

GE_GERICHTE ACJC/1606/2020 vom 12. November 2020

GE Cour de justice, 2020-11-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_acjc_1606_2020

FR: GE_GERICHTE ACJC/1606/2020 du 12 novembre 2020

IT: GE_GERICHTE ACJC/1606/2020 del 12 novembre 2020

Erwägungen

E. 1

Le jugement entrepris étant une décision sur opposition à séquestre, seule la voie du recours est ouverte (art. 278 al. 3 LP; art. 309 let. b ch. 6 et art. 319 let. a CPC). La procédure sommaire étant applicable (art. 251 let. a CPC), le délai de recours est de 10 jours (art. 321 al. 2 CPC).

E. 1.2

Déposés selon la forme et dans le délai légal, les recours sont recevables; il en va de même des écritures subséquentes des parties. Ils seront traités dans le même arrêt (art. 124 CPC).

- 9/22 -

C/7209/2020

E. 1.3

Les recourants ont déposé des pièces nouvelles.

E. 1.3.1

En matière d'opposition au séquestre, l'art. 278 al. 3 LP dispose que les parties peuvent alléguer des faits nouveaux dans la procédure de recours contre la décision rendue sur opposition. Cette disposition instaure une exception à l'art. 326 al. 1 CPC, qui prohibe les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles dans le cadre d'un recours (cf. art. 326 al. 2 CPC). Les «faits nouveaux», qui selon l'art. 278 al. 3 2ème phrase LP, peuvent être invoqués devant l'instance de recours, comprennent autant les pseudo nova que les vrais nova, les pseudo nova désignant les faits et moyens de preuves qui existaient déjà avant la décision sur opposition. Pour ce qui est des conditions auxquelles les pseudo nova peuvent être introduits en procédure de recours, il faut appliquer par analogie les règles prévues par l'art. 317 al. 1 CPC (ATF 145 III 324 consid. 6.6 et 6.2). Selon l'article 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et s'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise.

E. 1.3.2

En l'espèce, les recourants ont produit chacun des courriels des 6 et 7 juin 2018. Ceux-ci ont été échangés avant que le Tribunal ne rende son jugement et ils sont donc irrecevables. Le fait qu'ils complètent une pièce déjà produite par l'intimée, qui comprenait l'un des courriels figurant sur la pièce nouvelle, n'est pas déterminant. Si les recourants estimaient que ladite pièce n'avait été que partiellement produite et donnait une apparence trompeuse, il leur appartenait de produire la pièce complète devant le Tribunal déjà. Ils n'expliquent, par ailleurs, pas pourquoi de "longues recherches" ont été nécessaires pour retrouver les

courriels produits ou pourquoi celles-ci n'avaient pu être effectuées auparavant. Les autres pièces nouvelles produites, à savoir la décision du Juge de Paix du District de F_____, rendue après que le Tribunal a statué, sont en revanche recevables. Il en va de même du recours produit par l'intimée à l'appui de sa duplique alors que la recevabilité de la plainte pénale formée par le recourant datée du 25 juin 2020, soit quelques jours seulement avant le 29 juin 2020, date de l'audience devant le Tribunal, peut rester indécise, celle-ci n'étant pas déterminante pour l'issue du litige.

E. 1.4

L'intimé requiert que la recourante rectifie son acte de recours à deux égards.

E. 1.4.1

Selon l'art. 132 al. 2 CPC, le tribunal fixe un délai pour la rectification des actes illisibles, inconvenants, incompréhensibles ou prolixes. Est inconvenant un acte injurieux, que cela soit à l'égard du tribunal, des parties à la procédure ou de tiers. Si l'avocat a un devoir d'alléguer, réservé par l'art. 14 CP, celui-ci ne

- 10/22 -

C/7209/2020 l'autorise pas à porter librement atteinte à l'honneur de la partie adverse. L'avocat restera nuancé et se limitera aux faits pertinents pour la défense des intérêts de son client. Les allégations attentatoires à l'honneur ne doivent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire, ni être inutilement blessantes ou propagées de mauvaise foi (BOHNET, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2ème éd., 2019, n. 20 ad art. 132 CPC et les références citées). Le caractère inconvenant de propos articulés dans le contexte d'écritures judiciaires ne doit être admis qu'avec retenue (FREI, Berner Kommentar ZPO, 2012, n. 12 ad art. 132 CPC). Il convient toutefois de poser des exigences plus strictes à l'examen des propos admissibles pouvant figurer dans des écritures judiciaires lorsqu'une partie est représentée par avocat. Il peut, en effet, être exigé d'un mandataire professionnel qu'il ne blesse pas inutilement sa partie adverse par des affirmations sans pertinence pour le procès (ATF 131 IV 154 consid. 1.3, traduit in SJ 2006 I 42).

E. 1.4.2

En l'espèce, l'intimée reproche à la recourante d'avoir indiqué qu'elle avait déformé des faits et manipulé des pièces et ainsi d'avoir tenu des propos inutilement injurieux ou blessants. La recourante a certes indiqué dans son appel que l'intimée s'était fondée sur un document "fabriqué par ses soins" et avait reproduit un courriel sous la forme d'un "copié-collé douteux". De tels propos sont inexacts, au vu des explications fournies par l'intimée, et pouvaient permettre de comprendre que la recourante reprochait à l'intimée d'avoir fabriqué un titre pour appuyer ses dires. Cela étant, la recourante a modéré ses propos aux termes de son courrier à la Cour du 31 juillet 2020, indiquant expressément ne pas reprocher à l'intimée d'avoir produit un faux et il n'est pas vraisemblable qu'elle avait l'intention de porter atteinte à l'honneur de l'intimée. Il n'y a, par conséquent, pas lieu de faire corriger l'écriture litigieuse ou de prononcer une sanction. L'intimée reproche également à la recourante d'avoir reproduit dans son appel la pièce nouvelle qu'elle a produite devant la Cour, à savoir un échange de courriels du 6 juin 2018. Un tel procédé serait inadmissible car, si la pièce est irrecevable, elle ne pourra jamais être écartée de la procédure. Cela étant, l'allégation de fait nouveaux irrecevables, qui est ce que l'intimée reproche en définitive à la recourante, ne constitue pas un motif de rectification au sens de l'art. 132 CPC. Il ne sera

dès lors pas donné suite aux conclusions de l'intimée tendant au renvoi à la recourante de son acte d'appel pour rectification.

E. 1.5

La cognition de la Cour est limitée à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

E. 1.5.1

En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les

- 11/22 -

C/7209/2020 éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 143 IV 500 consid. 1.1 et la référence). Le recourant ne peut pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable, c'est-à-dire arbitraires au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3); les critiques appellatoires sont irrecevables (ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 141 IV 249 consid. 1.3.1 et la référence).

E. 1.5.2

Les recourants soutiennent que le jugement attaqué constate des faits de manière arbitraire à plusieurs égards. Tout d'abord, il serait arbitraire de considérer qu'avant la fondation de la recourante, le recourant effectuait à titre personnel les investissements auxquels celle-ci s'est ensuite adonnée. L'intimée admet qu'il n'a pas été allégué "à proprement parler" que le recourant s'adonnait à titre personnel aux investissements auxquels la recourante procédait. Cela étant, et en tout état de cause, comme les deux parties en conviennent, à juste titre, cet élément n'est pas décisif et n'a pas d'influence sur l'issue du litige. Le Tribunal l'a mentionné dans son jugement afin d'admettre l'identité économique entre la recourante et le recourant, mais ce point n'est plus contesté devant la Cour par la recourante et cet élément n'est pas déterminant pour l'issue du litige sur ce point (cf. infra consid. 3.2). La recourante conteste également que la pièce 15 qu'elle a produite, soit un tableau récapitulatif de débits et crédits intervenus sur son compte auprès de l'intimée, soit un simple allégué. Il est toutefois exact qu'en tant que telle, la pièce 15 a été établie par la recourante. Le Tribunal n'a donc pas retenu ce fait de manière arbitraire. Autre est la question de savoir si ce tableau doit être qualifié d'allégation de la recourante, ce qui ne constitue toutefois pas une question de fait, mais de droit, et quelle est la force probante de cette pièce, au vu notamment du fait qu'elle serait établie sur la base de relevés de compte. Le recourant reproche au Tribunal d'avoir retenu qu'il avait instruit l'intimée de transférer 150'000 USD au débit du compte de la recourante sur son propre compte. Cette constatation se fonde sur la pièce 29 de l'intimée et elle ne saurait être taxée d'arbitraire. Quant au fait que les virements du compte de la recourante sur le compte du recourant étaient destinés à couvrir des factures de cartes de crédit, la critique du recourant est essentiellement appellatoire et en tout état de cause, le Tribunal pouvait retenir ce fait sans arbitraire dans la mesure où le compte concerné était utilisé à cette fin. Aucun arbitraire dans l'établissement des faits ne sera donc retenu.

- 12/22 -

E. 2

Les recourants reprochent au Tribunal une violation des art. 155 let. h LDIP, 8 CC et 150 al. 2 CPC. Ils soutiennent que la question de l'application du principe de la transparence est régie par le droit des Îles Vierges britanniques. Or, l'intimée n'avait jamais exposé les principes dudit droit concernant ce principe. Le Tribunal ne pouvait dès lors appliquer le droit suisse.

E. 2.1.1

Le droit de l'Etat en vertu duquel les sociétés sont organisées est en principe déterminant (cf. art. 154 al. 1 LDIP). La *lex societatis* régit entre autres les questions d'organisation (qui ont notamment trait aux organes, à leur compétence, à la comptabilité), de responsabilité pour violation des prescriptions du droit des sociétés et de responsabilité pour les dettes de la société (art. 155 let. e, g et h LDIP). Elle définit le cercle des personnes responsables et règle la question des organes de fait; elle régit aussi la responsabilité découlant du principe de la transparence (ATF 128 III 346 consid. 3, spéc. 3.1.5; arrêt du Tribunal fédéral 4A_274/2011 du 3 novembre 2011 consid. 7.2.1; VON PLANTA/EBERHARD, in Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 3ème éd., 2013, n° 9 des remarques précédant les art. 150-165 et n. 18 ad art. 155 LDIP).

E. 2.1.2

Aux termes de l'art. 16 LDIP, le contenu du droit étranger est établi d'office; à cet effet, la collaboration des parties peut être requise; en matière patrimoniale, la preuve peut être mise à la charge des parties (al. 1). Le droit suisse s'applique si le contenu du droit étranger ne peut pas être établi (al. 2). Même si, dans sa version française, l'art. 16 al. 1 LDIP parle de "preuve", le droit étranger qui doit être appliqué en Suisse ne relève pas du fait; il faut donc comprendre le terme de preuve comme une constatation ("Nachweis") du droit étranger (ATF 138 III 232 consid. 4.2.4; arrêt 4A_65/2017 du 19 septembre 2017 consid. 2.2.1, résumé in Swiss Review of international and European law [SRIEL] 2018 p. 411).

L'application de la disposition précitée aux litiges soumis à la procédure sommaire (art. 248 ss CPC) fait l'objet de controverses (cf. notamment: KNOEPFLER et al., Droit international privé suisse, 3ème éd., 2005, n. 468; MÄCHLER-ERNE/WOLF- METTIER, in: Basler Kommentar, IPRG, 3ème éd., 2013, n. 16 et 20 ad art. 16 LDIP). En matière de séquestre (art. 271 ss LP), à savoir dans un domaine où le juge procède à un examen sommaire du bien-fondé de la créance alléguée (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1), le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'est pas arbitraire (art. 9 Cst.), vu l'urgence qu'une telle mesure implique (ATF 107 III 29 consid. 3), "de renoncer à établir le contenu du droit étranger et d'appliquer directement le droit suisse" (ATF 140 III 456 consid. 2.3; arrêts du Tribunal fédéral 5A_60/2013 du 27 mai 2013 consid. 3.2.1.2; 5P_355/2006 du 8 novembre 2006, consid. 4.3; cf. également ATF 145 III 213 consid. 6.1.2 [en matière de mainlevée]).

E. 2.2

En l'espèce, vu la célérité requise en matière de séquestre, le Tribunal pouvait appliquer le droit suisse, sans recourir à l'assistance, par exemple, de l'Institut

- 13/22 -

C/7209/2020 suisse de droit comparé pour établir le droit des Îles Vierges britanniques, dont l'accès à des sources fiables n'est pas aisé, ou solliciter la collaboration des parties, ce

qui aurait engendré des échanges d'écritures incompatibles avec la célérité requise.

C'est donc sans violation des art. 16 et 155 let. h LDIP, ou 8 CC et 150 al. 2 CPC que le Tribunal a appliqué le droit suisse.

E. 3

Les recourants contestent le prononcé des séquestres et invoquent en particulier une violation du principe de la transparence, en relation avec l'art. 272 al. 1 ch. 3 LP.

E. 3.1

Aux termes de l'art. 272 al. 1 LP, le séquestre est autorisé à condition que le créancier rende vraisemblable que sa créance existe (ch. 1), qu'on est en présence d'un cas de séquestre (ch. 2) et qu'il existe des biens appartenant au débiteur (ch. 3). Comme cas de séquestre, l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP prévoit notamment que le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur qui se trouvent en Suisse lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse et qu'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, pour autant que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP.

E. 3.1.1

Le séquestre est une mesure conservatoire urgente, qui a pour but d'éviter que le débiteur ne dispose de ses biens pour les soustraire à la poursuite pendante ou future de son créancier (ATF 116 III 111 consid. 3a p. 115 s.; 107 III 33 consid. 2 p. 35). Le juge du séquestre statue en se basant sur la simple vraisemblance des faits. Les faits à l'origine du séquestre sont rendus vraisemblables lorsque, se fondant sur des éléments objectifs, le juge acquiert l'impression que les faits pertinents se sont produits, mais sans qu'il doive exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1 p. 233; en général: cf. ATF 130 III 321 consid. 3.3 p. 325). De son côté, le poursuivi doit s'efforcer de démontrer, en s'appuyant sur les moyens de preuve à sa disposition, que son point de vue est plus vraisemblable que celui du créancier séquestrant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_482/2010 du 16 septembre 2010 consid. 2.1 et la référence citée). S'agissant de l'application du droit, le juge procède à un examen sommaire du bien-fondé juridique, c'est-à-dire un examen qui n'est ni définitif, ni complet, au terme duquel il rend une décision provisoire (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1 p. 234; arrêt du Tribunal fédéral 5A_925/2012 du

E. 3.1.2

Un séquestre ne peut frapper que les «biens du débiteur». Ne sont des biens du débiteur que les choses et droits qui, selon les allégations que le créancier rend vraisemblables, lui appartiennent juridiquement, et pas seulement

- 14/22 -

C/7209/2020 économiquement (arrêt du Tribunal fédéral 5A_629/2011 du 26 avril 2012 consid. 5.1). Doivent donc être considérés comme biens de tiers tous ceux qui, en vertu des normes du droit civil, appartiennent à une personne physique ou morale autre que le débiteur; en principe, seule l'identité juridique est déterminante en matière d'exécution forcée (arrêts du Tribunal fédéral 5A_876/2015 du 22 avril 2016 consid. 4.2; 5A_873/2010 du 3 mai 2011 consid. 4.2.2; 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.3.1).

E. 3.1.3

Lorsqu'une personne fonde une personne morale, notamment une société anonyme, il faut en principe considérer qu'il y a deux sujets de droit distincts avec des patrimoines séparés: la personne physique d'une part et la société anonyme d'autre part (arrêt du Tribunal fédéral 4C.15/2004 du 12 mai 2004 consid. 5.2). Il en va ainsi même en présence d'une société anonyme à actionnaire unique ("Einmangesellschaft"), bien que ce genre de structure ne corresponde pas à la société anonyme type, telle que la voulait le législateur, c'est-à-dire une société de caractère capitaliste et collectiviste qui exerce une activité commerciale ou industrielle. Ce genre de société anonyme, création de la pratique, est néanmoins toléré en droit suisse et, malgré l'identité économique entre la société et l'actionnaire, on les traite en principe comme des sujets de droit distincts, avec des patrimoines séparés (ATF 128 II 329 consid. 2.4; 97 II 289 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_113/2018 du 12 septembre 2018 consid. 8.3.1).

E. 3.1.4

Dans des circonstances particulières, un tiers peut être tenu des engagements d'un débiteur avec lequel il forme une identité économique (arrêts du Tribunal fédéral 5A_876/2015 précité consid. 4.2; 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.3.1; 5A_871/2009 du 2 juin 2010 consid. 7.1). Ainsi, les biens qui ne sont que formellement au nom d'un tiers (homme de paille), mais qui appartiennent en réalité au débiteur (par exemple ensuite d'une acquisition de propriété simulée), peuvent être réalisés dans le but de désintéresser le créancier (ATF 105 III 107 consid. 3 p. 112 s.). Il en va de même lorsque le débiteur a transféré de manière abusive ses biens à une société qu'il contrôle et avec laquelle il forme une identité économique (ATF 126 III 95 consid. 4a p. 97; 105 III 107 consid. 3a p. 112; 102 III 165 consid. II.2).

E. 3.1.5

Selon le principe de la transparence (levée du voile social, Durchgriff), on ne peut pas s'en tenir sans réserve à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes lorsque tout l'actif ou la quasi-totalité de l'actif d'une société appartient soit directement, soit par personnes interposées, à une même personne, physique ou morale; malgré la dualité de personnes à la forme, il n'existe pas deux entités indépendantes, la société étant un simple instrument dans la main de son auteur, qui, économiquement, ne fait qu'un avec elle. On doit admettre que, conformément à la réalité économique, il y a identité de personnes et que les rapports de droit liant l'une lient également l'autre; ce sera le cas chaque fois que le fait d'invoquer la diversité des sujets constitue un abus de droit ou a

- 15/22 -

C/7209/2020 pour effet une atteinte manifeste à des intérêts légitimes (art. 2 al. 2 CC; sur le principe de la transparence en général: cf. ATF 132 III 489 consid. 3.2 p. 493 s.; arrêts du Tribunal fédéral 5A_876/2015 précité consid. 4.2; 5A_436/2011 du 12 avril 2012 consid. 9.3.2; 5A_175/2010 du 25 mai 2010 consid. 3.3.4; 4A_384/2008 du 9 décembre 2008 consid. 4.1). L'application du principe de la transparence suppose donc, premièrement, qu'il y ait identité de personnes, conformément à la réalité économique, ou en tout cas la domination économique d'un sujet de droit sur l'autre. L'identité économique entre la personne morale et le sociétaire repose sur le fait que celui-ci peut dominer celle-là et suppose un rapport de dépendance qui peut être exercé d'une quelconque manière - autorisée ou non, à long ou à court terme, fortuitement ou de manière planifiée - et qui résulte de la possession de l'actionnariat ou d'autres causes, comme des liens contractuels ou

des relations familiales ou amicales (ATF 144 III 541 consid. 8.3.2 et les références citées). Il faut deuxièmement que la dualité soit invoquée de manière abusive, c'est-à-dire pour en tirer un avantage injustifié (arrêts du Tribunal fédéral 5A_330/2012 du 17 juillet 2012 consid. 3; 4A_417/2011 du 30 novembre 2011 consid. 2.2; 4A_58/2011 du 17 juin 2011 consid. 2.4.1; 5A_587/2007 du 28 février 2008 consid. 2). Tel est ainsi le cas si l'identité économique absolue entre le débiteur et le tiers n'est ni contestable ni sérieusement contestée et que la dualité des sujets n'est invoquée qu'aux fins de se soustraire abusivement à l'exécution forcée (art. 2 al. 2 CC; ATF 105 III 107 consid. 3a p.112 s.; arrêts du Tribunal fédéral 5A_876/2015 précité consid. 4.2; 5A_629/2011 du 26 avril 2012 consid. 5.1; 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.3.1; 5A_873/2010 du 3 mai 2011 consid. 4.2.2; 5A_144/2008 du 11 avril 2008 consid. 3.3; 5P_1/2007 du 20 avril 2007 consid. 3.1). Il n'y a pas besoin que la fondation elle-même de la personne morale poursuive des buts abusifs, mais il suffit que la personne morale soit utilisée de manière abusive ou de se prévaloir de manière abusive de la dualité juridique pour ne pas remplir des obligations légales ou contractuelles (ATF 132 III 489 consid. 3.2; arrêt 5C_201/2001 du 20 décembre 2001 consid. 2c). On exige également une accumulation de comportements différents et extraordinaires en ce sens qu'il en résulte une machination et atteinte qualifiée d'un tiers (ATF 144 III 541 consid. 8.3.2). Le cas le plus fréquemment réalisé d'abus de droit est celui où le débiteur transfère de manière abusive ses biens à une société qu'il contrôle et avec qui il forme une unité économique afin de soustraire un patrimoine à la mainmise de créanciers (ATF 126 III 95 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_205/2016 du 7 juin 2016 consid. 7.2 et les autres références). L'incapacité pour une personne morale de payer ses dettes ne suffit pas à elle seule pour appliquer le principe de la transparence, même à l'égard d'un actionnaire et administrateur unique (ATF 108 II 213 consid. 6a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_417/2011 du 30 novembre 2011 consid. 2.3, résumé in JdT 2012 II p. 121).

- 16/22 -

C/7209/2020

E. 3.1.6

Il appartient au séquestrant de rendre vraisemblable que, malgré notamment la possession, l'inscription dans un registre public ou l'intitulé du compte bancaire, les biens à mettre sous main de justice appartiennent au débiteur (ATF 126 III 95 consid. 4a p. 97 et les nombreuses citations; 107 III 33 consid. 2 p. 36; arrêt du Tribunal fédéral 5A_873/2010 du 3 mai 2011 consid. 4.2.2); de simples allégations sont insuffisantes (arrêts du Tribunal fédéral 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.3.1; 5P.1/2007 du 20 avril 2007 consid. 3.2 et les arrêts cités).

E. 3.2

En l'espèce, la recourante indique qu'elle conteste le montant de la créance invoquée par l'intimée à son encontre, mais que, cela étant, elle est consciente que le juge du séquestre dispose d'un pouvoir d'examen limité et qu'il appartiendra au juge du fond de se prononcer définitivement. Elle ne conteste ainsi pas de manière motivée le jugement attaqué à cet égard et il doit être considéré que la condition de l'art. 272 al. 1 ch. 1 LP est donnée. Les recourants ne contestent par ailleurs pas que le cas de séquestre de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP est rempli (art. 272 al. 1 ch. 2 LP). Seule est litigieuse la question de l'application du principe de la transparence en relation avec la réalisation de la condition de l'art. 272 al. 1 ch. 3 LP. A cet égard, même si le recourant (mais pas la recourante) remet en cause

l'identité économique entre lui et la recourante, il n'est pas contesté que le recourant est actionnaire unique, ayant-droit économique et principal animateur de la recourante. Le recourant indique par ailleurs qu'il est "la source" des avoirs de la recourante et/ou disposait d'un pouvoir de signature individuel sur le compte de la recourante. Tous les contacts entre la banque et la recourante ont en outre eu lieu avec le recourant pour unique interlocuteur. Il doit dès lors être considéré, au vu des éléments précités, qu'il y a identité de personnes entre le recourant et la recourante. Pour le surplus, le fait de savoir si la société a été créée afin d'abriter son patrimoine pour se soustraire à ses obligations n'est pas déterminant dans l'examen de la question de l'identité économique, mais dans celui de l'abus de droit à invoquer la dualité des sujets. Sur cette dernière question, il y a lieu de relever ce qui suit. Tout d'abord, la société anonyme à actionnaire unique est, en tant que telle, admise en droit suisse et il ne saurait être parti du principe qu'invoquer une telle construction juridique serait abusif. De plus, on ne se trouve en l'occurrence pas dans le cas typique d'abus de droit mentionné par la jurisprudence où le débiteur transfère de manière abusive ses biens à une société qu'il contrôle et avec qui il forme une unité économique afin de soustraire un patrimoine à la mainmise de créanciers puisqu'au contraire,

- 17/22 -

C/7209/2020 in casu, la société débitrice a bénéficié de versements importants de la part de son actionnaire unique. En effet, le recourant a financé par le passé, soit directement, soit indirectement par les sociétés tierces dont il est l'ayant-droit économique, les appels de marge reçus par la recourante, pour des montants très élevés et le recourant s'est porté garant pour les engagements de la recourante à hauteur de 3'000'000 USD. Il ne saurait toutefois être tiré argument de ces éléments pour reprocher aux recourants d'invoquer dans le cadre de la présente procédure la dualité entre ces deux sujets de droit, et cela, de manière abusive, dans la mesure où les apports de fonds auxquels le recourant a procédé a, au contraire, permis à la recourante de remplir, jusqu'à la naissance du présent litige, ses obligations à l'égard de l'intimée. Il ne saurait donc être considéré que les patrimoines des recourants ont été mélangés au détriment de l'intimée. En outre, les difficultés rencontrées par la recourante pour s'acquitter de ses obligations se sont manifestées depuis le début du mois de mars 2020, à la suite de la pandémie qui a entraîné une chute des marchés, ce qui a provoqué une baisse de la valeur du portefeuille de la recourante, et non parce que la recourante aurait vidé ses comptes au profit du recourant. La recourante a certes opéré des transferts à l'appelant, à trois reprises depuis l'ouverture du compte de la recourante en 2016, pour un montant total de 400'000 USD, pour lui permettre de s'acquitter de factures de cartes de crédit. Ces transferts - et ainsi la question d'une éventuelle confusion, de ce fait, entre les patrimoines de la recourante et du recourant - confirment tout au plus l'identité économique entre les recourants, mais leur montant n'est pas suffisamment significatif, au vu de l'ensemble des montants litigieux, pour en conclure que la dualité est abusivement invoquée. Il n'est pas démontré que les bénéfices de la société auraient été régulièrement transférés, dans une large mesure, au recourant et il ne peut dès lors pas être considéré que le recourant profiterait personnellement des bénéfices lorsque la société en fait, mais qu'il invoquerait la dualité juridique, abusivement, lorsqu'il s'agirait de couvrir des dettes de celles-ci. Il est par ailleurs rappelé qu'en tant que telle, l'incapacité pour la recourante de payer ses dettes ne suffit pas pour appliquer le principe de la transparence. Enfin, l'intimée, qui ne peut être considérée comme inexpérimentée, ne pouvait ignorer qu'elle était juridiquement liée à la recourante, et non au recourant. Elle n'avait reçu aucune garantie,

même implicite, du recourant que celui-ci couvrirait indéfiniment et de manière illimitée les dettes de la recourante et elle n'indique pas avoir cherché à obtenir un engagement formel de sa part à cet égard, ce qui lui appartenait de faire si elle entendait également pouvoir bénéficier du patrimoine du recourant, distinct de celui de la recourante. Les recourants n'ont par ailleurs pas usé de manœuvre pour amener l'intimée à penser que le recourant était engagé aux côtés de la recourante. Le comportement passé du recourant ne

- 18/22 -

C/7209/2020 donnait en outre aucune assurance implicite à l'intimée que celui-ci continuerait, à l'avenir, de soutenir financièrement la recourante de manière illimitée. La garantie personnelle de l'appelant était limitée à 3'000'000 USD, soit un montant relativement faible au regard des sommes que la recourante pouvait être, le cas échéant, amenée à verser, comme le démontre le montant de plus de 48'000'000 USD que l'intimée réclame à la recourante. Dès lors, au vu de l'ensemble des circonstances, la dualité juridique entre les recourants n'est pas invoquée de manière abusive et le principe du Durchgriff n'est pas applicable. Le séquestre ne pouvait dès lors également porter sur les avoirs bancaires déposés en mains de diverses institutions bancaires au nom de B_____ ou dont ce dernier est ayant-droit économique. Les recours sont ainsi fondés et le ch. 2 du dispositif du jugement attaqué sera annulé. L'ordonnance de séquestre du 23 avril 2020 sera dès lors annulée en tant qu'elle désigne les biens à séquestrer, qui seront à nouveau indiqués dans le dispositif du présent arrêt, pour plus de clarté, pour ne mentionner que ceux appartenant à A_____ LTD. L'ordonnance du 24 avril 2020 sera quant à elle intégralement annulée dans la mesure où elle vise exclusivement des biens n'appartenant pas à A_____ LTD. 4. Les recourants réclament que l'intimée soit condamnée à verser des sûretés. Dans la mesure où les ordonnances de séquestre ont été annulées en tant qu'elles concernaient le recourant, cette question ne se pose plus le concernant. 4.1 Les sûretés prévues à l'art. 273 al. 1 LP sont destinées à garantir la prétention en dommages-intérêts du débiteur séquestré, laquelle découle de l'indisponibilité frappant ses droits patrimoniaux (ATF 113 III 94 consid. 9, 10a et 11a). La responsabilité pour le dommage causé est une responsabilité causale légale. Elle présuppose que le séquestré ait subi un préjudice, que le séquestre fût illicite et qu'il y ait un rapport de causalité entre le séquestre et le dommage. Le montant des sûretés dépend du dommage éventuel dont est menacé le débiteur en cas de séquestre injustifié (ATF 113 III 94 consid. 12; 93 I 278 consid. 5b). Parmi les éléments pertinents pour apprécier ce dommage éventuel figurent la durée prévisible du procès en validation de séquestre ainsi que les intérêts des emprunts que le débiteur peut devoir contracter pour pallier la privation de ses avoirs (ATF 113 III 94 consid. 11a et 11b p. 102/103; arrêt du Tribunal fédéral 5A_165/2010 du 10 mai 2010 consid. 2.3.1 à 2.3.3). Il appartient au débiteur de rendre vraisemblable l'éventuel dommage résultant du séquestre (ATF 126 III 95 consid. 5c). 4.2 En l'espèce, le fait que l'établissement de la responsabilité de l'intimée nécessite un examen qui dépasse celui que peut conduire le juge du séquestre ne suffit pas pour considérer que la créance invoquée par l'intimé serait douteuse. En

- 19/22 -

C/7209/2020 outre, le fait que le séquestre porte sur tous les avoirs de la recourante auprès des établissements bancaires désignés ne permet pas de considérer qu'il serait "inconcevable" de considérer qu'il n'existe aucun risque de dommage. La recourante n'a pas allégué qu'elle disposerait d'aucun autre compte, à l'étranger notamment, que ceux qui ont fait l'objet du séquestre. Le montant d'un éventuel dommage serait par ailleurs, certes,

difficile à chiffrer. La recourante ne fournit cependant aucun élément propre à l'évaluer. Un pourcentage de la créance invoquée ne constitue en particulier pas un critère pertinent. La requête de la recourante tendant à ce que l'intimée soit astreinte à fournir des sûretés n'est dès lors pas fondée.

E. 5

Au vu de l'issue du litige, la répartition des frais de première instance doit être revue. Le jugement attaqué sera annulé en tant qu'il a mis des frais judiciaires à la charge du recourant à hauteur de 2'000 fr. et l'intimée, qui succombe à son égard (art. 106 al. 1 CPC), sera condamnée à verser ce montant au précité, qui en avait fait l'avance. L'intimée sera également condamnée à verser au recourant la somme de 3'000 fr., non contestée, à titre de dépens de première instance. Les frais judiciaires des deux recours, arrêtés à 3'000 fr. chacun (art. 48 et 61 OELP) seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe sur le point litigieux principal du recours (art. 106 al. 1 CPC) et compensés avec les avances fournies, qui restent acquises à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera condamnée à verser 3'000 fr. à la recourante et 3'000 fr. au recourant, qui en ont fait l'avance (art. 111 al. 2 CPC).

L'intimée sera également condamnée à verser à la recourante et au recourant la somme de 3'000 fr. chacun à titre de dépens de recours (art. 21 LaCC, art. 85, 89 et 90 RTFMC). * * *

- 20/22 -

C/7209/2020

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile :

A la forme : Déclare recevables les recours interjetés le 17 juillet 2020 par A_____ LTD et B_____ contre le jugement OSQ/25/2020 rendu le 6 juillet 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/7209/2020-16 SQP. Au fond : Admet ces recours, annule les chiffres 2, 4 et 6 du dispositif du jugement attaqué et, cela fait, statuant à nouveau : Annule l'ordonnance de séquestre du 23 avril 2020 rendue dans la cause C/7209/2020 en tant qu'elle désigne les objets à séquestrer et, cela fait, statuant à nouveau sur ce point: Ordonne le séquestre, à concurrence de 47'402'488 fr. 73, étant la contrevaletur de 48'758,33 USD au jour du 23 avril 2020 de: 1) en mains de [la banque] D_____, dont le siège est au [no.] _____, [rue] 1_____, [code postal] Zurich: Tous avoirs, espèces, titres, valeurs, créances, objets, droits et autres biens de quelque nature et en quelque monnaie qu'ils soient, en compte, placements, dépôts, coffre-fort, sous désignation conventionnelle, fiduciaire, numérique ou pseudonymique, appartenant à A_____ LTD, en particulier le compte bancaire IBAN 2_____. 2) en mains de E_____, sise au [no.] _____, place 3_____ à Genève: Tous avoirs, espèces, titres, valeurs, créances, objets, droits et autres biens de quelque nature et en quelque monnaie qu'ils soient, en compte, placements, dépôts, coffre-fort, sous désignation conventionnelle, fiduciaire, numérique ou pseudonymique, appartenant à A_____ LTD. 3) en mains de [la banque] J_____, sise au [no.] _____, [chemin] 4_____, [code postal] Zurich: Tous avoirs, espèces, titres, valeurs, créances, objets, droits et autres biens de quelque nature et en quelque monnaie qu'ils soient, en compte, placements, dépôts, coffre-fort, sous désignation conventionnelle, fiduciaire, numérique ou pseudonymique, appartenant à A_____ LTD.

- 21/22 -

C/7209/2020 Annule l'ordonnance de séquestre du 24 avril 2020 rendue dans la cause C/7209/2020. Met les frais judiciaires de première instance à la charge de A_____ LTD à hauteur de 2'000 fr. et à la charge de C_____ à hauteur de 2'000 fr. Condamne C_____ à verser à B_____ 2'000 fr. à titre de frais judiciaires de première instance. Condamne A_____ LTD à verser à C_____ la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de première instance. Condamne C_____ à verser à B_____ la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de première instance. Confirme le jugement attaqué pour le surplus. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires des recours à 3'000 fr. chacun, les met à la charge de C_____ et dit qu'ils sont compensés avec les avances fournies, acquises à l'Etat de Genève. Condamne C_____ à verser à A_____ LTD et B_____ 3'000 fr. chacun à titre de frais judiciaires. Condamne C_____ à verser à A_____ LTD et B_____ la somme de 3'000 fr. chacun à titre de dépens de recours.

Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE et Madame Pauline ERARD, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

Le président : Laurent RIEBEN

La greffière : Mélanie DE RESENDE PEREIRA

- 22/22 -

C/7209/2020

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.