REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12563/2022 **ACJC/1293/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 26 SEPTEMBRE 2023

Entre

A_____, sise _____ [VD], recourante contre un jugement rendu par la 18ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 avril 2023,

et

Madame B_____, domiciliée _____ [GE], intimée, représentée par Me Olivier CRAMER, avocat, Cramer Avocats, place du Bourg-de-Four 24, Case postale 3171, 1211 Genève 3.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 4 octobre 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/4883/2023 du 25 avril 2023, expédié pour notification aux parties le 5 mai 2023, le Tribunal de première instance a rejeté la requête de mainlevée formée par [la banque] A_____ (ch. 1), arrêté les frais judiciaires à 1'500 fr. compensés avec l'avance effectuée, et mis à la charge de celle-ci (ch. 2), condamnée à verser à B_____ 12'000 fr. à titre de dépens (ch. 3), et débouté les parties de toutes autres conclusions.

B. Par acte du 19 mai 2023 à la Cour de justice, la A_____ a formé recours contre ce jugement. Elle a conclu à l'annulation de celui-ci, cela fait à ce que la mainlevée provisoire des oppositions formées aux commandements de payer, poursuite n° 1_____ dirigé contre B_____ en sa qualité de débitrice et n° 2_____ en sa qualité de tiers propriétaire, soit prononcée, avec suite de frais et dépens.

B_____ a conclu au rejet du recours, avec suite de frais et dépens. Elle a déposé des pièces nouvelles.

Par avis du 29 juin 2023, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Il résulte de la procédure de première instance les faits pertinents suivants:

a. Par actes des 17 et 22 juin 2005, [la banque] A_____ (ci-après : la A_____) a octroyé aux époux B_____ et C_____ des crédits sous forme de prêts hypothécaires de 2'000'000 fr. (n° 3_____) au taux fixe de 3.10 % sur dix ans, un crédit de 1'500'000 fr. (n° 4_____), au taux fixe de 2.60 % sur six ans et un crédit de 500'000 fr, (n° 5_____) au taux de 2.10 % sur trois ans, à l'occasion du financement de l'acquisition du domaine de D_____ à E_____ [GE]. Les conditions générales (édition janvier 2004) et les tarifs de la A_____ faisaient partie intégrante du contrat; selon l'art. 11 desdites conditions générales, la banque était en droit de dénoncer en tout temps les relations d'affaires. Les crédits étaient octroyés sans amortissement durant trois ans.

Le prêt était notamment garanti par la cession en propriété de la cédule hypothécaire de 4'000'000 fr. grevant collectivement en 1er rang les parcelles n° 6_____ et 7_____ sises à E_____, propriétés de B_____ et C_____.

b. Par jugement du 15 février 2013, le Tribunal, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale, a notamment attribué à B_____ la jouissance du domicile conjugal et condamné C_____ à payer les intérêts et amortissements hypothécaires de celui-ci. Ce jugement a été transmis à la A_____.

c. Le 20 novembre 2017, la A_____ a confirmé les modifications du financement sous forme d'un crédit-cadre (n° 8_____) de 3'598'167 fr. 75, portant sur trois prêts, respectivement de 4'470'445 fr. 90 au taux de 1,22% pour une durée de trois mois, de 1'798'217 fr. 55 au taux de 1,33 % jusqu'au 31 décembre 2017 et de 1'352'504 fr. 30 au taux de 1,32% jusqu'au 31 décembre 2017. Les conditions générales de la A_____ (édition janvier 2015) et les dispositions particulières en matière de financement hypothécaire (2016) faisaient partie intégrante du contrat.

Les crédits étaient toujours garantis par la cédule hypothécaire de 4'000'000 fr, grevant collectivement en 1er rang les parcelles n° 6_____ et 7_____ sises à E_____, propriété de B_____ et C_____, ainsi que les prestations découlant de l'assurance incendie et dégâts d'eau couvrant le bien sis sur les parcelles n° 6_____ et 7_____ de la commune de E_____.

d. Par jugement du 29 juin 2018, le Tribunal a prononcé le divorce des époux C_____/B_____, le sort des effets accessoires étant réservé.

e. Par courrier du 23 décembre 2019, B_____ a requis de la A_____ qu'elle respecte "scrupuleusement ses devoirs d'information et de diligence" à son égard, motif pris de ce que la banque considérait C_____ "comme son unique client et interlocuteur" alors qu'elle disposait des mêmes droits que ce dernier.

f. Du 31 mars 2020 au 30 juin 2021, les amortissements prévus entre les parties ont été suspendus à bien plaire, en lien avec la crise sanitaire due à la pandémie.

g. Par lettre, puis rappel, de son conseil des 11 mars et 7 mai 2021, B_____ a requis de la A_____ la remise de divers documents contractuels.

h. Par lettre du 21 mai 2021, F_____, compagnie d'assurance, a informé la A_____ que C_____, preneur d'assurance, avait du retard dans le paiement d'une prime de 2'482 fr. 60 échue le 1er mars 2021 et avait été mis en demeure de régler ledit montant, sous peine de suppression de l'assurance.

Rien à la procédure n'indique que B_____ aurait reçu une mise en demeure de régler la prime échue, sans quoi les prêts hypothécaires seraient dénoncés.

i. Par lettre de son conseil du 11 juin 2021 à la A_____, B_____ a notamment relevé "le traitement différencié inacceptable" qui lui était réservé, et invité la banque à lui faire parvenir l'intégralité des courriers et courriels que lui envoyait C_____ s'agissant des relations dans lesquelles elle était co-contractante de ce dernier.

j. Par courrier du 12 juillet 2021, la A_____ s'est adressée à C_____ et à B_____ en ces termes: "Nous faisons suite aux divers entretiens que M. C_____ a eus avec […] directeur adjoint […] de notre établissement. En

effet, nous constatons que l'échéance du 31 mars 2021 sur le prêt hypothécaire no 9_____ de CHF 8'448,95 demeure impayée, malgré nos rappels. A ceci s'ajoute l'échéance due au 30 juin 2021, de CHF 9'931 portant l'arriéré à un total de CHF 18'369 ,95. De plus selon les informations reçues de F_____, la dernière prime relative à l'assurance incendie concernant les immeubles sis sur les parcelles nos 6_____ et 7_____ de la commune de E_____ n'a pas été réglée. Vous êtes donc actuellement en situation de défaut en regard de vos engagements contractuels et, comme nous vous l'avons exprimé, cette situation n'est pas acceptable. […] Nous sommes dès lors contraints d'agir, tenant compte de votre incapacité de régulariser la situation". Compte tenu des défauts constatés, nous vous confirmons que nous résilions nos crédits, dénonçons au remboursement les titres hypothécaires remis en garantie, selon les dispositions de l'art. 818 CCS […]. Nous vous mettons donc en demeure de nous faire parvenir d'ici au 31 janvier 2022 les montants suivants: 1'727'201 fr. 55 (capital du prêt n° 3_____) au 30 juin 2021 plus intérêts au t(x) de 0,9% du 1er juillet 2021 au 31 décembre 2021, puis au t(x) de 1,9% l'an dès le 1er janvier 2022, 1'301'372 fr. 30 (capital du prêt n° 4_____) au 30 juin 2021 plus intérêts au t(x) de 0,9% du 1er juillet 2021 au 31 décembre 2021, puis au t(x) de 1,9% l'an dès le 1er janvier 2022, 428'605 fr. 90 (capital du prêt n° 5_____) au 30 juin 2021 plus intérêts au t(x) de 0,9% du 1er juillet 2021 au 31 décembre 2021, puis au t(x) de 1,9% l'an dès le 1er janvier 2022, 8'448 fr. 95 (prêt n°9_____) au 31 mars 2021, frais de rappel compris, plus intérêts à 5% l'an dès le 1er avril 2021, 9'931 fr. (prêt n° 9_____) au 30 juin 2021, frais de rappel compris, plus intérêts à 5% l'an dès le 1er avril 2021, 1'012'415,20 (capital du prêt n° 9_____) au 30 juin 2021, plus intérêts à 3,4% l'an dès le 1er juillet 2021.

k. Les 28 et 29 avril 2022, ont été notifiés par l'Office cantonal des poursuites deux commandements de payer, poursuites en réalisation de gage immobilier, n° 1_____ et n° 2_____ à B_____, respectivement en sa qualité de débitrice et de tiers propriétaire, portant sur 1'727'201 fr. 55 avec intérêts à 1,9% dès le 1er janvier 2022 (poste 1), 7'772 fr. 40 (poste 2), 1'301'372 fr. 30 (poste 3), 5'856 fr. 20 (poste 4), 428'605 fr. 90 (poste 5) et 1'928 fr. 75 (poste 6). La rubrique "titre et date de la créance ou cause de l'obligation" est libellée ainsi: *" S'agissant des créances 1, 2, 3, 4, 5 et 6: capital dû sur la cédule hypothécaire de CHF 4'000'000.-, n° réf 2005/12_____ grevant en 1er rang les parcelles n° 6_____ et 7_____ de la commune de E_____, dénoncée au remboursement selon lettre recommandée avec avis de réception du 12 juillet 2021. S'agissant de la créance 1: capital dû sur le prêt hypothécaire n° 3_____ au 30 juin 2021". Créance 2: intérêts du 1er juillet au 31 décembre 2021-Prêt hypothécaire n° 3_____. Créance 3: capital dû sur le prêt hypothécaire n° 4_____ au 30 juin 2021. Créance 4: intérêts du 1er juillet au 31 décembre 2021-Prêt hypothécaire n° 4_____. Créance 5: capital dû sur le prêt hypothécaire n° 5_____ au 30 juin*

2021. Créance 6: intérêts du 1er juillet au 31 décembre 2021-Prêt hypothécaire n° 5_____".

B_____ a formé opposition aux commandements de payer précités.

I. Le 30 juin 2022, la A_____ a adressé au Tribunal une requête de mainlevée dirigée contre B_____, par laquelle elle a conclu au prononcé de la mainlevée provisoire des oppositions formées aux poursuites en réalisation de gage immobilier n° 1_____ en sa qualité de débitrice et 2_____ en sa qualité de tiers propriétaire, tant en ce qui concernait la créance que le droit de gage.

Elle a notamment produit des avis d'échéance du prêt, dont ceux au 30 juin et au 31 décembre 2011 adressés à "C_____ et B_____", tandis que les suivants ont été adressés à "C_____".

B_____ a conclu au rejet de la requête, avec suite de frais et dépens. Elle s'est prévalue d'un abus de droit que la A_____ aurait commis, détaillant huit circonstances à ce sujet: elle n'était pas partie au contrat d'assurance, ce que la banque connaissait, la prime d'assurance avait été acquittée durant des années par C_____, les intérêts hypothécaires et les amortissements étaient payés sans retard, aucun risque de crédit n'existait compte tenu de la situation financière favorable des ex-époux C_____/B_____, la valeur du gage n'avait pas diminué, la banque connaissait le conflit de ex-époux C_____/B_____ lié à leurs copropriétés immobilières et l'attribution de l'ancien domicile conjugal à B_____, l'existence d'un lien de connivence entre la banque et C_____, et l'absence d'une mise en demeure avant la dénonciation des prêts hypothécaires en raison du défaut de la prime d'assurance.

Par avis du 8 novembre 2022, les parties ont été informées de ce que la cause serait gardée à juger sous vingt jours dès réception de la communication.

Par acte du 21 novembre 2022, la A_____ a formé des allégués supplémentaires, en particulier celui selon lequel B_____, qui était au bénéfice d'un accès au "service A_____/10_____", était au courant des difficultés de paiement de la prime d'assurance de la police relative à l'objet immobilier financé et de ce que cette circonstance était susceptible d'entraîner la dénonciation au remboursement des prêts hypothécaires, produit une pièce nouvelle (courrier de l'avocat de B_____ à la A_____, daté du 11 décembre 2020 et ses annexes, évoquant un courriel de la banque du 3 novembre 2020 expédié à B_____ et C_____ relativement à "la sommation de F_____ datée du 20 novembre 2020 concernant la police d'incendie n° 11_____" et affirmant que le seul preneur en était C_____) et persisté dans ses conclusions.

Par duplique du 14 décembre 2022, B_____ a persisté dans ses conclusions; elle n'a pas pris de conclusions relatives à la recevabilité des pièces nouvelles produites par la A_____.

EN DROIT

1. S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. a et 309 let. b ch. 3 CPC).

1.1.1 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. 251 let. a CPC et 321 al. 1 et 2 CPC).

La décision - rendue par voie de procédure sommaire (art. 251 let. 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 (art. 130 et 131 CPC), adressé à la Cour de justice.

1.1.2 En l'espèce, le recours a été interjeté selon la forme et dans le délai prévus par la loi. Il est ainsi recevable.

2. Dans le cadre d'un recours, l'autorité a un plein pouvoir d'examen en droit, mais un pouvoir limité à l'arbitraire en fait (art. 320 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, n. 2307). En particulier, s'agissant d'une procédure de mainlevée provisoire, la Cour doit vérifier d'office si la requête est fondée sur un titre de mainlevée valable (arrêt du Tribunal fédéral 5P.174/2005 du 7 octobre 2005 consid. 2.1).

Le recours étant instruit en procédure sommaire, la preuve des faits allégués doit être apportée par titre (art. 254 CPC). Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 225 lit. a a contrario et 58 al. 1 CPC).

3. Les conclusions, allégations de fait et preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours (art. 326 CPC).

Les pièces nouvellement déposées par l'intimée ne sont donc pas recevables.

4. La recourante reproche au premier juge d'avoir retenu l'existence d'un abus de droit. Elle critique l'absence de mention dans l'état de fait du jugement du courrier du 11 décembre 2020 déposé avec sa réplique, dont elle déduit que, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, elle aurait invité l'intimée à régulariser la situation en lien avec "l'absence de paiement de la prime d'assurance-incendie".

4.1. 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, en particulier, l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi - ou son représentant (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et les arrêts cités) -, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1; 139 III 297 consid. 2.3.1 et la jurisprudence mentionnée).

Le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP). Il peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil - exceptions ou objections - qui infirment la reconnaissance de dette (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 et la référence; 131 III 268 consid. 3.2).

L'abus de droit peut aussi être invoqué dans la procédure de mainlevée provisoire; ce moyen demeure toutefois exceptionnel dès lors que l'instruction des questions factuelles correspondantes est généralement incompatible avec la nature documentaire de la procédure de mainlevée (arrêt du Tribunal fédéral 5A_490/2019 du 19 août 2019 consid. 3.1).

Dans un rapport de crédit qui peut être dénoncé en tout temps, la dénonciation sans préavis par le prêteur peut être considérée comme un abus de droit, que le poursuivi doit rendre vraisemblable (VEUILLET/ABBET, La mainlevée de l'opposition, 2ème éd. 2022 ad art. 82 n. 134).

4.2. En l'espèce, le Tribunal a retenu que la cédule produite avec l'acte de cession constituait un titre de mainlevée provisoire à l'égard de l'intimée, ce qui n'est à raison pas contesté.

L'unique argument opposé par l'intimée au prononcé de la mainlevée tient à l'exercice d'un abus de droit par la recourante.

Le premier juge a fait droit à cet argument, en retenant, parmi les huit circonstances invoquées par l'intimée, que la recourante avait entretenu des "contacts privilégiés" avec C_____ et renvoyé l'intimée à s'informer par elle-même via son accès électronique au dossier bancaire, alors même que le conseil de celle-ci était intervenu auprès d'elle et qu'elle avait connaissance du "contentieux" existant entre les ex-époux en particulier s'agissant de la vente du domaine de D_____, enfin que les montants d'assurance incendie non réglés étaient faibles et qu'aucune sommation n'avait été adressée directement à l'intimée.

Il apparaît en effet que les avis d'échéance d'intérêts hypothécaires que la recourante a versés avec sa requête de mainlevée, hormis ceux de 2011, ne sont pas adressés à l'intimée. Le courrier de résiliation des crédits, qui a certes été dûment notifié à celle-ci ainsi qu'à C_____, fait référence à divers entretiens entre ce dernier et la banque dont rien à la procédure n'indique qu'ils auraient été connus de l'intimée. S'il ne peut être affirmé que des "contacts privilégiés"

auraient été entretenus par la banque avec le débiteur, il résulte des pièces susmentionnées à tout le moins une différence de traitement entre celui-ci et l'intimée, dont la justification n'a pas été exposée. Cette différence de traitement s'imposait d'autant moins que l'intimée avait à de multiples reprises requis de l'appelante qu'elle respecte à son endroit le devoir d'information qui lui incombait.

Avec sa réplique, en réponse à l'abus de droit invoqué par l'intimée, la recourante a déposé un courrier daté du 11 décembre 2020 (dont l'intimée soutient devant la Cour qu'il aurait été irrecevable sans avoir fait valoir cette conclusion en première instance), qui selon elle établirait que, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, elle aurait invité l'intimée à régulariser la situation de l'assurance-incendie. Compte tenu de sa date, ce courrier ne peut avoir aucun lien avec le retard de prime échue au 1er mars 2021 de sorte qu'il ne mérite pas qu'on s'y arrête; le grief de la recourante sur ce point est ainsi sans portée.

La recourante relève pour le surplus, à raison, que la quotité de la prime d'assurance incendie non payée est indifférente, s'agissant du risque causé par la non-couverture d'assurance, contrairement à l'avis du premier juge. Il n'en demeure pas moins que ce dernier a également retenu le motif de l'absence de sommation sur ce point, incontestée, motif qui se révèle en effet pertinent, dans l'appréciation de l'existence d'un abus de droit, comme l'enseigne la doctrine citée ci-dessus.

En définitive, au vu des circonstances particulières du cas d'espèce rappelées ci-dessus, le Tribunal était fondé à retenir l'existence d'un abus de droit commis par la recourante.

Il s'ensuit que le recours sera rejeté.

5. La recourante, qui succombe, supportera les frais de son recours, arrêtés à 2'250 fr. (art. 48, 61 OELP), compensés avec l'avance opérée, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Elle versera en outre des dépens qui, quoi qu'il en soit de la valeur litigieuse, seront arrêtés à 2'500 fr. (art. 84, 85, 88, 89 RTFMC), l'intimée s'étant limitée à déposer une brève écriture de réponse, ne comportant pas de développements différents de ceux exposés en première instance.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 19 mai 2023 par A_____ contre le jugement JTPI/4883/2023 rendu le 25 avril 2023 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12563/2022-18 SML.

Au fond :

Rejette ce recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais du recours à 2'250 fr., compensés avec l'avance opérée, acquise à l'ETAT DE GENEVE, et les met à la charge de A_____.

Condamne A_____ à verser à B_____ 2'500 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Pauline ERARD	Mélanie DE RESENDE PEREIRA

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.