

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/23807/2010

ACJC/863/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 24 JUIN 2016

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ (GE), appelant d'un jugement rendu par la 19^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 27 mai 2015, comparant par Me Alec Reymond, avocat, 15, rue Ferdinand-Hodler, case postale 360, 1211 Genève 17, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____ (GE), intimée, comparant par Me Susannah Maas Antamoro de Cespedes, avocate, 3, rue De-Beaumont, case postale 24, 1211 Genève 12, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 5 juillet 2016.

EN FAIT

- A. a.** Par jugement JTPI/6146/2015 rendu le 27 mai 2015, le Tribunal de première instance a condamné A_____, en sa qualité de fiduciaire, à exécuter son obligation de restituer à B_____ la propriété du bien immobilier sis C_____, D_____, parcelle n° 1_____, plan 2_____, commune de D_____ (ch. 1 du dispositif), à requérir du conservateur du Registre foncier qu'il procède à l'inscription de B_____ en qualité de propriétaire de ce bien immobilier (ch. 2), et a, en tant que de besoin, ordonné au conservateur du Registre foncier de radier l'inscription de A_____ en qualité de propriétaire au profit d'une inscription nouvelle de B_____ en cette qualité (ch. 3). Le Tribunal a en outre condamné A_____ à exécuter son obligation de restituer à B_____ la propriété de la cédule hypothécaire au porteur d'un montant de 1'052'000 fr., grevant cette parcelle en 3^{ème} rang (ch. 4).

Il a révoqué l'ordonnance du 23 décembre 2010 ordonnant l'annotation provisoire d'une restriction du droit d'aliéner sur cette parcelle (ch. 5), ainsi que l'ordonnance du 18 avril 2012 ordonnant la saisie conservatoire de la cédule hypothécaire n° 3_____, d'un montant en capital de 1'052'000 fr. grevant la parcelle en 3^{ème} rang (ch. 6).

Les dépens, comprenant une indemnité de procédure de 30'000 fr. valant participation aux honoraires du conseil de B_____, ont été mis à la charge de A_____ (ch. 7), et les parties ont été déboutées de toutes autres conclusions (ch. 8).

Ce jugement a été communiqué à A_____ le 3 juin 2015.

- b.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 1er juillet 2015, A_____ appelle de ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Il conclut au renvoi de la cause au Tribunal de première instance, au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions, subsidiairement à l'irrecevabilité de son action en constatation de droit.

Il conclut également à la révocation des mesures provisionnelles ordonnées les 23 décembre 2010 et 18 avril 2012, à la radiation de l'annotation de l'interdiction d'aliéner la parcelle litigieuse, à la levée de la saisie conservatoire de la cédule hypothécaire et à la remise de cette dernière en ses mains.

- c.** B_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement querellé.

- d.** Les parties n'ont pas fait usage de leur droit de répliquer.

- B. a.** B_____ et E_____ sont mariés depuis 1989, sous le régime matrimonial de la séparation de biens.

A_____, avocat, a entretenu des relations amicales avec les époux B_____ et E_____, ainsi que des relations professionnelles avec E_____, architecte actif dans le domaine de la promotion immobilière.

Lorsque E_____ a connu d'importantes difficultés financières en raison de l'effondrement général du marché immobilier à la fin des années 1980, A_____ a défendu ses intérêts et conduit des négociations en vue d'obtenir des abandons de créances.

b. En février 1992, B_____ a pris à bail une villa sise C_____, à D_____, pour y vivre avec son époux et leurs deux enfants.

En été 1994, le propriétaire de la villa a informé B_____ qu'il souhaitait vendre son bien immobilier.

c. Le 19 juillet 1996, A_____ a acquis cette villa au prix de 1'450'000 fr.

Les parties admettent que A_____ n'a pas acheté ce bien immobilier pour son propre compte, et qu'il le détient à titre fiduciaire. Elles s'opposent en revanche sur l'identité du fiduciaire: A_____ considère avoir été chargé de détenir ce bien immobilier par E_____, voire par les époux B_____ et E_____ en commun. B_____ soutient qu'il a agi pour son seul compte à elle.

d. Cette acquisition a été financée par des fonds propres à hauteur de 500'000 fr., et pour le solde par un emprunt hypothécaire octroyé à A_____, garanti par le nantissement d'une police d'assurance vie de E_____.

B_____ a remis à A_____ un montant de 500'000 fr., sur la base d'un contrat de prêt sans intérêt, établi le 16 juillet 1996.

e. A_____ et B_____ ont signé un contrat de bail le 25 juillet 1996, aux termes duquel la villa était mise à la disposition de cette dernière, moyennant versement d'un loyer de 60'000 fr. par année.

Les époux B_____ et E_____ et leurs enfants ont continué à habiter la villa.

A_____ a perçu la somme de 60'000 fr. par année en 1996 et 1997, puis 50'000 fr. en 1998, 45'465 fr. en 1999, 38'030 fr. en 2000 et 2001, 42'110 fr. en 2002, 39'601 fr. en 2003, 33'012 fr. de 2004 à 2006.

f. En juin 2006, A_____ a été inculpé, notamment d'abus de confiance, et incarcéré, pour des faits sans lien avec la présente cause.

g. Fin 2006, B_____ a demandé à A_____ de lui transférer la propriété de la villa. Ce dernier s'y est refusé, expliquant qu'il n'avait jamais été question qu'elle acquière seule ce bien immobilier.

Par courrier adressé à A_____ le 6 décembre 2007, B_____ a déclaré résilier le contrat de fiducie.

h. En juin 2007, les époux B_____ et E_____ ont déposé une plainte pénale contre A_____ pour gestion déloyale, escroquerie, tentative d'extorsion et chantage ainsi que contrainte, dans le cadre de diverses affaires y compris en rapport avec la détention de la villa. Ils lui reprochaient notamment de ne pas leur avoir restitué la villa en contravention de ses obligations de fiduciaire. Leur plainte a été classée en raison du défaut de prévention pénale s'agissant d'une partie des agissements qui étaient reprochés à A_____, et pour le caractère civil des autres faits, notamment ceux relatifs à l'acquisition de la villa.

i. Le 1er décembre 2011, le Tribunal correctionnel a reconnu A_____ coupable d'abus de confiance, pour des faits sans lien avec la présente procédure. Il a ordonné la restitution à A_____ de la cédule hypothécaire grevant la parcelle litigieuse, tout en maintenant la saisie pénale durant le délai imparti à B_____ pour solliciter la saisie conservatoire sur le plan civil.

C. a. Entretemps, par acte déposé le 15 octobre 2010, B_____ a intenté une action civile à l'encontre de A_____.

Elle a demandé au Tribunal de première instance de dire et constater que A_____ n'a été inscrit au Registre foncier qu'en qualité de propriétaire à titre fiduciaire du bien sis C_____ à D_____, de dire et constater qu'elle est propriétaire de ce bien, de dire et constater qu'elle est propriétaire de la cédule hypothécaire au porteur, de 3^{ème} rang, d'un montant de 1'052'000 fr. en mains du Ministère public, de faire interdiction au Ministère public et à l'autorité de jugement devant laquelle A_____ devra répondre pénalement de ses actes, de se dessaisir de la cédule hypothécaire, au profit de A_____, de l'Office des poursuites ou de tout tiers qui la revendiquerait dans le cadre d'une éventuelle vente forcée ou volontaire du bien immobilier précité, de condamner A_____, en sa qualité de fiduciaire, à l'exécution de son obligation de lui restituer la propriété du bien immobilier, de condamner A_____ à requérir du Préposé au Registre foncier qu'il procède à son inscription en qualité de propriétaire du bien immobilier, et d'ordonner au Préposé au Registre foncier de radier l'inscription de A_____ en qualité de propriétaire du susdit bien, au profit d'une inscription nouvelle d'elle en qualité de propriétaire de ce même bien.

b. B_____ a également requis des mesures provisionnelles.

Le 23 décembre 2010, le Tribunal a ordonné l'annotation provisoire d'une restriction du droit d'aliéner sur la parcelle n° 1_____ de la commune de D_____.

La saisie conservatoire de la cédule hypothécaire n° 3_____, d'un montant en capital de 1'052'000 fr., grevant cette même parcelle en 3ème rang a été ordonnée le 18 avril 2012.

c. Dans sa réponse du 7 septembre 2011, A_____ a demandé au Tribunal de constater le défaut de qualité pour agir et de légitimation active de B_____, de déclarer son action irrecevable à la forme et infondée sur le fond.

Il n'a pas soulevé l'exception tirée de l'inexécution d'une prestation due en sa faveur pour s'opposer aux prétentions de B_____ tendant au transfert de la propriété de la villa et de la cédule hypothécaire. Il n'a pas allégué que ses honoraires de mandataire fiduciaire ne lui auraient pas été réglés, ni que les impenses encourues en sa qualité de propriétaire fiduciaire de la villa ne lui auraient pas été remboursées. Il n'a enfin fait valoir aucune prétention chiffrée à ce titre pour s'opposer à la restitution requise.

Sur la question de ses honoraires de fiduciaire et des frais encourus à ce titre, il a indiqué que la somme de 10'600 fr. correspondant à la différence entre le loyer annuel de 60'000 fr. convenu pour l'utilisation de la villa et les intérêts hypothécaires réglés à hauteur de 49'400 fr. devait couvrir ses honoraires de fiducie et les frais encourus, comme l'impôt sur la fortune et l'impôt immobilier complémentaire.

d. Le Tribunal a entendu les parties lors de l'audience du 13 octobre 2011 et ordonné l'apport de la procédure pénale par décision du 27 octobre 2011.

Il a remis la cause à plaider sur incident de défaut de qualité pour agir et de légitimation active de B_____ et a gardé la cause à juger sur cette question à l'issue de l'audience de plaidoiries du 6 novembre 2012.

Par jugement du 12 décembre 2012, le Tribunal a débouté B_____ des fins de son action, faute de légitimation active, ordonné la radiation de l'annotation provisoire au Registre foncier de la restriction du droit d'aliéner sur la parcelle litigieuse, inscrite comme propriété de A_____, levé la saisie conservatoire de la cédule hypothécaire, d'un montant en capital de 1'052'000 fr., grevant en 3ème rang le bien-fonds litigieux, et statué sur les dépens.

e. La Cour de justice a annulé cette décision par arrêt du 27 septembre 2013. Elle a débouté A_____ de ses conclusions relatives au défaut de qualité pour agir et de légitimation active de B_____ et renvoyé la cause au Tribunal pour instruction et nouvelle décision.

La Cour a retenu que les trois intervenants au contrat de fiducie, A_____, E_____ et B_____, avaient eu pour volonté commune que cette dernière acquière seule la propriété du bien immobilier, et que c'était à B_____ seule que

devait à terme revenir la maîtrise totale et exclusive sur la maison, non à son conjoint ni aux époux en copropriété. La Cour est parvenue à cette conclusion en retenant notamment que les époux B_____ et E_____ avaient, avant la conclusion de ce contrat de fiducie, effectué des démarches pour obtenir un emprunt hypothécaire en vue de l'acquisition de ce bien immobilier par B_____, et que, lors de l'acquisition de la villa par A_____, les contrats de bail et de prêt censés justifier le versement des intérêts hypothécaires avaient été passés entre ce dernier et B_____. La Cour a par ailleurs considéré que le comportement des parties après la conclusion du contrat de fiducie confirmait son appréciation, dès lors que l'essentiel des intérêts hypothécaires a été versé par B_____, que c'est cette dernière qui a eu des contacts avec A_____ s'agissant de la novation de la cédula hypothécaire en 2003 et des démarches à effectuer en vue du transfert du bien immobilier. C'est enfin également en vue de l'acquisition du bien par B_____ seule que les époux B_____ et E_____ ont engagé des démarches pour trouver une solution de financement en juin 2006, lorsque A_____ a été placé en détention provisoire.

f. Le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière sur le recours en matière civile formé contre cet arrêt par A_____.

g. Le Tribunal de première instance a ordonné l'ouverture des enquêtes par décision du 5 décembre 2013.

Il a invité les parties à déposer leur liste de témoins d'ici au 10 janvier 2014, puis a procédé à l'audition des témoins les 2 avril et 4 juin 2014. Les témoins F_____ et G_____ ont confirmé leurs déclarations faites le 30 octobre 2007 lors de leur audition par le juge d'instruction dans le cadre de la procédure pénale.

Le Tribunal a ordonné la production de pièces par décision du 11 novembre 2014.

h. Par courrier adressé au Tribunal le 28 janvier 2014, A_____ a exposé qu'il lui apparaissait opportun que le Tribunal fixât aux parties un délai pour préciser leurs conclusions respectives en vue de cibler l'audition des témoins. Il a indiqué que si la demande de B_____ devait être considérée comme une action en exécution ou en restitution et si la légitimation active, respectivement la qualité pour agir, lui étaient définitivement reconnues, il soulevait l'exception d'inexécution au sens de l'art. 82 CO. Il n'a pas précisé quelle prétention il invoquait à l'égard de B_____, n'a pas fait état d'une prestation non exécutée par cette dernière et n'a émis aucune prétention chiffrée à ce titre.

i. Les parties ont déposé leurs dernières écritures devant le Tribunal le 13 février 2015.

i.a. B_____ a persisté dans sa demande.

Elle a exposé que la question de la légitimation active avait déjà été tranchée par la Cour de justice.

Elle s'est opposée à l'exception non adimpleti contractus invoquée par A_____, contestant que le mandat avait été conclu à titre onéreux. Elle a admis devoir lui rembourser les frais encourus comme propriétaire fiduciaire, notamment l'impôt complémentaire immobilier, en précisant que A_____ ne lui avait toutefois pas communiqué le montant de ces impôts, ni transmis ses déclarations fiscales.

i.b. A_____ a persisté dans ses conclusions tendant au rejet de l'action de B_____ en raison de l'absence de légitimation active, faisant grief à la Cour d'avoir retenu dans son arrêt du 27 septembre 2013 que l'intimée était habilitée à agir seule à son encontre.

Il s'est pour le surplus prévalu de l'exception d'inexécution tirée de l'art. 82 CO pour s'opposer au transfert de propriété du bien immobilier et de la cédule hypothécaire litigieux. Il a, à ce titre, exposé que les parties étaient convenues d'un mandat de fiducie onéreux, que dans un premier temps, ses honoraires consistaient dans la différence entre le montant perçu pour l'utilisation de la villa, de 60'000 fr. par année, et les intérêts hypothécaires y relatifs de l'ordre de 49'400 fr. par an. Les parties s'étaient ensuite entendues, en raison des difficultés financières de E_____ sur le fait que seuls les montants nécessaires au règlement des intérêts hypothécaires seraient versés à A_____, le versement de ses honoraires étant reporté jusqu'au dénouement du contrat de fiducie.

D. Dans le jugement entrepris, le Tribunal n'est pas revenu sur la question de la légitimation active de B_____, cet aspect du litige ayant déjà été tranché par l'arrêt de la Cour du 27 septembre 2013.

Le Tribunal a rejeté l'objection tirée de l'art. 82 CO, au motif que A_____ n'avait pas démontré qu'il disposait d'une créance à l'encontre de B_____. Il a en conséquence estimé que A_____ était tenu à la restitution du bien immobilier et de la cédule hypothécaire grevant ce bien qu'il détenait à titre fiduciaire pour le compte de B_____.

EN DROIT

1. 1.1 Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC, entré en vigueur le 1er janvier 2011, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise.

S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement notifié aux parties le 11 juin 2015, la cause est régie devant la Cour par le nouveau droit de procédure. La procédure de première instance, qui a débuté en 2010, reste en revanche régie

par l'ancien droit de procédure (art. 404 al. 1 CPC), soit par l'ancienne Loi genevoise de procédure civile du 10 avril 1987 (ci-après : aLPC).

1.2 L'appel est dirigé contre une décision finale de première instance dans le cadre d'un litige portant sur une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Il a été introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 145 al. 1 let. c et 311 al. 1 CPC) et il respecte la forme prescrite (art. 130, 131 et 311 CPC).

L'appel est ainsi recevable.

1.3 L'instance d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 2.** L'appelant reproche au Tribunal de ne pas s'être prononcé sur la légitimation active de l'intimée. Il se plaint d'un déni de justice formel et d'une violation de son droit d'être entendu.

2.1 Selon la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 1 Cst., commet un déni de justice formel l'autorité qui n'entre pas en matière sur une requête présentée en temps utile et dans les formes requises, alors qu'elle avait l'obligation de s'en saisir (ATF 117 Ia 116 consid. 3a; 113 Ia 430 consid. 3; ACJC/1476/2014 du 18 novembre 2014 consid. 5).

Le droit d'être entendu, garanti aux art. 29 al. 2 Cst. et 53 CPC, comprend le devoir minimum pour l'autorité d'examiner et de traiter les problèmes pertinents. Ce devoir est violé lorsque le juge ne prend pas en considération des allégués, arguments, preuves et offres de preuve présentés par l'une des parties et importants pour la décision à rendre. Il incombe à la partie soi-disant lésée d'établir que l'autorité n'a pas examiné certains éléments qu'elle avait régulièrement avancés à l'appui de ses conclusions et que ces éléments étaient de nature à influencer sur le sort du litige (ATF 135 I 187 consid. 2.2).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; arrêt du Tribunal fédéral 8C_104/2010 du 20 septembre 2010 consid. 3.2). Ce moyen doit être examiné avec un plein pouvoir d'examen (arrêt du Tribunal fédéral 5A_540/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.3.1; ATF 127 III 193 consid. 3).

2.2 L'autorité cantonale est liée par sa propre décision incidente. Si un jugement incident a été attaqué de manière autonome et confirmé par l'autorité de recours, cette dernière ne peut pas revenir sur sa propre décision lors de l'examen du recours interjeté contre le jugement final (arrêt du Tribunal fédéral 4A_94/2014

du 1^{er} juillet 2014 consid. 5.1; TAPPY, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY (éd.), 2011, n. 12 ad art. 237; STAEHELIN, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, SUTTERSOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER (éd.), 2016, n. 14 ad art. 237; KILLIAS, Schweizerische Zivilprozessordnung (Berner Kommentar), 2012, n. 10 ad art. 237). L'admettre reviendrait en effet à contrer le but du jugement incident, qui est de liquider certaines questions avant de poursuivre inutilement la procédure de première instance (arrêt du Tribunal fédéral 4A_94/2014 du 1^{er} juillet 2014 consid. 5.1).

2.3 Dans son appel interjeté contre le jugement final, l'appelant se prévaut à nouveau de l'absence de légitimation active de l'intimée pour s'opposer à l'action dirigée à son encontre. Cette question a déjà été tranchée par la Cour, qui a, dans son arrêt du 27 septembre 2013, jugé que l'intimée était légitimée à agir seule à l'encontre de l'appelant pour revendiquer la restitution du bien immobilier litigieux et de la cédule hypothécaire le grevant. La Cour a en particulier retenu que l'appelant détenait la villa à titre fiduciaire pour le compte de l'intimée, et qu'il avait l'obligation de transférer la propriété de ce bien immobilier à l'intimée, laquelle devait, à terme, acquérir seule la propriété de ce bien.

L'appelant remet en cause la décision de la Cour, en soutenant qu'elle devait être revue à la lumière des nouveaux éléments. Il ne fonde en revanche ses critiques que sur des éléments de preuve qui figuraient déjà au dossier lorsque la Cour a prononcé l'arrêt remis en question, comme les déclarations faites par les parties ou par le témoin F_____ lors de leur audition dans le cadre de la procédure pénale. En ce qui concerne le témoin G_____, l'appelant a lui-même relevé que ce témoignage devant le Tribunal n'était d'aucune utilité. L'appelant ne fait ainsi valoir aucun élément nouveau, postérieur à l'arrêt rendu le 27 septembre 2013, susceptible de remettre en question la décision prise sur la légitimation active reconnue à l'intimée. Cette décision lie en conséquence tant le Tribunal que la Cour pour statuer sur le fond du litige au terme de la procédure.

C'est, partant, à juste titre et sans violer le droit d'être entendu de l'appelant que le Tribunal ne s'est pas à nouveau prononcé sur l'incident tranché le 27 septembre 2013.

- 3.** L'appelant ne remet pas en cause son obligation contractuelle de transférer la propriété de la villa litigieuse et de la cédule hypothécaire grevant cette parcelle.

Il fait en revanche grief au Tribunal d'avoir rejeté l'exception tirée de l'inexécution de la prestation qu'il a soulevée pour s'opposer aux prétentions de l'intimée et invoque à ce titre une créance en paiement de ses honoraires de fiduciaire et en remboursement des frais encourus en qualité de propriétaire de la villa.

3.1 Celui qui poursuit l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir exécuté ou offrir d'exécuter sa propre obligation, à moins qu'il ne soit au bénéfice d'un terme d'après les clauses ou la nature du contrat (art. 82 CO).

Cette disposition institue une exception d'inexécution: le débiteur peut refuser d'exécuter sa propre prestation jusqu'à ce que de son côté, le créancier ait exécuté ou offert d'exécuter la sienne (ATF 123 III 16 consid. 2b).

Cette disposition s'applique aux contrats bilatéraux, notamment au contrat de mandat onéreux (HOHL, in Commentaire romand, Code des obligations I, 2ème éd., 2012, n. 5 ad art. 82 CO). Elle vise directement les prestations d'un seul et même contrat synallagmatique promises l'une en échange de l'autre, soit celles qui dépendent l'une de l'autre pour leur naissance et leur exécution (ATF 128 V 224 consid. 2b; 116 III 70 consid. 3b; 107 II 411 consid. 1). L'admission de l'exception d'inexécution suppose que les prestations réciproques sont dues en vertu d'un seul et même contrat bilatéral parfait, qu'elles se trouvent dans un rapport d'échange, qu'elles sont exigibles, et que le créancier n'a pas exécuté ou offert d'exécuter sa contreprestation (LEU, Basler Kommentar/Obligationenrecht I, HONSELL/VOGT/WIEGAND (éd.), 2015, n. 3 ad art. 82 CO, et réf. citées; HOHL, op. cit., n. 4 à 8 ad art. 82 CO et réf. citées).

3.2 Comme moyen de défense, l'exception tirée de l'inexécution de la prestation doit être invoquée en temps utile et selon les formes prévues par le droit de procédure civile (HOHL, op. cit., n. 11 ad art. 82 CO).

Dans les procédures soumises à la maxime des débats, l'économie du procès exige en effet que les parties ne puissent pas articuler leurs moyens d'attaque et de défense à leur gré au cours du procès. Il y va du déroulement rapide de celui-ci et de la possibilité pour la partie adverse de préparer sa défense sans précipitation. Les droits de procédure cantonaux, ainsi que la procédure civile fédérale ont donc adopté le principe dit de la simultanéité des moyens d'attaque et de défense, qui est en règle générale assorti d'atténuations. Ce principe impose aux parties de présenter tous leurs moyens d'attaque et de défense en une seule fois et à un moment donné de la procédure. Il s'applique aussi bien au demandeur, qui doit faire valoir ses moyens d'attaque, en principe, dans sa demande, qu'au défendeur, qui doit faire valoir ses moyens de défense dans sa réponse (HOHL, Procédure civile I, 2001, n. 806 ss).

3.3 Lorsque le juge admet l'instruction préalable, il fixe le délai dans lequel le demandeur doit communiquer les pièces dont il fait usage, et celui dans lequel le défendeur doit produire sa défense (art. 122 al. 1 aLCP). La partie qui se prévaut des faits est tenue de les articuler avec précision et celle à laquelle ils sont opposés de reconnaître ou dénier chacun des faits catégoriquement (art. 126 al. 2 aLPC).

La partie qui allègue un fait doit se plier avant tout aux exigences de précision, lesquelles sont dictées non seulement par la nécessité de déterminer de manière sûre le contenu de l'allégué et l'objet de la preuve à rapporter, mais aussi par celle de permettre à l'adversaire l'apport de la preuve contraire. Chaque partie doit contester les faits allégués par l'autre partie, de manière suffisamment précise pour permettre à celle-ci de savoir quels allégués sont contestés en particulier et, partant, d'administrer la preuve dont le fardeau lui incombe (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 2 ad art.126 aLPC).

Avant d'ordonner d'éventuelles mesures probatoires, le juge doit savoir quels faits sont admis et quels faits sont contestés. Il est donc essentiel que toute contestation soit formulée non seulement avec précision, mais encore avant l'ordonnance de mesures probatoires: une contestation qui surgit pour la première fois après les enquêtes est sans portée (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., ad art. 126 n. 2 et 3 et les références citées).

3.4 Chaque partie doit prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC). Le fardeau de l'allégation est le pendant du fardeau de la preuve, dont il ne saurait être dissocié. Lorsque le droit cantonal de procédure règle le fardeau de l'allégation, celui-ci ne peut en vertu du droit fédéral incomber qu'à la partie qui supporte le fardeau de la preuve, car lorsqu'à défaut d'allégations suffisantes, un état de fait déterminé ne peut pas être pris en considération ou demeure incertain, le juge doit trancher en défaveur de la partie qui supporte le fardeau de la preuve (SJ 1997 p. 241).

3.5 En l'espèce, la décision du Tribunal de rejeter l'exception d'inexécution soulevée par l'appelant n'est pas critiquable.

L'appelant n'a pas fait état de ce moyen de défense dans son écriture de réponse du 7 septembre 2011, au cours de l'instruction préalable ordonnée par le Tribunal. Il n'a pas invoqué être titulaire d'une créance en versement d'honoraires et en remboursement de frais, et n'a fait valoir aucune prétention chiffrée à ce titre. Il a, certes, allégué que la différence entre le loyer annuel convenu à hauteur de 60'000 fr. et les intérêts hypothécaires relatifs à la villa correspondait à ses honoraires de fiduciaire et au remboursement des impenses encourues en sa qualité de propriétaire fiduciaire, mais n'a en revanche pas affirmé être créancier d'une prétention en paiement à ce titre à l'égard de l'intimée. Les faits allégués et les moyens invoqués par l'appelant avant l'ouverture des enquêtes ordonnée le 5 décembre 2013 ne permettaient ni à sa partie adverse, ni au Tribunal, de discerner le moyen de défense et les éléments de faits s'y rapportant, dont il entendait par la suite faire état.

Ce n'est que dans son courrier adressé au Tribunal le 28 janvier 2014, postérieurement à l'ouverture des enquêtes, que l'appelant a pour la première fois fait valoir l'exception d'inexécution au sens de l'art. 82 CO, pour le cas où la demande de l'intimée devait être considérée comme une action en exécution ou en restitution. La nature des prétentions dirigées par l'intimée à l'encontre de l'appelant ne prête toutefois pas à confusion, dans la mesure où sa demande tend sans équivoque à la condamnation de l'appelant à lui restituer la propriété de la villa et de la cédule hypothécaire ainsi qu'au prononcé des mesures d'exécution de ce transfert de propriété. Cet élément n'est, en tout état, pas de nature à justifier que l'exception n'ait pu être invoquée dans le cadre du premier échange d'écritures.

Même dans ses dernières écritures, l'appelant n'a pas spécifié ni chiffré ses prétentions à l'égard de l'intimée. Il n'a pas allégué avec précision ni démontré l'existence, le montant et l'exigibilité de sa créance en paiement d'honoraires de fiduciaire. L'appelant n'a, de même, pas détaillé les frais encourus en sa qualité de propriétaire fiduciaire, que l'intimée s'est pourtant dite prête à rembourser, s'agissant des primes d'assurance, des charges hypothécaires et des impôts immobiliers. Il échoue ainsi dans la preuve des faits relatifs à l'existence et à l'exigibilité de la créance, dont le fardeau de l'allégation et de la preuve lui incombent.

L'exception d'inexécution tirée de l'art. 82 CO invoquée par l'appelant ne fait, dans ces circonstances, pas échec à la restitution des biens requise à son encontre par l'intimée. C'est ainsi à bon droit que le Tribunal a rejeté ce moyen de défense, qu'il a condamné l'appelant à exécuter son obligation de restituer à l'intimée la propriété du bien immobilier litigieux et de la cédule hypothécaire grevant cette parcelle et qu'il a ordonné les mesures d'exécution y relatives auprès du Registre foncier.

Le grief tiré de la violation de l'art. 82 CO est ainsi également infondé.

4. Enfin, l'appelant ne remet, à juste titre, pas en cause le jugement du Tribunal en tant qu'il retient qu'une obligation de restituer la propriété de la villa litigieuse et la cédule grevant ce bien lui incombe en sa qualité de propriétaire fiduciaire.

La décision querellée sera en conséquence confirmée.

5. L'appelant, qui succombe en appel, sera condamné aux frais judiciaires fixés à 28'000 fr. (art. 95 al. 1 let. a et al. 2, 96, 104 al. 1, 105 et 106 al. 1 CPC; art. 17 et 35 RTFMC). Ceux-ci sont entièrement compensés par l'avance de frais fournie, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Des dépens, arrêtés à 12'000 fr. pour la seconde instance, débours et TVA compris, seront alloués à l'intimée (art. 95, 96, 104 al. 1, 105 al. 1 et 106 al. 1 CPC; art. 20 al. 1, 25 et 26 LaCC; art. 84, 85 et 90 RTFMC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/6146/2015 rendu le 27 mai 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23807/2010-19.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 28'000 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ à verser 12'000 fr. à B_____ à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Marie NIERMARECHAL, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Marie NIERMARECHAL

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.