REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/18986/2020 **ACJC/1546/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU LUNDI 15 NOVEMBRE 2021

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ [GE], recourant contre un jugement rendu par la 2ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 6 mai 2021, comparant par Me Rémi SACERDOTE, avocat, Kellerhals Carrard Genève SNC, rue François-Bellot 6, 1206 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

et

ETAT DE GENEVE, soit pour lui l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (AFC), rue du Stand 26, 1211 Genève 3, intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, ainsi qu'à l'Office des poursuites et au Registre foncier, par plis recommandés du 24 novembre 2021.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/5963/2021 du 6 mai 2021, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer (pour la poursuite en prestation de sûretés), poursuite n° 1_____, à concurrence de 1'838'101 fr. avec intérêts à 2,6% sur 901'000 fr. dès le 29 mai 2019 et de 1'595 fr. (chiffre 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 2'500 fr., compensés partiellement avec l'avance de frais en 1'500 fr. effectuée par l'ETAT DE GENEVE, SOIT POUR LUI L'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (ch. 2), les a mis à la charge de A_____ (ch. 3), condamné à verser un montant de 1'500 fr. à la précitée (ch. 4), condamné A_____ à verser un montant de 1'000 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

Le Tribunal a considéré que la demande de sûretés, assimilée à une ordonnance de séquestre, était immédiatement exécutoire et qu'elle produisait les mêmes effets qu'un jugement exécutoire, de sorte que la mainlevée définitive devait être prononcée, malgré l'existence d'un recours pendant au Tribunal fédéral contre celle-ci.

B. **a.** Par acte déposé à la Cour le 21 mai 2021, A_____ forme recours contre ce jugement, qu'il a reçu le 11 mai 2021, et conclut à son annulation, et cela fait, au rejet de la requête de mainlevée de l'ETAT DE GENEVE, SOIT POUR LUI L'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE, sous suite de frais et dépens.

b. Par arrêt présidentiel du 28 mai 2021, la Cour a rejeté la requête de A_____ de suspension de l'effet exécutoire du jugement entrepris et dit qu'il serait statué sur les frais de la décision dans l'arrêt rendu sur le fond.

c. Par réponse du 4 juin 2021, l'ETAT DE GENEVE, SOIT POUR LUI L'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (ci-après: l'AFC), a conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement entrepris.

d. Par réplique du 17 juin 2021, A_____ a persisté dans ses conclusions.

e. Par duplique du 21 juin 2021, l'AFC a persisté dans ses conclusions.

f. Les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 12 juillet 2021 de ce que la cause était gardée à juger.

g. Par courrier du 6 septembre 2021, la Cour a invité les parties à se déterminer sur la suite de la procédure, compte tenu de l'arrêt 2C_1057/2020 rendu par le Tribunal fédéral le 17 août 2021.

h. Par déterminations des 14 et 17 septembre 2021, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

i. Par nouvel arrêt présidentiel du 13 octobre 2021, la Cour a admis la requête de A_____ tendant à la suspension de l'effet exécutoire attaché au jugement JTPI/5963/2021 rendu le 6 mai 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18986/2020-2 SML et dit qu'il serait statué sur les frais dans l'arrêt rendu sur le fond.

C. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure.

a. Par courrier recommandé du 24 mai 2019, l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (ci-après: l'AFC) a informé les époux A_____ et B_____ de l'ouverture d'une procédure en tentative de soustraction d'impôts (ICC et IFD), pour les années 2008 à 2012, ainsi que 2015 à 2016.

b. Le 28 mai 2019, l'AFC a décidé de demander des sûretés à A_____, fondées sur l'article 38 de la loi relative à la perception et aux garanties des impôts des personnes physiques et des personnes morales du 26 juin 2008 (LPGIP - D 3 18), à hauteur de 1'838'101 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 29 mai 2019 en garantie de l'impôt cantonal et communal, dû pour les années fiscales 2008 à 2012, ainsi que 2015 et 2016, bordereau n°2_____ – 3_____, au motif que les "droits du fisc sont menacés".

Le même jour, elle a adressé à l'Office des poursuites de Genève (ci-après: l'Office) une ordonnance de séquestre, pour exécution, fondée sur la décision du 28 mai 2019. Il était précisé dans la lettre d'accompagnement que "Etant donné que la demande de sûretés et l'introduction de la poursuite de taxation resp. la procédure en soustraction valent comme action en reconnaissance de dette au sens de l'art. 279 al. 4 LP, nous n'introduirons la poursuite qu'après l'entrée en force de la demande de sûretés resp. de la notification de taxation, du rappel d'impôt ou de l'amende".

c. Le 2 juillet 2019, A_____ a formé recours contre la demande de sûretés précitée auprès du Tribunal administratif de première instance (TAPI).

Par jugement n° JTAPI/472/2020 rendu le 8 juin 2020, le Tribunal administratif de première instance a admis partiellement le recours, disant notamment que l'intérêt mentionné sur la demande de sûretés et l'ordonnance de séquestre du 28 mai 2019 relatives à l'ICC s'élevait à 2,6% et s'appliquait exclusivement aux montants estimés des reprises d'impôt 2008 à 2012, 2015 et 2016.

Le 10 juillet 2020, A_____ a formé recours à l'encontre de ce jugement et par arrêt du 17 novembre 2020 (ATA/1167/2020), la Chambre administrative de la Cour de justice a rejeté le recours, considéré comme "entièrement mal fondé".

A_____ a formé recours au Tribunal fédéral contre cet arrêt.

d. Le procès-verbal de séquestre n° 4_____, établi par l'Office, a été reçu par l'AFC le 31 août 2020.

e. Le 4 septembre 2020, l'AFC a requis la poursuite en prestation de sûretés en validation du séquestre n° 4_____, pour le montant en capital de 1'838'101 fr. avec intérêts à 2,6%, augmenté du coût du procès-verbal de séquestre en 1'596 fr. La demande de sûretés du 28 mai 2019 figurait sous la rubrique "titre et date de la créance ou cause de l'obligation".

Le 15 septembre 2020, un commandement de payer, poursuite n° 1_____, a été notifié à A_____, portant sur les sommes précitées.

Opposition totale y a été formée.

f. Le 25 septembre 2020, l'AFC a saisi le Tribunal de première instance d'une requête en mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite nº 1_____, à concurrence à concurrence de 1'838'101 fr. avec intérêts à 2.6% dès le 29 mai 2019 et de 1'596 fr.

Elle a fait valoir que la demande de sûretés était immédiatement exécutoire, et qu'elle était assimilée à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 LP. Le recours interjeté au Tribunal administratif de première instance n'avait pas d'effet suspensif (art. 38 al. 5 LPGIP).

g. Lors de l'audience du 14 décembre 2020 devant le Tribunal, l'AFC a sollicité un bref délai pour adapter ses conclusions en mainlevée définitive aux considérants et au dispositif du jugement rendu le 8 juin 2020 par le Tribunal administratif de première instance, notamment concernant le taux d'intérêts, ce qui lui a été accordé par ordonnance du 12 janvier 2021.

h. Dans ses déterminations du 26 janvier 2021, l'AFC a conclu à ce que le Tribunal prononce la mainlevée définitive de l'opposition, à concurrence de 1'838'101 fr. avec intérêts à 2,6% sur 901'000 fr. dès le 29 mai 2019 et de 1'596 fr.

i. Dans sa réponse du 2 mars 2021, A_____ a conclu au rejet de la requête de mainlevée définitive du 25 septembre 2020 (commandement de payer poursuite n° 1_____ - poursuite en prestation de sûretés en validation du séquestre n° 4_____).

Il a notamment fait valoir en substance que l'AFC ne disposait d'aucun titre de mainlevée, la procédure relative aux sûretés étant toujours pendante devant le Tribunal fédéral.

j. Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions.

k. Par arrêt 2C_1057/2020 rendu le 17 août 2021, le Tribunal fédéral annulé l'arrêt de la Chambre administrative de la Cour de justice du 17 novembre 2020 et a renvoyé la cause à cette autorité pour qu'elle statue à nouveau.

EN DROIT

1. **1.1** 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). La procédure sommaire s'applique (art. 251 let. a CPC).

1.2 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 (art. 142 al. 1 et 3 CPC), pour les décisions prises en procédure sommaire.

Déposé selon la forme et dans le délai légal, le recours est recevable.

1.3 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.

1.4 Les maximes des débats et de disposition s'appliquent (art. 55 al. 1, 255 lit. a *a contrario* et 58 al. 1 CPC).

2. Les faits notoires ne doivent être ni allégués ni prouvés (arrêt du Tribunal fédéral 5A_719/2018 du 12 avril 2019 consid. 3.2.1 et 3.2.3).

Il y a dès lors lieu de tenir compte de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral le 17 août 2021 dans une cause opposant les mêmes parties et reposant sur le même état de fait, lequel peut être considéré comme un fait notoire, connu à tout le moins des parties et de la Cour.

3. Le recourant fait grief au Tribunal d'avoir considéré que l'intimée était au bénéfice d'un titre de mainlevée définitive, alors que la procédure relative aux sûretés était toujours pendante devant le Tribunal fédéral.

3.1.1 Le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. Sont assimilées à des jugements les décisions des autorités administratives suisses (art. 80 al. 1 et 2 ch. 2 LP).

3.1.2 Si le contribuable n'a pas de domicile en Suisse ou que les droits du fisc paraissent menacés, le département peut exiger des sûretés en tout temps et même avant que le montant de l'impôt ne soit fixé par une décision entrée en force; la

demande de sûretés, sommairement motivée, indique le montant à garantir; elle est immédiatement exécutoire; dans la procédure de poursuite, elle est assimilée à un jugement exécutoire au sens de l'article 80 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 11 avril 1889 (art. 38 al. 1 LPGIP dont la teneur est identique à celle de l'art. 169 al. 1 LIFD).

Le recours contre une demande de sûretés n'a pas d'effet suspensif (art. 38 al. 5 LPGIP).

3.1.3 Dans un arrêt 5A_41/2018 du 18 juillet 2018, le Tribunal fédéral a jugé que la mainlevée définitive de l'opposition formée à un commandement de payer en validation de la demande de sûretés émanant des autorités fiscales ne devait pas être prononcée, tant que celle-ci faisait l'objet d'un recours cantonal, puisqu'elle n'était alors pas entrée en force (*rechtskräftig).*

Cette position est défendue par la doctrine qui est d'avis que pour le prononcé de la mainlevée dans le cadre d'une poursuite en prestation de sûretés en vue de l'exécution de la demande de sûretés, l'entrée en force (*Rechtskraft)* de celle-ci est nécessaire (KRÜSI, in Kren Kostkiewicz, Kommentar zum SchKG, 4ème éd. 2017, n. 19 ad art. 38 SchKG; CURCHOD, CR-LIFD, art. 169 N 64).

Les tribunaux cantonaux des Grisons et de Bâle (KGer GR KSK 18 56 du 23 novembre 2018 consid. 4.1; KGer BS BEZ.2018.56 du 28 juin 2019 consid. 2.4) ont suivi la jurisprudence précitée en refusant de prononcer la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer en validation d'une demande de sûretés faisant encore l'objet d'un recours cantonal.

3.2 En l'espèce, il n'est pas contesté que l'intimée a requis la mainlevée de l'opposition en se fondant sur une demande de sûretés, confirmée par le Tribunal administratif de première instance et l'instance cantonale de recours mais faisant encore l'objet d'un recours au Tribunal fédéral toujours pendant.

Durant la présente procédure de recours, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt cantonal confirmant la demande de sûretés, et renvoyé la cause à l'autorité inférieure pour qu'elle statue à nouveau.

Ainsi, il apparaît qu'aujourd'hui la demande de sûretés sur laquelle se fonde l'intimée pour requérir la mainlevée définitive fait l'objet d'un recours cantonal toujours pendant, de sorte que la mainlevée définitive ne peut pas être prononcée, faute de décision entrée en force, comme en a jugé le Tribunal fédéral dans son arrêt du 18 juillet 2018, dont l'état de fait est en tous points identiques à la présente espèce.

Le recours doit être admis.

Le jugement entrepris sera annulé (art. 327 al. 3 let. b CPC) et il sera statué à nouveau en ce sens que la requête de mainlevée sera rejetée.

4. **4.1** Lorsque l'instance de recours statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC par analogie; JEANDIN, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2019, n. 9 ad art. 327 CPC).

La quotité des frais judiciaires de première instance sera réduite à 1'500 fr., correspondant à l'avance effectuée par l'intimée. Compte tenu de l'issue de la procédure, ces frais seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance effectuée par celle-ci, laquelle demeure acquise à l'Etat de Genève.

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de première instance au recourant, le jugement entrepris étant modifié suite à l'arrêt du Tribunal fédéral rendu postérieurement à son prononcé.

4.2 Les frais judiciaires du recours, arrêtés à 2'250 fr., y compris les décisions sur effet suspensif, seront mis à la charge de l'intimée qui succombe. Ils seront compensés avec l'avance versée par le recourant, qui demeure acquise à l'Etat. L'intimée remboursera 2'250 fr. au recourant à ce titre.

4.3 L'intimée sera en outre condamnée à verser au recourant la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de recours (art. 85, 89 et 90 RTFMC; art. 23 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 21 mai 2021 par A_____ contre le jugement JTPI/5963/2021 rendu le 6 mai 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/18986/2020-2 SML.

Au fond :

Annule ce jugement.

Cela fait, statuant à nouveau :

Rejette la requête de mainlevée définitive formée le 25 septembre 2020 par l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (AFC) dans le cadre de la poursuite n° 1_____.

Arrête les frais judiciaires à 1'500 fr., les met à la charge de l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (AFC) et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie par celle-ci, acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de première instance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais du recours :

Arrête les frais judiciaires du recours à 2'250 fr., les met à la charge de l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (AFC) et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie, acquise à l'Etat de Genève.

Condamne l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (AFC) à verser à A_____ la somme de 2'250 fr. à tire de remboursement de l'avance de frais versée.

Condamne l'ADMINISTRATION FISCALE CANTONALE (AFC) à verser à A_____ la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, 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.