

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9935/2014

ACJC/596/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 22 MAI 2015

Entre

Monsieur A._____, domicilié_____ (VD), recourant contre un jugement rendu par la 1ère Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 9 janvier 2015, comparant par Me Philippe Ciocca, avocat, avenue C.-F. Ramuz 80, case postale 367, 1009 Pully, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Monsieur B._____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me Claude Ramoni, avocat, Libra-Lwa, Maison du Sport International, avenue de Rhodanie 54, case postale 30, 1000 Lausanne 3, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 26.05.2015.

EN FAIT

A. a. C. _____ SA était une société avec siège à _____ (GE) dont le but social était le commerce de véhicules électriques et fourniture de tout service y relatif, en Suisse. Parmi ses administrateurs figurait notamment D. _____, domicilié à _____ (VD), mais non pas B. _____.

Ladite société a été dissoute par suite de faillite prononcée par jugement du Tribunal de première instance du 2 décembre 2010, puis la procédure de faillite a été suspendue faute d'actif et, enfin, l'inscription de la société au Registre du commerce a été radiée, le 23 décembre 2011.

Auparavant, les 10 février et 11 mai 2009, A. _____ avait prêté les montants de 150'000 fr. et de 10'000 fr. à C. _____ SA.

b. Par contrat daté du 24 novembre 2009 intitulé "Convention de prêt", sous la rubrique "Garantie", D. _____, B. _____ et d'autres tiers se sont portés "garants à titre personnel des prêts de 150'000 fr. et de 10'000 fr. effectués les 10 février et 11 mai 2009", à concurrence de différents montants; le "garant" B. _____ s'engageait à concurrence de "17'600 fr. + intérêts selon ce contrat", et l'ensemble des engagements des "garants" correspondait aux montants prêtés de 150'000 fr. et de 10'000 fr., plus intérêts.

Ce contrat a été signé par A. _____, désigné comme "Le Prêteur", par des personnes agissant pour C. _____ SA, société désignée comme "L'Emprunteur", et par les personnes s'engageant aux termes de la "Garantie", toutes désignées comme "Les Actionnaires". Selon un procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire de C. _____ SA daté du 15 janvier 2010, toutes les parties concernées ont signé à ce moment-là le contrat daté du 24 novembre 2009. Selon le même procès-verbal, A. _____ s'était retiré comme souscripteur de l'augmentation de capital prévue, de sorte que les fonds qu'il avait déjà remis à la société restaient des prêts. En revanche, B. _____ figurait dans ce procès-verbal parmi les (futurs) actionnaires, à partir de la future augmentation de capital et à côté de plusieurs autres actionnaires.

c. Sur requête d'A. _____, l'Office des poursuites de Genève a notifié à B. _____, le 17 mai 2013, un commandement de payer, poursuite n° 13 158179 F, pour la somme de 21'824 fr., avec intérêts à 5% dès le 23 mars 2013, en vertu du contrat du 24 novembre 2009.

B. _____ y a formé opposition.

d. A. _____ a requis du Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) le prononcé de la mainlevée provisoire de cette opposition en soutenant, en substance, qu'au moment de signer le contrat daté du 24 novembre 2009,

B._____, qui était un homme d'affaires avisé, avait déjà souscrit à une future augmentation de capital, que la situation obérée de la société C._____ SA excluait le recours à un notaire pour respecter la forme authentique nécessaire à un cautionnement valable, et que l'engagement de B._____ devait donc être qualifié d'engagement indépendant de porte-fort.

A._____ a produit, notamment, l'extrait du Registre du commerce concernant la société C._____ SA, le contrat daté du 24 novembre 2009, le procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 15 janvier 2010 et un arrêt la Cour des poursuites et faillites du canton de Vaud daté du 10 mars 2014, par lequel ladite Cour a levé provisoirement l'opposition formée par D._____ contre un commandement de payer notifié à la requête d'A._____, en considérant qu'en sa qualité d'actionnaire et d'administrateur de C._____ SA, D._____ avait pris un engagement indépendant de porte-fort à l'égard d'A._____, aux termes du contrat du 24 novembre 2009.

e. B._____ a conclu au déboutement d'A._____ de toutes ses conclusions, avec suite de frais judiciaires et dépens. Il a contesté que les pièces produites par A._____ puissent constituer un titre de mainlevée. En particulier, s'agissant du contrat daté du 24 novembre 2009, il a soutenu n'avoir eu aucun intérêt personnel au prêt accordé par A._____ à C._____ SA, pour n'avoir été ni administrateur, ni actionnaire de ladite société lors de la signature du contrat litigieux.

A l'appui de ses allégués, B._____ a produit différentes pièces, dont un courriel qu'A._____ lui avait adressé le 4 juillet 2011 et qui avait la teneur suivante : "... Nous avons été en contact au mois de janvier concernant le paiement de votre part de caution sur la dette que me doit S+B motion. ... Selon la convention de prêt passée avec S+B motion, la société aurait dû me payer 56'400 fr. au 31. 12. 2010, dont 17.8/235^{ième} a été cautionné par vous....".

f. Par réplique du 10 octobre 2014, transmise à B._____, A._____ a persisté dans ses conclusions, alléguant qu'en tant que futur actionnaire et administrateur de fait, B._____ avait eu un intérêt personnel au prêt accordé à C._____ SA. Il a par ailleurs produit un échange de courriels dont le premier lui avait été adressé par B._____ en date du 3 août 2011 et qui avait la teneur suivante : "Je suis rentré de vacances et vous payerai votre dû demain. Par contre auriez-vous l'amabilité de me renvoyer l'accord qui nous lie car je n'arrive pas à mettre la main dessus", alors que le dernier lui avait également été adressé par B._____ en date du 28 août 2011 et avait la teneur suivante : "... Le versement n'est effectivement pas fait. La raison en est que mon avocat m'a signalé, à la lecture de la convention de prêt ..., que ce document contient un vice de forme et doit donc être considéré comme nul. En effet, l'engagement pris par les «actionnaires» (je ne l'étais pas à l'époque) et vous-même est qualifié de «cautionnement», cet engagement aurait dû être passé en la forme authentique, avec le concours d'un notaire. ...". Les

autres courriels produits par A._____, lors de sa réplique, concernaient les modalités - restées litigieuses - du calcul des intérêts sur le capital de 17'600 fr. à la charge de B._____, en vertu du contrat daté du 24 novembre 2009.

g. Par jugement du 9 janvier 2015, expédié pour notification aux parties le vendredi 23 janvier 2015 et reçu par A._____ le lundi 26 janvier 2015, le Tribunal a débouté A._____ des fins de sa requête, arrêté les frais judiciaires à 400 fr. et les a compensés avec l'avance fournie par A._____, les laissant à la charge de ce dernier et condamné A._____ à payer à B._____ la somme de 1'000 fr. TTC à titre de dépens.

En substance, le premier juge a considéré que le contrat du 24 novembre 2009 ne valait pas titre de mainlevée pour la créance réclamée par la requérante dans la poursuite litigieuse parce que le caractère indépendant de la garantie n'était pas évident, au vu des pièces produites.

B. a. Par acte expédié au greffe de la Cour de justice (ci-après : la Cour) le 5 février 2015, A._____ forme recours contre ce jugement, sollicitant son annulation et, cela fait, le prononcé de la mainlevée provisoire de l'opposition au commandement de payer, poursuite n° 13 158179 F.

Il fait grief au premier juge de ne pas avoir considéré comme valant titre de mainlevée ses différentes pièces produites en première instance, dont essentiellement le contrat daté du 24 novembre 2009.

b. B._____ conclut au rejet du recours et à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais et dépens.

c. Aux termes de sa réplique du 18 mars 2015, A._____ a persisté dans ses conclusions, et aux termes de sa duplique du 30 mars 2015, B._____ a persisté dans les siennes.

d. Les parties ont été informées par avis de la Cour du 31 mars 2015 de ce que la cause était gardée à juger.

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).

Le présent recours, formé dans le délai et selon la forme prévus par la loi, est recevable (art. 142 al. 1 et 3, art. 321 al. 1 et 2 CPC).

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 (art. 320 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd. 2010, n° 2307).

La procédure de mainlevée étant instruite en procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), la maxime des débats s'applique (art. 55 al. 1, art. 255 let. a *a contrario* CPC) et la preuve des faits allégués doit être apportée par titres (art. 254 CPC).

2. **2.1** 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° 73ss ad art. 82 LP).

La procédure de mainlevée provisoire est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire : le créancier ne peut motiver sa requête qu'en produisant le titre et la production de cette pièce, considérée en vertu de son contenu, de son origine et des caractéristiques extérieures comme un tel titre, suffit pour que la mainlevée soit prononcée si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables des exceptions. Le juge de la mainlevée provisoire examine donc seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle - et non la validité de la créance - et lui attribue force exécutoire (ATF 132 III 140 consid. 4.1).

2.2 Par reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP, il faut entendre notamment l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 136 III 624 consid. 4.2.2; 136 III 627 consid. 2).

La reconnaissance de dette peut découler du rapprochement de plusieurs pièces, pour autant que les éléments nécessaires en résultent (ATF 122 II 126 = JdT 1998 II 82 consid. 2; SJ 2004 I 209 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5P.290/2006 du 12 octobre 2006 consid. 3.1.2 et 5A_652/2011 du 28 février 2012 consid. 3.21) et que celle qui est signée se réfère directement à celle qui comporte un montant déterminé (ATF 132 III 480 consid. 4.1); autrement dit, la signature doit figurer sur celui des documents qui impose une obligation au poursuivi et qui a un caractère décisif (GILLIERON, n° 33 ad art. 82 LP).

En ce qui concerne la signature, une copie, voire un fax ou même un courrier électronique avec signature électronique est suffisant s'il n'existe aucun doute quant à l'identité du signataire (SCHMIDT, in Commentaire romand, LP, 2005, n° 20 ad art. 82 LP). En application de l'art. 14 al. 2bis CO, la signature

électronique qualifiée, basée sur un certificat qualifié émanant d'un fournisseur de service de certification reconnu au sens de la loi du 19 décembre 2003 sur la signature électronique (RS 943.03), est assimilée à la signature manuscrite (ACJC/1163/2013 du 27 septembre 2013 consid. 3.2).

Si le sens ou l'interprétation du titre de mainlevée invoqué est source de doutes, la mainlevée provisoire doit être refusée. La volonté du poursuivi doit ressortir clairement des pièces produites, à défaut de quoi elle ne peut être déterminée que par un jugement au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5P.449/2002 du 20 février 2003 consid. 3; STAEHLIN, in Basler Kommentar, SchKG I, 2010, n° 21 ad art. 82 LP).

2.3 La distinction entre garantie principale et accessoire est délicate. Si la réelle et commune intention des parties ne peut être établie, il convient d'interpréter l'engagement du garant conformément au principe de la confiance (art. 18 al. 1 CO), en se fondant en premier lieu sur le texte de la garantie. La jurisprudence a mis en évidence certains critères permettant de différencier ces deux catégories de garantie, précisant qu'il faut toujours apprécier l'engagement dans son ensemble. Ainsi, la référence au contrat de base ne permet pas à elle seule de conclure à l'existence d'un engagement accessoire (ATF 131 III 511 consid. 3.3 avec références). En revanche, la jurisprudence voit un indice en faveur d'un engagement autonome lorsque celui qui s'engage a un intérêt personnel distinct, plus ou moins équivalent à celui d'un débiteur principal, si l'engagement est pris à un moment où l'on sait que le débiteur principal ne pourra pas s'exécuter, si l'on peut penser que l'engagement aurait été pris même si l'obligation du débiteur principal n'existait pas, était nulle ou invalidée (arrêt du Tribunal fédéral 4A_582/2008 du 27 février 2009 consid. 4.1 avec références) ou si la somme que le garant s'engage à payer ne correspond pas à celle due par le débiteur principal ou n'est pas définie par référence à celle-ci (arrêt du Tribunal fédéral 4C.274/2001 du 9 avril 2002 consid. 3 avec référence).

Compte tenu du but de protection dévolu aux art. 492 ss CO, normes qui tendent à éviter qu'un garant ne s'engage à la légère, il convient d'opter, en cas de doute sur la nature de l'engagement, en faveur du cautionnement (arrêt du Tribunal fédéral 4C.274/2001 du 9 avril 2002 consid. 3 et les références citées).

2.4 En l'espèce, le recourant soutient que l'intimé avait un intérêt personnel distinct, plus ou moins équivalent à celui de la société anonyme emprunteuse, au prêt accordé à cette société.

Or, tel n'est pas le cas puisqu'il résulte des pièces produites que l'intimé n'était qu'un futur actionnaire parmi plusieurs autres actionnaires. L'intimé n'avait donc aucun intérêt personnel distinct, plus ou moins équivalent à celui de la société anonyme elle-même, au prêt accordé à celle-ci par le recourant.

Aucun autre indice en faveur d'une garantie principale ne résulte des pièces produites. Bien au contraire, parmi les pièces produites par l'intimé figure un courriel émanant du recourant et comportant le terme de "caution".

Le recourant a certes aussi produit un courriel daté du 3 août 2011, comportant la promesse de l'intimé de lui payer son "dû", mais ce courriel ne porte sur aucune somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible, et le courriel en question ne comporte aucune signature, électronique ou manuscrite, de l'intimé.

Par ailleurs, selon le même courriel, l'intimé ne se rappelait plus la teneur exacte de son propre engagement. On peut donc aussi douter qu'il en connaissait la portée exacte et l'éventuelle invalidité pour vice de forme, au moment de promettre de payer son "dû".

C'est dès lors à juste titre que le premier juge a refusé de prononcer la mainlevée provisoire de l'opposition formée par l'intimée au commandement de payer notifié sur requête du recourant. Mal fondé, le recours sera rejeté.

3. Le recourant, qui succombe, sera condamnée aux frais (art. 106 al. 1 et 3 CPC).

En vertu de l'art. 61 al. 1 OELP, la juridiction supérieure à laquelle sont déférées les décisions rendues dans une procédure sommaire en matière de poursuite (art. 251 CPC) peut prélever un émolument n'excédant pas une fois et demie l'émolument que peut prélever l'autorité de première instance.

Le premier juge a fixé l'émolument de première instance à 400 fr. L'émolument de la présente décision sera fixé à 600 fr. et mis à la charge du recourant, compensé à due concurrence avec l'avance de frais de 600 fr. opérée par celui-ci, acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

Le recourant versera à l'intimé, assisté d'un conseil devant la Cour, des dépens arrêtés à 1'000 fr., débours et TVA compris (art. 1 let. c, art. 96 et 105 al. 2 CPC; art. 20 al. 4 LaCC, art. 85, 88, 89 et 90 RTFMC; art. 25 et 26 LaCC; art. 25 LTVA).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 5 février 2015 par A._____ contre le jugement JTPI/388/2015 rendu le 9 janvier 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/9935/2014-1 SML.

Au fond :

Rejette ce recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Condamne A._____ aux frais judiciaires du recours, fixés à 600 fr., lesquels sont compensés avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A._____ à payer à B._____ la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

La greffière :

Céline FERREIRA

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.