



POUVOIR JUDICIAIRE

C/22478/2019

ACJC/1367/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MERCREDI 23 SEPTEMBRE 2020

Entre

A_____ **SOCIETE EN COMMANDITE**, ayant son siège _____, recourante contre un jugement rendu par la 5^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 12 mai 2020, comparant par Me Olivier Riesen, avocat, rue de Rive 23, case postale 1365, 1260 Nyon 1, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, comparant par Me Didier Bottge, avocat, place de la Fusterie 11, case postale, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 06.10.2020.

EN FAIT

- A.** Par jugement du 12 mai 2020, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par A_____ SOCIETE EN COMMANDITE au commandement de payer, poursuite n° 1_____, à concurrence de 15'100 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018 (ch. 1 du dispositif) et mis à la charge des parties à raison de la moitié chacune les frais judiciaires, arrêtés à 750 fr. (ch. 2), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte expédié le 2 juin 2020 à la Cour de justice, A_____ SOCIETE EN COMMANDITE a formé recours contre ce jugement. Elle a conclu à son annulation et, cela fait, au prononcé de la mainlevée provisoire de l'opposition formée par elle au commandement de payer, poursuite n° 1_____, à concurrence de 9'500 fr. et à la constatation de ce qu'elle ne doit pas à B_____ la somme de 5'600 fr. correspondant aux intérêts dus jusqu'au 30 juin 2017 pour le contrat de prêt du 22 avril 2016, subsidiairement, à ce qu'elle doit des intérêts à 5% dès le 11 juin 2019, respectivement le 20 juin 2019.
- b.** B_____ a conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais.
- c.** A_____ SOCIETE EN COMMANDITE a répliqué, après l'échéance du délai qui lui avait été imparti pour déposer ses éventuelles déterminations.
- d.** Les parties ont été informées par avis de la Cour du 15 juillet 2020 de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les faits pertinents suivant résultent de la procédure.
- a.** A_____ SOCIETE EN COMMANDITE (ci-après : A_____), inscrite au Registre du commerce de Genève depuis _____, est active dans le domaine de la boulangerie-pâtisserie. Ses associés indéfiniment responsables sont C_____, D_____ et D_____ (fils), tous trois avec signature collective à deux; son associé commanditaire est E_____, à concurrence de 20'000 fr.
- b.** Le 22 avril 2016, B_____ a accordé à la société un prêt de 100'000 fr.; le contrat a été signé par les trois associés indéfiniment responsables.
- Ce contrat prévoit un intérêt de 4% l'an, payable tous les trois mois, la première fois le 30 juin 2016. Un amortissement de 6'000 fr. par an est également prévu, payable au mois de janvier.
- c.** Selon le décompte au 31 décembre 2016 établi par la société, 2'684 fr. 93 étaient comptabilisés à titre d'intérêts à 4% entre mai et décembre 2016.

d. Le 26 janvier 2017, B_____ a accordé à la société un second prêt de 50'000 fr.; le contrat a été signé par les deux associés indéfiniment responsables, D_____ et D_____ (fils).

Ce contrat prévoit également un intérêt de 4% l'an, payable tous les trois mois, ainsi qu'un amortissement "*dès la vente de la maison de D_____ à F_____ [VS]*".

e. Par courrier du 17 novembre 2017, B_____, se référant aux explications reçues concernant un arrangement trouvé par A_____ avec "G_____", s'est plainte de ce que seuls 5'490 fr. 44 lui avaient été versés et elle a prié la société de trouver une solution permettant d'honorer et amortir les prêts accordés.

f. Par courrier daté de novembre 2017, A_____ a confirmé à B_____ sa fusion avec G_____ SA. Elle lui a indiqué que cette dernière l'indemniserait pour la location du matériel, ce qui assurerait le paiement des intérêts.

Elle lui a proposé de verser un intérêt de 3% dès le 1^{er} juillet 2017 ainsi qu'un amortissement de 700 fr. tous les mois dès le 1^{er} décembre 2017.

g. Par courriers des 30 novembre et 2 décembre 2017, B_____ a accepté la proposition de la société de réduire les intérêts des prêts à 3% l'an dès le 1^{er} juillet 2017 et a indiqué que le montant dû à titre d'amortissement devait être de 1'000 fr. par mois dès le 1^{er} juillet 2017.

h. Par courrier du 10 décembre 2017, A_____ a remercié B_____ pour son aide et elle lui a indiqué qu'elle ferait tout son possible pour honorer ses engagements.

Selon le décompte établi par la société, 2'805 fr. 50 étaient comptabilisés à titre d'intérêts à 4% entre janvier et juin 2017, 4'691 fr. 80 au 30 novembre 2017, comprenant des intérêts à 3% depuis juillet, et 5'072 fr. 19 au 31 décembre 2017; 700 fr. étaient également comptabilisés à titre d'amortissement en décembre 2017.

i. Le 31 janvier 2018, B_____, répétant que seuls 5'490 fr. 44 lui avaient été versés par A_____, a dénoncé les prêts et exigé leurs remboursements dans un délai de 6 semaines, soit jusqu'au 19 mars 2018.

j. Selon le décompte établi par A_____ pour 2018, et compte tenu de l'amortissement de 700 fr. par mois, soit 8'400 fr., 4'341 fr. 95 étaient comptabilisés à titre d'intérêts à 3% entre janvier et décembre 2018.

k. Le 11 juin 2019, B_____ a requis une poursuite contre A_____ pour un montant de 150'000 fr. selon les contrats de prêt des 22 avril 2016 et 26 janvier 2017, avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018 (poste 1), auquel s'ajoutait un montant de 8'624 fr. à titre d'intérêts à 3% sur ces prêts dès le 1^{er} juillet 2017, avec intérêts à 5% dès le 11 juin 2019 (poste 2).

Un commandement de payer, poursuite n° 1_____, portant sur ces deux montants a été notifié le 20 juin 2019 à A_____, qui y a formé opposition.

l. Par requête du 3 octobre 2019, B_____ a sollicité la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 135'300 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018.

A l'appui de sa requête, elle a produit notamment les contrats de prêt des 22 avril 2016 et 26 janvier 2017, ses courriers des 17 novembre 2017 et 31 janvier 2018 ainsi que le courrier de la société de novembre 2017 et les réponses de B_____ des 30 novembre et 2 décembre 2017 ainsi que les décomptes d'intérêts et amortissements pour 2016, 2017 et 2018.

m. Par ordonnance du 9 décembre 2019, le Tribunal a imparti à A_____ un délai au 17 janvier 2020 pour déposer une réponse écrite et toutes les pièces nécessaires à l'appréciation du litige.

Par courrier du 14 janvier 2020, le conseil de A_____ a demandé une prolongation de délai, auquel une suite favorable n'a pas été donnée.

A_____ a déposé sa réponse écrite le 22 janvier 2020.

Elle y fait état d'une procédure de mainlevée en cours devant la Justice de Paix du district de H_____ [VD], introduite par B_____ contre E_____ et D_____ en qualité de caution solidaire des prêts accordés, une poursuite ayant été introduite contre eux dans le Canton de Vaud, où ils sont tous deux domiciliés. Elle a conclu pour ce motif à l'irrecevabilité de la requête pour cause de litispendance. Elle a en outre contesté le droit de B_____ de modifier les termes contractuels des prêts et d'en demander le remboursement.

n. Le 29 janvier 2019, le Tribunal a informé les parties de ce que la cause serait gardée à juger dans les 15 jours à compter de la notification de la réponse et des pièces déposées par A_____.

o. Le 17 février 2019, B_____ a déposé une réplique dans laquelle elle a persisté dans ses précédentes conclusions.

p. Dans sa duplique du 25 février 2019, A_____ a également persisté dans ses précédentes conclusions; elle a en outre produit des extraits de son compte postal duquel il ressort que la somme de 988 fr. 30 a été versée à B_____ le 24 décembre 2019 (montant correspondant aux intérêts dus à cette date) et que la somme de 700 fr. (correspondant à l'amortissement) a été versée à deux reprises, les 3 janvier et 3 février 2020.

q. Dans son jugement du 12 mai 2020, le Tribunal a considéré, en premier lieu que la procédure devant les autorités vaudoises ne concernait pas les mêmes

parties, de sorte qu'il ne pouvait y avoir de litispendance entre la procédure introduite à H_____ et la présente procédure.

De plus, le premier contrat conclu entre les parties le 22 avril 2016 prévoyait un amortissement de 6'000 fr. par an de sorte qu'il s'agissait d'un prêt de durée déterminée. Le contrat ne prévoyant pas de clause de dénonciation en cas de non-paiement des intérêts ou de l'amortissement, ni d'obligation de restitution à première réquisition, seuls les intérêts et l'amortissement convenus pouvait être réclamés. La mainlevée ne pouvait ainsi être prononcée que pour les intérêts et amortissements exigibles à la date de la réquisition de poursuite, soit au 11 juin 2019.

S'agissant des intérêts dus, les parties s'étaient accordées pour que le taux soit fixé à 4% jusqu'en juin 2017, puis à 3% depuis juillet 2017. Le prononcé de la mainlevée de l'opposition n'étant pas requise pour les intérêts dus depuis le 1^{er} juillet 2017, seuls les intérêts dus au 30 juin 2017 seraient examinés. A cet égard, "au 30 juin 2017, la somme de 5'490 fr. 45 était due à titre d'intérêts, à savoir 2'684 fr. 90 pour 2016 et 2'805 fr. 50 pour 2017". S'agissant de l'amortissement, pour le prêt de 100'000 fr., les parties s'étaient accordées en avril 2016 sur un amortissement de 6'000 fr. par an et la proposition subséquente de B_____ d'augmenter cet amortissement à 12'000 fr. par an (1'000 fr. par mois) ayant été refusée, il n'en serait pas tenu compte. Par contre, la proposition de l'emprunteur de verser 700 fr. par mois à titre d'amortissement était retenue dans la mesure où elle était supérieure à l'accord initial et, dès lors, en faveur de B_____.

La société ayant versé la somme de 5'490 fr. 44 au 17 novembre 2017, 16'876 fr. 70 étaient alors dus par la société au 30 novembre 2017 (7'376 fr. 75 d'intérêts, et 9'500 fr. d'amortissement pour le premier prêt). La "mainlevée n'ayant été requise que pour les intérêts jusqu'au 30 juin 2017 (5'600 fr.)", celle-ci serait accordée pour cette somme ainsi que pour l'amortissement (9'500 fr.), soit au total 15'100 fr. Cette somme porterait intérêts à 5% dès le 20 mars 2018, soit la date indiquée dans le commandement de payer. La société avait par ailleurs rendu vraisemblable sa libération pour l'amortissement dû entre décembre 2017 et juin 2019.

EN DROIT

1. **1.1** S'agissant d'une procédure de mainlevée, seule la voie du recours est ouverte (art. 319 let. b 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, en procédure sommaire, être introduit auprès de l'instance de recours dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée.

Interjeté dans le délai prescrit et selon la forme requise, le recours est recevable.

Il en va de même de la réponse au recours, mais pas de la réplique, qui est tardive.

1.3 Selon l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables. Les pièces nouvelles produites par la recourante, qui ne figurent pas à la procédure de première instance, sont dès lors irrecevables.

1.4 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 la partie recourante (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, n° 2307).

2. La recourante conteste le montant de 15'100 fr. pour lequel la mainlevée provisoire de l'opposition a été accordée puisqu'elle s'est acquittée d'une partie de celui-ci à concurrence de 5'600 fr., correspondant au total des intérêts dus sur le prêt conclu entre les parties le 22 avril 2016. La mainlevée de l'opposition ne pouvait dès lors être prononcée qu'à concurrence de 9'500 fr.

2.1 Constitue une reconnaissance de dette, au sens de l'art. 82 al. 1 LP, en particulier, l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi - ou son représentant (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1) -, 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).

Un contrat écrit justifie en principe la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent incombant au poursuivi lorsque les conditions d'exigibilité de la dette sont établies et, en particulier dans les contrats bilatéraux, lorsque le poursuivant prouve avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité. Un contrat bilatéral ne vaut ainsi reconnaissance de dette que si le poursuivant a rempli ou garanti les obligations légales ou contractuelles exigibles avant le paiement dont il requiert le recouvrement, ou au moment de ce paiement, c'est-à-dire s'il a exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation en rapport d'échange (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 et les références). En particulier, un contrat de prêt ne constitue pas une reconnaissance de dette pure et simple, mais ne vaut titre de mainlevée provisoire au sens de l'art. 82 al. 1 LP que si le poursuivant a fourni sa prestation (ATF 145 III 20 consid. 4.3.2; arrêts 5A_446/2018 du 25 mars 2019 consid. 5).

Le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant 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. Le poursuivi n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement à les rendre vraisemblables, en principe par titre (art. 254 al. 1 CPC; ATF 145 III 20 consid. 4.1.2; 142 III 720 consid. 4.1 et les arrêts cités). Le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués; il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression qu'ils se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 142 III 720 consid. 4.1; 132 III 140 consid. 4.1.2).

2.2 En l'espèce, il n'est pas contesté que les contrats de prêt conclus entre les parties constituent des reconnaissances de dettes au sens de l'art. 82 al. 1 LP. Il n'est pas davantage contesté que seul le paiement des intérêts et de l'amortissement est susceptible de faire l'objet de la mainlevée.

La recourante invoque un moyen libérateur, à savoir le paiement de sommes contractuellement dues à ce titre.

Il convient de relever d'abord que l'intimée a requis la poursuite de la recourante, d'une part, pour le montant de 150'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018, invoquant les prêts des 22 avril 2016 et 26 janvier 2017 comme titres de la créance (poste 1 du commandement de payer) et, d'autre part, de 8'624 fr. à titre d'intérêts à 3% dès le 1er juillet 2017 (poste 2).

L'intimée a ensuite requis la mainlevée de l'opposition formée par la recourante à concurrence de 135'300 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018. Il doit être compris de cette conclusion que la somme visée correspond à celle figurant au poste 1 du commandement de payer, qui porte sur le capital des prêts consentis par l'intimée, dont sont déduits les amortissements effectués subséquemment. Le Tribunal a toutefois considéré que le remboursement du capital de ces deux prêts ne pouvait être exigé, ce qui n'est pas contesté devant la Cour.

La mainlevée de l'opposition formée au poste 2 du commandement de payer, qui vise les intérêts dus dès le 1^{er} juillet 2017, n'a en revanche pas été requise à teneur des conclusions prises dans la requête de mainlevée, comme l'a jugé le Tribunal sans que cela soit contesté.

Le Tribunal a considéré que seuls les intérêts jusqu'en juin 2017 pourraient donc faire l'objet de la mainlevée.

Il ne ressort toutefois pas de la requête de mainlevée que leur paiement serait visé par celle-ci. Comme déjà indiqué, ladite requête porte uniquement sur le poste 1 du commandement de payer qui concerne, à défaut d'explications permettant de retenir le contraire, uniquement le capital faisant l'objet des prêts de 100'000 fr. et 50'000 fr. En tout état de cause, comme le soutient la recourante, les intérêts dus selon les contrats jusqu'en juin 2017 - soit 5'490 fr. selon les décomptes produits à

la procédure, montant retenu par le Tribunal et qui n'est pas contesté de manière motivée par l'intimée -, ont été acquittés par la recourante. L'intimée ayant admis le paiement de cette somme, la mainlevée, quand bien même elle aurait été requise, ne pourrait donc pas être prononcée à cet égard. Le jugement attaqué sera donc réformé sur ce point.

Pour le surplus, la recourante ne conteste pas le jugement attaqué en tant qu'il prononcé la mainlevée à hauteur de 9'500 fr.

Le chiffre 1 du dispositif du jugement attaqué sera dès lors annulé et la mainlevée provisoire de l'opposition formée par la recourante au commandement de payer, poursuite n° 1_____, sera prononcée à concurrence de 9'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018.

3. La réforme du jugement attaqué dans le sens qui précède ne nécessite pas que le montant ou la répartition des frais de première instance soient modifiés.

L'intimée, qui succombe devant la Cour, sera condamnée aux frais judiciaires du recours (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 1'125 fr. (art. 48 et 61 OELP), compensés avec l'avance fournie par la recourante, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera condamnée à verser à la recourante 1'125 fr. au titre de remboursement de son avance.

L'intimée sera également condamnée à verser à la recourante la somme de 1'500 fr. à titre de dépens de recours (art. 86, 89 et 90 RTFMC).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par A_____ SOCIETE EN COMMANDITE contre le jugement JTPI/5304/2020 rendu le 12 mai 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22478/2019-5 SML.

Au fond :

Annule le chiffre 1 de son dispositif et, cela fait, statuant à nouveau :

Prononce la mainlevée provisoire de l'opposition formée par A_____ SOCIETE EN COMMANDITE au commandement de payer, poursuite n° 1_____, à concurrence de 9'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 20 mars 2018.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de recours à 1'125 fr., les met à la charge de B_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne B_____ à verser 1'125 fr. à A_____ SOCIETE EN COMMANDITE à titre de frais judiciaires de recours.

Condamne B_____ à verser 1'500 fr. à A_____ SOCIETE EN COMMANDITE à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

La présidente :

Pauline ERARD

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF.

Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.