

GE_GERICHTE ACJC/508/2024 vom 22. April 2024

GE Cour de justice, 2024-04-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_508_2024

FR: GE_GERICHTE ACJC/508/2024 du 22 avril 2024

IT: GE_GERICHTE ACJC/508/2024 del 22 aprile 2024

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC). Dans les affaires patrimoniales, il est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). En l'espèce, la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. de sorte que la voie de l'appel est ouverte. L'appel a été formé dans le délai utile de 10 jours (art. 142 al. 3, 248 let. d et 314 al. 1 CPC) et respecte les exigences de forme prescrites par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC). Il est par conséquent recevable.

E. 1.2

Contrairement à ce que fait valoir l'intimée, les déterminations de l'appelante, déposées le 25 janvier 2024, soit moins de 10 jours après réception par celle-ci de la réponse de l'intimée en date du 15 janvier 2024 sont recevables (ATF 144 III 117 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 5D_112/2013 du 15 août 2013

- 9/20 -

C/22866/2023 consid. 2.2.3; 5A_750/2016 du 15 novembre 2016 consid. 2.1). Il en va de même de l'écriture spontanée déposée par l'intimée le 2 février 2024.

E. 1.3

La Cour revoit le fond du litige avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) et applique le droit d'office (art. 57 CPC). Conformément à l'art. 311 al. 1 CPC, elle le fait cependant uniquement sur les points du jugement que l'appelant estime entachés d'erreurs et qui ont fait l'objet d'une motivation suffisante - et, partant, recevable -, pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). Hormis les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite contre la décision de première instance (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_111/2016 du 6 septembre 2016 consid. 5.3).

En outre, dans le cadre de mesures provisionnelles, instruites selon la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), la cognition du juge est circonscrite à la vraisemblance des faits allégués ainsi qu'à un examen sommaire du droit (ATF 131 III 473 consid. 2.3; 127 III 474 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et 5). Les moyens de preuve sont, en principe, limités à ceux qui sont immédiatement disponibles (art. 254 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, p. 283 n° 1556).

E. 2

L'appelante a formé un certain nombre de griefs contre l'état de fait établi par le Tribunal. Celui-ci a été complété par la Cour de manière à y intégrer tous les faits pertinents pour

l'issue du litige.

E. 3

janvier 2012 consid. 4.1). Le dommage difficilement réparable est principalement de nature factuelle; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Il est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond (ATF 138 III 378 consid. 6.3). Rendre vraisemblable signifie qu'il n'est pas nécessaire que le juge soit convaincu de l'exactitude de l'allégué présenté; il suffit que, sur la base d'éléments objectifs, le juge acquière l'impression que les faits invoqués se sont produits, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'ils aient pu se dérouler autrement (ATF 139 III 86 consid. 4.2; 132 III 715 consid. 3.1; 130 III 321 consid. 3.3). La vraisemblance requiert plus que de simples allégués: ceux-ci doivent être étayés par des éléments concrets ou des indices et être accompagnés de pièces (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2 et 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_893/2013 du 18 février 2014 consid. 3). Le juge peut en outre se limiter à un examen sommaire des questions de droit (ATF 139 III 86 consid. 4.2; 131 III 473 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5P.422/2005 du 9 janvier 2006 consid. 3.2; BOHNET, op. cit., N 4 ad art. 261 CPC et les références citées). La mesure ordonnée doit respecter le principe de proportionnalité, ce qui signifie qu'elle doit être à la fois apte à atteindre le but visé, nécessaire, en ce sens que toute autre mesure se révélerait inapte à sauvegarder les intérêts de la partie requérante, et proportionnée, en ce sens qu'il ne doit pas exister d'alternatives moins incisives (HOHL, Procédure civile, tome 2, 2ème éd., 2010, p. 323 s.). 3.1.2 Selon l'art. 19 CO, l'objet d'un contrat peut être librement déterminé, dans les limites de la loi. Cette disposition pose le principe de la liberté de déterminer le contenu d'un contrat, dans les limites fixées par les dispositions légales. Les restrictions au choix du contenu forment donc l'exception. La liberté de fixer le contenu porte non seulement sur les éléments essentiels – prestation et contre-prestation – mais aussi sur les autres éléments du contrat. Elle englobe également la liberté de déterminer la relation entre la prestation et la contre-prestation et donc, le plus souvent, le prix. Il n'y a pas, en droit suisse, d'obligation de conclure à un prix «juste»; en revanche, diverses formes d'abus sont réprimées, en particulier l'exploitation de la situation de faiblesse d'une partie pour en tirer un avantage matériel indu (lésion, art. 21 CO) (GUILLOD/STEFFEN, Commentaire romand, n. 48-49 ad art. 19/20 CO).

- 12/20 -

C/22866/2023 Selon l'art. 21 al. 1 CO, en cas de disproportion évidente entre la prestation promise par l'une des parties et la contre-prestation de l'autre, la partie lésée peut, dans le délai d'un an, déclarer qu'elle résilie le contrat et répéter ce qu'elle a payé, si la lésion a été déterminée par l'exploitation de sa gêne, de sa légèreté ou de son inexpérience. Le délai d'un an court dès la conclusion du contrat (al. 2). La gêne se produit le plus souvent dans des rapports financiers et économiques. Dans ces cas, la conclusion du contrat lésionnaire représente un « moindre mal » aux yeux du lésé. Peu importe si la victime s'y trouve par sa propre faute ou non, ce qui compte est le fait que le lésant a profité de l'état de gêne de sa victime. La gêne peut aussi s'emparer des personnes morales qui se trouvent dans des conditions difficiles, comme par exemple lorsqu'elles doivent contracter des prêts à des taux surfaits pour surmonter un manque temporaire de liquidités (SCHMIDLIN/CAMPI, Commentaire romand, n. 7-8 ad art. 21 CO). Le lésant exploite sciemment la situation en imposant à l'autre partie des prestations disproportionnées, soit en prenant l'initiative, soit

en profitant d'une situation préexistante. Sa prise d'influence est cause de la disproportion des prestations (SCHMIDLIN/CAMPI, op. cit., n. 12 ad art. 21 CO). Il incombe au lésé de démontrer la disproportion évidente entre les prestations promises, la situation précaire dans laquelle il se trouvait (gêne, inexpérience, légèreté) et le fait d'avoir été exploité par le lésant. Tout en étant limité par les faits démontrés, le juge est libre dans l'appréciation de la disproportion puisque celle-ci constitue une question de droit (SCHMIDLIN/CAMPI, op. cit., n. 34 ad art. 21 CO). Compte tenu des difficultés liées à rapporter la preuve de l'exploitation, en présence d'une disproportion manifeste entre les prestations contractuelles, la situation de faiblesse du lésé ainsi que son exploitation par le lésant doivent être présumées. L'invalidation partielle est l'exercice d'un droit formateur qui modifie directement la situation juridique; il n'est donc pas nécessaire d'intenter une action formatrice (HERZOG, KUKO OR, 2014, n. 16 ad art. 21 CO). 3.1.3 A teneur de l'art. 29 al. 1 CO, si l'une des parties a contracté sous l'empire d'une crainte fondée que lui aurait inspirée sans droit l'autre partie ou un tiers, elle n'est point obligée. La crainte est réputée fondée lorsque la partie menacée devait croire, d'après les circonstances, qu'un danger grave et imminent la menaçait elle-même, ou l'un de ses proches, dans sa vie, sa personne, son honneur ou ses biens (art. 30 al. 1 CO). La crainte de voir invoquer un droit ne peut être prise en considération que si la gêne de la partie menacée a été exploitée pour extorquer à celle-ci des avantages excessifs (art. 30 al. 2 CO).

- 13/20 -

C/22866/2023 Menacer son partenaire d'exercer à son encontre un droit dont on dispose n'est pas une menace au sens de la loi. Ainsi, l'avertissement de vouloir résilier un contrat conformément à l'art. 107 CO, de recourir à une action pénale si l'autre ne répare pas les dommages causés, l'envoi d'un commandement de payer, etc., ne sont pas de véritables menaces, puisque ces actes sont conformes au droit auquel tout contractant est soumis à condition que le droit invoqué existe objectivement (SCHMIDLIN/CAMPI, op. cit., n. 17 ad art. 29/30 CO). L'exception prévue par la loi ne concerne que le cas où un contractant utilise son droit pour obtenir des avantages excessifs, non couverts par le droit invoqué. Notons que ce n'est pas son droit qui est abusif mais uniquement la façon dont il est exercé: menacer quelqu'un d'exécution forcée s'il ne souscrit pas une reconnaissance de dette concernant un prêt, ou vouloir dénoncer une livraison de marchandises non conforme à la loi si le partenaire ne consent pas à quelques livraisons partielles gratuites est abusif. Les termes avantages excessifs signifient d'abord une disproportion quantitative qui doit être évaluée selon les mêmes critères que l'usure. En outre, ils incluent également tout autre avantage disproportionné, à l'intérieur ou à l'extérieur du contrat, pourvu qu'il soit accordé en violation des règles de la bonne foi (SCHMIDLIN/CAMPI, op. cit., n. 18-19 ad art. 29/30 CO). Il appartient à la partie menacée de prouver aussi bien l'existence d'une situation de menace que son effet causal sur la conclusion du contrat (SCHMIDLIN/CAMPI, op. cit., n. 23 ad art. 29/30 CO). Selon la théorie de l'invalidation rétroactive, à laquelle se rallie désormais la majorité de la doctrine et la jurisprudence, le contrat souffrant d'un vice de la volonté n'est pas nul mais seulement annulable. Le contrat qui est valablement conclu déploie normalement ses effets entre les deux parties dès le début et ce jusqu'au moment où la partie souffrant du vice de la volonté l'annule. Dès que le contrat est invalidé, l'invalidation dissout les effets contractuels rétroactivement (SCHMIDLIN/CAMPI, op. cit., n. 5 ad art. 31 CO). 3.1.4 La poursuite pour effet de change, prévue aux articles 177 et 189 LP, est une procédure simplifiée et accélérée, permettant d'obtenir rapidement la faillite

du débiteur, qui ne peut soulever qu'un nombre restreint d'exceptions (arrêt du Tribunal fédéral 5A_868/2020, 5A_869/2020 du 20 janvier 2021, consid. 4.1.2).

E. 3.2

En l'espèce il est vraisemblable que, au moment de la conclusion des différents accords du 11 novembre 2022, l'intimée se trouvait dans la gêne, puisqu'elle était en manque de liquidités et dans l'incapacité d'honorer ses obligations envers l'appelant. Elle était dans une position critique puisque D_____ avait la possibilité de provoquer sa faillite à bref délai par le biais d'une poursuite pour effet de change.

- 14/20 -

C/22866/2023 Il ressort de la comparaison des versions des co-investment et shareholders agreements des 17 juin 2022 et 11 novembre 2022 que la modification des accords initiaux a entraîné une dégradation notable de la position de l'intimée. Le seul avantage obtenu par l'intimée dans le cadre des accords de novembre 2022 a été l'octroi d'un délai de quelques semaines pour verser à D_____ la commission qui lui était due. Les avantages suivants ont quant à eux notamment été obtenus par D_____, puis par l'appelante à laquelle les droits en question ont été cédés : - La possibilité d'exercer l'option put portant sur ses 170'087 actions dès le 2 septembre 2023 au lieu du 2 septembre 2025 et l'octroi d'un droit de nantissement sur l'intégralité des 1'428'740 actions de la banque appartenant à l'intimée (1'530'792 en novembre 2022). - Le nantissement en sa faveur de l'intégralité des actions de B_____ SA dans la banque. - Une augmentation de 2% à 15% des intérêts de retards sur les montants dus selon les billets à ordre, payables mensuellement. - Le pouvoir d'exercer tous les droits de vote rattachés aux actions de B_____ SA dans la banque, dans le cas où celle-ci ne respectait pas une échéance de paiement ou une autre de ses obligations. - La possibilité de piloter seul le processus de vente des actions de B_____ SA et de recevoir une prime au succès de 1% sur ladite vente. - Le remboursement supplémentaire de frais liés au retard de paiement. Les prestations respectives des parties qui viennent d'être décrites sont vraisemblablement manifestement disproportionnées. En particulier, l'intérêt légal en cas de retard de paiement est de 5% (art. 104 CO). Or en l'espèce, l'intérêt convenu a été fixé au triple de ce montant. La valeur marchande des droits sur les actions de C_____ SA concédés à l'appelante dépasse vraisemblablement très largement les avantages retirés par l'intimée du fait du seul sursis à l'exécution qu'elle a obtenu. Il en résulte que la condition de la disproportion évidente entre la prestation de l'appelante et la contre prestation de l'intimée au sens de l'art. 21 CO est vraisemblablement réalisée. L'appelante affirme que l'intimée a également octroyé des avantages à d'autres créanciers, notamment en contractant des prêts à 15% d'intérêts et en signant des billets à ordre. Ces allégations ne sont confirmées par aucune pièce et sont au

- 15/20 -

C/22866/2023 demeurant dénuées de pertinence pour juger de la validité des conventions litigieuses en l'espèce. Même à supposer qu'elles soient exactes, elles ne font que confirmer que l'intimée se trouvait dans la gêne à l'époque de la conclusion des accords litigieux. Conformément à la doctrine précitée, en présence de cette disproportion manifeste entre les prestations contractuelles, il convient de présumer que la gêne de l'intimée a été exploitée par D_____. Les courriels adressés par ce dernier à l'intimée confirment cette présomption. Il en ressort que celui-ci a fait un usage abusif de sa position de force, en impartissant des délais très brefs à l'intimée pour s'exécuter et en affirmant clairement, de

manière répétée, que si elle n'acceptait pas sans délai de signer les nouveaux contrats qu'il lui proposait, il entamerait une procédure d'exécution forcée qui conduirait probablement à sa faillite. D_____ soulignait notamment, le 26 octobre 2022, qu'il avait engagé des démarches de recouvrement, relevait le

E. 6

novembre 2022, que, si ses exigences n'étaient pas acceptées, il ne pourrait pas sursoir à la procédure de recouvrement qui s'approchait pour la semaine prochaine, à moins de signer les accords et ajoutait encore le 9 novembre 2022 que, si l'intimée ne signait pas, il procéderait à l'exécution forcée. Contrairement à ce que fait valoir l'appelante, même si la formulation des courriels envoyés par D_____ était polie, et que celui-ci faisait mine d'assurer l'intimée de son prétendu soutien, ce dernier ne s'est manifesté par aucune démarche concrète. L'intéressé n'a fait aucune concession à sa partenaire en affaire et l'a au contraire mise sous pression de manière à obtenir de sa part des avantages excessifs, qu'il n'aurait vraisemblablement pas obtenus si l'intimée ne se trouvait pas menacée d'une faillite imminente. Le fait que celle-ci ait attendu le 18 juillet 2023 pour invalider les conventions n'est pas décisif, le délai pour ce faire, fixé à un an, arrivant à échéance en novembre 2023. Il résulte de ce qui précède que les accords du 11 novembre 2022 sont vraisemblablement invalides pour cause de lésion. Ils ont en outre vraisemblablement également été valablement invalidés pour crainte fondée au sens des articles 29 et 30 CO. Au moment de la conclusion de ces accords, l'intimée pouvait en effet croire que, si elle ne signait pas ce qui lui était proposé, sa faillite serait prononcée à bref délai sur la base d'une poursuite pour effet de change. Il est en effet constant qu'un billet à ordre permet d'obtenir très rapidement la faillite du débiteur.

- 16/20 -

C/22866/2023 D_____ a vraisemblablement fait usage de son droit d'entamer une telle poursuite de manière abusive, pour extorquer des avantages excessifs à l'intimée au sens de l'art. 30 al. 2 CO. En particulier, les avantages obtenus en lien avec les modalités d'exercice de l'option put, le droit d'exiger le nantissement des actions de l'intimée, le pouvoir d'exercer les droits de vote rattachés à ces actions et de piloter leur vente, tout en touchant une commission supplémentaire sur celle-ci, n'ont aucun lien avec le retard de paiement de l'intimée. Un éventuel dommage subi par l'appelante de ce fait était de plus largement compensé par l'augmentation à 15% du taux de l'intérêt de retard. La Cour retiendra dès lors que les amended and restated co-investment et second amended and restated shareholders agreements du 11 novembre 2022 ont vraisemblablement été valablement invalidés avec effet ex tunc, de sorte que le droit de l'appelante d'exercer son option put et de demander le nantissement des actions de l'intimée doit être examiné à la lumière des dispositions contractuelles liant les parties antérieurement à cette date. Or l'option put prévue par le shareholders agreement du 17 juin 2022 ne peut pas être exercée avant septembre 2025. L'appelante ne dispose dès lors d'aucune prétention en lien avec une telle option en l'état. L'appelante fait valoir que la mesure qu'elle sollicite peut être obtenue sur la base de l'art. 9.1 let. a de la convention d'actionnaires du 17 juin 2022 qui interdit à l'intimée de remettre ses actions en garantie à des tiers. L'appelante n'est cependant pas partie à cette convention, puisque seuls les droits et obligations en lien avec les accords du 11 novembre 2022 lui ont été cédés, conformément à la "Declaration of accession" signée par D_____ le 27 juin 2023. Elle ne peut dès lors pas se fonder sur la convention d'actionnaire du 17 juin 2022 pour obtenir la mesure provisionnelle litigieuse. En tout état de cause, même si l'appelante

était partie à la convention précitée, ce qui n'est pas le cas, la simple interdiction de remise des actions en garantie à un tiers contenue dans celle-ci ne conférerait pas à l'appelante une prétention au sens de l'art. 261 al. 1 CPC, dont elle pourrait demander la protection provisoire par voie de mesures provisionnelles. Les mesures provisionnelles ont pour but de sauvegarder provisoirement une prétention faisant l'objet d'une action au fond dans l'attente de l'issue de cette action. Or il a été relevé précédemment que la prétention au fond invoquée par l'appelante, à savoir son droit d'exercer son option put, et d'obtenir le nantissement des actions, n'est pas vraisemblable en l'état. A cela s'ajoute que l'appelante n'est pas vraisemblablement menacée de subir un dommage difficilement réparable.

- 17/20 -

C/22866/2023 Elle n'explique pas concrètement en quoi le fait que l'intimée se dessaisisse de ses actions, serait-ce en violation des dispositions de la convention d'actionnaires, lui causerait un dommage difficilement réparable. L'appelante n'a en effet pour le moment vraisemblablement pas de créance à l'encontre de l'intimée. Il n'est au demeurant pas rendu vraisemblable que l'intimée entende nantir ses actions ou les transférer à titre de sûretés, en violation de l'art. 9.1 let. d de la convention d'actionnaires de juin 2022 dans un proche avenir. Le fait que le 6% des actions dont l'intimée est propriétaire ait été transféré à la I_____ SA n'est pas décisif. L'appelante ne produit aucune pièce à l'appui de ses allégations selon lesquelles cette société, dont E_____ est administrateur, ne serait pas affiliée à celui-ci au sens de l'art. 9.1 let. b précité. A ce stade de la procédure, les affirmations de l'intimée sur ce point, corroborées par le courrier adressé à la banque le 14 septembre 2023, sont plus vraisemblables que celles de l'appelante. De plus, rien n'indique que ce transfert se serait fait à titre de sûretés au sens de l'art. 9.1 let. a du contrat d'actionnaires. Le courrier précité indique au contraire qu'il s'agit d'une vente. L'appelante se prévaut en vain de la démarche de l'intimée tendant à l'émission par la banque de certificats d'actions pour ses participations. Une telle démarche n'est pas contraire aux conventions conclues par les parties. A supposer que l'intimée adopte un comportement contraire aux obligations contractées dans les accords liant les parties et que ce comportement cause un dommage à l'appelante, ce qui n'est pas rendu vraisemblable à ce stade, l'appelante aura la possibilité de l'actionner en responsabilité ou de prendre le moment venu toute autre mesure qu'elle estimerait utile pour protéger ses intérêts. C'est le lieu de relever que le risque d'insolvabilité est un risque courant en matière d'investissement et qu'il ne saurait à lui seul conférer un droit à obtenir des mesures provisionnelles au sens du CPC, en dehors des cas spécifiquement prévus par la LP. Le fait que la situation de l'intimée soit notoirement obérée ne justifie dès lors pas qu'il soit fait droit à la requête de l'appelante, qui ne rend pas vraisemblable être au bénéfice d'un droit préférable par rapport aux autres créanciers de celle-ci. L'ordonnance querellée sera par conséquent confirmée. 4. L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais d'appel (art. 106 CPC).

Les frais judiciaires, comprenant ceux des décisions sur mesures superprovisionnelles et effet suspensif, seront fixés, compte tenu de l'ampleur et de la complexité du litige ainsi que de la valeur litigieuse, à 6'000 fr. et

- 18/20 -

C/22866/2023 partiellement compensés avec l'avance en 2'700 fr. fournie par l'appelante (art. 26, 37 RTFMC; 111 CPC). L'appelante sera condamnée à verser à l'Etat de Genève le solde en 3'300 fr.

Les dépens alloués à l'intimée seront fixés à 5'000 fr. débours et TVA compris (art. 84, 85, 88 et 90 RTFMC; 23, 25 et 26 LaCC). * * * * *

- 19/20 -

C/22866/2023 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ (DE) L.P. contre l'ordonnance OTPI/816/2023 rendue le 18 décembre 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22866/2023–20 SP. Au fond : Confirme l'ordonnance querellée. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Met à la charge de A_____ (DE) L.P. les frais judiciaires d'appel, fixés à 6'000 fr. et partiellement compensés avec l'avance versée, acquise à l'Etat de Genève. Condamne A_____ (DE) L.P. à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, 3'300 fr. au titre des frais judiciaires d'appel. Condamne A_____ (DE) L.P. à verser à B_____ SA 5'000 fr. de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

Le président : Laurent RIEBEN

La greffière : Mélanie DE RESENDE PEREIRA

- 20/20 -

C/22866/2023

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.