

## **VD\_GERICHTE KC13.049210 vom 5. November 2014**

VD Tribunal cantonal, 2014-11-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_KC13.049210](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_KC13.049210)

FR: VD\_GERICHTE KC13.049210 du 5 novembre 2014

IT: VD\_GERICHTE KC13.049210 del 5 novembre 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

Le 8 mai 2014, le poursuivi, par son conseil, a déposé un recours contre le prononcé du 9 janvier 2014, concluant, avec suite de frais et dépens, préalablement à l'octroi de l'effet suspensif (I) et principalement à l'annulation du prononcé (II), au maintien de l'opposition au commandement de payer (III) et à ce qu'ordre soit donné au Préposé de l'Office des poursuites du district de Nyon de radier la poursuite (IV). A l'appui de son recours, il a produit une pièce nouvelle. Il a en outre produit la décision attaquée le 9 mai 2014. Par décision du 12 mai 2014, le président de la cour de céans a admis la requête d'effet suspensif. Le 30 juin 2014, l'intimé a déposé un mémoire de réponse concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours et à la confirmation du prononcé. Le 4 juillet 2014, le recourant a déposé une écriture contenant des déterminations sur les allégués figurant dans la réponse et de nouveaux allégués, renvoyant aux moyens développés dans son recours et reprenant les conclusions de celui-ci. Le 8 juillet 2014, l'intimé a conclu au retranchement des allégués nouveaux figurant dans l'écriture du recourant du 4 juillet 2014 et, subsidiairement, s'est déterminé sur ces allégués. En droit : I. La décision attaquée a été notifiée au recourant le 30 avril 2014. Déposé le 8 mai 2014, soit dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), motivé et contenant des conclusions (art. 321 al. 1 CPC), le recours est recevable. En revanche, la pièce produite à l'appui du recours, qui est nouvelle, est irrecevable (art. 326 CPC). De même, l'interrogatoire de l'intimé, proposé

- 11 - à titre de preuve par le recourant, n'est pas possible dans le cadre d'un recours et n'est d'ailleurs pas recevable en procédure de mainlevée qui est une procédure sur pièces ("Urkundenprozess") qui exclut le recours à d'autres modes de preuve (ATF 132 III 140 c. 4.1.1, rés. in JT 2006 II 187; art. 82 al. 2 LP). Les déterminations de l'intimé, déposées dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC, sont également recevables. Quant aux déterminations spontanées produites de part et d'autre, elles sont en principe recevables, en vertu du droit de réplique déduit du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101) (ATF 137 I 195). Au demeurant, ces écritures ne contiennent, en définitive, aucun élément nouveau. II. a) aa) Selon l'art. 82 al. 1 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. Constitue une telle reconnaissance l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (ATF 136 III 624, c. 4.2.2 et 627, c. 2 et les références citées ; ATF 132 III 480, JT 2007 II 75 ; ATF 130 III 87, JT 2004 II 118 ; ATF 122 III 125, JT 1998 II 82 ; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, Zurich 1980, § 1, pp. 2-4 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite,

t. I, Lausanne 1999, n. 29 ad art. 82 LP, p. 1273). La procédure de mainlevée est une procédure sur pièces, 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

- 12 - débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables des moyens libératoires (ATF 132 III 140 c. 4.1.1, rés. in JT 2006 II 187 ; art. 82 al. 2 LP). 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, op. cit., n. 40 ad art. 82 LP, p. 1275). 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, p. 1275). bb) Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable sa libération (ATF 96 I 4 c. 2 p. 8 s.). Le poursuivi peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil – exceptions ou objections – qui infirment la reconnaissance de dette (ATF 131 III 268 c. 3.2 p. 273). 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\_878/2011 du 5 mars 2012 c. 2.2). 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 c. 4.1.2 p. 143). En présence d'une reconnaissance de dette énonçant la cause de l'obligation, le débiteur qui conteste la dette doit, pour être libéré de

- 13 - son obligation, démontrer que la cause inscrite dans cette reconnaissance de dette n'est pas valable ou ne peut plus être invoquée (TF 4A\_119/2010 du 29 avril 2010). Il lui appartient de rendre vraisemblables ses moyens libératoires par la production en première instance de toutes pièces utiles. Le débiteur n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement leur simple vraisemblance (ATF 130 III 321 c. 3.3., p. 325 ; ATF 132 III 140 c. 4.1.1. p. 142). b) En l'espèce, le commandement de payer indique comme cause "Convention du 10 novembre 2009 et avenant du 22 mars 2013". De fait, il n'est pas contesté que le recourant et l'intimé ont signé les deux conventions en cause, la première prévoyant à son chiffre I, § 1, qu'C. \_\_\_\_\_ s'engage à verser à six créanciers solidairement entre eux – dont le poursuivant B. \_\_\_\_\_ – la somme de 225'000 fr. selon des modalités précisées aux chiffres II et III, et la seconde modifiant lesdites modalités de paiement. La convention du 10 novembre 2009 expose en préambule que ses signataires (plus N. \_\_\_\_\_) avaient signé une précédente convention, du 29 mai 2008, par laquelle C. \_\_\_\_\_ s'engageait à leur verser 300'000 fr. le 31 juillet 2008 au plus tard, que cette dette prenait origine dans un engagement de ce dernier à mettre à disposition cette somme dès la fin du mois de mai 2007 dans le cadre d'une procédure

pénale ouverte contre K.\_\_\_\_\_, qu'C.\_\_\_\_\_ n'avait pas été en mesure d'honorer ses engagements en temps voulu, que les signataires avaient fait alors notifier six commandements de payer à l'intéressé, libres de toute opposition ; le préambule se conclut ainsi : "Des pourparlers entre parties sont arrivés à la présente Convention visant à fixer les modalités du remboursement de la somme précitée, moins la part concernant Madame N.\_\_\_\_\_, ainsi que les conséquences éventuelles du non- respect de dites modalités". aa) Dans un premier moyen, le recourant fait valoir que la convention conclue en 2008, à laquelle se réfère celle du 10 novembre 2009, n'a pas été produite par l'intimé. Il s'agirait pour lui d'un "vice de

- 14 - forme" qui ne permettrait pas de comprendre la transition entre le jugement du Tribunal correctionnel de 2007 (où il ne s'engageait à rien) et la convention de 2009 et son avenant de 2013 (où il s'engage à payer des sommes importantes). Ce grief est mal fondé. Manifestement, la convention du 10 novembre 2009 est autonome, et son préambule permet de comprendre qu'elle remplace la convention de 2008, du moins entre les parties qui l'ont signée, soit les sept signataires de la convention de 2008 moins N.\_\_\_\_\_, dont le préambule dit qu'elle se désintéresse de la procédure et qu'elle n'a pas intenté de poursuite à l'encontre d'C.\_\_\_\_\_. Au demeurant, et contrairement à ce que le recourant soutient, la transition entre le jugement pénal et les conventions qu'il a signées postérieurement ressort des motifs du jugement pénal, qui retiennent que K.\_\_\_\_\_ a signé une convention de remboursement avec les parties civiles basée sur l'engagement d'C.\_\_\_\_\_ de lui verser d'ici la fin du mois de mai une somme de 300'000 francs. En outre, il apparaît au vu de la transaction passée lors de l'audience pénale entre K.\_\_\_\_\_, d'une part, et les parties civiles et plaignantes – dont le poursuivant – d'autre part, qu'il était prévu que le montant de 300'000 fr. en question correspondrait à un prêt d'C.\_\_\_\_\_ à K.\_\_\_\_\_ (créance qu'il était prévu de postposer à celles des parties civiles) et que c'est au moyen de ce prêt que l'accusé devait être en mesure d'exécuter au moins partiellement son engagement de dédommager les parties civiles (laquelle conditionnait aussi le sursis). Certes, il faut reconnaître avec le recourant que le procès-verbal de l'audience ne contient pas un engagement signé d'C.\_\_\_\_\_ de verser 300'000 fr. à K.\_\_\_\_\_ dès la fin du mois de mai 2007, mais seulement une déclaration de celui-ci selon laquelle il est prêt à le faire. Mais cet élément s'explique, et il est sans portée : C.\_\_\_\_\_ comparait à l'audience pénale comme témoin, et non comme partie. De plus, la question n'est pas en l'occurrence de savoir si K.\_\_\_\_\_ dispose d'une reconnaissance de dette signée par C.\_\_\_\_\_, mais si B.\_\_\_\_\_ en a une. Quoi qu'il en soit, il ressort du préambule de la convention de 2009 qu'C.\_\_\_\_\_ n'a pas versé les 300'000 fr. qu'il s'était déclaré être prêt à mettre à la disposition de K.\_\_\_\_\_ et que c'est pour cette raison qu'en

- 15 - 2008 et 2009 les parties civiles ont passé des conventions directement avec lui. bb) Dans un second moyen, le recourant se prévaut du chiffre I § 2 de la convention du 10 novembre 2009, qui prévoit ce qui suit : "Monsieur K.\_\_\_\_\_ procédant également de son côté à des versements en faveur de Monsieur R.\_\_\_\_\_, Madame F.\_\_\_\_\_, Monsieur T.\_\_\_\_\_, Monsieur S.\_\_\_\_\_, Monsieur B.\_\_\_\_\_ et Monsieur Z.\_\_\_\_\_, l'engagement pris par Monsieur C.\_\_\_\_\_ [i.e au chiffre I § 1, de leur verser 225'000 fr.] ne saurait aller au-delà de la dette de Monsieur K.\_\_\_\_\_, de sorte que sitôt par hypothèse le total des montants payés par ce dernier et Monsieur C.\_\_\_\_\_ aurait atteint le montant de dite dette en capital et intérêts, toute obligation résiduelle de celui-ci à l'égard des signataires de la présente Convention s'éteindrait ipso facto". Le

recourant voit dans le chiffre I § 2 de la convention du 10 novembre 2009 une réserve, qui exclut qu'il doive payer plus que ce que K. \_\_\_\_\_ doit ; il précise que selon le jugement pénal, K. \_\_\_\_\_ s'est engagé à payer aux lésés 1'600 fr. par mois, soit 19'200 fr. par an, paiement qui conditionne l'octroi du sursis, et qu'il ressort de l'avenant de 2013 que celui-ci a cessé de verser 7'200 fr. par semestre le 31 décembre 2011. Or, le recourant fait remarquer qu'aucun décompte des montants payés par K. \_\_\_\_\_, ni a fortiori aucun décompte documenté, n'a été produit par le poursuivant, si bien que le montant de la dette résiduelle est indéterminé et indéterminable. Il en déduit qu'il existe un risque, non déterminé par la procédure de mainlevée, que le poursuivant et/ou ses conjoints se voient trop payés et que sa prétendue dette soit en réalité éteinte en tout ou partie sans qu'il n'en sache rien. De fait, il faut bien reconnaître avec le recourant que le chiffre I § 2 de la convention de 2009 contient une limite à l'engagement de celui-ci de s'acquitter du montant de 225'000 francs. En effet, l'engagement pris par le poursuivi est d'un maximum de 225'000 fr., mais correspond en réalité à celui de K. \_\_\_\_\_, dont il reste à déterminer le montant initial et éventuellement le solde actuel, qu'il appartient au créancier d'établir. La

- 16 - proposition "de sorte que" est la conséquence logique du fait que "l'engagement pris ne saurait aller au-delà de la dette de Monsieur K. \_\_\_\_\_", liée à l'échelonnement dans le temps des paiements du poursuivi et de K. \_\_\_\_\_. La dette initiale de K. \_\_\_\_\_, selon le préambule de la convention, semble être de 300'000 fr., mais ce n'est pas clair (le poursuivant mentionne un montant plus élevé résultant en effet de la procédure pénale). En d'autres termes, la convention n'indique même pas quel est le montant de "la dette de Monsieur K. \_\_\_\_\_" au-delà de laquelle l'engagement du poursuivi ne saurait aller. De plus, il est indiqué dans la convention que K. \_\_\_\_\_ procède à des versements périodiques. Il est admis que ces paiements ont commencé avant et continué après la signature de la convention. Or, on ne sait pas exactement ce qui a été payé au total, de sorte que l'on ignore si la dette de K. \_\_\_\_\_ est toujours d'au moins 175'000 fr., montant réclamé en poursuite. La dette n'est donc pas déterminable. En définitive, il est impossible de déterminer le montant de la prétention déduite en poursuite, de sorte que l'opposition au commandement de payer doit être maintenue. III. Le recours doit donc être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition au commandement de payer est maintenue. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 660 fr., sont mis à la charge du poursuivant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ce dernier doit verser au poursuivi la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de première instance (art. 3 et 6 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6). Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr., sont mis à la charge de l'intimé (art. 106 CPC). Ce dernier doit verser au

- 17 - recourant la somme de 2'500 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 3 et 8 TDC).

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