al. 2 CPC) ? Est-ce le 22 mai, date à laquelle le défendeur pouvait donner des instructions, ou le 22 mai, date de reprise de sa capacité de travail ? Si le tribunal retient la première date, la requête est tardive (art. 148 al. 2 CPC) ; elle ne l'est pas si le tribunal retient la seconde date. En d'autres termes, la cause du défaut est-elle une simple incapacité de travail ou un état tel qu'aucune instruction utile ne pouvait être donnée ? Il appartiendra à la jurisprudence de le déterminer. Pour un cas voisin, cf. Robert Assaël, *Attention, vous pouvez en faire les frais!*, in La Lettre du Conseil, Ordre des avocats de Genève, n° 51, décembre 2009, p. 13.

<sup>24</sup> L'interpellation de la partie adverse est nécessaire (art. 149 CPC).

## 5. CONCLUSIONS DU DÉFENDEUR EN APPEL EN CAUSE (ART. 82 CPC)

Mots clés : Appel en cause

Il est ici supposé que Bernard Blier, contestant la demande d'Arthur Absalon et ne formant pas de demande reconventionnelle, appelle en cause un tiers, Carlos Cisneros.

### **Conclusions**

*Bernard Blier conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

#### **Sur la demande**

*Débouter Arthur Absalon de ses conclusions.*

#### **Sur l'appel en cause**

*Condamner Carlos Cisneros à relever Bernard Blier de toute condamnation de celui-ci par suite de la demande formée par Arthur Absalon le 17 mars 2011.*

#### **Sur les frais de la cause**

*Condamner solidairement Arthur Absalon et Carlos Cisneros aux frais judiciaires et aux dépens exposés par Bernard Blier.*

## 6. CONCLUSIONS EN DÉNONCIATION D'INSTANCE

Mots clés : Dénonciation d'instance

Bernard Blier peut faire le choix de se borner à dénoncer le litige à un tiers, Carlos Cisneros, qu'il estime responsable dans leurs relations internes, de l'éventuel dommage causé à Arthur Absalon.

### **Conclusions**

*Bernard Blier conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

#### **Sur la dénonciation**

*Notifier le présent acte à Carlos Cisneros lui indiquant que cette notification vaut dénonciation du litige opposant Arthur Absalon à Bernard Blier selon demande de celui-là datée du 17 mars 2011.*

#### **Sur la demande**

*Débouter Arthur Absalon de ses conclusions, avec suite de frais judiciaires et de dépens<sup>25</sup>.*

---

<sup>25</sup> La dénonciation d'instance n'emporte pas nécessairement que le dénoncé participe au litige. Ainsi, en l'état, aucune conclusion active n'est prise contre lui.

## 7. CONCLUSIONS SUR FAITS NOUVEAUX

Mots clés : Fait nouveau

On suppose qu'un litige fondé sur la responsabilité du fait des défauts de la chose vendue oppose Oscar Obisco, acheteur et demandeur, à Pascal Ponchéry, vendeur et défendeur. La vente avait été conclue le 17 mai 2009 et portait sur un véhicule de collection Facel-Vega, année de construction 1954, prétendument affecté de défauts majeurs dans le fonctionnement du moteur. L'avis de défauts avait été émis le 5 septembre 2009. Pascal Ponchéry a fait notamment valoir comme moyen de défense la tardiveté de l'avis des défauts. Le juge a ordonné l'administration des preuves sur l'ensemble des faits allégués. Le défendeur veut introduire au débat des faits nouveaux tendant à établir que, le 26 juin 2009 déjà, le demandeur connaissait le défaut prétendu, cherchant d'ailleurs à vendre le véhicule à un tiers.

### **Conclusions sur faits nouveaux**

*Pascal Ponchéry conclut à ce qu'il*

**PLAISE AU TRIBUNAL**

*Admettre aux débats principaux les allégations de faits figurant ci-après sous ch. I Faits, 1 à 3.*

*Autoriser la preuve de ces faits par le témoignage de Xavier Xantippe et l'interrogatoire d'Oscar Obisco.*

#### **I. Faits**

1. *Pascal Ponchéry a déclaré à Xavier Xantippe le 4 mai 2011 à l'occasion d'une interruption de séance du Conseil municipal de Plan-les-Ouates qu'il faisait l'objet d'un procès et que cela l'inquiétait.*
2. *Sur question de Xavier Xantippe, Pascal Ponchéry lui donna des détails, lui déclarant qu'il était recherché en responsabilité du fait de la vente par Oscar Obisco, motif pris de défauts de fonctionnement du moteur d'une voiture Facel-Vega qu'il lui avait vendue il y a deux ans.*
3. *Xavier Xantippe déclara lors de cette même conversation à Pascal Ponchéry ce qui suit:*
  - a. *Xavier Xantippe avait passé courant mai 2009 dans les journaux gratuits diffusés à Genève et Lausanne une série d'annonces par lesquelles il se déclarait acquéreur de voitures de collection.*
  - b. *Il reçut au début juin 2009 un appel téléphonique d'Oscar Obisco lui disant qu'il était propriétaire d'une voiture Facel-Vega, année de construction 1954, et qu'il la mettait en vente pour un prix à déterminer.*

- c. *Xavier Xantippe a inspecté et essayé le véhicule le 26 juin 2009.*
- d. *Il remarqua à cette occasion que le moteur vraisemblablement d'origine laissait fuir de l'huile.*
- e. *Le soir même, il rapporta le véhicule au domicile d'Oscar Obisco, lui déclarant que, compte tenu des importantes fuites d'huile constatées, il se détournait de cette acquisition.*
- f. *Oscar Obisco lui répondit qu'il était de la nature des anciennes voitures qu'elles perdent de l'huile.*

**Preuves :** Témoignage de Xavier Xantippe  
Interrogatoire d'Oscar Obisco

## **II. Droit**

*La conversation qui eut lieu le 4 mai 2011 est un novum proprement dit. Il est invoqué sans retard (art. 229 al. 1 litt. a CPC). Les faits relatés par Xavier Xantippe lors de cette conversation sont des nova improprement dits ; ils sont parvenus à la connaissance de Pascal Ponchéry après l'échange des écritures. Celui-ci les a appris fortuitement ; il n'avait aucune raison de soupçonner que Xavier Xantippe avait eu quelconque contact avec Oscar Obisco. On ne peut ainsi lui reprocher une négligence procédurale (art. 229 al. 1 litt. b CPC).*

## **8. REQUÊTE EN ALLOCATION PARTIELLE DES CONCLUSIONS**

Mots clés : Teilklage, Appréciation anticipée des preuves

Voir ch. 15 ci-après.

## B. ACTES D'APPEL ET DE RECOURS

### 9. ACTE D'APPEL

Mots clés : Appel, Délai

Il est supposé que, pour un état de fait analogue –mais non identique – à celui décrit ci-après au ch. « 12. *Demande de protection en cas clair* », Didier Dubas a ouvert action en paiement, selon la procédure ordinaire des art. 219ss CPC, devant le Tribunal de première instance. Le Tribunal a entendu les parties et les témoins dont l'audition avait été requise par les parties ; il a cependant refusé d'entendre Dominique Dubas, épouse du demandeur, sur la considération que les déclarations de cette personne, du fait des liens du mariage, auraient été dépourvues de toute force probante. Il a débouté Didier Dubas de ses conclusions avec suite de frais, par une décision non motivée (art. 239 al. 1 CPC) rendue le 8 février 2011. Motivation a été requise dans le délai de l'art. 239 al. 2 CPC). Celle-ci a été communiquée aux parties le 6 avril 2011. Le Tribunal a considéré en bref que les enquêtes n'avaient pas pu déterminer si la thèse du prêt qu'invoquait le demandeur était plus vraisemblable que celle de la donation que soutenait Etienne Estoublon, défendeur. Il en avait conclu que, faute par le demandeur d'avoir fait la preuve des faits au soutien de sa prétention, il devait être débouté de ses conclusions. Agissant dans le délai de l'art. 311 al. 1, Didier Dubas forme appel du jugement.

#### **Appel**<sup>26</sup>

*interjeté devant la Cour de justice de Genève*

*contre la décision rendue par le Tribunal de première instance de Genève le 8 février 2011  
(réf. TPI/876/2011) dans la cause C/2492/2010*

#### **A. Les parties**

*Didier Dubas, domicilié route de Suisse 78, 1290 Versoix, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève*  
**Appelant**

*Etienne Estoublon, domicilié rue Ancienne 8, 1227 Carouge, dont l'avocat est Gabrielle Godard, Etude d'avocats ABC, rue du Rhône 121, 1208 Genève*  
**Intimé**

---

<sup>26</sup> L'art. 311 CPC se borne à prescrire que l'appel soit écrit et motivé, qu'il soit adressé à l'autorité d'appel accompagné d'une copie de la décision dont est appel. On fait ici le choix de reproduire la structure de la demande (art. 221 CPC) bien que les règles relatives à l'appel ne l'imposent pas.

## **B. Les conclusions**

*Didier Dubas conclut à ce qu'il*

*PLAISE A LA COUR*

*Annuler la décision rendue par le Tribunal de première instance le 8 février 2011<sup>27</sup>.*

***Et statuant à nouveau<sup>28</sup>***

*Condamner Etienne Estoublon à payer à Didier Dubas la somme de Fr. 35'000.– avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2010, avec suite de frais judiciaires et de dépens.*

*Prononcer la mainlevée définitive de l'opposition faite par Etienne Estoublon au commandement de payer poursuite n° 245217943X notifié par l'Office des poursuites de Genève le 17 mars 2010.*

***Ou si mieux n'aime la Cour<sup>29</sup>***

*Renvoyer la cause au Tribunal de première instance l'invitant à compléter l'état de fait par l'audition de Madame Dominique Didier puis à condamner Etienne Estoublon à payer à Didier Dubas la somme de Fr. 35'000.– avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2010, avec suite de frais judiciaires, de dépens et de mainlevée définitive dans la poursuite n° 245217943X.*

## **C. La valeur litigieuse**

*Les dernières conclusions visaient à la condamnation du défendeur au paiement de Fr. 35'000.– en capital<sup>30</sup>.*

## **D. Les griefs formés contre la décision**

*Didier Dubas expose ci-après que le Tribunal (a) a constaté les faits de manière inexacte et (b) qu'il a violé la loi.*

### **a. La constatation inexacte des faits**

*Pour la simplification de l'exposé, Didier Dubas déclare admettre les faits retenus par le premier juge à moins qu'il ne forme une critique spécifique quant à ceux-ci<sup>31</sup>.*

<sup>27</sup> La décision dont est appel est celle – non motivée – rendue le 8 février 2011. La motivation communiquée le 6 avril 2011 ne fait pas naître une nouvelle décision.

<sup>28</sup> L'autorité d'appel peut statuer à nouveau sans renvoi à l'autorité inférieure (art. 318 al. 1 litt. b CPC). Elle peut même administrer des preuves complémentaires, voire réitérer l'administration de certaines preuves (art. 316 al. 3 CPC).

<sup>29</sup> Cela étant, la Cour peut aussi renvoyer la cause au premier juge dans les hypothèses décrites à la litt. c de l'art. 318 al. 1 CPC.

<sup>30</sup> La valeur litigieuse pertinente est celle qui résulte du « *dernier état des conclusions* » (art. 308 al. 2 CPC); elle n'est peut-être pas celle qui correspondait aux conclusions de la demande. La mention de la valeur litigieuse peut être utile dans le cadre de l'examen de la recevabilité de l'appel (art. 308 al. 2 CPC).

<sup>31</sup> L'appel est une critique de la décision. L'appelant doit donc se déterminer par rapport aux faits retenus par le premier juge. Il n'est ni adéquat ni même opportun que l'appelant reprenne une relation des faits, sans considération de ce qu'a retenu le premier juge.

*Didier Dubas fait grief à la décision rendue d'avoir méconnu l'expérience générale de la vie et d'avoir ainsi apprécié inexactement les faits de la cause. On rappelle à ce propos que le Tribunal a relaté les propos contradictoires des parties, concluant qu'à défaut de la présence de tiers lors des discussions qui ont précédé la remise de la somme de Fr. 35'000.–, l'une et l'autre des thèses en présence étaient assorties d'une même vraisemblance.*

*Ce faisant, le Tribunal a perdu de vue que les parties ne se connaissaient que depuis trois mois avant la remise de l'argent et qu'aucun lien d'amitié ou d'intérêt commun ne pouvait expliquer le caractère gratuit de celle-ci. Ainsi, à défaut d'un motif particulier, le Tribunal ne pouvait, au regard de l'expérience de la vie, faire prévaloir la donation.*

## **b. La violation de la loi**

*Didier Dubas reproche par ailleurs au Tribunal d'avoir violé la loi (i) en rejetant sans motif suffisant l'audition de Dominique Dubas et (ii) en méconnaissant la règle jurisprudentielle qui veut que la donation ne se présume pas.*

### **I. Le refus infondé d'entendre Dominique Dubas**

*Dominique Dubas est la conjointe de l'appelant. Certes a-t-elle un intérêt au litige puisque le succès de l'action contribuerait à améliorer la situation patrimoniale du couple. Toutefois, dans un système fondé sur la libre appréciation des preuves, le juge peut tirer des éléments d'information d'une personne dont l'intérêt est par ailleurs clairement identifié. L'épouse aurait pu s'exprimer, ainsi que cela a été allégué dans la demande, (i) sur la prudence financière du couple (allégué 8 de la demande), (ii) sur le montant des économies du couple (allégué 11 de la demande) et (iii) sur la gestion de ces économies (allégué 12 de la demande).*

*En rejetant un élément d'information pertinent au sort de la cause, le Tribunal a violé la règle constitutionnelle du droit d'être entendu ainsi que la disposition spécifique de l'art. 152 al. 1 CPC.*

### **II. La méconnaissance de la règle jurisprudentielle qui veut que la donation ne se présume pas**

*Il existe une jurisprudence constante qui veut que la donation ne se présume pas (cf. notamment SJ 1938 p. 319, not. 321; 1961 p. 412; 1977 p. 613; 1980 p. 429). Certes, la présomption n'est-elle pas absolue: il peut exister des circonstances concrètes infirmant cette présomption, voire la renversant. Par exemple, entre époux, il a été jugé que l'« animus donandi » pouvait, à l'inverse et selon les circonstances, se présumer (ATF 85 II 70).*

*Dans le cas particulier, on ne voit pas quelles circonstances justifieraient le renversement de la présomption générale qui veut qu'une attribution s'opère « credendi causa » (Tercier/Favre, Les contrats spéciaux, 4<sup>e</sup> éd., n° 1785). Le Tribunal n'en indique d'ailleurs pas.*

*La Cour est ainsi invitée à renverser la décision du premier juge et à donner droit aux conclusions de l'appelant. On rappelle que celles-ci se fondent sur les art. 312ss CO. Le prêt avait été convenu à échéance fixe, soit au 4 janvier 2010. La demeure du débiteur a résulté du seul effet du temps (art. 102 al. 2 CO). Le contrat (oral) de prêt ne prévoyait pas d'intérêts (art. 313 CO). En revanche, des intérêts moratoires à 5% étaient dus dès l'échéance convenue (art. 104 CO).*

Genève, le 2 mai 2011

(signature de l'avocat)

## 10. ACTE DE RECOURS, SANS REQUÊTE D'EFFET SUSPENSIF

Mots clés : Recours, Violation de la loi, Effet suspensif

L'exemple proposé est la transcription en matière de recours de ce qui a été présenté ci-dessus en matière d'appel. La différence essentielle tient à ce que la remise d'argent, qui est à l'origine du présent exemple, n'était pas de Fr. 35'000.– mais de Fr. 9'500.–. Ainsi, la prétention a été examinée en première instance selon la procédure simplifiée (art. 243 al. 1 CPC). Décision de rejet de la demande. Comme il est supposé que les conclusions des parties n'ont pas été modifiées devant le premier juge, un appel serait irrecevable (art. 308 al. 2 CPC) ; seule la voie du recours s'ouvre à Didier Dubas (art. 319 litt. a CPC). La rédaction d'un recours est différente de celle d'un appel : seuls en effet les griefs tenant à la violation de la loi ou à la constatation manifestement inexacte des faits sont recevables en matière recours (art. 320 CPC). Il s'ajoute qu'à la différence de l'appel, le recours n'a pas d'effet suspensif automatique (art. 325 CPC). Dans le cas particulier, il n'y a pas de problème d'effet suspensif puisque la décision a débouté le demandeur de ses conclusions en capital et intérêts et qu'ainsi, le caractère exécutoire de la décision de première instance ne porte que sur les frais alloués au défendeur. Dans un exemple suivant sous ch. «11. Requête d'effet suspensif», on partira de l'hypothèse inverse : le défendeur, condamné à payer capital, intérêts et frais, demandera l'effet suspensif.

### **Recours<sup>32</sup>**

*interjeté devant la Cour de justice de Genève*

*contre la décision rendue par le Tribunal de première instance de Genève le 8 février 2011  
(réf. TPI/876/2011) dans la cause C/2492/2010*

<sup>32</sup> L'art. 321 CPC prescrit que le recours est écrit et motivé, et qu'il est adressé à l'autorité de recours accompagné d'une copie de la décision du premier juge. On fait ici le choix de reproduire la structure de la demande simplifiée (art. 244 CPC), comprenant bien entendu une motivation.

### **A. Les parties**

**Didier Dubas**, domicilié route de Suisse 78, 1290 Versoix, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève

**Appelant**

**Etienne Estoublon**, domicilié rue Ancienne 8, 1227 Carouge, dont l'avocat est Gabrielle Godard, Etude d'avocats ABC, rue du Rhône 121, 1208 Genève

**Intimé**

### **B. Les conclusions**

*Didier Dubas conclut à ce qu'il*

*PLAISE À LA COUR*

*Annuler la décision rendue par le Tribunal de première instance le 8 février 2011*<sup>33</sup>.

**Et statuant à nouveau**<sup>34</sup>

*Condamner Etienne Estoublon à payer à Didier Dubas la somme de Fr. 9'500.– avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2010, avec suite de frais judiciaires et de dépens.*

*Prononcer la mainlevée définitive de l'opposition faite par Etienne Estoublon au commandement de payer poursuite n° 245217943X notifié par l'Office des poursuites de Genève le 17 mars 2010.*

**Ou si mieux n'aime la Cour**<sup>35</sup>

*Renvoyer la cause au Tribunal de première instance l'invitant à compléter l'état de fait par l'audition de Madame Dominique Didier puis à condamner Etienne Estoublon à payer à Didier Dubas la somme de Fr. 9'500.– avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2010, avec suite de frais judiciaires, de dépens et de mainlevée définitive dans la poursuite n° 245217943X.*

### **C. La valeur litigieuse**

*Les dernières conclusions visaient à la condamnation du défendeur au paiement de Fr. 9'500.– en capital*<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> La décision dont est recours est celle – non motivée – rendue le 8 février 2011. La motivation communiquée le 6 avril 2011 ne fait pas naître une nouvelle décision.

<sup>34</sup> L'autorité de recours peut statuer à nouveau sans renvoi à l'autorité inférieure (art. 327 al. 3 litt. b CPC). A la différence de l'autorité d'appel, l'autorité de recours ne peut pas administrer de preuves complémentaires, ni réitérer l'administration de certaines preuves (cf. l'art. 316 al. 3 CPC qui n'a pas son pendant en matière de recours).

<sup>35</sup> Cela étant, la Cour peut aussi renvoyer la cause au premier juge dans l'hypothèse décrite à la litt. a de l'art. 327 al. 2 CPC.

<sup>36</sup> La valeur litigieuse pertinente est celle qui résulte du « *dernier état des conclusions* » (art. 308 al. 2 CPC); elle n'est peut-être pas celle qui correspondait aux conclusions de la demande. La mention de la valeur litigieuse peut être utile dans le cadre de l'examen de la recevabilité du recours (art. 308 al. 2 CPC).

## **D. Les griefs formés contre la décision**

*Didier Dubas expose ci-après que le Tribunal a violé la loi (art. 320 litt. a CPC) (a) en rejetant sans motif suffisant l'audition de Dominique Dubas et (b) en méconnaissant la règle jurisprudentielle qui veut que la donation ne se présume pas<sup>37</sup>.*

### **I. Le refus infondé d'entendre Dominique Dubas**

*Le Tribunal a refusé d'entendre Dominique Dubas sur la considération que celle-ci est la conjointe de l'appelant et que ses propos n'auraient en toute hypothèse aucune valeur probante. Certes a-t-elle un intérêt au litige puisque le succès de l'action contribuerait à améliorer la situation patrimoniale du couple. Toutefois, dans un système fondé sur la libre appréciation des preuves, le juge peut tirer des éléments d'information d'une personne dont l'intérêt est par ailleurs clairement identifié. L'épouse aurait pu s'exprimer, ainsi que cela a été allégué dans la demande, (i) sur la prudence financière du couple (allégué 8 de la demande), (ii) sur le montant des économies du couple (allégué 11 de la demande) et (iii) sur la gestion de ses économies (allégué 12 de la demande).*

*En rejetant un élément d'information pertinent quant au sort de la cause, le Tribunal a violé la règle constitutionnelle du droit d'être entendu ainsi que la disposition spécifique de l'art. 152 al. 1 CPC.*

### **II. La méconnaissance de la règle jurisprudentielle qui veut que la donation ne se présume pas**

*Il existe une jurisprudence constante qui veut que la donation ne se présume pas (cf. notamment SJ 1938 p. 319, not. 321; 1961 p. 412; 1977 p. 613; 1980 p. 429). Certes, la présomption n'est-elle pas absolue: il peut exister des circonstances concrètes infirmant cette présomption, voire la renversant. Par exemple, entre époux, il a été jugé que l'«animus donandi» pouvait, à l'inverse et selon les circonstances, se présumer (ATF 85 II 70).*

*Dans le cas particulier, on ne voit pas quelles circonstances justifieraient le renversement de la présomption générale qui veut qu'une attribution s'opère «credendi causa» (Tercier/Favre, Les contrats spéciaux, 4<sup>e</sup> éd., n° 1785). Le Tribunal n'en indique d'ailleurs pas.*

*La Cour est ainsi invitée à renverser la décision du premier juge et à donner droit aux conclusions de l'appelant. On rappelle que celles-ci se fondent sur les art. 312ss CO. Le prêt avait été convenu à échéance fixe, soit au 4 janvier 2010. La demeure du débiteur a résulté du seul effet du temps (art. 102 al. 2 CO). Le contrat (oral) de prêt ne prévoyait pas d'intérêts (art. 313 CO). En revanche, des intérêts moratoires à 5% étaient dus dès l'échéance convenue (art. 104 CO).*

Genève, le 2 mai 2011

(signature de l'avocat)

<sup>37</sup> La constatation manifestement inexacte des faits n'est pas ici invoquée (art. 320 litt. b CPC). Il ne semble en effet pas que le premier juge ait apprécié les faits d'une manière si insatisfaisante que ce grief soit fondé.

## 11. REQUÊTE D'EFFET SUSPENSIF DANS LE CADRE D'UN RECOURS

Mots clés : Recours, Effet suspensif

On suppose qu'un jugement a été rendu par le Tribunal de première instance condamnant Maurice Martin au paiement à Nelly Northrop d'une somme de Fr. 9'000.– avec suite d'intérêts et de dépens. Maurice Martin fait recours, lequel n'emporte pas effet suspensif automatique (art. 325 CPC). Maurice Martin sur la question de l'effet suspensif expose ceci :

### **I. Conclusions**

*Le recourant conclut à ce qu'il*

*PLAISE A LA COUR*

*(...)*

#### **Sur l'effet suspensif**

##### **Principalement**

*Accorder l'effet suspensif au recours.*

##### **Subsidiairement**

*Ordonner la fourniture de sûretés à concurrence du montant de Fr. 9'500.– augmenté des intérêts à 5% l'an dès le 12 janvier 2008 et des frais de première instance fixés à Fr. 2'315,60.*

### **II. En fait**

*(...)*

#### **Sur la question de l'effet suspensif**

*28. Nelly Northrop est insolvable.*

**Preuve :** Relevé des poursuites dirigées contre Nelly Northrop à la date du 15 mars 2012

*(...)*

### **III. En droit**

*(...)*

*Sur la question de l'effet suspensif*

*43. Le recours pas d'effet suspensif automatique. La Cour de justice peut toutefois suspendre le caractère exécutoire du jugement de première instance, ordonnant au besoin la fourniture de sûretés (art. 325 CPC).*

44. *La question de l'effet suspensif dans le cadre du recours de droit cantonal pose les mêmes interrogations que celle de l'effet suspensif dans le cadre du recours en matière civile formé auprès du Tribunal fédéral. Selon une jurisprudence constante que le Tribunal fédéral avait établie dans le cadre du recours de droit public (ATF 107 la 270ss) et qu'il a reprise dans le cadre du recours en matière civile (cf. notamment Décision du 6 juillet 2007, 1<sup>re</sup> Cour de droit civil, cause 4A\_220/2007), la suspension de l'exécution d'une décision condamnant, comme en l'espèce, le recourant au paiement d'une somme d'argent ne se justifie que si le versement de la somme litigieuse expose le débiteur à des difficultés financières ou si, à l'inverse, le recouvrement du montant payé, à supposer que le recours soit admis, apparaît douteux à raison de la solvabilité incertaine du créancier.*
45. *Le recourant, par la production du relevé des poursuites dirigées contre Nelly Northrop<sup>38</sup>, montre que celle-ci est insolvable et que les montants qui lui seraient par hypothèse versés en exécution du jugement dont est recours ne pourraient pas être récupérés.*
46. *Le recourant précise que le paiement de la somme litigieuse ne l'exposerait pas à des difficultés financières. Le recourant s'offre ainsi, à titre subsidiaire, à fournir des sûretés à concurrence de la totalité du montant auquel il a été condamné, augmenté des intérêts et des frais.*

---

<sup>38</sup> Certes, la production de pièces nouvelles sur recours est prohibée (art. 326 al. 1 CPC). Toutefois, ces pièces paraissent pouvoir être produites, comme relevant d'un débat accessoire nouveau.

## C. PROCÉDURES PARTICULIÈRES

### 12. DEMANDE DE PROTECTION EN CAS CLAIR

Mots clés : Cas clairs

#### **Requête<sup>39</sup>**

#### **de protection en cas clair (art. 257 CPC)<sup>40</sup>**

*formée par voie de procédure sommaire<sup>41</sup>  
devant le Tribunal de première instance de Genève*

#### **A. Les parties**

*Didier Dubas, domicilié route de Suisse 78, 1290 Versoix, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève*  
**Requérant**

*Etienne Estoublon, domicilié rue Ancienne 8, 1227 Carouge, dont l'avocat est Gabrielle Godard, Etude d'avocats ABC, rue du Rhône 121, 1208 Genève*  
**Défendeur**

#### **B. Les conclusions**

*Le requérant conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

*Condamner Etienne Estoublon à payer à Didier Dubas la somme de Fr. 35'000.– avec intérêts à 5% l'an dès le 4 janvier 2010, avec suite de frais judiciaires et de dépens.*

*Prononcer la mainlevée définitive de l'opposition faite par Etienne Estoublon au commandement de payer poursuite n° 245217943X notifié par l'Office des poursuites de Genève le 17 mars 201042.*

---

<sup>39</sup> La forme de la requête n'est pas décrite par le CPC. L'art. 252 CPC auquel renvoie l'art. 257 CPC se borne à indiquer que la procédure est introduite par une requête. Celle-ci peut être adressée au tribunal sous forme de documents papier ou électronique; elle doit être signée (art. 130 CPC).

<sup>40</sup> La voie de la protection dans les cas clairs est un choix qui revient exclusivement au requérant; il doit l'exprimer lors du dépôt de sa requête. Pour éviter toute méprise du greffe, le requérant a un intérêt pratique évident à indiquer son choix de manière claire en tête de son acte.

<sup>41</sup> L'usage de la procédure sommaire est prescrit par l'al. 1 de l'art. 257 CPC.

<sup>42</sup> On voit ici l'intérêt de la protection dans les cas clairs prévue par l'art. 257 CPC. Les faits de la cause n'auraient pas permis le prononcé d'une mainlevée provisoire selon la voie de l'art. 82 LP, faute de reconnaissance de dette (cf. pour des faits analogues, arrêt vaudois du 12 janvier 1967 reproduit in JdT 1967 II 31). Le requérant n'a toutefois pas une voie assurée: la présomption en faveur d'un prêt plutôt que d'une donation est un principe fragile qui s'apprécie en définitive au

### **C. La valeur litigieuse<sup>43</sup>**

*Elle est de Fr. 35'000.–.*

### **D. Les allégations de fait**

1. *Etienne Estoublon est collègue de travail de Didier Dubas. Ils travaillent l'un et l'autre dans l'entreprise de construction Renovimmo SA, ayant l'un et l'autre la fonction de mandataire commercial.*

**Preuve<sup>44</sup>:** pièce 1 : Extrait du RC, Renovimmo SA

2. *Etienne Estoublon demanda à Didier Dubas le 8 décembre 2009 de lui prêter la somme de Fr. 35'000.–, lui promettant de le rembourser le 4 janvier 2010, premier jour de travail après les vacances de Noël et de Nouvel-An.*

**Preuves:** Déposition de Didier Dubas  
Déposition d'Etienne Estoublon

3. *Didier Dubas retira la somme de Fr. 35'000.– en argent liquide de son compte auprès de la Banque Raiffeisen, agence de Versoix, le 10 décembre 2009.*

**Preuve:** pièce 2 : Avis de débit du compte n° CH96 8056 3456 du 10 décembre 2009

4. *Il remit la somme de Fr. 35'000.– le même jour à Etienne Estoublon. Celui-ci signa une quittance pour ledit montant.*

**Preuve:** pièce 3 : Quittance datée du 10 décembre 2009 et signée par Etienne Estoublon

5. *A la reprise du travail le 4 janvier 2010, Didier Dubas s'approcha d'Etienne Estoublon lui réclamant la restitution de la somme de Fr. 35'000.–.*

**Preuves:** Déposition de Didier Dubas  
Déposition d'Etienne Estoublon

6. *Celui-ci lui déclara avoir été victime d'un vol dans son appartement le 24 décembre 2009, les voleurs s'étant emparés de l'entier de la somme argent entre autres objets et bijoux.*

**Preuves:** Déposition de Didier Dubas  
Déposition d'Etienne Estoublon

---

regard de l'ensemble des circonstances (ATF 83 II 209 = JdT 1958 I 177; SJ 1980 p. 431). La voie de la protection pour les cas clairs peut avoir pour le requérant un intérêt exploratoire : celui d'apprécier les moyens de défense que son adversaire utilisera ou n'utilisera pas. D'ailleurs, la non-contestation des allégations du requérant par admission formelle de celles-ci, voire par défaut de réponse, débouche sur un « *état de fait (qui) n'est pas litigieux* » au sens de l'art. 257 CPC.

<sup>43</sup> Cette indication n'est pas prescrite en procédure sommaire. Elle est toutefois opportune, ayant un effet sur le montant des frais et dépens ainsi que sur la détermination de la voie de recours. Sur le calcul de la valeur litigieuse, cf. art. 91 ss CPC.

<sup>44</sup> Le requérant doit pouvoir présenter des preuves documentaires à l'appui de ses allégations. Pour l'essentiel, la preuve est rapportée par titres ; les autres moyens de preuve ne sont qu'exceptionnellement reçus (art. 254 CPC).

7. *Le jour même, Didier Dubas adressa une lettre recommandée à Etienne Estoublon, relatant les faits susdécrits et lui disant que, faute de restitution avant le 28 février 2010, il allait saisir la justice pour récupérer le montant de son prêt.*

**Preuve :** pièce 4: Lettre de Didier Dubas à Etienne Estoublon du 4 janvier 2010

### **E. Le droit<sup>45</sup>**

*La réclamation se fonde sur les art. 312ss CO. Le prêt était convenu à échéance fixe (art. 318 CO), soit au 4 janvier 2010. La demeure du débiteur résulte du seul effet du temps (art. 102 al. 2 CO). Les circonstances ayant trait au vol allégué n'ont aucune pertinence quant à l'obligation de restituer la somme prêtée. Le contrat (oral) de prêt ne pas prévoyait d'intérêts (art. 313 CO). En revanche, des intérêts moratoires à 5% sont dus dès l'échéance convenue (art. 104 CO).*

Genève, le 11 janvier 2011

(signature de l'avocat)

## **13. DEMANDE D'ÉVACUATION ET DE PAIEMENT DE LOYER**

Mots clés : Expulsion, Condamnation pécuniaire

### **Requête**

#### **de protection en cas clair (art. 257 CPC)**

*formée par voie de procédure sommaire<sup>46</sup>  
devant le Tribunal des baux et loyers de Genève*

### **A. Les parties**

**SI Ciel-Toujours-Bleu SA**, ayant siège social boulevard Helvétique 15, 1207 Genève, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève

**Requérant**

**Fernand Fillon**, domicilié rue Ancienne 8, 1227 Carouge

**Cité**

### **B. Les conclusions**

*Condamner Fernand Fillon à libérer l'appartement au premier étage de l'immeuble rue Ancienne 8 à Carouge de sa personne et de ses biens.*

---

<sup>45</sup> Le droit en pareille matière est connu ; il est inutile d'y consacrer des développements. Les notations qui y figurent n'ont ici qu'un but explicatif : celui de montrer que, quand bien même des intérêts n'étaient contractuellement pas prévus, ils sont dus à raison de l'inexécution de l'obligation de rembourser.

<sup>46</sup> L'usage de la procédure sommaire est prescrit par l'al. 1 de l'art. 257 CPC.

Prononcer la mainlevée définitive de l'opposition faite par Fernand Fillon au commandement de payer poursuite n° 245217943X notifié par l'Office des poursuites de Genève le 10 décembre 2010<sup>47</sup>.

### C. Les allégations de fait<sup>48</sup>

1. Fernand Fillon était locataire d'un appartement sis rue Ancienne 8 à Carouge, au loyer mensuel de Fr. 890.–, acompte de chauffage et charges non compris, payable d'avance et par mois, avec effet dès le 1<sup>er</sup> mai 2004.

**Preuve**<sup>49</sup>: pièce 1 : Bail à loyer daté du 25 avril 2004

2. Le dernier paiement de loyer a été effectué le 6 août 2010 au titre du loyer du mois de juin 2010.

**Preuve**: pièce 2 : Relevé des paiements reçus de Fernand Fillon

3. Par courrier recommandé du 18 août 2010, SI-Ciel Toujours-Bleu SA, par son mandataire, la Régie Trampar SA, a adressé l'avis comminatoire de l'art. 257d CO, lui indiquant qu'à défaut de paiement des loyers des mois de juillet et août 2010 dans un délai échéant le 25 septembre 2010, la société propriétaire résiliera le bail.

**Preuve**: pièce 3 : Lettre de la Régie Frampar SA à Fernand Fillon du 18 août 2010

4. Aucun paiement n'a été reçu dans le délai indiqué.

5. Par courrier recommandé du 29 septembre 2010, SI-Ciel Toujours-Bleu SA, par son mandataire, la Régie Trampar SA, a adressé sur formule officielle la lettre de congé à échéance du 30 novembre 2010.

**Preuve**: pièce 4 : Lettre de la Régie Frampar SA à Fernand Fillon du 29 septembre 2010

6. SI-Ciel Toujours-Bleu SA, par son mandataire, la Régie Trampar SA, a fait notifier à Fernand Fillon un commandement de payer poursuite n° 245217943X le 18 janvier 2011 d'un montant de Fr. 5'340.– représentant le loyer impayé des mois de juillet à décembre 2010, avec intérêts moyens à 5% dès le 1<sup>er</sup> octobre 2010. Ledit commandement de payer est revenu frappé d'opposition.

**Preuve**: pièce 5 : Commandement de payer poursuite n° 245217943X

Genève, le 23 mars 2011

(signature de l'avocat)

<sup>47</sup> Il y a ici cumul de prétentions formées dans le cadre unique de la protection dans les cas clairs de l'art. 257 CPC. La première conclusion vise à une obligation de faire et la seconde à une obligation de payer. Dans chacun des éléments de la demande est invoqué le caractère incontestable de la prétention.

<sup>48</sup> A la différence de ce qui est prescrit en procédure ordinaire, le CPC ne prévoit en procédure sommaire aucune règle spécifique de présentation des allégations de faits. Toutefois, le requérant a un intérêt à présenter un état de fait simple et précis de manière à convaincre le juge qu'il s'agit d'un cas clair.

<sup>49</sup> Le requérant doit pouvoir présenter des preuves documentaires à l'appui de ses allégations. Pour l'essentiel, la preuve est rapportée par titres; les autres moyens de preuve ne sont qu'exceptionnellement reçus (art. 254 CPC).

## 14. REQUÊTE EN PAIEMENT PARTIEL (« TEILKLAGE »)

Mots clés : Cas clairs, Teilklage, Appréciation anticipée des preuves

Le nouveau CPC consacre à l'art. 86 l'enseignement jurisprudentiel autorisant l'ouverture d'une « *Teilklage* » (ATF 99 II 172 = JdT 1974 I 263). L'action partielle permet au demandeur, pour des raisons qui lui appartiennent et qui peuvent tenir à des considérations d'opportunité (gain de temps, économie des frais judiciaires), de limiter dans un premier temps ses prétentions. Le demandeur peut ainsi faire le choix d'emprunter la voie sommaire de l'art. 257 CPC, concluant à l'allocation de certains des éléments de ses prétentions choisis pour l'évidence des preuves offertes (« *état de fait susceptible d'être immédiatement prouvé* ») et la clarté du droit prétendu (« *la situation juridique est claire* »).

Le présent état de fait se fonde sur un cas d'espèce décrit dans un arrêt de la Cour de justice du 15 décembre 1967 publié in SJ 1969 p. 481ss. A noter que ledit arrêt relate une contestation qui, ouverte le 29 décembre 1958, était restée pendante devant le Tribunal de première instance jusqu'à un jugement rendu le 13 septembre 1966, soit durant plus de 7 ans et demi ! C'est sans compter l'appel à la Cour de justice et le recours en réforme auprès du Tribunal fédéral qui furent effectivement intentés et qui emportèrent l'un et l'autre un effet suspensif automatique. Pour des raisons de convenances de fusion de parties et de for, il est supposé que le propriétaire des immeubles 10, 12, 14 et 16 rue de la Cité à Genève n'est pas la Société de Banque Suisse – comme l'indique l'arrêt – mais la Banque Cantonale de Genève.

### **Requête**

#### **de protection en cas clair (art. 257 CPC)**

*formée par voie de procédure sommaire  
devant le Tribunal de première instance de Genève*

#### **A. Les parties**

**Prior SA**, ayant siège social 9 rue de la Cité, 1204 Genève, dont l'avocat est Serge Simeoni, Etude d'avocats Simeoni & Salieri, boulevard des Philosophes 21, 1205 Genève

**Requérante**

**Banque Cantonale de Genève**, société anonyme de droit public (art. 763 CO) ayant siège social Quai de l'Île 17, 1204 Genève, dont l'avocat est Gabrielle Godard, Etude d'avocats ABC, rue du Rhône 121, 1208 Genève

**Citée**

## **B. Les conclusions**

*La requérante conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

*Condamner la Banque Cantonale de Genève à payer à Prior SA, à titre d'indemnité partielle du dommage subi par cette dernière du fait des travaux empiétant sur la rue de la Cité au droit de l'immeuble 9 rue de la Cité à Genève, la somme de Fr. 218'700.– avec intérêts à 5% dès la date moyenne au 18 octobre 2012 et suite de frais judiciaires et de dépens.*

## **C. La valeur litigieuse**

*Elle est de Fr. 218'700.–.*

## **D. Les allégations de fait**

- 1. La Banque Cantonale de Genève est propriétaire des parcelles sur lesquelles est sis l'ensemble immobilier correspondant aux anciennes adresses 10, 12, 14 et 16 rue de la Cité à Genève.*

**Preuves:** Pièce 1: Extrait du cadastre (périmètre de la partie inférieure de la rue de la Cité)

Pièce 2: Extrait du RF relatant l'état des propriétés des parcelles correspondant à l'assiette des immeubles 10, 12, 14 et 16 rue de la Cité

- 2. Elle entreprend depuis courant février 2011 d'importants travaux de rénovation de ces ouvrages selon autorisation de construire délivrée par le DCTI le 23 octobre 2010.*

**Preuves:** Pièce 3: Autorisation de construire délivrée par le DCTI le 23 octobre 2010

Pièce 4: Carton de photographies montrant l'installation du chantier le 24 février 2011

- 3. Elle a obtenu les autorisations administratives lui permettant d'installer le chantier sur la rue de la Cité.*

**Preuve:** Pièce 3: Conditions n° 5 à 8 figurant dans l'autorisation de construire délivrée par le DCTI le 23 octobre 2010

- 4. L'emprise du chantier sur la rue de la Cité, d'abord modeste, a pris son extension actuelle depuis le 18 avril 2011. Le chantier est dès cette date fermé par une palissade de planches d'une hauteur de 3 mètres.*

**Preuves:** Pièce 5: Carton de photographies montrant l'emprise du chantier à la date du 18 avril 2011

Inspection par le Tribunal<sup>50</sup>

<sup>50</sup> L'administration des preuves n'est pas limitée aux titres immédiatement disponibles. Une inspection du Tribunal à quelques centaines de mètres de son siège paraît rentrer dans la prévision d'un « état de fait (...) susceptible d'être immédiatement prouvé » (art. 257 CPC).

5. *Par la mise en place de cette palissade, la rue de la Cité est, au droit de l'immeuble n° 9, réduite à un seul passage piétonnier de 2 mètres de large.*

**Preuves :** Pièce 5 : Carton de photographies montrant l'emprise du chantier à la date du 18 avril 2011  
Inspection par le Tribunal

6. *Depuis le 18 avril 2011, l'emprise du chantier n'a plus varié.*

**Preuve :** pièce 6 : Carton de photographies montrant l'emprise du chantier prises les lundis de chaque semaine depuis le 18 avril 2011

7. *Les travaux de rénovation suscitent dans le périmètre concerné des nuisances de bruits, de vibrations et de poussières.*

*Fait notoire*<sup>51</sup>

8. *Le panneau de chantier porte cette mention : « Fin des travaux : mai 2014 ».*

**Preuve :** Pièce 7 : Photographie du panneau de chantier datée du 27 avril 2011

9. *Prior SA est propriétaire du rez-de-chaussée de l'immeuble sis 9 rue de la Cité. Elle y exploite une librairie.*

**Preuves :** Pièce 8 : Extrait du RF relatif à la parcelle n° 2031a, folio 4, commune de Genève

Pièce 9 : Extrait du RC relatif à Prior SA

10. *Prior SA connaît une baisse sensible de son chiffre d'affaires depuis le 18 avril 2011. Sont produits des extraits du livre de caisse relatant les chiffres d'affaires semaine après semaine depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008.*

**Preuve :** Pièce 10 : Rapport de l'organe de révision Fiduciaire Dufour SA daté du 27 août 2011

11. *Ce rapport montre que la perte du chiffre d'affaires de la librairie depuis le 18 avril 2011 est de l'ordre de 27% par rapport à celui observé durant la période correspondante ces trois dernières années.*

**Preuve :** Pièce 10 : Rapport de l'organe de révision Fiduciaire Dufour SA daté du 27 août 2011

12. *Une baisse du chiffre d'affaires de 27% emporte une baisse du bénéfice net avant impôts de 35%, soit un montant annualisé de Fr. 218'700.– qui, rapproché de la durée présumée des travaux, ascende à la somme de Fr. 650'100.–.*

**Preuve :** Pièce 10 : Rapport de l'organe de révision Fiduciaire Dufour SA daté du 27 août 2011

## **E. Le droit**

13. *Les conditions de la responsabilité fondée sur les art. 679 (excès du droit de propriété) et 684 CC (rapport de voisinage) sont connues. Le Tribunal fédéral, par un arrêt Perrin c. SI Vitra SA publié in SJ 1858 p. 548ss, a reconnu la responsabilité*

---

<sup>51</sup> « N'ont pas à être prouvés (...) les connaissances qui résultent de l'expérience générale de la vie, (...) du commerce » (Message, FF 2006 p. 6922).

*du propriétaire d'un immeuble en transformation quand bien même le dommage est la conséquence de travaux effectués sur la voie publique et par un entrepreneur tiers. Cette responsabilité est engagée même si aucune faute ne peut être reprochée au propriétaire ni à l'entreprise chargée de l'exécution des travaux.*

14. *Ceux-ci sont de nature à affecter le chiffre d'affaires des commerces environnants, et plus particulièrement celui de la librairie Prior dont l'accès est masqué par la palissade du chantier.*
15. *Prior SA exploite une librairie généraliste: le chaland qui ne voit pas l'enseigne « Prior » ni les vitrines du magasin n'est pas attiré par les lieux et reporte sa curiosité vers d'autres échoppes. L'occasion de conclure la vente est perdue pour Prior SA.*
16. *Le tribunal, par une inspection – laquelle est requise –, pourra se convaincre du caractère peu attrayant des lieux comme conséquence du chantier.*
17. *Le dommage prévisible pour la durée annoncée des travaux est de l'ordre de Fr. 650'100.– (pièce 10). Certes peut-on imaginer que cette appréciation fera l'objet de contestations diverses de la part de la partie adverse (sincérité des comptes, effet de mesures palliatives, etc.).*
18. *Aussi, pour mettre le Tribunal à l'aise et désirant éviter que celui-ci ne craigne que ce qu'il accorderait par la voie de la procédure sommaire ne serait pas justifié à la suite d'une administration complète des preuves, le requérant, faisant usage de la voie de la demande en paiement partiel de ses prétentions (ATF 99 II 172 = JdT 1974 I 263), limitera celles-ci au tiers du montant estimé par l'organe de révision Fiduciaire Dufour SA selon son rapport daté du 27 août 2011, toute amplification de la demande étant réservée dans le cadre d'une action qui pourra être intentée par la voie ordinaire.*

Genève, le 3 septembre 2011

(signature de l'avocat)

## **15. REQUÊTE EN ALLOCATION PARTIELLE DES CONCLUSIONS**

Mots clés : Teilklage, Appréciation anticipée des preuves

Soit par hypothèse le même état de fait que celui décrit ci-dessus. Nous y introduisons cette différence : Prior SA n'a pas usé de la voie de l'art. 257 CPC ; elle a donc saisi d'emblée le juge, par la voie de la procédure ordinaire (art. 219ss CPC), de l'entier de ses prétentions. Constatant que le litige risque de durer longtemps par le fait notamment que les commerçants voisins ont aussi agi – comme dans la cause relatée in SJ 1969 p. 481ss – et que des expertises comptables seront vraisemblablement ordonnées, le demandeur peut tenter de prendre des conclusions en allocation partielle de ses conclusions.

Le demandeur n'a pas un droit juridiquement protégé à ce que le juge statue en cours de procédure sur une partie des conclusions prises. Celui-ci a la maîtrise de la conduite du litige (art. 124 CPC) ; il peut ordonner la division de causes (art. 125 CPC). Saisi de conclusions en allocation partielle de conclusions, le juge peut hésiter : le principe de célérité veut que la partie des prétentions du demandeur bénéficiant de l'aveu des faits pertinents de la part de l'adversaire ou d'une appréciation anticipée des faits (Message, FF 2006 p. 6922) lui soit aussitôt allouée ; mais, à l'inverse, la division des causes par allocation partielle des conclusions est de nature à compliquer la procédure et susciter des recours successifs.

Le demandeur prendrait les conclusions suivantes :

### **Les conclusions**

*La demanderesse conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

### **Préalablement**

*Ordonner la division des causes par allocation partielle des conclusions de Prior SA.*

### **Ceci fait**

*Condamner la Banque Cantonale de Genève à payer à Prior SA, à titre d'indemnité partielle du dommage subi par cette dernière du fait des travaux empiétant sur la rue de la Cité au droit de l'immeuble 9 rue de la Cité à Genève, la somme de Fr. 218'700.– avec intérêts à 5% dès la date moyenne au 18 octobre 2012 et suite de frais judiciaires et de dépens.*

*Pourvoir à la suite de la procédure quant au solde des conclusions de la demanderesse.*

## **16. MÉMOIRE PRÉVENTIF**

Mots clés : Mémoire préventif, Mesure provisionnelle, Séquestre, Convention de Lugano

Le mémoire préventif est d'une rédaction délicate. La partie instante doit anticiper ce que l'adversaire pourrait alléguer à l'appui de son éventuelle requête. Substantiellement, le mémoire préventif est ainsi un mémoire de réponse à une requête de mesure préprovisionnelle, de séquestre ou d'exequatur selon la Convention de Lugano, avec la difficulté que l'exposant n'en connaît évidemment pas le contenu. Trop en dire est par ailleurs dangereux car cela peut suggérer au requérant, lorsqu'il prendra connaissance du mémoire préventif, des arguments dont il n'aurait jamais eu l'idée.

## **Mémoire préventif<sup>52</sup>**

présenté devant le Tribunal de première instance de Genève  
au soutien des intérêts de

**Ketty Kramer**, domiciliée boulevard des Blancs-Manteaux 36, 75016 Paris, dont  
l'avocat est Karl Konrad, Rue Ancienne 11, 1227 Carouge **Exposante**

en prévision d'initiatives de procédure que requèrerait contre elle

**Krzysztof Kramer**, domicilié rue des Petites-Ecuries 34, 75011 Paris **Partie visée**

### **I. Faits**

1. Il existe un litige opposant Ketty Kramer (ci-après Madame) à son ex-époux Krzysztof Kramer (ci-après Monsieur). Un jugement de divorce a été prononcé par le Tribunal de grande instance de Paris le 23 juin 2008; il a réservé la liquidation du régime matrimonial, renvoyant les parties devant Maître Laurent Loyrette, notaire à Paris (pièce 1).
2. Dans l'idée d'obtenir des avantages de fait ou de droit, Monsieur multiplie les initiatives procédurales contre Madame et les membres de la famille de celle-ci. C'est ainsi qu'il a engagé des mesures conservatoires devant l'Amtsgericht de Pforzheim (Allemagne) aux fins de bloquer la vente envisagée d'une maison appartenant à Madame ainsi qu'aux deux sœurs de celle-ci, en dépit de ce qu'elles l'ont héritée de leur père (pièce 2).
3. Madame est propriétaire exclusive d'une collection très remarquée d'objets ayant appartenu à Marilyn Monroe. Il s'agit de bijoux, notes manuscrites, lettres, photographies, vêtements chaussures. Ces objets ont été achetés au long des années, de 1972 à 2005, en pleine et exclusive propriété par Madame comme l'atteste un ensemble de 24 factures émises à son nom (pièces 3 à 26). Les acquisitions ont été opérées au moyen de débits sur des comptes bancaires dont Madame était l'unique titulaire (pièces 27 à 85).
4. Madame est en discussion avancée avec la maison d'enchères Simpson & Partners pour la préparation d'une vente aux enchères publiques qui devrait se tenir à Genève les 6, 7 et 8 mars 2012. Un projet de catalogue a déjà été établi (pièce 86).
5. La valeur d'estimation des objets selon mentions figurant dans le projet de catalogue ascende à un total de CHF 6'545'000.–.
6. Les frais engagés pour la préparation de la vente aux enchères (préparation du catalogue, publicité de la vente, location de la salle, transfert des objets à Genève, location de la salle, etc) ont été estimés par Simpson & Partners à CHF 428'000.– (pièce 87).

<sup>52</sup> L'indication de « mémoire préventif » est importante. C'est celle-ci qui conduira le greffe à ne pas communiquer le mémoire à la partie désignée comme adversaire (art. 270 al. 2 CPC) tant que celle-ci ne saisit pas le tribunal d'une requête de mesure provisionnelle, de séquestre ou d'exequatur.

7. *Il n'est pas douteux que, tôt ou tard, Monsieur viendra à apprendre cette prochaine vente. On peut craindre qu'il ne réitère à Genève ce qu'il a entrepris devant les juridictions de Pforzheim.*
8. *La crainte de Madame est que son ex-époux ne dépose une requête de mesure provisionnelle en interdiction de la mise en vente des objets quelques jours avant les enchères et qu'obtenant par hypothèse des mesures superprovisionnelles<sup>53</sup>, il n'empêche la vente des objets.*
9. *Une telle décision, même révoquée dans les jours suivants, créerait des frais d'annulation de la vente et un préjudice d'image considérable pour les objets, fussent-ils mis en vente à l'occasion d'enchères ultérieures.*

## **II. Droit**

10. *Les époux Kramer sont soumis au régime ordinaire de la participation réduite aux acquêts de droit suisse (pièce 1, page 3 in fine).*
11. *Ce régime s'applique par l'élection de droit des époux alors qu'ils vivaient en Suisse (art. 53 LDIP).*
12. *Selon l'art. 198 ch. 4 CC, des biens acquis au moyen de fonds propres de l'un des époux gardent le statut de biens propres.*
13. *Les pièces produites établissent, autant qu'on puisse en faire la démonstration, que les objets proposés à la vente ont été acquis au moyen des fonds propres de Madame et qu'ainsi, toute prétention que Monsieur pourrait faire valoir relativement à eux serait dénuée de fondement.*
14. *Dans l'hypothèse où, en dépit des observations qui précèdent, votre Tribunal, saisi d'une requête de Monsieur, prononcerait sur mesure préprovisionnelle une interdiction de la vente, Madame requiert qu'une telle mesure soit assortie du dépôt préalable<sup>54</sup>, de sûretés en CHF 1'000'000.– correspondant (i) aux frais engagés par la préparation de la vente estimés, on l'a vu, à CHF 428'000.–, (ii) à une perte de valeur marchande des objets qui pourrait être de l'ordre de CHF 500'000.– et (iii) aux frais judiciaires et aux dépens présumés évalués ici à CHF 72'000.–.*

## **III. Conclusions**

*Ketty Kramer conclut à ce qu'il*

**PLAISE AU TRIBUNAL**

### **Principalement**

*Rejeter toute requête de mesure superprovisionnelle que Krzysztof Kramer pourrait*

---

<sup>53</sup> Le mémoire préventif vise à éviter les conséquences fâcheuses d'un prononcé sur mesure préprovisionnelle (art. 265 CPC: « sans entendre la partie adverse »), mais non d'un prononcé rendu après que le tribunal a pu entendre les parties en débat contradictoire.

<sup>54</sup> L'art. 264 al. 1 CPC n'exige pas que les sûretés soient déposées avant l'exécution de la mesure (pré)provisionnelle. Le juge peut bien entendu l'exiger au regard des circonstances de la cause.

*soumettre à votre Tribunal et qui viserait à l'interdiction de la vente aux enchères par Simpson & Partners les 6, 7 et 8 mars 2012 des objets qui sont décrits dans le projet de catalogue produit sous pièce 86.*

**Subsidiairement**

*Conditionner l'exécution de l'éventuel prononcé sur mesure préprovisionnelle d'une interdiction de vente desdits objets au dépôt préalable de sûretés en CHF 1'000'000.-.*

**17. CONCLUSIONS EN EXÉCUTION DIRECTE (ART. 236 AL. 3 ET 337 CPC)**

Mots clés : Exécution forcée, Exécution directe, Tribunal de l'exécution

Le demandeur, lorsqu'il formule ses conclusions, est bien avisé d'anticiper les questions d'exécution forcée du jugement présumé. Il peut tirer parti de la disposition de l'art. 236 al. 3 qui permet au juge du fond, s'il est saisi de conclusions dans ce sens<sup>55</sup>, d'ordonner des mesures d'exécution de sa propre décision. Si le juge du fond y fait droit<sup>56</sup>, sa décision est susceptible d'exécution directe sans saisine préalable du Tribunal de l'exécution. Reste bien sûr la possibilité pour la partie succombante (art. 337 al. 2 CPC), ou pour tout tiers (art. 346 CPC), de saisir le Tribunal de l'exécution s'il s'y croit fondé.

Dans l'exemple ci-après, il est supposé que le défendeur a construit un mur sur le fond d'autrui. Celui-ci prend les conclusions suivantes :

**Les conclusions**

*Hector Horatius conclut à ce qu'il*

**PLAISE AU TRIBUNAL**

*Condamner<sup>57</sup> Isidore Ionescu à démolir ou faire démolir par une entreprise mandatée par lui et aux frais de celui-ci le mur édifié sur la parcelle n° 2461 fol. 3 du cadastre*

<sup>55</sup> Les termes « *sur requête de la partie qui a eu gain de cause* » (art. 236 al. 3 CPC) indiquent que le bénéfice de l'exécution directe doit résulter des conclusions prises, à moins que la décision prononcée n'exprime un ordre immédiatement exécutoire.

<sup>56</sup> La lettre de l'al. 3 de l'art. 236 CPC donne à penser que le juge de fond statue en deux temps : en premier lieu sur les conclusions condamnatoires, en second lieu sur les modalités de l'exécution. En réalité, selon notre compréhension, le juge de fond statue par une seule décision, l'expression au passé « *la partie qui a eu gain de cause* », que l'on ne retrouve pas dans les textes allemand et italien, ne désignant que la partie que la décision judiciaire proclame comme partie victorieuse.

<sup>57</sup> On ne conclut pas à un prononcé dans le genre « *Dire que le mur tel que visible sur la partie de la parcelle (...) jouxtant la parcelle (...) a été édifié sans autorisation du propriétaire du fonds* ». Une telle constatation n'est en effet qu'une étape du raisonnement qui conduit à la chose recherchée, la destruction du mur.

*de la commune de Chêne-Bougeries et jouxtant la parcelle n° 2478 fol. 3 dudit cadastre, avec obligation de reconstituer le sol de terre arable d'une profondeur de 40 cm.*

*Autoriser, en cas d'inexécution de ces travaux dans un délai de 60 jours dès l'entrée en force du jugement, Hector Horatius à démolir ou faire démolir ledit mur ainsi qu'à reconstituer le sol de la manière ci-dessus prescrite par une entreprise de son choix aux frais d'Isidore Ionescu<sup>58</sup>.*

*Le tout avec suite de frais judiciaires et de dépens.*

## **18. CONCLUSIONS DEVANT LE TRIBUNAL D'EXÉCUTION**

Mots clés : Exécution forcée, Tribunal de l'exécution, Amende

Il est supposé qu'un jugement présentement exécutoire a été prononcé par le Tribunal de première de Genève. Il a été rendu dans un conflit de voisinage opposant Gaston Gaudard, demandeur, à Horst Hofmann, défendeur. Ce jugement ordonne à Horst Hofmann de couper les arbres à une hauteur maximale de 6 mètres. Celui-ci ne s'est pas exécuté. Gaston Gaudard saisit le tribunal de l'exécution, c'est-à-dire à Genève le Tribunal de première instance (art. 86 al. 2 litt. c LOJ du 9 octobre 2009), prenant les conclusions suivantes :

*Gaston Gaudard conclut à ce qu'il*

*PLAISE AU TRIBUNAL*

*Statuant par voie de procédure sommaire<sup>59, 60</sup> et avec suite de frais*

- 1. Notifier à Horst Hofmann le jugement rendu par le Tribunal de première instance entre les parties le 18 février 2011, lui ordonnant de s'y conformer sous la menace de l'amende prévue par l'art. 292 CP.*

---

<sup>58</sup> Au stade de la décision rendue et avant exécution, le juge du fond ne peut que poser le principe de la prise en charge des frais des travaux par le défendeur. Il ne statue pas *in abstracto* sur la condamnation au paiement des montants facturés par l'entreprise mise en œuvre par le demandeur. Une telle condamnation ne pourra être prononcée que par le tribunal de l'exécution (art. 345 al. 2 CPC).

<sup>59</sup> La procédure sommaire est prescrite par l'art. 339 al. 2 CPC.

<sup>60</sup> Les mesures prévues par l'art. 343 CPC peuvent se combiner (FF 2006 p. 6992). Comme il appartient au tribunal de l'exécution de choisir la mesure ou les mesures les plus adéquates et qu'il ne peut vraisemblablement pas prononcer une mesure qui n'a pas été sollicitée, il paraît opportun de solliciter un cumul de mesures, le tribunal retenant la ou les mesures les plus appropriées.

2. Le condamner à une amende d'ordre de Fr. 3'000.–<sup>61</sup>.
3. Le condamner à une amende d'ordre de Fr. 500.– pour chaque jour d'inexécution du jugement dès la notification à Horst Hofmann du jugement statuant sur l'exécution<sup>62</sup>.
4. Autoriser Gaston Gaudard à mettre en œuvre l'entreprise de jardinage Coupe-Tout SA pour qu'elle procède à la taille des arbres de la parcelle n° 1018 du cadastre de Cologny qui dépassent une hauteur de 6 mètres<sup>63</sup> et condamner Horst Hofmann à tolérer que les employés de cette entreprise pénètrent sur ladite parcelle pour l'exécution des travaux<sup>64</sup>.
5. Condamner Horst Hofmann à s'acquitter du prix des travaux de Coupe-Tout SA estimés selon devis de cette dernière à Fr. 7'400.–, avec intérêts à 5% l'an dès le paiement de la facture par Gaston Gaudard à Coupe-Tout SA selon présentation d'une quittance établie par celle-ci<sup>65</sup>.

## 19. REQUÊTE DE MISE À BAN GÉNÉRALE

Mots clés : Mise à ban

Une requête de mise à ban générale n'est dirigée contre aucune personne déterminée, sauf cas particulier où l'opposant est d'ores et déjà déclaré. Il n'empêche que le requérant doit « rendre vraisemblable l'existence ou l'imminence d'un trouble » (art. 258 al. 2 CPC).

### **Requête de mise à ban générale**

*formée devant le Tribunal de première instance  
par*

**Pascal Petrus**, domicilié rue Fontanel 8, 1227 Carouge, dont l'avocat est Gabrielle Godard, Etude d'avocats ABC, rue du Rhône 121, 1208 Genève

<sup>61</sup> L'amende prévue à la litt. b de l'art. 343 al. 1 CPC a trait à l'inexécution passée du jugement alors que celle prévue à la litt. c vise à éviter une inexécution du jugement postérieure au prononcé du tribunal de l'exécution.

<sup>62</sup> Mesure prévue par l'art. 343 al. 1 litt. c CPC.

<sup>63</sup> Mesure prévue par l'art. 343 al. 1 litt. e CPC.

<sup>64</sup> Cette mesure paraît rentrer dans les prévisions de l'art. 343 al. 2 *in fine* CPC.

<sup>65</sup> L'art. 345 al. 1 litt. a CPC autorise la présentation devant le tribunal de l'exécution d'une prétention en dommage-intérêts pour cause d'inexécution. Comme le tribunal de l'exécution statue par voie de procédure sommaire (art. 339 al. 2 CPC), la preuve du dommage doit être établie par titres, dans toute la mesure du possible (art. 254 CPC).

## **I. Faits**

1. *Pascal Petrus est propriétaire des parcelles 113a, 134, 135b et 135 c, du cadastre de la commune de Russin selon extrait du Registre foncier (pièce 1).*
2. *Ces parcelles forment un ensemble continu de 45 hectares fait de vignes et de prés descendant jusqu'à la limite du domaine public constituée par le cours de l'Allondon.*
3. *Dans la soirée du 25 juin 2011, un orage considérable s'abattit sur le bassin versant de l'Allondon.*
4. *Le courant de la rivière emporta une masse considérable de matériaux prélevés des parcelles du requérant. S'en suivit une déstabilisation des rives et des terrains dominant la rivière.*
5. *La couverture végétale des parcelles du requérant, sur une superficie de 1640 m<sup>2</sup>, fut emportée (pièce 1).*
6. *Ces événements eurent un écho médiatique. Des spécialistes de la reconstitution des sols prirent contact avec le requérant.*
7. *Ainsi, un projet de recherche de caractère scientifique et industriel fut élaboré de concert avec le département de génie civil de l'EPFL et l'entreprise de construction RENOVA SA visant à la stabilisation des talus par le moyen d'une couverture végétale faite d'espèces pionnières, la moraine étant immobilisée par des griffes de fer destinées, par l'oxydation, à disparaître au cours des ans selon un descriptif du programme daté du 12 février 2012 (pièce 2).*
8. *Il est prévu que ce projet soit lancé été 2012 et qu'il se poursuive sur une période de 5 ans.*
9. *Les parcelles dont est question sont parcourues par les promeneurs, les pêcheurs et les pique-niqueurs.*
10. *Les nuisances qui résultent du passage de ces personnes sont incompatibles avec les conditions de re-végétalisation des lieux.*

## **II. Droit**

11. *Le requérant est le propriétaire des parcelles considérées (pièce 1).*
12. *Le programme de re-végétalisation des lieux et de fixation des éléments de terre ne peut pas être conduit sur une base scientifique si s'interfèrent des interventions de personnes insouciantes des travaux entrepris.*
13. *Les nuisances résultant des promeneurs ou des pique-niqueurs dans la zone de détente qu'est le vallon de l'Allondon relèvent de la connaissance commune; elles n'ont pas besoin d'être prouvées (art. 151 CPC).*

### **III. Conclusions**

*Ordonner la mise à ban des parcelles 113a, 134, 135b et 135c du cadastre de la commune de Russin pour une période de 5 ans échéant le 31 août 2017.*

*Ordonner que tout contrevenant soit, sur récidive, condamné à une amende<sup>66</sup> d'un montant maximum de Fr. 2'000.–.*

*Ordonner la publication de la présente décision dans la Feuille d'avis officielle du canton de Genève par trois avis successifs.*

*Autoriser Pascal Petrus à faire poser en limite des parcelles des avis indiquant la mise à ban du périmètre concerné.*

---

<sup>66</sup> François Bohnet (cf. *Les procédures spéciales*, in *Le projet de Code de procédure civile fédérale*, CEDIDAC n° 74, p. 302) estime que la condamnation d'un contrevenant à une amende n'est possible que si elle a été demandée par le requérant.



## VI. Bibliographie

Le texte de la loi (en langues allemande, française, italienne et en traduction anglaise):  
**Berti Stephen**, *TEXTO spezial ZPO/CPC/CCP*, Bâle, 2009.

Le document essentiel d'information est:  
*Message relatif au code de procédure civile suisse (CPC), du 28 juin 2006, FF 2006 6841 ss.*

Pour une vue synthétique du droit de procédure civile en Suisse avant le CPC:  
**Guldener Max**, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, 3<sup>e</sup> éd., Zurich, 1979;  
**Hohl Fabienne**, *Procédure civile, tomes I (2001) et II (2002)*, Berne.

Pour une vue du droit de procédure civile genevois:  
**Bertossa Bernard/Gaillard Louis/Guyet Jaques/Schmidt André**, *Commentaire de la loi de procédure civile du canton de Genève du 10 avril 1987, vol. I, II et III*, Genève, 1989-1994/2000.

Sur les travaux qui conduisirent à la rédaction d'un projet de code de procédure civile suisse:  
**Sutter-Somm Thomas**: *Schwerpunkte und Leitlinien des Vorentwurfs zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, in *Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz (éd.), Die künftige schweizerische Zivilprozessordnung, Mitglieder der Expertenkommission erläutern den Vorentwurf*, Zurich/Bâle/Genève, 2003.

Pour un commentaire du projet de CPC:  
**Stahelin Adrian/Stahelin Daniel/Grolimund Pascal**, *Zivilprozessrecht (nach dem Entwurf für eine Schweizerische Zivilprozessordnung und weiteren Erlassen – unter Einbezug des internationalen Rechts)*, Zurich, 2008.

Sur les modifications intervenues lors des travaux parlementaires:  
**Hofmann David /Lüscher Christian**, *Le Code de procédure civile*, Berne, 2009.

Pour une introduction au Code de procédure civile suisse :

**Haldy Jacques**, *La nouvelle procédure civile suisse*, Bâle, 2009.

Sur des questions particulières :

**Bohnet François**, *Les défenses en procédure civile suisse*, RDS 128 (2009) II, 185 ss.

**Bohnet François**, *Les procédures spéciales*, in *Le projet de Code de procédure civile fédérale*, CEDIDAC n° 74, p. 269 ss.

**Chaix François**, *Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale*, SJ 2009 II 257 ss

**Jacquemoud-Rossari Laura**, *Les parties et les actes des parties : le défaut ; la notification et les délais*, in *Le projet de Code de procédure civile fédérale*, CEDIDAC n° 74, p. 73 ss.

**Jeandin Nicolas**, *Parties au procès : Mouvement et (r)évolution*, *Précis en vue du Code fédéral de procédure civile actuellement en préparation*, 2003.

**Jeandin Nicolas**, *Les voies de droit et l'exécution des jugements*, in *Le projet de Code de procédure civile fédérale*, in CEDIDAC n° 74, p. 333 ss.

**Reymond Jean-Marc**, *Les conditions de recevabilité, la litispendance et les preuves*, in *Le projet de Code de procédure civile fédérale*, CEDIDAC n° 74, p. 25 ss.

**Tappy Denis**, *Le déroulement de la procédure (procédure ordinaire et procédure simplifiée en première instance)*, in *Le projet de Code de procédure civile fédérale*, CEDIDAC n° 74, p. 159 ss.



