

# BGer 5A 21/2022 vom 5. April 2022

Bundesgericht, 2022-04-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_21\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_21_2022)

FR: TF 5A 21/2022 du 5 avril 2022

IT: TF 5A 21/2022 del 5 aprile 2022

## Regeste

mainlevée définitive de l'opposition | Droit des poursuites et faillites

## Erwägungen

### E. 1

Le recours a été introduit en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) à l'encontre d'une décision de mainlevée définitive, soit une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 133 III 399 consid. 1.4) rendue en matière de poursuite pour dettes ( art. 72 al. 2 let. a LTF ; ATF 134 III 520 consid. 1.1) par un tribunal supérieur ayant statué sur recours en dernière instance cantonale ( art. 75 LTF ). La valeur litigieuse atteint le seuil légal ( art. 74 al. 1 let. b LTF ; ATF 133 III 399 consid. 1.3). Le poursuivant, qui a succombé devant la cour cantonale, a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 LTF ). Le recours en matière civile est en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

### E. 2.1

Le recours en matière civile peut être exercé pour violation du droit fédéral ( art. 95 let. a LTF ), y compris le droit constitutionnel ( ATF 136 I 241 consid. 2.1; 136 II 304 consid. 2.4). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés; sauf en cas d'erreurs manifestes, il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit ( ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4 et la référence). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 147 I 73 consid. 2.1; 146 III 303 consid. 2; 144 II 313 consid. 5.1; 142 III 364 consid. 2.4).

### E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence), ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). La critique de l'état de fait retenu est soumise au principe strict de l'allégation précitée (cf. supra consid. 2.1; ATF 140 III 264 consid. 2.3 et les références). La partie qui entend attaquer les faits constatés par l'autorité précédente doit expliquer clairement et de manière

circonscrite en quoi les conditions précitées seraient réalisées ( ATF 140 III 16 consid. 1.3. et les références). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 142 III 364 consid. 2.4; 140 III 264 consid. 2.3). Si elle souhaite obtenir un complètement de l'état de fait, la partie doit aussi démontrer, par des renvois précis aux pièces du dossier, qu'elle a présenté aux autorités précédentes, en conformité avec les règles de procédure, les faits juridiquement pertinents à cet égard et les moyens de preuve adéquats ( ATF 140 III 86 consid. 2). Si la critique ne satisfait pas à ces exigences, les allégations relatives à un état de fait qui s'écarterait de celui de la décision attaquée ne pourront pas être prises en considération ( ATF 140 III 16 consid. 1.3.1). En matière de constatation des faits et d'appréciation des preuves, il y a arbitraire lorsque le juge du fait n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, lorsqu'il a omis sans raison objectives de tenir compte des preuves pertinentes ou encore lorsqu'il a tiré des déductions insoutenables à partir des éléments recueillis ( ATF 140 III 264 consid. 2.3; 137 III 226 consid. 4.2; 136 III 552 consid. 4.2; 134 V 53 consid. 5.3; 129 I 8 consid. 2.1).

### **E. 3**

L'autorité cantonale a jugé que le titre invoqué par l'intimé, vu les termes clairs du dispositif, choisis par les parties alors chacune assistée d'un avocat et repris par le juge du divorce, était un titre portant sur une contribution d'entretien. Or, il était établi par titre que le poursuivant s'était remarié en 2001, de sorte que la poursuivie pouvait, faute de convention contraire prouvée également par titre, soulever qu'elle était libérée du paiement de la contribution prévue par le jugement de divorce, en vertu de l' art. 130 al. 2 CC . Subsidiairement, elle a jugé qu'on pourrait aussi considérer que la nature juridique du montant dû par la poursuivie n'était pas claire et le sens du dispositif douteux. Cependant, dès lors que ce doute ne pouvait être levé à l'examen des motifs du jugement de divorce, la mainlevée devrait également être refusée. A cet égard, elle a précisé qu'il n'appartenait pas au juge de la mainlevée de procéder à l'interprétation du titre en se fondant sur des éléments étrangers à celui-ci, notamment le comportement postérieur des parties. Elle a considéré que le fait que les versements mensuels effectués par la gérance de l'immeuble au poursuivant n'auraient pas été interrompus après le remariage de celui-ci, même s'il apparaissait que la poursuivie était consciente de la situation, ne saurait, sans autre élément recevable, être interprété comme la preuve suffisante qu'il ne s'agissait pas d'une contribution d'entretien au sens du droit du divorce. Répondant aux arguments du poursuivant, l'autorité cantonale a répété que la question du sort de l'immeuble, les montants préalables et les procédures suivantes démontraient au plus que rien n'était clair dans cette cause, de par notamment la volonté du poursuivant qui avait corédigé la convention sur les effets accessoires du divorce. Partant, soit on considérait que les termes de la convention étaient clairs, de sorte qu'on avait à faire à une contribution d'entretien et que l' art. 130 al. 2 CC s'appliquait, soit on considérait qu'ils ne l'étaient pas, de sorte que la convention ou le jugement qui la ratifiait ne valaient pas titres de mainlevée de l'opposition. Enfin, l'autorité cantonale a examiné le grief du poursuivant selon lequel la poursuivie commettait un abus de droit en se prévalant de son remariage pour échapper à ses obligations, alors qu'elle en avait eu connaissance depuis juillet 2001 et n'avait jamais prétendu, pendant seize ans, que les créances périodiques litigieuses avaient pris fin. Elle a jugé que le poursuivant n'établissait pas les circonstances particulières autorisant à retenir une telle exception. Vu l'opacité des accords entre les parties, même si les versements mensuels effectués par la gérance de l'immeuble n'avaient pas été interrompus après le remariage du poursuivant, étant précisé qu'on ignorait ce qui c'était passé entre 2001 et 2006, et si la poursuivie était consciente de

la situation, le poursuivant ne pouvait pas légitimement en conclure que celle-ci avait définitivement renoncé à se prévaloir de l' art. 130 al. 2 CC . L'autorité cantonale a ajouté qu'on ignorait pour quel motif la poursuivie ne s'était pas opposée aux versements, mais que rien ne permettait de conclure que cela la privait du droit de s'opposer à des poursuites intentées contre elle, en invoquant un moyen légal rendant inexigible la créance réclamée par cette voie et que le comportement du poursuivant qui réclamait une contribution d'entretien alors qu'il était remarié, en invoquant un titre désignant la prétention en cause comme une contribution d'entretien tout en soutenant qu'il ne s'agissait pas d'une telle contribution, pourrait également être qualifié d'abusif.

#### **E. 4**

Le recourant conteste seulement que le remariage puisse être invoqué pour mettre fin à ses créances d'entretien. Selon lui, l'intimée a continué de les lui verser malgré le fait qu'elle avait connaissance de son remariage depuis 2001, de sorte qu'elle commettrait un abus de droit en se prévalant de ce moyen libératoire.

#### **E. 4.1**

Dans un premier grief, le recourant invoque la violation de ses droits constitutionnels, soit l'arbitraire dans l'établissement des faits ( art. 9 Cst. ) ainsi que la violation de son droit d'être entendu ( art. 29 al. 2 Cst. ).

#### **E. 4.1.1**

Le grief de la violation du droit d'être entendu doit d'emblée être déclaré être irrecevable, étant donné qu'il n'a aucune portée indépendante par rapport à celui d'arbitraire que le recourant considère être à l'origine de la violation qu'il invoque. En effet, le recourant se borne à prétendre, en lien avec l' art. 29 al. 2 Cst. , qu'en établissant de manière arbitraire les faits, l'autorité cantonale l'a privé de la possibilité de développer des arguments sur la base de ceux qui ont été omis.

#### **E. 4.1.2**

S'agissant de l'établissement arbitraire des faits ( art. 9 Cst. ), ce grief est en partie irrecevable. Il en va ainsi de la partie du recours où le recourant fait un simple copié-collé de sa réponse du 27 août 2021, sans remettre celle-ci dans le contexte d'une critique des considérants pertinents de l'arrêt attaqué et sans exposer précisément le contenu des pièces citées (cf. arrêt 5A\_260/2021 du 22 juin 2021 consid. 2.2 et les références). Il en va de même lorsque le recourant tente de démontrer l'arbitraire des faits soutenant son avis selon lequel la cause du paiement des montants mensuels n'est pas l'obligation d'entretien du droit de la famille. En effet, il ne s'en prend pas à la motivation en droit de l'arrêt attaqué selon laquelle soit le titre est clair et l'intimée peut invoquer l' art. 130 al. 2 CC pour se libérer du paiement, soit il ne l'est pas et la mainlevée doit être rejetée faute de titre au sens de l' art. 80 al. 2 ch. 1 LP . En raison de cette omission, les faits qu'il allègue sont donc sans portée sur le résultat de la cause. Pour le reste, le grief doit être rejeté. En effet, l'autorité cantonale a nié l'abus de droit même en retenant l'hypothèse soutenue par le recourant selon laquelle les versements mensuels en sa faveur n'ont pas été interrompus et que l'intimée était consciente de la situation. Elle a du reste aussi retenu l'existence de la convention du 7 août 1998 et des clauses de celles de divorce où la poursuivie reconnaît être propriétaire à titre purement fiduciaire de l'immeuble de la rue C. \_\_\_\_\_ et le poursuivant propriétaire économique, à laquelle les parties font référence dans leur convention de divorce du 7 mars 2020.

## **E. 4.2**

Dans un second grief, le recourant se plaint de la violation du principe de la bonne foi ( art. 2 CC ) et d'arbitraire dans l'application de cette norme. Le présent recours étant ouvert pour violation du droit (cf. supra consid. 2.1), ce dernier grief est superflu pour examiner si le recourant doit obtenir gain de cause.

### **E. 4.2.1**

Le recourant soutient en substance que le fait que l'intimée est tenue de lui restituer l'immeuble à son décès et qu'elle a continué durant 15 ans, de 2001 à 2016, à lui verser des mensualités sans lui opposer son remariage dont elle avait pourtant connaissance constituent des circonstances particulières pour retenir qu'en invoquant le remariage, l'intimée adopte un comportement en contradiction avec son inaction antérieure et que son seul but est de s'enrichir à ses dépens. Il précise qu'il a pourtant fait une faveur en la laissant profiter de l'augmentation des revenus locatifs plutôt que de contribuer directement à son entretien. Il n'est selon lui pas tolérable de permettre à l'intimée de procéder à un véritable détournement de fonds.

#### **E. 4.2.2.1**

Le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire - ou d'un titre assimilé - peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition ( art. 80 LP ). Le juge ordonne la mainlevée définitive de l'opposition, à moins que l'opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu'il a obtenu un sursis, postérieurement au jugement, ou qu'il ne se prévale de la prescription ( art. 81 al. 1 LP ).

#### **E. 4.2.2.2**

Par " extinction de la dette ", l' art. 81 al. 1 LP ne vise pas seulement le paiement, mais aussi toute autre cause de droit civil, comme l'accomplissement d'une condition résolutoire ( ATF 124 III 501 consid. 3b; arrêt 5A\_445/2012 du 2 octobre 2013 consid. 4.3, publié in SJ 2014 I p. 189). Il appartient au débiteur de prouver par titre la survenance de la condition résolutoire, sauf si cette dernière est reconnue sans réserve par le créancier ou si elle est notoire. En effet, un titre à la mainlevée définitive ne peut être remis en cause qu'au moyen de pièces totalement univoques ( ATF 140 III 372 consid. 3.1). Le titre de mainlevée définitive au sens de l' art. 81 al. 1 LP créant la présomption que la dette existe, cette présomption ne peut être renversée que par la preuve stricte du contraire ( ATF 136 III 624 consid. 4.2.1). Selon l' art. 130 al. 2 CC , sauf convention contraire, l'obligation d'entretien s'éteint lors du remariage du créancier. La forme d'une telle convention dépend du moment de sa conclusion. Conclue en vue d'une procédure de divorce, la convention est soumise à la ratification du juge ( art. 279 CPC ). Si elle est conclue plus tard, elle n'est soumise à aucune exigence de forme (PICHONNAZ, in Commentaire romand, CC I, 2010, n° 22 ad art. 130 CC ).

#### **E. 4.2.2.3**

L' art. 2 CC énonce que chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi (al. 1). L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi (al. 2). L'interdiction de l'abus de droit est un principe général du droit qui vaut dans tout l'ordre juridique, y compris en procédure de poursuite pour dettes et de faillite (cf. ATF 94 III 78 consid. 4 et la référence); il ressortit à l'ordre public suisse et doit être appliqué d'office à tous les degrés d'instance ( ATF 143 III 666 consid. 4.2; 128 III 201 consid. 1c).

L'abus de droit peut ainsi être invoqué dans la procédure de mainlevée, définitive ou provisoire. Ce moyen demeure toutefois exceptionnel dès lors que, pour déterminer si les principes découlant de l' art. 2 CC ont été violés, le juge de la mainlevée devrait en tout état de cause apprécier toutes les circonstances et que l'instruction de telles questions factuelles correspondantes est généralement incompatible avec la nature documentaire de la procédure de mainlevée. Il appartiendra donc en principe au juge du fond de trancher des questions aussi délicates de droit matériel (arrêts 5A\_490/2019 du 19 août 2019 consid. 3.1.2; 5A\_647/2016 du 19 décembre 2016 consid. 2.4; 5A\_507/2015 du 16 février 2016 consid. 3.3; 5P.378/1993 du 22 mars 1994 consid. 3b). Il est notamment abusif d'adopter des comportements parfaitement incompatibles, ou d'invoquer un droit de façon contradictoire avec un comportement antérieur et de trahir ainsi les attentes légitimes qu'un tel comportement a suscitées ( ATF 143 III 666 consid. 4.2). Selon la jurisprudence, le simple fait de tarder à faire valoir son droit en justice ne constitue toutefois pas un abus de droit ( ATF 138 I 232 consid. 6.4; 132 III 172 consid. 3.3; 125 I 14 consid. 3g). Il faut qu'à l'écoulement du temps s'ajoutent des circonstances qui font apparaître l'exercice du droit comme étant en contradiction irrémédiable avec l'inaction antérieure du créancier et donc comme contraire aux règles de la bonne foi ( ATF 125 I 14 consid. 3g et les références). De telles circonstances doivent être admises lorsque le silence de l'intéressé permettait de conclure avec certitude à une renonciation à faire valoir son droit ou lorsque l'inaction a engendré des inconvénients pour l'autre partie ( ATF 131 III 439 consid. 5.1; 127 III 357 consid. 4c/bb; 106 II 320 consid. 3b). La question d'un abus de droit doit se résoudre au regard des circonstances concrètes de chaque cas. L' art. 2 CC est un remède destiné à éviter que l'application de la loi conduise dans un cas particulier à une injustice flagrante. L'emploi dans le texte légal du qualificatif " manifeste " démontre que l'abus de droit doit être admis restrictivement ( ATF 143 III 666 consid. 4.2; 143 III 279 consid. 3.1).

#### **E. 4.2.3**

En l'espèce, il ressort de l'arrêt attaqué que les deux parties ont tenu des propos ambivalents sur la nature de la créance litigieuse et ont maintenu, au gré des différentes argumentations développées en lien avec leur litige, une opacité sur leur situation. Par ailleurs, contrairement à l'état de fait de la cause 5A\_490/2019 que le recourant invoque à l'appui de son argumentation, l'intimée a invoqué le remariage du recourant dès les premières poursuites engagées pour obtenir sa libération (cf. arrêts des 3 juin 2019 et 9 septembre 2019, cités en p. 6 de l'arrêt attaqué). C'est donc à raison que l'autorité cantonale a retenu que les circonstances tout à fait particulières permettant de faire exceptionnellement échec à l'application de l' art. 130 CC , qui prévoit l'extinction de la créance d'entretien de par la loi en cas de remariage, n'étaient pas établies au terme de l'administration des preuves limitées dans la procédure de mainlevée de l'opposition. Il suit de là que le grief de la violation de l' art. 2 CC doit être rejeté, sans qu'il y ait besoin d'examiner ce grief également sous l'angle de la bonne foi du recourant.

#### **E. 5**

En définitive, le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Les frais judiciaires, arrêtés à 6'000 fr., sont mis à la charge du recourant qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Aucuns dépens ne sont dus à l'intimée qui n'a pas été invitée à se déterminer ( art. 68 al. 1 LTF ).

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