

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/14211/2017

ACJC/618/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 11 MAI 2018

Entre

A _____ **SA**, sise _____ Genève, recourante contre un jugement rendu par la 1ère Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 26 janvier 2018, comparant en personne,

et

B _____ **SÀRL**, sise _____ Genève, intimée, comparant par Me Alexis Rochat, avocat, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 28.05.2018.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/1238/2018 du 26 janvier 2018, reçu par A_____ le 31 janvier 2018, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° _____, à concurrence des frais de poursuite et de 43'500 fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2016 (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 400 fr. et les a compensés avec l'avance effectuée par B_____ (ch. 2), les a mis à la charge de A_____ (ch. 3) et a condamné cette dernière à verser à B_____ 1'400 fr. à titre de dépens (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte déposé à la Cour de justice le 12 février 2018, A_____ a formé un appel (*recte* : un recours) contre ce jugement, concluant à son annulation, à ce que son opposition à la poursuite n° _____ soit déclarée fondée, que B_____ soit déboutée de sa requête de mainlevée provisoire, subsidiairement à ce que soit déclarée infondée la poursuite n° _____ intentée par B_____ et que cette dernière soit déboutée de sa requête de mainlevée provisoire, avec suite de frais et dépens, et déboutée de toutes autres ou contraires conclusions.
- b.** Par arrêt du 8 mars 2018, la Cour a rejeté la requête de A_____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement entrepris et dit qu'il serait statué sur les frais liés à la décision dans l'arrêt rendu sur le fond.
- c.** Le 15 mars 2018, B_____ a conclu au rejet du recours, avec suite de frais et dépens, relevant que ledit recours était identique aux notes de plaidoiries déposées par A_____ devant le premier juge, lequel les avait écartées, de sorte que les arguments développés ne devraient pas être admis, au sens des art. 319 et ss CPC.
- d.** Les parties ont été informées le 9 avril 2018 de ce que la cause était gardée à juger, A_____ n'ayant pas fait usage de son droit de dupliquer.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure.
- a.** En septembre 2015, A_____ cherchait un logement pour l'un de ses contacts, C_____, et a contacté B_____, société dont le but est, notamment, la mise à disposition d'appartements meublés en Suisse pour des périodes généralement de courte durée.
- ba.** Le 20 octobre 2015, B_____, d'une part, et A_____, d'autre part, ont signé un contrat de résidence temporaire et services hôteliers ("*Temporary Residence and Hotel Services Agreement*") portant sur la mise à disposition d'un appartement meublé avec service de nettoyage et de buanderie situé dans l'immeuble sis _____ à Genève, pour la période du 19 au 23 octobre 2015, contre paiement d'un loyer de 1'000 fr. Les locataires mentionnés sur ce contrat ("*Tenant*") étaient A_____

et C_____. Ce contrat a été signé par un représentant de B_____ ("*signature of B_____*") et par un représentant de A_____ ("*signature of Tenant*"), sans mention de C_____. L'article 13 du contrat ("*Multiple parties*") prévoit que si les locaux sont loués à plus d'une personne, toutes celles-ci sont responsables conjointement ("*jointly liable*") pour toutes les obligations. En son article 14, intitulé "*No lease agreement*", ce contrat n'était pas considéré comme un contrat de bail, en raison des services hôteliers prépondérants fournis par B_____ et inclus dans le prix défini ("*The parties acknowledge and agree that the present agreement shall not be considered as a lease agreement due to the overriding hotel services provided by the Provider and included in the charge paid by the Tenant*").

L'article 13 du contrat, intitulé parties multiples, prévoit que si les locaux sont loués à plus d'une personne, toutes celles-ci sont responsables conjointement ("*jointly liable*") pour toutes les obligations.

bb. Le 1^{er} décembre 2015, D_____, fondé de procuration, et E_____, administrateur, représentants A_____, se sont rendus dans les locaux de B_____ et ont payé en cash 1000 fr. La quittance de ce versement, datée du 30 novembre 2015, mentionne qu'il est fait par A_____ en faveur de B_____.

c. A_____ a signé, le 21 octobre 2015, une "*letter of responsibility*" mentionnant que l'appartement sis _____ était loué sans qu'une garantie de loyer ne soit requise de A_____, celle-ci s'engageant à prendre en charge tout dommage ne découlant pas d'un usage normal de l'appartement causé par la négligence de la personne occupant les locaux ("*the resident*"), sa famille ou ses invités. Cet engagement ne mentionne pas C_____ et la signature de celui-ci n'y figure pas.

d. Un deuxième contrat, identique au premier, a été conclu entre les mêmes parties pour la période du 25 octobre au 30 novembre 2015, pour un montant de 9'280 fr. Il a été signé les 19 et 21 octobre 2015. Les locataires mentionnés ("*Tenant*") étaient toujours A_____ et C_____, et le contrat a été signé par un représentant de B_____ et un représentant de A_____, mais pas par C_____.

e. Un troisième contrat, toujours entre les mêmes parties et de contenu identique, a été signé par B_____, le 17 novembre 2015, et par A_____, le 4 janvier 2016, portant sur la période courant du 30 novembre 2015 au 31 mars 2015 (*sic recte : 2016*), le prix de la location mensuelle s'élevant à 8'700 fr. A nouveau, le contrat n'a pas été signé par C_____ et la nature de la relation existant entre les deux locataires n'y est pas mentionnée.

f. Les factures de B_____ pour les locations mensuelles ont toutes été adressées à A_____. À teneur du dossier, aucune ne mentionne C_____.

g. Le 4 décembre 2015, D_____ a payé 580 fr. à B_____ par virement bancaire, correspondant au loyer pour les trois derniers jours du mois d'octobre 2015. Il n'est pas mentionné que ce versement serait effectué pour le compte d'un tiers.

h. Les loyers subséquents n'ont pas été réglés et B_____ a adressé des courriels de rappel à D_____, en vain.

i. Selon un courriel du conseil de B_____, reconnu comme exact par D_____, un entretien s'est déroulé le 8 janvier 2016 entre les représentants de B_____ et de A_____, en présence de C_____, lors duquel il a été convenu que le solde dû serait payé au 15 janvier 2016, ce qui ne fut pas le cas.

j. Le 22 avril 2016, B_____ a requis une poursuite contre A_____ pour 44'000 fr., avec intérêts à 5% dès le 31 mars 2016, 10'325 fr. avec intérêts à 5% dès le 31 mars 2016 et 6'750 fr. avec intérêts à 5% dès le 31 mars 2016 correspondants aux loyers du 1^{er} novembre 2015 au 31 mars 2016, aux pénalités de retard et aux frais d'avocats encourus par B_____. Le commandement de payer notifié à A_____ le 19 octobre 2016 a été frappé d'opposition totale.

k. B_____ a déposé le 26 juin 2017 au greffe du Tribunal de première instance une requête en mainlevée provisoire de cette opposition à concurrence de 43'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 31 mars 2016, pour les loyers, acomptes de charges et décomptes de charges impayés, avec suite de frais et dépens.

l. Lors de l'audience du 6 novembre 2017 devant le Tribunal, A_____, représentée par D_____, a conclu au rejet de la requête de mainlevée et demandé à plaider. La plaidoirie a été immédiatement fixée le même jour à 9 heures 40 mais A_____ n'a pas comparu. Pour sa part, le représentant de B_____ a conclu à ce que, si une nouvelle audience était fixée, A_____ ne soit pas autorisée à déposer des notes de plaidoiries. Le Tribunal a ensuite admis une méprise de la citée concernant l'heure et le lieu de la plaidoirie et, par ordonnance du 1^{er} décembre 2017, également admis les pièces de A_____ jointes à sa lettre d'excuses, mais rejeté ses notes de plaidoiries, jugées irrecevables, et fixé une nouvelle audience de plaidoiries au 18 janvier 2018. A cette occasion, les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions. A_____ a à nouveau fait valoir la recevabilité de ses notes de plaidoiries et demandé à ce qu'elles soient admises comme des "*pièces*" et non des écritures. Elle a aussi allégué que la requête de mainlevée serait irrecevable en raison des pièces déposées par la requérante en langue anglaise. Sur le fond, elle a invoqué que la poursuite aurait dû être dirigée non seulement contre A_____ mais aussi contre C_____, également titulaire du bail. Par conséquent, la poursuite était nulle et la requérante devait être déboutée.

EN DROIT

1. **1.1** En matière de mainlevée d'opposition, seule la voie du recours est ouverte (art. 309 let. b ch. 3 et 319 let. a CPC).

Aux termes de l'art. 321 al. 1 et 2 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, pour les décisions prises en procédure sommaire.

1.2 En l'espèce, le recours (intitulé à tort "*appel*") a été interjeté dans le délai et selon les formes prévus par la loi, de sorte qu'il est recevable. Que les arguments qu'il comprend se recouvrent avec les notes de plaidoiries écartées en première instance ne le rend pas irrecevable pour autant, dans la mesure où ils concernent les violations de la loi dénoncées en instance de recours et plaidées en première instance.

2. La recourante fait grief au Tribunal d'avoir prononcé la mainlevée provisoire sans faire état de deux autres procédures initiées dans le même contexte par l'intimée, ce qui constituerait une constatation manifestement inexacte des faits. Il s'agit d'une plainte pénale déposée le 26 février 2016 contre D_____, clôturée par une ordonnance de non-entrée en matière du Ministère public, et d'une procédure devant le Tribunal des baux et loyers, qui a déclaré irrecevable l'action de l'intimée en paiement d'une somme de 61'075 fr. dirigée contre la recourante, en application du cas clair, car toutes les conditions de l'art. 257 CPC n'étaient pas réalisées, sans se prononcer sur le défaut de qualité pour défendre seule, plaidé par la recourante. Celle-ci considère également que le Tribunal a constaté de façon manifestement inexacte qu'au stade de la vraisemblance, les titres produits ne permettaient pas de conclure que C_____ était cotitulaire du bail. Les deux locataires étaient des débiteurs collectifs qui auraient dû être poursuivis ensemble. En ne l'admettant pas, le Tribunal avait violé l'art. 70 CPC. Elle conteste ainsi la validité de la poursuite en tant qu'elle est poursuivie seule.

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, 2^{ème} éd., Berne, 2010, n° 2307).

Le recours est instruit en procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), la preuve des faits allégués devant être apportée par titres (art. 254 CPC). Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 255 let. a *a contrario* et art. 58 al. 1 CPC).

2.2 Le contentieux de la mainlevée de l'opposition (art. 80 ss LP), soumis à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), est un "*Urkundenprozess*" (art. 254 al. 1 CPC), dont le but n'est pas de constater la réalité d'une créance, mais l'existence d'un titre exécutoire; le juge de la mainlevée examine uniquement la force probante du titre produit par le créancier poursuivant, sa nature formelle, et non pas la validité de la prétention déduite en poursuite (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et les références). Le prononcé de mainlevée ne sortit que des effets de droit des poursuites (ATF 100 III 48 consid. 3) et ne fonde pas l'exception de chose jugée (*res iudicata*) quant à l'existence de la créance (ATF 136 III 583 consid. 2.3). La décision du juge de la mainlevée ne prive donc pas les parties du droit de soumettre à nouveau la question litigieuse au juge ordinaire (art. 79 et 83 al. 2 LP; ATF 136 III 528 consid. 3.2; arrêt 5A_577/2013 du 7 octobre 2013 consid. 4.1).

2.3 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 (art. 82 al. 1 LP). Le juge prononce la mainlevée si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP). 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 (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 1999, n° 73ss ad art. 82 LP).

2.4 En l'occurrence, il n'est pas contestable que, si les contrats sur lesquels se fonde l'intimée étaient des baux à loyer, ceux-ci vaudraient titres de mainlevée provisoire (VEUILLET, *in*: La mainlevée de l'opposition, 2017, n° 160 ad art. 82 LP, avec les références ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_833/2017 du 8 mars 2018, consid 2.2). Il n'en irait pas autrement si les contrats fondant la créance devaient être considérés comme des contrats d'hébergement, soit des contrats innomés, constitués d'éléments du bail, de la vente, du mandat et du dépôt, qui donnent droit à l'hôte d'occuper contre paiement et pour un temps le plus souvent indéterminé, mais non permanent, un ou plusieurs locaux meublés avec jouissance de certains services (ENGEL, Contrats de droit suisse, 2ème éd., p. 619 ss). La signature de tels contrats emporte la même obligation de payer que le contrat de bail à loyer et vaut donc également titre de mainlevée provisoire.

- 3.** **3.1** Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable ses moyens libératoires (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A_878/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.1), ce que celui-ci doit établir en principe par titre (cf. art. 254 al. 1 CPC).

Selon l'art. 143 al. 1 CO, il y a solidarité entre plusieurs débiteurs lorsqu'ils déclarent s'obliger de manière qu'à l'égard du créancier chacun soit tenu pour le tout.

A défaut d'une semblable déclaration, la solidarité n'existe que dans les cas prévus par la loi (art. 143 al. 2 CO).

En cas de pluralité de débiteurs, la solidarité ne se présume pas. La solidarité conventionnelle suppose que les débiteurs solidaires adressent au créancier une déclaration en ce sens (art. 143 al. 1 CO). La volonté de s'engager solidairement peut s'exprimer par actes concluants, lorsqu'elle résulte du contexte et du contenu particulier du contrat. Ces circonstances s'interprètent selon le principe de la confiance (arrêt du tribunal fédéral 4A_599/2010 du 14 février 2011 consid. 3.2).

3.2 En l'espèce, le commandement de payer notifié à la recourante fait état de loyers et de décomptes de charges non payés en vertu de deux contrats de bail à loyer signés les 21 octobre 2015 et 4 janvier 2016. L'existence de ces contrats n'est pas contestée et, on l'a vu, leur qualification juridique exacte peut être laissée indéterminée à ce stade, s'agissant notamment de la prise en compte des prestations d'hôtellerie, dans la mesure où ils constituent des titres de mainlevée. Il n'en demeure pas moins que la recourante prétend qu'elle ne peut être poursuivie seule, en vertu de l'art. 70 CPC.

Ce grief est toutefois infondé. En effet, l'absence de signature du contrat par C_____ permet de retenir que celui-ci ne s'est pas engagé envers l'intimée, pour le paiement du loyer, pour les motifs retenus par le Tribunal.

En tout état de cause, même à supposer que C_____ soit engagé envers l'intimée, il faudrait considérer que la recourante est tenue pour le paiement du loyer en qualité de codébiteur solidaire (cf. art. 143 al. 1 CO).

En effet, il faut retenir en l'espèce que, compte tenu de l'art. 13 du contrat qui prévoit que les locataires sont tenus conjointement des obligations découlant du bail, et au regard du comportement adopté par la recourante, celle-ci et C_____, à supposer que celui-ci soit lié par le bail qu'il n'a pas signé, sont codébiteurs solidaires du loyer.

La recourante, pour des motifs qui lui appartiennent, a choisi d'être seule signataire des contrats, a assumé toutes les tractations, s'est déclarée responsable, seule, des déprédations qui pourraient affecter le bien en cause et a effectué les seuls paiements intervenus.

L'intimée pouvait ainsi à son choix exiger de la recourante ou du résident, ou des deux, l'exécution intégrale ou partielle de l'obligation.

Dans ces circonstances particulières, le Tribunal n'a pas violé la loi en considérant que les pièces produites ne permettaient pas de conclure que C_____ était un consort nécessaire qui aurait dû impérativement être assigné avec la recourante.

Ainsi, conformément à l'art. 144 al. 1 CO, l'intimée était en droit de poursuivre la recourante pour les obligations pécuniaires dues, puisque celle-ci s'est engagée. En effet, la consorité matérielle nécessaire dont se prévaut la recourante ne s'applique pas en matière d'action en paiement. Dans l'ATF 140 III 598, rendu en matière d'action en contestation de la résiliation de bail liant le bailleur à des colocataires, il a été posé que la consorité matérielle nécessaire entre les colocataires découlait du fait qu'il s'agissait d'une action formatrice (FRANÇOIS BOHNET, Actions civiles, Conditions et conclusions, 2014, § 75 n. 6 p. 928), qui devait nécessairement modifier le rapport de droit - de bail - par une décision unique, ce qui n'est pas le cas d'une action en paiement, qui ne cherche pas à maintenir ou modifier un rapport de droit désormais éteint.

3.3 Les constatations faites par le Ministère public ou le Tribunal des baux et loyers, que la décision querellée n'a pas mentionnées, n'ont pas d'incidence sur le sort de la présente procédure et n'avaient donc pas à être mentionnées.

Ce grief est vain, comme le précédent, et le recours doit par conséquent être rejeté.

4. La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais du recours (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 600 fr. (art. 48 et 61 al. 1 OELP), comprenant ceux de la décision rendue sur suspension de l'effet exécutoire. Ils seront compensés avec l'avance de même montant fournie par le recourant, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

La recourante sera condamnée à verser à l'intimée 1'500 fr., débours et TVA compris, à titre de dépens du recours (art. 84, 85, 89 et 90 RTFMC; art. 23 al. 1, 25 et 26 LaCC).

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/1238/2018 rendu le 26 janvier 2018 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14211/2017-1 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., les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ SA à verser à B_____ SÀRL 1'500 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN, juge, Monsieur Louis PEILA, juge suppléant; Madame Céline FERREIRA, greffière.

La présidente :

Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ

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.

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