REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/20963/2021 **ACJC/14/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 9 JANVIER 2023

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, Grande-Bretagne, recourant contre un jugement rendu par la 5ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 24 janvier 2022, comparant par Me Grégoire TRIBOLET, avocat, Schellenberg Wittmer SA, rue des Alpes 15bis, 1211 Genève 11, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

et

1) Monsieur B_____, domicilié _____ [GE], intimé, comparant par Me Damien MENUT, avocat, Menut Winiger Revelo Avocats, rue des Glacis-de-Rive 23, 1207 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

2) C_____ SA, sise _____ [GE], autre intimée, comparant par Me Guillaume BRAIDI, avocat, Pontet, Tuerrettini Avocats, rue de Hesse 8, case postale, 1211 Genève 4, en l'Etude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 10 janvier 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/777/2022 du 24 janvier 2022, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, considérant qu'il n'existait aucune situation de blocage au sein du conseil d'administration, a rejeté les requêtes formées les 2 et 3 novembre 2021 par A_____ visant à prendre les mesures nécessaires pour pallier la carence dans l'organisation de C_____ SA (ch. 1 du dispositif), a arrêté les frais judiciaires à 2'200 fr., compensés avec les avances fournies, mis à la charge du précité (ch. 2), a condamné A_____ à verser des dépens arrêtés à 2'000 fr. à C_____ SA et à B_____ (ch. 3) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

Dans ses considérants, le Tribunal a retenu que dans la mesure où les requêtes précitées étaient rejetées, il n'y avait pas lieu de statuer sur les mesures provisionnelles requises.

B. **a.** Par acte expédié le 7 février 2022 à la Cour de justice, A_____ a formé appel de ce jugement, sollicitant son annulation. Il a conclu cela fait, sous suite de frais et dépens, à ce que la Cour, principalement, nomme D_____ en qualité de commissaire de C_____ SA, ordonne la publication et l'inscription au Registre du commerce des pouvoirs du commissaire et fixe une avance de frais visant à couvrir les impenses de celui-ci, et, subsidiairement, renvoie la cause au Tribunal pour nouvelle décision.

b. Par écritures du 22 février 2022, C_____ SA a requis la suspension de la procédure jusqu'à droit jugé dans la cause C/20395/2021 pendante devant le Tribunal. Elle a produit une pièce, soit une ordonnance rendue par le Tribunal le 9 février 2022 dans la cause précitée.

c. Le 23 février 2022, A_____ a adressé à la Cour une écriture sur faits nouveaux, alléguant que depuis le 16 février 2022, C_____ SA ne disposait plus d'organe de révision. Il a produit de nouvelles pièces.

d. Invité à se déterminer sur la requête de suspension de la procédure formée par C_____ SA, A_____ s'y est opposé le 7 mars 2022.

e. Le 9 mars 2022, C_____ SA a avisé la Cour de ce que le Tribunal avait rendu une ordonnance le 7 mars 2022 dans la cause C/20395/2021, déclarant garder la cause à juger dans un délai de 15 jours suivant la notification de celle-ci sur l'"entier du litige", qu'elle a jointe à son écriture.

f. Par courrier du 10 mars 2022, B_____ s'est rapporté à justice s'agissant de la suspension de la procédure.

g. Les parties ont été avisées par plis du greffe du 14 mars 2022 de ce que la cause était gardée à juger sur requête de suspension.

h. Par arrêt ACJC/413/2022 du 23 mars 2022, la Cour, après avoir déclaré recevable l'appel interjeté, a ordonné la suspension de la présente procédure jusqu'à droit jugé définitif dans la cause C/20395/2021 et dit que la procédure serait reprise à la requête de la partie la plus diligente. Elle a considéré que l'affaire précitée, portant tant sur l'avis de surendettement que sur le sursis concordataire, aurait une incidence directe sur la présente procédure, dès lors que si le juge de la faillite devait retenir que C_____ SA était surendettée et qu'aucun sursis concordataire provisoire ne pouvait être accordé, il prononcerait la faillite de cette dernière et rendrait la présente procédure sans objet.

i. Par jugement JTPI/4065/2002 du 30 mars 2022 dans la cause C/20395/2021, le Tribunal a rejeté l'avis de surendettement formé le 25 novembre 2021 par B_____ concernant C_____ SA (ch. 1 du dispositif) ainsi que la requête de sursis concordataire déposée par A_____ le 22 octobre 2021 pour C_____ SA (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 1'200 fr., les a compensés avec l'avance de frais fournie par A_____, mis à la charge de ce dernier à hauteur de 1'000 fr. ainsi que de C_____ SA à hauteur de 200 fr., condamné celle-ci à verser 200 fr. à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 3), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

j. Le 11 avril 2022, C_____ SA a formé recours contre ce jugement. Elle a conclu à ce que la Cour admette l'avis de surendettement formé le 25 novembre 2021 et prononce sa faillite. Cette procédure est pendante.

k. Par courrier du 13 avril 2022, A_____ a requis la reprise de la présente procédure.

l. Le 14 avril 2022, A_____ a également formé recours contre le jugement précité, concluant à ce que la Cour octroie un sursis concordataire. Cette procédure est pendante.

m. Par arrêt ACJC/585/2022 du 2 mai 2022, la Cour a rejeté la requête de reprise de la présente procédure. Elle a considéré que si, certes, le Tribunal avait rendu sa décision le 30 mars 2022, un recours avait été formé contre celle-ci par l'intimée le 11 avril 2022, dans le cadre duquel elle avait conclu à ce que la Cour admette l'avis de surendettement, prononce sa faillite et qu'ainsi, l'arrêt à rendre par la Cour aurait une incidence directe sur la présente procédure.

n. Par arrêt ACJC/1191/2022 du 30 août 2022 dans la cause C/20395/2021, la Cour, statuant sur les recours formés les 13 et 14 avril 2022, a annulé les chiffres 2, 3 et 4 - en tant qu'ils concernaient les frais relatifs à la procédure concordataire

- ainsi que 5 du dispositif du jugement rendu le 30 mars 2022 par le Tribunal. La Cour a retenu que A_____ était en mesure de requérir la faillite de C_____ SA sans poursuite préalable, ce qui lui permettait de solliciter un sursis concordataire conformément à l'art. 293 let. b LP. Par ailleurs, les comptes audités requis par le Tribunal n'avaient pas été produits, ni aucun élément permettant de démontrer la réelle situation financière de la société *et a fortiori* de retenir qu'aucune perspective d'assainissement ne serait envisageable. Le perspective d'assainissement ou d'homologation d'un concordat n'apparaissait en tout état pas manifestement exclue, les principaux créanciers de C_____ SA étant ses actionnaires, dont l'un avait notamment déclaré être disposé à modifier l'exigibilité de sa créance et à participer à une augmentation du capital-actions. Ainsi, il n'y avait pas lieu de renoncer au prononcé d'un sursis provisoire.

Aucun recours n'a été formé au Tribunal fédéral contre cet arrêt.

o. Par ordonnance du 24 novembre 2022, le Tribunal a notamment imparti un délai aux parties au 19 décembre 2022 pour déposer une détermination écrite suite à l'arrêt de renvoi de la Cour du 30 août 2022 ainsi que toutes pièces utiles complémentaires, notamment, pour C_____ SA, un bilan et compte de pertes et profits intermédiaire établi aux valeurs de continuation et de liquidation, et dit que les parties seraient citées à une audience selon citation ultérieure.

p. Par pli du 1er décembre 2022, A_____ a requis la reprise de la présente procédure.

q. Par déterminations du 12 décembre 2022, B_____ s'est opposé à la reprise de la procédure, motif pris de ce que la procédure C/20395/2021 était pendante devant le Tribunal, à la suite du renvoi de la cause, lequel avait en particulier fixé des délais aux parties, de sorte qu'elle n'était pas définitivement jugée.

r. Dans ses écritures du 12 décembre 2022, C_____ SA s'est également opposée à la reprise de la procédure. Elle a affirmé que dans la mesure où le Tribunal avait requis la production de documents, sa faillite pouvait être prononcée.

s. Par avis du 14 décembre 2022, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger sur la question de la reprise de la procédure.

EN DROIT

1. Le recourant sollicite la reprise de la présente procédure à la suite de l'arrêt rendu par la Cour le 30 août 2022 dans la cause C/20395/2021.

En l'espèce, la Cour a retenu, dans son arrêt du 23 mars 2022, que la présente procédure serait suspendue jusqu'à droit jugé définitif dans la procédure C/20395/2021 relative tant à l'avis de surendettement qu'au sursis concordataire

provisoire. Dans sa décision précitée du 30 août 2022, la Cour a annulé les chiffres 2 à 5 du dispositif du jugement du 30 mars 2022, en particulier s'agissant du sursis concordataire, et renvoyé la cause au Tribunal pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a en particulier considéré qu'il n'y avait pas lieu de renoncer au prononcé d'un sursis provisoire.

Ainsi, la procédure C/20395/2021 n'est pas définitivement tranchée. La condition posée à la reprise de la procédure n'est donc pas encore advenue. La requête de reprise sera dès lors rejetée.

2. Il sera statué sur les frais relatifs à la présente décision dans l'arrêt au fond (art. 104 al. 3 CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

Statuant sur demande de reprise de la procédure :

Rejette la requête de reprise de la présente procédure formée par A_____.

Dit que la procédure sera reprise à la requête de la partie la plus diligente.

Dit qu'il sera statué sur les frais de la présente décision dans l'arrêt au fond.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Marie-Pierre GROSJEAN, greffière.

La présidente :	La greffière :
Nathalie LANDRY-BARTHE	Marie-Pierre GROSJEAN

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.