

GE_GERICHTE ACJC/1685/2016 vom 6. Januar 2017

GE Cour de justice, 2017-01-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1685_2016

FR: GE_GERICHTE ACJC/1685/2016 du 6 janvier 2017

IT: GE_GERICHTE ACJC/1685/2016 del 6 gennaio 2017

Erwägungen

E. 1.1

Selon l'art. 308 al. 1 let. a CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance. Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est, comme en l'espèce, de 10'000 fr. au moins (al. 2). L'appel a été formé le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 142, 145, 308 al. 1 let. a, 311 al. 1). Il est ainsi recevable. La Cour revoit la cause avec un pouvoir d'examen complet (art. 55 al. 1, 58 al. 1 et 310 CPC).

E. 1.2

L'appel est dirigé contre un jugement notifié aux parties après le 1er janvier 2011, de sorte que la présente procédure de recours est régie par le nouveau droit de procédure (art. 405 al. 1 CPC). En revanche, dès lors que la demande du 15 décembre 2010 a été introduite 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 5A_471/2012 du 2 juillet 2013 consid. 2 et 4A_8/2012 du 12 avril 2012 consid. 1), soit notamment à la loi de procédure civile du 10 avril 1987 (aLPC).

- 10/18 -

C/29090/2010

E. 2

Le Tribunal a écarté les allégués nouveaux de l'appelant contenus dans ses conclusions après enquêtes (nos 53, 59, 64, 65, 76 et 80), soit des citations tirées _____ en relation avec " _____ C _____ ", pour cause de tardiveté, ainsi que ses pièces nos 15 et 16, relatives à l'adjudication de deux sociétés immobilières et remises en audience, car elles n'avaient pas été accompagnées d'écritures corres- pondantes.

Selon l'appelant, le Tribunal a statué ultra petita en statuant sur ces points sans être saisi d'un incident de l'intimé.

E. 2.1

Sauf à prolonger sans fin l'instruction de la cause, on ne saurait reconnaître aux parties, sans de strictes conditions, le droit d'invoquer des faits nouveaux postérieurement à la clôture de l'instruction préalable. A fortiori, on ne saurait leur reconnaître le droit d'invoquer, postérieurement à la clôture des enquêtes, des faits connus dès le début de la procédure (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 4 ad art. 197 LPC).

En l'espèce, les allégués nouveaux de l'appelant tirés _____ qui avait déjà été _____ avant le début de la procédure étaient irrecevables, y compris en l'absence de contestation

de l'intimé.

Le ch. 1 du dispositif du jugement entrepris sera dès lors confirmé.

E. 2.2

Selon l'art. 127 al. 1 let. c aLPC, les écritures contiennent l'indication des pièces dont il est fait usage. Selon l'art. 129 al. 2 aLPC, chaque partie doit communiquer les pièces auxquelles elle se réfère en même temps qu'elle produit l'écriture qui les vise.

L'art. 129 aLPC signifie que les pièces nouvelles ne peuvent être produites qu'à l'occasion de la communication d'une écriture autorisée par le juge sous peine d'irrecevabilité. Si ce principe s'impose aux parties dans le déroulement ordinaire du procès, il peut exceptionnellement souffrir une exception : le juge peut, en effet, dans son souci de simplifier le déroulement de la procédure tout en respectant la loyauté et l'efficacité des débats, ordonner qu'une pièce soit produite indépendamment de la signification d'une écriture (ACJC/1053/2008 du 19 septembre 2008 consid. 2.1; BERTOSSA et alii, op. cit., n. 3 ad art. 129 aLPC).

En l'espèce, les pièces nouvelles nos 15 et 16 de l'appelant étaient a priori irrecevables, puisqu'elles n'étaient pas visées par les écritures de l'appelant et leur production n'avait pas été ordonnée par le Tribunal. Cependant, l'intimé a accepté leur production à l'audience du 11 mai 2015, raison pour laquelle le Tribunal aurait dû les déclarer recevables.

Le ch. 2 du dispositif du jugement entrepris sera annulé, étant précisé que leur recevabilité est toutefois sans incidence sur l'issue du litige.

- 11/18 -

C/29090/2010

E. 3

L'appelant invoque une violation de l'art. 186 al. 2 aLPC en relation avec l'absence de remise des procès-verbaux de C_____ et reproche au Tribunal de n'avoir pas tenu pour avérés les faits qu'ils auraient permis de démontrer, à savoir l'existence d'un rapport de droit relevant du contrat de fiducie pour les trois opérations immobilières en cause.

E. 3.1

Selon l'art. 186 al. 2 aLPC, le juge peut ordonner à la partie qui détient une pièce utile à la solution du litige de la produire, même si le fardeau de la preuve ne lui incombe pas. En cas de refus sans motif légitime, le fait allégué par la partie adverse peut être tenu pour avéré.

L'application de cette disposition est soumise aux conditions cumulatives suivantes :

- il doit s'agir d'une pièce "utile à la solution du litige", ce qui suppose que sans l'apport de cette pièce, la preuve soit rendue difficile ou aléatoire;
- la partie qui assume le fardeau de la preuve doit démontrer qu'elle ne la détient pas et ne dispose d'aucun moyen pour se la procurer;
- la partie interpellée possède effectivement la pièce en cause, ou elle est seule à même de se la procurer;
- la partie interpellée ne peut invoquer aucun motif légitime de refuser la production qui lui est réclamée; sera notamment considérée comme légitime l'obligation de respecter un secret professionnel, un secret de fonction ou un secret d'affaires sur des faits qui ne concernent

pas le litige (BERTOSSA et alii, op. cit., n. 5 ad art. 186 aLPC).

E. 3.2

En l'espèce, l'intimé a sollicité la remise des procès-verbaux en question de C_____, laquelle lui a adressé une fin de non-recevoir en se prévalant du secret des affaires.

Or, le refus de C_____, qu'il soit ou non fondé, n'est en tout état de cause pas imputable à l'intimé, qui se prévaut d'un motif invoqué par un tiers à l'appui du défaut de production. Par conséquent, l'application de l'art. 186 al. 2 aLPC est exclue, avec pour conséquence qu'aucune opération de fiducie, respectivement de portage ne peut être tenue pour avérée du seul fait du défaut de production de ces pièces.

Au surplus, les procès-verbaux litigieux n'étaient pas susceptibles d'établir une relation de portage entre C_____ et l'appelant, pour les motifs qui seront développés ci-dessous (consid. 4.2). Il s'ensuit qu'ils ne sont pas, in fine, des pièces utiles au litige.

Partant, l'art. 186 al. 2 aLPC ne trouve pas application.

Le grief de l'appelant n'est pas fondé.

- 12/18 -

C/29090/2010

E. 4

L'appelant expose qu'en raison de sa situation financière obérée, C_____ avait requis à son encontre une poursuite en réalisation de gage immobilier, puis avait changé d'attitude en lui proposant le maintien des avances concédées moyennant la signature d'un mandat en matière immobilière. Ce prétendu assainissement de sa situation financière avait conduit à l'aggravation de son endettement. Il soutient qu'une relation de fiducie est à la base des reconnaissances de dettes et des contrats conclus, dont le but était le portage de ces "créances toxiques" au seul bénéfice de C_____, afin de lui éviter la comptabilisation des pertes encourues. C_____ s'étant comportée comme fiduciaire et "en parfait propriétaire économique" des opérations immobilières en cause, il lui incombait d'assumer les conséquences de ses propres décisions.

4.1.1 En présence d'un litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO). Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté, mais aussi le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté des parties, qu'il s'agisse des déclarations antérieures à la conclusion du contrat, des projets de contrat, de la correspondance échangée ou encore de l'attitude des parties après la conclusion du contrat (arrêt du Tribunal fédéral 4A_200/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.1.1).

Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et comportements des parties selon le principe de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait de bonne foi être comprise en fonction de l'ensemble des circonstances (arrêt du Tribunal fédéral 4A_200/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.1.2).

Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y a toutefois pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les cocontractants lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_302/2008 du 20 novembre 2008 consid. 4.2).

4.1.2 La reconnaissance de dette est valable, même si elle n'énonce pas la cause de l'obligation (art. 17 CO). Elle a pour effet de renverser le fardeau de la preuve en ce sens qu'il appartient au débiteur qui conteste la dette d'établir que la créance n'existe pas ou qu'elle n'est pas exigible (ATF 131 III 268 consid. 3.2).

- 13/18 -

C/29090/2010

Le prêt partiaire est un prêt de consommation dont la rémunération est calculée pour tout ou partie en fonction du profit réalisé par l'emprunteur : le prêteur a en conséquence droit au remboursement de sa créance ainsi que, s'il est stipulé, à un intérêt fixe, auquel vient alors s'ajouter la rémunération partiaire. Le prêteur se distingue d'un associé par le fait qu'il ne se mêle en principe pas de la conduite de l'affaire, ni dans les rapports internes ni dans les rapports externes (BOVET/RICHA, Commentaire romand, Code des obligations I, 2012, n. 6 ad art. 312 CO).

La convention de fiducie, qui est soumise aux règles du mandat, est un contrat par lequel le fiduciaire transfère un droit - la propriété d'un droit ou d'une créance - au fiduciaire, qui doit gérer ce droit dans l'intérêt du fiduciaire et le rétrocéder à la fin du contrat ou au terme convenu (ATF 112 III 90 consid. 4b; 108 Ib 186 consid. 5a; WERRO, Commentaire romand, Code des obligations I, 2012, n. 34 ad art. 394 CO). L'acquisition et l'exercice du droit, seuls actes apparents, sont voulus par les deux parties; leurs effets s'accomplissent dans la personne du fiduciaire, qui est parfois tenu de les transmettre à son mandant (ATF 85 II 97).

L'opération de portage consiste dans l'octroi d'un prêt à une société constituée de professionnels de l'immobilier, afin de permettre à cette dernière d'acquérir l'immeuble remis en gage par le débiteur défaillant, dans l'attente d'une augmentation future de la valeur du bien; le montant du prêt octroyé à la société de portage correspond souvent au montant dû par le débiteur défaillant et les intérêts sont limités au rendement de l'immeuble, un éventuel bénéfice en cas de revente est partagé entre le porteur et la banque, alors qu'une perte éventuelle est supportée par la seule banque (arrêt du Tribunal fédéral 5A_792/2011 du 14 janvier 2013 A.e).

E. 4.2

En l'espèce, les reconnaissances de dettes signées par l'appelant les 31 octobre 2002 et 11 juin 2003 pour 16'497'677 fr. 30 et 21'163'070 fr. 50 en relation avec les opérations immobilières de 1_____ et 2_____ sont a priori valables, même si elles n'énoncent pas leur cause.

Leurs causes résident dans l'avance ferme du 25 avril 1994 (1_____), d'une part, et du contrat de prêt partiaire du 29 décembre 1994 (2_____), son avenant du 18 décembre 1995

et le contrat de prêt partiaire du 4 mars 1999, d'autre part, dont il s'agit de déterminer s'ils reflètent ou non la réelle et commune intention des cocontractants ou s'ils sont simulés. Le prêt hypothécaire en relation avec l'opération de 3_____ n'est pas concerné par ces reconnaissances de dettes, puisque l'appelant a refusé d'y souscrire.

La volonté réelle de l'appelant, selon les déclarations des témoins J_____ et K_____, était d'éviter la réalisation forcée de ses immeubles au prix d'un marché à la baisse, ce qui lui aurait fait subir des pertes importantes et, par conséquent, d'être privé des moyens financiers pour rembourser intégralement ses dettes

- 14/18 -

C/29090/2010 envers C_____. Les financements supplémentaires concédés par celle-ci devaient lui permettre de mener à terme ses opérations immobilières, de vendre ses immeubles à un prix plus élevé et rembourser ses dettes dans l'expectative d'un marché à la hausse.

Pour C_____, il s'agissait également d'éviter de comptabiliser des pertes importantes à la suite de réalisations forcées des immeubles de l'appelant dans un marché à la baisse, de financer leur valorisation et d'obtenir le remboursement de son financement lors de leur aliénation, dans l'expectative d'un marché à la hausse.

Ainsi, la réelle et commune intention des parties était d'éviter de subir une perte immédiate dans l'expectative d'une réalisation future bénéficiaire lors de la reprise du marché immobilier.

Dès lors, les contrats d'avance ferme du 25 avril 1994 et les prêts partiaires des 29 décembre 1994 et 4 mars 1999, ainsi que l'avenant du 18 décembre 1995 reflètent la réelle et commune intention des cocontractants, ne sont pas simulés et il n'y a pas lieu de s'écarter de leur sens littéral.

Les constructions juridiques de la fiducie et du portage sont invoquées en vain par l'appelant, parce qu'elles n'auraient pas conduit à sa libération. En effet, quand bien même certaines clauses des contrats de mandat en matière immobilière des 19 avril 1994 (1_____) et 31 mai 1995 (2_____) ont permis à C_____ de prendre le contrôle économique de ses immeubles, il n'en demeure pas moins que la fiducie aurait impliqué un transfert juridique de la propriété de ceux-ci, qui n'a pas eu lieu et qu'à l'issue de leur vente, la perte se serait matérialisée dans le patrimoine de l'appelant lors de la rétrocession des droits immobiliers.

De même, certaines clauses des prêts partiaires des 29 décembre 1994 et 4 mars 1999, en relation avec les seuls immeubles de 2_____, s'apparentent à une opération de portage, en raison du taux d'intérêt fixé en fonction du rendement de l'immeuble, du partage des bénéfices mais non de la perte et du report de celle-ci. Toutefois, elles ne prévoient aucune obligation de C_____ de concéder un abandon total de créances, élément nécessaire à une opération de portage, sans quoi le porteur n'a aucun intérêt à s'y engager. Il ressort en effet explicitement de celles-ci que la perte devait entièrement être supportée par l'emprunteur (art. 5 §1, respectivement 7 §1) et que C_____ pouvait concéder un abandon de créances, sans y être obligée (art. 5 §2, respectivement 7 §2), ce qui confirme la relation de prêt nouée entre l'appelant et C_____. C'est d'ailleurs pour cette raison que l'apport des procès-verbaux susindiqué se révèle in fine inutile, puisque les parties ont convenu de contrats de prêts et non pas d'opérations de portage.

L'appelant connaissait les risques auxquels il s'exposait en l'absence de reprise du marché immobilier, en sa qualité de professionnel expérimenté de celui-ci, qui

- 15/18 -

C/29090/2010 s'était prévalu de connaître "très bien la stratégie" de C_____ et avait été dissuadé en vain par son conseil de l'époque d'accroître son endettement.

Les causes des reconnaissances de dettes sont ainsi valables. L'appelant a reconnu devoir 16'497'677 fr. 30 et 21'163'070 fr. 50 à F_____, à la suite des opérations de 1_____ et 2_____, montants desquels ont été déduits les produits nets de ces opérations immobilières (5'073'655 fr. 20 et 9'402'258 fr. 10), soit des soldes de 11'424'022 fr. 10 et à 11'760'812 fr. 40 dus à l'intimé.

S'agissant de l'opération de 3_____, l'appelant a uniquement élevé une contestation en relation avec le montant des intérêts complémentaires, que F_____ a valablement écartée en démontrant au moyen des relevés de comptes qu'elle avait déjà débité ceux-ci par le passé, sans opposition de l'appelant. Le solde de la dette en relation avec l'opération de 3_____ s'élève à 376'867 fr. 35 (dette de 4'116'551 fr. 35 – produit net de 3'739'684 fr.).

La prétention totale de l'intimé en 23'561'701 fr. 85 est ainsi justifiée.

Le ch. 3 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

E. 5.1

L'appelant conteste le montant de l'indemnité de procédure en 250'000 fr. mis à sa charge, tandis que le précédent jugement du 29 septembre 2011 avait fixé celle-ci à 10'000 fr.

Cette question s'examine selon l'ancien droit de procédure applicable (aLPC), puisque la procédure en première instance a été régie par celui-ci jusqu'à la clôture de l'instance (art. 404 al. 1 CPC). Selon l'art. 176 al. 1 aLPC, tout jugement doit condamner aux dépens la partie qui succombe. Il s'agit d'indemniser la partie qui obtient gain de cause pour les frais qu'elle a dû engager judiciairement afin de faire valoir les droits qui lui sont reconnus (BERTOSSA et alii, op. cit., n. 6 ad art. 176 aLPC). Selon l'art. 181 al. 3 aLPC, l'indemnité de procédure est fixée en équité par le juge, en tenant compte notamment de l'importance de la cause, de ses difficultés et de l'ampleur de la procédure.

E. 5.2

En l'espèce, l'activité du conseil de l'intimé en première instance a consisté en la rédaction de trois écritures (une demande en paiement, de 18 pages, une réplique, de 15 pages, et des conclusions après enquêtes, de 29 pages) et à la participation à sept audiences, dont deux de comparution personnelle, et cinq d'enquêtes, au cours desquelles huit témoins ont été entendus. L'activité déployée est partant d'une importance moyenne. La cause n'est en outre pas particulièrement complexe, puisque l'intimé a déduit ses droits des trois contrats de prêts. Enfin, la valeur litigieuse, particulièrement importante, ne justifiait pas à elle seule l'octroi d'une indemnité de 250'000 fr. Compte tenu de l'ampleur du travail exigé par la présente cause et des intérêts en jeu, cette indemnité sera arrêtée à 100'000 fr., auxquels s'ajoutent les 50'000 fr. de dépens d'appel fixés par

- 16/18 -

C/29090/2010 arrêt de la Cour ACJC/1513/ 2012 du 19 octobre 2012 et mis à la charge de l'appelant.

E. 6

L'appelant, qui succombe, sera condamné aux frais judiciaires d'appel (art. 95 al. 1 CPC et 106 al. 1 CPC), arrêtés à 100'000 fr. (art. 106 al. 1 CPC, art. 17 et 35 RTFMC), qui seront provisoirement laissés à la charge de l'Etat de Genève, l'appelant plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC).

L'assistance judiciaire ne dispensant pas du versement des dépens à la partie adverse (art. 118 al. 3 CPC), l'appelant sera condamné aux dépens d'appel de l'intimé, arrêtés à 100'000 fr., débours et TVA compris (art. 95 al. 3, art. 96 CPC, art. 84, 85, 90 RTFMC, art. 23, 25, 26 al. 1 LaCC).

- 17/18 -

C/29090/2010

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ le 9 mai 2016 contre le jugement JTPI/4330/2016 rendu le 4 avril 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/29090/2010-9. Au fond : Annule les ch. 2 et 4 du dispositif du jugement entrepris. Condamne A_____ aux dépens de première instance, qui comprennent une indemnité de procédure de 100'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de B_____, ainsi qu'aux dépens d'appel de 50'000 fr. fixés par l'arrêt de la cour de justice ACJC/1513/ 2012 du 19 octobre 2012. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 100'000 fr., les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat de Genève. Condamne A_____ à payer à B_____ 100'000 fr. à titre de dépens d'appel.

Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

La présidente : Florence KRAUSKOPF

La greffière : Camille LESTEVEN

- 18/18 -

C/29090/2010 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.