

GE_GERICHTE ACJC/528/2009 vom 24. April 2009

GE Cour de justice, 2009-04-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_528_2009

FR: GE_GERICHTE ACJC/528/2009 du 24 avril 2009

IT: GE_GERICHTE ACJC/528/2009 del 24 aprile 2009

Erwägungen

E. 4

A titre superfétatoire, dans la mesure où l'absence de violation de ses obligations contractuelles par l'intimée exclut déjà sa responsabilité, il sera relevé ce qui concerne le dommage invoqué par l'appelant, dont le Tribunal a considéré qu'il n'avait pas été suffisamment établi.

E. 4.1

Le dommage juridiquement reconnu réside dans la diminution involontaire de la fortune nette; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant qu'aurait ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 132 III 186 consid. 8.1, 321 consid. 2.2.1 p. 324; 131 III 360 consid. 6.1; 129 III 18 consid. 2.4 et les arrêts cités). Le dommage peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 132 III 359 consid. 4; 129 III 18 consid. 2.4, 128 III 22 consid. 2e/aa).

En matière d'action en responsabilité contre le gestionnaire de fortune, le dommage peut être calculé en confrontant le résultat du portefeuille administré en violation du mandat avec celui d'un portefeuille hypothétique de même ampleur géré pendant la même période conformément aux instructions du contrat (ATF 4C.295/2006 du 30 novembre 2006, consid. 5.2.2; ATF 4C.18/2004 du 3 décembre 2004, consid. 2, publié in Pra 2005 n. 73 p. 566).

A teneur de l'art. 42 al. 2 CO, applicable par analogie à la responsabilité contractuelle (art. 99 al. 3 CO), lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Il est applicable lorsqu'une preuve sûre quant au montant ou à l'existence du dommage fait défaut (ATF 4A_242/2008 du 2 octobre 2008, consid. 3.2.1). L'art. 42 al. 2 CO ne libère pas pour autant le lésé de l'obligation d'alléguer et de prouver tous les faits permettant de conclure à l'existence d'un dommage et de rendre possible ou de faciliter son estimation (ATF 131 III 360 consid. 5.1). Le préjudice n'est en particulier tenu pour établi que lorsque des indices fournis par le dossier

- 19/22 -

C/16731/2005 permettent, en considération du cours ordinaire des choses, de déduire avec une certaine force tant son existence que sa quotité (ATF 131 III 360 consid. 5.1).

E. 4.2

En l'espèce, l'éventuel dommage résultant de la gestion de l'intimée devrait être calculé, le cas échéant, par comparaison avec le montant qu'auraient eus les avoirs de l'appelant si

l'intimée avait agi conformément à ses obligations.

Il doit être relevé à ce propos, en premier lieu, que le compte de l'appelant présentait un solde de 177'965 USD au 31 décembre 1994 et que des sommes ont été prélevées pour un montant total, entre le 1er janvier 1995 et le 31 décembre 1999, de 198'391 USD (soit 43'492 USD à titre de prélèvements prétendument non autorisés, mais dont l'appelant ne demande pas le remboursement à l'intimée, 135'007 USD à titre de prêts au frère de l'appelant, 18'911 USD à titre d'honoraires de gestion et de performance et 981 USD de frais bancaires) et 9'543 CAD, soit un montant supérieur aux avoirs à la date à partir de laquelle l'intimée n'aurait plus respecté ses obligations contractuelles.

Il ne peut ainsi être affirmé que la gestion de l'intimée a causé la perte des avoirs de l'appelant et celui-ci n'a pas démontré, ni même simplement rendu vraisemblable, par la production, par exemple, de l'évolution d'un indice qu'il considérerait comme pouvant servir de référence, que le montant de ses avoirs aurait été supérieur si ceux-ci avaient été gérés conformément à ce qui aurait été une gestion conforme au mandat selon lui.

Ensuite, l'appelant s'est contenté d'affirmer que la gestion de ses avoirs n'avait pas été diligente, sans indiquer plus précisément, conformément à son obligation d'alléguer les faits pertinents pour permettre d'évaluer son dommage, à quoi aurait correspondu une gestion «au mieux de [ses] intérêts», laquelle laissait une importante marge d'appréciation à l'intimée et n'excluait pas, comme déjà dit, tout investissement dans des titres miniers. L'appelant n'a notamment pas indiqué quel but il recherchait par la gestion de ses avoirs, se limitant uniquement à affirmer qu'il n'avait pas besoin des revenus provenant de son portefeuille, qu'il destinait à sa fille. Il n'a pas davantage indiqué quand il comptait remettre ce portefeuille à sa fille, l'élément temporel étant pourtant essentiel en matière de gestion de fortune puisque les investissements ne sont pas les mêmes selon que le gérant dispose d'une année ou de dix ans. L'appelant n'a pas non plus expliqué quelle part de risque il admettait et quelle part de titres miniers aurait été acceptable, ce qu'il lui appartenait de faire, et non au Tribunal ou à la Cour, contrairement à ce qu'il soutient. A ce propos, il sera relevé que s'il a déclaré qu'il avait pensé que les titres KAP RESOURCES dont il avait accepté l'achat représenteraient 10 à 15% de son portefeuille, il n'a pas allégué qu'il s'agissait de la part maximale qu'il considérerait comme admissible.

- 20/22 -

C/16731/2005

Au vu de ce qui précède, il n'est pas possible de déterminer quelle aurait été une gestion conforme aux intérêts de l'appelant, compte tenu de l'absence d'allégation de sa part à ce propos et, par conséquent, quel aurait été le résultat d'une telle gestion, ni même simplement l'estimer en application de l'art. 42 al. 2 CO.

En l'absence d'allégation de la part de l'appelant permettant de déterminer quel type de gestion aurait été conforme à ses intérêts, l'expertise qu'il réclame ne peut pas être ordonnée.

E. 4.3

L'appelant réclame également, à titre de dommage, une somme de 171'692 USD et 35'832 CAD qui consiste en la différence entre la valeur d'achat des titres miniers et leur valeur de revente, se référant à ce propos à l'ATF 4C.385/2006 du 2 avril 2007. Ce précédent ne peut toutefois être d'aucun secours à l'appelant dans la mesure où il concerne un cas différent, où une banque, qui n'avait pas de mandat de gestion, n'avait pas suffisamment informé ses

clients des risques encourus lors d'un achat de titres. Le dommage consistait dès lors effectivement, dans une telle hypothèse, en la perte de l'investissement dans lesdits titres. Une telle méthode ne peut cependant être utilisée en l'espèce.

L'appelant n'avait pas instruit l'intimée de procéder à une gestion conservatrice de ses avoirs et exclu tout achat de titres miniers. L'appelant a d'ailleurs admis avoir été informé de l'acquisition de titres KAP RESOURCES et avoir accepté qu'ils figurent dans son portefeuille. Le remboursement de l'intégralité de la pertes de valeurs sur ces titres ne peut donc être réclamée à titre de dommage. Le coût d'achat des titres KAP RESOURCES acquis avant le 1er janvier 1993 n'est par ailleurs pas connu, l'appelant, qui avait la charge de la preuve en la matière, n'ayant pas produit le relevé de son compte ouvert auprès de B_____ avant cette date et il n'est donc pas possible de connaître la perte subie sur ce titre. L'appelant ne peut en outre faire valoir, d'une part, les pertes subies sur des titres, et d'autre part, ne pas tenir compte de leur valeur d'acquisition, mais, pour les titres KAP RESOURCES et SAN ANDREAS, prendre une date ultérieure, à laquelle le cours était, selon toute vraisemblance, plus élevé que le cours d'achat, ce qui a pour effet d'augmenter le montant invoqué à titre de perte, sans que cela ne soit justifié. Le montant des pertes alléguées sur les titres autres que KAP RESOURCES a au surplus varié au fil des écritures de l'appelant. Enfin, l'appelant ne peut prendre en compte les pertes résultant de l'achat de certains titres canadiens seulement, sans tenir compte des résultats obtenus par d'autres titres qui peuvent être considérés comme similaires, tels les titres ARCHANGEL DIAMOND.

Le dommage invoqué par l'appelant à titre de pertes sur les titres ne saurait donc être retenu.

- 21/22 -

C/16731/2005

E. 4.4

Les prétentions de l'appelant doivent donc être également rejetées au motif que celui-ci n'a pas établi son prétendu dommage, lequel ne peut être estimé sur la base de ses allégations.

E. 5

L'appelant a également contesté le jugement du Tribunal en tant qu'il n'avait fait que partiellement droit à ses conclusions relatives aux frais de gestion, honoraires de performance et frais bancaires.

Le remboursement des montants réclamés à ce titre et qui ne lui ont pas été accordés par le Tribunal ne saurait toutefois lui être alloué dans la mesure où il a été retenu que l'appelant ne pouvait faire valoir une violation de ses obligations par l'intimée.

E. 6

Au vu de ce qui précède, le jugement entrepris doit être confirmé dans son résultat.

L'appelant, qui succombe, sera condamné aux frais de la procédure d'appel (art. 176 al. 1 LPC, art. 181 LPC). * * * * *