

# **BGer 5D\_6/2022 vom 6. Mai 2022**

Bundesgericht, 2022-05-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5D\\_6\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5D_6_2022)

FR: TF 5D\_6/2022 du 6 mai 2022

IT: TF 5D\_6/2022 del 6 maggio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours en matière civile, intitulé de manière manifestement erronée " recours constitutionnel subsidiaire ", a été déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) à l'encontre d'une décision de mainlevée définitive dans laquelle il a été statué à titre incident sur la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale étrangère, soit une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 133 III 399 consid. 1.4), rendue en matière civile (art. 72 al. 2 let. a et let. b ch. 1 LTF, en lien avec les art. 81 al. 3 LP et 194 LDIP; arrêt 5A\_441/2015 du 4 février 2016 consid. 1 et les références), par un tribunal supérieur du canton ayant statué sur recours ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ); la valeur litigieuse est atteinte ( art. 74 al. 1 let. b LTF ); la recourante, qui a été déboutée de ses conclusions par l'autorité précédente, a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 LTF ).

### **E. 2.1**

La décision statuant sur la mainlevée définitive, et de manière incidente sur l'exequatur d'une sentence arbitrale étrangère, n'est pas assimilée à des mesures provisionnelles ( ATF 137 III 193 consid. 1.2; 135 III 670 consid. 1.3.2; 133 III 399 consid. 1.5; arrêt 5A\_754/2011 du 2 juillet 2012 consid. 1.2, non publié

in

ATF 138 III 520 ). Le recours en matière civile peut donc être formé contre elle pour violation du droit fédéral ( art. 95 let. a LTF ), y compris des droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Toutefois, compte tenu de l'obligation de motivation qui incombe au recourant (cf. art. 42 al. 1 et 2 LTF ), sous peine d'irrecevabilité, il n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui ( ATF 142 III 364 consid. 2.4; 140 III 86 consid. 2, 115 consid. 2; 137 III 580 consid. 1.3). En outre, par exception à la règle selon laquelle il examine le droit d'office, le Tribunal fédéral ne se prononce sur la violation de droits fondamentaux que si le grief correspondant a été invoqué et motivé par le recourant conformément au principe d'allégation; celui-ci doit donc indiquer quelle disposition ou principe constitutionnel a été violé et démontrer, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 144 II 313 consid. 5.1; 142 II 369 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4; 139 I 229 consid. 2.2).

### **E. 2.2.1**

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 - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 140 III 115 consid.

2; 137 I 58 consid. 4.1.2; 137 II 353 consid. 5.1) - 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 précité (cf.

supra consid. 2.1; ATF 140 III 264 consid. 2.3 et les références). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 130 I 258 consid. 1.3).

Concernant l'appréciation des preuves, le Tribunal fédéral n'intervient, du chef de l' art. 9 Cst. , que si le juge du fait n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans raisons objectives de tenir compte des preuves pertinentes ou a effectué, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables ( ATF 137 III 226 consid. 4.2; 136 III 552 consid. 4.2; 134 V 53 consid. 4.3; 133 II 249 consid. 1.4.3; 129 I 8 consid. 2.1).

Lorsque, comme en l'espèce, l'autorité précédente était saisie d'un recours

stricto sensu , de sorte que son pouvoir d'examen était limité à l'arbitraire s'agissant des faits retenus par le premier juge ( art. 320 let. b CPC ), le Tribunal fédéral examine librement la manière dont l'autorité cantonale de dernière instance a fait usage de sa cognition restreinte. Dans le cadre des griefs articulés par la partie recourante, il recherchera si cette autorité a, ou non, admis à tort l'arbitraire de l'appréciation en fait opérée par le premier juge. L'examen du Tribunal de céans porte ainsi concrètement sur l'arbitraire du jugement de l'autorité inférieure, au regard des griefs soulevés dans l'acte de recours. En effet, il ne saurait y avoir une double limitation du pouvoir d'examen du Tribunal fédéral (interdiction de l' "arbitraire au carré " ; arrêt 5A\_703/2019 du 27 avril 2020 consid. 2.2.2 et les références).

De surcroît, si une partie invoque qu'une violation d'une disposition de droit matériel est le résultat d'un état de fait incomplet, l'autorité précédente n'ayant pas établi tous les faits pertinents pour l'application de celle-ci, ayant considéré à tort qu'un fait n'était pas pertinent, l'ayant laissé ouvert ou l'ayant omis, elle doit démontrer, toujours conformément au principe d'allégation ( art. 106 al. 2 LTF ), qu'elle a allégué les faits pertinents passés sous silence conformément aux règles de la procédure civile et qu'un complètement de l'état de fait par l'autorité précédente eût été encore objectivement possible, en désignant précisément les allégués et les offres de preuve qu'il avait présentés, avec référence aux pièces du dossier; si ces exigences ne sont pas respectées, les faits invoqués sont réputés nouveaux ( art. 99 al. 1 LTF ; cf.

infra consid. 2.2.2) et, partant, irrecevables. La faculté de compléter les constatations de fait que l' art. 105 al. 2 LTF confère au Tribunal fédéral ne dispense en effet pas le recourant de son obligation d'allégation ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 140 III 86 consid. 2; cf. aussi arrêts 4A\_571/2021 du 15 mars 2022 consid. 2.1; 4A\_133/2021 du 26 octobre 2021 consid. 3.1).

### **E. 2.2.2**

Selon l' art. 99 al. 1 LTF , aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente. Cette exception, dont il appartient au recourant de démontrer que les conditions sont remplies ( ATF 143 V 19 consid. 1.1), vise les faits qui sont rendus pertinents pour la première fois par la décision attaquée, par exemple concernant le déroulement de la procédure devant l'instance précédente afin d'en contester la régularité, ou encore des faits postérieurs à l'arrêt attaqué permettant d'établir la

recevabilité du recours ( ATF 136 III 123 consid. 4.4.3).

### **E. 2.2.3**

En l'espèce, la recourante se prévaut tout d'abord de l' art. 99 LTF , sans aucune motivation et manifestement à tort au vu du sens de cette règle tel que susposé.

La recourante requiert ensuite un complément de l'état de fait, en affirmant qu'elle est dispensée de démontrer l'arbitraire de la décision attaquée. Elle se borne donc à présenter certaines pièces et à exposer ce qui, selon elle, aurait dû en être retenu. Par cette argumentation, elle omet premièrement de considérer que, même si la partie recourante entend invoquer qu'une violation d'une disposition de droit matériel est le résultat d'un état de fait incomplet, elle ne peut pas se contenter de présenter sa version des faits (cf.

supra consid. 2.2.1, en particulier ATF 140 précité). Secondement, la recourante omet que le complément qu'elle requiert suppose qu'elle démontre que l'autorité précédente a violé le droit matériel en n'appliquant pas la disposition légale pertinente, raison pour laquelle elle n'a pas établi les faits nécessaires à cette application. Or, en l'occurrence, la recourante ne prétend rien de tel. Elle entend seulement critiquer l'état de fait tel qu'établi par l'autorité cantonale pour appliquer les normes légales dont elle ne conteste au demeurant pas la pertinence. Un tel procédé ne répond manifestement pas aux réquisits du principe d'allégation susmentionné (cf.

supra consid. 2.1), de sorte que irrecevable, la partie IV du recours intitulée " Complètement de l'état de fait " sera ignorée.

### **E. 3**

Dans son recours cantonal, la recourante s'est plainte de la violation de son droit d'être entendue, en particulier sur sa contestation de la recevabilité des pièces produites par la poursuivante à l'appui de sa réplique pour démontrer son identité avec la créancière. Traitant de ce grief, l'autorité précédente a tout d'abord jugé que la question de la recevabilité de ces pièces pouvait demeurer indécidée, étant donné que celles-ci n'étaient pas décisives. Selon elle, le premier juge ne s'y était pas référé, se basant essentiellement sur l'extrait du registre du commerce italien, ainsi que sur la procuration produite par l'intimée et le contrat de partenariat, soit des pièces produites initialement à l'appui de la requête de mainlevée. En conséquence, ce magistrat n'était selon elle pas tenu de se prononcer sur la recevabilité des pièces litigieuses. Ensuite, l'autorité cantonale a considéré que la lecture de la décision du premier juge permettait de comprendre les motifs qui avait guidé celui-ci et sur lesquels il avait fondé sa décision. Ce magistrat avait répondu aux arguments de la recourante en procédant à une appréciation des preuves par laquelle il avait considéré que les pièces figurant au dossier permettaient de retenir l'identité entre la créancière et la poursuivante. Il s'était également prononcé sur son grief présenté en lien avec une éventuelle fusion, considérant que ce point n'était pas propre à influencer sur l'issue du litige. Selon l'autorité cantonale, le premier juge avait suffisamment motivé son jugement, permettant ainsi à la recourante de comprendre la décision et de critiquer l'argumentation du premier juge, ce qu'elle avait d'ailleurs fait.

Ensuite, s'agissant du grief de la recourante portant sur l'absence d'identité entre la créancière et la poursuivante, l'autorité cantonale a retenu que les pièces produites à l'appui de la requête de mainlevée démontraient que la société C.\_\_\_\_\_ SpA, bénéficiaire des sentences arbitrales invoquées, avait changé de nom pour devenir B.B.\_\_\_\_\_ SpA, soit

la société poursuivante.

En particulier, il en ressortait que l'intimée avait tenu une assemblée le 11 mars 2020 qui portait précisément sur la seule proposition de changement de nom de l'ancienne raison sociale de la société, soit C. \_\_\_\_\_ SpA, en B.B. \_\_\_\_\_ SpA avec les conséquences y relatives et que cette proposition a été acceptée à l'unanimité. Selon les motifs exposés lors de l'assemblée, ce changement de nom s'inscrivait dans le cadre de nouvelles opérations stratégiques sociales et commerciales de la société, sans aucune référence à une quelconque fusion. Ensuite, les indications résultant du registre du commerce italien confirmaient que les modifications récemment apportées à la société intimée, aux mois de mars et mai 2020, ne concernaient qu'un changement de nom de la société, passant de C. \_\_\_\_\_ SpA pour aboutir en dernier lieu à B.B. \_\_\_\_\_ SpA. Le but social, le représentant de la société, le code d'identifiant de la société (LEI Code), le code fiscal ou de TVA étaient quant à eux demeurés identiques, ce qui tendait à démontrer qu'il s'agissait bien de la même entité, sous une nouvelle appellation. En outre, la signature figurant sur la procuration déposée en faveur de l'intimée était la même que celle figurant sur le contrat de partenariat signé pour le compte de C. \_\_\_\_\_ SpA, correspondant à celle de E. \_\_\_\_\_ qui est le

managing director de B.B. \_\_\_\_\_ SpA. Enfin, quant à la fusion invoquée par la recourante, il ressortait de la section 8 de l'extrait du registre du commerce italien qu'un projet de fusion avait été inscrit le 10 février 2020, sans toutefois se concrétiser par la suite contrairement aux deux précédents projets inscrits les 15 mai 2014 et 24 septembre 2018, dont la fusion s'était confirmée respectivement les 6 juin 2014 et 18 octobre 2018 par une inscription complémentaire. Dans le cas présent, aucune confirmation ne ressortait du registre. En revanche, il avait, par la suite, été procédé au changement de nom.

#### **E. 4**

La recourante se plaint de déni de justice formel ( art. 29 al. 1 Cst. ).

##### **E. 4.1**

Elle soutient en substance qu'en laissant indécise la question de la recevabilité des pièces produites par l'intimée à l'appui de sa réplique en première instance, l'autorité cantonale a commis un déni de justice dès lors que cette question ne pouvait pas être éludée dans le cadre d'une procédure sommaire au sens strict. Elle prétend également que, contrairement à ce qu'a retenu la cour, il n'est pas possible de déduire du premier jugement que les pièces litigieuses ont été jugées non décisives.

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

Il y a déni de justice formel, prohibé par l' art. 29 al. 1 Cst. , lorsqu'une autorité se refuse à statuer, bien qu'elle y soit obligée ( ATF 135 I 6 consid. 2.1; 134 I 229 consid. 2.3).

##### **E. 4.2.2**

En l'espèce, l'autorité cantonale s'est saisie du recours et a statué sur celui-ci, en considérant, dans un arrêt motivé, que la question de la recevabilité des pièces litigieuses pouvait rester ouverte étant donné que la question de la preuve de l'identité entre la créancière et la poursuivante pouvait être résolue sans celles-ci, en ce sens que cette preuve avait été dûment apportée au moyen des pièces déjà produites à l'appui de la requête de mainlevée.

En tant qu'une décision a été rendue, il n'y a manifestement aucun déni de justice et le grief doit être rejeté. Si la recourante estime que la motivation précitée est contraire au droit, il lui

incombe de l'attaquer. En particulier, si elle considère que l'état de fait a été mal établi, il lui appartient de démontrer que l'autorité cantonale a refusé à tort d'admettre l'arbitraire de l'appréciation en fait opérée par le premier juge (cf.

supra consid. 2.2.1).

## **E. 5**

La recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue (cf. art. 29 al. 2 Cst. ).

### **E. 5.1**

Elle affirme que c'est à tort que l'autorité cantonale a considéré que la motivation du premier jugement était suffisante et que le premier juge s'était prononcé sur tous ses griefs. Selon elle, le jugement était silencieux sur la quasi-totalité de ses arguments. Elle soutient que, l'autorité cantonale n'ayant pas non plus traité ces questions, elle a perpétué la violation du droit d'être entendue commise en première instance et enfreint elle-même ce droit.

#### **E. 5.2.1**

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond ( ATF 144 I 11 consid. 5.3; 143 IV 380 consid. 1.4.1). Sa violation peut cependant être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit ( ATF 145 I 167 consid. 4.4; 142 II 218 consid. 2.8.1).

#### **E. 5.2.2**

En tant que la recourante n'expose pas en quoi l'autorité cantonale n'aurait pas été en mesure de réparer elle-même une éventuelle violation du droit d'être entendu commis par le premier juge, son grief est sans objet et seul reste à être examiné le respect de ce droit par l'autorité cantonale elle-même.

Or, à cet égard, la recourante n'expose nullement les griefs que l'autorité cantonale n'aurait pas traités. On peut supputer qu'elle entend se référer à l'exposé des faits qui auraient selon elle été omis à tort ou mal établis. Néanmoins, comme il l'a été dit, dans cet exposé, la recourante se borne à discuter la force probante des pièces du dossier et à demander un complément des faits sans démontrer que l'autorité cantonale n'aurait pas appliqué une norme juridique pourtant pertinente pour résoudre le litige ou confirmé des constatations du premier juge qu'il aurait fallu considérer comme arbitraires.

Il suit de là que le grief de la violation du droit d'être entendu est irrecevable.

## **E. 6**

Dans une dernière série de griefs, la recourante dénonce la violation des art. 8 CC , 80 al. 1 LP et 59 CPC.

### **E. 6.1**

La recourante soutient tout d'abord que l'autorité cantonale a renversé le fardeau de la preuve de l'identité entre le créancier et le poursuivant; elle en déduit une violation de l' art. 8 CC . Elle prétend ensuite que cette autorité a retenu que cette identité existait en contradiction flagrante avec les pièces de la cause, notamment la pièce n° 3 (l'extrait du registre du commerce italien), dont la recourante déduit l'existence d'une fusion entre C. \_\_\_\_\_ SpA et B.D. \_\_\_\_\_ Srl le 10 février 2020, et que le constat selon lequel la

procuration aurait été signée par E.\_\_\_\_\_ ne repose sur aucune pièce du dossier. Elle ajoute à cet égard que, à supposer que tel ait été le cas, cette personne est intervenue lors de l'assemblée générale du 13 mars 2020 de C.\_\_\_\_\_ SpA en qualité de représentant de B.D.\_\_\_\_\_ Srl, de sorte que c'est à tort que l'autorité cantonale a considéré que la pièce n° 2 (procès-verbal de l'assemblée générale précitée) corroborait le fait qu'il n'y avait pas eu de fusion entre ces deux sociétés. Outre la violation de l' art 81 al. 1 LP , elle déduit de ces propos une violation de l' art. 59 CPC , la représentation de l'intimée n'étant pas valable.

## **E. 6.2**

En l'espèce, l'autorité cantonale ayant estimé, sur la base de l'appréciation des preuves, que le premier juge avait retenu sans arbitraire que l'identité entre la créancière et la poursuivante avait été établie, la question de la répartition du fardeau de la preuve ( art. 8 CC ) ne se pose plus et l' art. 9 Cst. entre alors seul en cause ( ATF 141 III 241 consid. 3.2, arrêt 5A\_314/2021 du 31 janvier 2022 consid. 2.2 et les autres références) - en ce sens en l'occurrence de contrôler l'examen limité à l'arbitraire, par l'autorité cantonale, des faits établis en première instance (cf.

supra consid. 2.2.1). La recourante ne soulève pas formellement un tel grief, mais on peut le déduire des termes utilisés dans sa critique (" déductions et constats en contradiction flagrante avec les pièces de la cause ", " de manière insoutenable "). Cela étant, il sied de déclarer irrecevable son allégué selon lequel la procuration émise par l'intimée ne serait pas signée par E.\_\_\_\_\_ ; la recourante n'a en effet pas émis une telle contestation durant la procédure cantonale. Pour le reste, la recourante ne démontre pas que c'est à tort que l'autorité cantonale a retenu que les constatations du premier juge ne violaient pas, en tout cas dans leur résultat, l' art. 9 Cst. En effet, dans l'extrait du registre du commerce du 10 février 2020 qu'elle cite, la recourante relève elle-même qu'il est inscrit "

progetto di fusione ", sans exposer en quoi l'autorité cantonale aurait retenu à tort sur la base de cet extrait que le premier juge pouvait sans arbitraire considérer qu'il s'agissait d'une mention portant sur un projet de fusion, et non d'une inscription de fusion, entre la société intimée et une autre entité. Par ailleurs, de manière contradictoire à son argument visant à démontrer l'existence d'une fusion finalisée ayant donné lieu à une nouvelle société, la recourante affirme aussi, en page 15 de son recours, que la fusion " est toujours en cours ". La seule affirmation selon laquelle une fusion n'exclut pas que les numéros de référence et de contribuables restent les mêmes est appellatoire. Enfin, on ne saisit pas quel argument la recourante entend tirer du fait que l'actionnaire unique de la société C.\_\_\_\_\_ SpA serait B.D.\_\_\_\_\_ Srl si, comme elle le soutient, ces deux sociétés ont fusionné un mois auparavant.

Il suit de là que l'autorité précédente était fondée à nier tout arbitraire ( art. 9 Cst. ) dans l'établissement des faits opérés par le premier juge et que les griefs de droit matériel de la recourante doivent également être rejetés.

## **E. 7**

En définitive, le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Les frais judiciaires, arrêtés à 5'000 fr., sont mis à la charge de la recourante, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Aucuns dépens ne sont dus à l'intimée qui n'a pas été invitée à répondre au fond ( art. 68 al. 1 LTF ).

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