

# **GE\_GERICHTE ACJC/318/2013 vom 18. Oktober 2012**

GE Cour de justice, 2012-10-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_318\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_318_2013)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/318/2013 du 18 octobre 2012

IT: GE\_GERICHTE ACJC/318/2013 del 18 ottobre 2012

## **Erwägungen**

### **E. 1**

En matière de mainlevée d'opposition, seule la voie du recours est ouverte (art. 309 lit. b ch. 3 et 319 lit. a CPC).

- 6/12 -

C/12293/2012 La décision entreprise, rendue en procédure sommaire (art. 251 lit. a CPC) doit être attaquée dans un délai de dix jours dès sa notification (art. 321 al. 2 CPC) par un recours écrit et motivé, conforme aux art. 130 et 131 CPC, adressé à la Cour de justice (art. 321 al. 1 CPC). Interjeté le dernier jour du délai (art. 142 al. 1 et 3 CPC) et selon les formes prévues par la loi, le présent recours est recevable.

### **E. 2.1**

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 le recourant (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème édition, Berne, 2010, n. 2307).

### **E. 2.2**

Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC). Cela concerne également les faits survenus après la clôture des débats devant le premier juge, dès lors que la juridiction de recours doit statuer sur un état de fait identique à celui soumis à celui-ci (CHAIX, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II p. 267; HOFMANN/LUSCHER, Le Code de procédure civile, 2009, p. 202). En l'espèce, les pièces nos 2, 3, 4, 7, 7bis, 8, 9 et 10 produites par l'intimé n'ont pas été soumises au premier juge. Conformément aux dispositions et principes rappelés précédemment, ces pièces et les allégués de faits s'y rapportant seront écartés des débats.

### **E. 3**

Le recourant fait tout d'abord grief au premier juge d'avoir écarté sa pièce nouvelle (n. 27), dont son conseil n'avait eu connaissance que le 14 septembre 2012 et qu'il avait produite au Tribunal sans délai, le 18 septembre 2012, alors que l'ordonnance du Tribunal transmettant sa réponse à l'intimé était datée du 13 septembre 2012 (cf. consid. B.e ci-dessus) et que le jugement n'a été rendu que le 18 octobre 2012.

### **E. 3.1**

Les dispositions du CPC sont muettes s'agissant de la possibilité d'invoquer des faits ou des moyens de preuve nouveaux en procédure sommaire (art. 252 ss CPC).

Selon le Message relatif au Code de procédure civile suisse, les art. 252ss CPC s'appliquent en principe à toutes les causes à juger en procédure sommaire. Les règles de la procédure ordinaire les complètent (cf. art. 219) dans la mesure où elles sont compatibles avec le caractère du procès sommaire (FF 2006 p. 6841ss, 6957).

- 7/12 -

C/12293/2012 En procédure ordinaire (art. 229 al. 1 CPC), les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont admis aux débats principaux que s'ils sont invoqués sans retard et s'ils remplissent l'une des conditions suivantes : a. ils sont postérieurs à l'échange d'écritures ou à la dernière audience d'instruction ou ont été découverts postérieurement (nova proprement dits), b. ils existaient avant la clôture de l'échange d'écritures ou la dernière audience d'instruction mais ne pouvaient être invoqués antérieurement bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (nova improprement dits). S'il n'y a pas eu de second échange d'écritures ni de débats d'instruction, les faits et moyens de preuves nouveaux sont admis à l'ouverture des débats principaux (al. 2). Lorsqu'il doit établir les faits d'office, le tribunal admet des faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations (al. 3).

### **E. 3.2**

Les auteurs de doctrine sont divisés sur la question de savoir si les principes de l'art. 229 CPC sont applicables en procédure sommaire.

Certains auteurs prônent une certaine souplesse. Selon TAPPY, les faits et moyens de preuve nouveaux devraient être toujours librement invocables jusqu'aux délibérations, l'art. 229 al. 1 et 2 CPC ne s'appliquant pas en procédure sommaire (Code de procédure civile commenté, 2011, BOHNET/HALDY/JEANDIN/ SCHWEIZER/TAPPY, n. 30 ad art. 229 CPC). Selon BOHNET, dans le silence de la loi, on peut supposer que les pièces [en général] pourraient être présentées jusqu'à la fin de l'administration des preuves, s'il est tenu une, voire plusieurs audiences. Si tel n'est pas le cas, le juge devrait fixer un délai aux parties pour le dépôt des moyens de preuve, en précisant qu'il sera statué sur pièces (Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, p. 200 et 202). D'autres sont plus restrictifs. Ainsi, selon CHAIX, le dernier moment pour alléguer librement des faits dépendra du déroulement de la procédure choisi par le tribunal : en cas de procédure orale, il s'agit du début de l'audience prévue pour développer sa détermination; en cas de procédure purement écrite, il s'agit du délai fixé pour la réponse à la demande (art. 253 CPC) (L'apport des faits au procès, in Procédure civile suisse, les Grands thèmes pour les praticiens, p. 135- 136). Pour PAHUD, dès lors que, en procédure sommaire, seul un échange d'écritures a lieu, le juge pouvant renoncer à ordonner des débats, la limite pour alléguer des faits nouveaux devrait intervenir déjà lors du dépôt de la requête (art. 252 CPC), respectivement lors du dépôt de la réponse (art. 253 CPC) (in Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], BRUNNER/GASSER/SCHWANDER [éd.], 2011, n. 25 ad art. 229 CPC).

### **E. 3.3**

Dans un arrêt du 12 août 2012 (5A\_365/2012 consid. 4.3.2, SJ 2013 p. 45ss, 47, destiné à la publication au recueil officiel), le Tribunal fédéral a récemment examiné la question des moyens de preuve en procédure sommaire (art. 254 CPC), et plus particulièrement dans le cadre de la procédure de

- 8/12 -

C/12293/2012 séquestre. Il rappelle que selon la jurisprudence, dans les causes soumises à la procédure sommaire au sens propre, à savoir lorsque les faits doivent être rendus simplement vraisemblables, que le juge examine sommairement le bien-fondé juridique de la prétention et qu'il rend une décision provisoire, ne réglant donc pas définitivement la situation juridique des parties et ne revêtant pas l'autorité de la chose jugée, les moyens de preuve peuvent être limités à ceux qui sont immédiatement disponibles (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb, SJ 2001 I p. 586; ATF 117 II 554 c. 2b, SJ 1992 310). Cette limitation est admissible puisque les moyens de preuve qui ne le sont pas pourront tous être administrés ultérieurement dans le procès ordinaire, qui tranchera définitivement la cause après un examen complet en fait et en droit (HOHL, op. cit. n. 1566 et 1568). Le Tribunal rappelle également qu'en tant que procédure spécifique de la LP, la procédure d'opposition au séquestre est une procédure sur pièces (art. 256 al. 1 CPC; dans ce sens, cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_836/2010 du 2 février 2011 consid. 4.1.1), au même titre que la mainlevée provisoire de l'opposition (cf. arrêts 5D\_147/2011 du 10 novembre 2011 consid. 3; 5A\_83/2011 du 2 septembre 2011 consid. 6.1).

### **E. 3.4**

Au vu des éléments qui précèdent, la Cour de céans est d'avis que, en procédure sommaire, lorsque le juge, conformément à l'art. 253 CPC, a ordonné la procédure écrite, il n'est pas possible d'invoquer des faits ou moyens de preuve nouveaux après le dépôt de la requête, respectivement de la réponse. La procédure de mainlevée est une procédure simple et rapide, qui doit se fonder sur des moyens de preuve immédiatement disponibles. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral rappelée ci-devant, une telle limitation est admissible dès lors que les moyens de preuve qui n'ont pu être produits devant le juge de la mainlevée pourront tous être administrés ultérieurement dans le procès ordinaire, qui tranchera définitivement la cause après un examen complet en fait et en droit, étant de surcroît précisé qu'en l'espèce, trois procédures en libération de dette sont déjà pendantes devant le juge du fond, pour le même complexe de faits.

C'est dès lors à juste titre que le premier juge a écarté la nouvelle pièce produite le 18 septembre 2012 par le recourant. Le premier grief du recourant sera dès lors rejeté.

### **E. 4.1**

Le recourant fait encore grief au premier juge de ne pas avoir tenu compte i) que le document du 28 août 2007 intitulé "reconnaissance de dette" prévoyait la reprise par le recourant de la dette contractée par l'intimé auprès de la Fondation C\_\_\_\_\_, ii) que le montant du loyer payé par le recourant, soit 7'750 fr., correspondait, à 11 fr. près, aux mensualités (7'761 fr.) prévues par la "reconnaissance de dette" litigieuse, iii) que le premier commandement de payer, poursuite no 10 \_\_\_\_\_ U, que lui avait fait notifier l'intimé mentionnait expressément "sous-loyers du 1er juin 2010 au 30 novembre 2010, reconnaissance

- 9/12 -

C/12293/2012 de dette du 28 août 2007", iv) que l'avis officiel de fixation du loyer initial du contrat de sous-location faisait défaut.

Le recourant se plaint d'une violation de l'art. 82 LP. Il allègue que la pièce produite par l'intimé à l'appui de sa requête est un acte simulant en réalité un contrat de sous-location; ce

document ne vaudrait ainsi pas titre de mainlevée, puisqu'il s'agirait d'un acte simulé, donc nul (art. 18 CO).

#### **E. 4.2**

Aux termes de l'art. 82 al. 1 LP, le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par un acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire. Le juge doit prononcer la mainlevée provisoire lorsque le créancier produit une reconnaissance de dette et que le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération. Il 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 5P.174/2005 du 7 octobre 2005, consid. 2.1). Le débiteur n'a donc pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement leur simple vraisemblance (Glaubhaftmachung; semplice verosimiglianza), en principe par titre (dans ce sens, l'art. 254 al. 1 CPC en vigueur depuis le 1er janvier 2011). 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 que les faits allégués se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2 p. 143; 130 III 321 consid. 3.3 p. 325; STAEBELIN, in Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n° 87 ss ad art. 82 LP, avec les références). Constitue une reconnaissance de dette, au sens de cette disposition, l'acte authentique ou sous seing privé signé par le poursuivi d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue; cette volonté peut découler du rapprochement de plusieurs pièces, autant que les éléments nécessaires en résultent. La signature doit se trouver sur l'acte comportant le montant de la dette (ATF 132 III 480 consid. 4.1; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5ème éd., 2012, n. 776, p. 196).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, aux termes de la reconnaissance de dette du 28 août 2007, le recourant déclare reprendre la dette de l'intimé d'un montant de 651'900 fr. auprès de la Fondation C\_\_\_\_\_, il reconnaît devoir cette somme à l'intimé et s'engage à l'acquitter par versements mensuels de 7'761 fr. dès le 15 septembre 2007.

- 10/12 -

C/12293/2012 Partant, c'est à juste titre que le premier juge a considéré que la reconnaissance de dette du 28 août 2007 valait titre de mainlevée, puisqu'elle contient les critères de l'art. 82 LP. Reste à déterminer si les moyens soulevés par le recourant pouvaient faire échec à la mainlevée.

#### **E. 5.1**

Pour faire échec à la demande de mainlevée provisoire fondée sur une reconnaissance de dette, il incombe au débiteur de faire valoir et rendre immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires (art. 82 al. 2 LP; arrêt du Tribunal fédéral 5P. 321/2006 du 27 janvier 2006 consid. 3.2). Le poursuivi doit prouver par titre le moyen libératoire qu'il invoque, mais une preuve stricte ou complète n'est pas exigée; il suffit que le moyen libératoire soit rendu plausible ou vraisemblable par la ou les pièces produites (par exemple : RSJ 2005 470 ss); en revanche, de simples allégations ne suffisent pas (GILLIERON, op. cit., n. 786, p.

198-199).

Le poursuivi peut se libérer en rendant vraisemblables les moyens issus du droit civil et se rapportant à l'engagement pris, objections ou exceptions, ayant trait à la naissance de l'engagement (nullité du contrat, vices du consentement), à l'extinction de l'obligation (paiement, compensation, prescription), à l'inexigibilité de la prestation (exceptio non adimpleti contractus) ou à la présence de défauts (art. 82 al. 2 LP; GILLIERON, op. cit., n. 785, p. 198 et références citées; KRAUSKOPF, La mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, in JdT 2008 II p. 45). Le poursuivi doit prouver par titre le moyen libératoire qu'il invoque, mais une preuve stricte ou complète n'est pas exigée; il suffit que le moyen libératoire soit rendu plausible ou vraisemblable par la ou les pièces produites, en revanche, de simples allégations ne suffisent pas (GILLIERON, op. cit., n. 786 p. 198; SCHMIDT, Commentaire romand LP, n. 30-32 ad art. 82 LP, p. 341; ATF 130 III 321, consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5P.321/2006 du 27 janvier 2006, consid. 3.2).

### **E. 5.2**

En l'espèce, le recourant objecte que la reconnaissance de dette du 27 août 2007 serait en réalité un acte simulant un contrat de sous-location entre les parties, et l'intimé agirait, sous le couvert de ladite "reconnaissance de dette" en recouvrement des sous-loyers. Ceci serait démontré par le fait que le recourant se serait engagé à reprendre la dette de l'intimé auprès de la Fondation C\_\_\_\_\_, qui ne serait autre que le bailleur principal de l'appartement litigieux; que les mensualités de 7'761 fr. prévues par la "reconnaissance de dette" correspondraient, à 11 fr. près, au loyer de 7'750 fr. payé par le recourant; et que le premier commandement de payer que lui avait fait notifier l'intimé mentionnait expressément, comme cause de l'obligation : "sous-loyers du 1er juin 2010 au 30 novembre 2010, reconnaissance de dette du 28 août 2007". En outre, le loyer serait nul, en raison de l'absence d'avis de fixation du loyer initial lors de la

- 11/12 -

C/12293/2012 conclusion, par les parties, du contrat de sous-location, et il ne serait plus dû depuis la résiliation du bail au 31 janvier 2011.

### **E. 5.3**

Les titres produits par le recourant - les paiements du sous-loyer, le contrat de bail liant l'intimé à la Fondation C\_\_\_\_\_ et le commandement de payer, poursuite no 10 \_\_\_\_\_ U - ne rendent pas immédiatement vraisemblable que la reprise par le recourant de la dette de l'intimé à l'égard de la Fondation, d'un montant de 651'900 fr., et son engagement de rembourser ce montant à l'intimé par mensualités de 7'761 fr. dès le 15 septembre 2007, était un contrat simulé. Ils rendent uniquement vraisemblable que 1) les parties étaient liées par un contrat de sous-location pour l'appartement sis \_\_\_\_\_ à Genève dont l'intimé était le locataire principal et la Fondation la bailleuse principale, 2) que le sous-loyer perçu pour cette sous-location était de 7'750 fr. par mois, ce qui ne correspond au demeurant pas au montant des mensualités de la reconnaissance de dette, 3) et que l'intimé avait fait notifier le 15 décembre 2010 un commandement de payer au recourant pour une somme de 46'500 fr. dont la cause de l'obligation peut être comprise comme étant constituée des sous-loyers pour la période du 1er juin 2010 au 30 novembre 2010 et de la reconnaissance de dette du 28 août 2007. Le recourant n'est dès lors, sur la base des titres produits, pas parvenu à rendre vraisemblable que la créance de l'intimé constituerait en réalité des indemnités pour occupation illicite.

Il en résulte que le premier juge n'a pas violé la loi en écartant l'argumentation du recourant, au motif qu'il n'avait pas rendu immédiatement vraisemblable un moyen libératoire. Le recourant pourra au demeurant reprendre son argumentation devant le juge du fond éventuellement saisi de l'action en libération de dette. Ce grief du recourant sera dès lors également rejeté.

#### **E. 6**

Le recourant, qui succombe, sera condamné aux frais, fixés à 600 fr., couverts par l'avance déjà opérée qui reste acquise à l'Etat (art. 61 OELP, art. 106 et 111 CPC). Le recourant sera également condamné aux dépens de l'intimé arrêtés à 1'000 fr., débours et TVA compris (art. 95 al. 3, 105 al. 2 et 106 al. 1 CPC; art. 85 al. 1, 89 et 90 du règlement fixant le tarif des greffes en matière civile du 22 décembre 2010 (RTFMC); 25 et 26 LaCC). \* \* \* \* \*

- 12/12 -

C/12293/2012 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/14967/2012 rendu le 18 octobre 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12293/2012-21 SML. Déclare irrecevables les pièces nos 2 à 4 et 7 à 10 produites par B\_\_\_\_\_. Au fond : Rejette le recours. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires du recours à 600 fr. et dit qu'ils sont entièrement couverts par l'avance faite par A\_\_\_\_\_ qui reste ainsi acquise à l'Etat. Les met à la charge de A\_\_\_\_\_. Condamne A\_\_\_\_\_ aux dépens de recours de B\_\_\_\_\_ fixés à 1'000 fr. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Pierre CURTIN, président; Madame Elena SAMPEDRO et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

Le président : Pierre CURTIN

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. La valeur litigieuse, au sens de l'art. 51 LTF, est supérieure à 30'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.