

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/22373/2014

ACJC/1130/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 25 SEPTEMBRE 2015

Entre

A_____, ayant son siège _____, Iles Caïmans, recourante contre un jugement rendu par le Tribunal de première instance de ce canton le 17 juin 2015, comparant par Me Marc Gilliéron, avocat, rue du Mont-Blanc 3, case postale 1363, 1211 Genève 1, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, (GE) intimé, comparant par Me Gregory Connor, avocat, rue du Rhône 100, case postale 3086, 1211 Genève 3, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 28.09.2015.

EN FAIT

- A. a.** Par jugement du 17 juin 2015, reçu par A_____ le 30 juin 2015, le Tribunal de première instance a débouté cette dernière de ses conclusions en mainlevée provisoire (ch. 1 du dispositif), laissé à sa charge les frais judiciaires, arrêtés à 1'500 fr. et compensés avec l'avance effectuée (ch. 2 et 3), et l'a condamnée à verser 12'934 fr. à B_____ à titre de dépens (ch. 4).

Le Tribunal a retenu que A_____ n'avait pas produit de document valant reconnaissance de dette à l'appui de sa requête de mainlevée provisoire de l'opposition.

- b.** Par acte expédié à la Cour de justice le 10 juillet 2015, A_____ a formé recours contre ce jugement dont elle sollicite l'annulation. Elle a conclu à ce que la Cour prononce la mainlevée provisoire de l'opposition formée par B_____ au commandement de payer poursuite n° 1_____ avec suite de frais et dépens.

Elle a produit des pièces nouvelles.

- c.** Dans sa réponse expédiée le 30 juillet 2015, B_____ a conclu à ce que la Cour écarte les pièces 7 et 14 produites en langue étrangère et rejette le recours, avec suite de frais et dépens.

- d.** Les parties ont été informées le 25 août 2015 de ce que la cause était gardée à juger, A_____ n'ayant pas fait usage de son droit à la réplique.

- B.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier.

- a.** C_____ est une société inscrite au Registre du commerce de Genève qui a pour but social toutes opérations financières et commerciales en relation avec le négoce international de matière première. B_____ en est le seul administrateur. Il en est également actionnaire à 50%, D_____ détenant le solde des actions.

Il n'est pas contesté que les précités sont des hommes d'affaires expérimentés.

- b.** Par contrat du 28 janvier 2013, A_____ a octroyé à C_____ une ligne de crédit à hauteur maximum de 5'000'000 USD.

Lors de chaque financement, le montant tiré devait être remboursé dans un délai maximum de 30 ou 120 jours et devait porter intérêts à 10% ou 12%, suivant le type de transaction en cause.

Sous la mention "Garants", le contrat prévoyait que le prêteur recevrait, notamment, une reconnaissance de dette émanant de B_____.

Le droit applicable au contrat était celui de Singapour. Il était précisé que A_____ pouvait engager des procédures judiciaires contre l'emprunteuse devant toute juridiction compétente.

c. Le 6 février 2013, B_____ a signé un document intitulé "Reconnaissance de dette" indiquant qu'il reconnaissait devoir sans réserve ni condition la somme maximale de 5'000'000 USD à A_____ en relation avec le crédit accordé à C_____ le 28 janvier 2013.

Cette reconnaissance de dette était immédiatement exécutoire sans préavis, dès lors que C_____ ne respectait pas les conditions de la ligne de crédit.

Le droit suisse était applicable à cet engagement et les tribunaux genevois compétents pour connaître de tout litige y relatif.

d. Le 11 juillet 2014, s'est tenue à Genève, sur demande de C_____, une réunion entre B_____, D_____ et les représentants de trois créanciers de C_____, dont A_____.

B_____ et D_____, représentants de C_____, et désignés comme les "associés" ("Partners") dans le procès-verbal de cette réunion, ont notamment indiqué qu'ils escomptaient obtenir un prêt leur permettant de rembourser leurs créanciers et confirmaient qu'ils s'engageaient à rembourser leur dette dès que possible. C_____ s'engageait quant à elle à rembourser la dette par acomptes et à assurer le paiement des intérêts.

Un protocole prévoyant notamment les montants et échéances des acomptes à verser devait être établi par les parties.

e. Ce protocole a été établi dans les jours qui ont suivi et a été signé par B_____.

Son préambule indique que la créance de A_____ envers C_____, fondée sur le contrat de crédit, est de 3'417'012 USD au 30 juin 2014.

Il est précisé que C_____, qui faisait partie d'un groupe de sociétés appartenant à B_____ et D_____, désignés comme les "associés", était dans l'incapacité de rembourser ce montant à son échéance.

Selon l'article 1.1 de ce protocole, C_____ reconnaissait devoir à A_____ le montant susmentionné. Elle s'engageait à le rembourser par acomptes selon un calendrier annexé.

Les associés confirmaient qu'ils s'engageaient en leur nom propre, conjointement et solidairement, à rembourser tous les montants dus à A_____ (art. 1.4).

L'échéancier de paiements ne reportait pas l'exigibilité de la dette, laquelle restait exigible en tout temps (art. 3.3). En cas de défaut de paiement des acomptes dans les délais prévus, l'intégralité de la dette devenait immédiatement exigible (art. 3.10).

Ce protocole était soumis au droit suisse (art. 11.1).

Tout litige en relation avec celui-ci devait être résolu, au choix de A_____, soit par un arbitrage avec siège à Genève, soit par la juridiction désignée par le contrat de crédit du 28 janvier 2013 (art. 11.2 et 11.3).

f. Le 27 août 2014, A_____ a fait notifier à B_____ un commandement de payer poursuite n° 1_____ portant sur les sommes de 2'956'590 fr. (contrevalueur de 3'303'309,15 USD) et 160'967 fr. (contrevalueur de 179'843,58 USD), avec intérêts à 10% dès le 28 mai 2014, au titre de la reconnaissance de dette du 6 février 2013.

Opposition a été formée à ce commandement de payer.

g. Le 3 novembre 2014, A_____ a déposé par-devant le Tribunal une requête en mainlevée provisoire de cette opposition.

Elle a fait valoir que B_____ était codébiteur de la dette de C_____ résultant du contrat de prêt du 28 janvier 2013 et que tant la reconnaissance de dette du 6 février 2013 que le protocole de juillet 2014 valaient titres de mainlevée provisoire.

h. Lors de l'audience du 20 avril 2015 devant le Tribunal, B_____ a conclu à ce que les pièces non traduites soient écartées de la procédure et à ce que A_____ soit déboutée de ses conclusions avec suite de frais et dépens.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

i. Les arguments des parties devant la Cour seront traités ci-après en tant que de besoin.

EN DROIT

- 1. 1.1** S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. b et 309 let. b ch. 3 CPC). La procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

Aux termes de l'art. 321 al. 1 et 2 CPC, le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée, pour les décisions prises en procédure sommaire.

1.2 En l'espèce le recours a été interjeté dans le délai et selon les formes prévus par la loi, de sorte qu'il est recevable.

1.3 Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). L'autorité de recours a un plein pouvoir d'examen en droit, mais un pouvoir limité à l'arbitraire en fait, n'examinant par ailleurs que les griefs formulés et motivés par la partie recourante (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} édition, Berne, 2010, n° 2307).

Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 255 lit. a *a contrario* et 58 al. 1 CPC).

1.4 Les conclusions, allégations de faits et preuves nouvelles sont irrecevables, sauf exception prévue par la loi (art. 326 CPC).

Aucune exception légale n'étant réalisée en l'espèce, les pièces nouvelles produites par la recourante sont dès lors irrecevables, de même que les allégations de fait y relatives.

- 2.** L'intimé conclut préalablement à ce que les pièces 7 et 14 produites par la recourante soient écartées de la procédure au motif qu'elles sont rédigées en anglais.

2.1 Selon l'art. 129 CPC, la procédure est conduite dans la langue officielle du canton dans lequel l'affaire est jugée.

Si une partie procède dans une autre langue, un délai doit alors lui être imparti en vertu de l'art. 132 CPC pour procéder dans la langue officielle. Si, dans le délai imparti par le tribunal, la traduction n'a pas lieu, l'acte n'est pas pris en considération (arrêt du Tribunal fédéral 4A_246/2013 du 8 juillet 2013).

Si l'on doit exiger que les écritures des parties soient rédigées dans la langue officielle, l'on peut se montrer plus souple en ce qui concerne les titres produits en procédure (HALDY, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 3 et 4 ad art. 129 CPC).

En effet, les règles légales doivent être interprétées conformément à leur sens et leur but, en s'inspirant également des principes constitutionnels, qui prohibent notamment le formalisme excessif. Lorsqu'une partie produit un document relativement long et qu'il est indiscutable que seul un passage est utile pour la décision à rendre, on ne voit pas que la partie adverse puisse exiger la traduction des passages qui sont manifestement sans pertinence; une telle exigence n'aurait aucun sens; elle ne répondrait à aucun intérêt légitime et compliquerait inutilement la mise en oeuvre du droit. Il n'en demeure pas moins qu'il faut avoir la certitude raisonnable que tous les passages pertinents ont été traduits; une partie

ne pourrait pas, par une traduction sélective, dénaturer le sens d'un document sur les points pertinents (ATF 128 I 273 consid. 2.2).

2.2 En l'espèce, la pièce 7 recourante est le contrat de prêt du 28 janvier 2013 et la pièce 14 le protocole signé par les parties en juillet 2014.

La recourante a fourni dans ses écritures des traductions des passages dont elle se prévaut. L'intimé ne prétend pas qu'il ne maîtrise pas l'anglais et n'indique pas de quel autre passage des pièces en question il souhaiterait obtenir la traduction. Il n'allègue au demeurant pas qu'il n'a pas compris la teneur de ces pièces. Il n'a d'ailleurs jamais, ni en première instance, ni devant la Cour, demandé la traduction des pièces précitées.

La Cour estime que les traductions fournies par la recourante sont suffisantes pour trancher le litige au regard des exigences jurisprudentielles rappelées ci-dessus. Il n'y a par conséquent pas lieu d'impartir à la recourante un délai supplémentaire pour produire des traductions.

Il n'y a pas non plus lieu d'écarter les pièces litigieuses de la procédure, ces pièces ne sont au demeurant pas nouvelles.

- 3.** La recourante fait valoir que l'engagement signé en juillet 2014 par B_____ de rembourser la dette de C_____ constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP. L'intimé soutient quant à lui que cet engagement constitue un cautionnement au sens de l'art. 493 al. 2 CO et qu'il est nul à défaut de revêtir la forme authentique.

3.1 Le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer (art. 82 al. 1 LP). Le juge prononce la mainlevée si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP).

Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP, l'acte signé par le poursuivi - ou son représentant - duquel il ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée ou aisément déterminable et exigible au moment de la réquisition de poursuite (ATF 130 III 87 consid. 3.1 et les références citées; JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4^{ème} édition, 1997, n. 10 art. 82 LP).

La reconnaissance de dette peut découler du rapprochement de plusieurs pièces, pour autant que les éléments nécessaires en résultent (ATF 122 II 126 consid. 2; SJ 2004 I 209 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 5P.290/2006 du 12 octobre 2006 consid. 3.1.2).

La procédure de mainlevée provisoire est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire : le créancier ne peut motiver sa requête qu'en produisant le titre et la production de cette pièce, considérée en vertu de son contenu, de son origine et des caractéristiques extérieures comme un tel titre, suffit pour que la mainlevée soit prononcée si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblable des exceptions. Le juge de la mainlevée provisoire examine donc seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle - et non la validité de la créance - et lui attribue force exécutoire (ATF 132 III 140 consid. 4.1).

Le juge de la mainlevée doit vérifier d'office notamment l'existence matérielle d'une reconnaissance de dette, l'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans ce titre, l'identité entre le poursuivi et le débiteur désigné et l'identité entre la prétention déduite en poursuite et la dette reconnue (arrêt du Tribunal fédéral 5A_236/2013 du 12 août 2013, consid. 4.1.1).

Le contrat de prêt d'une somme déterminée constitue une reconnaissance de dette pour le remboursement du prêt, pour autant que le débiteur ne conteste pas avoir reçu la somme prêtée et que le remboursement soit exigible (ATF 136 III 627 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_326/2011 du 6 septembre 2011 consid. 3.2).

Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable ses moyens libératoires (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A_878/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.1), ce que celui-ci doit établir en principe par titre (cf. art. 254 al. 1 CPC). Il n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement à les rendre vraisemblables (arrêt du Tribunal fédéral 5A_878/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.2). Le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués; il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression qu'ils se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2). Le poursuivi peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil - exceptions ou objections - qui infirment la reconnaissance de dette (ATF 131 III 268 consid. 3.2).

3.2 Selon la jurisprudence, une personne peut garantir le paiement d'un tiers débiteur en s'obligeant par un contrat de cautionnement conclu entre lui et le créancier, selon l'art. 492 al. 1 CO. Ce but peut cependant aussi être réalisé avec d'autres instruments juridiques tels que la promesse de porte-fort (art. 111 CO) ou l'engagement solidaire. L'engagement solidaire naît lorsque le garant déclare au créancier qu'il pourra être recherché au même titre et pour les mêmes prestations que le débiteur; ce dernier et le garant sont alors tenus solidairement selon 143 al. 1 CO (ATF 129 III 702 consid. 2.1 p. 704).

En vertu de l'art. 493 al. 2 CO, une personne physique ne peut s'obliger par cautionnement qu'en émettant une déclaration revêtue de la forme authentique, alors que la promesse de porte-fort ou l'engagement solidaire sont des actes qui ne supposent aucune forme particulière (art. 11 al. 1 CO). En optant pour l'une ou l'autre de ces deux garanties-ci, les parties peuvent éviter les difficultés ou inconvénients de la forme authentique et l'obligation du garant n'en est pas moins valable. Si, à ce sujet, une volonté commune des parties ne peut pas être constatée, c'est le principe de la confiance qui détermine le type de garantie adopté par elles. Cependant, compte tenu que, dans le cautionnement, la forme authentique est requise pour la protection du garant contre des engagements auxquels celui-ci n'aurait pas mûrement réfléchi, le juge n'admet qu'avec retenue le choix des parties en faveur de la promesse de porte-fort ou de l'engagement solidaire; dans le doute, indépendamment des termes dans lesquels une personne physique a déclaré qu'elle garantirait l'obligation d'un tiers, cette personne est réputée avoir contracté un cautionnement (ATF 129 III 702 consid. 2.3 et 2.5).

Lorsqu'une personne physique promet explicitement un engagement solidaire, elle n'assume l'obligation correspondante que si une condition supplémentaire est réalisée. Il faut que, par suite de sa formation ou de ses activités, cette personne soit rompue aux contrats de sûreté et connaisse le vocabulaire juridique suisse usité dans ce domaine. Sinon, l'accord des parties doit attester que le garant connaissait réellement la portée de son engagement et l'accord doit aussi révéler les motifs qui ont détourné les parties de conclure un cautionnement (ATF 129 III 702 consid. 2.4.2 et 2.4.3). Outre ces hypothèses, l'engagement solidaire est encore admis, à l'exclusion du cautionnement, lorsque le garant a un intérêt direct et matériel dans l'affaire à conclure entre le débiteur et le créancier, et que ce dernier a connaissance de cet intérêt et qu'il peut donc apercevoir le motif pour lequel le garant se déclare prêt à assumer une obligation identique à celle du débiteur. Il en va ainsi, notamment, lorsque le débiteur est lié au garant par un contrat de société et que l'affaire concourt à la réalisation de leur but commun (ATF 129 III 702 consid. 2.6; arrêt du Tribunal fédéral 4C.24/2007 du 26 avril 2007 consid. 5).

3.3 En l'espèce, à teneur de l'art. 1.4 du protocole de juillet 2014, B_____ s'est engagé conjointement et solidairement avec D_____ à rembourser tous les montants dus à A_____ par C_____. Au 30 juin 2014, ces montants étaient, selon le protocole précité, de 3'417'012 USD au total.

Il ressort de la jurisprudence susmentionnée que l'engagement solidaire est admis, à l'exclusion du cautionnement, lorsque le garant a un intérêt direct et matériel dans l'affaire à conclure entre le débiteur et le créancier et que ce dernier a connaissance de cet intérêt. Tel est notamment le cas lorsque l'actionnaire et administrateur d'une société anonyme garantit le remboursement d'un crédit destiné aux opérations de cette société.

Cette hypothèse est précisément réalisée in casu puisque l'intimé est actionnaire et administrateur de C_____ et que le prêt litigieux était destiné à assurer les opérations de cette société. Lors de la signature du contrat de prêt du 28 janvier 2013, l'intimé avait donc un intérêt personnel et matériel à ce que C_____ obtienne un financement de la part de la recourante; il n'intercéda pas pour un tiers débiteur, mais agissait aux fins de sa propre activité commerciale.

Cet intérêt était reconnaissable pour la recourante, laquelle avait connaissance du fait que l'intimé, au travers de sa société, agissait pour financer ses propres activités.

A cet égard, la situation n'avait pas changé au moment de la signature du protocole de juillet 2014. Pour des motifs identiques, l'intimé avait un intérêt personnel et matériel à ce qu'une solution soit trouvée avec les créanciers de C_____.

L'intimé ne conteste en outre pas les allégations de la recourante selon lesquelles il est un homme d'affaires expérimenté. Rien ne permet ainsi que penser que celui-ci n'a pas compris la portée de ses engagements successifs, en particulier de celui qu'il a pris à l'issue de la réunion du 11 juillet 2014. C'est d'ailleurs lui, en tant qu'administrateur de C_____, qui a demandé que cette réunion ait lieu, afin de trouver une solution pour le remboursement de la dette de cette dernière.

Il résulte de ce qui précède que l'engagement signé par l'intimé en juillet 2014 n'est pas soumis aux règles du cautionnement de sorte que l'art. 493 al. 2 CO ne fait pas obstacle à sa validité.

Cet engagement correspond bien à la définition d'une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP. En effet, d'après l'art. 1.4 du protocole, l'intimé s'est engagé à payer la dette de C_____ envers A_____, laquelle était, au 30 juin 2014, de 3'417'012 USD.

Ce montant était exigible au 27 août 2014, date de la notification du commandement de payer, en application des articles 3.3 et 3.10 du protocole. Il correspondait à ce moment-là à 3'128'650 fr., selon le cours du jour.

L'intimé n'allègue pas qu'un paiement devant être imputé sur le montant précité aurait été effectué depuis le 30 juin 2014.

Le jugement attaqué sera par conséquent annulé et la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer sera prononcée à hauteur du total des sommes figurant dans ledit commandement de payer (3'117'557 fr.), lesquelles sont inférieures au montant indiqué dans la reconnaissance de dette.

4. Au regard de l'issue du recours, les frais de première instance et ceux du recours doivent être mis à charge de l'intimé qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais judiciaires seront fixés à 1'500 fr. pour la procédure de première instance et à 2'250 fr. pour celle de recours, soit 3'750 fr. au total (art. 48 et 61 al. 1 OELP). Ils seront compensés avec les avances fournies par la recourante, l'intimé étant condamné à les verser à celle-ci (art. 111 CPC).

Au vu de la valeur litigieuse de 3'117'557 fr., l'intimé sera en outre condamné à verser à la recourante 10'000 fr. au titre des dépens de première instance et 8'000 fr. au titre de ceux du recours, soit 18'000 fr. au total, débours et TVA compris (art. 85, 89 et 90 RTFMC), à savoir un montant réduit en application de l'art. 23 al. 1 LaCC pour tenir compte du travail effectif de l'avocat.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/7172/2015 rendu le 17 juin 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22373/2014-JS SML.

Au fond :

Annule ce jugement et, cela fait, statuant à nouveau :

Prononce la mainlevée provisoire de l'opposition formée par B_____ au commandement de payer poursuite n° 1_____.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de première instance et de recours à 3'750 fr.

Les met à charge de B_____ et dit qu'ils sont compensés avec les avances de frais fournies qui restent acquises à l'Etat de Genève.

Condamne B_____ à verser 3'750 fr. à A_____ au titre des frais judiciaires.

Le condamne en outre à lui verser 18'000 fr. au titre des dépens de première instance et de recours.

Siégeant :

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIÉTHOZ, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

Le président :

Laurent RIEBEN

La greffière :

Céline FERREIRA

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.