

## **GE\_GERICHTE ACJC/479/2022 vom 7. April 2022**

GE Cour de justice, 2022-04-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_479\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_479_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/479/2022 du 7 avril 2022

IT: GE\_GERICHTE ACJC/479/2022 del 7 aprile 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

La recourante reproche au Tribunal de ne pas avoir prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition. 4.1.1 Selon l'art. 82 al. 1 LP, 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. Constitue une reconnaissance de dette au sens de cette disposition l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi – ou son représentant –, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue (ATF 140 III 456 consid. 2.2.1; 139 III 297 consid. 2.3.1; 136 III 624 consid. 4.2.2; 136 III 627 consid. 2 et la jurisprudence citée). Le juge prononce la mainlevée provisoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP). 4.1.2 Un contrat de bail (ne) constitue un titre de mainlevée provisoire au sens de l'art. 82 al. 1 LP (que) pour la durée du bail (arrêt du Tribunal fédéral 5D\_249/2020 du 1er juillet 2021 consid. 2.1). Lorsque la poursuite tend au recouvrement de prestations périodiques (contributions d'entretien, salaires, loyers, etc.), la jurisprudence exige que la réquisition de poursuite indique avec précision les périodes pour lesquelles ces prestations sont réclamées; même si elles dérivent d'une même cause juridique ("Rechtsgrund"), elles ne sont pas moins des créances distinctes, soumises à leur propre sort (ATF 141 III 173 consid. 2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_861/2013 du 15 avril 2014 consid. 2.3; arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud du 16 mars 2012, in BLSchK 2013 p. 32, STAEHELIN, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, 2e éd. 2010, n. 40 ad art. 80 LP et la jurisprudence citée). Le défaut de précision quant aux périodes

- 9/16 -

C/1635/2021 concernées conduira au rejet de la mainlevée, dès lors que le juge ne peut vérifier l'identité entre les créances déduites en poursuite et le titre (ATF 141 III 173 consid. 2.2.2; ABBET/VEUILLET, op. cit., n. 91 ad art. 80 LP). Il appartient au juge d'examiner d'office cette question (SJ 1988 p. 506). Le débiteur peut savoir à quoi s'en tenir sans que le commandement de payer et la requête de mainlevée ne le renseignent de façon spécifique sur le détail de chaque créance, dans la mesure où il dispose d'éléments suffisamment clairs et cohérents quant à la teneur de la créance en poursuite (arrêt du Tribunal fédéral 5P\_149/2005 du 21 décembre 2005 consid. 2.3). 4.2.1 En l'espèce, contrairement aux allégations de la recourante, c'est à bon droit que le juge de mainlevée a vérifié – indépendamment d'un examen par l'Office des poursuites ou d'une plainte de l'intimé contre ledit Office – si les détails des créances de loyer étaient indiqués de façon suffisante, le juge devant examiner cette question d'office. Il n'est par ailleurs pas contesté que les trois contrats de bail à loyer sont distincts et valent reconnaissances de dette contre l'intimé, en qualité de colocataire, débiteur solidaire de D\_\_\_\_\_, des différents loyers respectifs (dans

la mesure où ils n'ont pas été résiliés au cours de la période concernée; point que les parties n'ont pas même abordé). 4.2.2 Le commandement de payer notifié à l'intimé n'individualise pas le montant réclamé pour chaque contrat de bail avec la période y relative, de même que le départ respectif des intérêts; au contraire, il fait état d'un montant total d'arriérés de loyer réclamés pour une période globale. Les explications et les documents fournis par la recourante dans le cadre de la mainlevée ne permettent pas davantage de préciser ces périodes, ni ne rendent plus aisée la compréhension du montant total réclamé en poursuite. Outre le manque d'individualisation des montants réclamés, l'intimé ne pouvait, à teneur du commandement de payer, comprendre le montant total réclamé en poursuite, la recourante ayant déclaré, dans le cadre de sa requête en mainlevée, que le montant de 38'383 fr. 50 y figurant comprenait les intérêts. Les loyers respectifs des trois contrats de bail étant dus par trimestre d'avance, confusion a été faite entre la naissance de la créance d'arriéré de loyer des locaux commerciaux au 1er avril 2020, le mois de loyer réclamé – soit le mois de juin 2020 – et le départ des intérêts. L'indication d'une date moyenne de départ des intérêts au 1er septembre 2020 amplifie encore cette confusion. D'une part, car on ne voit pas en quoi il s'agirait d'une date moyenne pour les intérêts concernant une période allant – si on s'en tient à la réquisition de poursuite – du 1er juin 2020 au 28 octobre 2020 et – si on s'en tient à la requête de mainlevée – du 1er avril 2020

- 10/16 -

C/1635/2021 au 28 octobre 2020. D'autre part, au vu de la requête en mainlevée de la recourante, les intérêts n'ont pas été calculés selon une date moyenne – contrairement à ce qui figure tant dans la réquisition de poursuite que dans le commandement de payer. La période globale indiquée dans les deux documents susvisés débutant au 1er juin 2020, l'intimé n'était pas en mesure de comprendre le montant total réclamé en poursuite, celui-ci ayant été calculé sur la base d'un départ des intérêts au 1er avril 2020 pour le loyer du mois de juin 2020 des locaux commerciaux. Au surplus, la recourante n'avait pas explicité les résultats auxquels elle était parvenue pour le calcul des intérêts; elle ne l'a fait qu'au stade du recours (et sans pour autant les individualiser). Il apparaît ainsi que les montants réclamés sont distincts: 37'733 fr. 50 à teneur du relevé de compte, 38'383 fr. 50 à teneur de la réquisition de poursuite et du commandement de payer et 38'340 fr. 60 à teneur des conclusions de la recourante en mainlevée. A relever encore que la recourante n'a pas exposé pour quelle raison le calcul des intérêts – qu'elle soutient être aisé – l'a conduite à présenter des résultats différents entre le commandement de payer et ses conclusions en mainlevée. Enfin, la référence du commandement de payer à l'inventaire du 17 décembre 2020 n'est pas suffisante; même si l'inventaire fait lui-même référence aux trois contrats de bail à loyer, il ne permet pas pour autant de comprendre précisément quel montant est réclamé pour quelle période et selon quelle cause. La recourante n'a non plus établi avoir remis à l'intimé le relevé de compte produit devant le premier juge ou tout autre document explicatif avant la notification du commandement de payer, de sorte que ce dernier aurait pu comprendre ce qui lui était réclamé, même à défaut d'indications claires et précises dans le commandement de payer notifié et la requête de mainlevée. Compte tenu de ce qui précède, c'est à bon droit que le Tribunal a rejeté la requête de mainlevée de la recourante, faute d'indications suffisantes sur les détails de la créance en poursuite. Le grief de la recourante est ainsi infondé.

**E. 5**

La recourante reproche au Tribunal de ne pas avoir traité de la question de son droit de rétention et d'avoir ainsi violé l'art. 268 CO; elle requiert qu'il soit constaté qu'elle est au bénéfice d'un droit de rétention sur les meubles se trouvant dans les locaux commerciaux selon l'inventaire n° 1\_\_\_\_\_ pour un montant de 38'340 fr. 60. 5.1.1 De jurisprudence constante, le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du

- 11/16 -

C/1635/2021 recours au fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2, 2.3.2 et 2.6; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_699/2017 du 24 octobre 2017 consid. 3.1.3). La violation du droit d'être entendu peut cependant être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée. Cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 145 I 167 consid. 4.4; 142 II 218 consid. 2.8.1 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_31/2020 du 6 juillet 2020 consid. 3.1). Ainsi, lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation de ce droit a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée. L'admission du grief de violation du droit d'être entendu suppose par conséquent que dans sa motivation, le recourant expose quels arguments il aurait fait valoir dans la procédure cantonale et en quoi ceux-ci auraient été pertinents (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_699/2017 du 24 octobre 2017 consid. 3.1.3 et les arrêts cités; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 4A\_453/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.3 et 4.2.4, commenté par BASTONS BULLETTI in CPC Online, newsletter du 26 avril 2017). 5.1.2 Selon une jurisprudence constante, une conclusion en constatation de droit (art. 88 CPC) est recevable si le demandeur dispose d'un intérêt de fait ou de droit digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit (cf. art. 59 al. 2 let. a CPC; sur les conditions de cette action, cf. ATF 141 III 68 consid. 2.3; 136 III 523 consid. 5; 135 III 378 consid. 2.2). L'action en constatation de droit est subsidiaire par rapport à l'action condamnatoire ou à l'action formatrice. Seules des circonstances exceptionnelles conduisent à admettre l'existence d'un intérêt digne de protection à la constatation de droit lorsqu'une action en exécution est ouverte. Un litige doit en principe être soumis au juge dans son ensemble par la voie de droit prévue à cet effet. Le créancier qui dispose d'une action condamnatoire ne peut en tout cas pas choisir d'isoler des questions juridiques pour les soumettre séparément au juge par la voie d'une action en constatation de droit (ATF 135 III 378 consid. 2.2 p. 380). Il appartient au demandeur d'établir qu'il dispose d'un intérêt digne de protection à la constatation (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_688/2016 du 5 avril 2017 consid. 3.3). 5.1.3 Le bailleur peut requérir la prise d'inventaire en tout temps (art. 56 LP), avec ou sans poursuite préalable (art. 283 al. 1 LP; ATF 146 III 303 consid. 2.3.3 et les références citées).

- 12/16 -

C/1635/2021 Le procès-verbal d'inventaire constitue une liste qui recense les biens du débiteur soumis au droit de rétention du bailleur. L'établissement du procès-verbal d'inventaire n'a aucune influence sur l'existence du droit de rétention; cet acte constate

uniquement quels objets sont soumis au droit de rétention et ouvre, en tant que mesure conservatoire du droit des poursuites, la possibilité pour le créancier de faire valoir par la suite sa créance avec succès par la voie de la poursuite (ATF 146 III 303 consid. 2.3.3; 116 III 120 consid. 3c). 5.1.4 Le droit de rétention du bailleur de locaux commerciaux (art. 268 CO) est un droit de gage mobilier au sens de l'art. 37 al. 2 LP, de sorte que le bailleur doit l'exercer par la voie de la poursuite en réalisation de gage (art. 151 et ss LP). Plus précisément, le droit de rétention du bailleur n'acquiert ce statut qu'à partir du moment où il est actualisé par la prise d'inventaire (BRACONI, L'exécution forcée des créances pécuniaires et en prestation de sûretés en matière de bail, in 16ème Séminaire sur le droit du bail 2010, 121 et ss, n. 33). A défaut de précision, l'opposition du locataire à un commandement de payer qui lui est notifié dans le cadre d'une poursuite en réalisation de gage est censée se rapporter tant à la créance qu'au droit de rétention. Le bailleur poursuivant doit, le cas échéant, faire écarter les deux oppositions pour pouvoir requérir la réalisation des biens inventoriés, mais il n'est pas obligé d'agir sur les deux plans (BRACONI, op. cit., n. 37). 5.1.5 Si le jugement prononce la mainlevée provisoire de l'opposition tant pour la créance que pour le droit de rétention, le poursuivi doit ouvrir action en libération pour contester et la créance et le droit de rétention. S'il la refuse ou ne la prononce que pour la créance, il appartient alors au bailleur d'ouvrir action pour faire reconnaître ses droits (ATF 146 III 303 consid. 2.3.2; 71 III 15 consid. 2) A défaut, les effets de cette mesure conservatoire s'éteignent (ATF 146 III 303 consid. 2.3.5; 105 III 85 consid. 2). Cela se fonde sur le fait que le débiteur, par l'établissement de l'inventaire, perd la faculté de disposer des objets inventoriés, même si par la suite le droit de rétention devait se révéler matériellement infondé, et qu'il est donc inadmissible de prolonger les effets de cet empêchement, comparables à ceux du séquestre, à la convenance du créancier. Il convient donc de mettre à disposition du débiteur les moyens propres à empêcher que les biens inventoriés restent sous mains de justice jusqu'à l'extinction de la poursuite (ATF 146 III 303 consid. 2.3.5; 106 III 28 consid. 1a).

## **E. 5.2**

En l'espèce, la recourante a requis la prise d'inventaire, puis exercé son droit de rétention par la voie de la poursuite en réalisation de gage. A défaut de précision, l'opposition de l'intimé au commandement de payer du 8 janvier 2021 se rapporte tant à la créance qu'au droit de rétention. La recourante n'ayant pas obtenu la mainlevée provisoire, elle avait dix jours pour intenter l'action en reconnaissance de dette et/ou l'action en reconnaissance de son droit de rétention

- 13/16 -

C/1635/2021 (art. 279 al. 2 LP par analogie) – le recours n'ayant pas d'effet suspensif (art. 325 al. 1 CPC) –, ce qu'elle n'a pas établi avoir fait. Les effets du droit de rétention de la recourante, matérialisé par la prise d'inventaire du 30 octobre 2020, sont ainsi tombés. La recourante s'est plainte d'une violation de son droit d'être entendue, le Tribunal n'ayant pas traité de sa conclusion en constatation de l'existence du droit de rétention. Elle s'est toutefois contentée d'invoquer une telle violation sans exposer l'influence qu'elle aurait eue sur la présente procédure et sans mettre en évidence les arguments qui auraient dû conduire le premier juge à donner suite à sa conclusion; s'agissant d'une conclusion en constatation, les conditions de motivation étaient d'autant plus strictes. Dans ce contexte, la recourante n'a pas démontré disposer d'un intérêt de fait ou de droit digne de protection à la constatation immédiate de son droit de rétention alors qu'une action en exécution était

ouverte, tant avant qu'après le prononcé du jugement entrepris. En tout état, son droit de rétention reste latent et peut être actualisé à tout moment par une nouvelle prise d'inventaire. Partant, la recevabilité de la question de savoir si le Tribunal a violé le droit d'être entendue de la recourante en ne traitant pas de la question de la constatation du droit de rétention de celle-ci peut rester ouverte, ladite violation étant en tout état réparée par la Cour, au vu de son pouvoir d'examen. Le grief de la recourante portant sur la violation de l'art. 268 CO est ainsi infondé.

#### **E. 6**

Les frais judiciaires du recours seront arrêtés à 600 fr. (art. 48 et 61 OELP) et mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 106 CPC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais du même montant qu'elle a fournie, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

#### **E. 7**

La recourante soutient que l'intimé n'était pas recevable à amplifier sa conclusion relative à l'octroi de dépens en vertu de l'art. 326 al. 1 CPC dans le cadre de son écriture spontanée et que, dans la mesure où aucun second échange d'écritures n'a été ordonné, l'intimé ne devrait pas être indemnisé pour ses écritures spontanées. 7.1.1 Conformément à l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif fixé par les cantons (art. 96 CPC), soit, à Genève, le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC; RS/GE E 1 05.10). Les parties peuvent soit demander au tribunal d'allouer des dépens équitables, soit déposer des conclusions chiffrées et motivées, ce qui a lieu en général sous la forme de la production d'une liste de frais (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_171/2017 du 26 septembre 2017 consid. 4). Si les conclusions en octroi de dépens ne sont pas chiffrées, les tribunaux fixent les dépens selon leur appréciation, sur la base

- 14/16 -

C/1635/2021 des tarifs cantonaux (art. 105 al. 2 CPC en relation avec l'art. 96 CPC; ATF 140 III 444 consid. 3.2.2). Il est admissible de modifier la conclusion d'octroi de dépens jusqu'à la clôture des débats (AppGer/BS du 21 novembre 2018 [ZB.2018.24] consid. 7.3), soit, en l'absence de débats, avant que la cause soit gardée à juger (ATF 142 III 413 consid. 2.2.3-2.2.6; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_478/2016 du 10 mars 2017 consid. 4.2.2; 5A\_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.1.2). 7.1.2 Dans les contestations portant sur des affaires pécuniaires, le défraiement d'un représentant est, en règle générale, proportionnel à la valeur litigieuse. Il est fixé dans les limites figurant dans le règlement du Conseil d'Etat, d'après l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps employé (art. 20 al. 1 LaCC et 84 RTFMC). Lorsqu'il y a une disproportion manifeste entre la valeur litigieuse et l'intérêt des parties au procès ou entre le taux applicable et le travail effectif de l'avocat, la juridiction peut fixer un défraiement inférieur ou supérieur aux taux minimum et maximum prévus (art. 23 al. 1 LaCC). Le défraiement est fixé, pour une valeur litigieuse au-delà de 20'000 fr. à 3'900 fr. plus 11% de la valeur litigieuse dépassant 20'000 fr. (art. 85 al. 1 RTFMC). Pour les affaires judiciaires relevant de la LP, le défraiement est, dans la règle, réduit à deux tiers et au plus à un cinquième du tarif de l'art. 85 RTFMC (art. 89 RTFMC). 7.1.3 A Genève, les montants admis au titre de tarif usuel sont de 400 fr. à 450 fr. pour un chef d'étude, de 300 fr. à 380 fr. pour un collaborateur et de 180 fr. à 200 fr. pour un stagiaire (JACQUEMOUD-ROSSARI, La taxation des honoraires de l'avocat, Défis de l'avocat au XXI<sup>e</sup> siècle, 2009, p. 302;

BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, 2009, n. 2972; cf. également arrêts du Tribunal fédéral 6B\_120/2018 du 31 juillet 2018 consid. 7.2; 6B\_1026/2013 du 10 juin 2014 consid. 4.5; ACJC/1327/2021 du 12 octobre 2021).

### E. 7.2

En l'espèce, l'intimé était admis à amplifier sa conclusion d'allocation de dépens dans le cadre de son écriture spontanée du 4 novembre 2021, dans la mesure où la cause n'avait pas encore été gardée à juger. Au vu du droit inconditionnel à la réplique et du peu de clarté des mémoires de la recourante, il sera octroyé des dépens pour la rédaction des écritures spontanées de l'intimé. Ceux-ci ont été chiffrés à 1'575 fr., représentant 4h30 de travail à 350 fr. de l'heure, soit à un tarif horaire en-dessous des tarifs usuels dans le canton de Genève pour une cheffe d'Etude. Vu la brièveté des écritures de l'intimé (trois pages de réponse, trois pages de duplique spontanée et une page pour les autres

- 15/16 -

C/1635/2021 écritures spontanées), la relative simplicité de la question juridique et en vertu de la réduction du défraiement applicable pour les affaires judiciaires relevant de la LP susvisée, le montant alloué en définitive à l'intimé sera arrêté à 1'000 fr., débours et TVA inclus, à titre de dépens de recours (art. 23, 25 et 26 LaCC; 84, 85, 88, 89 et 90 RTFMC). \*  
\* \* \* \*

- 16/16 -

C/1635/2021 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable le recours interjeté le 27 septembre 2021 par A\_\_\_\_\_ GMBH contre le jugement JTPI/11373/2021 rendu le 10 septembre 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/1635/2021-20 SML. Au fond : Rejette ce recours. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de recours à 600 fr., compensés avec l'avance de frais fournie, acquise à l'Etat de Genève, et les met à la charge de A\_\_\_\_\_ GMBH. Condamne A\_\_\_\_\_ GMB à verser 1'000 fr. à B\_\_\_\_\_ à titre de dépens de recours. Siégeant : Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

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.

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