ARRET CIVIL - EXEQUATUR

Audience publique du vingt décembre deux mille douze

Numéro 37563 du rôle.

Composition:

Romain LUDOVICY, président de chambre;
Astrid MAAS, premier conseiller;
Roger LINDEN, premier conseiller;
Alain BERNARD, greffier.

Entre:

A., avocat à la Cour, demeurant à D – (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 24 juin 2011,

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et:

la société anonyme SOC1.), établie et ayant son siège social à CH-(…), représentée par ses organes dûment habilités,

intimée aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître François PRUM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Par ordonnance du 3 mai 2011, Monsieur le Président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, en application de la convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, à laquelle ont adhéré le Luxembourg et la Suisse, déclaré exécutoire au Grand-Duché de Luxembourg, comme s'il émanait d'une juridiction indigène, le jugement rendu le 3 décembre 2009 par le tribunal de première instance de Genève dans un litige opposant la requérante SOC1.) à A..

Cette ordonnance, signifiée le 26 mai 2011 au défendeur, a été régulièrement entreprise par ce dernier par un exploit d'huissier du 24 juin 2011. L'appelant demande à la Cour de dire, par réformation, qu'il n'y a pas lieu à reconnaissance du jugement suisse et l'intimée s'entendre condamner aux frais et dépens de l'instance.

La SOC1.) (ci-après : la banque) conclut à la confirmation de l'ordonnance entreprise.

S'emparant de l'article 27,2° de la convention de Lugano (ci-après : la Convention) aux termes duquel *: les décisions ne sont pas reconnues..2° si l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent n'a pas été signifié ou notifié au défendeur défaillant régulièrement et en temps utile pour qu'il puisse se défendre*, l'appelant fait valoir à titre principal que l'acte introductif d'instance ne lui a pas été signifié ni notifié à son domicile en Belgique, le jugement suisse indiquant une adresse de l'appelant située au Canada à *« 6021 Yonge Street 979,ON M2M 3W2 Toronto »*.

La banque fait valoir que dans le cadre des négociations menées entre parties relatives aux difficultés de remboursement des prêts hypothécaires qui lui avaient été accordés, l'appelant auquel elle s'était adressée par écrit le 10 janvier 2008 à son adresse professionnelle à Luxembourg-Ville lui a demandé par retour de courrier du 25 janvier 2008 de lui faire parvenir toute correspondance à son adresse privée au Canada, à savoir à celle où elle lui a par après fait signifier l'assignation à comparaître devant le tribunal de Genève.

Elle fait partant valoir que le moyen de non-reconnaissance tiré de la violation de l'article 27,2° de la convention est à rejeter dès lors qu'elle n'était en possession que de cette adresse que son client lui avait indiquée de sorte que la convocation à comparaître pour le 3 décembre 2009 devant le tribunal du canton de Genève était régulière.

L'appelant rétorque qu'il aurait appartenu à la banque de vérifier l'exactitude de l'adresse qui lui avait été communiqué en 2008 *« face à une personne aussi mobile que M. A. ».* Il fait valoir que ce motif de non-reconnaissance est tiré de la seule irrégularité de la signification de l'acte introductif d'instance.

Discussion

Sont applicables les dispositions de la convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dès lors que le jugement suisse a été rendu le 3 décembre 2009 et que la convention de Lugano modifiée du 30 octobre 2007 n'est entrée en vigueur en Suisse que le premier janvier 2011.

Aux termes de l'article 34 de la convention de Lugano, la requête en exequatur ne peut être rejetée que pour l'un des motifs prévus aux articles 27 et 28.

L'article 27, 2° dispose que les décisions ne sont pas reconnues.. *si l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent n'a pas été signifié ou notifié au défendeur défaillant régulièrement et en temps utile pour qu'il puisse se défendre.*

L'exigence cumulative des conditions de régularité et de temporalité énoncées dans l'article précité implique que le défendeur ait pris connaissance de la procédure intentée contre lui et qu'il ait disposé ensuite d'un délai suffisant pour organiser sa défense. La question de savoir si le défendeur défaillant a pu avoir connaissance de la procédure en temps utile n'a de sens, sous peine de rendre illusoire la protection particulière des défendeurs défaillants voulue par les signataires de la convention, que si, dans le cadre de la procédure d'exequatur, le contrôle de la régularité de la notification de l'acte introductif d'instance est soumis à la fois au juge de l'Etat d'origine et au juge de l'Etat requis, étant entendu que dans son appréciation, le juge requis n'est tenu, ni par les dispositions légales appliquées par le juge d'origine, ni même par celles en vigueur dans l'Etat requis.

L'adverbe « régulièrement » doit être interprété comme un renvoi aux règles étatiques ou conventionnelles d'assignation d'un défendeur défaillant à l'étranger : le contrôle de la régularité reste limité à un examen de la conformité de la signification ou de la notification aux règles du pays d'origine, c'est-à-dire à la loi interne de ce pays et aux conventions internationales qu'il a conclues en matière de transmission des actes.

L'appelant soulève l'irrégularité de l'acte introductif d'instance au motif qu'il a été signifié à une adresse au Canada qui n'était pas celle de son domicile. Il se réfère à l'article 7,1° de la loi de procédure genevoise (LPG) qui indique que l'assignation doit indiquer, à peine de nullité, le domicile ou la résidence du défendeur.

La convocation du défendeur à comparaître à l'audience du tribunal de Genève du 3 décembre 2009 s'est faite par la voie postale internationale, cela en application de la convention de la Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale.

Le fait que le tribunal suisse a constaté que le défendeur a *été valablement atteint selon les recherches postales effectuées,* mention que l'intimée entend voir interprétée en ce sens que la procédure de notification ou de signification de l'acte introductif d'instance correspondrait aux exigences du droit suisse en

relation avec le mode de transmission choisi par le demandeur et que la signification ou notification serait partant régulière ne lie pas le juge de l'Etat requis, ce dernier ayant pour obligation de vérifier si les conditions de l'article 27 ,2° de la convention sont remplies.(CJCE 15 juillet 1982, Pendy Plastic, aff. 228/81 ; CJCE 13 octobre 2005 Scania-Rockinger,aff. 522/03)

Il ressort des explications fournies que l'adresse de notification correspond à celle d'une société de services notamment active dans le domaine de la domiciliation de courriers (une franchise dite *the UPS Store*). L'appelant admet qu'il avait conclu en 2000 un contrat avec ladite société aux fins d'acheminement du courrier, contrat qu'il aurait, selon ses développements contenus dans l'exploit d'appel, déjà résilié au courant de l'année 2005. Il admet dans des conclusions ultérieures qu'il semblerait qu'il n'avait toujours pas dénoncé ce contrat en 2008, déduction qu'il semble tirer du fait que l'acte introductif d'instance semble avoir été réceptionné par ladite société canadienne.

L'interprétation que font les juridictions suisses de l'article 7 LPG précité est une question de fait qu'il appartient aux parties d'établir.

Elles ont versé des avis juridiques émanant de deux avocats suisses (l'avocat Eric Beaumont pour l'appelant a rédigé trois avis datés au 20 janvier, 25 avril et 5 juin 2012, tandis que l'avocat Serge Fasel, mandaté par l'intimée a rédigé deux avis, à savoir les 8 mars et 1er mai 2012) qui y ont notamment analysé l'interprétation doctrinale et jurisprudentielle de la disposition litigieuse suisse.

Il en ressort que l'indication précise et exacte du domicile ou de la résidence des personnes physiques a pour but de supprimer toute hésitation quant à l'identité des parties, l'indication d'un faux domicile ou d'une fausse résidence entraîne la nullité de l'assignation et le fait que, malgré l'erreur commise, le destinataire de l'assignation en a néanmoins eu connaissance, même à temps, ne suffit pas « à guérir cette informalité » (avis de Maître Beaumont du 20 janvier, page 3 ; avis de Maître Serge Fasel du 8 mars 2012, page 5).

L'intimée conclut cependant à la régularité de la notification en faisant valoir que c'est l'appelant qui lui a, par lettre du 25 janvier 2008, demandé de lui adresser dorénavant toute correspondance à *son adresse privée* mentionnée dans l'entête de la lettre, à savoir *« 6021 Yonge Street 979,ON M2M 3W2 Toronto ».*

A. était, selon ses déclarations, domicilié au moment de l'envoi de cette lettre en Belgique à B-(…), et il a transféré le 11 février 2009 son domicile en Allemagne à D-(…).(pièce 5 de l'appelant)

Se pose dès lors la question de savoir si la banque en assignant en 2009 - la Cour n'a pas été renseignée sur la date exacte de l'assignation : il ressort de l'avis juridique de l'avocat Fasel du 8 mars 2012 que la demande en paiement date du 12 juin 2009 - son débiteur à une adresse qu'il lui avait communiquée en 2008 qui ne correspondait pas à celle de son domicile réel, ni au moment de l'envoi de la lettre, ni au moment de la notification de l'exploit introductif d'instance, a satisfait à la condition de l'article 27,2° de la convention, étant

encore précisé que l'appelant conteste avoir été informé par la société de domiciliation de la notification ainsi effectuée et avoir eu la possibilité de préparer sa défense.

Il appartient au demandeur de faire les diligences nécessaires aux fins de rechercher le domicile effectif respectivement la résidence du défendeur. Cette obligation est essentielle au regard de la volonté des auteurs de la convention de protéger les droits du défendeur. Le demandeur ne saurait à cet effet se fier aux seules déclarations du défendeur.

La lettre du 25 janvier 2008 n'affranchissait pas la banque de se conformer aux règles de procédure suisse concernant les significations à faire hors de Suisse et de vérifier si ladite adresse correspondait, au moment de lancer la procédure judiciaire, à celle du domicile ou de la résidence de l'appelant.

Dans sa lettre du 25 janvier 2008, l'appelant n'indique d'ailleurs pas à la banque l'adresse de son domicile, mais une adresse privée à laquelle il pourra être joint pour toute correspondance à venir, l'appelant d'ajouter que « du fait de mes déplacements, l'utilisation du courrier électronique serait plus efficace ». C'est donc uniquement sous cette optique que le client indique à sa banque une adresse où le joindre.

La Cour relève dans ce contexte que contrairement à ce que lui suggérait l'appelant, la banque a continué à lui envoyer au moins un courrier à son adresse professionnelle à Luxembourg en mai 2008 (pièce 14).

Elle n'a pas non plus été informée si la banque a dans l'intervalle séparant le courrier de janvier 2008 et la signification de l'acte introductif d'instance en 2009, pour le cas où elle lui aurait encore adressé d'autres courriers, réussi à joindre l'appelant par le biais de l'adresse que ce dernier lui avait communiquée. L'avocat Serge Fasel mentionne certes dans son avis juridique du 10 janvier 2012 un cas d'espèce dans lequel la Cour fédérale suisse n'a pas prononcé la nullité d'une opposition adressée par une des parties au litismandataire de la partie initialement demanderesse alors même que cette dernière n'avait pas fait élection de domicile auprès de celui-ci, l'avocat soulignant qu'un formalisme excessif peut être constitutif d'un abus de droit lorsque le véritable destinataire d'un acte en a eu connaissance.

Ce cas n'est pas transposable aux faits de l'espèce dès lors qu'aucune procédure judiciaire n'était pendante entre les parties au moment de la signification de l'assignation.

Il découle des développements qui précèdent qu'il y a lieu, par réformation de l'ordonnance présidentielle du 3 mai 2011, de ne pas reconnaître au Grand-Duché de Luxembourg le jugement rendu le 3 décembre 2009 par le tribunal de première instance de Genève.

PAR CES MOTIFS:

la Cour d'appel, huitième chambre, siégeant en matière civile et d'exequatur, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat chargé de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant :

dit qu'il n'y a pas lieu de reconnaître au Grand-Duché de Luxembourg le jugement rendu le 3 décembre 2009 par le tribunal de première instance de Genève dans un litige ayant opposé la requérante SOC1.) à A.,

met les frais et dépens des deux instances à charge de la SOC1.).