

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/23164/2016

ACJC/1464/2017

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 15 NOVEMBRE 2017

Entre

A_____, ayant son siège _____, _____ (Iran), recourante contre un jugement rendu par la 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 23 mai 2017, comparant par Me Daniel Udry, avocat, rue du Rhône 100, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____, ayant son siège _____, _____ Genève, intimée, comparant par Me Vincent Jeanneret, avocat, rue des Alpes 15bis, case postale 2088, 1211 Genève 1, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, ainsi qu'à l'Office des poursuites par plis recommandés du 23.11.2017.

EN FAIT

A. Par jugement OSQ/14/2017 du 23 mai 2017, notifié aux parties le même jour, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a déclaré recevable l'opposition formée le 19 janvier 2017 par la A_____ contre le séquestre ordonné le 24 novembre 2016 dans la cause n° C/23164/2016 (chiffre 1 du dispositif), rejeté cette opposition (ch. 2), mis les frais judiciaires - arrêtés à 400 fr. - à la charge de la A_____, compensé ces frais avec l'avance fournie par la A_____ (ch. 3 et 4), condamné la A_____ à verser à B_____ la somme de 1'200 fr. à titre de dépens (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

B. a. Par acte déposé le 6 juin 2017 au greffe de la Cour de justice, la A_____ forme recours contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

Principalement, elle conclut à l'annulation de l'ordonnance de séquestre rendue le 24 novembre 2016 dans la cause n° C/23164/2016, séquestre n° C/23164/16 et à la condamnation de B_____ en tous les frais judiciaires et dépens.

Subsidiairement, elle conclut au renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision, avec suite de frais et dépens.

A_____ produit deux pièces nouvelles, soit un arrêt du Tribunal fédéral rendu le 31 mars 2017 et un courrier daté du 11 avril 2017 de C_____, commissaire au sursis concordataire de B_____.

b. Par réponse du 30 juin 2017, B_____ s'oppose au recours, sollicitant le maintien du séquestre.

c. Par pli du greffe du 20 juillet 2017, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger, A_____ n'ayant pas fait usage de son droit de réplique.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a.a. B_____ est une société inscrite au Registre du commerce de Genève depuis le 22 août 2008 et active dans la gestion de fortune.

D_____ est administrateur unique de cette société, sans signature sociale. A la suite de l'homologation du concordat par abandon d'actifs par le Tribunal de première instance le 25 avril 2016 (JTPI/1_____), C_____, liquidateur, dispose de la signature individuelle.

a.b. A_____ est une entité de droit public de droit iranien dont le siège se trouve à _____ (République Islamique d'Iran).

b. B_____ a été fondée en vue de gérer le patrimoine de la A_____ déposé auprès de E_____.

c. Dans un contexte non pertinent pour le présent litige, par contrat du 22 décembre 2008 intitulé "*Call Option Agreement*", conclu entre D_____, agissant en son nom, et A_____, le premier a accordé à la seconde le droit irrévocable et inconditionnel d'acquérir jusqu'à 10'500 actions nominatives de B_____ à leur valeur nominale de 100 fr., pendant une durée de dix ans.

d. Par contrat du 1^{er} juillet 2009 et intitulé "*Asset Management Agreement*" B_____ s'est engagée à gérer les fonds déposés par A_____ auprès de E_____ contre une rémunération de gestion de 0.35% à 0.40% des fonds déposés. D'une durée initiale d'une année, ce contrat a été prorogé le 20 juillet 2010 pour une période de deux ans, soit jusqu'au 31 juin 2012, puis, le 19 septembre 2012, pour une durée indéterminée.

e. Par ordonnance du 19 janvier 2011 (RS 946.231.143.6), le Conseil fédéral a institué des mesures à l'encontre de la République Islamique d'Iran.

f. Par courrier du 19 septembre 2012, A_____ a confirmé à E_____ que la situation était inchangée. Le contrat de gestion de fortune du 1^{er} juillet 2009 avec B_____ n'avait été ni résilié ni révoqué ni amendé, de sorte qu'il continuait à déployer pleinement ses effets. A_____ autorisait ainsi explicitement E_____ à exécuter ses obligations résultant de dudit contrat.

g. Par courrier du 29 juillet 2014, B_____ a interpellé A_____ afin de savoir si cette dernière voulait poursuivre ou non avec elle la gestion de son compte, son activité s'étant limitée à demander des remboursements d'impôts et à éviter la perte de valeur de ses investissements en raison des sanctions internationales contre la République Islamique d'Iran. Elle ne pouvait dès lors plus lui facturer des honoraires comme "*en situation normale*". Elle lui demandait de résoudre cette situation susceptible d'entamer le capital compte tenu de ses honoraires et des commissions bancaires.

h. A_____ a mis fin au mandat de gestion avec effet immédiat le 17 octobre 2014.

i.a. A_____ allègue avoir exercé le *Call Option* le 14 juillet 2015 en application du *Call Option Agreement* du 22 décembre 2008, soit son droit d'acquérir 10'500 actions de B_____.

i.b. Par courrier du 7 septembre 2015, le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) a subordonné la validité du *Call Option* à la soumission d'une demande d'autorisation par B_____ préalablement à la transaction.

B_____ n'a pas soumis ladite transaction au SECO.

j. Le 24 juillet 2015, B_____, en situation de surendettement, a formé une requête de sursis concordataire définitif, subsidiairement de sursis concordataire provisoire par-devant le Tribunal de première instance.

k.a. Par jugement JTPI/2_____ du 27 août 2015, le Tribunal a octroyé un sursis provisoire à B_____ pour une durée de deux mois à compter du prononcé du jugement.

k.b. Par jugement JTPI/3_____ du 23 octobre 2015, le Tribunal a octroyé à B_____ un sursis définitif de six mois à compter du prononcé du jugement et a désigné un commissaire au sursis, en la personne de C_____.

l. Le 14 mars 2016, A_____ a formé une action en cessation et annulation de la procédure concordataire, avec requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles, à l'encontre de B_____.

La requête de mesures superprovisionnelles a été rejetée par ordonnance du 23 mars 2016.

Par ordonnance OTPI/4_____ du 25 avril 2016, le Tribunal a rejeté la requête de mesures provisionnelles et, notamment, condamné A_____ à verser à B_____ la somme de 33'000 fr. à titre de dépens.

Cette ordonnance n'a pas fait l'objet d'un appel.

m. Le 13 avril 2016, le commissaire au sursis concordataire a remis au Tribunal son rapport par lequel il recommandait l'homologation du concordat accepté par la majorité des créanciers. A_____ s'y est opposée.

A la suite de l'audition des parties, le Tribunal a, par jugement JTPI/1_____ du 25 avril 2016, homologué le concordat par abandon d'actifs présenté par la société à ses créanciers et a retenu que les prétentions en paiement de 18'010'839 fr. en remboursement d'honoraires et de 3'351'533 fr. en lien avec l'exercice du *Call option* dont se prévalait la A_____ n'étaient pas fondées.

n. Par arrêt ACJC/5_____ du 26 août 2016, la Cour de justice a rejeté le recours formé par A_____ à l'encontre du jugement d'homologation du concordat par abandon d'actifs.

La Cour a en particulier retenu que A_____ n'avait pas rendu vraisemblable une mauvaise exécution du contrat de gestion, ni le dommage que celle-ci aurait causé.

o. A la suite du recours formé le 29 septembre 2016 par A_____, le Tribunal fédéral a, par arrêt 5A_6_____ du 31 mars 2017, rejeté le recours et les griefs de celle-ci sur la vraisemblance de sa créance à l'encontre de B_____.

Le Tribunal fédéral a notamment retenu, concernant la prétendue créance de la A_____ à hauteur de 18'010'839 fr. en remboursement d'honoraires perçus de manière injustifiée durant quatre ans, que *"5.1.3.2 [...] la recourante ne fait qu'opposer sa propre appréciation de la situation à celle retenue par l'autorité cantonale sur la base des mêmes preuves. Elle ne s'attaque pas aux constatations de celle-ci qui a retenu que l'intimée avait poursuivi la gestion de patrimoine dans une mesure restreinte dont la recourante avait parfaitement connaissance selon les courriers du 18 juillet 2012 et du 6 août 2012, que la recourante avait autorisé l'intimée à continuer à percevoir des honoraires et que le courrier du 19 septembre 2012 ne comportait aucune restriction quant à la durée du droit de l'intimée à percevoir des honoraires. Purement appellatoire, la critique est irrecevable"*.

En ce qui concerne la prétendue créance de la A_____ envers B_____ de 3'351'544 fr. à la suite de l'exercice de son *call option* portant sur 70% du capital-actions de celle-ci, le Tribunal fédéral a retenu que *"5.1.4.1 [...] l'exposé auquel se livre la recourante ne permet pas de comprendre quelle est la nature et le fondement de la créance qu'elle invoque, en particulier, en quoi sa position d'actionnaire lui conférerait une prétention d'un tel montant. Cela étant, en tant que la recourante se borne à formuler sa propre compréhension des échanges de courriers qu'elle a eus avec l'administrateur de l'intimée pour arriver à une appréciation contraire à celle de l'autorité cantonale, sa critique purement appellatoire est irrecevable. Pour le reste, la recourante ne s'en prend pas aux constatations de l'autorité cantonale selon lesquelles les négociations menées en décembre 2014 l'ont été avec l'administrateur de l'intimée en personne, que le changement d'actionnariat ne s'est pas concrétisé et que la recourante n'a pas accepté le montant estimé par l'administrateur. En particulier, son appréciation selon laquelle c'est sans aucun motif autre qu'un comportement abusif que l'intimée n'a pas confirmé la vente au SECO est purement appellatoire. Il suit de là que cette critique est irrecevable."*

Le Tribunal fédéral a également retenu que *"5.2.3 [e]n l'espèce, on ne saisit, pas plus qu'à la lecture des griefs de fait, en quoi la position d'actionnaire que la recourante revendique lui permettrait de prétendre au paiement de la somme de 3'351'544 fr. Cela dit, la critique de la recourante, qui semble soutenir que le simple exercice de l'option - indépendamment du fait que le contrat de vente n'ait, en fin de compte, pas été conclu - ferait d'elle l'actionnaire de la société, doit être rejeté. La recourante formule des remarques générales sur la notion de contrat d'option sans exposer la moindre règle du droit de la vente ou des sociétés. Une telle critique ne permet en aucun cas de retenir que l'autorité cantonale aurait violé le droit qu'elle était tenue d'examiner de manière sommaire. Il suit de là que son grief doit être rejeté."*

p. Par courrier du 2 septembre 2016, B_____ a mis A_____ en demeure de lui payer les dépens d'un montant de 41'519 fr. 86 (intérêts moratoires compris) selon l'ordonnance du 25 avril 2016.

q. Par courrier du 9 septembre 2016, A_____ a excipé de compensation avec sa prétendue créance de 3'351'544 fr. pour s'opposer au paiement de la somme réclamée par B_____.

r. Par requête du 24 novembre 2016, B_____ a conclu à ce que le Tribunal, sous suite de frais et dépens, ordonne le séquestre à concurrence de 33'000 fr. plus intérêts à 5% l'an à compter du 10 mai 2016, de tous avoirs, espèces, métaux précieux, dépôts, coffres et autres biens de quelque nature et en quelque monnaie qu'ils soient, appartenant à la A_____ en mains de F_____ à Genève.

B_____ a fondé son séquestre sur l'art. 271 al. 1 ch. 6 LP, exposant que la créance consistait dans les dépens fixés par ordonnance du 25 avril 2016 du Tribunal.

s. Par ordonnance du 24 novembre 2016, le Tribunal a ordonné le séquestre requis et a dispensé, en l'état, B_____ de fournir des sûretés.

t. Le 19 janvier 2017, A_____ a formé opposition contre l'ordonnance de séquestre susvisée, se prévalant de sa propre créance à l'encontre de B_____.

u. Dans ses déterminations écrites, B_____ a conclu à ce que l'opposition à séquestre soit déclarée irrecevable, subsidiairement, rejetée, avec suite de frais et dépens. Sur le fond, elle a fait valoir que les créances que A_____ prétendait détenir à son encontre étaient totalement fantaisistes et que deux instances judiciaires avaient déjà successivement constaté qu'elles n'étaient pas fondées, même sous l'angle de la vraisemblance.

v. La cause a été gardée à juger par le Tribunal à l'issue de l'audience du 20 mars 2017.

EN DROIT

- 1. 1.1** Le jugement entrepris étant une décision sur opposition à séquestre, seule la voie du recours est ouverte (art. 278 al. 3 LP; art. 309 let. b ch. 6 et 319 let. a 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 (art. 278 al. 1 LP et 321 al. 2 CPC).

Déposé dans le délai et selon la forme prescrits par la loi (art. 130, 131 et 142 al. 3 CPC), le recours est en l'espèce recevable.

1.2 La cognition de la Cour est limitée à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

Selon la jurisprudence, des constatations de fait doivent être tenues pour manifestement inexactes lorsqu'elles sont arbitraires aux termes de l'art. 9 Cst. (ATF 140 III 264 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 4D_40/2015 du 13 novembre 2015 consid. 2). L'autorité tombe dans l'arbitraire lorsqu'elle ne prend pas en considération, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, sur la base des éléments recueillis, elle parvient à des constatations insoutenables (ATF 140 III 264 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 4D_40/2015 du 13 novembre 2015 consid. 2 et les références citées).

1.3 La procédure sommaire est applicable (art. 251 let. a CPC).

2. La recourante a produit deux pièces nouvelles devant la Cour.

2.1 En matière d'opposition au séquestre, l'art. 278 al. 3 LP dispose que les parties peuvent alléguer des faits nouveaux dans la procédure de recours à l'autorité judiciaire supérieure contre la décision rendue sur opposition. Cette disposition instaure une exception à l'art. 326 al. 1 CPC qui prohibe les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles dans le cadre d'un recours.

Sur ce point, le Tribunal fédéral s'est expressément prononcé sur la recevabilité des *vrais novas* se référant en particulier au Message du Conseil fédéral selon lequel il s'agit en tous les cas des faits nouveaux proprement dits, soit ceux intervenus après la décision de première instance. Il n'a en revanche pas tranché la question de la recevabilité des *pseudos novas* (ATF 140 III 466 consid. 4.2.3).

2.2 En l'espèce, les pièces nouvellement produites ont été établies postérieurement à la date à laquelle la cause avait été gardée à juger par le Tribunal. Dès lors qu'elles visent de *vrais novas*, ces deux pièces sont recevables, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant.

3. La recourante reproche au Tribunal d'avoir retenu que les pièces versées à la procédure étaient insuffisantes à rendre vraisemblables les créances compensatoires qu'elle invoque.

3.1.1 Le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur qui se trouvent en Suisse lorsque le débiteur n'a pas de domicile fixe ou lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse et qu'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, pour autant que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP (art. 271 al. 1 ch. 4 LP) ou lorsqu'il possède contre le débiteur un titre de

mainlevée définitive (art. 271 al. 1 ch. 6 LP), à savoir un jugement exécutoire (art. 80 LP).

Celui dont les droits sont touchés par un séquestre peut former opposition auprès du juge dans les dix jours à compter de celui où il en a eu connaissance (art. 278 al. 1 LP).

Il est rappelé que la recourante ne conteste pas le bien-fondé de la créance en 33'000 fr. dont l'intimée se prévaut comme fondement du séquestre, de sorte que ce point n'a pas à être examiné.

3.1.2 La procédure d'opposition au séquestre (art. 278 LP) est une procédure sommaire au sens propre; elle présente les trois caractéristiques de simple vraisemblance des faits, examen sommaire du droit et décision provisoire. Elle a en outre un objet et un but particulier: le séquestre, auquel le débiteur s'oppose, est une mesure conservatoire, soit la mise sous main de justice de biens du débiteur, qui permet de garantir une créance pendant la durée de la procédure de validation du séquestre (art. 279 LP). En tant que procédure spécifique de la LP, la procédure d'opposition au séquestre est aussi une procédure sur pièces (*Aktenprozess; procedura in base agli atti*; art. 256 al. 1 CPC). C'est au cours de l'action civile en reconnaissance de dette (en validation du séquestre) qui suivra, soumise à une procédure avec un examen complet en fait et en droit, que les parties pourront faire valoir tous leurs moyens de preuve (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2 et les références citées).

Les conditions posées au degré de vraisemblance de l'existence d'une créance ne doivent pas être trop élevées; cependant, un début de preuve doit exister. A cet effet, le créancier séquestrant doit alléguer les faits et, pratiquement, produire une pièce ou un ensemble de pièces qui permettent au juge du séquestre d'acquiescer, sur le plan de la simple vraisemblance, la conviction que la prétention existe pour le montant énoncé et qu'elle est exigible (arrêt du Tribunal fédéral 5A_828/2015 du 23 février 2016 consid. 3).

L'opposant doit tenter de démontrer que son point de vue est plus vraisemblable que celui du créancier séquestrant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_165/2015 du 29 juin 2015 consid. 5.1.1; 5A_328/2013 du 4 novembre 2013 consid. 4.3.2; 5A_925/2012 du 5 avril 2013 consid. 9.3).

L'opposant peut contester que l'existence de la créance ait été rendue vraisemblable, en particulier qu'elle soit née valablement (STOFFEL/CHABLOZ, in Commentaire romand de la LP, n. 16 ad art. 271 LP). A cette fin, il doit rendre immédiatement vraisemblable sa libération ou produire un titre propre à prouver sa libération (arrêt du Tribunal fédéral 5A_877/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.3; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 42 ad art. 278 LP). Il peut aussi contester l'appartenance juridique des

biens au patrimoine du débiteur comme l'existence des circonstances de l'application du principe de la transparence ("Durchgriff"; ATF 129 III 203 consid. 2.2 et 2.4; arrêts du Tribunal fédéral 5A_925/2012, 5A_15/2013 du 5 avril 2013 consid. 9.3; 5P.1/2007 du 20 avril 2007 consid. 3.2; 5A_697/2008 du 6 mai 2009 consid. 2.3).

3.1.3 Lorsque deux personnes sont débitrices l'une envers l'autre de sommes d'argent, chacune des parties peut compenser sa dette avec sa créance, si les deux dettes sont exigibles (art. 120 al. 1 CO). Le débiteur peut opposer la compensation même si sa créance est contestée (art. 120 al. 2 CO).

3.2 En l'espèce, la recourante fait grief au Tribunal d'avoir procédé à une constatation manifestement inexacte des faits en se limitant à examiner l'existence de sa créance d'après l'interprétation des faits opérée par le Tribunal et la Cour dans le cadre de la procédure concordataire. Selon la recourante, il ressortirait des faits allégués qu'elle détient à l'encontre de l'intimée, tout du moins sous l'angle de la vraisemblance, une créance de 18'010'839 fr. sur la base d'un contrat de gestion confié à l'intimée, et, subsidiairement, une créance de 3'351'533 fr. en tant qu'actionnaire de cette dernière.

La question de la vraisemblance desdites créances en 18'010'39 fr. et en 3'351'533 fr. invoquées par la recourante dans le cadre de la présente procédure a déjà fait l'objet de la procédure qui s'est achevée par l'arrêt du Tribunal fédéral dans le cadre de la procédure en homologation du concordat par abandon d'actifs de l'intimée (arrêt du Tribunal fédéral 5A_6_____ du 31 mars 2017). Le Tribunal fédéral a retenu que les prétentions de la recourante ne pouvaient pas être considérées comme fondées.

La recourante n'apporte aucun élément nouveau justifiant que la Cour de céans s'écarte de l'appréciation des faits telle qu'opérée dans la procédure ayant abouti à l'arrêt du 31 mars 2017 précité.

Il s'ensuit que la recourante n'a dès lors pas rendu vraisemblable de moyen libératoire.

Par conséquent, c'est à bon droit que le Tribunal a conclu que les pièces versées à la procédure par la recourante n'avaient pas suffi à rendre vraisemblables les créances compensatoires invoquées.

Les autres conditions du séquestre ne sont à juste titre pas remises en cause.

3.3 Infondé, le recours sera rejeté.

- 4.** La recourante, qui succombe, supportera les frais judiciaires de recours (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 600 fr. (art. 48 et 61 al. 1 OELP). Ceux-ci seront compensés

avec l'avance de frais fournie par la recourante, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

La recourante sera en outre condamnée à verser la somme de 2'000 fr. à l'intimée à titre de dépens du recours, TVA et débours inclus (art. 105 al. 2, 106 al. 1, 111 al. 2 CPC, art. 85, 89 et 90 RTFMC, art. 25 et 26 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours déposé le 6 juin 2017 par A_____ contre le jugement OSQ/14/2017 rendu le 23 mai 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/23164/2016-4 SQP.

Au fond :

Le rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais du recours :

Arrête les frais à 600 fr., compensés avec l'avance fournie par A_____, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Les met à la charge de A_____.

Condamne A_____ à payer à B_____, la somme de 2'000 fr. à titre de dépens.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN et Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Monsieur David VAZQUEZ, commis-greffier.

La présidente :

Pauline ERARD

Le commis-greffier :

David VAZQUEZ

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.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.