

# BGer 4A 480/2017 vom 2. Mai 2018

Bundesgericht, 2018-05-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_480\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_480_2017)

FR: TF 4A 480/2017 du 2 mai 2018

IT: TF 4A 480/2017 del 2 maggio 2018

## Regeste

cession d'un acte de défaut de biens; action en libération de dette (art. 83 al. 3 LP);  
exception de nullité de la cession | Droit des obligations (en général)

## Erwägungen

### E. 1.1

Interjeté en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ), compte tenu de la notification de l'arrêt cantonal pendant les fêtes d'été ( art. 46 al. 1 let. b LTF ), par la partie demanderesse ( débiteur/failli ) qui a succombé dans ses conclusions ( art. 76 al. 1 LTF ), contre une décision finale ( art. 90 LTF ) rendue sur appel par le tribunal supérieur du canton ( art. 75 LTF ) dans une action en libération de dette ( art. 83 al. 2 LP et 72 al. 1 LTF ), le recours en matière civile est recevable.

### E. 1.2

Le résumé des faits contenu dans le recours, que le recourant estime nécessaire pour structurer de manière plus rigoureuse et plus logique les faits et dont il entend déduire que la chronologie aurait parfaitement démontré la perfidie des personnes gravitant autour de la société défenderesse, ne satisfait pas aux exigences des art. 97 al. 1 et 106 al. 2 LTF, ainsi que de l' art. 9 Cst. Il n'en sera donc pas tenu compte.

### E. 1.3

Lorsqu'il invoque la violation de son droit d'être entendu, le recourant se limite à soutenir que le tribunal cantonal aurait dû interpellé oralement notamment Me U.\_\_\_\_\_. Ce faisant, il ne satisfait pas aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF .

### E. 2

Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Il n'est toutefois lié ni par les motifs invoqués par les parties, ni par l'argumentation juridique retenue par l'autorité cantonale; il peut donc admettre le recours pour d'autres motifs que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs ( ATF 135 III 397 consid. 1.4 et l'arrêt cité).

### E. 3

Dans la procédure d'appel cantonale, le débiteur/failli soulevait quantité de griefs, notamment l'invalidité de la cession de créance de la Caisse de compensation, qui péjorait sa position, un vice de forme affectant le contrat de cession, la nullité de la cession, pour cause d'illicéité ou en raison de son caractère abusif (contrainte et extorsion), l'atteinte à ses droits de la personnalité ( art. 27 et 28 CC ), la violation de l' art. 12 let . c LLCA, le but social de la société défenderesse ne comprenant pas le recouvrement de créances, la

violation de l' art. 2 CC et l'application de la théorie de la transparence, ainsi que la lésion ( art. 21 CO ). Dans le présent recours, le recourant ne liste plus que trois griefs, qui en réalité se recoupent. Ainsi, dans ses premier et deuxième griefs, intitulés " prohibition des conflits d'intérêts et violation du devoir de fidélité ( art. 12 LLCA ) " et " violation par l'avocat de son devoir de loyauté ( art. 398 al. 2 CO ) ", le recourant soutient que son ancien avocat (Me U. \_\_\_\_\_), qu'il avait consulté pour recourir contre le jugement du 18 mars 1999 du tribunal cantonal des assurances, a eu connaissance d'informations dans le cadre de son mandat et qu'il les a utilisées en les communiquant aux organes de la société de recouvrement dans le but qu'elle se retourne contre lui, son ancien client et son voisin, qu'il y a donc violation de la prohibition de conflits d'intérêts et des règles de fidélité qui perdurent même après la fin du mandat. Dans son troisième grief, il en tire en quelque sorte la conclusion, sous le titre de " nullité de l'acquisition de l'acte de défaut de biens et de la cession ", soutenant que la cession a été sollicitée par Me U. \_\_\_\_\_ et exécutée par la société de recouvrement pour disposer d'un moyen illégal et immoral de contrainte et de pression, que, par ce stratagème, celui-ci a organisé un montage illicite ou une fraude à la loi, ce qui conduirait à la nullité de la cession ( art. 20 al. 1 CO ).

#### **E. 4.1**

L'acte de défaut de biens après faillite ( art. 265 LP ; cf. art. 149 LP pour l'acte de défaut de biens après saisie) ne constitue qu'une déclaration officielle attestant que la procédure d'exécution forcée n'a pas conduit, totalement ou partiellement, au paiement de la créance; il n'emporte ni novation de la dette, au sens de l' art. 116 CO , ni création d'un rapport juridique nouveau qui viendrait doubler l'ancien et dont pourrait naître un droit d'action distinct (arrêt 5P.434/2005 du 21 mars 2006 consid. 2; ATF 116 III 66 consid. 4a p. 68 et les arrêts cités). Le failli peut en tout temps s'acquitter de la dette en la payant en mains de l'office qui a délivré l'acte de défaut de biens; l'office transmet le montant versé au créancier; après paiement de la totalité de la dette, l'office radie l'acte de défaut de biens du registre ( art. 265 al. 2 1 ère phr. LP qui renvoie à l' art. 149a al. 2-3 LP ).

#### **E. 4.2**

Sur la base de l'acte de défaut de biens, le créancier peut requérir le séquestre ( art. 265 al. 1 1 ère phr. et 271 ch. 5 LP), mais il ne peut requérir une nouvelle poursuite que si le débiteur revient à meilleure fortune ( art. 265 al. 2 2 e phr. LP).

##### **E. 4.2.1**

Le débiteur/failli peut faire opposition au commandement de payer en ce qui concerne la créance elle-même. L'acte de défaut de biens après faillite vaut certes comme reconnaissance de dette au sens de l' art. 82 LP si le failli a reconnu la créance ( art. 244 LP ) ( art. 265 al. 1 2 e phr. LP), mais il ne s'agit toutefois pas d'une reconnaissance de dette dans son acception technique, puisque le poursuivi n'intervient en rien dans son établissement et n'émet aucune déclaration de volonté concernant le fond du droit ( ATF 116 III 66 consid. 4a p. 68; 102 Ia 363 consid. 2a p. 364 s.; 98 Ia 353 consid. 2 p. 355). Le débiteur conserve ainsi la faculté de discuter la créance lors d'une procédure ultérieure, que ce soit par la voie de l'action en libération de dette ou celle de l'action en annulation de la poursuite (arrêt 4P.126/2003 du 25 août 2003 consid. 2.3 et la référence). Si la créance repose sur un jugement exécutoire au sens de l' art. 80 LP , le créancier peut s'en prévaloir directement, sans mentionner l'acte de défaut de biens dans la réquisition de poursuite, de sorte qu'en cas d'opposition au commandement de payer, il peut requérir la mainlevée

définitive de l'opposition (arrêt 5P.434/2005 précité consid. 2 et les références).

#### **E. 4.2.2**

Le débiteur peut aussi faire opposition au commandement de payer en contestant son retour à meilleure fortune, auquel cas l'office des poursuites soumet l'opposition au juge du for de la poursuite ( art. 265a al. 1 LP ). Le juge déclarera l'opposition recevable si le débiteur rend vraisemblable qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune; il la déclarera irrecevable si le débiteur est revenu à meilleure fortune et déterminera dans quelle mesure c'est le cas ( art. 265a al. 2-3 LP ). Après notification de la décision sur opposition, le débiteur et le créancier peuvent intenter une action en constatation du non-retour à meilleure fortune ou du retour à meilleure fortune ( art. 265a al. 4 LP ) (au sujet de la détermination du montant pour lequel le débiteur est revenu à meilleure fortune et sur la saisie subséquente en exécution forcée de ce montant, cf. les arrêts 5A\_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 5, in SJ 2010 I p. 430 et 5D\_194/2016 du 5 avril 2017 consid. 2.1).

#### **E. 4.3**

Si elle est cessible, la créance mentionnée dans l'acte de défaut de biens peut faire l'objet d'une cession au sens des art. 164 ss CO . Le débiteur peut opposer au cessionnaire, comme il aurait pu les opposer au cédant, les exceptions qui lui appartenaient au moment où il a eu connaissance de la cession ( art. 169 al. 1 CO ). Pour le reste, le contrat de cession entre le créancier et le cessionnaire est une res inter alios acta. La réserve admise par certains auteurs du cas de la nullité absolue du rapport de base entre cédant et cessionnaire en raison de la violation de règles à caractère absolu destinées à protéger l'intérêt général n'a pas à être tranchée en l'espèce (TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 5e éd., Zurich 2012, n. 1707 et 492; THOMAS PROBST, in Commentaire romand, Code des obligations, vol. I, 2e éd., nos 13-15 ad art. 169 CO ).

#### **E. 4.4**

En l'espèce, il résulte des constatations de fait, non arbitraires, de l'arrêt cantonal que Me U.\_\_\_\_\_ et la société de recouvrement sont deux personnes juridiquement distinctes et que le premier ne détient pas tout l'actif de la seconde, ni ne la domine. La cour cantonale en déduit que le principe de la transparence ne s'applique pas et qu'il n'y a pas abus de droit de la défenderesse à invoquer la dualité juridique. Il a également été retenu que la société de recouvrement poursuivait un but purement économique, c'est-à-dire entendait procéder à une opération de recouvrement qui devait être fructueuse au vu des renseignements obtenus et qu'elle n'avait pas l'intention de faire pression sur le débiteur en raison de problèmes de voisinage avec la belle-famille de Me U.\_\_\_\_\_, n'étant pas un instrument dans les mains de celui-ci. Il en découle que le recourant se trompe de cible lorsqu'il s'en prend à la cession de la créance alors que tous ses griefs sont dirigés contre son ancien avocat, Me U.\_\_\_\_\_, personne distincte de la société de recouvrement, pour violation de ses devoirs d'avocat. Le fait que la société de recouvrement ait bénéficié de renseignements à son sujet et ait pu se faire céder la créance mentionnée dans l'acte de défaut de biens pour un dixième de sa valeur entre précisément dans le but d'une telle société. Dès lors qu'elle avait uniquement un but économique, on ne saurait considérer que la cession aurait un contenu illicite ou immoral au sens de l' art. 20 al. 1 CO et serait, par conséquent, nulle. La LP ne confère pas au débiteur/failli un droit de rachat de ses actes de défaut de biens à un prix inférieur au montant indiqué dans l'acte. A l'égard du titulaire de la créance, comme à l'égard de son cessionnaire, le débiteur/failli demeure redevable de l'intégralité du montant.

La seule protection assurée au débiteur/failli contre lequel l'acte de défaut de biens a été délivré est l'exception du non-retour à meilleure fortune (cf. supra consid. 4.2.2).

#### **E. 5**

Le recours doit donc être rejeté dans la mesure où il est recevable et les frais et dépens de la procédure doivent être mis à la charge du recourant (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 et 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.