

## **VD\_GERICHTE KC15.049076 vom 22. Mai 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-05-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_KC15.049076](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_KC15.049076)

FR: VD\_GERICHTE KC15.049076 du 22 mai 2017

IT: VD\_GERICHTE KC15.049076 del 22 maggio 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Par prononcé du 22 août 2016, dont le dispositif, adressé aux parties le lendemain, leur a été notifié le 24 août 2016, le Juge de paix du district de Nyon a prononcé la mainlevée définitive des oppositions à concurrence de : 1) 12'456 fr. 58 (poursuite n° 7'478'291), 2) 4'004 fr. 87 et 3'576 fr. 14 (poursuite n° 7'625'156), 3) 4'013 fr. 94 (poursuite n° 7'546'500), chacun de ces montants portant intérêt au taux de 5% l'an dès le 14 mai 2015 (I), a arrêté à 360 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais de la poursuivante (II), les a mis à la charge de la poursuivie (III), et a dit qu'en conséquence, celle-ci rembourserait à la poursuivante son avance de frais à concurrence de 360 fr. et lui verserait la somme de 1'500 fr. à titre de dépens. La poursuivante, par lettre du 25 août 2016, et la poursuivie, par lettre du 2 septembre 2016, ont toutes deux demandé la motivation

- 12 - de ce prononcé. La décision motivée leur a été adressée le 4 octobre 2016. La poursuivie l'a reçue le 5 et la poursuivante le 6 octobre 2016. Le premier juge a considéré que la convention passée par les parties le 19 décembre 2014, dont le caractère exécutoire ressortait « des déclarations des parties dans leurs procédures, lesquelles ne contestent pas qu'aucun appel n'a été déposé », valait titre de mainlevée définitive dans les trois poursuites « ordinaires » en cause, que la poursuivante n'était créancière que de 20% des montants versés par la poursuivie sur le compte de consignation – montants correspondant à la moitié des honoraires encaissés pour l'activité antérieure au 31 décembre 2014, après déduction de la TVA -, le solde de 80% étant consigné à titre de sûretés jusqu'à décision judiciaire ou accord entre les parties, que vu les montants encaissés de janvier à août 2015 et les montants payés au titre de TVA durant la même période, la poursuivante était créancière de 20% de la moitié des soldes restants, à savoir : - pour janvier 2015 : fr. 12'546.58 - pour février 2015 : fr. 4'871.41 - pour mars 2015 : fr. 10'206.69 - pour avril 2015 : fr. 7'432.92 - pour mai 2015 : fr. 7'964.44 - pour juin 2015 : fr. 4'013.94 - pour juillet 2015 : fr. 4'004.87 - pour août 2015 : fr. 3'576.14 Il a retenu ensuite que la poursuivie avait versé sur le compte de consignation les montants de 8'539 fr. 51 pour février 2015, 46'957 fr. 08 pour mars 2015, 35'202 fr. 33 pour avril 2015 et 17'862 fr. 45 pour mai 2015, que ces montants étaient supérieurs à ceux dont la poursuivante était créancière et qu'il n'y avait pas lieu d'accorder la mainlevée pour ces mois. En revanche, pour les mois de janvier, juin, juillet et août 2015, pour lesquels la poursuivie n'avait rien versé sur le compte de consignation, il a prononcé la mainlevée définitive à concurrence de 12'546 fr. 58 dans le cadre de la poursuite n° 7'478'291, de 4'013 fr. 94 dans le cadre de la poursuite n° 7'546'500, et de 4'004 fr. 87 et 3'576 fr. 14 dans le cadre de

- 13 - la poursuite n° 7'625'156, avec un intérêt moratoire à 5% l'an sur ces quatre montants, dès le lendemain du délai de paiement imparti à la poursuivie par l'interpellation de la

poursuivante du 11 mai 2015, soit dès le 14 mai 2015. Quant à la compensation invoquée par la poursuivie, il a considéré que celle-ci n'avait produit aucun titre qui la justifierait.

### E. 3

a) Par acte du 14 octobre 2016, la poursuivante D.\_\_\_\_\_ a recouru contre le prononcé précité, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la mainlevée définitive de l'opposition à la poursuite n° 7'478'291 est prononcée à concurrence de 12'456 fr. 58, plus intérêt à 5% l'an dès le 14 mai 2015, que la mainlevée définitive de l'opposition à la poursuite n° 7'546'500 est prononcée à concurrence de 21'959 fr. 70, plus intérêt à 5% l'an dès le 14 mai 2015, et de 20'069 fr. 70, plus intérêt à 5% l'an dès le 14 mai 2015, et que la mainlevée définitive de l'opposition à la poursuite n° 7'625'156 est prononcée à concurrence de 20'024 fr. 40, plus intérêt à 5% l'an dès le 14 mai 2015, et de 17'880 francs 70, plus intérêt à 5% l'an dès le 14 mai 2015 ; subsidiairement, elle a conclu à l'annulation du prononcé « en ce qui concerne les poursuites en prestation de sûreté n° 7'546'500 et 7'625'156 » et la confirmation du prononcé « en ce qui concerne la poursuite en paiement d'une somme d'argent 7'478'291 ». Par acte du 17 octobre 2016, la poursuivie G.\_\_\_\_\_ a recouru contre le prononcé précité, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que les requêtes de mainlevée définitive et provisoire déposées par la poursuivante sont rejetées et les oppositions aux trois poursuites en cause maintenues ; subsidiairement, elle a conclu à l'annulation du prononcé et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Outre la décision attaquée, elle a produit trois pièces figurant déjà au dossier. Par décision du 24 octobre 2016, la Présidente de la cour de céans, autorité de recours, a accordé d'office l'effet suspensif au recours de G.\_\_\_\_\_.

- 14 - b) G.\_\_\_\_\_ s'est déterminée sur le recours de D.\_\_\_\_\_, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son rejet. Elle a par ailleurs confirmé les conclusions de son propre recours. D.\_\_\_\_\_ s'est déterminée sur le recours de G.\_\_\_\_\_, en concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet de cet acte et à l'admission des conclusions de son propre recours. Elle a produit deux pièces nouvelles et requis la production de deux pièces nouvelles en mains de la recourante. En droit : I. Déposés dans les formes requises, par actes écrits et motivés (art. 321 al. 1 CPC [Code de procédure civile; RS 272]), et en temps utile, dans les dix jours suivant la notification du prononcé motivé (art. 321 al. 2 CPC), les deux recours sont recevables. Les mémoires de réponse le sont également (art. 322 CPC). Les pièces nouvelles produites par l'intimée D.\_\_\_\_\_ ainsi que les réquisitions de production de pièces qu'elle a formulées sont en revanche irrecevables (art. 326 CPC). II. a) Les trois poursuites en cause invoquent comme titre de la créance ou cause de l'obligation « Sûretés dues en vertu de la convention du 19 décembre 2014, valant ordonnance de mesures provisionnelles ». Par cette convention, G.\_\_\_\_\_ s'est engagée à verser la moitié de chaque montant encaissé des honoraires facturés et des travaux en cours relatifs à l'activité antérieure au 31 décembre 2014, TVA déduite, sur le compte de consignation de l'avocat de D.\_\_\_\_\_, Christophe Piguet, ce

- 15 - dernier étant autorisé à remettre le 20% du montant ainsi reçu à sa mandante, tandis que le solde de 80 % reste consigné à titre de sûretés, jusqu'à décision judiciaire ou accord entre les parties. G.\_\_\_\_\_ s'est ainsi obligée à fournir des sûretés en versant des montants sur un compte de consignation dont est titulaire un tiers, et non à payer directement des montants à D.\_\_\_\_\_. La poursuite n° 7'478'291 est toutefois désignée sur le commandement de payer comme une « poursuite ordinaire par voie de saisie ou de

faillite », soit une poursuite en paiement, tandis que les poursuites nos 7'546'500 et 7'625'156 sont désignées comme des « poursuites ordinaires en prestation de sûretés ». b) L'engagement de fournir des sûretés en espèces, si la loi, la convention des parties ou la décision du juge le sanctionne, est exécutable par la voie de la poursuite pour dettes (art. 38 al. 1 LP [loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1] ; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 13 II ch. 1). Selon la jurisprudence et la doctrine, la poursuite en prestation de sûretés ne constitue pas un mode spécial de poursuite, mais une poursuite ordinaire qui a un but spécial : celui d'assurer l'exécution d'une prestation du poursuivi qui n'est pas destinée à satisfaire directement le poursuivant, mais à lui garantir l'exécution d'une obligation dont il est bénéficiaire. L'exécution forcée tendant à la fourniture de sûretés ne peut servir qu'à rendre efficace un droit du poursuivant à ce que le poursuivi, pour garantir son obligation, offre et constitue une sûreté sur laquelle le poursuivant puisse mettre la main si le poursuivi ne remplit pas son obligation (TF 7B.8/2006 du 6 mars 2006 ; ATF 129 III 193, JdT 2003 II 59 consid. 2.1 et 2.2 ; ATF 93 III 72 consid. 2b, JdT 1967 II 112, 118 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 8 ad Remarques introductives : art. 38-45 LP, n. 27 ss ad art. 38 LP ; Acocella, in Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2e éd., 2010, n. 15 ad art. 38 SchKG [LP] et les réf.).

- 16 - La procédure est la même que celle de la poursuite tendant au paiement d'une somme d'argent, sauf que la continuation de la poursuite a lieu exclusivement par voie de saisie (art. 43 ch. 3 LP) et que les espèces obtenues par la réalisation des biens saisis ne peuvent être distribuées au poursuivant, mais doivent être consignées, de telle façon qu'elles se trouvent à la disposition du créancier si celui-ci établit au fond son droit à la créance en garantie de laquelle les sûretés ont été fournies (TF 7B.8/2006 du 6 mars 2006 ; ATF 129 III 193, JdT 2003 II 59 consid. 2.2 ; ATF 110 III 1 consid. 2b et les réf., JdT 1986 II 61). Selon Gilliéron (op. cit., n. 29 ad art. 38 LP), dont l'avis est partagé en doctrine (Kofmel Ehrenzeller, in Basler Kommentar, n. 41 ad art. 67 LP), le poursuivant qui entend intenter une poursuite en prestation de sûretés doit le préciser dans sa réquisition de poursuite (art. 67 al. 1 ch. 3 LP) et le commandement de payer doit contenir cette précision (art. 69 al. 1 et 2 ch. 1 et 2 LP). Une poursuite commencée comme poursuite ordinaire en paiement d'une somme d'argent ne peut pas être transformée et continuée comme poursuite en prestation de sûretés après que le commandement de payer a été notifié (Gilliéron, op. cit., n. 55 ad art. 67 LP et n. 41 ad art. 69 LP et réf. cit.; Peter, Edition annotée de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Berne 2010, p. 148, ch. VI ad art. 38 LP). Si le commandement de payer est en paiement, alors une réquisition de continuer la poursuite en prestation de sûretés doit être traitée comme une poursuite sans commandement de payer préalable, c'est-à-dire comme étant radicalement nulle (Wüthrich/Schoch, in Basler Kommentar, n. 34 ad art. 69 LP). En effet, à part l'avertissement de l'art. 69 al. 2 ch. 4 LP, les indications exigées par l'art. 69 al. 2 LP sont considérées comme essentielles. Cela signifie que leur absence ou leur caractère incomplet ou inexact entraîne la nullité du commandement de payer, à moins que le défaut n'induisse pas en erreur le poursuivi (Ruedin, Commentaire romand, n. 16 ad art. 69 LP ; CPF 27 décembre 2012/488). c) En l'espèce, la mainlevée de l'opposition ne peut donc pas être accordée dans la poursuite n° 7'478'291 qui, vu le libellé du commandement de payer, est en paiement de quatre montants, même si la référence à des sûretés figure sous « titre ou cause de l'obligation ».

- 17 - Au demeurant, des mesures d'exécution anticipées provisoires ayant pour objet des prestations en argent sont exclues, sauf cas prévus par la loi, notamment dans le domaine des contributions d'entretien (art. 262 let. e CPC ; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2e éd., 2010, nn. 1796- 1798). Or, en l'espèce, le juge qui a pris acte de la convention passée entre les parties, n'étant pas le juge de la conciliation ni du fond, n'a pas pris acte de la transaction passée entre les parties pour valoir jugement au fond, mais ordonnance de mesures provisionnelles ; même si sa décision n'était que déclaratoire, il ne pouvait d'ailleurs mettre fin qu'à l'instance provisionnelle ouverte devant lui. Ainsi, en tant qu'elle aurait prévu le versement à la poursuivante de prestations déterminées en argent à titre de mesures provisoires, la décision en cause ne pouvait de toute manière pas être exécutée selon la LP. Sur ce point, le recours de G. \_\_\_\_\_ doit être admis, respectivement le recours de D. \_\_\_\_\_ doit être rejeté, et le prononcé doit être réformé en ce sens que l'opposition au commandement de payer n° 7'478'291 est maintenue. III. a) Pour les poursuites nos 7'546'500 et 7'625'156, qui sont clairement désignées comme des poursuites en prestations de sûretés, il y a lieu d'examiner si la poursuivante est au bénéfice d'un titre de mainlevée. D'après la doctrine, la procédure de mainlevée d'opposition est similaire pour les poursuites en paiement et pour celles en fourniture de sûretés ; il peut ainsi y avoir mainlevée définitive ou provisoire d'une opposition à une poursuite en prestation de sûretés (Acocela, op. cit., n. 15 ad art. 38 LP). Pour une mainlevée définitive, il faut que la décision judiciaire prévoie clairement une obligation de fournir des sûretés pour une créance (Staehelin, in Basler Kommentar, n. 38 s. ad art. 80 LP et les réf. cit.). Cette poursuite n'aboutit pas directement à un paiement, car le produit des droits patrimoniaux saisis n'est pas distribué au poursuivant,

- 18 - mais déposé par l'office à la caisse de dépôts et consignations (art. 24 LP) et sera à la disposition du poursuivant lorsqu'il aura établi, au fond, son droit à l'exécution de la créance en garantie de laquelle les sûretés étaient requises (ATF 110 II 3 consid. 2b ; Gilliéron, op. cit., n. 11 ad Remarques introductives : art. 38-45 LP). b) Le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée de l'opposition (art. 80 al. 1 LP). Sont assimilées à des jugements notamment les transactions ou reconnaissances passées en justice (art. 80 al. 2 ch. 1 LP). Saisi d'une requête de mainlevée définitive, le juge doit notamment vérifier si la créance en poursuite résulte du jugement produit. Il n'a cependant pas à se déterminer sur son existence matérielle ni sur le bien-fondé du jugement la constatant. En particulier, il n'a pas à examiner les moyens de droit matériel que le débiteur pouvait faire valoir dans le procès qui a abouti au jugement exécutoire (ATF 142 III 78 consid. 3.1 ; 140 III 180 consid. 5.2.1 ; 124 III 501 consid. 3a). Si ce jugement est peu clair ou incomplet, il appartient au juge du fond de l'interpréter, le préciser ou le compléter (ATF 136 III 624 consid. 4.2.3 ; 135 III 315 consid. 2.3 ; 134 III 656 consid. 5.3.2 et les arrêts cités ; TF 5D\_81/2012 du 12 septembre 2012 consid. 3.1 ; TF 5A\_487/2011 du 2 septembre 2011 consid. 3.1 et les références). Cette limitation de son pouvoir d'examen ne signifie cependant pas que le juge de la mainlevée doive se fonder exclusivement sur le dispositif du jugement invoqué. Il peut aussi se référer aux considérants du jugement pour déterminer si celui-ci vaut titre de mainlevée définitive au sens de l'art. 80 al. 1 LP (ATF 134 III 656 consid. 5.3.2 et les références, TF 5D\_171/2016 du 16 février 2017 consid. 5 ; TF 5D\_81/2012 consid. 3.1 précité) ; ce n'est que si le sens du dispositif est douteux et que ce doute ne peut être levé à l'examen des motifs que la mainlevée doit être refusée. Le juge peut aussi prendre en considération à cette fin d'autres documents, dans la mesure où le jugement y renvoie (ATF 135 III 315 consid. 2.3 ; TF

5D\_171/2016 consid. 5 précité ; TF 5A\_217/2012 du 9 juillet 2012 consid. 6.1.1).

- 19 - Le montant de la prestation doit en principe être déterminé, soit chiffré, ou aisément déterminable au moment du jugement. Cela ne signifie pas qu'il doit pouvoir être déterminé immédiatement, mais que des critères suffisamment précis soient définis au moment du jugement pour permettre de le déterminer par la suite, notamment sur la base de pièces produites dans le cadre de la procédure de mainlevée. Ainsi, dans l'arrêt 5D\_81/2012 du 12 septembre 2012, le Tribunal fédéral a considéré qu'il avait « par ailleurs jugé à plusieurs reprises qu'il n'est pas arbitraire de prononcer la mainlevée définitive lorsque le jugement produit se contente de retenir qu'une prestation est due sans préciser la quotité de la dette et que celle-ci est déterminable par rapprochement d'autres pièces du dossier propres à établir avec exactitude le montant dû (ATF 135 III 315 consid. 2.3 ; TF 5P. 364/2002 du 16 décembre 2002 consid. 2.1.1 ; TF 5P. 138/1998 du 29 octobre 1998 consid. 3a ; voir aussi : en matière d'allocations familiales: arrêt 5P. 332/1996 du 13 novembre 1996 et Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 108, ch. 6 et 7 ; en matière d'indexation de contributions d'entretien : ATF 116 III 62 ; en matière d'obligation de faire ordonnée avec menace d'exécution d'une obligation par équivalent : TF 5P.138/1998 du 29 octobre 1998 consid. 3a et l'arrêt cité) » ; il a jugé en l'occurrence que, « s'agissant de la quotité de la créance, l'autorité cantonale pouvait la déterminer sans arbitraire du rapprochement des dispositifs avec d'autres pièces qui étaient propres à l'établir avec exactitude. » De même, en matière de mainlevée provisoire, le Tribunal fédéral, dans un arrêt du 30 novembre 2009 (TF 5A\_556/2009 consid. 2.2.2), a admis un recours contre une décision de la cour de céans qui avait refusé la mainlevée pour le motif que le montant en poursuite ne paraissait pas chiffré de façon précise dans le titre ou dans un écrit annexe auquel il se rapportait, considérant ce qui suit : « Reproduite dans toute sa teneur, la clause litigieuse prévoit que le remboursement de la somme reconnue (553'000 fr.) doit s'effectuer «en différentes mensualités restant à déterminer, durant six ans, jusqu'à l'extinction complète de la dette». Cette dette ne produisant pas d'intérêts (cf. ch. 3 de la reconnaissance de dette du 27 juillet 2005), le montant des amortissements mensuels peut être fixé au moyen d'une simple opération arithmétique (553'000 fr. : 72 mois = 7'680 fr. 55); la somme (arrondie) obtenue correspond bien à

- 20 - chacun des versements que l'intimé a effectués et que documentent les pièces produites par la recourante dans sa requête de mainlevée. Le montant de la prétention déduite en poursuite apparaît ainsi aisément déterminable (AFT 114 III 71 consid. 2 et la jurisprudence citée). » c) En l'espèce, comme on l'a vu, G.\_\_\_\_\_ s'est engagée à verser la moitié de chaque montant encaissé des honoraires facturés et des travaux en cours relatifs à l'activité antérieures au 31 décembre 2014, TVA déduite, sur un compte de consignation. Aucune autre déduction n'a été prévue dans la convention. Les montants à consigner n'étaient évidemment pas déterminés au moment de l'audience de mesures provisionnelles du 19 décembre 2014. En revanche, ils étaient aisément déterminables, vu les engagements corollaires pris par les deux parties, à savoir : jusqu'au 31 décembre 2014, chaque partie prélevait la moitié des avoirs se trouvant sur le compte PostFinance de l'Etude, valeur au 19 décembre 2014, à titre d'avance sur le résultat de la liquidation ; une fois ces avoirs répartis, G.\_\_\_\_\_ était autorisée à utiliser librement le compte PostFinance, étant précisé que les montants se rapportant à des travaux ou honoraires relatifs à l'activité antérieure au 31 décembre 2014 seraient pris en compte dans le cadre de la liquidation à intervenir ; D.\_\_\_\_\_ n'avait plus accès, dès le 1er janvier 2015, au compte de l'Etude, notamment

au compte PostFinance, mais G.\_\_\_\_\_ lui remettrait une fois par mois le relevé de toutes les opérations crédit ainsi que le solde du compte PostFinance ou des comptes sur lesquels seraient versés des honoraires et provisions relatifs à l'activité déployée jusqu'au 31 décembre 2014 et l'informerait de manière générale de tout encaissement effectué pour l'activité déployée jusqu'à cette date. G.\_\_\_\_\_ a établi et produit des décomptes pour les mois de janvier 2015 (y compris la période du 20 au 31 décembre 2014) à août 2015. Le conseil de D.\_\_\_\_\_ a fait de même. Les montants des encaissements durant la période concernée ainsi que les montants de TVA à déduire sont identiques dans les décomptes respectifs des deux parties et non contestés. Les montants à verser sur le compte de consignation peuvent ainsi être déterminés « au moyen d'une simple opération arithmétique » ((encaissements – TVA) : 2),

- 21 - sous déduction, le cas échéant, des montants effectivement versés, lesquels sont admis de part et d'autre. Il s'ensuit que D.\_\_\_\_\_ est bien au bénéfice d'un titre de mainlevée définitive pour le montant des sûretés à fournir. Son recours doit dès lors être partiellement admis et le prononcé réformé en ce sens que les oppositions aux poursuites nos 7'546'500 et 7'625'156 sont définitivement levées à concurrence, respectivement, de 21'959 fr. 70 (mai 2015) et 20'069 fr. 70 (juin 2015), et de 20'024 francs 40 (juillet 2015) et 17'880 fr. 70 (août 2015). Ces montants portent intérêt au taux de 5% l'an (art. 104 al. 1 CO [Code des obligations ; RS 220]). L'intérêt moratoire est alloué, faute de mise en demeure antérieure de verser les sûretés concernées, dès le lendemain de la notification du commandement de payer, soit dès le 12 août 2015 dans la poursuite n° 7'546'500 et dès le 20 octobre 2015 dans la poursuite n° 7'625'156. IV. L'admission partielle des deux recours justifie de répartir les frais et dépens entre les parties conformément à l'art. 106 al. 2 CPC, notamment en fonction des montants réclamés et obtenus, respectivement en première et deuxième instance. En première instance, les frais judiciaires, arrêtés à 360 fr., sont mis à la charge de la poursuivante par 120 fr. et à la charge de la poursuivie par 240 francs. G.\_\_\_\_\_ doit ainsi rembourser à D.\_\_\_\_\_ une partie de son avance de frais et lui verser en outre la somme de 4'000 fr. à titre de dépens réduits de première instance, soit deux tiers de pleins dépens de 6'000 fr. (art. 2 al. 1, 3 et 6 TDC [tarif des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]). En deuxième instance, les frais judiciaires, arrêtés à 760 fr., sont mis à la charge de D.\_\_\_\_\_ par 190 fr. et à la charge de G.\_\_\_\_\_ par 570 fr., et compensés avec leurs avances de frais respectives de 690 fr. et 570 G.\_\_\_\_\_ doit en outre lui verser la somme de 3'000 fr. à titre de

- 22 - dépens réduits de deuxième instance, soit trois quarts de pleins dépens de 4'000 fr. (art. 8 TDC).

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