



POUVOIR JUDICIAIRE

C/28166/2019

ACJC/1321/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 18 SEPTEMBRE 2020

Entre

A _____ **SA**, sise rue _____, _____ Genève, recourante contre un jugement rendu par la 27ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 27 mai 2020, comparant en personne,

et

B _____, sise rue _____, _____ Genève, intimée, comparant par Me Pascal Devaud, avocat, rue De-Candolle 16, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés, ainsi qu'au Tribunal de première instance le 01.10.2020.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/6620/2020 du 27 mai 2020, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n°1_____ (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 400 fr., compensés avec l'avance effectuée (ch. 2), mis à la charge de A_____ SA, condamnée à les verser à B_____ qui en avait fait l'avance (ch. 3) ainsi que l'400 fr. à titre de dépens (ch. 4).

En substance, le Tribunal a considéré que les pièces produites par B_____ valaient reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP et que A_____ SA n'avait pas rendu vraisemblable sa libération.

- B. a.** Par acte déposé le 16 juin 2020 à la Cour de justice, A_____ SA forme "appel" contre ce jugement, qu'elle a reçu le 9 juin 2020, sollicitant son annulation. Cela fait, elle conclut à ce qu'il soit statué à nouveau ou la cause renvoyée au Tribunal.

Elle produit une pièce nouvelle.

- b.** Par réponse du 10 juillet 2020, B_____ conclut au déboutement de la recourante de ses conclusions et à la confirmation du jugement, sous suite de frais et dépens, même en cas d'admission du recours.

Elle produit des pièces de forme, figurant au dossier du Tribunal.

- c.** Par courrier du 17 juillet 2020, A_____ SA a sollicité de la Cour qu'elle lui transmette les pièces versées à la procédure par l'intimée et lui impartisse un délai de dix jours dès réception pour répliquer.

- d.** Après avoir pris connaissance des pièces susmentionnées, elle a persisté dans ses conclusions par écriture du 7 août 2020.

- e.** Les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 10 août 2020 de ce que la cause était gardée à juger.

- f.** Par courrier du 19 août 2020, B_____ a conclu à l'irrecevabilité des faits allégués par la recourante dans son écriture du 7 août 2020. Elle a persisté dans ses conclusions pour le surplus.

- C.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier.

- a.** Le 10 décembre 2018, un commandement de payer, poursuite n° 1_____, a été notifié à A_____ SA, à la requête de B_____, portant sur la somme de 27'000

fr., avec intérêts à 5% dès le 19 mai 2017, alléguée due au titre de "honoraires selon contrat du 18.11.2016". Opposition totale y a été formée.

b. Par requête déposée au Tribunal le 5 décembre 2019, B_____ a conclu au prononcé de la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer précité, sous suite de frais et dépens.

c. La citation à l'audience devant se tenir devant le Tribunal le 27 mai 2020, adressée par pli recommandé du 15 mai 2020 à A_____ SA, ainsi que la copie de la requête, ont été retournées au Tribunal avec la mention "non réclamé" par pli du 26 mai 2020.

d. Lors de l'audience du 27 mai 2020, B_____ a persisté dans les termes de sa requête.

A_____ SA n'était ni présente ni représentée.

A l'issue de l'audience, le Tribunal a gardé la cause à juger.

EN DROIT

- 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).

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.

Interjeté dans le délai et les formes prévus par la loi, le recours est en l'espèce recevable en dépit de sa dénomination. La recevabilité de l'écriture de la recourante du 7 août 2020, ainsi que de celle de l'intimée du 19 août 2020 peuvent rester indécise, au vu des considérations qui suivent.

- 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, n'examinant que les griefs formulés et motivés par le recourant (art. 320 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., 2010, n. 2307).
- 3.** Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

La pièce nouvelle produite par la recourante est irrecevable. Elle n'est de toute façon pas pertinente pour l'issue du recours.

Les pièces de forme produites par l'intimée figurent au dossier du Tribunal. Elles sont partant recevables.

-
4. La recourante se plaint de n'avoir pas été informée de l'audience qui s'est tenue devant le Tribunal. Elle reproche au Tribunal une violation des règles de procédure.

L'intimée soutient que la recourante, en sa qualité d'établissement financier au sens de la Loi fédérale sur les établissements financiers (LEFin) du 15 juin 2018 (RS 954.1), devant obtenir une autorisation de la FINMA et disposer en conséquence d'une organisation adéquate, avait une obligation qualifiée de retirer à la Poste le pli recommandé qui lui était adressé et qu'elle ne serait dès lors pas fondée à se plaindre de n'avoir pas été régulièrement citée, sous peine d'abus de droit.

4.1.1 Selon l'art. 138 al. 1 CPC, les citations, les ordonnances et les décisions sont notifiées par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception. L'acte est réputé notifié lorsqu'il a été remis au destinataire, à un de ses employés ou à la personne de seize ans au moins vivant dans le même ménage. Aux termes de l'art. 138 al. 3 let. a CPC concernant les envois recommandés, la notification est réputée avoir eu lieu si l'envoi n'a pas été retiré à l'expiration du délai de sept jours à compter de l'échec de la remise.

La notification fictive d'un pli recommandé ne s'applique à l'échéance du délai de garde de sept jours que dans l'hypothèse où le destinataire devait, vraisemblablement, s'attendre à recevoir une communication d'une autorité (arrêt du Tribunal fédéral 5A_454/2012 du 22 août 2012 consid. 4.2.1 et les références citées). Ce devoir existe dès que le destinataire est partie à une procédure ayant cours (ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 = JdT 2005 II 87). Ainsi, c'est seulement à partir de la litispendance que naît une relation procédurale contraignant les parties à se comporter selon les règles de la bonne foi, c'est-à-dire, notamment, à veiller à ce que les actes officiels concernant la procédure puissent leur être notifiés (ATF 138 III 225 consid. 3.1 = JdT 2012 II 457).

4.1.2 Les règles de la citation, permettant aux parties d'assister à l'audience, visent à garantir au débiteur son droit d'être entendu, institué par les art. 29 al. 2 Cst. et 53 CPC (ATF 131 I 185 consid. 2.1 et la jurisprudence citée; arrêt du Tribunal fédéral 5A_37/2010 du 21 avril 2010 consid. 3.1; BOHNET, in Code de procédure civile commenté, 2019, n. 34 ad art. 133 CPC).

Le droit d'être entendu accorde aux parties le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à leur détriment, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves et de se déterminer à leur propos (ATF 136 I 265 consid. 3.2; 135 II 286 consid. 5.1; 129 II 497 consid. 2.2).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée,

indépendamment des chances de succès du recours au fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; arrêt du Tribunal fédéral 8C_104/2010 du 20 septembre 2010 consid. 3.2).

4.1.3 En matière de droit des poursuites, le Tribunal fédéral a jugé que l'instance de mainlevée consécutive à l'interruption de la procédure de poursuite par l'effet d'une opposition constitue une nouvelle procédure. Le débiteur ne doit pas s'attendre, en raison de la seule notification d'un commandement de payer et de l'opposition qu'il a formée à cet égard, à une procédure de mainlevée ni à la notification de décisions dans ce contexte. C'est pourquoi la fiction de notification ne joue pas de rôle pour le premier envoi notifié au débiteur en relation avec la mainlevée (ATF 138 III 225 consid. 3.1 = JdT 2012 II 457; 130 III 396 consid. 1.2.3 = JdT 2005 II 87; arrêts du Tribunal fédéral 5A_710/2010 du 28 janvier 2011 consid. 3.1; 5A_552/2011 du 10 octobre 2011 consid. 2.1).

4.1.4 La LEFin a pour but de protéger les investisseurs et les clients des établissements financiers et d'assurer le bon fonctionnement du marché financier (art. 1 al. 2 LEFin).

4.1.5 Selon l'art. 2 al. 1 CC, chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi. L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi (art. 2 al. 2 CC). Cette règle permet au juge de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste. Le juge apprécie la question au regard des circonstances concrètes. L'exercice d'un droit est manifestement abusif lorsqu'il est contraire au but de ce droit ou crée une injustice manifeste. Il y a ainsi abus de droit lorsqu'une institution est utilisée, de façon contraire au droit, pour la réalisation d'intérêts que cette institution n'a pas pour but de protéger (ATF 131 III 535 consid. 4.2; 107 Ia 206 consid. 3; 133 II 6 consid. 3.2). L'abus de droit doit être admis restrictivement, comme l'exprime l'adjectif «manifeste» utilisé dans le texte légal (ATF 143 III 279 consid. 3.1; 135 III 162 consid. 3.3.1 et les arrêts cités).

4.2 En l'espèce, la recourante n'a pas eu connaissance de la citation à comparaître à l'audience du 27 mai 2020, le pli contenant la convocation assortie de la requête de mainlevée formée par l'intimée ayant été retourné au Tribunal sans avoir été réclamé. Il ne peut être opposé à la recourante qu'elle devait s'attendre à recevoir des communications de la part du Tribunal à la suite de l'opposition qu'elle avait formée, qui plus est près de 18 mois auparavant, puisque la procédure de mainlevée d'opposition constitue une nouvelle procédure. La fiction de notification au sens de l'art. 138 al. 3 let. a CPC n'était dès lors pas applicable.

La qualité d'établissement financier de la recourante n'est pas pertinente au regard des critères retenus par la jurisprudence pour justifier de l'inapplicabilité de la

fiction de notification et ne saurait y faire échec. Le but de la loi est en effet étranger aux considérations qui précèdent en matière de fiction de notification.

Aucun élément du dossier ne permet non plus de considérer que la recourante commettrait un abus de droit en faisant valoir qu'elle n'a pas été régulièrement citée à comparaître, et, partant, privée de son droit d'être entendue.

C'est ainsi en violation du droit d'être entendu de la recourante, laquelle n'avait pas été régulièrement citée, que le Tribunal a rendu le jugement attaqué.

Il s'ensuit que cette décision sera annulée. La cause sera renvoyée au premier juge, qui veillera à citer valablement la recourante à comparaître, avant de statuer à nouveau (art. 327 al. 3 let. a CPC).

5. Vu l'issue du recours, les frais du recours seront laissés à la charge du canton (art. 107 al. 2 CPC) et l'avance de frais versée par la recourante lui sera ainsi restituée.

La règlementation de l'art. 107 al. 2 CPC ne laisse en revanche pas de place à la condamnation du canton à verser des dépens à une partie en cas de décision de première instance viciée. Il ne sera ainsi pas alloué de dépens à la recourante, qui de toute façon comparait en personne, n'en a pas sollicité et n'a pas justifié de démarches en permettant l'octroi (art. 95 al. 3 let. c CPC).

L'équité ne commande pas non plus d'allouer des dépens à l'intimée, comme elle le sollicite, étant rappelé qu'elle s'est opposée au recours et a succombé dans cette mesure (art. 106 al. 1 CPC).

Il appartiendra au Tribunal de fixer à nouveau les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC a contrario).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 16 juin 2020 par A_____ SA contre le jugement JTPI/6620/2020 rendu le 27 mai 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/28166/2019-27 SML.

Au fond :

Annule ce jugement.

Renvoie la cause au Tribunal de première instance pour instruction et nouvelle décision.

Déboute les parties de toutes autres conclusions de recours.

Sur les frais :

Laisse les frais du recours à la charge du canton.

Invite en conséquence l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, à restituer à A_____ SA, la somme de 600 fr. versée à titre d'avance de frais de recours.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens de recours.

Siégeant :

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

La présidente :

Pauline ERARD

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.

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

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