



## POUVOIR JUDICIAIRE

C/2608/2018

ACJC/1710/2020

**ARRÊT****DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU LUNDI 30 NOVEMBRE 2020**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ [GE], appelante et intimée d'un jugement rendu par la 13<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 14 janvier 2020, comparant par Me Michael Rudermann, avocat, boulevard des Tranchées 36, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**Monsieur B**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (Portugal), intimé et intimé, comparant par Me Susannah Maas Antamoro de Cespedes, avocate, rue De-Beaumont 3, case postale 24, 1211 Genève 12, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 15 décembre 2020.

---

## **EN FAIT**

- A.** Par jugement JTPI/676/2020 du 14 janvier 2020, communiqué pour notification aux parties le 16 janvier 2020, le Tribunal de première instance a condamné A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ un montant de 238'750 fr., avec intérêts à 5% dès le 13 août 2017 (chiffre 1 du dispositif), écarté l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1\_\_\_\_\_, à concurrence de 7'500 fr., avec intérêts à 5% dès le 30 novembre 2016 (poste 1) et de 7'500 fr., avec intérêts à 5% dès le 31 décembre 2016 (poste 2) (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 20'100 fr., compensés avec les avances fournies par B\_\_\_\_\_, et mis à hauteur de 10'050 fr. à charge de B\_\_\_\_\_ et à hauteur de 10'050 fr. à charge de A\_\_\_\_\_ et condamné en conséquence A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ un montant de 10'050 fr. (ch. 3), condamné A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ un montant de 12'800 fr. à titre de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

En substance, le Tribunal a retenu que A\_\_\_\_\_ était redevable d'une indemnité pour occupation illicite de l'appartement propriété de B\_\_\_\_\_ qu'elle avait occupé sans droit du 16 avril 2016 au 10 décembre 2018, soit durant 31 mois et 25 jours et a fixé *ex aequo et bono* un montant de 7'500 fr. par mois à titre d'indemnité pour occupation illicite qu'il a multiplié par 31 mois et 25 jours. Il a en outre considéré que le commandement de payer n° 2\_\_\_\_\_ était périmé et a débouté le demandeur de sa requête de mainlevée en conséquence.

- B. a.** Contre ce jugement, A\_\_\_\_\_ a déposé appel le 10 février 2020 au greffe de la Cour, concluant à l'annulation de celui-ci. Elle a conclu à ce que B\_\_\_\_\_ soit débouté de toutes ses conclusions et condamné en tous les frais et dépens de première instance et d'appel.

En substance, elle fait grief au Tribunal d'avoir violé l'art. 42 al. 1 et 2 CO et les art. 8 et 55 al. 1 CPC, l'intimé n'ayant pas allégué ni prouvé les conditions de sa responsabilité contractuelle. Pas plus n'avait-il prouvé son dommage au sens de la disposition de l'art. 42 CO. Enfin, elle fait valoir que l'attitude de l'intimé devait être considérée en tout état comme une remise conventionnelle de dette s'agissant des charges de copropriété payées par lui durant la période d'occupation, qu'elle admet.

**b.** B\_\_\_\_\_ a également formé appel contre le jugement en question en date du 19 février 2020. Il a conclu à son annulation et à la condamnation de A\_\_\_\_\_ à lui payer la somme de 15'000 fr. par mois avec intérêts à 5% l'an, à compter du 16 avril 2016 et jusqu'au 11 décembre 2019 (sic), soit un total de 477'500 fr. avec intérêts à 5% à la date moyenne du 13 août 2017. Il a conclu en outre au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée contre un commandement de payer n° 2\_\_\_\_\_, notifié le 24 janvier 2017, sous suite de frais et dépens.

---

Il fait grief au Tribunal d'avoir retenu que le commandement de payer, poursuite n° 2\_\_\_\_\_, était périmé, ce qui n'était pas le cas, et d'avoir fixé le montant de l'indemnité pour occupation illicite à 7'500 fr. par mois, ce qui violait le droit. Une indemnité mensuelle de 15'000 fr. comme réclamée devait être fixée.

**c.** Par réponse à l'appel de A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ a, en date du 20 mai 2020, conclu à ce que ledit appel soit déclaré irrecevable, subsidiairement, rejeté. Il estime que l'appel souffre d'un défaut de motivation, l'appelante n'exposant pas en quoi le raisonnement du premier juge violerait le droit. Pour le surplus, il reprend les motifs de son propre appel, considérant que c'est un montant de 15'000 fr. par mois qui devait être fixé comme indemnité pour occupation illicite et non pas 7'500 fr. comme retenu par le premier juge. L'appelante doit par ailleurs être condamnée au remboursement des frais de copropriété assumés par lui, aucune remise conventionnelle de dette n'ayant été octroyée.

**d.** Quant à elle, A\_\_\_\_\_ a répondu à l'appel de B\_\_\_\_\_ en date du 18 mai 2020, concluant à ce qu'il soit déclaré irrecevable, subsidiairement, rejeté, sous suite de frais et dépens. L'appel serait irrecevable, car il violerait le principe de la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit dans la mesure où les conclusions prises constitueraient un nouveau chef de demande, les prétentions requises l'étant nouvellement sur la base des dispositions sur l'enrichissement illégitime. Par ailleurs, l'appelante persiste dans les motifs qui ressortent de son propre appel, concluant au rejet de l'appel adverse.

**e.** Par réplique du 12 juin 2020 dans le cadre de son propre appel, A\_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions initiales, visant le déboutement de B\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions. Elle a contesté enfin que son appel puisse être déclaré irrecevable, celui-ci répondant à tous les critères de recevabilité légaux.

**C.** Ressortent pour le surplus de la procédure les faits pertinents suivants :

**a.** A\_\_\_\_\_ a occupé un appartement de neuf pièces d'une surface d'environ 280 m<sup>2</sup> sis au deuxième étage de l'immeuble connu sous le nom de "C\_\_\_\_\_", sis [no.] \_\_\_\_\_, quai 3\_\_\_\_\_, à Genève, avec feu D\_\_\_\_\_, né le \_\_\_\_\_ 1923, qui en était propriétaire et avec lequel elle a entretenu une relation intime pendant plusieurs décennies.

Le 27 juillet 2012, D\_\_\_\_\_ et ses trois fils, E\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_, ainsi que la mère de ceux-ci, G\_\_\_\_\_, ont signé un pacte successoral.

A teneur de la disposition II.3.3. dudit pacte, D\_\_\_\_\_ léguait à B\_\_\_\_\_ l'appartement sis [no.] \_\_\_\_\_, quai 3\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ s'engageant à laisser à la personne occupant l'appartement, soit A\_\_\_\_\_, la jouissance gratuite du bien pour une période de deux ans à compter du décès de son père.

En date du 15 mars 2013, A\_\_\_\_\_ a signé une déclaration, contresignée par D\_\_\_\_\_, par laquelle elle confirmait qu'elle quitterait l'appartement au plus tard deux ans après le décès de celui-ci et le restituerait "*sans conditions*" au fils de ce dernier, B\_\_\_\_\_.

Le 30 novembre 2013, B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ ont signé une déclaration, selon laquelle il était confirmé que la seconde pourrait rester dans l'appartement pendant une durée de deux ans après le décès d'F\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ assumant "les frais de copropriétés (sic), sauf les frais de chauffage et de téléphone".

**b.** D\_\_\_\_\_ est décédé le \_\_\_\_\_ 2014, de sorte que B\_\_\_\_\_ est devenu propriétaire de l'appartement.

B\_\_\_\_\_ a introduit, en date du 7 mars 2016, après l'échec de la tentative de conciliation, une action en revendication à l'encontre de A\_\_\_\_\_ et conclu à l'expulsion de l'intéressée.

Dans sa réponse, A\_\_\_\_\_ a formé diverses demandes reconventionnelles qui fondaient, selon elle, un droit à demeurer dans l'appartement, notamment le fait qu'elle avait fait procéder à des travaux de décoration importants, dont elle demandait dédommagement.

Le 10 janvier 2018, le Tribunal a condamné A\_\_\_\_\_ à évacuer l'appartement de sa personne, de ses biens et de tout tiers dont elle serait responsable, avant le 1<sup>er</sup> mars 2018, et à payer à B\_\_\_\_\_ un montant de 1'200 fr. à titre de frais et un montant de 15'000 fr. à titre de dépens. Le Tribunal a en outre relevé que, même si A\_\_\_\_\_ avait été fondée à demander des indemnités pour plus-value, celles-ci avaient été éteintes par une remise de dette le 15 mars 2013.

Dans ses plaidoiries finales, B\_\_\_\_\_ avait conclu pour la première fois à ce que A\_\_\_\_\_ fût condamnée à lui payer un montant de 20'000 fr. par mois à titre d'indemnité pour occupation illicite. Cette conclusion a été déclarée irrecevable car formulée tardivement.

Par arrêt du 16 octobre 2018, la Cour de justice, statuant sur appel de A\_\_\_\_\_, a confirmé ce jugement.

A\_\_\_\_\_ a quitté l'appartement le 10 décembre 2018 et remis les clefs le lendemain.

**c.** Le 31 octobre 2016, B\_\_\_\_\_ a requis une poursuite à l'encontre de A\_\_\_\_\_ pour un montant de 130'000 fr. à titre d'indemnité pour occupation illicite du 15 avril au 31 octobre 2016. Il a fait de même le 16 janvier 2017 pour un montant de 40'000 fr. à titre d'indemnité pour occupation illicite du 1<sup>er</sup> novembre au 31 décembre 2016. A\_\_\_\_\_ a fait opposition aux commandements de payer,

---

poursuites n° 2\_\_\_\_\_ et n° 1\_\_\_\_\_, notifiés respectivement les 24 janvier et 31 mars 2017.

Par acte adressé au Tribunal de première instance le 24 janvier 2018 en vue de conciliation puis introduit le 30 avril 2019 après de vaines tentatives de conciliation, B\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et de dépens, à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui payer un montant de "*CHF 15'000.- par mois, avec intérêts à 5% l'an, à compter du 15 avril 2016 et jusqu'au 31 décembre 2019, soit un total de CHF 487'741,94 + intérêts à 5%*", et à ce que le Tribunal prononce la mainlevée définitive des oppositions formées par A\_\_\_\_\_ aux commandements de payer, poursuites n° 2\_\_\_\_\_ et n° 1\_\_\_\_\_.

A l'appui de ses conclusions, B\_\_\_\_\_ faisait valoir que le refus de A\_\_\_\_\_ de restituer l'appartement lui avait causé un dommage correspondant au loyer auquel il aurait pu mettre l'appartement en location, lequel pouvait être estimé à 20'000 fr. par mois - montant réduit à 15'000 fr. -. A tout le moins, elle devait être condamnée à lui payer les charges qu'il avait dû assumer sans avoir la jouissance du bien (copropriété, chauffage, etc.), soit un montant de 51'275 fr. 30 pour la période du 16 avril 2016 au 31 décembre 2018. Il a précisé que ce dernier montant correspondait aux sommes de 16'667 fr. 25 du 16 avril au 31 décembre 2016, 15'417 fr. 10 en 2017 et 19'190 fr. 5 en 2018. Pour ce qui est du montant de l'indemnité mensuelle fixée à 15'000 fr., B\_\_\_\_\_ soutenait qu'il s'agissait du montant du loyer auquel l'appartement pourrait être proposé à la location, soit à l'issue de travaux de rénovation en cours et qui correspondait au loyer en vigueur pour d'autres appartements du même immeuble.

B\_\_\_\_\_ a produit les justificatifs des charges d'immeuble, de chauffage et eau chaude, lesquelles se sont élevées à 23'552 fr. 95 en 2016, 15'414 fr. 10 en 2017 et 19'190 fr. 95 en 2018, un courrier d'une régie, daté du 13 septembre 2019, estimant le loyer auquel l'appartement pourrait être loué - neuf pièces et environ 280 m<sup>2</sup> - à 15'000 fr., sans les charges ni place de parking, ainsi qu'un extrait du site internet [www.H\\_\\_\\_\\_\\_.ch](http://www.H_____.ch), daté du 23 janvier 2019, dont il ressort qu'un appartement de neuf pièces et 305 m<sup>2</sup> situé dans le même immeuble était proposé à la location pour un loyer de 15'000 fr. par mois, charges et parking compris.

Dans son mémoire de réponse du 11 juillet 2019, A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de B\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions, sous suite de frais et dépens. Elle a admis avoir occupé sans droit l'appartement propriété de B\_\_\_\_\_ du 16 avril 2016 au 10 décembre 2018, soit durant 31 mois et 25 jours. Elle a soutenu en outre que bien que le propriétaire eût connu son engagement d'assumer les frais de chauffage de l'appartement, pour avoir signé la déclaration commune du 30 novembre 2013, il ne les lui avait jamais réclamés, durant la période postérieure au 15 avril 2016, cette passivité devant être qualifiée de remise de dette. En outre, elle faisait valoir avoir entièrement aménagé, décoré et rénové

l'appartement de B\_\_\_\_\_ en 1992, puis en 2008 à la suite d'un incendie, et que ces aménagements engendraient une plus-value évaluée à 200'000 fr., le travail de décoration étant estimé à 160'000 fr. Enfin, elle reconnaissait n'avoir versé aucune somme d'argent à B\_\_\_\_\_ en rapport avec les prétentions qu'il avait émises dans le cadre de la procédure.

Les parties ont renoncé à leur audition par le Tribunal, ainsi qu'à l'audition de témoins. Le Tribunal a renoncé par ordonnance du 29 novembre 2019 à ordonner un transport sur place.

Lors de l'audience de plaidoiries finales du 4 décembre 2019, les parties, par la voix de leurs conseils, ont persisté dans leurs conclusions.

Ensuite de quoi, le jugement querellé a été prononcé.

### **EN DROIT**

1. **1.1** Le jugement entrepris étant une décision finale de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), rendue dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), la voie de l'appel est ouverte.

Interjetés dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1, 143 al. 1 et 311 al. 1 CPC), les appels sont de ce point de vue recevables.

**1.2** Chaque appelant soutient dans sa réponse à l'appel de sa partie adverse que ledit appel est irrecevable.

La critique de A\_\_\_\_\_ relative à la recevabilité de l'appel déposé par B\_\_\_\_\_ concerne une question de fond (fondement juridique de la prétention) et ne relève pas de la recevabilité de l'appel.

Le grief de B\_\_\_\_\_ relatif au défaut de motivation éventuel de l'appel de A\_\_\_\_\_ doit être rejeté dans la mesure où les motifs invoqués par celle-ci pour remettre en cause le jugement querellé sont parfaitement compréhensibles.

Les appels sont dès lors recevables.

**1.3** Par mesure de simplification, les deux appels relatifs à la même cause et au même jugement, seront traités simultanément dans le présent arrêt. A\_\_\_\_\_ se désignée dans le présent arrêt comme l'appelante et B\_\_\_\_\_ comme l'intimé.

**1.4** L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). L'instance d'appel dispose ainsi d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit.

2. Les parties s'accordent sur le fait qu'elles ont été liées par un contrat de prêt à usage jusqu'au 16 avril 2016.

**2.1** Le contrat de prêt à usage est un contrat bilatéral imparfait, par lequel le prêteur s'oblige à céder gratuitement l'usage d'une chose que l'emprunteur s'engage à lui rendre après s'en être servi (art. 305 CO; TERCIER/BIERI/CARRON, Les contrats spéciaux, 5<sup>ème</sup> éd., 2016, n 2446). La gratuité différencie le prêt à usage du prêt de consommation notamment (BOVET/RICHA CR-CO I, 2012, n. 9 ad art. 305). Le "bail gratuit" est un prêt à usage (art. 305 ss CO; LACHAT, Le bail à loyer, 3<sup>ème</sup> éd. 2019, n. 2.4 p. 72).

Selon l'art. 97 CO, lorsque le créancier ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, le débiteur est tenu de réparer le dommage en résultant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.

Aux termes de l'art. 99 al. 3 CO, les règles relatives à la responsabilité dérivant d'actes illicites s'appliquent par analogie aux effets de la faute contractuelle.

En outre, le règlement des comptes en fin de contrat de prêt est régi par une application analogique des règles sur le bail (BOVET/RICHA, op.cit., n. 2 ad art. 307 CO).

En matière de contrat de bail, le locataire qui ne restitue pas les locaux à la fin du bail doit au bailleur une indemnité pour occupation illicite déterminée selon le loyer convenu (cf. art. 267 al. 1 CO) et ce sans que le bailleur n'ait à prouver qu'il aurait pu relouer immédiatement les locaux pour un loyer identique (ATF 131 III 257 consid. 2 et 2.1)

**2.2** Dans le cas d'espèce, comme rappelé plus haut, les parties étaient liées par un contrat de prêt qui permettait l'usage de l'appartement dont il est question à titre gratuit par A\_\_\_\_\_ pour une période de deux ans arrivant à échéance le 16 avril 2016. Il était conclu, ce qui a été à plusieurs reprises confirmé par diverses déclarations au dossier, que cette mise à disposition s'entendait à titre gratuit, d'où la qualification de prêt à usage, moyennant prise en charge des frais de chauffage et téléphone par l'occupante. Telle était la réglementation contractuelle prévue pendant la durée du contrat.

Dès le 17 avril 2016, l'occupation par l'appelante des locaux était illicite et avait lieu en violation de ses engagements contractuels. Cette occupation illicite a été constatée judiciairement de sorte qu'elle l'admet dans la présente procédure. Elle conteste toutefois que le premier juge ait pu retenir sur cette base que le principe de la fixation d'une indemnité pour occupation illicite était acquis, considérant que les conditions à l'octroi d'une telle indemnité n'étaient pas réunies.

---

Elle n'expose pas valablement pourquoi le principe retenu par le premier juge serait contestable. En effet, l'application analogique à l'appartement objet du prêt des règles du bail en cas d'inexécution des obligations de l'emprunteur conduit à retenir que la non restitution de la chose louée (respectivement prêtée), ouvre le droit du bailleur (respectivement du prêteur) à l'obtention d'une indemnité pour occupation illicite. Dans le cas présent en outre, on ne peut reprocher à l'intimé d'avoir fait preuve d'ambiguïté dont on aurait pu déduire qu'il aurait toléré que la convention antérieure puisse perdurer. En effet, d'une part, il a, avant l'échéance du prêt, entamé une procédure d'évacuation de l'appelante ayant abouti à sa condamnation à quitter les lieux, mais en outre il a, dès octobre 2016, fait notifier à l'appelante des poursuites pour le versement de montants au titre d'indemnités pour occupation illicite des locaux qu'il lui réclamait, pour finalement engager la présente procédure.

La critique du jugement sur ce point est vaine.

3. L'appelante fait en outre essentiellement grief au Tribunal d'avoir fait usage de l'art. 42 al. 2 CO pour fixer le dommage subi et l'indemnité octroyée à l'intimé, violant selon elle la maxime des débats et le fardeau de la preuve, l'intimé n'ayant pas démontré ni son dommage, ni le lien de causalité entre l'occupation illicite et ledit dommage.

L'intimé quant à lui fait reproche au Tribunal d'avoir fait application d'une jurisprudence non topique pour ne pas lui octroyer le plein de l'indemnité requise.

**3.1.** Selon l'art. 42 al. 1 CO, applicable à la responsabilité contractuelle en vertu de l'art. 99 al. 3 CO, la preuve d'un dommage incombe à celui qui en demande réparation. Le lésé doit prouver non seulement l'existence, mais aussi le montant du dommage (ATF 122 III 219 consid. 3a; WERRO, La responsabilité civile, 2017, n. 1078-1079). Si le demandeur ne parvient pas à établir le dommage, le juge doit statuer à son détriment (ATF 132 III 689 consid. 4.5; 126 III 189 consid. 2b).

Le demandeur doit établir de manière suffisante les circonstances qui rendent la survenance du dommage vraisemblable et permettent de l'évaluer. La conclusion qu'un tel dommage est survenu doit s'imposer avec une certaine force (ATF 132 III 379 consid. 3.1, SJ 2006 I p. 472).

L'art. 42 al. 2 CO prévoit néanmoins que, si le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette disposition vise à faciliter la preuve lorsque le dommage est d'une nature telle qu'une preuve certaine est objectivement impossible à rapporter, ou ne peut raisonnablement être exigée. Le demandeur doit se trouver dans un état de nécessité quant à la preuve ("Beweisnot"). Une telle situation se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement

exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1; ATF 130 III 321 consid. 3.2 et les références citées). L'allègement qu'offre l'art. 42 al. 2 CO s'applique aussi bien à la preuve de l'existence du dommage qu'à celle de son étendue. Le lésé reste toutefois tenu de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation *ex aequo et bono* du montant du dommage. Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître le dommage comme pratiquement certain, et pas seulement comme possible (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2; 122 III 219 consid. 3a *in fine*). L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve doit être appliquée de manière restrictive (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2).

**3.2.1** En l'espèce, comme le soulève pertinemment l'appelante, ce qui ressort du considérant ci-dessus, l'application de l'art. 42 al. 2 CO ne peut avoir lieu que de manière restrictive, en cas de "Beweisnot". Or, les circonstances du cas présent conduisent précisément à considérer que l'on se trouve dans une telle situation.

Afin de tenter de déterminer le dommage subi, l'intimé a produit une estimation de loyer d'une agence immobilière reconnue de la place considérant que l'appartement en question pourrait être offert à la location moyennant un loyer de 15'000 fr. par mois. Cette estimation indique néanmoins qu'elle a été établie à la demande du propriétaire et que la valeur mentionnée est soumise aux aléas du marché. L'intimé a en outre produit un document duquel il ressort qu'un autre appartement du même immeuble, plus spacieux, était offert à la location pour un loyer identique. On ignore cependant tout des caractéristiques de l'appartement en question par rapport à celles de l'appartement de l'intimé, ni si un bail a finalement été conclu à un tel loyer pour ce bien. En conséquence la preuve d'un dommage à cette hauteur n'a pas été formellement apportée.

Cela étant, alors que le principe du dommage causé par l'occupation illicite et de son indemnisation est reconnu, l'intimé se trouve dans l'impossibilité de démontrer plus précisément la quotité du dommage. En effet, du fait du prêt antérieur précisément, et du fait que l'appartement n'avait jamais été loué précédemment, l'intimé ne pouvait pas se prévaloir d'un loyer antérieur pour démontrer son dommage. En outre, il ne lui était pas possible non plus de produire des statistiques ou d'autres exemples de loyers pratiqués dans le quartier dans la mesure où les caractéristiques de l'immeuble en question font qu'il sort de tous les standards envisageables. L'immeuble dans lequel se trouve l'appartement est un immeuble exceptionnel unique qui ne se compare à aucun autre de sorte qu'il eût été vain de requérir de l'intimé qu'il produise quelque élément comparatif que ce soit afin de tenter de démontrer son dommage, autre que ceux qu'il a produits. Par conséquent, il était correct de retenir qu'il se trouvait dans une "Beweisnot",

l'application par le Tribunal de la disposition de l'art. 42 al.2 CO étant par conséquent justifiée.

**3.2.2** S'agissant de la quotité fixée, seul l'intimé la remet en cause, l'appelante ayant concentré ses critiques sur le principe.

Le Tribunal a fixé le montant de l'indemnité à l'équivalent de la moitié de la somme demandée par l'intimé, *ex aequo et bono*, tenant compte de la situation de l'immeuble, de la taille de l'appartement, mais aussi du fait que l'intimé n'avait pas démontré qu'il aurait pu relouer l'appartement au prix réclamé.

Les motifs du Tribunal correspondent aux réquisits jurisprudentiels rappelés plus haut pour la fixation de la quotité du dommage en application de l'art. 42 al. 2 CO. En effet, l'allègement du devoir de prouver le dommage et sa quotité, admis de manière restrictive, ne saurait aboutir à l'admission sans autre du dommage allégué sur la base d'éléments n'ayant pas permis de retenir la preuve stricte du dommage lui-même ou de sa quotité. Or en l'espèce, comme on l'a vu, l'intimé n'a pas démontré ni même rendu vraisemblable avoir pu relouer l'appartement au montant auquel il prétend. On aurait pu exiger de lui à tout le moins qu'il produise le bail finalement conclu si celui-ci existe, ce que l'on peut imaginer après deux ans depuis le départ de l'appelante. Il peut aisément être envisagé que s'il ne l'a pas fait, c'est que le loyer actuel est bien inférieur au loyer envisagé dans les éléments produits. Par ailleurs, et alors qu'il n'a pas non plus été démontré qu'un bail ait été conclu pour l'appartement situé dans le même immeuble offert à la location au début de la procédure, offert en preuve par l'intimé, il s'agit de relever qu'il était d'une surface plus importante que l'appartement propriété de l'intimé pour un loyer proposé identique, mais comprenant en outre les charges et un parking. L'intimé ne peut rien tirer non plus de la décoration particulière de son appartement, dont on sait pertinemment qu'elle est une affaire de goût et peut au contraire s'avérer défavorable à une location rapide.

Pour toutes ces raisons la quotité du dommage arrêtée par le Tribunal *ex aequo et bono* peut être confirmée en ce sens qu'elle ne viole pas la loi.

**3.3** Il n'y a pas lieu de se pencher sur la question du paiement des frais de copropriété et sur les développements qui lui sont consacrés par les parties, dans la mesure où ce paiement ne fait l'objet d'aucune conclusion.

**3.4** Enfin, mainlevée sera prononcée, à due concurrence, de l'opposition formée au commandement de payer n° 2\_\_\_\_\_, le Tribunal ayant retenu à tort que celui-ci était périmé, le dépôt de l'action de B\_\_\_\_\_ en vue de tentative de conciliation ayant été opéré le 24 janvier 2018, soit dans le délai d'un an dès la notification de la poursuite (art. 88 al. 2 LP), laquelle a eu lieu en l'espèce le 24 janvier 2017. Le chiffre 5 du dispositif sera dès lors annulé et le jugement complété en ce sens.

4. Dans la mesure où les deux parties succombent, l'une en totalité, l'autre pour l'essentiel, elles supporteront les frais à égalité. Ceux-ci sont arrêtés à 6'000 fr. et mis à la charge de chacune des parties par moitié. Ils seront compensés entièrement par les avances de frais versées par les parties, à raison de 3'000 fr. par l'avance versée par B\_\_\_\_\_ et à raison de 3'000 fr. par l'avance versée par A\_\_\_\_\_.

Le solde des avances versées sera restitué aux parties.

Enfin et au vu de l'issue de la procédure, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel.

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevables les appels déposés le 10 février 2020 par A\_\_\_\_\_ et le 19 février 2020 par B\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/676/2020 rendu le 14 janvier 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/2608/2018-13.

**Au fond :**

Annule le chiffre 5 du dispositif de ce jugement.

Prononce mainlevée de l'opposition formée par A\_\_\_\_\_ au commandement de payer à elle notifié le 24 janvier 2017 n° 2\_\_\_\_\_, à concurrence de 3'750 fr. pour le mois d'avril 2016 (poste 1) et 7'500 fr. par mois (postes 2 à 7) pour les mois de mai à octobre 2016 compris, intérêts retenus dans ledit commandement de payer en sus.

Confirme le jugement attaqué pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Fixe les frais de la procédure d'appel à 6'000 fr.

Les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ par moitié chacun et les compense à hauteur de 3'000 fr. avec l'avance de frais versée par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat à due concurrence, et à hauteur de 3000 fr. avec l'avance versée par B\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat à due concurrence.

Ordonne la restitution à chacune des parties du solde desdites avances.

Prescrit que chaque partie supporte ses dépens.

**Siégeant :**

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Roxane DUCOMMUN, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Roxane DUCOMMUN

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.*