

NE_GERICHTE ARMC.2020.46 vom 19. Februar 2021

NE Tribunal cantonal, 2021-02-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMC.2020.46

FR: NE_GERICHTE ARMC.2020.46 du 19 février 2021

IT: NE_GERICHTE ARMC.2020.46 del 19 febbraio 2021

Volltext

A.a) X. _____ Sàrl est active dans l'herboristerie et les produits cosmétiques.

b) Y. _____ SA est active dans le domaine du commerce du vin.

B.a) Le 12 novembre 2010, les deux sociétés ont conclu un contrat de prêt, par lequel Y. _____ SA prêtait à X. _____ Sàrl la somme de 80'000 francs afin d'assurer le fonds de roulement de celle-ci.

b) Ce contrat, signé par les représentants des deux sociétés, se présente comme suit :

CONTRAT DE PRÊT

Entre

Y. _____ SA ■ adresse [aaaa]

ET

X. _____ Sàrl ■ adresse [bbbb]

Montant : Fr. 80'000.--(quatre-vingt mille francs)

Viré au compte à la banque A. _____ IBAN CH XXXXXXXXXXXXXXXX en date du 12.11.2010

But du crédit : assurer le fonds de roulement pour l'entreprise

Taux d'intérêt : 3% l'an (fixe pendant 3 ans) sans commission, sans autre frais

Les intérêts sont à régler au 31 décembre de chaque année par virement bancaire

à la banque B. _____ ■ IBAN CH XXXXXXXXXXXXXXXX

en faveur de Y. _____ SA, selon décompte établi par le service administratif de

Y. _____ SA

Durée du prêt : 3 ans, puis à renégocier

Amortissement : selon les possibilités de X. _____ Sàrl, par tranches minimum de Fr. 5'000. ■ou des multiples de ce montant.

Dénonciation : possible, de part et d'autre en tout temps, avec un préavis de 6 mois

L'emprunteur reconnaît être débiteur du montant du prêt et des intérêts au sens de l'art. 82 LP.

Le présent contrat est établi en 2 exemplaires, lu, approuvé et signé par les parties concernées.

Z. _____, le 12 novembre 2010

X. _____ Sàrl ■ C. _____

Z. _____, le[signature manuscrite]

Y. _____ SA ■ D. _____

Z. _____, le[date et signature manuscrite] ».

C.X. _____ Sàrl a effectué plusieurs remboursements réguliers en faveur de Y. _____ SA entre novembre 2011 et septembre 2014, pour un moment total de 26'320 francs. Dès le 11 septembre 2014, Y. _____ SA a sommé à plusieurs reprises X. _____ Sàrl de reprendre ses paiements et régulariser sa situation, en vain.

D.a) Par courrier recommandé du 14 novembre 2018, Y. _____ SA a dénoncé le contrat de prêt, liant les parties, pour le 31 mai 2019. Lui était annexé, un décompte des remboursements partiels ainsi que des intérêts dus et les intérêts anticipés pour l'année 2018 jusqu'au 31 mai 2019. Il précisait que «si entretemps,[X. _____ Sàrl devait]procéder à des remboursements partiels ou à un remboursement complet,[Y. _____ SA procéderait]à un nouveau calcul des intérêts».

b) Y. _____ SA a adressé, par courrier recommandé du 5 juin 2019, un décompte final à X. _____ Sàrl, établissant sa créance au 31 mai 2019 à 71'649.70 francs, y compris capital et intérêts non payés, sous déduction des remboursements partiels déjà effectués.

c) Par courrier recommandé du 25 juin 2019, Y. _____ SA a fait parvenir à X. _____ Sàrl un dernier rappel, lui accordant un délai au 10 juillet 2019 pour effectuer le remboursement de la totalité de la somme réclamée et la menaçant, faute de paiement dans le délai imparti, de s'adresser à l'Office des poursuites afin de lancer une procédure de recouvrement. La démarche est restée sans effet.

E.Pour donner suite à la réquisition de poursuite de Y. _____ SA du 19 juillet 2019, mentionnant comme cause de l'obligation : «Contrat de prêt du 12 novembre 2010 ■ Etat du compte au 31.05.2019 y compris intérêts», un commandement de payer no 2019060702 a été notifié le 6 août 2019 à X. _____ Sàrl, pour un montant de 71'649.70 francs plus intérêt à 5 % dès le 1er juin 2019. L'acte de poursuite mentionnait comme cause de l'obligation : «Contrat de prêt du 12 novembre 2010 ■ Etat du compte au 31.05.2018 y compris intérêts». Le commandement de payer a été frappé d'opposition totale.

F.a) Le 5 décembre 2019, Y. _____ SA a requis auprès du tribunal civil la mainlevée provisoire de l'opposition formée par X. _____ Sàrl avec suite de frais et dépens. Après avoir rappelé les circonstances de la conclusion du contrat de prêt avec la X. _____ Sàrl valant selon elle, reconnaissance de dette, les remboursements partiels de la poursuivie ainsi que ses rappels, elle alléguait avoir dûment dénoncé le contrat de prêt, par lettre recommandée du 14 novembre 2018, pour la fin du mois de mai 2019, respectant ainsi le préavis contractuel de six mois. La requérante déposait les extraits du registre du commerce des deux sociétés, l'original du contrat de prêt du 12 novembre 2010, les copies d'avis de débit et de crédit du compte bancaire sur lequel la requise effectuait les remboursements, les différents courriers de rappel envoyés à la requise, la lettre de dénonciation du contrat du 14 novembre 2018, la réquisition de poursuite du 19 juillet 2019 ainsi que le commandement de payer notifié le 6 août 2019. La requérante a ensuite déposé, le 16 décembre 2019, l'original du commandement de payer.

b) Invitée à se déterminer par écrit, X. _____ Sàrl a déposé le 30 janvier 2020, une réponse concluant au rejet de la requête, sous suite de frais et dépens. À titre préalable, la requise invoquait un conflit d'intérêts entre la mandataire de la requérante, Me E. _____ et Me F. _____, notaire exerçant dans la même Étude que Me E. _____, au motif que celui-ci avait constitué, en 2007, la société poursuivie et établi un cautionnement solidaire de la poursuivie et de sa gérante envers la banque A. _____. Dès lors, elle considérait que Me E. _____ devait, sans délai, annoncer la fin de son mandat de représentation de la société requérante ou être exclue des débats. Sur le fond, la requise admettait avoir procédé à l'amortissement du prêt pour un montant total de 26'300 francs. Elle faisait aussi valoir que le contrat ne prévoyait pas de périodicité des amortissements du prêt ; que le contrat avait été prolongé tacitement «contrairement aux termes du contrat qui prévoyaient une durée initiale de 3 ans» à renégocier ; que puisque « [a]ucun renégociation quant à la durée initiale n'avait été initiée», aucun accord « n'était intervenu sur la prolongation de la durée initiale, qui n'était donc jamais terminée» ; que «l'amortissement prévu pour le prêt devait se monter au minimum à CHF 5'000.- par an» ; par conséquent qu'elle «devait pouvoir s'attendre, de bonne foi, à ce que la durée totale du contrat permette l'amortissement de la dette pour CHF 5'000.- par année, soit au minimum 16 ans» ; que les points du contrat «durée du prêt» et «dénonciation» étaient contradictoires, puisque «le contrat prévoyait une durée initiale de 3 ans renégociable[], il n'était pas possible de dénoncer le contrat tant que cette période n'était pas terminée» ; que les rappels de paiement de la requérante n'avaient jamais évoqué «une possibilité de dénoncer le contrat de prêt» ; qu'ainsi «la requérante avait implicitement prolongé le contrat de prêt à plusieurs reprises» ; que l'amortissement prévu dans le contrat de prêt devait seulement être payé selon ses possibilités ; qu'elle n'avait «pas signé[de] document qui prévoyait[une] intention de payer au créancier sans réserve une somme d'argent déterminée ou déterminable» ; que «le titre déposé par la requérante[était] sujet à interprétation, en particulier quant à la possibilité de dénoncer le prêt et de sa durée» ; que «le contrat de prêt ne pouvait être considéré comme une reconnaissance de dette», celle-ci n'étant pas exigible ; que, dans tous les cas, «la créance n'était pas exigible au 31 mai 2018, encore moins au 1er juin 2019, puisque[] la requérante accordait un dernier délai de paiement au 10 juillet 2019». Par ailleurs, X. _____ Sàrl a déposé la copie d'un acte de cautionnement notarié établi par Me F. _____.

c) Dans sa réplique du 27 février 2020, la requérante a, à titre préalable, relevé plusieurs erreurs affectant la réponse, notamment une erreur de plume apparaissant sur le commandement de payer no 2019XXXXXX. En sus, elle a contesté tout conflit d'intérêts entre sa mandataire et le notaire consulté par la poursuivie. Elle alléguait à cet égard que Me F. _____ avait agi dans le cadre d'un mandat de constitution de la requise en 2007, soit treize ans auparavant ; que celui-ci n'a plus eu de contact avec cette dernière depuis lors et qu'il n'a par conséquent plus eu accès à «aucun renseignement en lien avec la vie de la société, à savoir son activité depuis sa création, ses bilans ou ses comptes». Sur le fond, elle a notamment fait valoir que ce n'était pas l'amortissement qui était conditionné aux possibilités de la requise mais bien le montant excédant le minimum de 5'000 francs. Au surplus, elle confirmait sa requête du 5 décembre 2019.

d) Le 6 avril 2020, X. _____ Sàrl a déposé une duplique. Elle faisait valoir que l'acte de cautionnement solidaire était en lien étroit avec les possibilités d'endettement de la requise. Sur le fond, elle soutenait que la requérante n'avait pas allégué, pièces à l'appui,

que le contrat de prêt du 12 novembre 2010 valait reconnaissante de dette. Pour le surplus, elle renvoyait à sa réponse et la confirmait.

G.Par décision du 15 mai 2020, le tribunal civil a prononcé, à hauteur de 61'000 francs plus intérêt à 5 % l'an dès le 1er juin 2019 et de 9'942.50 francs plus intérêt à 5 % l'an dès le 19 juillet 2019, la mainlevée provisoire de l'opposition formée par la requise à la poursuite no 2019XXXXXX, mis les frais de la cause, arrêtés à 500 francs et avancés par la requérante, à la charge de la poursuivie et condamné cette dernière à verser à la requérante une indemnité de dépens de 1'500 francs. En résumé, le tribunal civil a retenu qu'il n'y avait pas, en l'espèce, de risque concret de conflit d'intérêts. La procédure de mainlevée étant une procédure sur titres dont le but est de constater l'existence d'un titre exécutoire, on ne discernait pas en quoi les connaissances acquises par Me F._____, dans le cadre du mandat de constitution de l'intimée et de l'établissement d'un acte de cautionnement solidaire entre l'associée-gérante de l'intimée et la banque A._____, auraient pu être exploitées pour servir les intérêts de la requérante. Le premier juge a aussi considéré qu'on déduisait sans peine du dossier qu'il fallait lire sur le commandement de payer «Etat du compte au 31.05.2019» et non 2018; que les clauses «durée du prêt» et «dénonciation» figurant dans le contrat de prêt du 12 novembre 2010 n'étaient pas être contradictoires ; que l'absence d'accord entre les parties à l'issue de la durée initiale de trois ans ne pouvait conduire qu'au constat que le contrat avait été reconduit pour une durée indéterminée et ce jusqu'à dénonciation moyennant le préavis de six mois prévu ; que dite dénonciation du 14 novembre 2018 devait être considérée comme efficace et que l'intimée n'avait pas justifié d'autres ou plus amples versements que ceux admis par la requérante.

H.Le 5 juin 2020, X._____ Sàrl recourt contre la décision susmentionnée. Elle conclut préalablement à l'octroi de l'effet suspensif, à la constatation du fait que Me E._____ ne peut représenter Y._____ SA, sous l'angle de la prohibition de la défense d'intérêts contradictoire et, principalement, à l'annulation de la décision du 15 mai 2020 ainsi qu'au rejet de la mainlevée, sous suite de frais et dépens de première et deuxième instance. Invoquant l'arbitraire et la fausse application du droit, la recourante fait valoir que le contrat passé entre les parties doit être interprété selon la volonté de ces dernières au moment de sa conclusion ; que le contrat de prêt a été conclu dans le but de venir en aide à X._____ Sàrl, soit pour assurer son fonds de roulement ; que les représentants des parties étaient mariés à l'époque de la conclusion du contrat et n'avaient «à l'évidence pas prévu que le prêt serait remboursé, ou dans tous les cas pas sans l'accord des deux parties» ; qu'il était arbitraire d'avoir retenu qu'il fallait lire sur le commandement de payer «Etat du compte au 31 mai 2019» et non au 31 mai 2018 ; que dans tous les cas, la créance n'était pas exigible au 31 mai 2019 puisque l'intimée a accordé un délai de paiement au 10 juillet 2019.

I.Par ordonnance du 11 juin 2020, le président de l'Autorité de recours en matière civile a accordé l'effet suspensif au recours.

J.Le 16 juin 2020, le premier juge a indiqué qu'il n'avait pas d'observations à formuler au sujet du recours.

K.Dans ses observations du 22 juin 2020, l'intimée conclut préalablement à l'annulation de l'ordonnance du 11 juin 2020 et à la constatation que Me E._____ peut valablement la représenter, principalement au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée, sous suite de faire judiciaires et dépens. Ses différents arguments seront examinés

ci-après dans la mesure utile.

L. Les déterminations de l'intimée ont été transmises le 24 juin 2020 à la recourante, qui n'a pas déposé de réplique spontanée.

CONSIDERANT

1.a) À teneur de l'article 59 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action (al. 1), une de ces conditions étant sa compétence à raison de la matière et du lieu (al. 2 let. b). Lorsque l'acte est adressé au juge qui est localement compétent sans l'être matériellement (par exemple : mauvaise Cour au sein de l'autorité de recours), il doit être traité par le juge compétent (Bohnet, in : CR CPC, 2^{ème} éd., no 29 ad art. 63).

b) La Cour civile (au sens large) est la juridiction d'appel et l'instance de recours en matière civile (art. 40 al. 1 OJN). Elle est l'autorité supérieure et de surveillance ainsi que l'autorité d'appel et de recours au sens de la législation sur la poursuite pour dette et faillite (art. 40 al. 2 OJN). Elle est subdivisée en Cour d'appel (CACIV), Autorité de recours en matière civile (ARMC), Autorité supérieure de surveillance en matière de poursuites et faillites (ASSLP) et Chambre des affaires arbitrales (CHAR) (art. 24 al. 2 du Règlement du Tribunal cantonal du 20 mars 2017).

c) En l'espèce, la recourante, par son mandataire, a remis à la poste un acte intitulé recours adressé à la Cour d'appel civile (selon son en-tête) ou à la Cour civile (selon le chiffre I.) ou encore à l'Autorité (selon le chiffre V.). Il convient d'admettre que la recourante entendait déposer un recours auprès de l'Autorité de recours en matière civile, soit agir par la voie de droit ad hoc auprès de l'instance compétente.

2. Le recours est interjeté dans le délai légal (art. 319-321 CPC).

3.a) Selon l'article 326 CPC, les conclusions, les allégations et les preuves nouvelles sont irrecevables en procédure de recours (al. 1), sous réserve des dispositions spéciales de la loi (al. 2).

b) Les dispositions spéciales visées à l'article 326 CPC concernent les recours contre les jugements de faillite, les décisions sur opposition à séquestre et les jugements statuant sur la révocation d'un sursis extraordinaire (Jeandin, in : CR CPC, 2^{ème} éd., no 4 ad art. 326). Elles ne concernent donc pas la présente cause.

c) En procédure de recours contre une décision de mainlevée, des novas résultant uniquement de la décision attaquée elle-même sont admissibles, en application analogique de l'article 99 al. 1 LTF, ce qui signifie qu'ils doivent concerner des faits dont les parties ont pris connaissance avec le jugement à entreprendre (arrêt de l'ARMC du 28.06.2019 [ARMC.2019.45] cons. 2c et les références citées).

d) Il s'ensuit que les nouveaux allégués de la recourante, concernant les relations personnelles des représentants des parties à la présente procédure sont irrecevables.

4. Dans le cadre du recours des articles 319 ss CPC, la juridiction de deuxième instance ne revoit les faits que sous l'angle de l'arbitraire (art. 320 let. b CPC ; cf. Jeandin, op. cit., no 5 ad art. 320, avec les références). L'appréciation des preuves est arbitraire si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'une preuve propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a effectué des déductions insoutenables

(arrêt du TF du 24.02.2020 [5A_450/2019]cons. 2.2). Il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable ; pour que la décision soit censurée, il faut qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 145 IV 154, cons. 1.1 ; ATF 144 III 145cons. 2).

5.a) Parmi les règles professionnelles que doit respecter l'avocat, l'article 12 let. c LLCA prévoit que celui-ci doit éviter tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé. L'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts est une règle cardinale de la profession d'avocat (ATF 145 IV 218cons. 2.1 ; cf. aussi arrêt du TF du 30.01.2019 [2C_898/2018]cons. 5.2). Elle est en lien avec la clause générale de l'article 12 let. a LLCA, selon laquelle l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence, de même qu'avec l'obligation d'indépendance figurant à l'article 12 let. b LLCA ainsi qu'avec l'article 13 LLCA relatif au secret professionnel (ATF 145 IV 218cons. 2.1, 141 IV 257cons. 2.1 ; cf. aussi arrêt du TF du 21.11.2006 [2A.310/2006]cons. 6.2). Le Tribunal fédéral a souvent rappelé que l'avocat a notamment le devoir d'éviter la double représentation, c'est-à-dire le cas où il serait amené à défendre les intérêts opposés de deux parties à la fois, car il n'est alors plus en mesure de respecter pleinement son obligation de fidélité et son devoir de diligence envers chacun de ses clients (ATF 145 IV 218cons. 2.1, 141 IV 257cons. 2.1 et les références citées ; cf. aussi arrêt du TF du 30.01.2019 [2C_898/2018]cons. 5.2). Les règles susmentionnées visent avant tout à protéger les intérêts des clients de l'avocat, en leur garantissant une défense exempte de conflit d'intérêts. Elles tendent également à garantir la bonne marche du procès, en particulier en s'assurant qu'aucun avocat ne soit restreint dans sa capacité de défendre l'un de ses clients ■ notamment en cas de défense multiple ■, respectivement en évitant qu'un mandataire puisse utiliser les connaissances d'une partie adverse acquises lors d'un mandat antérieur au détriment de celle-ci (ATF 145 IV 218cons. 2.1, 141 IV 257cons. 2.1). Les critères suivants peuvent permettre de déterminer l'existence ou non de mandats opposés dans un cas concret : l'écoulement du temps entre deux mandats, la connexité (factuelle et/ou juridique) de ceux-ci, la portée du premier mandat ■ à savoir son importance et sa durée ■, les connaissances acquises par l'avocat dans l'exercice du premier mandat, ainsi que la persistance d'une relation de confiance avec l'ancien client (ATF 145 IV 218cons. 2.1 ; cf. aussi arrêt du TF du 17.02.2006 [2A.535/2005]cons. 3.2 ; Bohnet/Martenet, Droit de la profession d'avocat, no 1440, p. 589).

b) Il y a notamment violation de l'article 12 let. c LLCA lorsqu'il existe un lien entre deux procédures et que l'avocat représente dans celles-ci des clients dont les intérêts ne sont pas identiques. Il importe peu en principe que la première des procédures soit déjà terminée ou encore pendante, dès lors que le devoir de fidélité de l'avocat n'est pas limité dans le temps (ATF 134 II 108cons. 3 et les références citées). Il y a aussi conflit d'intérêts dès que survient la possibilité d'utiliser, consciemment ou non, dans un nouveau mandat les connaissances acquises antérieurement, sous couvert du secret professionnel, dans l'exercice d'un mandat antérieur (ATF 145 IV 218cons. 2.1 ; cf. aussi arrêts du TF du 30.01.2019 [2C_898/2018]cons. 5. et du 23.02.2017 [1B_20/2017]cons. 3.1). Il faut donc éviter toute situation potentiellement susceptible d'entraîner de tels conflits d'intérêts. Mais un risque purement abstrait ou théorique ne suffit pas ; le risque doit être concret. Il n'est toutefois pas nécessaire que le danger concret se soit réalisé et que l'avocat ait déjà exécuté son mandat de façon critiquable ou en défaveur de son client. Dès que le conflit d'intérêts survient, l'avocat doit mettre fin à la représentation (arrêts du TF du 31.05.2018

[1B_59/2018]cons. 2.4 ; du23.02.2017 [1B_20/2017]cons. 3.1).

c) L'incapacité de représentation affectant un avocat rejaillit sur ses associés (ATF 145 IV 218cons. 2.2, 135 II 145cons. 9.1). Le problème de la double représentation peut donc survenir quand les parties sont représentées par des avocats distincts, mais pratiquant dans la même étude, en qualité d'associés (arrêt du TF du 11.07.2016 [2C_45/2016]cons. 2.2). L'interdiction des conflits d'intérêts ne se limite ainsi pas à la personne même de l'avocat, mais s'étend à l'ensemble de l'étude ou du groupement auquel il appartient (ATF 145 IV 218cons. 2.2 ; voir aussi arrêt du TF du 27.03.2015 [5A_967/2014]cons. 3.3.2, Bohnet/Martenet, op. cit., no 1441, p. 589). Sous cet angle, sont donc en principe concernés tous les avocats exerçant dans une même étude au moment de la constitution du mandat, peu importe leur statut (associés ou collaborateurs) et les difficultés que le respect de cette exigence découlant des règles professionnelles peut engendrer pour une étude d'une certaine taille.

d) La Cour de droit public du Tribunal cantonal a considéré (arrêt de la CDP du 17.01.2014 [CDP.2006.426]) qu'il n'y avait pas de violation de l'interdiction du conflit d'intérêts (art. 12 let. c LLCA), pas plus qu'une violation de l'obligation d'exercer la profession d'avocat avec soin et diligence (art. 12 let. a LLCA) ou une violation de l'obligation d'indépendance (art. 12 let. b LLCA) à l'encontre d'un avocat représentant la partie défenderesse dont l'associé, un notaire, était intervenu, brièvement, pour le compte de la partie demanderesse dans le même litige. Elle a rappelé que pour retenir un risque de conflit d'intérêts, soit notamment que l'avocat utilise au détriment de la partie adverse des connaissances acquises à son sujet lors de mandat antérieur, celui-ci devait être concret et non seulement abstrait ou théorique. In casu, la Cour de droit public a considéré que la partie demanderesse n'avait pas allégué de manière précise ni établi que le notaire, associé à l'avocat de la partie défenderesse, aurait porté à la connaissance dudit avocat des éléments confidentiels, auxquels seul le premier aurait pu avoir accès. Par conséquent, quand bien même il existait un certain lien de connexité purement objective entre les deux mandats, le mandat notarial n'avait en rien menacé concrètement les intérêts de la partie demanderesse.

6.a) La recourante soutient que la mandataire de l'intimée se trouve dans une situation de conflit d'intérêts avec Me F. _____, puisque ce dernier est un associé pratiquant dans la même Étude et a été le notaire mandaté par l'associée-gérante de la recourante, C. _____, pour la constitution de la recourante et l'établissement d'un acte de cautionnement en faveur de la banque A. _____.

b) On observe à ce propos que le mandat notarial de Me F. _____ s'est terminé en octobre 2007, après la constitution de la recourante qui a eu lieu début 2007, et l'établissement du cautionnement solidaire, intervenu en date du 3 octobre 2007. En d'autres termes, Me F. _____ a agi à deux reprises, de manière ponctuelle, pour établir deux actes notariés, et ce, plus de 12 ans avant le dépôt de la requête en mainlevée provisoire de l'opposition (05.12.19) par l'intimée.

c) Quant au caractère concret du risque de conflit d'intérêts, la recourante se limite à rappeler que Me E. _____ et Me F. _____ exercent dans la même Étude et que, dans sa fonction de notaire, ce dernier a procédé à la création de l'entreprise intimée, ainsi qu'à l'établissement d'un acte de cautionnement en faveur de la banque A. _____. Selon elle, «le conflit d'intérêt est concret puisque la société recourante, X. _____ Sàrl, est

partie à la présente procédure» et que les actes réalisés par Me F. _____ dans le cadre de son mandat ont «évidemment un lien étroit avec la requise et les informations obtenues dans ce cadre dès lors qu'il a établi des actes pour la société requise. La création de la Sàrl et l'établissement d'un acte de cautionnement en faveur d'une banque de la place relèvent du secret professionnel et ont manifestement un lien avec la procédure de poursuites relative à un contrat de prêt conclu entre les parties».

d) Ces affirmations toutes générales ne permettent pas de discerner quelles informations confidentielles, utiles dans la présente procédure, Me E. _____, aurait pu obtenir de Me F. _____. Il convient de ne pas perdre de vue que la procédure de mainlevée est un procès sur titres, 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 examine uniquement la force probante du titre produit par le créancier poursuivant (cf. cons. 7 ci-dessous).

e) Au vu de ce qui précède, le premier juge a retenu avec raison qu'il n'y avait pas de violation de l'interdiction des conflits d'intérêts au sens de l'article 12 let. c LLCA. Me E. _____ peut donc valablement représenter l'intimée.

7.a) La recourante allègue en substance n'avoir aucunement signé, par le biais de sa gérante, un document mentionnant une quelconque intention de payer au créancier, sans réserve et sans condition, une somme d'argent déterminée ou déterminable ; qu'aucun accord sur le remboursement n'a été conclu entre les parties ; que le contrat de prêt signé comprend des conditions quant à la durée et donne explicitement la possibilité aux parties de renégocier le contrat après une période initiale de trois ans ; qu'il en est de même pour la fixation des intérêts ; que s'agissant des conditions relatives à l'amortissement de la dette, le contrat de prêt n'a pas prévu de périodicité ou de dates précises ; que le remboursement est conditionné par la situation financière de la recourante ; qu'il convient d'interpréter le contrat de prêt selon la volonté des parties au moment de sa conclusion ; que dans ce contexte la volonté de l'intimée était d'aider la recourante ; que les conditions du contrat de prêt ne peuvent être examinées et interprétées par le juge de la mainlevée et que, partant, c'est de manière arbitraire et contraire au droit que le juge de la mainlevée a estimé que les clauses du contrat n'étaient pas contradictoires.

b) Selon l'article 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 (al. 1). Le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2).

c) Comme le rappelle le Tribunal fédéral (arrêt du TF du 24.02.2020 [5A_450/2019] cons. 3.1), la procédure de mainlevée provisoire 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 juge examine seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle et non la validité de la créance et lui attribue force exécutoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires. Le Tribunal fédéral retient aussi (arrêt du TF du 07.08.2019 [5A_105/2019] cons. 3.3.1) que la procédure de mainlevée est un incident de la poursuite. La décision qui accorde ou refuse la mainlevée est une pure décision d'exécution forcée, dont le seul objet est de dire si la poursuite peut continuer ou si le créancier est renvoyé à agir par la voie d'un procès ordinaire. En d'autres termes, le prononcé de mainlevée ne sortit que des effets de droit des poursuites et ne fonde pas l'exception de chose jugée quant à l'existence de la créance. Plus particulièrement, la

décision du juge de la mainlevée provisoire ne prive pas les parties du droit de soumettre à nouveau la question litigieuse au juge ordinaire.

d) Le juge de la mainlevée provisoire doit vérifier d'office l'existence d'une reconnaissance de dette, 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 le titre (arrêt du TF du 24.02.2020 [5A_450/2019] cons. 3.1).

e) Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'article 82 al. 1 LPI l'acte authentique ou 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 exigible (arrêt du TF du 07.08.2019 [5A_105/2019] cons. 3.3.3). Il n'est pas nécessaire que le titre contienne une promesse de payer la dette ; il suffit qu'il atteste du fait que le poursuivi se considère obligé de payer cette dette. Le fait de proposer au créancier un plan de paiement revient également à reconnaître que le montant en cause est dû. Les expressions par lesquelles le débiteur s'engage à payer « aussitôt que possible » ou « selon mes possibilités » doivent être considérées comme une reconnaissance de dette (Abbet/Veuillet, La mainlevée de l'opposition, no 37 ad art. 82 p. 119).

f) Le contrat de prêt d'une somme d'argent déterminée (prêt de consommation : art. 312 ss CO) signé par le prêteur constitue pour l'emprunteur une reconnaissance de dette pour le versement de la somme prêtée. S'il est signé par l'emprunteur, il vaut également reconnaissance de dette pour le remboursement du prêt, cela pour autant que le débiteur ne conteste pas avoir reçu la somme prêtée et que le remboursement soit exigible lors de la notification du commandement de payer (Abbet/Veuillet, op. cit., no 166 et 167 ad art. 82 p. 158).

g) Le juge de la mainlevée provisoire ne peut procéder qu'à l'interprétation objective du titre fondée sur le principe de la confiance (arrêt du TF du 04.03.2019 [5A_867/2018] cons. 4.1.3). Il ne peut toutefois prendre en compte que les éléments intrinsèques au titre, à l'exclusion des éléments extrinsèques qui échappent à son pouvoir d'examen (ATF 145 III 20 cons. 4.3.3 ; arrêt du TF du 25.02.2019 [5A_648/2018] cons. 3.2.1 et les références). Si le sens ou l'interprétation du titre de mainlevée invoqué est source de doutes ou si la reconnaissance de dette ne ressort que d'actes concluants, la mainlevée provisoire doit être refusée. La volonté de payer du poursuivi doit ressortir clairement des pièces produites, à défaut de quoi elle ne peut être déterminée que par le juge du fond (arrêt du TF du 01.05.2019 [5A_89/2019], cons. 5.1.3 et les références ; Staehelin, in Basler Kommentar SchKG, 2e éd. 2010, no 21 ad art. 82 LP).

8.a) Les parties ne contestent pas être liées par un contrat de prêt établi le 12 novembre 2010, portant sur un montant de 80'000 francs destiné à assurer le fonds de roulement de la recourante. Cette dernière ne conteste pas avoir reçu une telle somme de l'intimée. Elle admet avoir d'ores et déjà procédé au remboursement d'un montant total de 26'320 francs.

Le contrat litigieux comporte les clauses suivantes :

Taux d'intérêt : 3 % l'an (fixe pendant 3 ans), sans commission, sans autres frais

Durée du prêt : 3 ans, puis à renégocier

Amortissement : selon les possibilités de X. _____ Sàrl, par tranches minimum de Fr. 5'000.-- ou des multiples de ce montant

Dénonciation : possible, de part et d'autre en tout temps, avec un préavis de 6 mois».

On y trouve également stipulé que le «L'emprunteur reconnaît être débiteur du montant du prêt et des intérêts au sens de l'art.82 LP».

b) Le contrat fixe explicitement le montant de l'emprunt (80'000 francs) et mentionne que l'emprunteur se reconnaît être débiteur du montant prêté. Il est suffisant que le titre de mainlevée atteste du fait que la poursuivie se considère obligée de payer cette dette, ce qui ressort clairement du contrat de prêt. Des modalités (intérêts conventionnels et amortissement) de paiement ont été prévues par les parties. Bien qu'elles n'aient pas défini de périodicité quant au remboursement dudit amortissement, la recourante a admis dans sa réponse du 30 janvier 2020 que celui-ci a été fixé à 5'000 francs l'an.

L'interprétation selon le principe de la confiance du contrat litigieux ne permet pas de retenir que le prêt octroyé par l'intimée devrait uniquement être remboursé en cas d'accord ultérieur entre les parties.

c) Au vu de ce qui précède, on retient à ce stade que le contrat de prêt du 12 novembre 2010 constitue une reconnaissance de dette au sens de l'article 82 LP et par conséquent un titre de mainlevée provisoire, autre étant la question de l'exigibilité de la créance (cf. cons. 10).

9.a) L'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans le titre de mainlevée ainsi que l'identité entre le poursuivi et le débiteur désigné sont établies et il n'y a pas lieu d'y revenir. Se pose, par contre, la question de l'identité entre la prétention déduite en poursuite et celle résultant du titre, qui est contestée par la recourante.

b) La mainlevée ne peut être prononcée par le juge que s'il y a identité entre la prétention figurant dans le commandement de payer et celle résultant du titre qui lui est présenté. Si la cause de l'obligation (Forderungsgrund) indiquée dans le commandement de payer correspond à celle résultant du titre (Forderungsurkunde) à exécuter, la mainlevée doit être accordée même si le commandement de payer ne mentionne pas le titre de la créance (art. 67 al. 1 ch. 4 LP). Si en revanche le montant est dû en vertu d'un autre titre que celui indiqué dans le commandement de payer, la mainlevée doit être rejetée en raison du défaut d'identité entre la créance et le titre (Abbet/Veuillet, op. cit., no 92 ad art. 82 p. 135).

c) La recourante reproche au premier juge d'avoir fait preuve d'arbitraire en déduisant «sans peine» du dossier qu'il fallait lire sur le commandement de payer «état de compte au 31 mai 2019 et non au 2018», la cause du commandement de payer ne pouvant ainsi être valable dès lors qu'elle est antérieure à la dénonciation du contrat de prêt.

d) Il est exact que le commandement de payer rédigé par l'Office des poursuites (art. 69 LP), notifié à la recourante en date du 6 août 2019, mentionne comme cause de l'obligation «Contrat de prêt du 12 novembre 2010 ■ Etat du compte au 31.05.2018y compris intérêts». La réquisition de poursuite du 19 juillet 2019 mentionne toutefois correctement la cause de l'obligation, soit «Contrat de prêt du 12 novembre 2010 ■ Etat du compte au 31.05.2019y compris intérêts». Il s'agit donc d'une simple erreur de plume commise par l'Office des poursuites lors de la rédaction du commandement de payer, rectifiée à juste titre par le premier juge. Pour avoir reçu le courrier recommandé du 14 novembre 2018, dénonçant le contrat de prêt au 31 mai 2019, avec un calcul en intérêts à cette date, ainsi que les deux autres courriers des 5 juin et 25 juin 2019, la poursuivie ne pouvait douter de la cause de la créance. Le moyen doit par conséquent être rejeté.

10.a) S'agissant de l'exigibilité de la créance, le contrat de prêt peut fixer un ou des termes de restitution, des délais d'avertissement ou obliger l'emprunteur à restituer la somme prêtée à première réquisition ; à défaut le remboursement est exigible dans un délai de six semaines à compter de la première réclamation du prêteur (art. 318 CO). Le créancier doit ainsi prouver l'existence et la date de sa réclamation. Le contrat qui indique que le prêt sera remboursé d'entente entre les parties ne peut fonder la mainlevée provisoire que si le créancier établit l'existence d'un tel accord. Lorsque le contrat de prêt prévoit le versement d'intérêts (art. 313 al. 1 CO), il vaut reconnaissance de dette tant pour le remboursement du capital que pour le paiement des intérêts convenus (Abbet/Veuillet, op. cit., no 166, 167 et 171 ad art. 82 p. 158 et 160).

b) La recourante considère en substance que la créance découlant du contrat de prêt n'était pas exigible au 31 mai 2019 puisque, selon le courrier du 25 juin 2019, l'intimée accordait un nouveau délai de paiement au 10 juillet 2019.

c) En l'espèce, les parties ont expressément prévu que le contrat de prêt pouvait être dénoncé en tout temps, de part et d'autre, moyennant un préavis de 6 mois. L'intimée l'a dénoncé, par courrier recommandé du 14 novembre 2018, et ce, pour la fin du mois de mai 2019, conformément aux conditions fixées par les parties (cf. art. 77 CO). Cette dénonciation doit être considérée comme pleinement valable, dans la mesure où l'intimée a prouvé l'existence et la date de sa réclamation en produisant une copie. Le fait que l'intimée ait accordé un délai de paiement au 10 juillet 2019 par courrier du 25 juin 2019 n'y change rien.

d) Partant, le remboursement était exigible au moment de la notification du commandement de payer.

11.a) La recourante reproche au premier juge d'avoir établi le solde en capital dû par la recourante à 61'000 francs d'une part et d'autre part d'avoir reconnu à l'intimée une somme de 1'830 francs à titre d'intérêt conventionnel pour l'année 2014 (le premier juge l'ayant fixé à 1'860 francs) et les années 2015 à 2019 (au prorata dans ce dernier cas). Selon elle, il ne ressort pas clairement du contrat de prêt que l'intérêt conventionnel doit être maintenu à 3 % après une période de 3 ans.

b) L'interprétation du contrat de prêt faite par le premier juge échappe à la critique. D'emblée, il convient de relever que la recourante n'explique pas en quoi le solde en capital dû serait inférieur à 61'000 francs. Le recours ne répond pas aux exigences de motivation sur ce point. La recourante ne conteste pas l'imputation des versements qu'elle a d'ores et déjà effectués tels qu'ils ressortent du décompte établi par l'intimée. Selon le texte du contrat, interprété objectivement, les parties ont voulu se lier pour une période de 3 ans, le contrat devant être renégocié à son échéance, soit le 12 novembre 2013. Il était par conséquent prolongeable. L'absence d'accord entre les parties, à l'issue de la période précitée, pour une nouvelle durée ferme ne peut mener qu'au constat que le contrat a été reconduit pour une durée indéterminée, et ce, aux mêmes conditions que prévues initialement, jusqu'à sa dénonciation, à l'instar du régime applicable aux contrats de durée (comme le contrat de travail et de bail).

c) Au vu de ce qui précède, le premier juge a considéré à juste titre d'une part que le solde en capital dû par la recourante pouvait être fixé à 61'000 francs et d'autre part que l'intérêt conventionnel pour les années 2015 à 2019 (au prorata pour la dernière année, soit jusqu'au 31 mai 2019) s'élevait à 1'830 francs (3 % de 61'000 francs). S'agissant de

l'intérêt conventionnel pour l'année 2014, le tribunal civil a également retenu à juste titre un montant de 1'860 francs (3 % de 62'000 francs), comme demandé par l'intimée, dans la mesure où le capital dû par la recourante pour l'année en question était en moyenne plus élevé que 61'000 francs (62'000 francs).

Ainsi, la somme totale représentant l'intérêt conventionnel pour la période du 1er janvier 2014 au 31 mai 2019 s'élève bien à (au moins) 9'942.50 francs.

12.a) Conformément à l'article 104 al. 1 CO, le débiteur qui est en demeure pour le paiement d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à 5 % l'an, même si un taux inférieur avait été fixé pour l'intérêt conventionnel. Sauf disposition légale ou convention contraire, l'intérêt moratoire est dû pendant la demeure du débiteur. L'intérêt commence donc en principe à courir le jour suivant le terme d'exécution ou l'expiration du délai d'exécution prévu au contrat (art. 102 al. 2 CO ; Thévenoz, in : CR CO I, 2ème éd., no 9 ad art. 104). Une interpellation est donc superflue lorsque «le jour de l'exécution a été [] fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier». Cette dénonciation (en allemand : vorbehaltene und ordnungsgemässe Kündigung) peut se rapporter à une obligation en particulier, ou peut consister dans la résiliation de l'ensemble du rapport contractuel, laquelle entraîne l'exigibilité des obligations résultant de sa liquidation (remboursement du prêt, restitution de la chose déposée, etc.) (Thévenoz, op. cit., no 30 ad art. 102).

b) À teneur de l'article 105 al. 1 CO, le débiteur en demeure pour le paiement d'intérêts, d'arrérages ou d'une somme dont il a fait donation ne doit l'intérêt moratoire qu'à partir du jour de la poursuite ou de la demande en justice.

c) La recourante reproche au premier juge d'avoir ajouté un intérêt moratoire au taux légal de 5 % au capital de 61'000 francs dès le 1er juin 2019 et au montant de 9'942.50 francs, représentant l'intérêt conventionnel arriéré, dès le 9 juillet 2019 [recte : 19 juillet 2019], soit dès la réquisition de la poursuite.

d) S'agissant du point de départ de l'intérêt moratoire relatif au capital dû par la recourante à l'intimée (61'000 francs), l'ARMC relève, une nouvelle fois, que l'intimée a valablement dénoncé le contrat de prêt pour le 31 mai 2019 par lettre recommandée du 14 novembre 2018. Ainsi, en application de l'article 104 al. 1 CO, l'intérêt moratoire court dès 1er juin 2019, soit le jour suivant le terme de l'exécution fixé au 31 mai 2019.

e) En ce qui concerne la somme arriérée correspondant à l'intérêt conventionnel dû (9'942.50 francs), compte tenu du texte clair de l'article 105 al. 1 CO, l'intérêt moratoire est dû à compter de la date mentionnée du 19 juillet 2019, date correspondant à la réquisition de poursuite.

f) Au vu des dispositions précitées, le premier juge a estimé avec raison qu'un intérêt moratoire, au taux légal de 5 % l'an, devait être ajouté au capital de 61'000 francs à compter du 1er juin 2019. Le montant de 9'942.50 francs, correspondant à l'intérêt conventionnel arriéré, doit porter intérêts à 5 % l'an dès le 19 juillet 2019, date de la réquisition de poursuite.

En définitive, la mainlevée provisoire doit être prononcée pour la créance de 61'000 francs plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er juin 2019 et de 9'942.50 francs plus intérêts à 5 % l'an dès le 19 juillet 2019.

13. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Les frais judiciaires, arrêtés à 750 francs, seront mis à la charge de la recourante. Celle-ci versera en outre à l'intimée, pour la même procédure, une indemnité de dépens, laquelle peut être fixée, en l'absence de mémoire d'honoraires, au vu du dossier et notamment des observations produites par l'intimée, à 1'000 francs (art. 96 et 105 al. 2 CPC ; 64 al. 2 LTfrais).

Par ces motifs, l'AUTORITÉ DE RECOURS EN MATIÈRE CIVILE

1. Rejette le recours, dans la mesure où il est recevable.
2. Met les frais de la procédure de recours, arrêtés à 750 francs, à la charge de la recourante.
3. Condamne la recourante à verser à l'intimée une indemnité de 1'000 francs à titre de dépens.

Neuchâtel, le 19 février 2021

1 Le débiteur qui est en demeure pour le paiement d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à 5 % l'an, même si un taux inférieur avait été fixé pour l'intérêt conventionnel.

2 Si le contrat stipule, directement ou sous la forme d'une provision de banque périodique, un intérêt supérieur à 5 %, cet intérêt plus élevé peut également être exigé du débiteur en demeure.

3 Entre commerçants, tant que l'escompte dans le lieu du paiement est d'un taux supérieur à 5 %, l'intérêt moratoire peut être calculé au taux de l'escompte.

1 Le débiteur en demeure pour le paiement d'intérêts, d'arrérages ou d'une somme dont il a fait donation, ne doit l'intérêt moratoire qu'à partir du jour de la poursuite ou de la demande en justice.

2 Toute stipulation contraire s'apprécie conformément aux dispositions qui régissent la clause pénale.

3 Des intérêts ne peuvent être portés en compte pour cause de retard dans le paiement des intérêts moratoires.

Le prêt de consommation est un contrat par lequel le prêteur s'oblige à transférer la propriété d'une somme d'argent ou d'autres choses fongibles à l'emprunteur, à charge par ce dernier de lui en rendre autant de même espèce et qualité.

L'avocat est soumis aux règles professionnelles suivantes:

- a. il exerce sa profession avec soin et diligence;
- b. il exerce son activité professionnelle en toute indépendance, en son nom personnel et sous sa propre responsabilité;
- c. il évite tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé;
- d. il peut faire de la publicité, pour autant que celle-ci se limite à des faits objectifs et qu'elle satisfasse à l'intérêt général;
- e. il ne peut pas, avant la conclusion d'une affaire, passer une convention avec son client par laquelle ce dernier accepterait de faire dépendre les honoraires du résultat de l'affaire; il ne peut pas non plus s'engager à renoncer à ses honoraires en cas d'issue défavorable

du procès;

f.12il doit être au bénéfice d'une assurance responsabilité civile professionnelle offrant une couverture adaptée à la nature et à l'étendue des risques liés à son activité; la somme couvrant les événements dommageables pour une année doit s'élever au minimum à un million de francs; des sûretés équivalentes peuvent remplacer l'assurance responsabilité civile;

g. il est tenu d'accepter les défenses d'office et les mandats d'assistance judiciaire dans le canton au registre duquel il est inscrit;

h. il conserve séparément les avoirs qui lui sont confiés et son patrimoine;

i. lorsqu'il accepte un mandat, il informe son client des modalités de facturation et le renseigne périodiquement ou à sa demande sur le montant des honoraires dus;

j. il communique à l'autorité de surveillance toute modification relative aux indications du registre le concernant.

12Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 23 juin 2006, en vigueur depuis le 1erjanv. 2007 (RO20064399;FF20056207).

1Le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire.

2Le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération.163

163Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 16 déc. 1994, en vigueur depuis le 1erjanv. 1997 (RO19951227;FF1991III 1).

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