

# La notification en procédure civile suisse\*

FRANÇOIS BOHNET\*\*/NICOLAS BRÜGGER\*\*\*

Mots clés: Notification (Zustellung; Eröffnung); citation; CPC suisse; formalisme; bonne foi

## Introduction

Réduit à sa plus simple expression, le procès n'est autre qu'une suite de formalités permettant de trancher un litige. Il est rythmé par les actes de procédure – les déclarations de volonté successives émanant des parties ou du tribunal. De ces actes dépendent les droits et les obligations procéduraux des parties. On accorde dès lors une importance centrale à la manière de les communiquer. La régularité de la notification est liée aux garanties générales de procédure, dans la mesure où elle concourt au respect du droit d'être entendu, à l'égalité des parties et au respect du principe du contradictoire. Chaque partie doit être tenue informée de ce que son adversaire réclame, admet ou conteste, de la marche de la procédure et des décisions du tribunal la concernant. La notification se trouve ainsi au cœur du procès et doit faire l'objet d'une grande attention.

Le Code de procédure civile suisse, dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1<sup>er</sup> janvier 2011, est appelé à remplacer les 26 codes cantonaux de procédure civile. Il facilitera à n'en pas douter la mobilité intercantonale des avocats en matière de représentation en justice et l'application uniforme du droit civil matériel dans toute la Suisse. Bien que le nouveau Code n'entraîne pas de bouleversement dans la façon de procéder, puisqu'il constitue une compilation des codes cantonaux actuels, il ne reproduit à l'identique aucune loi en vigueur et demeure ainsi un texte original. Le régime prévu en matière de notification mérite dès lors un examen détaillé, ce d'autant qu'il n'est qu'esquissé par le Code, comme bien des institutions de procédure.

La présente contribution a pour but d'étudier la notification judiciaire, telle qu'elle sera réglementée par le Code de procédure civile suisse. Elle prend en compte les principes généraux développés à ce jour par la jurisprudence. Les

---

\* Publié avec l'appui du Fonds national suisse de la recherche scientifique.

\*\* Professeur à l'Université, LL.M., avocat.

\*\*\* Lic. iur., avocat.

solutions retenues par le Code suisse seront également comparées avec celles qui prévalent – et prévaudront jusqu’en 2011 – dans les différents codes cantonaux de Suisse romande. Il sera en outre fait référence aux règles contenues dans les différentes lois fédérales de procédure.

La première partie de notre étude portera sur la *définition*, les *buts* et la *portée* de la notification, tant en droit interne qu’en droit international. La place réservée à la notification dans le Code de procédure civile suisse sera également examinée.

La seconde partie traitera des *actes de procédure* voués à être notifiés selon l’énumération de l’article 138 CPC. Il s’agit des citations, des ordonnances, des décisions et des actes de la partie adverse. La liste n’étant qu’exemplative, il y aura encore lieu d’examiner quels autres actes pourraient également faire l’objet d’une notification.

La troisième partie s’intéressera au *destinataire* de l’acte, sujet de la notification. Il peut s’agir d’une partie, de son représentant légal ou conventionnel, d’un tiers intéressé, voire d’une autorité.

Il sera question, dans la quatrième partie, des différents *modes de notification* prévus par le Code de procédure civile suisse, à savoir la notification postale, la remise en main propre, la notification électronique (renvoi) et la notification par voie de publication.

La cinquième et dernière partie sera consacrée aux *effets de la notification* et aux conséquences des éventuelles irrégularités, compte tenu des principes généraux de procédure.

## A. Généralités

### I. Définition de la notification

La notification a pour but de faire connaître (*notus facere*)<sup>1</sup>. Elle peut être définie comme le «fait (en général assujéti à certaines formes) de porter à la connaissance d’une personne un fait, un acte ou un projet d’acte qui la concerne individuellement»<sup>2</sup>. La notification est une composante essentielle de la procédure judiciaire. Les définitions légales de la notification sont rares toutefois. En Suisse romande, seul le Code de procédure civile vaudois donne une définition de la notification. Selon l’article 20 al. 1 CPC/VD, «la notification consiste dans la remise de l’acte à la personne à laquelle il est adressé ou à sa demeure». La doctrine a su détailler la notion: la notification est le mécanisme prévu par la loi<sup>3</sup> permettant aux différents intervenants à la procédure de prendre connaissance d’un acte judiciaire les concernant, leur donnant ainsi la possibilité de

1 BERNARD MENUT, in MÉLINA DOUCHY/BERNARD MENUT, *Transmission, signification ou notification des actes*, Paris 2002, p. 9.

2 GÉRARD CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris 2005, p. 609.

3 RIO KAMBER, *Das Zustellungswesen im schweizerischen Zivilprozessrecht*, Thèse Zurich, Winterthour 1957, p. 15.

contester cet acte ou de se conformer aux incombances ou obligations qu'il met à leur charge<sup>4</sup>.

La notification englobe ainsi quatre éléments essentiels, qui sont l'acte à notifier (II), le destinataire de l'acte (III), le mode de notification (IV), et les effets que la notification déploie (V). Ces éléments seront analysés en détail ci-après.

## II. Terminologie

### 1. *Notification et signification*

Certains codes cantonaux utilisent indifféremment les termes de «signification» et de «notification»<sup>5</sup>. La doctrine suisse ne discute pas ces expressions<sup>6</sup>. En France, la distinction est claire: bien qu'elles aient toutes deux la même fonction, soit de donner connaissance d'un acte de procédure aux intéressés, la signification est une notification spéciale, dans le sens où elle est accomplie par un huissier de justice<sup>7</sup>. C'est également le cas en Belgique où la notification est, quant à elle, assimilée à la transmission d'un acte de procédure par la voie postale<sup>8</sup>. En Suisse, le recours aux services d'huissiers pour la notification a presque totalement disparu de la pratique judiciaire<sup>9</sup>. Seul le canton de Genève semble conserver un fort attachement à ce mode de notification<sup>10</sup>. Il prévoit d'ailleurs de le maintenir dans l'application du Code de procédure civile suisse<sup>11</sup>.

### 2. *Zustellung et Eröffnung*

La terminologie allemande connaît deux vocables que l'on traduit généralement par notification. Il s'agit des termes *Zustellung* et *Eröffnung*. Les auteurs allemands les différencient clairement. Selon STADELWIESER<sup>12</sup>, la *Zustellung* doit être comprise comme l'accomplissement de la notification selon les formes légales, soit la remise de l'acte dans la sphère de pouvoir du destinataire. Il s'agit

4 YVES DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse: étude de procédures civile, pénale et administrative cantonales et fédérales, Berne 2002, p. 60.

5 Voir notamment art. 102 CPC/BE, 159 et 160 CPC/FR, 101 CPC/JU.

6 Comp. BERNARD BERTOSSA/LOUIS GAILLARD/JACQUES GUYET/ANDRE DIEGO SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile du canton de Genève du 10 avril 1987: Art. 1 à 519, Genève 1989 (publication à feuillets mobiles, dernière mise à jour: octobre 2005), art. 10 N 1, pour qui le terme de notification est surtout utilisé pour la transmission des jugements.

7 Voir art. 651 CPC français.

8 ROGER DUJARDIN, L'efficacité de la transmission des informations judiciaires, in Marie-Thérèse Caupain/Georges de Leval (éd.), L'efficacité de la justice civile en Europe, Bruxelles 2000, p. 41.

9 Les art. 103 CPC/BE, 19 CPC/FR, 22 CPC/VD et 82 CPC/VS en font l'exception.

10 Art. 10 LPC/GE.

11 Projet de loi sur la profession d'huissier judiciaire (E 6 15), du 14 avril 2009, PL 10467, commentaire ad art. 1, p. 5.

12 JÜRIG STADELWIESER, Die Eröffnung von Verfügungen: unter besondere Berücksichtigung des eidgenössischen und des st. gallischen Rechts, thèse Saint-Gall, Saint-Gall 1994, p. 88.

d'un processus technique. L'*Eröffnung* est une notion plus large, qui correspond à la communication de l'acte<sup>13</sup>. La *Zustellung* concourt dès lors à l'accomplissement de l'*Eröffnung*, dans le sens où la première constitue le mécanisme et la seconde la communication à proprement parler. Selon DONZALLAZ<sup>14</sup>, le contenu accessoire mais nécessaire de la décision, dont notamment sa motivation et l'indication des voies de droit, ne relève pas de la notification mais de la validité et des effets de l'acte quant à sa forme. Le contenu essentiel de l'acte – le dispositif d'une décision par exemple – fait en revanche partie des exigences matérielles de la notification<sup>15</sup>. A défaut, la notification ne pourra avoir lieu puisque sans dispositif, pour reprendre l'exemple précédent, la décision est inexistante<sup>16</sup>.

### 3. Terminologie du Code de procédure civile suisse

En matière de transmission des actes judiciaires, le CPC emploie les termes de notification et de communication. Celui de signification, pour lequel on ne connaît pas d'équivalent en allemand, n'apparaît pas. De manière peu heureuse, le Code semble réserver la notion de notification à la transmission à distance d'actes judiciaires. Alors que l'article 138 CPC permet la notification «par courrier recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception», l'article 239 CPC distingue entre la remise séance tenante de la décision aux parties et la notification, qui consisterait ainsi en la remise différée de l'acte selon les modes de notification prévus par les articles 138 ss CPC. Or une remise du dispositif séance tenante est une notification selon la définition donnée ci-dessus lorsque celle-là est prévue par la loi<sup>17</sup>. La remise du dispositif en audience est donc couverte par l'article 138 CPC et devra logiquement être faite contre accusé de réception.

Par ailleurs, alors que les articles 49 et 112 LTF traduisent *Eröffnung* par «notification», le Code de procédure civile suisse fait la distinction pour utiliser dans une large mesure le terme de «communication» là où la version allemande contient l'expression *Eröffnung*<sup>18</sup> et celui de «notification» pour traduire *Zustellung*. D'une manière générale, le CPC comprend, par le terme de communication, la notification au sens large et vise, en plus de la remise de l'acte par les voies prévues, le contenu de l'acte notifié.

13 STADELWIESER (note 12), p. 12.

14 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 65 s.

15 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 66.

16 ATF 129 I 361 consid. 2.2, JdT 2004 II 47; 122 I 97 consid. 3b; TF 5A\_555/2008 du 10.12.2008, consid. 3.1, RSPC 2009, 273.

17 Voir *supra*, p. 292 s. La notification est la communication officielle d'un acte judiciaire permettant au destinataire d'en prendre connaissance (...).

18 Art. 54, 211, 239 al. 1 et 2, 301, 387 et 405 CPC.

### III. Nature et buts de la notification

#### 1. Nature de la notification

La notification est une institution procédurale universelle que l'on retrouve aussi bien en procédure civile qu'en procédure administrative ou pénale. Comme toute formalité procédurale, elle doit prendre en compte les intérêts du demandeur à une protection rapide, économique et durable de son droit, et ceux du défendeur à disposer d'un large éventail de moyens de défense.

Notre système judiciaire accorde au juge une place prépondérante dans la conduite du procès. Il est appelé à prendre les mesures d'instruction nécessaires à un déroulement rapide et équitable de la procédure<sup>19</sup>. Il donne connaissance à chaque partie des actes de son adversaire, rend des ordonnances, cite des personnes à comparaître, rend des décisions. Il est dès lors chargé de procéder à la notification des actes judiciaires, et de s'assurer que les parties et les tiers concernés prennent connaissance du déroulement de la procédure. Dans cette mesure, la notification est considérée comme une tâche administrative des services judiciaires<sup>20</sup>.

#### 2. Buts de la notification

Il est généralement reconnu que la notification poursuit deux buts principaux<sup>21</sup> que sont le respect du droit d'être entendu<sup>22</sup>, garanti par les articles 6 CEDH, 14 Pacte II ONU et 29 al. 2 Cst.<sup>23</sup>, et son corollaire, la preuve de la remise de l'acte, permettant à l'autorité et à la partie adverse d'opposer l'acte notifié à son destinataire<sup>24</sup>.

##### a) Droit d'être entendu

La notification est intimement liée aux garanties fondamentales de procédure. Le droit d'être entendu garantit au justiciable d'être informé et entendu avant qu'une décision ne soit prise à son encontre<sup>25</sup>. Il comprend notamment le droit

19 BENEDIKT SUTER, Grundsätze der prozessleitenden Entscheidung im Zivilprozess, thèse Bâle, Bâle/Francfort 1993, p. 7 s.

20 KAMBER (note 3), p. 11 s.; HENRI-ROBERT SCHÜPBACH, Traité de procédure civile, Vol. 1, Introduction, Zurich 1995, p. 237 *in fine*.

21 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 66.

22 TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4.1, RSPC 2007, 265; TF 5P.301/2006 du 27.07.2006, consid. 2.2, RSPC 2007, 29; ATF 131 I 185 consid. 2.1; 117 1b 347 consid. 2b et les références.

23 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 98.

24 YVES DONZALLAZ, Loi sur le Tribunal fédéral: commentaire, Berne 2008, art. 49 N 1267.

25 JEAN-FRANÇOIS AUBERT/PASCAL MAHON, Petit commentaire de la Constitution fédérale du 18 avril 1999, Zürich/Bâle/Genève 2003, p. 264; JÜRIG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz: im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4<sup>e</sup> éd., Berne 2008, p. 884; DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 98; THOMAS BISCHOF, Die Zustellung im internationalen Rechtsverkehr in Zivil- oder Handelssachen, Zürich 1997, p. 1.

d'être informé de l'existence de la procédure, de consulter le contenu du dossier, de faire administrer des moyens de preuve, de se prononcer sur les allégations de la partie adverse et sur le résultat de l'administration des preuves ainsi que de se faire représenter par un mandataire librement choisi. Pour qu'il puisse exercer ses droits, le justiciable doit être tenu informé du déroulement de la procédure et les différents actes s'y rattachant ainsi que les décisions le concernant directement<sup>26</sup> doivent lui être remis, ou du moins proposés.

Garantissant le droit d'être entendu, le principe d'égalité entre les parties et le principe du contradictoire, la notification régulière relève de l'ordre public. Il s'agit dès lors d'une formalité essentielle du procès dont l'irrégularité doit être relevée d'office<sup>27</sup>.

*b) Preuve de la remise de l'acte*

La notification concourt à la validité de l'acte judiciaire qui en est l'objet. C'est l'expéditeur qui supporte la preuve de l'envoi<sup>28</sup> – soit en principe l'autorité – qui est le mieux à même de prendre les mesures adéquates permettant de prouver la notification, la date à laquelle elle a eu lieu et la personne qui a pris possession de l'acte notifié<sup>29</sup>. Pour cette raison, les mécanismes de notification prévus par les différentes lois de procédure contiennent des prescriptions permettant d'établir l'accomplissement de la notification. Elles exigent notamment l'établissement d'un justificatif ou d'un accusé de réception<sup>30</sup>. Dans les cas où la preuve de la remise n'est pas nécessaire, parce que les droits du destinataire ne sont pas touchés, la notification peut avoir lieu sans accusé de réception<sup>31</sup>. C'est également le cas, pour des motifs d'économie de procédure, lorsque l'acte en question doit être notifié à un grand nombre de destinataires<sup>32</sup>.

La notification doit permettre au destinataire d'un acte d'en prendre connaissance<sup>33</sup>. La prise de connaissance effective n'est toutefois pas toujours évidente à démontrer et dépend trop largement de la volonté du destinataire. Ainsi, la pratique a retenu qu'il suffisait que le destinataire soit mis en mesure de prendre connaissance de l'acte pour que la notification soit accomplie<sup>34</sup>. C'est le cas lorsque l'acte parvient dans la sphère de puissance personnelle du destinataire,

26 ATF 131 I 201 consid. 2.1.

27 ATF 130 III 430 consid. 3.3; 122 I 97 consid. 3a.

28 ATF 129 I 8 consid. 2.2; 124 V 400 consid. 2a; 122 I 97 consid. 3b; TF, SJ 2000 I 118; TF, SJ 1999 I 145 consid. 2b, et les réf.

29 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 581 s.

30 MAX GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3<sup>e</sup> éd., Zurich 1979, p. 255.

31 Ce que prévoit l'art. 138 al. 4 CPC.

32 On parle dans ce cas d'envois de masse. Voir TF 5P.176/2005 du 19.10.2005, consid. 6, RSPC 2006, 154.

33 RAYMOND JEANPRÊTRE, L'expédition et la réception des actes de procédure et des actes judiciaires, RSJ 1973 349–353, p. 350.

34 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 115.

et qu'il peut dès lors en prendre connaissance en organisant normalement ses activités<sup>35</sup>.

#### IV. Réglementation dès 2011

##### 1. *Place de la notification dans le CPC*

La section 4 du chapitre 2 de la partie générale du CPC (art. 136–141 CPC; art. 134–139 P-CPC; art. 128–133 AP-CPC) contient les règles générales applicables en matière de notification judiciaire. Cette section consiste en cinq dispositions adoptées en bloc et sans débat par les Chambres<sup>36</sup>. On y trouve une liste des actes à notifier (art. 136), la notification à une partie représentée (art. 137), la forme ordinaire de la notification et les fictions qui s'y rattachent (art. 138), la possibilité de procéder à une notification par voie électronique (art. 139), celle d'imposer un domicile de notification en Suisse (art. 140) et enfin, les conditions et effets de la notification par voie édictale (art. 141).

Par ailleurs, comme la notification est intimement liée à la perfection des actes de procédure et au calcul des délais, diverses règles la concernant se retrouvent dans plusieurs autres parties de la loi:

- L'article 65 CPC permet le retrait de la demande, sans conséquence pour le demandeur, si ce retrait intervient avant la notification de l'acte introductif d'instance à la partie adverse.
- En cas de consorité, l'article 72 CPC prévoit que les notifications sont adressées à chaque consort tant qu'ils n'ont pas désigné un représentant commun.
- Dans le chapitre 3 de la partie générale, consacré aux délais, défaut et restitution, la notification joue un rôle important s'agissant du jour à partir duquel court le délai (art. 142, 146 et 148 CPC). On retrouve les mêmes règles dans les dispositions spéciales consacrées aux délais de recours, à savoir l'appel (art. 311 al. 1 CPC), le recours (art. 321 al. 1 CPC) et la révision (art. 341, 350), ainsi qu'en matière d'arbitrage (386 et 388 CPC).

Les règles relatives aux actes judiciaires contiennent également des précisions concernant leur notification. C'est le cas pour la citation (art. 136 CPC), la requête de conciliation (art. 202 al. 3 CPC), les mémoires de demande et de réponse (art. 222 et 245 CPC), les décisions (art. 239 et 240 CPC), l'appel (art. 312 CPC), le recours (art. 322 CPC) et la demande en révision (art. 330 CPC).

---

35 TF 4A\_39/2007 du 09.05.2007; JEANPRÉTRE (note 33), p. 349.

36 BOCE 2007 514 s.; BOCN 2008 946. De multiples remarques ont en revanche été formulées lors de la procédure de consultation, voir Synthèse des réponses à la procédure de consultation, p. 382–392.

## 2. *Rôle du juge*

Selon les systèmes, la notification incombe au juge ou aux parties<sup>37</sup>. En Suisse – et l'article 124 CPC ne déroge pas à la tradition –, on réserve généralement la conduite du procès au juge<sup>38</sup>. Les réformes menées en Europe vont dans la même direction: la tendance est à un renforcement du rôle du juge<sup>39</sup>.

L'article 136 CPC indique expressément que la notification est l'affaire du tribunal. C'est à lui qu'il appartient d'ordonner la notification et de choisir entre les différents modes offerts par le Code<sup>40</sup>. La notification demeure ainsi une tâche administrative des services judiciaires<sup>41</sup>.

## 3. Reliquats de souveraineté cantonale

Les cantons demeurent souverains en matière d'organisation judiciaire (art. 122 al. 2 Cst.)<sup>42</sup>. Il leur revient d'instituer les différentes instances nécessaires à l'application du CPC et de régler leur compétence. Pour ce faire, la plupart des cantons modifient leur loi d'organisation judiciaire et prévoient une loi d'introduction au Code de procédure civile suisse<sup>43</sup>.

37 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 82; LOUIS GAILLARD, L'entraide internationale civile en matière judiciaire et arbitrale, l'état des questions, in RAPHAËL GANI (éd.), Récents développements en matière d'entraide civile, pénale et administrative, Lausanne 2004, p. 37–78, p. 43. La notification est l'affaire des parties dans les Etats de common law.

38 KAMBER (note 3), p. 11; SUTER (note 19), p. 7.

39 Message CPC, FF 2006 6868.

40 Comp. DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 81.

41 Comp. KAMBER (note 3), p. 11; SCHÜPBACH (note 20), p. 237 *in fine*; YVES DONZALLAZ, La notification internationale des actes de poursuite: présentation du système, in Riemer/Kuhn/Vock/Gehri (éd.), Schweizerisches und internationale Zwangsvollstreckungsrecht: Festschrift für Karl Spühler zum 70. Geburtstag, Zurich/Bâle/Genève 2005, p. 55–71, p. 61.

42 Message CPC, FF 2006 6875: «[L]e droit cantonal règle ainsi l'élection des juges, la composition, la formation et la dénomination des tribunaux, l'attribution des affaires, les arrondissements judiciaires, la conservation des dossiers (en original ou sur un support électronique)».

43 Au 28 février 2010: **BE**: loi d'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public et loi portant introduction du code de procédure civile, du code de procédure pénale et de la loi sur la procédure pénale applicable aux mineurs (adoptées le 11.06.2009); **FR**: projet de loi sur l'organisation de la justice (déposé le 12.01.2010); **VS**: loi d'application du code de procédure civile suisse et loi d'organisation de la justice (adoptées le 11 février 2009); **VD**: Code de droit privé judiciaire vaudois, loi sur la juridiction du travail (adoptés le 12 janvier 2010), loi sur la juridiction en matière de bail (adoptée le 16 décembre 2009) et modification de la loi d'organisation judiciaire (entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009); **NE**: loi portant adoption d'une nouvelle organisation judiciaire neuchâteloise et adaptation (première partie) de la législation cantonale à la réforme de la justice fédérale, (adoptée le 27 janvier 2010); **GE**: loi sur l'organisation judiciaire (LOJ; adoptée le 9 octobre 2009), loi sur le Tribunal des prud'hommes (adoptée le 11 février 2010), loi modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ; adoptée le 11 février 2010) et plusieurs projets de loi encore en suspens; **JU**: projets de loi modifiant la loi d'organisation judiciaire et projet de loi d'introduction du Code de procédure civile (déposés le 20 octobre 2009).

Conservent-ils une compétence en matière de notification? Le canton de Genève prévoit de maintenir la notification par voie d'huissier<sup>44</sup>. Le système est compatible avec le régime institué aux articles 136–141 CPC, puisque, aux termes de l'art. 138 al. 1 CPC, qui règlemente la forme de la notification, celle-ci peut intervenir par envoi recommandé ou «d'une autre manière contre accusé de réception». En revanche, les articles 26 Cst./BE et 27 Cst./VD, qui exigent l'indication des voies de recours dans toute décision, sont privés de portée propre en procédure civile suisse. Ces dispositions ne vont d'ailleurs pas au-delà de la règle inscrite à l'article 238 CPC.

Les concordats intercantonaux en matière de procédure civile<sup>45</sup> sont repris en substance par le CPC et sont ainsi privés de toute portée<sup>46</sup>. Le concordat sur l'entraide judiciaire en matière civile (CEJMC)<sup>47</sup> est retranscrit et même amélioré aux articles 194 à 196 CPC. Selon le Message<sup>48</sup>, ces dispositions font de la Suisse un espace judiciaire unique. Les tribunaux pourront en effet accomplir eux-mêmes des actes de procédure hors de leur canton ou requérir du tribunal compétent d'y procéder.

#### 4. Portée de la LTF

La loi sur le Tribunal fédéral<sup>49</sup> (ci-après: LTF), également adoptée dans le cadre de la réforme de la justice, régit notamment la procédure de recours devant le Tribunal fédéral. Elle contient différentes dispositions s'appliquant aux autorités cantonales lorsque leur décision est susceptible de recours au Tribunal fédéral (art. 110 à 112 LTF).

---

44 Projet de loi sur la profession d'huissier judiciaire (E 6 15), du 14 avril 2009, PL 10467, commentaire ad art. 1, p. 5.

45 Notamment le concordat sur l'arbitrage (par ex., RSN 252.2), le concordat sur l'entraide en matière de procédure civile (par ex., RSN 253.31), le concordat sur l'exécution des jugements civils (par ex., RSN 253.51), le concordat sur l'entraide judiciaire pour l'exécution des prétentions de droit public (par ex., RSN 263.11) et le concordat libérant le demandeur de l'obligation de fournir caution pour les frais du procès (par ex., RSN 253.10).

46 Rapport A-P CPC, p. 13. Les futures lois cantonales d'introduction au CPC prévoient d'ailleurs l'abrogation des lois et arrêtés portant adhésion aux différents concordats. Voir par exemple à Berne: art. 100 du projet de LiCPM; dans le canton de Vaud: les projets de décrets relatifs à la réforme de la juridiction civile et autorisant le Conseil d'Etat à dénoncer les différents concordats (objet 2009 n° 187, p. 139 s.); dans le Jura: art. 15 du projet de LiCPC. Voir en outre HOFFMANN/LÜSCHER, *Le Code de procédure civile suisse*, Berne 2009, p. 103.

47 Selon l'article 6 CEJMC, «les actes judiciaires peuvent être notifiés directement par la poste à leurs destinataires demeurant dans un autre canton concordataire». En revanche, si elle devait être effectuée par ministère d'huissier, la notification devait être faite par l'autorité du canton de destination, qui observera son propre droit de procédure (art. 9 CEJMC). Le CEJMC a donc consacré le rôle unificateur de la Poste, qui déploie son activité uniformément dans toute la Suisse et permet la délivrance identique des actes dans chaque canton.

48 Message CPC, FF 2006 6935.

49 RS 173.110.

En matière de notification, l'article 112 LTF est particulièrement important. Il impose aux autorités cantonales une notification écrite de la décision et indique les éléments que celle-ci doit impérativement contenir. Le Code de procédure civile suisse renvoie d'ailleurs à cette disposition s'agissant de la communication de décisions pouvant faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral (art. 239 al. 3 CPC).

Bien qu'il ne concerne pas directement la procédure cantonale, il y a également lieu de citer ici, s'agissant des délais, l'article 49 LTF, qui dispose qu'une notification irrégulière (*mangelhafte Eröffnung*) ne saurait entraîner de préjudice pour les parties. Si le justiciable pouvait de bonne foi se fier à une indication erronée, son recours ne pourra pas être déclaré irrecevable alors qu'il s'y est conformé, à moins que l'erreur ait pu être décelée à la simple lecture du texte légal<sup>50</sup>. Une erreur sera moins facilement reconnue si le justiciable est représenté en justice par un professionnel et si l'erreur était facilement décelable pour celui-ci<sup>51</sup>.

## **B. Actes faisant l'objet de la notification**

### **I. Typologie**

L'acte judiciaire est une manifestation de volonté<sup>52</sup>, qu'il émane du juge ou des parties. Pour exister, il doit être communiqué à ses destinataires. Ce n'est qu'à ce moment que l'auteur de l'acte en est dessaisi et ne peut plus le modifier<sup>53</sup>. Auparavant, il n'est qu'un projet.

L'article 136 CPC indique les actes qui doivent être notifiés. Il mentionne les citations, les ordonnances et les décisions ainsi que les actes des parties. Il s'agit, selon le rapport à l'appui de l'avant-projet<sup>54</sup>, d'une liste exemplative. Pour le Conseil fédéral les actes figurant à l'article 136 CPC doivent toujours être formellement notifiés, «[l]e tribunal pouvant décider de notifier d'autres actes, les procès-verbaux d'audience, par exemple»<sup>55</sup>. Il y a dès lors lieu d'examiner quels autres actes sont susceptibles d'être soumis au régime de la notification.

Les dispositions spécifiques aux différents actes de procédure mentionnent le plus souvent s'ils doivent être notifiés. C'est le cas pour la citation (art. 134

---

50 ATF 135 III 374, qui nuance l'arrêt TF 5A\_401/2007 du 29.08.2007, consid. 4, RSPC 2008, 21 avec notes critiques de FRANÇOIS BOHNET et PHILIPPE SCHWEIZER.

51 TF 4A\_94/2008 du 08.05.2008, consid. 1.2, RSPC 2008, 385; TF 5A\_33/2008 du 26.02.2008, consid. 2.2; ATF 118 Ib 326 consid. 1c, qui se réfère au principe de la bonne foi appliqué aux faux renseignements donnés par l'administration. FRÉSARD, *in* CORBOZ/WURZBURGER/FERRARI/FRÉSARD/AUBRY GIRARDIN, Commentaire de la LTF, Berne 2009, art. 49 N 6.

52 GULDENER (note 30), p. 258.

53 ATF 122 I 97 consid. 3.

54 Rapport A-P CPC, p. 69.

55 FF 2006 6917.

CPC), la requête de conciliation (art. 202 al. 3 CPC), les mémoires de demande et de réponse (art. 222 et 245 CPC), les décisions (art. 239 et 240 CPC), l'appel (art. 312 CPC), le recours (art. 322 CPC) et la demande en révision (art. 330 CPC). Il est également question de notification dans les dispositions d'exécution des décisions (art. 341 et 350 CPC) et en matière d'arbitrage (art. 386 et 388 CPC).

La liste énoncée à l'article 136 CPC n'a qu'un *caractère exemplatif* (cette disposition emploie du reste l'adverbe «notamment»<sup>56</sup>). Les actes judiciaires doivent être notifiés en fonction des conséquences qu'ils peuvent avoir sur la situation des intéressés.

## II. Citations

La citation est une ordonnance de procédure, rendue par un tribunal ou une autorité, invitant une personne à comparaître en qualité de partie (art. 202 al. 3, 245, 265 al. 2, 291 CPC), de témoin (art. 170 CPC), de personne appelée à fournir des renseignements ou d'expert (art. 187 CPC). Elle peut donc être définie comme un *acte judiciaire destiné à convoquer des personnes*<sup>57</sup>.

La citation des parties est une formalité essentielle du procès qui porte à la connaissance de celles-ci la tenue d'une audience et leur permet d'exercer leur droit d'être entendu<sup>58</sup>. Les modalités de la citation sont définies aux articles 133 à 135 du Code, qui traitent de son contenu, du délai à respecter et du renvoi de la comparution. Les éléments que doit contenir la citation sont énumérés à l'article 133 CPC. L'article 134 CPC dispose que la citation doit être expédiée au moins dix jours avant la date de comparution. Ce délai «minimum» commence à courir le lendemain du jour de l'expédition de la citation (art. 142 CPC) et non de sa réception, l'expéditeur n'étant pas en mesure de savoir quand la notification sera accomplie. Il s'agit d'un délai minimum que le juge, sauf urgence, sera bien inspiré d'étendre afin de permettre aux parties de s'organiser et de s'éviter de devoir traiter des demandes de renvoi de la comparution<sup>59</sup>. Par ailleurs, contrairement à ce que prévoyait l'article 129 al. 2 AP, le CPC n'exige plus que les citations à comparaître personnellement soient notifiées à la personne concernée, en plus de son mandataire. Le cas échéant, la citation passera par l'intermédiaire du représentant (art. 137 CPC), ce qui pourrait raccourcir le temps entre la connaissance par la partie de sa convocation et sa comparution. Un renvoi de la comparution est néanmoins toujours possible pour des motifs suffisants (art. 135 CPC).

---

56 Voir également DOMINIK GASSER/BRIGITTE RICKLI, *Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar*, Zurich/St-Gall 2010, art. 136.

57 DONZALLAZ, *La notification en droit interne* (note 4), p. 62; GULDENER (note 30), p. 249.

58 TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4.1, RSPC 2007, 265, et les réf.

59 *Mesage CPC*, FF 2006 6917. Voir également *Rapport A-P CPC*, p. 68.

### III. Ordonnances

Selon l'article 124 CPC, le tribunal est responsable de la conduite du procès et prend à cet effet les décisions d'instruction nécessaires à une préparation et à une conduite rapide de la procédure<sup>60</sup>. Il rend notamment des ordonnances sur les avances de frais (art. 98 CPC), les renvois d'audience (art. 135 CPC), les prolongations de délai (art. 144 al. 2 CPC), les échanges d'écriture (art. 202 al. 2; 222; 225; 245 al. 2; 253 CPC), la séparation ou la jonction de causes (art. 125 CPC), la suspension de la procédure (art. 126 CPC), ou encore les preuves (art. 154 CPC).

Les ordonnances du tribunal ont pour but de préciser le déroulement de la procédure, de l'ordonner<sup>61</sup>, en enjoignant par exemple aux parties de procéder à tel acte, dans tel délai.

Les ordonnances de procédure ne lient pas le tribunal de manière définitive et peuvent être révoquées ou modifiées à tout moment<sup>62</sup>, d'office ou sur requête. Malgré ce caractère provisoire, la doctrine recommande que le juge entende les parties avant de se prononcer sur une mesure d'instruction, car il lui sera en général peu agréable de révoquer ou de modifier une décision qu'il vient de rendre<sup>63</sup>.

Les ordonnances de procédure ne sont pas susceptibles d'appel, mais peuvent faire l'objet d'un recours, en vertu de l'article 319 CPC, lorsque la loi le prévoit<sup>64</sup>, ou si elles risquent de causer un préjudice difficilement réparable à la partie qui s'en plaint<sup>65</sup>.

Le CPC ne comprend aucune réglementation générale des ordonnances de procédure<sup>66</sup>. Tout au plus mentionne-t-il que celles-ci sont notifiées (art. 136 let. b CPC) et qu'elles sont inscrites au procès-verbal d'audience (art. 235 al. 1

60 GULDENER (note 30), p. 242; WALTER J. HABSCHIED, *Droit judiciaire privé suisse*, Genève 1981, p. 288.

61 Comp. FRANÇOIS BOHNET, *Code de procédure civile neuchâtelois commenté*, 2<sup>e</sup> éd., Neuchâtel 2005, art. 82 N 4.

62 Voir par exemple ATF 106 Ia 161, JdT 1982 I 585: S'il apparaît, en cours de procédure, qu'une expertise – déjà ordonnée par l'autorité – porte sur un fait non pertinent ou est impropre à prouver le fait contesté, l'autorité peut revenir sur son ordonnance de preuve sans violer le droit d'être entendu découlant de l'art. 4 aCst. féd., ni l'interdiction d'un comportement contradictoire, ni le principe de la bonne foi.

63 SUTER (note 19), p. 93.

64 C'est le cas pour les décisions en matière d'intervention (art. 75 al. 2 CPC), d'appel en cause (art. 82 al. 4 CPC), d'avance de frais et de sûretés (art. 103 CPC), d'assistance judiciaire (art. 121 CPC), de suspension de la procédure (art. 126 al. 2 CPC), de renvoi en cas de litispendance (art. 127 al. 2 CPC), d'amende disciplinaire (art. 128 al. 4 et 167 al. 3 CPC), de rémunération de l'expert (art. 184 al. 3 CPC) et d'audition des enfants dans les procédures matrimoniales (art. 298 al. 3 CPC).

65 Message CPC, FF 2006 6984. Sur la notion de préjudice difficilement réparable, voir FRANÇOIS BOHNET, *Les défenses en procédure civile suisse*, RDS 2009, 185–322, p. 208 s.

66 Contrairement par exemple aux codes fribourgeois (art. 18 CPC/FR) et neuchâtelois (art. 82 CPC/NE).

let. e CPC). Il y a donc lieu de penser que lorsqu'elles sont rendues en audience, leur notification se fera par la remise (immédiate ou différée) du procès-verbal ou d'un extrait de celui-ci.

S'il va de soi que les ordonnances doivent être notifiées aux personnes qu'elles concernent, et envers lesquelles elles ont des conséquences juridiques immédiates, elles devraient également être communiquées aux autres parties au procès. Ainsi, même si contrairement à certains codes cantonaux<sup>67</sup>, le CPC ne mentionne pas la simple communication à titre d'information<sup>68</sup>, une ordonnance fixant un délai de réponse à la partie défenderesse devrait par exemple être transmise au demandeur pour information. Si une telle transmission doit intervenir selon nous, elle ne relève toutefois pas du régime de la notification et son défaut ne devrait pas avoir de conséquence particulière sur le déroulement de l'instance.

#### IV. Décisions

Les rédacteurs du CPC ont choisi d'utiliser le terme de décision (*Entscheid*) pour désigner tout jugement – final ou incident<sup>69</sup> – rendu par un tribunal de première ou deuxième instance<sup>70</sup>. La décision porte sur la recevabilité de la demande ou sur le fond du litige, et se distingue des ordonnances de procédure, qui, elles, concernent les différentes étapes du procès.

La notification de la décision est prévue de manière spécifique à l'article 239 CPC, intitulé «communication aux parties et motivation». Le dispositif doit être remis par écrit aux parties en audience ou «notifié». Il s'agit dans les deux cas d'une notification, mais dans la seconde hypothèse, on aura recours aux règles générales des articles 136 ss CPC. Si le tribunal remet le dispositif en audience, il expliquera oralement et de manière sommaire les motifs qui l'ont conduit à prendre la décision. Il s'assurera également d'obtenir une confirmation écrite de la remise du dispositif aux parties. Une motivation écrite n'est en revanche pas obligatoire et les parties devront la demander, dans un délai de dix jours dès la notification – immédiate ou par envoi – du dispositif. Cette étape sera dans tous les cas nécessaire afin de recourir contre la décision. Le Message rappelle toutefois que la remise d'une motivation écrite simultanée au dispositif peut être opportune dans les cas relevant de la procédure sommaire, où la moti-

---

67 Art. 102 CPC/BE; 18 LPC/GE; 101 CPC/JU.

68 Comp. DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 63.

69 La décision incidente tranche une question préjudicielle sans mettre un terme à l'instance, alors qu'une décision contraire aurait mis fin au procès. Pour des raisons d'économie de procédure, une telle décision peut (et même doit) être immédiatement contestée auprès de l'autorité de recours. La décision incidente ne pourra plus être contestée dans le recours contre la décision finale (art. 237 al. 2 CPC).

70 Message CPC, FF 2006 6951.

vation peut être très brève<sup>71</sup>. Il en va de même pour les propositions de jugement selon l'article 210 CPC<sup>72</sup>.

## V. Actes des parties

Les actes de procédure des parties peuvent être définis comme des manifestations de volonté portant sur le déroulement de la procédure<sup>73</sup>. Ils sont régis par le droit de procédure et se distinguent ainsi des actes juridiques, qui portent sur des questions de droit matériel<sup>74</sup>. Les actes de procédure des parties sont notamment les mémoires, les requêtes et les prises de position.

La forme des actes des parties est régie par les articles 129 à 131 CPC. Ils sont faits par écrit, sur support papier ou électronique, voire pour certains dictés oralement par la partie au greffe ou au tribunal qui les consigne au procès-verbal<sup>75</sup>.

L'article 400 CPC prévoit en outre que le Conseil fédéral mette à disposition des justiciables des formulaires pour certains actes des parties. Le Message<sup>76</sup> donne comme exemple la requête en conciliation, les demandes en procédure simplifiée et la requête de mainlevée. Des projets de formulaires peuvent être consultés sur le site de l'OFJ.

Alors qu'ils sont expressément cités dans la liste des actes à notifier de l'article 136 CPC, les actes judiciaires des parties ne sont pas mentionnés dans la liste des actes qui doivent être notifiés par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception (art. 138 al. 3 et 138 al. 1 *a contrario* CPC). Faut-il en déduire que les actes des parties ne seront notifiés que par courrier simple? Il y a lieu de relever que dans bien des cas, les actes de la partie adverse seront accompagnés d'une ordonnance du juge prenant acte du dépôt et fixant un délai pour prendre position<sup>77</sup>. La notification de cette ordonnance devra être faite par courrier recommandé ou d'une autre manière avec accusé de réception<sup>78</sup>. L'en-

71 Message CPC, FF 2006 6952.

72 Message CPC, FF 2006 6942.

73 FABIENNE HOHL, Procédure civile, tome 2, Berne 2002, p. 91; HABSCHIED (note 60), p. 192.

74 HENRI-ROBERT SCHÜPBACH, Les vices de la volonté en procédure civile, in *Hommage à Raymond Jeanprêtre*, Neuchâtel 1982, p. 61–100, p. 72 ss.

75 Notamment la requête de conciliation (art. 202 al. 1 CPC), la demande simplifiée (art. 244 al. 1 CPC), la requête en procédure sommaire et la détermination sur cette requête (art. 252 al. 2 et 253 CPC) et les compléments d'allégués en audience d'instruction (art. 226) ou en premières plaidoiries (art. 229 CPC).

76 Message CPC, FF 2006 6917.

77 Le juge n'a toutefois pas à rendre attentif une partie à son droit de s'exprimer sur toute prise de position versée au dossier. Celle-là doit exercer son droit spontanément et à bref délai, voir ATF 133 I 98 consid. 2.2; 132 I 42 consid. 3.3.3–3.3.4; TF 2C\_688/2007 du 11.02.2008, RSPC 2008, 242.

78 Voir toutefois le cas où l'acte est envoyé par écrit mais que l'ordonnance est, à la demande du justiciable, notifiée par voie électronique.

voi par courrier simple est susceptible de causer des difficultés à l'autorité expéditrice, qui supporte le fardeau de la preuve de la notification<sup>79</sup>.

## VI. Autres actes judiciaires

L'article 138 CPC ne dresse qu'une liste exemplative des actes qui doivent être notifiés. D'autres actes doivent l'être, eu égard au droit d'être entendu et à la nécessité d'établir la preuve de son respect, en particulier lorsque l'acte a des effets sur la situation de son destinataire.

### 1. Procès-verbal d'audience

Savoir si le procès-verbal d'audience<sup>80</sup>, qui fait à l'évidence partie du dossier et dont les parties peuvent prendre connaissance en vertu de leur droit d'être entendu, doit faire l'objet d'une notification formelle – à savoir une mise en connaissance d'office selon des règles spécifiques quant à sa forme – doit être examiné au cas par cas, selon son contenu. En effet, le procès-verbal ne représente pas comme tel un acte judiciaire, à savoir une manifestation de volonté du juge ou des parties. Mais il peut contenir un tel acte. La remise du procès-verbal aux parties est dès lors prévue par l'article 208 CPC lorsque la procédure de conciliation aboutit à une transaction. Il doit en aller de même en cas de transaction, acquiescement ou désistement en cours de procédure, même si cela n'est pas expressément envisagé par l'article 241 CPC, qui n'exige que la signature des parties. Le procès-verbal devrait aussi être notifié de manière formelle s'il contient une ordonnance du tribunal rendue en audience (art. 235 al. 1 let. e CPC), à moins que l'ordonnance ne soit notifiée séparément. Dans les procédures de droit matrimonial, le procès-verbal d'audition des enfants est également communiqué aux parents et au curateur (art. 298 al. 2 CPC). Une notification du procès verbal devrait également aller de soi lorsque les parties complètent leurs allégués, leurs preuves ou leurs conclusions en audience (art. 226–227, 229–230 CPC).

### 2. Autres procès-verbaux

La requête de conciliation (art. 202 CPC), la demande en procédure simplifiée (art. 244 CPC), ou la requête en procédure sommaire (art. 252 CPC) peuvent

---

79 Voir *supra* p. 7; LAURA JACQUEMOUD-ROSSARI, Les parties et les actes des parties: le défaut, la notification et les délais, in: Suzana Lukic (éd.), Le projet de code de procédure civile fédérale, Lausanne 2008, p. 121; JACQUES HALDY, La nouvelle procédure civile suisse, Bâle 2009, p. 37; STÉPHANIE SCHWEIZER, Fardeau de la preuve de la notification d'une décision: la jurisprudence s'arrête résolument au milieu du gué, RSPC 2009, 25–32, p. 30 ss.

80 Seul exemple donné dans le Message CPC, FF 2006 6017.

être déposées par oral et inscrites au procès-verbal de l'autorité<sup>81</sup>. De tels procès-verbaux doivent être assimilés aux actes de la partie adverse et nécessitent une notification<sup>82</sup>.

### 3. *Autorisation de procéder*

L'article 209 CPC retient qu'en cas d'échec de la conciliation, l'autorité qui en était chargée *délivre (erteilt)* l'autorisation de procéder à la partie à laquelle il revient de poursuivre le procès devant le juge du fond.

L'autorisation de procéder est un document émanant du tribunal et permettant au demandeur de poursuivre le procès par le dépôt d'une demande en justice dans un certain délai<sup>83</sup>. En tant qu'elle fixe un délai pour agir au justiciable, elle peut être considérée comme une ordonnance procédurale et devra ainsi faire l'objet d'une notification. La notion de «délivrance» est sans portée littérale propre, si ce n'est que l'autorisation de procéder sera en principe remise séance tenante, à la fin de l'audience de conciliation.

## C. Sujets de la notification

### I. Typologie

Les destinataires d'un acte de procédure sont les personnes à l'égard de qui celui-ci déploiera ses effets<sup>84</sup> et qui ont par conséquent un intérêt à être mis en mesure d'y répondre, de s'y conformer, voire de le contester.

Selon l'article 136 CPC, les actes sont notifiés «aux personnes concernées». Le Code emploie logiquement une expression plus large que celle de «parties au litige»<sup>85</sup>. Il peut s'agir tant de personnes physiques que de personnes morales, mais également d'autorités à qui un droit d'intervention dans le procès est réservé ou qui se voient imposer par l'acte l'accomplissement de certaines démarches, dont par exemple l'inscription dans un registre<sup>86</sup>.

Il arrive que l'acte soit adressé à une tierce personne, à l'attention du destinataire. C'est notamment le cas lorsque la partie est représentée, légalement ou

---

81 FRANÇOIS BOHNET, La procédure sommaire selon le Code de procédure civile suisse, *in* RJJ 2008 263–316, p. 270 s.

82 Voir *supra*, p. 304.

83 Selon l'article 209 CPC, ce délai est en principe de trois mois. Il est de 30 jours dans les litiges de droit du bail et est également raccourci en conséquence lorsque l'action intentée est limitée à un délai de déchéance légal (par exemple, demande en annulation d'une décision de l'assemblée générale d'une SA) ou judiciaire (par exemple, demande en validation d'une hypothèque légale).

84 KAMBER (note 3), p. 71.

85 JACQUEMOUD-ROSSARI (note 79), p. 120–121.

86 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 389.

conventionnellement. Dans un tel cas, la notification sera accomplie dès la remise de l'acte au représentant.

La notification visant à sauvegarder le droit des parties d'être entendues, elle doit être adressée individuellement à chacune des personnes intéressées, y compris lorsque celles-ci sont liées<sup>87</sup>. Le Tribunal fédéral a notamment pu se prononcer à ce sujet dans le cas où une notification devait être faite à des copropriétaires<sup>88</sup>. Le TF avait en revanche émis l'hypothèse, dans un *obiter dictum*, qu'il pourrait y avoir abus de droit à invoquer la dualité entre une société anonyme et son actionnaire unique<sup>89</sup>.

En cas de consorité, chaque partie concernée, le cas échéant son représentant, se verra notifier les actes judiciaires, à moins qu'un représentant commun n'ait été désigné (art. 72 CPC). Cette solution vaut tant pour les cas de consorité simple que pour ceux de consorité nécessaire<sup>90</sup>. Il s'agit d'un assouplissement par rapport aux solutions retenues par les lois cantonales de procédure, qui exigeaient, pour la plupart, la désignation d'un domicile de notification ou d'un représentant commun<sup>91</sup>.

## II. Notification à des personnes physiques

Lorsque l'acte s'adresse à une personne physique, la notification a en principe lieu d'après les lois cantonales à son domicile, voire à l'endroit où elle exerce généralement sa profession<sup>92</sup>. Le code ne le précise pas, mais il va de soi qu'en principe un envoi est adressé au domicile<sup>93</sup> de la personne concernée au sens de l'article 10 CPC, qui renvoie aux dispositions du Code civil, à l'exception de l'article 24 CC<sup>94</sup>. Faute de domicile, le lieu de résidence (art. 11 CPC) fait foi. Si la personne concernée indique une autre adresse au tribunal, c'est à cette adresse que les actes lui seront notifiés, indépendamment de son domicile légal<sup>95</sup>. Lorsque plusieurs adresses sont indiquées, le tribunal pourra choisir l'une de ces adresses et notifier tous les actes à la même adresse<sup>96</sup>.

L'article 140 CPC prévoit que le tribunal peut ordonner aux *parties dont le domicile se trouve à l'étranger* d'élire en Suisse un domicile de notification<sup>97</sup>.

---

87 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 126.

88 TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4, RSPC 2007, 265.

89 TF 4A\_161/2007 du 01.07.2008, consid. 5.

90 Message CPC, FF 2006 6895.

91 Art. 39 al. 3 CPC/BE; 89 al. 2 CPC/FR; 42 CPC/VS; 28 CPC/NE; 38 al. 3 CPC/JU.

92 Comp. art. 82 al. 1 CPC/VS et 14 LPC/GE.

93 Dans ce sens, GASSER/RICKLI (note 56), art. 138 N 5.

94 Comp. DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 365 s.; KAMBER (note 3), p. 85.

95 Comp. TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, RSPC 2007, 265; TF 7B.164/2005 du 28.09.2005, RSPC 2006, 156; ATF 101 Ia 332.

96 ATF 101 Ia 332.

97 Comp., devant le Tribunal fédéral, TF 2C\_554/2007 du 21.12.2007, RSPC 2008, 140.

Si les parties ne se soumettent pas à l'ordre donné, il pourra être procédé à la notification par la voie édictale (art. 141 al. 1 let. c CPC).

### III. Notification à des personnes morales

Lorsque le destinataire d'un acte judiciaire est une personne morale, l'acte devra logiquement être notifié – le code est muet sur ce point – aux personnes ayant qualité pour représenter individuellement la personne morale, soit ses organes<sup>98</sup>. En pratique toutefois, l'envoi est adressé à la personne morale et est réceptionné par un employé, ce qui est admis par l'article 138 al. 2 CPC<sup>99</sup>. Il est en outre envisageable que la notification soit faite à *l'adresse privée des représentants légaux*<sup>100</sup>. Lorsque la personne morale est en faillite, les procès civils sont automatiquement suspendus (art. 207 LP). Par la suite, les notifications à faire à la personne morale en liquidation sont faites au préposé de l'office ou à l'administrateur de la masse en faillite<sup>101</sup>.

S'agissant de l'adresse du siège et de la qualité pour représenter la société, les inscriptions au registre du commerce feront évidemment foi selon l'article 933 CO<sup>102</sup>.

### IV. Les représentants

L'article 137 CPC dispose que lorsque les parties sont représentées, les actes judiciaires sont adressés au représentant.

Dans le silence de la loi, il faut sans doute retenir que l'art. 137 CPC vise tant la *représentation légale* que la *représentation volontaire*.

La notification au représentant est *exclusive*<sup>103</sup>, charge à celui-ci de transmettre les informations contenues dans l'acte judiciaire à la partie qu'il représente<sup>104</sup>. Lorsque le justiciable est assisté d'un mandataire, il paraît en effet logique que celui-ci soit le premier informé du déroulement de la procédure. Il est en principe le mieux à même de saisir la portée des communications judiciaires et de transmettre ensuite les informations nécessaires à son mandant<sup>105</sup>. La notification n'est accomplie que lorsqu'elle est faite au représentant et non pas déjà au représenté<sup>106</sup>.

---

98 Comp. art. 20 CPC/VD, 89 CPC/NE et 19 LPC/GE.

99 GASSER/RICKLI (note 56), art. 138 N 4.

100 Comp. CJ GE, SJ 1995 575. En matière de poursuites, voir ATF 125 III 384, JdT 1999 II 148.

101 Comp. CR LP-JEANNERET/LEMBO, art. 65 N 9.

102 Comp. CJ GE, SJ 1946 520.

103 L'avant-projet prévoyait une notification personnelle simultanée à la partie représentée pour une citation à comparaître personnellement (art. 129 A-P CPC).

104 Message CPC, FF 2006 6918.

105 TF 9C\_411/2008 du 17.09.2008, consid. 3; C. cass. NE, RJN 1989 83.

106 Comp. ATF 113 Ib 296, consid. 2.

L'article 68 CPC définit quelles sont les personnes autorisées à intervenir au procès en tant que *représentant professionnel*<sup>107</sup>. Il s'agit avant tout des avocats habilités selon la LLCA et le droit cantonal à exercer la représentation en justice. Les cantons conservent la faculté d'autoriser d'autres représentants à intervenir dans un nombre de litiges strictement défini. Des agents d'affaires ou agents juridiques peuvent ainsi être autorisés à intervenir devant l'autorité de conciliation, dans les affaires patrimoniales soumises à la procédure simplifiée ainsi que dans les causes soumises à la procédure sommaire. Pour les procédures sommaires relevant de la LP<sup>108</sup>, certains cantons autorisent des représentants professionnels en vertu de l'art. 27 LP<sup>109</sup>. Finalement, devant les juridictions spéciales en matière de contrat de bail et de contrat de travail, peuvent intervenir des mandataires professionnellement qualifiés<sup>110</sup>.

En cas de *pluralité de mandataires*<sup>111</sup>, le tribunal peut exiger à notre sens une adresse de notification<sup>112</sup> afin que le point de départ des délais puisse être déterminé sans trop de confusion. A défaut, le délai commencera à courir lors de la notification qui a lieu en premier<sup>113</sup>.

La règle de l'art. 137 CPC ne vaut pas en revanche pour les actes de poursuites accomplis en lien avec le procès<sup>114</sup>.

## V. Les tiers désignés

Le Code prévoit que le tribunal peut ordonner aux parties dont le siège ou le domicile se trouve à l'étranger d'élire un domicile de notification en Suisse (art. 140 CPC) et faute pour celles-ci de s'y conformer, procéder à une notification par voie édictale (art. 141 al. 1 let. c CPC). Le même principe devrait être retenu lorsqu'une partie s'absente en cours de procédure. Elle est en effet tenue de prendre les dispositions nécessaires afin d'être en mesure de recevoir les communications du tribunal<sup>115</sup>. Le Tribunal fédéral avait d'ailleurs jugé que la

---

107 Le Message rappelle que les parties peuvent désigner sans restriction un représentant n'intervenant pas à titre professionnel (FF 2006 6893 s.). La représentation est professionnelle aussitôt qu'elle est faite contre rémunération. Sur ce thème, voir FRANÇOIS BOHNET/VINCENT MARTENET, Droit de la profession d'avocat, Berne 2009, p. 410 ss N 947 ss.

108 La mainlevée d'opposition, le séquestre, les requêtes de faillite et de sursis concordataire notamment.

109 En relation avec l'art. 25 LP. Voir à ce sujet CR LP-ERARD, art. 27 N 7.

110 Sur cette notion, voir BOHNET/MARTENET (note 107) p. 416 ss N 955 ss.

111 Sur le droit d'être assisté par plusieurs mandataires, voir BOHNET/MARTENET (note 107), p. 1282 N 3268.

112 Dans ce sens, BOHNET/MARTENET (note 107), p. 1282 N 3269; DONZALLAZ, LTF (note 24), art. 40 N 814. Voir également BSK-BÜHLER, art. 39 LTF N 12. Les lois de procédure sont souvent muettes sur ce point, comp. art. 40 LTF, 87 al. 3 CPP et 11 al. 3 PA.

113 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 397 s.

114 Comp. TF 7B.86/2006 du 08.02.2007, RSPC 2007, 149: l'avocat mandaté pour la conduite d'un procès n'est pas présumé autorisé à recevoir les actes de poursuite en lien avec ce procès.

115 Voir *infra*, p. 318.

notification faite à un proche dont la partie avait indiqué l'adresse avec la mention c/o dans toute sa correspondance était valable<sup>116</sup>.

## VI. Les tiers intéressés

Il arrive que des actes judiciaires, et notamment des décisions, doivent être notifiés à des tiers. Il y aura lieu dans un tel cas de tenir compte de la protection de la personnalité des parties et de respecter le principe de proportionnalité en notifiant aux tiers uniquement les extraits pertinents de la décision.

## VII. Les autorités

La communication des décisions aux autorités s'impose lorsque la loi la prévoit ou qu'elle est commandée par l'exécution de la décision<sup>117</sup>. Dans de tels cas, l'absence de transmission à l'autorité peut entraîner la responsabilité de l'Etat<sup>118</sup>. Certains codes cantonaux<sup>119</sup> prévoyaient également à qui devaient être adressés les envois lorsque la notification devait intervenir auprès d'autorités, ce que le CPC ne fait pas.

## D. Les modes de notification

### I. Typologie

Le Tribunal fédéral reconnaît aux parties le droit d'exiger une *communication officielle* des décisions: «la sécurité du droit exige qu'un jugement soit notifié dans les formes prescrites par la loi avant que l'autorité d'appel ou de recours se saisisse d'un pourvoi»<sup>120</sup>. La notification doit satisfaire aux formes prévues par la loi pour être régulière. Dès lors, une communication à titre privé d'un jugement ne saurait remplacer la notification régulière de la décision par l'autorité qui a statué, ni faire courir de délai de recours<sup>121</sup>.

---

116 TF Egger c. Renaud, cité par POUURET/HALDY/TAPPY, Procédure civile vaudoise, 3<sup>e</sup> éd., Lausanne 2002, art. 22 N 1.

117 Message CPC, FF 2006 6952. DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 398; KAMBER (note 3), p. 71.

118 Voir TA BE, JAB 2002 384: défaut de communication d'une décision d'inscription provisoire d'une hypothèque légale au registre foncier entraînant un préjudice matériel pour le demandeur. On peut également songer à l'oubli du juge de communiquer à un organisme de deuxième pilier le devoir de transférer un montant à la caisse du conjoint, s'il en résulte un dommage, par exemple en cas de départ à l'étranger ou d'adoption d'un statut d'indépendant.

119 Art. 20 CPC/VD, 89 CPC/NE et 19 LPC/GE.

120 TF, SJ 1982 303; ATF 103 III 112 consid. 2 *in fine*, SJ 1978 552.

121 *Ibid.*

Les lois de procédure accordent généralement un choix au tribunal entre plusieurs modes officiels de communication. Le CPC traite de la notification ordinaire à l'article 138 CPC, de la notification électronique à l'article 139 CPC et de la notification par voie édictale à l'article 141 CPC. On retrouve en outre certaines modalités de notification – ou de communication – dans les dispositions régissant les actes de procédure, notamment la citation (art. 134 CPC) ou la décision (art. 239 et 240 CPC).

## II. La notification ordinaire (art. 138 CPC)

### 1. Le principe

L'article 138 al. 1 CPC prévoit que les citations, les ordonnances et les décisions sont notifiées par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception. L'*accusé de réception* représente la seule réelle exigence du Code, dictée par la nécessité de pouvoir établir si, et à quel moment, le destinataire s'est vu remettre l'acte<sup>122</sup>.

Selon l'article 138 al. 4 CPC, les autres actes peuvent être transmis par envoi postal normal, ce qu'il faut à notre sens comprendre par un envoi par *pli simple*<sup>123</sup>. Les «autres actes» sont ceux qui sont expédiés à seule fin d'information et qui n'entraînent pas, par leur délivrance, d'obligation ou d'incombrance pour le destinataire. On pense par exemple à la transmission de procès-verbaux ou de copies de pièces<sup>124</sup>.

En revanche, bien qu'ils ne soient pas mentionnés à l'alinéa 1<sup>er</sup>, les *actes de la partie adverse* – en tout cas ceux qui appellent une réponse ou une prise de position – devraient toujours être notifiés contre accusé de réception en raison de la nécessité éventuelle de devoir prouver la délivrance de l'acte. Comme il revient en principe au juge d'inviter la partie à qui l'acte doit être communiqué à se prononcer en lui fixant un délai (art. 222, 245 CPC) ou en la rendant attentive au délai légal (art. 312, 314, 322 CPC), l'acte de la partie adverse sera en général accompagné d'une ordonnance, dont la notification doit se faire contre récépissé. Celle-là pourrait toutefois être notifiée par voie électronique<sup>125</sup>. La notification de l'ordonnance fixant un délai de réponse permettra en tout cas à la partie concernée de savoir qu'un mémoire de la partie adverse a été déposé et elle sera tenue de se renseigner si celui-ci ne lui est pas parvenu.

---

122 Cette preuve n'est toutefois pas irréfutable, eu égard notamment au contenu de l'enveloppe remise au destinataire (présomption réfragable qu'un envoi dont la preuve de la notification a été apportée contient effectivement l'acte en question), voir ATF 124 V 400 consid. 2; 122 I 97 consid. 3; Trib. de district de la Chaux-de-Fonds, RJN 2009 135; BEAUVERD PATRICK, Preuve du contenu d'une communication dont la notification est établie, RJB 1999 172 s.

123 Courrier A, voire courrier B.

124 Voir *supra*, p. 303.

125 Voir *infra*, p. 304 s.

## 2. *La notification postale*

### a) *La nature et l'évolution actuelle du droit postal*

Le CPC fait de l'envoi recommandé le mode ordinaire de notification. Il en était déjà ainsi dans la plupart des procédures civiles cantonales, la réglementation postale, relevant de la compétence de la Confédération depuis 1849<sup>126</sup>, ayant joué un rôle unificateur – parfois controversé<sup>127</sup> –, notamment par le biais du concordat intercantonal sur l'entraide judiciaire en matière civile<sup>128</sup>.

Or les services postaux ont connu une libéralisation progressive ces dernières années et le monopole de la Poste, qui était entier il y a un peu plus de dix ans<sup>129</sup>, tend à devenir l'exception<sup>130</sup>. Le Conseil fédéral projette en outre la libéralisation totale des services postaux en Suisse au plus tard pour 2012<sup>131</sup>. Sur le plan de sa structure, la Poste est passée du statut de régie fédérale à celui d'établissement autonome de droit public<sup>132</sup>. Elle sera vraisemblablement transformée bientôt en société anonyme de droit public<sup>133</sup>.

Les prestations de la Poste elles-mêmes ont connu une évolution semblable. Alors qu'elles faisaient l'objet d'une réglementation de droit public, légitimant que le droit de la notification s'y rattache<sup>134</sup>, elles sont à présent, en vertu de l'article 11 LPO, prévues dans les conditions générales édictées de manière autonome par la Poste et complétées par des brochures informatives. Avec DONZALLAZ<sup>135</sup>, il convient de retenir que de telles conditions générales ressortissent au droit privé, s'agissant d'un contrat de transport entre l'expéditeur et la Poste et qu'il devient dès lors difficile d'opposer de telles conditions générales au destinataire, qui n'est pas partie au contrat de distribution. La tendance est en conséquence à la codification des règles postales touchant à la notification dans les lois de procédure<sup>136</sup>.

126 Art. 33 de la Constitution fédérale suisse de 1848.

127 YVES DONZALLAZ, La notification postale et les conditions générales de la Poste: un mariage difficile, in Jametti Greiner Monique/Berger Bernhard/Güngerich Andreas (éd.), *Rechtsetzung und Rechtsdurchsetzung: zivil- und schiedsverfahrenrechtliche Aspekte: Festschrift für Franz Kellerhals zum 65. Geburtstag*, Berne 2005, p. 279–295, p. 286 s.

128 Voir supra, p. 299.

129 Voir la loi du 2 octobre 1924 sur le service des postes, abrogée par la loi fédérale sur la poste du 30 avril 1997 (LPO, RS 783.0), entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 1998.

130 Dès le 1<sup>er</sup> juillet 2009, seules les lettres de moins de 50 grammes sont réservées au monopole de la poste.

131 Voir communiqué de presse du DETEC du 20.05.2009 disponible sur le site de l'administration fédérale.

132 Art. 3 de la loi sur l'organisation de la poste (LOP, RS 783.1).

133 Voir les projets de lois fédérales sur la poste et sur l'organisation de la Poste suisse, FF 2009 4649–4780.

134 ROLAND SUTTER, *Die Zwangzustellung nach schweizerischem Zivilprozessrecht*, Zurich 1947, p. 21.

135 Art. 11 al. 3 LPO. Voir DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 156; DONZALLAZ, La notification postale (note 127), p. 283–285.

136 Comp. art. 44 al. 2 LTF; 20 al. 2<sup>bis</sup> PA.

Bien des lois cantonales continuent cependant à renvoyer à la législation postale en matière de notification<sup>137</sup>. Pour DONZALLAZ, de tels renvois sont dénués de portée car on ne saurait admettre que les législateurs cantonaux aient eu l'intention d'incorporer au concept de «législation postale» le contenu de contrats préformulés par la Poste. Bien que celle-ci, en sa qualité d'établissement autonome de droit public, soit tenue de respecter les principes constitutionnels d'égalité de traitement et d'interdiction de l'arbitraire<sup>138</sup>, il n'est pas raisonnable de lui attribuer un pouvoir de réglementation en matière de procédure.

*b) Le type de courrier*

L'article 138 CPC parle d'envoi par courrier recommandé, sans référence à une forme spéciale, contrairement aux articles 10 al. 2 PCF et 31 PPF, qui se réfèrent au «mode prévu pour l'envoi des actes judiciaires».

La commission d'experts à l'origine de l'avant-projet semblait se contenter d'un courrier recommandé ordinaire (rapport AP-PCS, p. 69). Le Conseil fédéral, dans son Message, expose que l'acte est remis contre accusé de réception, sans préciser s'il s'agit d'un accusé ensuite transmis à son expéditeur. A titre de comparaison, relevons que l'article 85 du Code de procédure pénale suisse parle de lettre signature, formule utilisée pendant quelques temps par la Poste – mais rapidement abandonnée<sup>139</sup> – pour désigner le courrier recommandé ordinaire.

Dans ses différents services, la Poste propose l'envoi par acte judiciaire, plus onéreux que le recommandé mais qui a déjà démontré ses avantages. L'envoi par acte judiciaire est un courrier avec justificatif de distribution, permettant d'établir le moment de sa réception par le destinataire. Contrairement au courrier recommandé ordinaire, l'accusé de réception d'un envoi par acte judiciaire, signé par le destinataire ou une autre personne autorisée à réceptionner l'acte, est retourné à l'expéditeur, ce qui assure à l'autorité de connaître immédiatement si et à quel moment l'acte a été délivré et de pouvoir ainsi calculer les délais<sup>140</sup>. Pour des raisons pratiques, c'est donc ce type d'envoi qui devrait être privilégié. L'attestation de notification sera en principe jointe au dossier du tribunal, avec le double de l'acte judiciaire notifié.

Le service Track & Trace de la Poste<sup>141</sup> permet toutefois aujourd'hui de suivre sur Internet la progression d'un envoi recommandé et de connaître le moment auquel le pli est délivré à son destinataire.

137 Art. 10 PCF; 31 PPF: 102 et 110 CPC/BE; 19 al. 2 CPC/FR; 23 CPC/VD; 81 al. 1 CPC/VS; 88 al. 3 CPC/NE; 101 CPC/JU.

138 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 157.

139 Depuis le 1<sup>er</sup> avril 2006.

140 Comp. TF, SJ 1999 I 145 consid. 2b. Voir aussi la nouvelle brochure «Acte judiciaire et Acte judiciaire online» qui prévoit l'introduction des nouveaux actes judiciaires au 1<sup>er</sup> avril 2010, en particulier le transfert de données via «Datatransfert» en cas d'acte judiciaire online.

Il sera intéressant de suivre l'évolution de la pratique à l'occasion de la libéralisation des marchés postaux, qui devrait être entière en 2012, et d'observer de quelle manière les différents prestataires de services postaux s'adapteront aux lois de procédure afin d'offrir un service compatible aux règles sur la notification postale.

*c) La responsabilité en cas de notification défectueuse*

La Poste n'est pas un organe de notification indépendant comme pourrait l'être un huissier<sup>142</sup>. Elle est un simple exécutant et c'est le tribunal qui assure la notification des actes de procédure<sup>143</sup>. Si le juge opte pour la notification par voie postale, la Poste – ou tout prestataire de services postaux – peut être considérée comme l'auxiliaire du tribunal, celui-ci étant responsable des éventuels manquements dans l'acheminement du courrier<sup>144</sup>. Un tel manquement est toutefois difficile à établir, d'autant plus que le Tribunal fédéral pose une présomption en faveur d'une distribution conforme du courrier<sup>145</sup>. Une action récursoire de l'Etat contre le prestataire de services postaux n'est pas exclue, mais la Poste limite à frs 500.00 sa responsabilité dans l'acheminement du courrier recommandé<sup>146</sup>.

*d) Le réceptionnaire de l'acte*

Reprenant les principes de la Poste<sup>147</sup>, l'article 138 al. 2 CPC prévoit que l'acte peut être valablement notifié par sa remise à un employé du destinataire ou à une personne d'au moins 16 ans faisant ménage avec lui. Pour les affaires confidentielles, le tribunal peut en revanche réserver la seule remise personnelle au destinataire (art. 138 al. 2 *in fine* CPC)<sup>148</sup>.

Faute d'être remis à une personne qui peut recevoir l'acte en vertu de l'article 138 al. 2 CPC, la notification n'est pas accomplie<sup>149</sup>. Ainsi, n'est pas valablement notifié un acte remis au père du recourant qui vit dans le même immeuble que son fils, mais dans un appartement séparé<sup>150</sup>. Le Tribunal fédéral a

141 [www.poste.ch/trackandtrace](http://www.poste.ch/trackandtrace).

142 Voir cependant KAMBER (note 3), p. 12.

143 DONZALLAZ, La notification postale (note 127), p. 286 s.

144 TF 5P.301/2006 du 27.07.2007, consid. 2, RSPC 2007, 29: courrier placé par le postier derrière un pot de fleur. En revanche, le destinataire ne peut pas se prévaloir d'un délai de retrait du pli plus long mentionné par le postier, voir ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727, SJ 2001 I 193.

145 TF 9C\_753/2007 du 29.08.2008, consid. 4.3, RSPC 2009, 24; TF 5A\_729/2007 du 29.01.2008, consid. 3.1, RSPC 2008, 254; TF, SJ 1999 I 145; SCHWEIZER (note 79), p. 31.

146 Art. 3.1.3 CGA.

147 Comp. art. 2.3.5 CGA.

148 Ce que la Poste prévoit également: art. 2.3.5 CGA et «Remise en main propre», selon la brochure de la Poste «Lettres Suisse», p. 22.

149 Comp. ATF 132 I 249, consid. 7, RSPC 2007, 30: «En cas de signification à une personne qui ne peut pas recevoir l'acte faute d'y être habilitée par la loi ou par une élection de domicile du destinataire, l'opération ne présente pas de garanties suffisantes d'efficacité; c'est pourquoi elle est frappée de nullité aux termes de l'art. 24 LPC/GE»; TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4.1, RSPC 2007, 265.

en revanche jugé qu'un commandement de payer destiné à une personne résidant dans un home de l'Armée du Salut était valablement notifié lorsqu'il était remis à une collaboratrice du home<sup>151</sup>. De même, est valable la notification faite à un proche de la personne dont la partie a indiqué le nom et l'adresse avec l'abréviation «c/o» dans toute la correspondance et qu'elle avait autorisée à recevoir son courrier<sup>152</sup>.

Sur le lieu de travail, la notification doit se faire auprès d'un employé. Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de se pencher sur un cas particulier où le facteur avait déposé l'avis de retrait à l'adresse professionnelle, derrière un pot de fleurs, ce qui n'est évidemment pas admissible<sup>153</sup>.

e) *Les fictions*

L'article 138 al. 3 CPC prévoit deux fictions classiques en cas de notification postale. La première veut que la notification soit réputée accomplie à l'expiration du délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, lorsque le destinataire devait s'attendre à se voir notifier un acte judiciaire<sup>154</sup>. La seconde retient que l'acte est réputé notifié au jour où le destinataire refuse de le réceptionner<sup>155</sup>.

aa) La notification à l'échéance d'un délai de sept jours

aaa) Le principe

La fiction de la remise de l'acte au terme du délai de garde, qui s'applique également aux titulaires d'une case postale<sup>156</sup>, a été développée par la jurisprudence<sup>157</sup> sur la base de la législation postale<sup>158</sup>. Celle-ci ayant perdu son caractère impératif découlant du droit public lors de la libéralisation des marchés postaux<sup>159</sup>, les lois récentes de procédure ont codifié le principe. Au plan fédé-

150 TF, SJ 2000 I 118. Voir également les hypothèses évoquées dans la décision de la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral du 7 novembre 2001, JAAC 66/2002 II N° 36.

151 ATF 117 III 5, JdT 1992 II 31.

152 TF du 12.02.1980, Egger c. Renaud (note 116).

153 TF 5P.301/2006 du 27.07.2007, RSPC 2007, 29.

154 ATF 134 V 49, RSPC 2008, 138; 130 III 396 consid. 1.2.3, JdT 2005 I 87; TF, SJ 1999 I 145 consid. 2b; 116 Ia 90, JdT 1992 IV 118; 115 Ia 12 consid. 3a, JdT 1991 I 105; 113 Ib 296 consid. 2a, et les réf.

155 Comp. ATF 78 I 124 consid. 1, JdT 1953 I 305; 50 II 66; CJ GE, SJ 1995 575.

156 ATF 123 III 492 consid. 1, JdT 1999 II 109; 100 III 3, JdT 1976 II 73.

157 Voir déjà ATF 74 I 84 consid. 1. Confirmé à maintes reprises, notamment récemment, sur la base des conditions générales de la Poste et par analogie avec les règles fédérales de la LTF, en l'absence de dispositions cantonales contraires: TF 9C\_753/2007 du 29.08.2008, consid. 3, RSPC 2009, 24, et le commentaire de STÉPHANIE SCHWEIZER (note 79), p. 28.

158 Ordonnances d'exécution successives de la loi fédérale sur le service des postes, 1939; 1949; 1967. A noter que le délai de garde n'a pas toujours été de sept jours.

159 DONZALLAZ, La notification postale (note 127), p. 282. Voir également Message LTF, FF 2001 4095.

ral, la règle des sept jours a été inscrite aux articles 44 al. 2 LTF, 20 al. 2<sup>bis</sup> PA, 38 al. 2<sup>bis</sup> LPGA, 85 let. a du Code de procédure pénale et, comme relevé ci-dessus, à l'article 138 al. 3 let. a CPC. Certaines lois cantonales renvoient toutefois encore aujourd'hui au droit postal<sup>160</sup>, ce qui est admissible selon le TF<sup>161</sup>.

bbb) Le calcul du délai de sept jours

Dans un arrêt rendu en 2008 portant sur l'application de l'article 38 al. 2 LPGA<sup>162</sup>, le Tribunal fédéral, retenant que les règles procédurales sont à présent indépendantes des conditions générales des services postaux, a jugé que le jour de l'échec de la notification était à prendre en compte et que le délai de sept jours devait être calculé en partant du jour du dépôt par le facteur de l'avis de retrait plus six jours.

Avec KOLLER, il faut admettre qu'il ne s'agit que d'un accident de parcours<sup>163</sup> et non d'un revirement de jurisprudence<sup>164</sup>, même si la Cour de droit social du Tribunal fédéral, se référant à DONZALLAZ<sup>165</sup>, a détaillé son calcul. Cette façon insolite d'interpréter les articles 44 al. 3 LTF, 22 al. 2<sup>bis</sup> PA et 38 al. 3 LPGA, dont la teneur est identique, n'a d'ailleurs pas été confirmée par les arrêts ultérieurs<sup>166</sup>. Une interprétation grammaticale ne débouche pas sur un autre résultat: «Une communication qui n'est remise que contre la signature du destinataire ou d'un tiers habilité est réputée reçue au plus tard sept jours après la première tentative infructueuse de distribution». Par «sept jours» on entend sept jours pleins. Si par hypothèse le délai était de un jour, il va de soi que celui-ci arriverait à échéance le lendemain à minuit, et non le jour même.

Lorsque le destinataire devait s'attendre à la notification et qu'il n'a pas retiré le pli recommandé, la notification est réputée accomplie au terme du délai de sept jours, peu importe que le dernier jour soit un samedi<sup>167</sup> ou un jour férié<sup>168</sup>.

160 Art. 102 et 110 CPC/BE; 19 al. 2 CPC/FR; 23 CPC/VD; 81 al. 1 CPC/VS; 88 al. 3 CPC/NE; 101 CPC/JU.

161 ATF 127 I 31 consid. 2a, JdT 2001 I 727, SJ 2001 I 193. Voir toutefois la critique de DONZALLAZ, La notification postale (note 127), p. 282.

162 TF 9C\_657/2008 du 09.12.2008, consid. 2, SJ 2009 I 308.

163 THOMAS KOLLER, Höchstrichterliches Durcheinander bei der prozessualen Sieben-Tage-Regel, in Jusletter du 15 juin 2009; le même, Das Bundesgericht und die Sieben-Tage-Regel zum Zweiten . . . , in Jusletter du 17 mai 2010; du même avis: GASSER/RICKLI (note 56), art. 138 N 8.

164 Voir par exemple, ATF 134 V 49 consid. 5, RSPC 2008, 138.

165 DONZALLAZ, LTF (note 24), art. 44 N 1089.

166 Voir p. ex TF 9C\_381/2009 du 03.07.2009, qui se réfère pourtant à l'arrêt critiqué. Voir également TF 5A\_2/2010 du 17.03.2010.

167 Le samedi, la Poste ne délivre des courriers recommandés et, partant, ne remet l'avis de retrait qu'aux titulaires d'une case postale, selon la brochure de la Poste «Lettres Suisse», p. 17 et 21.

168 ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727, SJ 2001 I 193.

ccc) La poste restante

Selon l'ancienne législation postale, reprise par la Poste, un acte judiciaire ne peut pas être adressé poste restante<sup>169</sup>. Cependant, comme relevé plus haut, le CPC n'exige pas la notification «par acte judiciaire» au sens de l'offre de la Poste. Un pli recommandé suffit. Dès lors, si le justiciable qui doit s'attendre à la notification d'un acte, a donné pour adresse de notification une *poste restante*, il faut à notre sens admettre que le pli est notifié à l'échéance du délai de sept jours. Le délai étant désormais fixé directement dans la loi, il n'y a plus lieu de retenir le délai d'un mois fixé à l'origine dans la législation postale puis repris par la Poste<sup>170</sup>.

ddd) La probabilité d'une notification

La fiction de la notification à l'échéance d'un délai de sept jours n'intervient que si le destinataire devait s'attendre à recevoir une communication du tribunal. Elle se fonde en effet sur le *devoir des parties*, dicté par les règles de la bonne foi, de faire en sorte que les pièces de procédure puissent les atteindre<sup>171</sup>. Ce devoir existe lorsque le destinataire est *partie à une procédure ayant cours*<sup>172</sup>.

Cette condition n'est en revanche pas remplie par le seul établissement d'un rapport de police concernant un accident de circulation banal<sup>173</sup>. En cas d'instances successives, le Tribunal fédéral s'est montré nuancé. Il a retenu que le locataire devait s'attendre à être cité à comparaître suite à l'échec de la tentative de conciliation en matière de bail<sup>174</sup>. En revanche, le débiteur qui fait opposition à un commandement de payer n'est pas censé se tenir à tout moment prêt à recevoir une requête de mainlevée car il s'agit d'une nouvelle procédure<sup>175</sup>.

Cette condition a été *remise en cause* dans la procédure de consultation<sup>176</sup>. Les opposants estimaient que la personne qui, sans qu'on puisse lui imputer une faute, n'avait pas retiré le pli dans les sept jours, pourrait toujours demander une restitution de délai ou se faire relever de son défaut, si bien que la fiction de la notification devait également s'appliquer dans un tel cas. Cette solution, qui aurait parfois permis d'accélérer la procédure pour le demandeur, aurait causé

169 Voir ATF 127 III 173 consid. 1 a, JdT 2001 II 27 et art. 166 al. 1 OSP I. Voir également TF 7B.164/2005 du 28.09.2005, RSPC 2006, 156.

170 Comp. ATF 127 III 173, JdT 2001 II 27, qui laissait déjà la question ouverte. Le TF semblait d'ailleurs aller dans ce sens, voir ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727, SJ 2001 I 193. Voir également la critique de MICHAEL SCHÖLL, Postlagersendung und Rückbehalteauftrag, RSJ 2001 419–424.

171 ATF 116 Ia 90, JdT 1992 IV 118.

172 ATF 130 III 396 consid. 1.2.3, JdT 2005 II 87, et les réf.

173 ATF 101 Ia 7.

174 TF 4P.30/2007 du 13.03.2007, consid. 5.3, RSPC 2007, 264.

175 ATF 130 III 396 consid. 1.2.3, JdT 2005 II 87; confirmé par TF 5A\_172/2009 du 26.01.2010.

176 Synthèse des réponses à la procédure de consultation, remarques des cantons de Genève et du Tessin, p. 370 s.

des difficultés injustifiées pour le défendeur absent de son domicile pendant plus de sept jours, d'autant plus que la notification du premier acte de procédure n'intervient quasiment jamais auprès d'un représentant professionnel, celui-ci n'étant souvent désigné par le défendeur qu'après l'ouverture d'une procédure.

Demeurent réservées les dispositions sur la *restitution des délais* en cas de défaut, si le destinataire rend vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère (art. 148 CPC). La requête de restitution doit être faite dans les 10 jours qui suivent la cause du défaut. Si c'est une décision qui fait l'objet de la notification, la restitution ne pourra être demandée que dans les six mois qui suivent son entrée en force (art. 148 al. 3 CPC).

La notion de faute légère a été reprise de certains codes cantonaux<sup>177</sup> et rend moins sévère la restitution de délai en procédure civile qu'elle ne l'est devant le Tribunal fédéral (art. 46 LTF)<sup>178</sup>. Ainsi, une erreur dans l'agenda pourrait peut-être justifier une restitution. Mais le Code précise que le juge *peut* accorder un délai supplémentaire ou citer les parties à une nouvelle audience, si bien que l'on peut imaginer que la jurisprudence distingue diverses situations où l'octroi d'un délai supplémentaire serait accordé (erreur de date pour une audience par exemple) et d'autres non (erreur de calcul d'un délai d'un recours par exemple).

#### eee) Les mesures à prendre en cas de probabilité d'une notification

Lorsque le destinataire doit s'attendre à recevoir un acte, il doit prendre les mesures pour que celui-ci puisse l'atteindre<sup>179</sup>. Par exemple, l'intéressé fera transférer son courrier. Dans un tel cas, la notification intervient à l'échéance d'un délai de sept jours après la première tentative de remise par la poste de destination<sup>180</sup>. Celui qui n'annonce pas un changement d'adresse en supporte ainsi les conséquences<sup>181</sup>. L'ordre donné par un avocat au bureau de poste de *conserver les envois* ne constitue pas une mesure appropriée. Dans un tel cas, la notification ne saurait, en droit, être réputée avoir lieu au moment du retrait effectif de l'envoi seulement<sup>182</sup>.

En cas de *demande de garde du courrier*, le pli est considéré comme communiqué le dernier jour d'un délai de sept jours dès la réception du pli à

177 Voir la liste des dispositions cantonales sur la restitution des délais établie par OSKAR VOGEL/KARL SPÜHLER, *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 8<sup>e</sup> éd. Zurich 2006 et les précisions données par GULDENER (note 30), p. 273. Contrairement à ce qu'indiquent GASSER/RICKLI (note 56), art. 148 N 2, et si l'on en croit GULDENER, il semble que la solution adoptée par le législateur fédéral n'avait été retenue que dans une minorité de cantons, tous alémaniques.

178 Rapport A-P CPC, p. 74.

179 ATF 116 Ia 90, JdT 1992 IV 118.

180 TF 5P.425/2005 du 20.02.2006, RSPC 2006, 154.

181 TF 4A\_246/2009 du 06.08.2009, consid. 3.4; TF 5P.50/2007 du 16.07.2007; ATF 101 Ia 332; C. cass. NE, RJN 1994 95. Voir également TF 7B.164/2005 du 28.09.2005, RSPC 2006, 156.

182 ATF 107 V 187.

l'office de poste du domicile du destinataire<sup>183</sup>. En d'autres termes, le délai n'est pas prolongé lorsque la Poste permet de retirer le courrier dans un délai plus long, suite à une demande de garde par exemple<sup>184</sup>.

bb) La notification en cas de refus de réception de l'acte

La seconde fiction pose que la notification est réputée accomplie lorsque le destinataire (ou son mandataire<sup>185</sup>), se trouvant face au porteur, *refuse de réceptionner l'acte* qui doit lui être remis personnellement. Elle découle du principe de la bonne foi. En effet, le destinataire ne saurait s'opposer à la notification lorsque l'acte lui est présenté. Relevons cependant que le destinataire absent lors du passage du facteur sera avantagé puisqu'il aura sept jours pour retirer l'envoi, même s'il est en mesure de se rendre immédiatement au bureau de poste pour recevoir le pli.

Contrairement à la jurisprudence développée à ce sujet en matière de LP<sup>186</sup> et transposée en matière de procédure civile à une reprise par le Tribunal fédéral<sup>187</sup>, la notification fictive en cas de refus de réceptionner l'acte ne devrait pas s'appliquer lorsqu'en l'absence du destinataire une autre personne susceptible de recevoir l'acte selon l'article 138 al. 2 CPC en refuse la réception. En effet, l'article 138 al. 3 let. b CPC précise expressément que l'acte est réputé notifié «lorsque le *destinataire*, à qui il doit être *remis personnellement*, refuse de le réceptionner». Les règles de la Poste ne s'appliquent donc pas directement<sup>188</sup>.

### III. Autres modes de notification contre accusé de réception

L'article 138 al. 1 CPC permet au tribunal de recourir à tout autre mode de notification contre accusé de réception. Peuvent ainsi être envisagées des notifications par porteur, par huissier, par un policier<sup>189</sup> ou par le juge lui-même en audience.

La loi laisse donc une grande liberté aux autorités judiciaires dans le choix du mode de notification, qui ne devra pas nécessairement être faite par la voie postale. Le Conseil d'Etat du canton de Genève prévoit par exemple la notification par voie d'huissier à l'article 17 de son projet de loi d'application du code civil<sup>190</sup>.

---

183 ATF 123 III 492, JdT 1999 II 109; 134 V 49, RSPC 2008, 138.

184 ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727, SJ 2001 I 193.

185 ATF 50 II 66.

186 ATF 109 III 1 consid. 2b, JdT 1985 II 75, et les réf.

187 TF 5P.364/2001 du 15.01.2002, consid. 2b.

188 Comp. TF 5P.364/2001 du 15.01.2002, consid. 2b.

189 GASSER/RICKLI (note 56), art. 138 N 3.

190 Projet de loi d'application du code civil suisse et autres lois fédérales en matière civile (E 1 05), du 14 avril 2009, PL 10481. Voir également le projet de loi sur la profession d'huissier judiciaire (E 6 15), du 14 avril 2009, PL 10467.

#### IV. Par envoi postal normal

L'article 138 al. 4 CPC permet au tribunal de procéder à la notification d'un acte autre qu'une citation, une ordonnance ou une décision «par envoi postal normal». Cette disposition devrait être appliquée avec précaution, car un envoi par courrier A ou B ne permet pas de démontrer qu'un envoi a été effectué et les conséquences négatives en cas de contestation seront supportées par le tribunal et l'Etat. Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de la date à laquelle celui-ci a été notifié incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique; celle-ci supporte les conséquences de l'absence de preuve si bien que lorsque la notification, ou sa date, est contestée, et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi<sup>191</sup>.

En particulier, il n'existe aucune présomption de fait selon laquelle la production d'une copie d'un message serait suffisant pour admettre que l'original a été déposé à la poste et acheminé à son destinataire<sup>192</sup>. La seule mention dans une lettre du fait qu'elle est envoyée sous pli simple ou sous pli recommandé ne suffit pas plus pour faire admettre que la lettre sous pli simple est parvenue à son destinataire<sup>193</sup>. La preuve pourra être fournie par l'ensemble des circonstances (correspondance échangée avec l'administration, comportement de l'intéressé; témoignage de tiers)<sup>194</sup>. Dès lors, la notification ne devrait intervenir par pli ordinaire que lorsque la preuve de celle-ci n'est pas nécessaire.

Quant aux *actes de la partie adverse*, qui doivent être notifiés selon l'article 136 CPC, mais qui, au vu de l'article 138 al. 1 CPC ne le sont pas nécessairement contre accusé de réception, il y a lieu de rappeler qu'ils appellent souvent une réponse. Si c'est le cas, le tribunal invitera le destinataire à se prononcer ou à effectuer tout acte par une ordonnance lui impartissant un délai, notifiée contre accusé de réception, donc d'ordinaire par courrier recommandé ou acte judiciaire.

#### V. Par courrier A Plus

La poste propose désormais parmi ses services l'envoi par courrier A Plus, dont la particularité est d'offrir à l'expéditeur une preuve, par attestation du postier grâce au système «track & trace», de la remise à la boîte aux lettres ou à la case postale du destinataire<sup>195</sup>. Celui-ci ne signe en revanche pas d'accusé de réception. Le Tribunal fédéral a d'ores et déjà eu l'occasion d'admettre l'attes-

191 ATF 129 I 8; 122 I 97 consid. 3b; TF, SJ 2000 I 118; TF, SJ 1999 I 145 consid. 2b, et les réf.; SCHWEIZER (note 79), p. 30.

192 ATF 129 I 8.

193 C. cass. NE, RJN 1993 74.

194 ATF 105 III 43 consid. 3, JdT 1980 II 117; CC NE, RJN 1997 126.

195 Brochure de la Poste «Lettres Suisse», p. 9.

tation fournie en cas d'envoi par courrier A Plus comme preuve de l'entrée dans la sphère de connaissance du destinataire<sup>196</sup>. Il pourrait être employé dans le cadre de l'article 138 al. 4 CPC.

## VI. La notification électronique (renvoi)

Les développements consacrés à la notification électroniques feront l'objet d'une publication séparée dans la Revue suisse de procédure civile (RSPC) 2010, vol. 3.

## VII. La notification à l'étranger

### 1. Le recours à l'entraide internationale

La notification étant un *acte de puissance publique*<sup>197</sup>, elle ne peut être effectuée à l'extérieur de la juridiction de l'autorité qui y procède sans tenir compte de la souveraineté de l'Etat de destination. Lorsque la notification doit avoir lieu en dehors du territoire de la juridiction du tribunal, ce dernier procédera par la voie de l'entraide judiciaire<sup>198</sup>. Le problème de la souveraineté se pose également en matière de *notification électronique*<sup>199</sup>.

L'accord du pays où la notification doit avoir lieu est exigé. Cet accord peut être donné par la voie diplomatique, les conventions internationales multilatérales<sup>200</sup> et les conventions internationales bilatérales<sup>201</sup>. Aucune disposition du CPC ne l'indique expressément. Seul l'article 2 CPC rappelle que les traités internationaux et la LDIP<sup>202</sup> priment.

Une notification internationale a lieu lorsqu'elle *doit intervenir à l'étranger*. Peu importe le domicile des parties ou d'autres critères du droit international privé<sup>203</sup>. Ainsi, lorsqu'une personne domiciliée à l'étranger élit domicile en Suisse, la notification qui intervient à ce domicile élu ne relève pas des traités

196 TF 2C\_430/2009 du 14.01.2010, RSPC 2010, 140.

197 BISCHOF (note 25), p. 172; FRANÇOIS KNOEPFLER/PHILIPPE SCHWEIZER/SIMON OTHENIN-GIRARD, *Droit international privé suisse*, 3<sup>e</sup> éd., Berne 2005, p. 390.

198 Sur l'entraide, voir SCHÜPBACH, (note 20), p. 250 ss.

199 JOACHIM BERTELE, *Souveränität und Verfahrensrecht: eine Untersuchung der aus dem Völkerrecht ableitbaren Grenzen staatlicher extraterritorialer Jurisdiktion im Verfahrensrecht*, Tübingen 1998, p. 99.

200 Convention du 17 juillet 1905 relative à la procédure civile (RS 0.274.11); Convention du 1<sup>er</sup> mars 1954 relative à la procédure civile (RS 0.274.12); Convention du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale (RS 0.274.131).

201 Voir les différentes conventions au RS 0.274.181.361 à 0.274.187.721.

202 RS 291.

203 FRANCESCO TREZZINI, *Kürzere Wege im Rahmen der inländischen und internationalen Zustellung im Zivilverfahren*, *Revue de l'avocat* 2008, p. 162–165, p. 162; YVES DONZALLAZ, *Commentaire in PJA* 2003, p. 855.

internationaux. Si les parties entendent inviter un personne domiciliée à l'étranger à témoigner par l'intermédiaire d'un questionnaire, l'invitation devrait être faite par les parties elles-mêmes, faute de quoi la voie officielle s'impose au tribunal.

La notification joue en outre un rôle important dans le cadre de *la reconnaissance et de l'exécution* de décisions étrangères. On peut en particulier citer l'article 27 al. 2 de la Convention de Lugano<sup>204</sup>, qui pose comme condition de la reconnaissance d'une décision rendue par défaut que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent ait été notifié au défendeur de manière régulière et en temps utile. A cet égard, le Tribunal fédéral a récemment rappelé<sup>205</sup> qu'une décision étrangère fondée sur une procédure entamée par un acte introductif d'instance faussement notifié en Suisse par voie postale directe ne peut pas être reconnue en Suisse. La notification postale directe de la demande au défendeur viole de manière incurable l'art. 27 ch. 2 CL en lien avec la réserve de la Suisse formulée à l'égard de l'art. 10 let. a CLaH 65, et ce indépendamment du fait que le vice ait ou non causé au destinataire un préjudice concret, le tout à moins que celui-ci n'ait procédé au fond sans faire de réserve.

## 2. *L'élection du domicile de notification*

La Convention de La Haye de 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale<sup>206</sup>, qui revêt une grande importance dans la pratique, n'implique pas pour les pays signataires la renonciation à la possibilité d'ordonner aux parties d'élire un domicile de notification à l'intérieur de la juridiction et, à défaut, de permettre à leurs autorités d'avoir recours aux fictions de notification et au mécanisme de notification par publication<sup>207</sup>. Le Tribunal fédéral déduit le principe du lien d'instance qui se crée dès qu'une personne en attire une autre en justice. Il impose aux parties, en vertu du principe de la bonne foi, de faire en sorte que les actes officiels puissent leur être notifiés<sup>208</sup>.

L'intéressé doit toutefois être informé de ces mécanismes et pour ce faire, la première notification doit être effectuée de manière conforme aux règles internationales en la matière. Dans un tel cas, il sera judicieux pour le tribunal d'accompagner sa première ordonnance qui doit être notifiée à l'étranger d'une injonction ordonnant à la partie de désigner un domicile de notification en Suisse, ceci dans un but d'économie de procédure<sup>209</sup>. A noter toutefois que l'élection

204 RS 0.275.11. Sur cette disposition, voir TF 4A\_161/2008 du 01.07.2008.

205 ATF 135 III 623.

206 CLaH 65, RS 0.274.131.

207 TREZZINI (note 203), p. 162; GAILLARD (note 37), p. 52 s.

208 TF 2C\_554/2007 du 21.12.2007, RSPC 2008, 140.

209 Cette solution est prévue par l'art. 139 CPC.

du domicile de notification pourrait devoir être renouvelée en instance d'appel<sup>210</sup>. Elle doit l'être en tout cas devant le Tribunal fédéral (art. 39 LTF).

L'article 140 CPC permet au tribunal d'imposer à la partie dont le siège ou le domicile se situe à l'étranger de désigner un domicile de notification en Suisse. A défaut, le tribunal pourra procéder à la notification par voie de publication, ce qui est expressément prévu à l'article 139 al. 1 let. c CPC.

La solution retenue par la LTF est plus sévère encore. Lorsque la partie n'indique pas de domicile de notification en Suisse, l'article 39 LTF laisse le choix au Tribunal fédéral de procéder à une notification par voie édictale ou de renoncer à toute notification<sup>211</sup>. Le Tribunal fédéral considère que la norme découle du principe de la bonne foi en procédure, qui impose aux parties de faire en sorte que les actes officiels puissent leur être notifiés<sup>212</sup>.

## VIII. La notification par voie édictale

### 1. La notion

Comme les actes judiciaires ne déploient en principe leurs effets qu'une fois leur notification accomplie, sous peine de violer le droit d'être entendu des parties, le déroulement de la procédure pourrait être retardé, voire bloqué, lorsque la notification ne peut être effectuée. La notification par voie édictale vise à l'éviter. Celle-ci intervient par la publication de l'acte destiné à être notifié – ou du moins de son contenu nécessaire<sup>213</sup> – dans une feuille officielle ou dans les journaux<sup>214</sup>. Elle permet de retenir, même en l'absence d'une mise en connaissance effective du destinataire, que l'acte a bel et bien été notifié, ce qui permet à celui-ci de déployer ses effets.

Parce qu'elle pose une présomption irréfragable<sup>215</sup> et risque de causer des inconvénients<sup>216</sup> irréparables pour les parties, la notification par voie édictale doit répondre à des conditions très strictes, et n'être utilisée que de manière subsidiaire aux autres modes de notification<sup>217</sup>, sous peine de nullité, même si le des-

---

210 GAILLARD (note 37), p. 54, qui mentionne un arrêt de la Cour suprême des Pays-Bas fondé sur la Convention de la Haye relative à la signification et la notification des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale.

211 TF 2D\_18/2009 du 22.06.2009, consid. 2.

212 TF 2C\_554/2007 du 21.12.2007, consid. 2.2, RSPC 2008, 140.

213 Voir par ex. la circulaire n° 8 de la Cour suprême du canton de Berne du 15 novembre 1989, qui invite les tribunaux de première instance à rédiger les publications officielles avec le plus de réserve possible.

214 Voir par ex.: art. 112 CPC/BE; 28 al. 1 CPC/VD; 29 CPC/FR; 94 al. 3 CPC/NE.

215 BOHNET, CPCN commenté (note 61), art. 93 N 2, PIERRE-ROBERT GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Vol. 1, articles 1–88, Lausanne 1999, art. 66 N 50.

216 Notamment des frais supplémentaires et une atteinte à la réputation. Voir GILLIÉRON (note 215), art. 17 N 147 et art. 66 N 58; CR LP-JEANNERET/LEMBO, art. 66 N 19.

217 Rapp. A-P CPC, p. 71.

tinataire acquiert par ce biais la connaissance effective de l'acte publié<sup>218</sup> et que son but serait ainsi atteint. Le strict respect des conditions légales pour recourir à ce mode de notification est d'ailleurs exigé par le Tribunal fédéral depuis fort longtemps<sup>219</sup>.

## 2. *Les modalités prévues par le Code*

La notification par voie édictale est prévue à l'article 141 CPC. Elle est effectuée par la publication de l'acte dans la feuille d'avis officielle du canton ou dans la Feuille officielle suisse du commerce. Le législateur renonce donc, contrairement à ce que prévoyait l'avant-projet<sup>220</sup>, à donner la possibilité au tribunal de publier l'acte dans des journaux privés.

Le CPC ne retient pas qu'il puisse ou doive être procédé à plusieurs publications successives. Il y a dès lors lieu de retenir qu'une seule publication est suffisante pour la réalisation de la fiction légale.

## 3. *Les cas d'application*

### a) *Les différentes causes de publication*

L'article 141 CPC énumère les situations dans lesquelles le tribunal pourra avoir recours à la notification par voie de publication. Trois cas sont envisagés par le Code. Soit le lieu de séjour du destinataire est inconnu, soit la notification est impossible, soit le destinataire domicilié à l'étranger ne s'est pas conformé à l'injonction du juge l'invitant à désigner un domicile de notification en Suisse.

La publication d'actes de procédure, notamment de décisions, peut en outre intervenir en vertu du droit matériel, indépendamment des conditions posées à l'article 141 CPC. L'article 240 CPC dédié à la communication des décisions le rappelle, sans faire expressément référence toutefois aux différentes dispositions du droit matériel. On peut citer, de manière non exhaustive, les articles 28a al. 2 CC, 40 et 42 OEC, 60 al. 3 LBI et 176 LP. D'autres actes et décisions peuvent également être publiés dans la feuille officielle, bien que le Code de procédure civile suisse n'en fasse pas état. C'est le cas pour les procédures de déclaration d'absence (art. 36 al. 2 CC), de retrait des pouvoirs de représenter l'union conjugale (art. 174 CC) ou encore d'annulation de titres (art. 983 CO).

Il y a encore lieu de mentionner la procédure de mise à ban<sup>221</sup>, prévue aux articles 258 à 260 CPC, qui prévoit une notification de l'avis de mise à ban par publication et affichage simultané sur l'immeuble en question. Le recours à une notification par publication est justifié par le nombre indéterminé des destina-

---

218 ATF 128 III 465 consid. 1.

219 ATF 34 I 590 consid. 4 et 36 I 782 consid. 1.

220 Art. 133 al. 2 A-P CPC.

221 Au sujet de la procédure de mise à ban, voir BOHNET, Procédure sommaire (note 81), p. 310.

taires qui pourront s'opposer à cette décision dans les 30 jours à compter de la publication.

b) *Lorsque le lieu de séjour du destinataire est inconnu et n'a pu être déterminé en dépit des recherches qui peuvent raisonnablement être exigées (art. 141 al. 1 let. a CPC)*

Ce cas, déjà connu en droit cantonal<sup>222</sup>, est également prévu à l'article 66 al. 4 LP. Le demandeur ne peut se contenter d'alléguer qu'il ne connaît pas l'adresse de sa partie adverse<sup>223</sup>. Le rapport à l'appui de l'avant-projet<sup>224</sup> relève en effet que les parties sont tenues d'effectuer des recherches jugées suffisantes. Alors qu'il appliquait l'article 66 LP, le Tribunal fédéral a retenu que le poursuivant devait prouver que le débiteur, en plus d'avoir abandonné son précédent domicile, n'en avait pas fondé de nouveau ou que celui-ci était inconnu. Le demandeur pourra par exemple produire une communication de la commune du dernier domicile connu du débiteur certifiant que le débiteur est parti sans laisser d'adresse<sup>225</sup>. De son côté, le tribunal ou l'autorité ne devrait pas admettre trop facilement que le domicile du défendeur est inconnu<sup>226</sup>. Il devra vérifier les indications fournies par le demandeur, sans toutefois être tenu d'investiguer de manière excessive<sup>227</sup>.

Lorsque le demandeur n'indique pas l'adresse du défendeur et n'allègue pas avoir effectué les recherches que l'on pouvait attendre de lui, l'article 132 CPC s'applique à notre sens. Le cas échéant, le tribunal fixera un délai au demandeur pour rectifier son acte, soit en mentionnant l'adresse du demandeur, soit en établissant que les recherches nécessaires et proportionnées n'ont pas abouti.

c) *Lorsqu'une notification n'est pas possible ou présente des difficultés extraordinaires (art. 141 al. 1 let. b CPC)*

Ce cas se présente avant tout lorsque la notification doit avoir lieu à l'étranger et que l'Etat de destination refuse d'y procéder en temps utile. C'était d'ailleurs la formulation proposée dans l'avant-projet<sup>228</sup>.

Le guide de l'office fédéral de la justice classe les difficultés dans la notification des actes judiciaires en trois niveaux. Il les qualifie de:

---

222 Art. 111 CPC/BE; 29 CPC/FR; 28 CPC/VD; 86 CPC/VS; 93 CPC/NE; 16 LPC/GE; 110 CPC/JU.

223 En droit cantonal vaudois, l'art. 30 CPC/VD permet au juge de «refuser la notification par publication officielle tant que la partie instante ne justifie pas avoir fait les démarches convenables pour découvrir la résidence ou l'identité du destinataire de l'acte».

224 Rapp. A-P CPC, p. 71.

225 ATF 128 III 465 consid. 2 non publié (voir TF 7B.164/2002).

226 BOHNET, CPCN commenté (note 61), art. 93 N 2; ATF 112 III 6 consid. 4, JdT 1988 II 98; 64 III 40 consid. 2, JdT 1938 II 82.

227 ATF 119 III 60 consid. 2c.

228 Art. 133 al. 1 let. c A-P CPC.

- difficile pour les cas où le temps d’accomplissement est connu mais qu’il faut s’attendre à des difficultés;
- de très difficile lorsque l’accomplissement de la notification est aléatoire et que le temps nécessaire ne peut être prévu;
- d’actuellement impossible, que ce soit pour des raisons pratiques ou politiques<sup>229</sup>.

Le Tribunal fédéral a jugé que des délais pouvant aller jusqu’à 15 mois ne justifiaient pas de recourir à une notification par voie édictale<sup>230</sup>. Des difficultés extraordinaires ne devraient donc être reconnues qu’en cas de difficultés concrètes, soit après une tentative infructueuse, soit dans les cas où l’OFJ qualifie la notification d’impossible.

*d) Lorsque la partie domiciliée à l’étranger n’a pas élu de domicile de notification en Suisse malgré l’injonction du tribunal (art. 141 al. 1 let. c CPC)*

Ce dernier cas d’application de la notification par publication, que l’on retrouve également à l’article 39 al. 3 LTF, permet de sanctionner la partie domiciliée à l’étranger qui n’aurait pas suivi l’injonction du juge l’invitant à élire un domicile de notification en Suisse.

Il est dès lors nécessaire qu’une première notification soit intervenue à l’étranger de manière régulière et que l’acte notifié, en général l’acte introductif d’instance, ait enjoint le destinataire à élire un domicile de notification en Suisse. L’injonction devra en outre informer la partie des conséquences du défaut de désignation d’un domicile de notification en Suisse, puisqu’il s’agit d’une renonciation effective à son droit d’être entendu.

*e) Synthèse*

La notification par voie de publication est principalement prévue pour des communications devant avoir lieu à l’étranger. On a vu en effet que la convention de La Haye de 1965 sur la notification et la signification n’interdit pas l’emploi de fictions et le Code de procédure civile suisse fait largement usage de cette possibilité.

La notification édictale doit rester exceptionnelle et devra dans tous les cas être justifiée concrètement, car elle pose une présomption irréfragable en faveur du tribunal et risque de causer des préjudices – procéduraux et de réputation – à la partie à qui elle s’adresse.

---

229 OFJ, Guide de l’entraide, publié et mis à jour régulièrement sur le site Internet de l’administration fédérale.

230 ATF 129 III 556 consid. 4.

## **E. Les effets de la notification**

### **I. La notification régulière**

#### *1. La perfection de l'acte*

Les actes judiciaires sont des déclarations de volonté des parties. Avant qu'ils ne soient communiqués, ils ne sont qu'un projet<sup>231</sup>. Lorsque la notification est régulièrement accomplie, l'acte de procédure est opposable à son destinataire et peut déployer ses effets. La notification, qui a donc un effet constitutif, permet d'exiger du destinataire, sous peine de déchéance, qu'il réagisse s'il entend faire valoir ses droits.

#### *2. Le départ des délais*

##### *a) Le principe*

Les délais procéduraux courent soit à la survenance d'un événement ou sa connaissance<sup>232</sup>, soit à la communication d'un acte. La mise en connaissance – effective ou réputée – d'un acte judiciaire fait courir les délais qu'il comporte. Ainsi en est-il du délai pour porter le litige devant le tribunal suite à l'échec de la tentative de conciliation (art. 209 CPC), du délai pour s'opposer à une proposition de jugement de l'autorité de conciliation (art. 211 CPC), du délai pour demander la motivation écrite du jugement (art. 239 CPC), du délai pour s'opposer à une mise à ban (art. 260 CPC), des délais d'appel (art. 311 CPC) et de recours (art. 321 al. 1 CPC).

L'article 142 CPC précise que les délais commencent à courir le lendemain de la communication. Lorsque la notification intervient pendant la suspension des délais (art. 145 CPC), le délai court à compter du jour qui suit la fin de la suspension (art. 146 CPC). En revanche, si le lendemain de la communication est un dimanche ou un jour férié, celui est compté dans la computation des délais<sup>233</sup>.

##### *b) Le moment de la notification*

###### *aa) en cas de notification postale*

En cas de notification postale, la notification est réputée effectuée au moment où l'envoi parvient dans la *sphère d'influence* du destinataire<sup>234</sup>. Cependant cette règle qui vaut pour le courrier simple pose d'évidentes difficultés sous l'angle de la preuve<sup>235</sup>. S'agissant d'envoi par courrier recommandé ou par

231 KAMBER (note 3), p. 94; ATF 122 I 97 consid. 3a.

232 Par exemple la connaissance d'un motif de récusation (art. 49 et 51 CPC).

233 ATF 94 III 83 consid. 1; ATAF E-3710/2009 du 23.12.2009, consid. 6.1.

234 TF, SJ 1999 I 145, et les réf.; ATF 109 Ia 15 consid. 4.

235 Voir *supra*, p. 320.

acte judiciaire, la notification intervient au moment où le facteur délivre l'acte à son destinataire. Si le destinataire refuse l'envoi, la notification est réputée avoir eu lieu au moment du refus<sup>236</sup>.

En l'absence de toute personne au domicile de notification, le facteur déposera un avis de retrait dans la boîte aux lettres du destinataire, l'invitant à retirer le pli au guichet postal dans un délai de sept jours<sup>237</sup>.

bb) en cas de notification d'une autre manière contre accusé de réception

Si la notification est effectuée d'une autre manière contre accusé de réception, à l'audience ou par porteur par exemple, le Code n'institue de fiction que pour le cas d'un refus de prendre livraison du pli. En revanche, la fiction de la notification dans un délai de sept jours de l'article 138 al. 3 let. a CPC n'est pas prévue pour ce mode de notification. Vu sa formulation, il se limite en effet aux envois recommandés.

cc) en cas de notification par voie édictale

Lorsque la notification se fait par voie édictale, elle est réputée avoir lieu le jour de la publication (art. 141 al. 2 CPC). La date déterminante est celle de la distribution de la feuille officielle aux abonnés du lieu d'expédition<sup>238</sup>, ce qui correspond en général à la date de parution indiquée sur le bulletin<sup>239</sup>. Le Code ne prévoit pas qu'il soit procédé à plusieurs publications successives, mais il n'est pas exclu que le juge en ordonne plusieurs<sup>240</sup>. Dans un tel cas, la notification intervient le jour de la dernière publication.

## II. La notification irrégulière

### 1. *Le formalisme en procédure*

La procédure civile règle le rôle de chacun des acteurs du procès et définit quels actes ceux-ci doivent accomplir ou se voir remettre. Elle ne peut dès lors se passer d'exigences de forme<sup>241</sup>.

Ces exigences visent avant tout à assurer un cadre défini et clair au procès, afin de garantir l'égalité des parties à la procédure et leur permettre d'obtenir la consécration de leurs droits. Elles ne sauraient dès lors constituer une fin en soi et empêcher ou compliquer de manière démesurée l'accès à la justice. C'est ce formalisme, que l'on dit excessif, qui est prohibé par le Tribunal fédéral.

---

236 Voir *supra*, p. 319.

237 Voir *supra*, p. 314 ss.

238 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 238 s.

239 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 284; KAMBER (note 3), p. 41.

240 Voir par exemple l'art. 101 du projet genevois de loi d'application du code civil suisse et autres lois fédérales en matière civile.

241 ATF 114 Ia 34 consid. 3.

## 2. *Le formalisme excessif*

Le formalisme excessif est une forme particulière du déni de justice prohibé par l'article 29 al. 1 Cst. Il intervient lorsque la rigueur de certaines règles procédurales ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi et empêche ou complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel<sup>242</sup>. L'excès de formalisme peut résider dans la règle de comportement qui est imposée au plaideur ou dans la sanction qui est attachée à cette règle<sup>243</sup>.

L'autorité doit dès lors se garder de tout excès de formalisme dans l'application qu'elle fait des règles de procédure. En matière de notification toutefois, si des reproches sont faits parfois aux tribunaux, c'est avant tout en cas de *manque de formalisme*. Lorsque les règles formelles de notification ne sont pas respectées, le destinataire de l'acte pourrait en effet invoquer leur violation afin de contester la validité d'une procédure. On pourra parfois lui opposer un abus de droit, comme nous le développerons ci-après.

Quant à l'*excès de formalisme*, il pourrait par exemple être invoqué par une partie voyant le tribunal refuser de notifier son acte, faute pour celui-ci de comporter une mention jugée indispensable pour sa notification. Mais dans un tel cas, ce n'est pas la notification elle-même qui est visée, mais l'acte à notifier. Lorsque l'informalité est mineure et ne prête pas à discussion, le juge devrait la rectifier sans requérir de son auteur qu'il redresse formellement le vice. Il en va ainsi de la désignation incomplète ou inexacte d'une partie qui ne laisse place à aucun doute<sup>244</sup> ou de l'intitulé inexact de l'acte s'il remplit les exigences imposées par la loi (*conversion*)<sup>245</sup>.

## 3. *La bonne foi en procédure*

L'article 2 CC impose à chacun d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi. Son alinéa 2 prohibe l'abus de droit. Ces règles générales de comportement s'imposent également dans le domaine de la procédure<sup>246</sup>, en vertu du droit cantonal écrit ou coutumier, qui s'est encore dé-

---

242 ATF 130 V 177 consid. 5.4.1; 128 II 139 consid. 2a; 114 Ia 34 consid. 3; 112 Ia 305 consid. 2a; 108 Ia 105 consid. 2a, et les réf.

243 ATF 125 I 166 consid. 3a; 121 I 177 consid. 2b/aa.

244 ATF 131 I 57 consid. 2.3; TF 4C.447/2006 du 27.08.2007, RSPC 2008, 19: «L'indication exacte du domicile ou de la résidence des personnes physiques a pour but de prévenir toute incertitude quant à l'identité des parties. Elle tend en outre à permettre l'application des dispositions relatives aux sûretés ou aux significations, et à favoriser l'exécution des jugements. Lorsqu'une partie est incomplètement ou inexactement désignée, ce vice demeure sans conséquence si le Tribunal fédéral peut déterminer avec certitude qui est cette partie». Voir également ATF 114 II 335 consid. 3, JdT 1989 I 337.

245 Le mémoire intitulé «requête», alors qu'il s'agit d'une demande en procédure ordinaire, devrait être converti d'office. Pour des développements, voir BOHNET, Les défenses en procédure civile suisse (note 65), p. 275 ss.

246 ATF 128 III 50 consid. 2c/aa; 126 I 165 consid. 3b; 111 II 62 consid. 3; 107 Ia 206 consid. 3a; 102 Ia 574 consid. 6; 83 II 345, JdT 1958 I 194.

veloppé sur la base du principe inscrit à l'article 2 CC pour le droit civil fédéral<sup>247</sup>. Un abus de droit intervient entre autres lorsqu'une institution juridique, par exemple de procédure, est utilisée dans un but étranger à celui qui est le sien<sup>248</sup>. Ainsi, le Tribunal fédéral a jugé il y a déjà longtemps qu'il était abusif d'invoquer, à l'appui d'une exception d'incompétence, une clause contractuelle d'élection de for désignant un lieu où aucune des parties n'avait plus de domicile, de résidence, ni d'établissement<sup>249</sup>.

L'interdiction de l'abus de droit en procédure peut être rapprochée de l'interdiction du formalisme excessif<sup>250</sup>. Les deux institutions poursuivent le même but<sup>251</sup>. Alors que celle-ci vise l'autorité saisie, celle-là concerne tant le juge (elle peut dans ce cas être rattachée à aux art. 5 al. 3 et 9 Cst.<sup>252</sup>) que les parties au procès (elle découle alors du droit cantonal<sup>253</sup>).

Le principe de la bonne foi en procédure trouve désormais son fondement à l'article 52 CPC: «Quiconque participe à la procédure doit se conformer aux règles de la bonne foi»<sup>254</sup>.

En matière de notification, le principe de la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit ont trouvé un *vaste champ d'application* pour l'examen des sanctions résultant d'informalités.

Il faut cependant se garder de recourir trop facilement aux principes de la bonne foi et de l'interdiction de l'abus de droit pour écarter l'application d'une règle stricte de procédure. En particulier, les règles en matière de citation visent à sauvegarder le droit des parties d'être entendues<sup>255</sup>. Dès lors, «pour être qualifié d'abusif, l'exercice d'un droit doit aller à l'encontre du but même de la disposition légale qui le consacre, de telle sorte que l'écart entre le droit exercé et l'intérêt qu'il est censé protéger soit manifeste. En définitive, l'application des règles de la bonne foi ne saurait en aucun cas servir à vider la loi de sa substance et à réaliser des objectifs que le législateur, conscient des divers intérêts

247 ATF 83 II 345, JdT 1958 I 194. Voir également ATF 132 I 249, RSPC 2007, 30; 111 II 62 consid. 3; 102 Ia 574 consid. 6; HENRI DESCHENAUX, *Le titre préliminaire du Code civil suisse*, Tome II, 1, Fribourg 1969.

248 ATF 126 I 165 consid. 3b; 125 V 307 consid. 2d.

249 ATF 56 I 443, cité par l'ATF 132 I 249, RSPC 2007, 30. Voir également les références in ATF 83 II 345, JdT 1958 I 194.

250 ATF 132 I 249, RSPC 2007, 30.

251 ATF 125 I 166 consid. 3a.

252 Voir PAUL-HENRI STEINAUER, *Le Titre préliminaire du Code civil, Traité de droit privé suisse*, II/1, Bâle 2009, p. 183. Comp. ATF 102 Ia 574 consid. 6, qui se réfère à MAX GULDENER, *Treu und Glauben im Zivilprozess*, RSJ 1943 389–395.

253 ATF 111 II 62 consid. 3; 102 Ia 574 consid. 6; 83 II 345, JdT 1958 I 194. Voir toutefois TF 4C.406/2004 du 30.3.2005, RSPC 2005, 302, qui rattache le principe à l'art. 2 CC sans passer par le droit cantonal.

254 Voir Message CPC, FF 2006 6888.

255 Voir ATF 131 I 185 consid. 2.1; TF 1P.47/1997 du 08.10.1997 et ATF 117 Ib 347 consid. 2b/bb, portant sur le délai entre la notification d'une citation et la tenue de l'audience. Voir également TF 5P.301/2006 du 27.07.2006, RSPC 2007, 29.

qu'il avait à prendre en considération, n'a pas voulu atteindre»<sup>256</sup>. Comme le retient DONZALLAZ<sup>257</sup>, reconnaître un effet guérisseur au succès factuel d'une notification viciée peut avoir pour conséquence que le respect des exigences légales soit peu à peu abandonné, celles-ci étant réduites à de simples règles d'ordre et les justiciables étant déchus du droit d'obtenir des communications transmises par la voie et selon les modalités légales<sup>258</sup>.

#### 4. Les sanctions en cas de notification viciée

Une notification est viciée lorsqu'elle ne respecte pas les règles qui la régissent. L'irrégularité peut résider:

- dans le contenu de l'acte qui est notifié;
- dans la personne du destinataire;
- dans le mode de notification utilisé ou ses modalités. On peut y rattacher le cas où une notification intervient de manière tardive, en particulier en matière de citation.

Une irrégularité peut avoir plusieurs conséquences. Elle peut être sans incidence, entraîner la nullité de l'acte ou la nécessité d'une rectification, voir encore la taxation de frais. En matière de notification, soit l'irrégularité entraîne la nullité de la notification, soit elle demeure sans conséquence.

A côté de la gravité de l'informalité, il faut, d'une manière générale, tenir compte des *intérêts en jeux* pour déterminer le régime à retenir. Ils s'opposent naturellement: le demandeur souhaite obtenir rapidement la consécration de ses droits; le défendeur entend voir son droit d'être entendu respecté, par une communication effective des actes qui le concernent.

Certaines lois de procédure prévoient que l'irrégularité de la notification entraîne sa nullité<sup>259</sup>. Le Tribunal fédéral a quant à lui posé depuis fort longtemps qu'une notification viciée n'est en principe pas nulle, mais qu'elle ne saurait entraîner de préjudice pour l'intéressé<sup>260</sup>. Faute de disposition traitant spécifiquement cette question dans le Code, ce régime devrait perdurer, de par l'application conjointe des articles 136 ss et 52 CPC. Il rejoint du reste le mécanisme prévu par les articles 49 LTF et 38 PA aux termes desquels une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties.

---

256 ATF 107 Ia 206 consid. 3b.

257 DONZALLAZ, La notification en droit interne (note 4), p. 566 s.

258 Voir, en matière de notification internationale: ATF 135 III 623.

259 TREZZINI (note 203), p. 162. Voir par exemple art. 24 LPC/GE.

260 TF 4A\_367/2007 du 30.11.2007, RSPC 2008, 139; TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4, RSPC 2007, 265; ATF 132 I 249, RSPC 2007, 30; 122 I 97 consid. 3a/aa; 111 V 149; 102 Ib 91 consid. 3, JdT 1978 I 649.

En d'autres termes, les règles sur la notification prévues par le CPC doivent être respectées (*principe déduit du formalisme*), mais leur violation ne sera pas sanctionnée si la notification a atteint son but (*tempérament tiré du principe de la bonne foi*<sup>261</sup>).

En bref, une notification défectueuse produit ses effets si elle a *atteint son but* en dépit de l'irrégularité<sup>262</sup>. Il convient de déterminer, dans chaque cas, si la partie intéressée a été réellement *induite en erreur* par l'irrégularité et a, de ce fait, subi un préjudice<sup>263</sup>. Il y aura en particulier préjudice lorsque la notification n'est pas simplement irrégulière, mais inexistante<sup>264</sup>.

- c'est par exemple le cas lorsqu'une copropriétaire n'a pas été citée à une audience d'expulsion et qu'aucune pièce du dossier ne démontre qu'elle aurait eu connaissance de l'audience en temps utile<sup>265</sup>;
- de même en cas de citation par voie édictale d'une demande en paternité alors que le défendeur était valablement domicilié dans le canton dans lequel la procédure est intervenue et qui voit un jugement de paternité prononcé à son encontre par défaut<sup>266</sup>;
- cause un dommage la notification d'une ordonnance à l'adresse professionnelle du destinataire, derrière un pot de fleur, alors que celui-ci ne pouvait s'attendre à recevoir l'envoi en cause, au demeurant d'une manière aussi singulière<sup>267</sup>;
- également lors d'un jugement dans un différend en matière de contrat de travail qui n'a jamais été notifié au défendeur<sup>268</sup>. Dans un tel cas, la décision est inexistante<sup>269</sup>;
- en revanche, un jugement notifié en un seul exemplaire aux demandeurs (un frère et une sœur ayant la même adresse) n'entraîne pas de dommage lorsque ceux-ci ont recouru en temps utile<sup>270</sup>;
- de même une notification intervenant par voie édictale alors que le défendeur dispose d'une adresse de domicile, mais ne réagit pas alors qu'il a eu connaissance de cette publication<sup>271</sup>;

---

261 Voir *supra*, p. 329.

262 ATF 111 V 149; 122 I 97. Le principe a aussi été développé en droit des poursuites sur la base de l'art. 64 LP, voir ATF 132 I 249 consid. 6, RSPC 2007, 30, et les nombreuses références.

263 TF 4A\_367/2007 du 30.11.2007, RSPC 2008, 139; TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4, RSPC 2007, 265; ATF 132 I 249, RSPC 2007, 30; 122 I 97 consid. 3a/aa; 111 V 149.

264 ATF 122 I 97 consid. 3a/aa.

265 TF 5P.24/2007 du 19.03.2007, consid. 4, RSPC 2007, 265.

266 ATF 129 I 361, JdT 2004 II 47.

267 TF 5P.301/2006 du 27.07.2006, RSPC 2007, 29.

268 ATF 122 I 97.

269 ATF 129 I 361, JdT 2004 II 47; 122 I 97; TF 4P.206/2004 du 18.03.2005, RSPC 2005, 261. Voir également TF 5A\_45/2007 du 06.12.2007, RSPC 2008, 263; TF 6S.4/2006 du 26.06.2006, RSPC 2006, 385, et les réf. doctrinales.

270 TF 4P.206/2004 du 18.03.2005, RSPC 2005, 261.

271 TF 4A\_367/2007 du 30.11.2007, RSPC 2008, 139.

- il n’y a pas non plus de dommage en cas d’envoi d’une assignation à l’avocat d’une partie bien que celle-ci n’ait pas élu domicile en son étude, lorsque la citation lui a été transmise<sup>272</sup>.

Si la *notification irrégulière d’une décision* ne doit pas nuire à la personne qui a le droit de recourir, de telle sorte que le délai de recours ne commence à courir qu’au moment où elle a connaissance de cette décision, celle-là ne peut cependant retarder ce moment selon son bon plaisir. Elle est tenue en vertu du principe de la bonne foi de se renseigner sur l’existence et le contenu de la décision dès qu’elle peut en soupçonner l’existence, à défaut de quoi elle risque de se voir opposer l’irrecevabilité de son recours pour cause de tardiveté<sup>273</sup>.

*En matière de citation*, un vice ne peut être couvert que si son destinataire en a connaissance: «on ne saurait renoncer à une garantie à laquelle on ne sait avoir droit»<sup>274</sup>. A cette condition, le défendeur peut renoncer à exciper de l’irrégularité de la citation en procédant au fond sans faire de réserves<sup>275</sup>. Le principe est d’ailleurs inscrit en matière internationale à l’article 27 al. 2 let. a LDIP.

Une renonciation ne saurait être déduite du seul fait, pour une partie, de s’être présentée devant le tribunal<sup>276</sup>.

## F. Conclusion

La notification joue un rôle formel très important, voire essentiel, en procédure, et son inobservation peut avoir des conséquences embarrassantes pour le bon déroulement de la procédure. Pour éviter que le procès ne soit bloqué et que les parties ne puissent voir leurs droits se concrétiser, on connaît différentes façons d’assouplir le régime de la notification. Tout d’abord, par le recours à des fictions permettant de considérer la notification comme accomplie, même si le destinataire n’a finalement pas une connaissance effective de l’acte à notifier. On s’appuie pour ce faire sur le principe de la bonne foi imposé tant au juge qu’aux parties. Ensuite, par un traitement procédural souple des griefs basés sur un vice de notification. On constate en effet que nombreux sont les recours dans lesquels les parties invoquent un vice de notification et tentent sans succès de faire invalider l’instance. La jurisprudence garde en vue le but original de la procédure civile: la mise en application du droit matériel. Elle tend donc à relativiser l’importance du respect des formes prescrites dès lors que la notification défectueuse atteint son but d’information. La bonne foi des parties joue un

272 ATF 132 I 249, RSPC 2007, 30.

273 TF, SJ 2000 I 118; ATF 111 V 149 consid. 4c, et les réf.; 107 Ia 72 consid. 4, JdT 1983 I 317; 102 Ib 91, JdT 1978 I 649.

274 ATF 117 Ib 347 consid. 2b.

275 Même arrêt, consid. 2b/aa, qui cite les ATF 58 I 181 consid. 2 et 75 I 146 consid. 5.

276 ATF 117 Ib 347 consid. 2b/aa.

rôle capital et seul un intérêt public prépondérant ou des conséquences démesurées peuvent conduire à une invalidité des actes mal notifiés. En revanche, rien n'empêche de corriger le vice en admettant par exemple que l'acte qui devait faire suite à la notification intervienne dans un délai dépassant celui qui aurait dû être observé en cas de notification parfaite.

Le Code de procédure civile suisse reprend les principes établis de longue date par la jurisprudence et n'apporte que peu de nouveautés au droit de la notification, si ce n'est une uniformisation dans toute la Suisse. Les fictions traditionnelles sont codifiées dans la loi sans aucun renvoi au droit postal, dont la libéralisation avait fait perdre son caractère impératif, naturel au droit public.

Quant la forme de la notification, le CPC laisse une grande liberté aux tribunaux, qui peuvent procéder à une notification en matière interne «par courrier recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception».

#### *Resumé:*

La notification joue un rôle formel très important, voire essentiel, en procédure et son inobservation peut avoir des conséquences embarrassantes pour le bon déroulement de la procédure. La présente contribution a pour but d'étudier la notification judiciaire, telle qu'elle est réglementée par le Code de procédure civile suisse. Elle s'intéresse tant aux destinataires de la notification qu'aux modes de notification, à ses effets et aux conséquences des éventuelles irrégularités.

#### *Zusammenfassung*

Die Zustellung spielt eine in formeller Hinsicht sehr wichtige, d.h. essentielle Rolle im Verfahren und ihre Unterlassung kann im Hinblick auf den Prozessablauf zu erheblichen Komplikationen führen. Der vorliegende Beitrag setzt sich mit der gerichtliche Zustellung auseinander, wie sie in der eidgenössischen Zivilprozessordnung geregelt ist. Er befasst sich sowohl mit den Zustellungsempfängern als auch mit den Arten der Zustellung, ihren Wirkungen und den Folgen allfälliger Mängel.