

VD_FINDINFO ML / 2015 / 119 vom 1. Juli 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-07-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2015___119

FR: VD_FINDINFO ML / 2015 / 119 du 1 juillet 2015

IT: VD_FINDINFO ML / 2015 / 119 del 1 luglio 2015

Regeste

DROIT D'ÊTRE ENTENDU, COMPARUTION PERSONNELLE, DÉCISION DE RENVOI, DROIT D'ÊTRE PRÉSENT À L'AUDIENCE, MAINLEVÉE PROVISOIRE, MAINLEVÉE{LP}, TITRE DE MAINLEVÉE, DROIT À UNE AUTORITÉ INDÉPENDANTE ET IMPARTIALE, RECONNAISSANCE DE DETTE, COMPENSATION DE CRÉANCES, PREUVE LIBÉRATOIRE, INTERPRÉTATION CONTRA STIPULATOREM, PRINCIPE DE LA CONFIANCE{INTERPRÉTATION DU CONTRAT}, ABUS DE DROIT | 6 par. 1 CEDH, 120 al. 1 CO, 120 CO, 18 al. 1 CO, 29 al. 2 Cst., 30 al. 1 Cst., 82 al. 1 LP, 82 al. 2 LP, 82 LP, 135 CPC (CH), 264 al. 2 CPC (CH)

Erwägungen

E. 19

décembre 2008 ; RS 272]). Le délai de recours de dix jours (art. 321 al. 2 CPC) venait à échéance le samedi 18 avril 2015 et a ainsi été reporté au lundi 20 avril 2015 (art. 142 al. 1 et 3 CPC). Le recours a donc été déposé en temps utile. Il est ainsi recevable. Il en va de même des pièces produites par la recourante qui figuraient déjà au dossier de première instance et ne sont donc pas nouvelles. Les déterminations des intimés, déposées dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC, sont également recevables. Les pièces produites à l'appui de la réponse sont en revanche nouvelles et donc irrecevables (art. 326 al. 1 CPC), l'autorité de recours ne statuant que sur la base du dossier de première instance. II. La recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue. Elle soutient qu'empêchée sans sa faute de comparaître à l'audience dont le report a été refusé par le premier juge, elle a été privée de la possibilité de s'exprimer oralement sur les points essentiels du litige, de prendre connaissance des pièces produites par les intimés et de s'exprimer à leur propos. Elle reproche en outre au premier juge de ne pas avoir tenu compte de l'écriture et des pièces qu'elle a produites le 11 février 2015. Enfin, elle estime que dans la mesure où la décision ne fait pas référence aux pièces déposées, en particulier aux titres de mainlevée définitive produits pour justifier certaines créances invoquées en compensation, il existerait une forte présomption que la décision était préredigée, ce qui constituerait une violation de la garantie d'un juge indépendant et impartial. Elle requiert, pour établir ce point, l'audition du greffier ad hoc en application de l'article 254 al. 2 CPC. a) aa) Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) implique que toute personne a le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision à rendre, de participer à l'administration des preuves valablement offertes, à moins que le fait à prouver ne soit dépourvu de pertinence ou que le moyen de preuve n'apparaisse manifestement inapte à établir le fait allégué, et de se déterminer à leur propos (ATF 132 V 368 consid. 3.1 ; 129 II 497 consid. 2.2 ; 127 I 54

consid. 2b ; 127 III 576 consid. 2c et les références). En première instance, la procédure de mainlevée est soumise, en plus de l'art. 84 LP (loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 ; RS 281.1), à la procédure sommaire des art. 252 ss CPC (art. 251 let. a CPC). En vertu de l'art. 253 CPC, lorsque la requête ne paraît pas manifestement irrecevable ou infondée, le tribunal donne à la partie adverse l'occasion de se déterminer oralement ou par écrit. Il fixe une audience, mais peut aussi renoncer aux débats et statuer sur pièces à moins que la loi n'en dispose autrement. Dans le cas où le juge n'y renonce pas, le droit d'être entendu est garanti lors de l'audience (CPF, 31 mai 2013/231 ; CPF, 27 décembre 2013/512). Le débiteur n'est toutefois pas tenu de comparaître à l'audience et peut faire valoir ses moyens par écrit (Stahlin, Basler Kommentar SchKG, 2 e éd., Bâle, 2010, n. 43 ad art. 84 LP ; Vock, Kurzkommentar SchKG, 2 e éd., 2014, n. 14 ad art. 84 LP). En revanche, celui qui ne comparaît pas à l'audience renonce à prendre connaissance des arguments que sa partie adverse y présentera (CPF, 31 mai 2013/231 ; CPF, 27 décembre 2013/512). Lorsqu'une audience est fixée et que le poursuivi ne comparaît pas, le juge statue sur la base des pièces figurant au dossier (Mazan, Basler Kommentar ZPO, 2 e éd., Bâle, 2013, n. 19 ad art. 253 CPC ; Vock, op. cit., n. 14 ad. 84 LP ; Stahlin, op. cit., n. 43 ad art. 84 LP). Aux termes de l'art. 135 let. b CPC, le tribunal peut renvoyer la date de comparution pour des motifs suffisants, lorsque la demande est faite avant cette date. Le texte même de la disposition implique qu'il s'agit d'une faculté, non d'une obligation. La partie ne peut donc pas présumer que sa requête sera admise (CPF, 16 juillet 2012/33). La doctrine a précisé qu'il convient d'être plus strict pour l'octroi d'un report d'audience que pour celui d'une prolongation (Bohnet, in Bohnet et al. (éd.), Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 7 ad art. 135 CPC) et que la libre appréciation du juge sur ce point trouvait ses limites dans le droit d'être entendu de la partie requérante, d'une part, et dans le principe de célérité ainsi que de la prohibition du déni de justice, d'autre part (Bohnet, op. cit., n. 2 ad art. 135 CPC). Lorsque le motif du renvoi éventuel est liée aux parties ou à un tiers au procès, le juge doit procéder à une pesée des intérêts en jeu, en prenant d'un côté en compte l'urgence éventuelle, l'objet de l'audience, ainsi que les difficultés à organiser celle-ci et, de l'autre côté, la gravité du motif d'indisponibilité, la possibilité pour la partie ou son représentant de s'organiser pour assister malgré tout à l'audience, ainsi que la célérité dans l'annonce du motif de renvoi (Bohnet, op. cit., n. 5 ad art. 135 CPC). Le juge se montrera particulièrement restrictif dans le cadre des procédures de mainlevée (Vock, op. cit., n. 16 ad art. 84 LP ; Stahlin, op. cit., n. 48 ad art. 84 LP) pour lesquelles le principe de célérité est expressément ancré dans la loi (art. 84 al. 2 LP ; ATF 138 III 483 consid. 3.2.4). ab) La garantie du juge impartial, invoquée par la recourante, qui découle des art. 30 al. 1 Cst. et 6 § 1 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), s'oppose à ce que des circonstances extérieures au procès puissent influencer le jugement d'une manière qui ne serait pas objective (TF 1C_487/2012 du 13 mai 2013 consid. 3.1 ; ATF 131 I 24 consid. 1.1). Cette garantie permet de demander la récusation d'un juge, respectivement d'un fonctionnaire judiciaire, dont la situation ou le comportement est de nature à susciter des doutes quant à son impartialité, afin d'éviter que des circonstances extérieures à l'affaire puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie (TF 5A_643/2010 du 11 janvier 2011 consid. 3.1). Cette garantie n'impose pas la récusation seulement lorsqu'une prévention effective est établie, car une disposition interne de la part du juge ou d'un fonctionnaire judiciaire ne peut guère être prouvée, mais déjà lorsque les circonstances donnent l'apparence d'une prévention et font redouter une activité partielle de

leur part (TF 6B_662/2012 du 1^{er} février 2013 consid. 2.3 ; TF 1B_35/2010 du 18 mars 2010 consid. 2.1 ; TF 4A_486/2009 du 3 février 2010 consid. 2 ; ATF 134 I 20 consid. 4.2, RDAF 2009 I 421), qu'elles soient objectives et résultent de faits déterminés (TF 2C_975/2014 du 27 mars 2015 consid. 3.2 ; ATF 131 I 24 consid. 1.1 ; ATF 124 I 121 consid. 3a, JT 1999 I 159 ; ATF 115 la 172 consid. 3, JT 1991 IV 127). Seules des circonstances objectivement constatées doivent être prises en compte, les impressions purement individuelles n'étant pas décisives (TF 8C_846/2013 du 5 septembre 2014 consid. 2.2 ; ATF 133 I 1 consid. 5.2, JT 2008 I 339 et SJ 2007 I 526). b) En l'espèce, le premier juge a choisi de tenir une audience. La citation à comparaître a été adressée à Maître Serra, précédent conseil de la poursuivie, le 8 janvier 2015. La recourante a par la suite, soit le 23 janvier 2015 (date de signature de la procuration), consulté Me Golovtchiner. Ce dernier a de suite requis le renvoi de l'audience en raison de son absence à l'étranger. On peut en conclure qu'il a accepté le mandat tout en sachant qu'il était indisponible le jour de l'audience. Or, l'indisponibilité d'un avocat qui a accepté un mandat tout en sachant qu'il ne pourrait assister sa mandante lors d'une audience déjà fixée ne saurait constituer un motif suffisant de renvoi au sens de l'art. 135 let. b CPC, et cela d'autant moins dans le cadre d'une procédure de mainlevée soumise au principe de célérité. C'est donc à juste titre que le premier juge a refusé de renvoyer l'audience appointée au 12 février 2015 tout en rappelant à la recourante la possibilité de se déterminer par écrit. Cette dernière n'ayant pas comparu ni personne en son nom, le premier juge pouvait, au vu des principes exposés ci-dessus, légitimement statuer sur la base du dossier. A cet égard, il est vrai que le prononcé ne fait pas expressément état des déterminations et des pièces produites par la recourante. Il ressort toutefois du dossier, et plus particulièrement du tampon humide apposé sur ces documents, qu'ils ont bien été reçus au greffe le 12 février 2015. La recourante relève elle-même que le greffe lui a confirmé, par téléphone, qu'ils avaient été transmis au juge. Il est par ailleurs incontestable que ce dernier en a pris connaissance dès lors que le prononcé fait état de l'argumentation développée par la recourante dans sa réponse du 11 février (caractère conditionnel de l'engagement de payer, existence de créances compensatoires) et l'a expressément écartée pour des motifs dont le bien-fondé sera examiné ci-dessous. Il découle de ce qui précède que le droit d'être entendu de la recourante n'a pas été violé. Dans la mesure où les arguments de la recourante ont bien été examinés par le premier juge, on ne saurait en outre le suspecter d'avoir prérédigé sa décision, respectivement d'avoir violé la garantie du juge impartial et indépendant découlant de l'art. 30 al. 1 Cst., laquelle n'aurait du reste pu être invoquée que dans le cadre d'une demande de récusation que la recourante n'a toutefois pas déposée. La mesure d'instruction requise par la recourante, à supposer qu'elle fût recevable dans le cas d'un recours, n'a donc aucune raison d'être. Ce premier moyen doit donc être rejeté. III. La recourante soutient ensuite que le dossier ne renfermerait aucun document contenant la reconnaissance, sans réserve ni condition, d'un engagement de payer une somme d'argent déterminée ou déterminable et exigible. La lecture des différentes pièces invoquées par les intimés démontrerait que toute restitution des montants versés était subordonnée à trois conditions cumulatives, à savoir l'acceptation immédiate du paiement, la reconnaissance immédiate de la validité de l'annulation de la promesse de vente et le retrait/déboutement des mesures provisionnelles requises ainsi que l'absence de dommage. Ces conditions n'ayant pas été acceptées par les intimés, aucun des documents invoqués, pris ensemble ou séparément, ne pourrait constituer un titre de mainlevée. a) aa) Selon l'art. 82 LP, 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 de l'opposition au commandement de payer. La procédure de mainlevée 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 de ses 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 moyens libératoires (art. 82 al. 2 LP ; TF 5A_140/2015 du 28 mai 2015 consid. 5.1 ; ATF 132 III 140, consid. 4.1.1, JT 2006 II 187). ab) Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi ou son représentant, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue (ATF 140 III 456 consid. 2.2.1 ; 139 III 297 consid. 2.3.1, SJ 2013 I 393 ; 136 III 624 consid. 4.2.2 ; ATF 136 III 627 consid. 2 et la jurisprudence citée). Pour qu'un écrit public, authentique ou privé ou qu'un ensemble d'écrits vaille reconnaissance de dette, il doit en ressortir, sur la base d'un examen sommaire, que le poursuivi a assumé une obligation de payer ou de fournir des sûretés, donc une créance exigible, chiffrée et inconditionnelle, car si la reconnaissance de dette n'est pas pure et simple, le poursuivant, pour obtenir la mainlevée provisoire, doit rapporter la preuve littérale que les conditions ou réserves sont devenues sans objet (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 40 ad art. 82 LP). Lorsque le débiteur déclare reconnaître une dette, mais vouloir l'éteindre uniquement au moyen de la compensation, la reconnaissance de dette doit être qualifiée de conditionnelle (TF 5A_83/2011 du 2 septembre 2011 consid. 5.1, SJ 2012 I 149 ; TF 5P.464/2006 du 5 mars 2007 consid. 4.2). Enfin, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre à la mainlevée provisoire ne justifie la mainlevée provisoire de l'opposition que si le montant de la prétention déduite en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance se rapporte ; cette indication chiffrée doit permettre au juge de la mainlevée de statuer sans se livrer à des calculs compliqués et peu sûrs (Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 82 LP). ac) En tant que déclaration de volonté unilatérale, la reconnaissance de dette doit être interprétée en conformité avec les règles déduites de l'art. 18 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), qui valent aussi pour l'interprétation des actes unilatéraux (Winiger, Commentaire romand, Code des obligations I, 2012, n. 12 ad art. 18 CO). En d'autres termes, le destinataire doit se mettre à la place du déclarant afin de déterminer la volonté réelle de celui-ci, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (TF 4A_650/2014 du 5 juin 2015 consid. 6.3 ; ATF 131 III 606 consid. 4.1, JT 2006 I 126 ; ATF 129 III 702 consid. 2.4, JT 2004 I 535). Dans cette recherche, il pourra attribuer à la déclaration le sens que tout destinataire raisonnable et correct aurait pu et dû lui donner dans les mêmes circonstances. Toutefois, vu le caractère sommaire de la procédure de poursuite, le juge s'en tiendra au texte littéral de la reconnaissance de dette lorsque celui-ci est clair. A moins de circonstances particulières résultant du dossier, le juge de la mainlevée n'a pas à se demander si les parties ne l'entendaient pas dans un sens différent (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1, n. 12). ad) Lorsque la reconnaissance de dette est signée par un représentant du débiteur, la mainlevée provisoire dans la poursuite introduite contre le représenté ne peut être prononcée que sur le vu d'une pièce attestant des pouvoirs du représentant de même, quand l'obligé est une personne morale, la mainlevée provisoire dans la poursuite contre celle-ci ne

peut être prononcée que si les pouvoirs du représentant (art. 32 al. 1 CO) ou de l'organe (art. 55 al. 2 CC [Code civil du 10 décembre 1907 ; RS 210]) qui a signé sont documentés par pièces. La jurisprudence a toutefois admis qu'il n'est pas arbitraire de prononcer la mainlevée même en l'absence d'une procuration écrite lorsque les pouvoirs du représentant ou de l'organe ne sont pas contestés ou s'ils peuvent se déduire d'un comportement concluant du représenté ou de la société au cours de la procédure sommaire de mainlevée, comportement dont il résulte clairement que le représentant ou l'organe a signé en vertu de pouvoirs (TF 5D_17/2015 du 29 mai 2015 consid. 5 ; ATF 132 III 140 consid. 4.1, JT 2006 II 187 et les références citées). ae) Le juge de la mainlevée doit vérifier d'office 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 (ATF 139 III 444 consid. 4.1.1 et les références citées ; Panchaud/Caprez, op. cit., §§ 17, 20 et 25). S'il y a plusieurs débiteurs pour la même créance, la mainlevée ne peut être accordée contre l'un d'eux pour l'entier de la créance, sauf cas de solidarité (CPF, 13 février 2015/31). La solidarité passive, qui permet au créancier de rechercher chaque codébiteur pour l'entier de la dette (art. 144 CO), ne se présume pas ; elle résulte soit de la loi, soit de la convention des parties (art. 143 CO). Le contrat sur lequel repose la solidarité passive n'est soumis à aucune forme (TF 4C.24/2007 du 26 avril 2007 consid. 5 ; ATF 129 III 702 consid. 2.1, JT 2004 I 535). b) En l'espèce, le dossier renferme un écrit rédigé et signé le 24 juillet 2012 par Me [...] dont il n'est pas contesté qu'il était alors le représentant autorisé de la recourante et d'D._____. SA. Agissant au nom de ses mandantes, l'avocat a expressément invité le conseil des intimés à accepter le paiement de la somme de 3'750'000 fr. à titre de restitution de la totalité des montants versés sur la base de la promesse de vente et d'achat conditionnelle et droit d'emption du 28 juillet 2011, modifiée le 29 septembre 2011, ajoutant que ces derniers se trouvaient indiscutablement en demeure de créancier. Ce faisant, il a incontestablement reconnu que la recourante et D._____ SA étaient débitrices des intimés de la somme de 3'750'000 francs. Il est vrai que ce courrier évoque une compensation avec le dommage subi par la recourante et D._____ SA en raison notamment de mesures provisionnelles qualifiées d'injustifiées. Le conseil poursuit toutefois en précisant que ses clientes étaient, en l'état, en mesure de verser l'intégralité des sommes versées par les intimés. La référence à une compensation se comprend donc comme une mise en garde contre le risque d'une compensation future. On ne saurait en revanche considérer que les débiteurs auraient alors déclaré ne vouloir éteindre leur dette qu'au moyen de la compensation ni, par conséquent, que la reconnaissance de dette était conditionnelle. Pour le reste, l'écrit du 24 juillet 2012 ne fait absolument pas mention des trois conditions cumulatives évoquées par la recourante : aucun délai n'a en particulier été fixé aux intimés pour accepter le paiement proposé ou reconnaître le bien-fondé de l'annulation de la promesse de vente. Ces trois conditions ne ressortent par ailleurs pas expressément d'autres documents figurant au dossier. Ainsi, et sauf à se livrer à une interprétation qui excéderait largement la cognition du juge de mainlevée, il faut admettre que la recourante et D._____ SA ont, par l'écrit de leur conseil du 24 juillet 2012, reconnu une obligation de payer inconditionnelle. En d'autres termes, les intimés disposent donc bien d'un titre de mainlevée pour la somme de 3'750'000 fr. à l'encontre de la recourante et d'D._____ SA. Compte tenu de la solidarité passive expressément prévue au chiffre II. h) de l'acte signé le 29 septembre 2011, ce titre peut par ailleurs être invoqué à l'encontre de la recourante pour l'entier de la créance. IV. Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement

vraisemblable sa libération. Il peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil – exceptions ou objections (exécution, remise de dette, etc.) – qui infirment la reconnaissance de dette (ATF 131 III 268 consid. 3.2, SJ 2005 I 401). Il n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement à les rendre vraisemblables, en principe par titre (art. 254 al. 1 CPC ; TF 5A_884/2014 du 30 janvier 2015 consid. 5.2 ; TF 5A_577/2013 du 7 octobre 2013 consid. 4.3.1). Le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués ; il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression qu'ils se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2, JT 2006 II 187 ; TF 5A_884/2014 du 30 janvier 2015 consid. 5.2).

a) La recourante soutient tout d'abord que le fondement même de la demande de restitution des intimés ferait défaut. Pour obtenir la restitution, il faudrait qu'il y ait eu une annulation valable de la promesse de vente ce que les intimées auraient toujours contesté et n'auraient toujours pas expressément admis à ce jour. Ce faisant, la recourante invoque des arguments relatifs à la cause de la reconnaissance de dette.

aa) La reconnaissance de dette est une déclaration par laquelle un débiteur manifeste au créancier qu'une dette déterminée existe (Tevini Du Pasquier, Commentaire romand, Code des obligations I, 2012, n. 1 ad art. 17 CO). Elle peut être causale, lorsque la cause de l'obligation y est mentionnée, ou abstraite à ce défaut ; dans les deux cas, elle est valable (art. 17 CO). Toutefois, la cause sous-jacente doit exister et être valable, conformément à la conception causale de l'obligation en droit suisse (TF 4A_152/2013 du 20 septembre 2013 consid. 2.3 ; ATF 119 II 452 consid. 1d, JT 1995 I 28 ; ATF 105 II 183 consid. 4a). La reconnaissance de dette entraîne un renversement du fardeau de la preuve. Le débiteur qui conteste la dette doit établir quelle est la cause de l'obligation (en cas de reconnaissance abstraite), respectivement démontrer que la cause de l'obligation n'est pas valable, par exemple parce que le rapport juridique à la base de la reconnaissance est inexistant, nul (art. 19 et 20 CO), a été simulé (art. 18 al. 1 CO) ou invalidé (art. 31 CO) (TF 4A_152/2013 du 20 septembre 2013 consid. 2.3 ; ATF 131 III 268 consid. 3.2 ; ATF 105 II 183 consid. 4a).

ab) En l'espèce, il n'est pas contestable ni contesté que la recourante et D. _____ SA se sont engagées, en signant la promesse de vente et d'achat conditionnelle et droit d'emption du 28 juillet 2011 ainsi que l'acte la modifiant le 29 septembre 2011, à rembourser aux intimés les montants déjà versés en cas d'annulation. Ces actes ont été annulés le 24 janvier 2012. Il ressort notamment de l'arrêt rendu par la Juge déléguée de la Cour d'appel civile le 5 septembre 2013 que cette annulation n'était pas constitutive d'un abus de droit et que le droit d'annuler était donné. Les intimés ont par ailleurs expressément indiqué, dans leur requête de mainlevée provisoire notamment, avoir renoncé à contester l'annulation de la promesse de vente. On ne saurait dès lors retenir que la reconnaissance de dette du 24 juillet 2012 ne repose pas sur une cause valable. Ce grief doit donc être rejeté.

b) La recourante soutient que la démarche des intimés serait constitutive d'un abus de droit : elle souligne qu'en contestant la validité de l'annulation de la promesse de vente et en invoquant des documents qu'ils auraient toujours contestés ou refusés, les intimés contreviendraient au principe *venire contra factum proprium*. ba) En vertu de l'art. 2 al. 1 CC, chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi. De cette disposition découle le principe *venire contra factum proprium non valet*, selon lequel l'attitude d'une partie qui est contradictoire à son comportement antérieur n'est en principe pas protégé par la loi. Le fait d'adopter une certaine position peut, selon les circonstances, éveiller chez le partenaire une confiance légitime. Un changement d'attitude ultérieur peut alors heurter l'interdiction de l'abus de droit, même si le changement, en soi, est permis

(Chappuis, Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 33 ad art. 2 CC et réf. citée). Selon la jurisprudence, « l'exercice d'un droit peut se révéler abusif si l'attitude de la partie qui agit contredit son comportement antérieur et que des attentes légitimes de l'autre partie s'en trouvent déçues » (ATF 133 III 61 consid. 4.1). L'interdiction de se contredire a en principe pour conséquence que l'exercice du droit dans ces circonstances n'est pas protégé (Chappuis, op. cit., n. 33 ad art. 2 CC). bb) En l'espèce, il est vrai que les intimés ont, dans un premier temps, contesté la validité de l'annulation de la promesse de vente. Conséquemment, ils ont également indiqué ne pas être en mesure d'accepter le paiement du montant que la recourante et D. _____ SA reconnaissent leur devoir. Ils leur ont cependant proposé de verser la somme en question sur un compte commun dans le cadre d'un contrat de dépôt jusqu'à droit connu sur le sort du litige les opposant. La recourante ne pouvait donc voir dans cette position l'expression d'une renonciation définitive à obtenir le remboursement des acomptes versés. Ce n'est qu'après avoir perdu une bataille judiciaire, au cours de laquelle ils ne sont pas parvenus à rendre vraisemblable le caractère abusif de l'annulation, que les intimés ont revendiqué le remboursement des montants versés en précisant tout d'abord, dans le courrier de leur conseil du 24 octobre 2014, qu'ils acceptaient l'annulation pour autant que la somme de 3'750'000 fr. soit versée d'ici au 7 novembre 2014 puis en précisant, dans leur requête de mainlevée du 7 janvier 2015, qu'ils avaient bien renoncé à contester cette annulation. En d'autres termes, l'existence d'un abus de droit n'est pas rendue vraisemblable. Ce grief doit donc également être rejeté. c) La recourante invoque plusieurs créances en compensation. ca) Aux termes de l'art. 120 al. 1 CO, lorsque deux personnes sont débitrices l'une envers l'autre de sommes d'argent ou d'autres prestations de même espèce, chacune des parties peut compenser sa dette avec sa créance, si les deux sont exigibles. La compensation n'a lieu qu'autant que le débiteur fait connaître au créancier son intention de l'invoquer (art. 124 al. 1 CO). Les deux dettes sont alors réputées éteintes jusqu'à concurrence du montant de la plus faible, depuis le moment où elles pouvaient être compensées (art. 124 al. 2 CO). Le poursuivi peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil – exceptions ou objections – qui infirment la reconnaissance de dette, notamment la compensation (TF 4A_152/2013 du 20 septembre 2013 consid. 2.3 ; ATF 131 III 268 consid. 3.2 ; 124 III 501 consid. 3b ; 105 II 183 consid. 4a). Il incombe au débiteur poursuivi de rendre vraisemblable la créance compensante et le montant exact à concurrence duquel la dette serait éteinte (art. 124 al. 1 CO ; ATF 136 III 624 consid. 4.2.3 ; Staehlin, op. cit., n. 94 ad art. 82 LP). Le débiteur poursuivi ne peut pas se contenter d'alléguer l'existence d'une créance envers le poursuivant pour rendre vraisemblable cette prétention et opposer valablement l'objection de compensation; de simples affirmations ne sont pas suffisantes (Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5 e éd., 2012, n. 786 p. 157). Les preuves produites par le débiteur poursuivi doivent rendre vraisemblable le fait libératoire (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1, JT 2006 II 187). cb) La recourante soutient tout d'abord qu'elle dispose d'une créance compensante de 16'800 fr. plus intérêt à 5 % l'an depuis le 28 mars 2013 correspondant à la somme qui lui a été allouée à titre de dépens par le juge délégué de la chambre patrimoniale cantonale dans son ordonnance de mesures provisionnelles du 28 mars 2013. Il ressort effectivement du chiffre VI de l'ordonnance précitée que les intimés ont été condamnés, solidairement entre eux, à verser à la recourante et D. _____ SA, solidairement entre elles, la somme de 16'800 fr. à titre de dépens. Les intimés, qui admettent le principe d'une compensation, ne soutiennent pas que cette somme aurait été versée. L'existence d'une créance compensante est ainsi rendue vraisemblable. Compte tenu de l'effet rétroactif attribué à la compensation (art. 124 al. 2 CO), il faut tenir

compte de ce montant valeur au 29 mars 2013, date à laquelle la créance en dépens était exigible. La compensation ayant pour effet d'éteindre la créance compensante et la créance compensée à concurrence du montant de la plus faible, le montant de 16'800 fr. ne saurait en revanche porter intérêt une fois compensé. cc) La recourante soutient également détenir une créance compensante de 1'750 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 13 octobre 2014 correspondant à la somme qui lui a été allouée à titre de dépens par la Cour de droit administratif et public dans son arrêt du 13 octobre 2014. Il ressort effectivement du chiffre IV de cet arrêt que les intimés ont été condamnés, solidairement entre eux, à verser à la recourante, D. _____ SA et [...] Sarl, solidairement entre elles, une indemnité de 1'750 fr. à titre de dépens. Les intimés, qui admettent le principe d'une compensation, ne soutiennent pas que cette somme aurait été versée. L'existence d'une créance compensante est ainsi rendue vraisemblable. Compte tenu de l'effet rétroactif attribué à la compensation (art. 124 al. 2 CO), il faut tenir compte de ce montant valeur au 14 octobre 2014, date à laquelle la créance en dépens était exigible. La compensation ayant pour effet d'éteindre la créance compensante et la créance compensée à concurrence du montant de la plus faible, le montant de 1'750 fr. ne saurait en revanche porter intérêt une fois compensé. cd) La recourante invoque également en compensation des créances – qu'elle estime fondées sur les art. 264 al. 2 CPC et 107 al. 2 CO – à hauteur de 1'500'000 fr. (différence entre le prix de vente convenu avec les intimés (35'000'000 fr.) et celui obtenu dans le cadre de la vente conclue avec X. _____ SA (33'500'000 fr.)), de 2'000'000 fr. (dédommagement dû à X. _____ SA) et de 287'884 fr. 12 (frais d'avocat engagés dans le cadre de la procédure de mesures provisionnelles). cda) Selon l'art. 264 al. 2 CPC, le requérant répond du dommage causé par des mesures provisionnelles injustifiées. S'il prouve qu'il les a demandées de bonne foi, le tribunal peut réduire les dommages intérêts ou n'en point allouer. Lorsque la prétention sur laquelle se fondaient les mesures provisionnelles s'avère bien fondée, celles-ci étaient dès lors justifiées et il n'en résulte aucune responsabilité du requérant. Si, à l'inverse, les mesures provisionnelles se révèlent injustifiées parce que la prétention sur laquelle elles se fondaient s'avère mal fondée, le requérant répond en principe du dommage résultant (Bohnet, op. cit. , n. 11 ad art. 264 CPC). La même responsabilité existe lorsqu'une mesure superprovisionnelle a d'abord été ordonnée en application de l'art. 265 CPC mais que la mesure provisionnelle à proprement parler a ensuite été refusée et que la partie adverse a subi un préjudice en raison de la mesure superprovisionnelle, étant précisé que dans ce cas également une responsabilité ne pourra entrer en ligne de compte que si la mesure superprovisionnelle se révèle a posteriori comme injustifiée (Sprecher, Basler Kommentar ZPO, 2 e éd., 2013, n. 37 ad art. 264 CPC). Il appartient à la partie qui réclame des dommages intérêts de prouver le caractère injustifié des mesures, le rapport de causalité entre celui-ci et le dommage ainsi que l'existence et l'étendue de celui-ci (Bohnet, op. cit. , n. 16 ad art. 264 CPC). Conformément à l'art. 107 al. 1 CO, lorsque, dans un contrat bilatéral, l'une des parties est en demeure, l'autre peut lui fixer ou lui faire fixer par l'autorité compétente un délai convenable pour s'exécuter. Selon l'art. 107 al. 2 CO, si l'exécution n'est pas intervenue à l'expiration de ce délai, le droit de la demander et d'actionner en dommages intérêts pour cause de retard peut toujours être exercé ; cependant, le créancier qui en fait la déclaration immédiate peut renoncer à ce droit et réclamer des dommages intérêts pour cause d'inexécution ou se départir du contrat. Le législateur a ainsi prévu trois voies distinctes entre lesquelles il appartient au créancier de choisir, à savoir : (1°) exiger l'exécution en nature tout en conservant, le cas échéant, le droit aux dommages intérêts pour cause de retard et à un intérêt moratoire ; (2°) renoncer à

l'exécution en nature et exiger l'indemnisation de son intérêt à l'exécution du contrat (dommages intérêts positifs), soit en échange de sa propre prestation, soit sous imputation de la valeur de celle-ci ou ; (3°) résoudre le contrat, se libérer de ses propres obligations, provoquer la restitution des prestations déjà fournies et exiger l'indemnisation de son intérêt négatif (Thévenoz, Commentaire romand, Code des obligations I, 2012, n. 1 ad art. 107 CO). L'art. 107 CO est de droit dispositif (Thévenoz, op. cit. , n. 4 ad art. 107 CO ; Furrer/Wey, Handkommentar zum Schweizer Privarecht, 2012, n. 14 ad art 107 CO et les réf. citées). Les parties peuvent ainsi notamment exclure toute réparation du dommage (Furrer/Wey, op. cit. , n. 14 ad art 107 CO et les réf. citées). cdb) En l'espèce, le chiffre « X. Divers » de la promesse de vente et d'achat conditionnelle et droit d'emption signée le 28 juillet 2011 stipule que si un seul des versements prévus en paiement du prix était encaissé avec un retard de plus de vingt jours, les promettantes-venderesses seraient en droit d'annuler purement et simplement la promesse sans qu'il ne soit dû d'indemnité de part ou d'autre , les sommes déjà encaissées par les promettantes-venderesses étant immédiatement remboursées. Ce point n'a pas été modifié par l'acte signé le 29 septembre 2011. Il s'ensuit qu'hormis le remboursement des acomptes déjà versés, les parties ont exclu toute possibilité de demander un dédommagement en cas de retard dans l'exécution de la promesse. L'art. 107 CO ne saurait ainsi être envisagé comme fondement à un quelconque dédommagement en faveur de la recourante. Cela étant, la créance de 1'500'000 fr. est présentée comme la différence entre le prix de vente convenu avec les intimés et celui obtenu de la société X._____ SA. Ce dernier prix a été arrêté lors de la signature de la promesse de vente conditionnelle et droit d'emption passé entre la recourante et cette société le 24 janvier 2012. Il n'y a donc pas de lien de connexité possible avec la procédure de mesure provisionnelle qui a débuté à la suite d'une requête déposée le 23 mars 2012. L'existence d'une créance fondée sur l'art 264 al. 2 CPC à hauteur de 1'500'000 fr. n'est ainsi pas rendue vraisemblable. La créance de 2'000'000 fr. est présentée comme le montant du dédommagement versé à X._____ SA à titre de réparation du dommage subi en raison du retard dans le transfert des parcelles suite à l'annotation d'une restriction du droit d'aliéner obtenu dans le cadre des mesures superprovisionnelles. A cet égard, la recourante a uniquement produit une reconnaissance de dette signée le 11 décembre 2012. Ce document précise simplement que la procédure entreprise par les intimées « complique sensiblement le processus d'acquisition » et que « les parties sont convenues qu'un montant forfaitaire de 2 millions de francs suisses (Fr. 2'000'000.00) est dû par D._____ SA et T._____ SA, conjointement et solidairement en faveur de X._____ SA », ce montant étant forfaitaire pour le dommage résultant de la procédure susmentionnée et arrêté au jour de la signature de la reconnaissance de dette. Cet accord a donc été passé en dehors de toute procédure judiciaire. Le document qui le formalise est pour le moins lapidaire. Il ne renferme aucune indication sur la manière dont le dédommagement allégué aurait été calculé. Il ne fournit en particulier aucune précision sur les différents postes qui seraient entrés dans le calcul du dommage. On ne saurait dès lors s'en satisfaire pour admettre que la recourante a rendu vraisemblable l'existence d'une créance fondée sur l'art 264 al. 2 CPC. Enfin, la recourante se prévaut d'une créance de 287'884 fr. 20 qu'elle présente comme les frais d'honoraires de son conseil pour la procédure de mesures provisionnelles litigieuses. Au vu de la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle une action en dommages intérêts séparée ou ultérieure est exclue de manière générale pour tous les frais qui s'incorporent aux dépens d'un procès selon l'art. 95 al. 3 CPC (ATF 139 III 190 consid. 4.4), on peut tout d'abord relever qu'il n'est pas du tout certain qu'un dédommagement

pour les frais d'avocat supérieur aux dépens alloués puisse encore être envisagé sur la base de l'art. 264 al. 2 CPC. En tout état de cause, la recourante s'est bornée à produire une note d'honoraires datée du 17 mai 2013. Elle n'a en revanche pas produit le moindre document susceptible d'établir que cette note aurait effectivement été payée. L'existence de ce dommage, respectivement la possibilité d'invoquer une telle créance en compensation n'est ainsi pas rendue suffisamment vraisemblable. V. Il résulte de ce qui précède qu'en définitive, la mainlevée provisoire requise devait bien être prononcée à concurrence d'un montant de 3'750'000 fr., mais sous déduction des sommes de 16'800 fr., valeur au 29 mars 2013, et de 1'750 francs, valeur au 14 octobre 2014. Il reste à examiner la question des intérêts. A cet égard, la recourante semble reprocher au premier juge de ne pas avoir tenu compte du libellé du chiffre X de la promesse de vente selon lequel les sommes déjà encaissées seraient remboursées sans intérêt. Comme le relèvent les intimés, cette formulation signifie toutefois sans équivoque possible qu'aucun intérêt ne serait dû sur les montants concernés entre la date de leur versement et celle de l'exigibilité de leur remboursement. Elle ne signifie toutefois pas que les parties auraient exclu la perception d'un intérêt moratoire. Il est vrai cependant que, contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, le courrier du

E. 24

juillet 2012, s'il vaut reconnaissance de dette, ne constitue pas une mise en demeure. A cet égard, la première mise en demeure figurant au dossier est du 8 septembre 2014, date à laquelle le précédent conseil des intimés a expressément exigé de la recourante et d'D._____ SA le versement de la somme de 3'750'000 fr. (pièce 109). L'intérêt moratoire doit dès lors être alloué à compter du 10 septembre 2014, soit le lendemain de la date présumée de réception de la mise en demeure du 8 septembre 2014. En définitive, le prononcé devra donc être réformé en ce sens que l'opposition est provisoirement levée à concurrence de 3'733'200 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 10 septembre 2014, sous déduction de la somme de 1'750 fr. valeur au 14 octobre 2014. La recourante succombe pour l'essentiel. Elle n'obtient en effet gain de cause que sur l'aspect accessoire du point de départ des intérêts ainsi que sur l'existence de deux créances compensantes de 16'800 fr. et 1'750 fr., ce qui représente à peine 0.5 % de la valeur litigieuse. Il n'y a dès lors pas lieu de réformer la décision sur la question des frais et dépens. Il se justifie également de mettre l'intégralité des frais de deuxième instance, arrêtés à 2'625 fr., à la charge de la recourante et d'allouer des dépens aux intimés. Dans la mesure où ces derniers ont consulté le même mandataire dans l'affaire qui les oppose à D._____ SA, laquelle porte sur un état de fait similaire, il faut tenir compte du fait que le temps consacré à chacune des procédures s'en est trouvé réduit et faire application de l'art 20 al. 2 TDC (TF 4A_93/2010 du 9 juin 2010 consid. 4 ; TF 4D_65/2009 du 13 juillet 2009 consid. 2 ; TF 4D_66/2009 du 13 juillet 2009 consid. 2). Un montant de 2'500 fr. sera ainsi alloué à titre de dépens.

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