



POUVOIR JUDICIAIRE

C/6500/2020

ACJC/1661/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 24 NOVEMBRE 2020

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ (Tunisie), recourant contre un jugement rendu par la 15^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 10 août 2020, comparant par Me Razi Abderrahim, avocat, place d'Armes 19, 1227 Carouge, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, p.a. Prison de C_____, _____ [GE], intimé, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 30.11.2020.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPI/9740/2020 du 10 août 2020, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a débouté A_____ de ses conclusions en mainlevée provisoire (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 1'000 fr., compensés avec l'avance effectuée par le précité (ch 2), laissés à la charge de celui-ci (ch. 3), condamné à verser à B_____ la somme de 5'909 fr. à titre de dépens.

Le Tribunal a considéré en substance qu'il n'y avait pas identité entre le poursuivant et les bénéficiaires de la reconnaissance de dette produite, que la cession versée à la procédure n'était pas signée et que deux des montants en poursuite ne ressortaient pas des pièces déposées. Le poursuivant n'était pas au bénéfice d'une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP.

- B. a.** Par acte expédié à la Cour le 3 septembre 2020, A_____ forme recours contre ce jugement, qu'il a reçu le 24 août 2020, concluant à son annulation et, cela fait, au prononcé de la mainlevée provisoire de l'opposition formée par B_____ au commandement de payer, poursuite n° 1_____, à concurrence de la somme de 597'397 fr. 50, soit la contrevaletur de 525'000 € (taux de change 1 € = 1 fr. 1379), avec intérêts à 5% dès le 17 avril 2019, sous suite de frais et dépens.

b. Par courrier reçu par la Cour le 7 octobre 2020, B_____ a sollicité la restitution du délai pour répondre au recours, exposant que son précédent conseil avait cessé toute activité en raison de son âge et qu'un nouveau mandataire serait en mesure de répondre dès le 6 octobre 2020.

Le même jour, la Cour lui a répondu que les délais légaux, tel que le délai de réponse (art. 321 al. 2 CPC com 322 al. 2 CPC), n'étaient pas prolongeables (art. 144 al. 1 CPC) et que par conséquent il ne pouvait être donné suite à sa demande.

c. Les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du 12 octobre 2020 de ce que la cause était gardée à juger.

- C.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier soumis au Tribunal.

a. Le 5 juillet 2013, D_____ a vendu à E_____ cinq de ses parts sociales au prix de 100'000 €, avec une clause de "rachat en réméré" au profit du vendeur, transaction garantie par la caution de B_____, au cas où le vendeur ne rachèterait pas les parts vendues.

Le vendeur n'ayant pas fait usage de la clause de rachat, E_____ a actionné la caution et réclamé paiement à B_____ de 100'000 €, lequel ne s'est pas exécuté.

Aux termes d'un document daté du 11 juin 2018, E_____, représentée par A_____, a cédé à A_____ les cinq titres de la société D_____ ainsi que le bénéfice de la caution de B_____ au prix de 100'000 €. Le paiement du prix devait se faire par prélèvement de 100'000 € sur le compte courant détenu par A_____ dans les livres de E_____.

Cette cession n'est signée par aucune des parties.

b. Le 21 mars 2014, B_____ en tant que débiteur a signé une "reconnaissance de dette" en faveur de la société "F_____", créancière, pour le montant de 130'000 € qu'il s'engageait à payer le 30 avril 2014 au plus tard. Cette somme était due au motif qu'il avait cautionné la vente des parts sociales de la société D_____ par "Monsieur G_____", qui pouvait les racheter sous deux mois, à F_____. Le rachat n'ayant pas eu lieu dans le délai prévu, B_____ devenait ainsi irrévocablement débiteur de la société F_____ pour la somme de 130'000 €, correspondant au prix de vente de 100'000 € plus une indemnité de 30'000 €.

Le 20 juin 2016, SCI F_____, sous la signature de sa gérante H_____, a signé une procuration, donnant pouvoir à A_____ pour recouvrer auprès de B_____ la somme de 130'000 € due depuis juin 2013, pour "encaisser tout règlement, même partiel, et sous quelque forme que ce soit et pour engager éventuellement toute procédure judiciaire qui deviendrait nécessaire".

c. Le 30 avril 2014, B_____ en tant que débiteur a signé une "reconnaissance de dette" en faveur de I_____, créancière, pour le montant de 130'000 € qu'il s'engageait à payer le 31 juillet 2014 au plus tard. Cette somme était due au motif qu'il avait cautionné la vente des parts sociales de la société D_____ par "Monsieur G_____", qui pouvait les racheter sous deux mois, à I_____. Le rachat n'ayant pas eu lieu dans le délai prévu, B_____ devenait ainsi irrévocablement débiteur de I_____ pour la somme de 130'000 €, correspondant au prix de vente de 100'000 € plus une indemnité de 30'000 €.

Le 20 juin 2016, I_____ a signé une procuration, donnant pouvoir à A_____ pour recouvrer auprès de B_____ la somme de 130'000 € due depuis juin 2013, pour "encaisser tout règlement, même partiel, et sous quelle que forme que ce soit et pour engager éventuellement toute procédure judiciaire qui deviendrait nécessaire".

d. Le 30 avril 2014, B_____ a signé un "avenant à reconnaissance de dette" en faveur de J_____, née K_____, créancière, pour la somme de 65'000 € qu'il s'engageait à payer le 31 juillet 2014 au plus tard. Ce montant était dû en remboursement d'un prêt de 50'000 € consenti au premier par le seconde le 17 avril 2013, et non remboursé à l'échéance initiale prévue du 30 avril 2013, plus 15'000 € d'indemnité forfaitaire.

Le 20 juin 2016, J_____ a signé une procuration, donnant pouvoir à A_____ pour recouvrer auprès de B_____ la somme de 65'000 € due depuis juin 2013, pour "encaisser tout règlement, même partiel, et sous quelle que forme que ce soit et pour engager éventuellement toute procédure judiciaire qui deviendrait nécessaire".

e. Le 14 mars 2018, A_____, désigné comme "le créancier", et B_____, désigné comme "le débiteur", ont signé une "Prorogation de reconnaissance dette", aux termes de laquelle le second reconnaissait devoir, depuis avril et mai 2013, "à diverses personnes physiques et morales de la famille A_____/H_____/J_____ (100'000 € à F_____, 100'000 € à E_____, 100'000 € à I_____ et 50'000 € à J_____)" la somme totale de 350'000 €. N'ayant pu honorer ses engagements, le débiteur avait signé le 28 juin 2016, "avec A_____, représentant les créiteurs et ayant tous pouvoirs à cet effet", une nouvelle reconnaissance de dette. Le montant total de la dette au 31 juillet 2016 était de 455'000 €. La nouvelle échéance n'ayant pu être respectée, B_____ s'engageait à restituer la somme due de 455'000 € au plus tard le 30 avril 2018. Une indemnité supplémentaire de 70'000 € devait s'ajouter au montant de la dette, la portant à 525'000 €. Ce document signé valait reconnaissance de dette au sens de l'article 82 LP.

f. Le 26 septembre 2019, un commandement de payer, poursuite n° 1_____, portant sur les sommes en capital de 597'397 fr. 50 (poste 1), de 18'881 fr (poste 2) et 64'627 fr. (poste 3), plus intérêts à 5% dès le 17 avril 2019, alléguées dues "selon reconnaissance de dette du 14 mars 2018", a été notifié à B_____, à la requête de A_____. Opposition totale y a été formée.

g. Par requête expédiée le 8 avril 2020 au Tribunal, A_____ a sollicité le prononcé de la mainlevée provisoire formée par B_____ au commandement de payer précité, à concurrence de 525'000 €, 57'246,50 € et 16'592 €, avec intérêts à 5% dès le 17 avril 2019, sous suite de dépens.

h. Lors de l'audience devant le Tribunal le 10 août 2020, après renvoi sur demande du conseil de B_____, A_____ a conclu à ce que la mainlevée soit prononcée pour les trois montants en francs suisses figurant dans le commandement de payer, subsidiairement pour les sommes de 525'000 €, 57'246,50 € et 16'592 €.

B_____ a conclu au rejet de la requête, A_____ n'ayant pas démontré être son créancier.

Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de l'audience.

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).

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.

1.2 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, 2ème éd., 2010, n. 2307).

2. Le recourant fait grief au Tribunal de ne pas avoir retenu qu'il était au bénéfice d'une reconnaissance de dette pour la somme de 525'000 €. La reconnaissance de dette du 14 mars 2018 emportait novation de toutes les dettes antérieures de l'intimé en faveur du recourant.

Il ne remet pas en cause le jugement en ce qu'il le déboute de sa requête de mainlevée relativement aux postes 2 et 3 du commandement de payer. Ce point n'a dès lors pas à être examiné.

2.1.1 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. 73 ss ad art. 82 LP).

Constitue une reconnaissance de dette, au sens de l'art. 82 LP, l'acte signé par le poursuivi - ou son représentant - duquel il ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée ou aisément déterminable et exigible au moment de la réquisition de poursuite (ATF 130 III 87 consid. 3.1 et les références citées; JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4ème édition, 1997, n. 10 ad art. 82 LP).

Nanti de la contestation du débiteur, le premier juge doit l'examiner sous le seul angle de la vraisemblance (art. 82 al. 2 LP). En effet, le juge de la mainlevée provisoire statue selon l'apparence du droit et vérifie le meilleur droit apparent, puisque les parties ne peuvent administrer que les moyens de preuve immédiatement disponibles (GILLIERON, op cit., n. 82 ad art. 82 LP; JdT 1989 II 147).

Le rôle du juge de la mainlevée ne consiste pas à interpréter des contrats ou d'autres documents, mais à accorder rapidement, après un examen sommaire des faits et du droit, une protection provisoire au requérant dont la situation paraît claire (JdT 1969 II 32).

L'interprétation du premier juge doit être conforme à ce que l'examen *prima facie* du contrat laisse apparaître. Il n'appartient pas au juge de la mainlevée de pousser plus loin ses investigations et de procéder à une analyse fouillée de l'ensemble des faits qui ont entouré la conclusion de l'acte (ACJC/657/2006 du 15 juin 2006 consid. 3.5).

2.1.2 Par la cession de créance, le titulaire d'une créance transfère son droit à une autre personne qui, de ce fait, devient créancier en lieu et place du cédant sans le consentement du débiteur cédé (art. 164 al. 1 CO). La cession opère ainsi la substitution du titulaire d'une créance par un nouveau titulaire (PROBST, Commentaire romand, n. 1 ad art 164 CO).

La cession n'est valable que si elle a été constatée par écrit (art. 165 al. 1 CO).

La cession de créance doit être distinguée du mandat d'encaissement, par lequel le mandataire s'oblige à encaisser - soit pour le compte du mandant, soit pour son propre compte - une créance que le mandant détient contre un tiers débiteur. A la différence de la cession à fin d'encaissement où le cessionnaire, après être devenu titulaire de la créance, agit en son propre nom mais pour le compte du cédant, le mandataire n'est pas titulaire de la créance. Il agit dès lors régulièrement en qualité d'un représentant direct du mandant, c'est-à-dire au nom et pour le compte de celui-ci (PROBST, op. cit., n. 9 ad art. 164 CO).

2.1.3 Aux termes de l'art. 116 CO, la novation ne se présume pas (al. 1). En particulier, elle ne résulte pas, sauf convention contraire, de la souscription d'un engagement de change en raison d'une dette existante, ni de la signature d'un nouveau titre de créance ou d'un nouvel acte de cautionnement (al. 2).

La novation suppose la volonté de créer une nouvelle dette en lieu et place de la précédente, ce qui est une question d'interprétation (ATF 126 III 375).

2.1.4 Le tribunal peut accorder un délai supplémentaire ou citer les parties à une nouvelle audience lorsque la partie défaillante en fait la requête et rend

vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère (art. 148 al. 1 CPC).

2.2.1 En l'espèce, il ressort des pièces produites que l'intimé s'est engagé, en 2013 et 2014, aux termes de différentes reconnaissances de dette, à verser à plusieurs créanciers distincts, des sommes dues au titre de caution. En juin 2016, trois de ces créanciers ont donné procuration au recourant pour recouvrer auprès de l'intimé les sommes dues. Il s'agit, *prima facie* et à teneur de texte, de simples mandats d'encaissement, le recourant n'étant en conséquence pas devenu créancier.

Le recourant n'est pas non plus fondé à se prétendre créancier sur la base d'une cession en sa faveur non signée par le quatrième créancier de l'intimé.

Au vu de ces éléments, il n'y a pas lieu de retenir que la reconnaissance de dette signée en mars 2018 par l'intimé en faveur du recourant, relative aux montants visés par les procurations et la cession (non valable), emportait novation, en ce sens que le recourant devenait créancier de l'intimé pour les montants précités. Il appartiendra au juge du fond d'éclaircir les circonstances de l'établissement de l'acte du 14 mars 2018 et de déterminer si le recourant était autorisé, sur la base des procurations données aux fins d'encaissement, de prévoir la novation des créances concernées en sa faveur.

C'est ainsi à bon droit que le Tribunal n'a pas prononcé la mainlevée provisoire requise, la qualité de créancier du recourant ne ressortant pas de la reconnaissance produite.

Le recours, infondé, sera rejeté.

2.2.2 Compte tenu de ce qui précède, quand bien même l'intimé ne s'est pas prononcé sur le recours, il ne sera pas statué sur sa requête de restitution vu l'issue de litige.

3. Le recourant reproche au Tribunal de n'avoir pas motivé son jugement s'agissant de la question des dépens et d'avoir alloué à l'intimé un montant excessif à ce titre.

3.1 Garanti aux art. 29 al. 2 Cst et 53 CPC, le droit d'être entendu impose notamment au juge de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse en saisir la portée et, le cas échéant, l'attaquer en connaissance de cause. Pour répondre à cette exigence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision (ATF 137 II 266 consid. 3.2; 136 I 229 consid. 5.2). Il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 137 II 266 consid. 3.2; ATF 136 I 229 consid. 5.2). Dès lors que l'on peut

discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_879/2015 du 29 février 2016 consid. 4.1).

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée, sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2). Ce moyen doit être examiné avec un plein pouvoir d'examen (arrêt du Tribunal fédéral 5A_540/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.3.1; ATF 127 III 193 consid. 3).

3.1.2 Le tribunal statue sur les frais en règle générale dans la décision finale (art. 104 al. 1 CPC).

C'est normalement dans la décision au fond qu'une éventuelle motivation relative à la fixation des frais et dépens figurera, cela uniquement si ladite décision ne reste pas non motivée (art. 239 al. 2 CPC). Une telle motivation n'est peut-être quoiqu'il en soit pas nécessaire ou peut demeurer extrêmement sommaire si le juge reste dans les limites d'un tarif dictant des minima et maxima et que sa décision à cet égard se comprend d'elle-même compte tenu du sort réservé aux prétentions au fond des parties. C'est donc surtout en cas de dérogation aux principes de l'art. 106 al. 1 CPC, soit parce qu'il y aura lieu de répartir les frais et dépens entre plusieurs parties (art. 106 al. 2 et 3 CPC), soit parce que le juge recourra à une répartition en équité (art. 107 CPC) ou laissera à la personne ayant obtenu gain de cause des frais engendrés inutilement (art. 108 CPC), que ses choix à cet égard devront être le cas échéant motivés (TAPPY, CR-CPC, n. 4 ad art. 104 CPC).

3.1.3 Pour les affaires pécuniaires, le défraiement prend pour base le tarif de l'art. 85 du règlement fixant le tarif des frais en matière civile du 22 décembre 2010 (RTFMC - E 1 05.10). Pour une valeur litigieuse au-delà de 600'000 fr. et jusqu'à 1'000'000 fr., le défraiement est de 25'400 fr. plus 1,5% de la valeur litigieuse dépassant 600'000 fr.

Pour les procédures sommaires, le défraiement est dans la règle réduit à deux tiers et au plus à un cinquième du tarif de l'art. 85 RTFMC.

La juridiction fixe les dépens d'après le dossier en chiffres ronds incluant la taxe sur la valeur ajoutée. La décision est motivée (art. 26 LaCC). Les débours nécessaires sont estimés, sauf éléments contraires, à 3% du défraiement et s'ajoutent à celui-ci (art. 25 LaCC).

Lorsqu'il y a disproportion manifeste entre la valeur litigieuse et l'intérêt des parties au procès ou entre le taux applicable selon la loi et le travail effectif de

l'avocat, la juridiction peut fixer un défraiement inférieur ou supérieur aux taux minimums et maximums prévus.

3.2 En l'espèce, compte tenu de la valeur litigieuse de 680'905 fr. 50 (pour les trois postes du commandement de payer), le défraiement selon l'art. 85 RTFMC s'élevait à 25'400 + 1,5% de 80'905 fr. 50, soit 26'613 fr. 60. 1/5^{ème} de ce montant représente 5'322 fr. 70.

Ainsi, en fixant les dépens à 5'909 fr., TVA et débours compris, le Tribunal a fait une juste application du règlement et de la LaCC, opérant la réduction maximale possible en procédure sommaire. Il n'avait ainsi pas à motiver sa décision, laquelle est conforme à la loi et sera confirmée, en l'absence d'une disproportion manifeste telle que visée par l'art. 23 LaCC.

- 4.** Le recourant, qui succombe, sera condamné aux frais du recours, arrêtés à 1'500 fr., compensés avec l'avance fournie, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Il ne sera pas alloué de dépens à l'intimé, qui ne s'est pas prononcé sur le fond (art. 95 al. 3 let. c CPC).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 3 septembre 2020 par A_____ contre le jugement JTPI/9740/2020 rendu le 10 août 2020 par le Tribunal de première instance dans la cause C/6500/2020-15 SML.

Au fond :

Le rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais du recours à 1'500 fr., les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie, acquise à l'Etat de Genève.

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. 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.