

GE_GERICHTE ACJC/1190/2016 vom 21. Dezember 2015

GE Cour de justice, 2015-12-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1190_2016

FR: GE_GERICHTE ACJC/1190/2016 du 21 décembre 2015

IT: GE_GERICHTE ACJC/1190/2016 del 21 dicembre 2015

Erwägungen

E. 1

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'appels dirigés contre un jugement

- 12/19 -

C/17288/2003 notifié aux parties après le 1er janvier 2011, la présente procédure de recours est régie par le nouveau droit de procédure. En revanche, dès lors que la demande de l'appelante a été déposée avant cette date, la procédure de première instance a été soumise au droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (art. 404 al. 1 CPC; arrêts du Tribunal fédéral 4A_8/2012 du 12 avril 2012 consid. 1; 4A_668/2011 du 11 novembre 2011 consid. 5), soit notamment à la loi de procédure civile genevoise du 10 avril 1987 (aLPC).

E. 2.1

Le jugement attaqué constitue une décision finale de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). La voie de l'appel est ouverte, dès lors que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A_261/2013 du 19 septembre 2013 consid. 3.3).

Interjeté dans le délai et la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

Les écritures déposées par l'appelante le 18 mai 2016, soit un jour après la fin du délai imparti pour répliquer, ne seront prises en considération qu'en tant qu'elles rectifient la numérotation des faits présentés dans son mémoire du 17 mai 2016.

E. 2.2

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

E. 3

L'appelante a son siège en Belgique. La présente cause comporte donc un élément d'extranéité. Compte tenu de la date d'introduction de la cause (8 août 2003), la Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile du 16 septembre 1988 (aCL; RO 1991 p. 2436) reste applicable à la présente action, en vertu de l'art. 63 al. 1 de la Convention de Lugano révisée du 30 octobre 2007 (RS 0.275.12). Les juridictions genevoises sont compétentes *ratione loci*, les faits litigieux s'étant déroulés à Genève (art. 5 ch. 3 aCL), et le droit suisse est applicable (art. 133 al. 2 LDIP), ce qui n'est pas contesté.

E. 4

L'appelante demande en cours de procédure d'appel la suspension de la procédure jusqu'à l'achèvement de la procédure pour blanchiment encore pendante en Belgique à l'encontre de D_____. Elle explique que l'issue de cette dernière permettra d'éviter toute controverse sur l'existence du dommage qu'elle invoque. Elle produit en outre toute une série de pièces nouvelles.

- 13/19 -

C/17288/2003

E. 4.1

L'instance d'appel peut administrer des preuves (art. 316 al. 3 CPC), lorsqu'elle estime opportun de renouveler leur administration ou de donner suite à une offre que l'instance inférieure a refusé d'accueillir, de procéder à l'administration d'un moyen nouveau ou d'instruire à raison de conclusions et/ou de faits nouveaux (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; JEANDIN, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n° 5 ad art. 316 CPC). Cette administration ne peut toutefois intervenir que dans les limites tracées par l'art. 317 al. 1 CPC (JEANDIN, op. cit., n° 9 ad art. 316). Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

4.2.1 En l'espèce, l'appelante entend se prévaloir de l'issue de procédure pénale intentée en Belgique afin de prouver son dommage. La suspension sollicitée a ainsi pour objectif de recueillir un, voire plusieurs moyens de preuves nouveaux.

L'appelante a admis avoir connaissance de l'existence de cette procédure pénale depuis 2010, s'être constituée partie civile en août 2011 et avoir consulté le dossier à plusieurs reprises avant le mois de décembre 2014, date à laquelle la présente cause a été gardée à juger par le Tribunal. Elle ne pouvait alors ignorer que les éléments contenus dans cette procédure auraient pu avoir une incidence sur le sort de la présente cause. Elle n'a toutefois pas requis la suspension de la procédure en première instance.

L'appelante ne se prévaut d'aucun élément survenu récemment dans la procédure pénale pour justifier sa requête en suspension, qu'elle n'a formée que dans son mémoire de réplique du 17 mai 2016. Dès lors que cette dernière ne repose sur aucun fait nouveau, il y a lieu de la déclarer irrecevable.

4.2.2 C'est en vain que l'appelante se prévaut de ce qu'elle n'aurait pu obtenir des copies du dossier pénal belge qu'en septembre 2015 pour justifier la production tardive de toute une série de documents antérieurs à 2015. En effet, dans la mesure où elle avait accès audit dossier, elle avait connaissance du remploi des sommes retirées à Genève et des objets saisis. Elle ne pouvait ainsi ignorer la nécessité d'alléguer les faits et d'obtenir les documents susceptibles de prouver le non-recouvrement des avoirs prélevés à Genève au terme de la procédure pénale. Or, elle n'allègue, ni ne prouve avoir tenté de se procurer ces pièces, tels les bilans des sociétés B_____ et C_____ SA, avant septembre 2015. Par ailleurs, ces documents (pièces 90 à 96, 97 à 101, 105 à 105 quater, 116 et 124) viennent étayer des faits qui, bien que connus, n'ont pas été allégués en première instance avec une précision suffisante (cf. art. 126 al. 2 aLPC) et sont partant irrecevables devant la Cour. Il ne

sera ainsi pas tenu compte des allégués nouveaux de

- 14/19 -

C/17288/2003 l'appelante sur l'appartenance et la valeur des biens immobiliers de D_____ et de sa famille, sur la constitution, la souscription du capital social et la santé des sociétés B_____ et C_____ SA, sur la suite donnée à la confiscation des obligations de cette dernière ordonnée par la Cour d'appel belge ou sur l'identité et le nombre de prévenus dans le cadre de la procédure pénale encore pendante et le déroulement probable de celle-ci.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, le Tribunal n'a pas violé son droit d'être entendue en retenant qu'elle pouvait récupérer une partie des fonds retirés à Genève par le biais des obligations C_____ SA. En effet, l'appelante, qui avait la charge de la preuve de son dommage (art. 8 CC; cf. consid. 5.1.2 ci-dessous), ne pouvait ignorer que les déclarations de son avocat belge sur le remploi des sommes retirées à Genève par D_____, recueillies durant les enquêtes, étaient pertinentes pour la détermination du dommage invoqué et lui seraient opposées par sa partie adverse (cf. conclusions motivées de cette dernière du 27 novembre 2014). Il lui appartenait ainsi de faire valoir tous les faits et moyens de droit dont elle avait connaissance avant la fin de la procédure de première instance, notamment dans ses écritures après enquêtes du 27 novembre 2014, voire lors de l'audience de plaidoiries du 2 décembre 2014. Invoqués pour la première fois en appel, ces éléments sont donc irrecevables.

Par ailleurs, l'appelante n'explique pas pourquoi elle n'a pas produit devant le Tribunal les extraits des registres du commerce étrangers, qu'elle aurait pu se procurer (pièces 89 et 104), les extraits de presse de 2011 (pièces 117 et 118), les échanges de courriers d'octobre 2006 (pièces 122 et 123) et les documents en relation avec sa requête de saisie conservatoire de 1999 (pièces 119 à 121). Ces documents, versés tardivement à la procédure, sont ainsi irrecevables.

En revanche, les actes de poursuite dirigés contre D_____ (pièces 106 à 111) seront admis, puisqu'il s'agit d'éléments survenus après la clôture des débats de première instance. Il en va de même des documents des 11 février, 17 mars et 11 avril 2016, ainsi que ceux du mois de mai 2016 (pièces 112 à 115bis).

Au surplus, les extraits des taux de conversion de monnaies produits par les parties seront admis, puisqu'ils visent à démontrer des faits notoires (ATF 135 III 88 consid. 4.1).

E. 5

L'appelante reproche au premier juge d'avoir retenu que le dommage dont elle demande réparation n'était pas établi à satisfaction de droit. 5.1.1 L'Etat de Genève est tenu de réparer le dommage résultant pour des tiers d'actes illicites commis soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence dans l'exercice de leurs fonctions par ses magistrats (art. 1 al. 1 LREC, A 2 40).

- 15/19 -

C/17288/2003 Les règles générales de la responsabilité civile, selon le droit civil fédéral, sont applicables à titre de droit cantonal supplétif (art. 6 LREC). 5.1.2 Selon l'art. 41 al. 1 CO, celui qui cause, d'une manière illicite, un dommage à autrui, soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence, est tenu de le réparer. L'application de cette disposition implique la réalisation de quatre conditions cumulatives, soit l'existence d'un dommage,

d'un acte illicite, d'un lien de causalité naturelle et adéquate entre l'acte illicite et la survenance du dommage, ainsi que d'une faute (ATF 132 III 122 consid. 4.1). Conformément aux principes généraux, le dommage correspond à la diminution involontaire de la fortune nette. Il peut consister en une réduction de l'actif, en une augmentation du passif ou en un gain manqué; il équivaut à la différence entre le montant actuel du patrimoine et le montant que celui-ci aurait atteint si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 139 V 176 consid. 8.1.1 et 133 III 462 consid. 4.4.2). La preuve du dommage incombe au demandeur (art. 42 al. 1 CO). Le lésé doit prouver non seulement l'existence, mais aussi le montant du dommage (ATF 122 III 219 consid. 3a, JdT 1997 I 246; WERRO, in Commentaire romand, CO I, 2012, n. 2 ad art. 42 CO). A teneur de l'art. 42 al. 2 CO, lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire de choses et des mesures prises par le lésé. Cette disposition, qui tend à instaurer une preuve facilitée en faveur du lésé, ne le libère cependant pas de la charge de fournir au juge, dans la mesure où c'est possible et où on peut l'attendre de lui, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du dommage et permettant ou facilitant son estimation; elle n'accorde pas au lésé la faculté de formuler, sans indications plus précises, des prétentions en dommages-intérêts de n'importe quelle ampleur (ATF 133 III 462 consid. 4.2; 131 III 360 consid. 5.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A_481/2012 du 14 décembre 2012 consid. 4; 4A_463/2008 du 20 avril 2010 consid. 4.6). Si, dans le procès, le lésé ne satisfait pas entièrement à son devoir de fournir des éléments utiles à l'estimation, l'une des conditions dont dépend l'application de l'art. 42 al. 2 CO n'est pas réalisée, alors même que, le cas échéant, l'existence d'un dommage est certaine. Le lésé est alors déchu du bénéfice de cette disposition; la preuve du dommage n'est pas apportée et, en conséquence, conformément au principe de l'art. 8 CC, le juge doit refuser la réparation (cf. ATF 126 III 189 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 4A_481/2012 cité consid. 4; 4A_154/2009 du 8 septembre 2009 consid. 6).

- 16/19 -

C/17288/2003 Pour les choses dont la valeur varie, par exemple des titres, la doctrine propose d'offrir au lésé le choix d'évaluer son dommage soit au jour de la survenance du fait générateur de responsabilité soit au jour du jugement (WERRO, op. cit., n. 15 ad art. 42 CO et références citées). La possibilité de calculer le dommage au jour de la survenance du fait générateur de responsabilité n'a toutefois de sens que si la survenance du dommage est concomitante avec le moment où le fait générateur de responsabilité se produit (CHAPPUIS, Le moment du dommage, in Analyse du rôle du temps dans la détermination et la réparation du dommage, Fribourg 2007, p. 102).

E. 5.2

En l'espèce, ainsi que la Cour de céans l'avait déjà relevé dans son arrêt du 16 juin 2006, les agissements reprochés au juge d'instruction, soit la levée du séquestre, ont diminué le montant du remboursement immédiatement disponible, obligeant l'appelante à effectuer des demandes supplémentaires en vue de son remboursement. Ils sont par ailleurs susceptibles d'engendrer une perte nette en cas d'insuffisance d'autres biens saisis. L'appelante ne fait pas valoir de dommage résultant d'une augmentation de ses frais pour recouvrer la somme prélevée à Genève. Elle invoque en revanche une perte nette de 1'250'000 fr., correspondant au montant que D_____ a retiré de son compte bancaire le 30 octobre 1997. Il lui appartient donc de prouver qu'au terme des procédures engagées contre D_____, elle n'a pas pu ou ne pourra pas recouvrer l'entier des sommes dues à elle par ce dernier et qu'il

existe une différence entre le montant actuel de son patrimoine et le montant que celui-ci aurait atteint si l'événement dommageable, soit le retrait des avoirs, ne s'était pas produit. Par arrêt du 28 octobre 2009 de la Cour d'appel belge, D_____ a été condamné à payer à l'appelante des montants d'un total de plus de 10'000'000 €, après déduction des sommes déjà restituées et des intérêts rapatriés. Au vu des éléments au dossier, il est vraisemblable que l'appelante ne parviendra pas à recouvrer l'entier de cette somme. S'il est vrai que les manquements reprochés au juge d'instruction sont susceptibles d'avoir contribué à ce dommage, encore faut-il que l'appelante établisse qu'elle se serait trouvée dans une situation patrimoniale plus avantageuse si le juge d'instruction n'avait pas levé le séquestre sur les avoirs déposés à la T_____ SA. Il ressort des déclarations de l'avocat belge de l'appelante et de D_____ qu'une procédure pénale à l'encontre de ce dernier pour blanchiment, organisation frauduleuse d'insolvabilité et participation à une organisation criminelle, procédure en relation avec le montant de 1'250'000 fr. retiré à Genève, est encore pendante en Belgique. Cette procédure, dans laquelle l'appelante s'est constituée partie civile, a permis d'établir que les fonds prélevés à Genève ont été déposés

- 17/19 -

C/17288/2003 auprès de C_____ SA. A cet égard, D_____ a précisé avoir investi les avoirs retirés dans des obligations de C_____ SA, dont la confiscation a été ordonnée le 21 novembre 2006 par la Cour d'appel de Bruxelles en vue de restitution aux lésés. L'appelante conteste avoir reçu un quelconque montant en relation avec ces obligations, mais ne fournit aucune explication ou document à ce sujet. Il ressort également des déclarations de l'avocat belge de l'appelante que, dans le cadre de cette même procédure pénale, il a été procédé à la saisie d'un montant de 18'000 €, ainsi qu'à celle du patrimoine immobilier de la société B_____, dont la valeur n'est pas connue. L'avocat, qui n'avait pu consulter le dossier que brièvement, n'a en outre pas exclu que des actions puissent être entreprises au Luxembourg pour récupérer tout ou partie des fonds prélevés. Au vu de ce qui précède, l'appelante pourra recouvrer tout ou partie des avoirs retirés par D_____ à Genève, soit par l'attribution des obligations de C_____ SA dont la confiscation a été ordonnée en 2006, soit grâce aux saisies ordonnées dans le cadre de la procédure pénale encore pendante. C'est donc à juste titre que le Tribunal a retenu qu'elle n'avait pas fourni d'éléments suffisants en vue de prouver son dommage. Au demeurant, on ne saurait suivre l'appelante lorsqu'elle soutient que le montant du dommage qu'elle aurait subi doit être évalué au jour du prélèvement des avoirs à Genève. En effet, ce moment ne coïncide pas avec celui de la survenance de son prétendu dommage, ce dernier n'étant susceptible de se produire dans le patrimoine de l'appelante qu'au terme de la procédure d'entraide internationale, lors du transfert des avoirs aux autorités belges aux fins de restitution aux lésés. Or, l'appelante ne fournit aucun élément en vue de démontrer que la valeur des avoirs prélevés par D_____ en 1997, représentant essentiellement des titres, serait restée inchangée jusqu'à la décision de clôture du Ministère public, qui est intervenue, en ce qui concerne le compte séquestré en mains de la banque AC_____, le 14 janvier 2014. Dès lors qu'aucun dommage n'a été prouvé, il n'y a pas lieu d'examiner les autres conditions de l'art. 41 CO. La responsabilité de l'intimée n'est pas engagée. L'appel est donc rejeté et le jugement entrepris confirmé.

E. 6

L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires d'appel. Ceux-ci seront fixés à 26'000 fr. (art. 95, 104 al. 1, 105 et 106 al. 1 CPC; art. 17 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). L'appelante sera également

condamnée aux dépens d'appel de l'intimée, arrêtés à 20'000 fr., débours et TVA compris (art. 85 et 90 RTFMC).

- 18/19 -

C/17288/2003

Les frais judiciaires d'appel seront entièrement compensés par l'avance de frais fournie par l'appelante, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 CPC). * * * * *

- 19/19 -

C/17288/2003 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ SA contre le jugement JTPI/15606/2015 rendu le 21 décembre 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/17288/2003-4. Déclare irrecevable la requête en suspension de la procédure formée par A_____ SA le 17 mai 2016. Au fond : Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 26'000 fr. Les met à la charge de A_____ SA et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais effectuée par elle, qui reste acquise à l'Etat. Condamne A_____ SA à payer à la REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE 20'000 fr. à titre de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président : Jean-Marc STRUBIN

La greffière : Anne-Lise JAQUIER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF : RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.