

BGer 5A_450/2012 vom 23. Januar 2013

Bundesgericht, 2013-01-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_450_2012

FR: TF 5A_450/2012 du 23 janvier 2013

IT: TF 5A_450/2012 del 23 gennaio 2013

Erwägungen

E. 1

Le recours a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) à l'encontre d'une décision finale (art. 90 LTF ; ATF 133 III 399 consid. 1.4) rendue en matière de poursuite pour dettes (art. 72 al. 2 let. a LTF , en relation avec l' art. 82 LP) 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 poursuivante, qui a été déboutée de ses conclusions par l'autorité précédente, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

La décision attaquée ne porte pas sur des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF , en sorte que la cognition du Tribunal fédéral n'est pas restreinte à la violation des droits constitutionnels (ATF 133 III 399 consid. 1.5; 135 III 670 consid. 1.3.1).

E. 2

Analysant le titre de mainlevée produit, la cour cantonale a recherché si les époux cautions s'étaient engagés «en commun», c'est-à-dire en considération de l'engagement de l'autre, ou s'ils avaient assumé des engagements indépendants. Elle a estimé - contrairement au premier juge - que le fait que les cautions soient «solidaires» n'est pas l'indice d'un cautionnement conjoint, car des cautions indépendantes peuvent être aussi solidaires. Elle a constaté que l'acte de cautionnement ne parle pas expressément des cautions conjointes, mais bien de cautions individuelles, ce dernier terme étant de surcroît mis en évidence dans l'acte notarié par l'emploi de caractères gras. Cependant, comme l'acte traite de l'engagement de deux garants, ce n'est pas un cautionnement plural qui a voulu être écarté; par cautionnements individuels, il faut dès lors comprendre «deux cautionnements personnels et non pas un seul cautionnement collectif ou social».

Pour interpréter le contrat de cautionnement, l'autorité cantonale s'est référée au contrat de prêt signé le 20 février 2009, à savoir quelques jours avant l'établissement de l'acte de cautionnement dont il constitue la cause. Dans la liste des garanties, ce contrat de prêt fait état d'un «cautionnement conjoint solidaire de CHF 850'000 (montant maximal) selon contrat de cautionnement séparé»; or, rien ne permet de penser que cette volonté de cautionner conjointement se serait modifiée entre ces deux dates. L'indication de cautions individuelles par rapport à celle de caution (au singulier) de deux personnes physiques dans le contrat de prêt «a ainsi vraisemblablement pour objet de clarifier la pluralité des garanties et d'exclure un seul engagement commun au profit de deux engagements personnels»; au surplus, si l'indépendance de tout autre cautionnement est précisée dans l'acte, c'est pour «éviter de se lier conjointement à d'autres cautionnements extérieurs et pour se lier uniquement entre ceux visés dans l'acte». Partant, l'on se trouve en présence «de deux cautions, individuelles, conjointes, garantissant la même dette». Cette interprétation est confirmée par d'autres éléments mis en exergue par le juge de paix: les deux cautions sont

des époux, administrateurs de la même société anonyme, débitrice principale, dont l'emprunt a notamment servi à éteindre une dette bancaire antérieure qui leur était personnelle, chacun d'eux étant au fait de l'engagement de l'autre; ces «liens subjectifs confortent la claire et indubitable intention exprimée dans le contrat de prêt de garantir conjointement».

E. 3

Au sens de l' art. 82 al. 1 LP , constitue une reconnaissance de dette, en particulier, l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi - voire son représentant -, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 136 III 624 consid. 4.2.2, 627 consid. 2 et la jurisprudence citée). Le contrat de cautionnement solidaire vaut, en principe, reconnaissance de dette dans la poursuite contre la caution (sur les conditions, cf. parmi plusieurs: Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, 2e éd., 1980, par. 81; VOCK, in: Kurzkomentar SchKG, 2009, n° 29 ss ad art. 82 LP).

E. 3.1

A teneur de l'acte de cautionnement du 4 mars 2009, le poursuivi et son épouse «s'engagent envers la Banque X._____, indépendamment de tous autres cautionnements actuels ou futurs, à garantir solidairement, en tant que cautions individuelles toutes les créances que la Banque X._____ détient actuellement ou pourra obtenir à l'avenir contre A._____ S.A., [...], indépendamment de la cause juridique ou de l'opération commerciale dont elles découlent, [...], et ce à hauteur d'un montant maximum de HUIT CENT CINQUANTE MILLE FRANCS [...] résultant d'une limite de crédit de huit cent cinquante mille francs [...], selon contrat de prêt du 18 février 2009».

E. 3.2

Quoi qu'en dise la recourante, c'est avec raison que la juridiction précédente a considéré que l'acte en question ne se rapporte pas à un cautionnement individuel, à savoir celui où une seule caution s'engage pour une même dette envers le créancier (TERCIER ET AL., Les contrats spéciaux, 4e éd., 2009, n° 6812), mais bien à un cautionnement plural, à savoir celui où plusieurs cautions - en l'occurrence les époux Y._____ - s'engagent pour une même dette envers le créancier (TERCIER ET AL., op. cit., n° 6825); les termes de l'accord ne corroborent pas une conclusion différente. Il reste à examiner s'il s'agit d'un cautionnement conjoint, mais individuel - comme l'a admis l'autorité précédente -, ou d'un cautionnement indépendant au sens de l' art. 497 al. 4 CO (cf. à ce sujet: SCHÖNENBERGER, Zürcher Kommentar, 2e éd., 1945, n° 74 ss ad art. 497 CO , avec les citations).

S'il est exact que, d'un point de vue terminologique, «individuel» n'est pas synonyme d'«indépendant», c'est dans ce dernier sens qu'il y a lieu de comprendre l'engagement litigieux. Il est manifeste que la mise en évidence, en caractères gras, des termes «cautions individuelles» était destinée à attirer l'attention du garant sur la portée de son engagement (cf. par exemple, pour la clause de prorogation de for [«typographische Praxis»]: ATF 128 I 273 consid. 2.3; Bohnet, RSPC 2012 p. 525 ch. 1, avec d'autres citations); dans cette optique, il se justifiait d'insister sur les conséquences d'un accord qui améliorerait la situation du créancier, tout en privant la caution des exceptions instituées par les al. 1 à 3 de l' art. 497 CO (SCHÖNENBERGER, ibid., n° 10 et 75; Meier, in: Commentaire romand, CO I, 2e éd., 2012, n° 32/33 ad art. 497 CO), alors que le fait d'insister sur le caractère «conjoint»

dudit engagement n'eût répondu sous cet angle à aucune logique. A cela s'ajoute - comme le reconnaît d'ailleurs l'autorité cantonale - l'absence de la moindre référence à un tel engagement (cf. l'exemple cité par MEIER, *ibid.*, note 69). Le renvoi au contrat de prêt n'apparaît pas décisif, dès lors que celui-ci réserve le «contrat de cautionnement séparé», dont le texte s'écarte précisément sur ce point de la convention de base.

Cette appréciation n'est pas contredite par les arguments suivants. La jurisprudence a certes relevé que, dans le cautionnement indépendant, les cautions ignorent que d'autres garants se sont engagés (ATF 119 Ia 441 consid. 2c); comme le remarque Meier, les cautions indépendantes peuvent également envisager l'intervention d'autres garants, mais s'en désintéresser (*ibid.*, n° 32). En l'espèce, les cautions se sont engagées solidairement à garantir le prêt accordé à la débitrice principale, alors qu'il n'existe pas de solidarité entre les cautions indépendantes (Beck, *Das neue Bürgschaftsrecht, Kommentar*, 1942, n° 67 ad art. 497 CO), le créancier disposant d'un concours d'actions contre celles-ci pour l'entier de leurs engagements (Meier, *ibid.*, n° 33; SCHÖNENBERGER, *ibid.*, n° 75; Tercier et al., *op. cit.*, n° 6826). Cependant, force est de constater que l'acte de cautionnement n'évoque expressément aucune solidarité des cautions entre elles et paraît ainsi viser la solidarité de chaque caution avec la débitrice principale (cf. ATF 122 III 125 consid. 2; cf. sur cette «solidarité»: Beck, *op. cit.*, n° 76 ss, spéc. 79 ad art. 492 CO). Quoiqu'il en soit, cette formulation n'infirme pas, à elle seule, le motif déduit des caractéristiques formelles de la clause en discussion (cf. *supra*).

Le contentieux de la mainlevée de l'opposition, soumis à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), est un «Urkundenprozess» (cf. art. 254 al. 1 CPC), dont le but n'est pas de constater la réalité d'une créance, mais l'existence d'un titre exécutoire; le juge de la mainlevée provisoire examine uniquement la force probante du titre produit par le créancier poursuivant, sa nature formelle, et non pas la validité de la prétention déduite en poursuite (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et la jurisprudence citée). Or, la juridiction précédente s'est essentiellement fondée sur des éléments extrinsèques à l'acte et a procédé à une interprétation de la volonté des intéressés qui excède la cognition du juge de la mainlevée (cf. sur le problème: STOFFEL, *La mainlevée d'opposition - modèle d'une «procédure simple et rapide»?*, in: *Centenaire de la LP*, 1989, p. 241 ss, avec les références). Il faut concéder aux magistrats cantonaux que la distinction entre cautionnement conjoint et cautionnement indépendant peut s'avérer délicate (cf. sur ce point: SCHÖNENBERGER, *ibid.*, n° 15 et les citations); cas échéant, il appartiendra au juge du procès en libération de dette d'en connaître, au terme d'une procédure probatoire complète (art. 83 al. 2 LP ; ATF 133 III 645 consid. 5.3).

E. 3.3

En raison du motif retenu, la cour cantonale n'a pas examiné si la débitrice principale (en faillite), à savoir A. _____ SA, avait reconnu sa dette (cf. sur cette exigence: D. Staehelin, in: *Basler Kommentar, SchKG I*, 2e éd., 2010, n° 134 ad art. 82 LP). En particulier, les constatations relatives au «contrat de prêt» ne permettent pas de déterminer avec précision s'il s'agit d'un «crédit en compte courant» ou d'une «avance ferme» (sur cette distinction: ATF 122 III 125 consid. 2c et les références), ce point n'ayant, par ailleurs, pas été discuté par la juridiction précédente. Il ressort de l'extrait ad hoc - produit à l'appui du recours cantonal - que l'administration de la masse a intégralement admis la créance de la poursuivante (i.e. 719'248 fr.90); cependant, la seule admission de la créance garantie à l'état de collocation ne suffit pas (ATF 122 III 125 consid. 2c; D. Staehelin, *loc. cit.*). Il

appartiendra dès lors aux magistrats cantonaux de compléter leurs constatations et de statuer à nouveau sur ce point (art. 107 al. 2 LTF).

E. 4

En conclusion, le présent recours doit être partiellement admis, l'arrêt attaqué annulé et l'affaire renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision. Malgré l'issue incertaine de la procédure (de mainlevée), les frais et dépens incombent à l'intimé (art. 66 al. 1, art. 68 al. 1 et 2 LTF ; arrêt 5A_378/2012 du 6 décembre 2012 consid. 6.2 [non destiné à la publication], avec les citations).

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