

VD_FINDINFO 36/2009/JKR vom 23. Januar 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-01-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_36_2009_JKR

FR: VD_FINDINFO 36/2009/JKR du 23 janvier 2009

IT: VD_FINDINFO 36/2009/JKR del 23 gennaio 2009

Regeste

CÉDULE HYPOTHÉCAIRE, TITRE AU PORTEUR, COMPTE COURANT, RÉSILIATION IMMÉDIATE, CLAUSE INSOLITE, ABUS DE DROIT | 2 al. 1 CC, 2 al. 2 CC, 844 CC, 906 al. 1 CC, 164 al. 1 CO

Erwägungen

E. 1

er LVLP). Ainsi, conformément à la jurisprudence fédérale, lorsque le recours de l'art. 38 al. 2 lett. b LVLP est exercé, le délai de vingt jours pour intenter l'action en libération de dette court dès la notification de l'arrêt sur recours. Selon l'art. 472 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966, RSV 270.11), applicable par renvoi de l'art. 58 al. 1 er LVLP, si l'arrêt sur recours est prononcé en séance publique, le dispositif en est communiqué aux parties et l'arrêt prend date du jour de la séance (al. 1); une copie de l'arrêt complet est notifiée ultérieurement aux parties (al. 2). Si l'arrêt sur recours est en revanche prononcé à huis clos, une copie en est notifiée aux parties et prend date du jour de l'envoi pour notification (art. 472 al. 3 CPC). Dans l'hypothèse où l'arrêt est rendu en séance publique, il prend date et entre en force le jour où il est prononcé en audience publique et le délai pour agir en libération de dette part de cette date et non de celle de la communication du dispositif au débiteur ou de la communication des considérants écrits (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, n. 2 ad art. 472 CPC). Toutefois, selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, lorsque les parties ne sont pas présentes à l'audience publique, le délai court dès la réception du dispositif de l'arrêt (JT 2008 III 71 et note du rédacteur). Lorsque l'arrêt est rendu à huis clos, parce que le recours est manifestement mal fondé, seuls les motifs sont notifiés aux parties et le délai de l'art. 83 al. 2 LP court dès leur réception. En l'espèce, le demandeur a recouru contre le prononcé rendu le 2 décembre 2004 par le Président du Tribunal de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois. La Cour des poursuites et faillites a rendu son arrêt à huis clos le 12 avril 2005, qui a été reçu par le demandeur le 15 avril 2005. Le délai de vingt jours a commencé à courir le lendemain de sa réception. L'échéance du délai de vingt jours était donc le 5 mai 2005 soit le jour de l'Ascension, férié, et se trouvait reporté au premier jour utile, soit le 6 mai 2005 (art. 31 al. 3 LP). Déposée ce jour-là, l'action en libération de dette du demandeur a été formée en temps utile. Elle est dès lors recevable. b) Les conclusions IV, V et VI du demandeur tendent à ce qu'il soit reconnu que la défenderesse n'est pas titulaire d'un droit de gage fondé sur les cédulas hypothécaires n° [...], [...] et [...], au maintien de l'opposition à la poursuite en réalisation de gage immobilier n° [...] de l'Office des poursuites [...] et à l'allocation de dépens de première et seconde instance dans la procédure de mainlevée de cette opposition. Par lettre du 7 janvier 2009, les parties ont indiqué que la part de copropriété du demandeur sur la parcelle n° [...] de la commune de [...], soit celle grevée par

les cédulas hypothécaires, avait été vendue. La défenderesse a perçu un montant de 579'918 fr. 55 à la suite de cette vente. La poursuite n° [...] avait précisément pour objet la vente de la parcelle afin de satisfaire la créance de la défenderesse. La vente de l'immeuble lui ôte donc tout objet. En conséquence, les conclusions du demandeur portant sur cette poursuite et la procédure qui l'a suivi sont elles aussi dorénavant sans objet. c) La nature de l'action en libération de dette ne s'oppose pas à ce que le défendeur prenne des conclusions reconventionnelles, pour autant que celles-ci soient en rapport de connexité avec la demande (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 7 ad art. 272 CPC et la réf. citée; Ruedin, op. cit., p. 5 et les arrêts cités). Par ailleurs, selon l'art. 266 CPC, les conclusions peuvent être réduites ou modifiées jusqu'à la clôture de l'instruction, pourvu que les conclusions nouvelles demeurent en connexité avec la demande initiale. La connexité doit alors être interprétée largement et admise lorsque les prétentions ont leur origine dans le même complexe de faits ou de relations d'affaires (JT 2007 III 127; JT 2004 III 83). La réduction ou la modification des conclusions est possible jusqu'à la clôture de l'instruction (art. 266 CPC; JT 2007 III 127). La jurisprudence a par ailleurs admis la possibilité d'introduire des conclusions purement nouvelles, avec ou sans réforme, pour autant qu'elles soient connexes avec celles déjà en cause et que, lorsque la voie de la réforme n'est pas utilisée, l'introduction des conclusions nouvelles n'intervienne pas à un stade du procès où la partie adverse ne pourrait plus alléguer de faits nouveaux sans devoir elle-même se réformer (JT 2007 III 127). En l'espèce, les conclusions prises par la défenderesse au pied de sa réponse du 1^{er} septembre 2005 étaient fondées sur le complexe de faits lié à la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites [...], soit le même que l'action en libération de dette du demandeur. Elles étaient en conséquence recevables. Par courrier du 7 janvier 2009, la défenderesse a modifié ses conclusions pour introduire une nouvelle conclusion II et les parties ont convenu de supprimer l'audience de jugement, fixée à l'origine le 23 janvier 2009. La modification des conclusions de la défenderesse est donc intervenue avant la clôture de l'instruction, soit en temps utile. La nouvelle conclusion se fonde sur les relations d'affaires existant entre le demandeur et la défenderesse dans le cadre du compte n° [...] et sur les cédulas hypothécaires produites dans la poursuite n° [...]. Le complexe de faits est identique à celui de l'action en libération de dette du demandeur. Le lien de connexité est dès lors conforme aux exigences de la jurisprudence et la nouvelle conclusion II est recevable. II. a) Le demandeur a conclu qu'il ne devait pas les montants en poursuite. Pour sa part, la défenderesse invoque à l'appui de ses prétentions tant les créances abstraites incorporées dans les cédulas hypothécaires au porteur produites en procédure que la créance causale issue des relations d'affaires entre les parties. Dès lors que la poursuite litigieuse est fondée sur le remboursement d'un prêt garanti par une cédula hypothécaire et que le montant qu'il y aurait lieu d'accorder à ce titre serait limité par le montant de la créance causale, il convient de déterminer quelle est la créance en poursuite et quels sont les titulaire et débiteur des différentes créances en question. Aux termes de l'art 842 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), la cédula hypothécaire est une créance personnelle garantie par un gage immobilier. Sa constitution éteint par novation l'obligation dont elle résulte (art. 855 al. 1 CC) et donne naissance à une créance nouvelle, à savoir la créance résultant de la reconnaissance de dette exprimée dans le titre, laquelle est abstraite en ce sens qu'elle n'énonce pas sa cause (cf. art. 17 CO [Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220]). Il y a ainsi novation lorsque la cédula est constituée alors que les parties sont déjà créancière et débitrice l'une de l'autre, notamment lorsqu'il s'agit de garantir par la cédula le remboursement d'un prêt qui a déjà été contracté au moment de la constitution de celle-ci.

La nouvelle créance née de la constitution de la cédule prend la place de l'ancienne (ATF 119 III 105 c. 2a, JT 1996 II 115; Steinauer, *Les droits réels*, tome III, 3^{ème} édition, nn. 2932 s.). Cette règle est toutefois de droit dispositif (art. 855 al. 2 CC) et les parties peuvent convenir d'une juxtaposition des deux créances. La jurisprudence distingue ainsi la créance abstraite garantie par le gage immobilier, incorporée dans la cédule hypothécaire dont le créancier est propriétaire pour en avoir acquis la propriété d'emblée, ou après une poursuite en réalisation de gage mobilier s'il détenait auparavant la cédule en nantissement, et la créance causale résultant du contrat de prêt pour lequel la cédule a été remise en garantie, ces deux créances étant indépendantes l'une de l'autre. La créance abstraite constatée dans la cédule est destinée à doubler la créance causale aux fins d'en faciliter et d'en garantir le recouvrement (TF 5A_226/2007 et 5A_228/2007 du 20 novembre 2007; Gilliéron, *Les titres de gages créés au nom du propriétaire, donnés en cautionnement, dans l'exécution forcée selon la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, in *Mélanges Paul Piotet*, Berne 1990, pp. 297 ss.). En présence d'une telle juxtaposition, la créance abstraite, incorporée dans la cédule hypothécaire et garantie par gage immobilier, doit faire l'objet d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, alors que la créance causale, résultant du contrat de prêt, peut faire l'objet d'une poursuite ordinaire (ATF 115 II 149 c. 3, JT 1989 I 583, ATF 119 III 105 c. 2a, JT 1996 II 115 et les réf. citées; Steinauer, *op. cit.*, n. 2933e; dans le même sens : TF 7B.175/2001, c. 1a du 11 octobre 2001). La remise d'une cédule hypothécaire en garantie fiduciaire implique cependant nécessairement la renonciation des parties à la novation ainsi que la juxtaposition de la créance incorporée et de la créance garantie, dès lors que le but des parties est de garantir la seconde et non de la substituer par la première (TF 5A_226/2007 et 5A_228/2007 du 20 novembre 2007; Steinauer, *op. cit.*, nn. 2933f et 2939; Foëx, *Les actes de disposition sur les cédules hypothécaires*, in *Les gages immobiliers, Constitution volontaire et réalisation forcée*, pp. 113 ss, en particulier pp.124 s.). b) La cédule hypothécaire est un papier-valeur - atypique (ATF 129 III 12 c. 3.2, JT 2003 II 35) - incorporant une créance personnelle et un droit de gage immobilier qui garantit celle-ci (art. 842 CC). Lorsque la cédule hypothécaire est libellée au porteur, constituant ainsi un titre au sens de l'art. 978 al. 1^{er} CO, le débiteur s'engage non seulement à ne pas exécuter la prestation sans la présentation du titre (clause papier-valeur simple), mais encore à reconnaître que toute personne détenant le titre sera considérée par lui comme l'ayant droit (clause papier-valeur qualifiée au porteur; cf. Steinauer, *op. cit.*, nn. 2926 s.). En d'autres termes, la simple détention du titre au porteur suffit en principe pour présumer la titularité à exercer les droits qui sont incorporés dans la cédule hypothécaire. De même, ceux-ci ne peuvent être transférés qu'au moyen du titre (art. 868 al. 1 et 869 al. 1 CC et 965 CO) (TF 5C.51/2004 c. 6.2 du 28 mai 2004; TF 5C.134/2000 c. 4a/bb du 20 octobre 2000). En outre, le titre au porteur est entièrement soumis au régime des droits réels et la présomption tirée des art. 930 et 931 CC s'applique sans restriction. Ainsi, le possesseur de la cédule au porteur en est présumé propriétaire (TF 5C.134/2000, c. 4a/bb du 20 octobre 2000; ATF 109 II 239 c. 2a, JT 1984 I 148). Les titres hypothécaires, en règle générale les cédules hypothécaires, sont susceptibles non seulement d'être réalisés par un transfert conformément au droit des choses immobilières, mais aussi d'être transférés en propriété à titre fiduciaire au créancier pour garantir sa créance, pour autant que ce procédé ne soit pas combiné avec un constitut possessoire (art. 717 et 884 al. 3 CC). Il est ainsi communément admis qu'une cession fiduciaire a pour effet, d'un point de vue juridique, d'opérer pleinement le transfert des droits qui en sont l'objet (ATF 130 III 417 c. 3.4, rés. in JT 2004 I 268 et les réf. citées; ATF 119 II 326 c. 2b, JT 1995 II 87; Steinauer, *op. cit.*, n. 3058;

Foëx, op. cit., p. 124). Le créancier qui reçoit une cédula hypothécaire au porteur (cf. art. 842 et 859 CC) comme cessionnaire - soit en pleine propriété, soit à titre fiduciaire - devient donc titulaire de la créance et du droit de gage immobilier incorporés dans le papier-valeur (TF 5A_226/2007 et 5A_228/2007 du 20 novembre 2007; TF 5C.11/2005 c. 3.1 du 27 mai 2005). Néanmoins, comme tous les actes juridiques fiduciaires, le transfert de la propriété aux fins de garantie se distingue par le fait que le fiduciaire peut plus que ce qui lui est permis. La légitimation selon le droit des papiers-valeurs lui permet de se présenter à l'égard des tiers comme le titulaire absolu des droits. En raison de la convention de garantie, il est obligé envers le fiduciaire de ne faire usage de cet excès de la faculté de disposer que dans le cadre convenu (ATF 119 II 326 c. 2b, JT 1995 II 87; Steinauer, op. cit., n. 2393). En d'autres termes, lorsqu'une cédula hypothécaire fait l'objet d'un transfert de propriété aux fins de garantie, le fiduciaire acquiert la propriété du titre et la titularité des droits incorporés tout en conservant la ou les créances de base résultant par exemple d'un contrat de prêt, mais il s'oblige simultanément à n'exercer les droits ainsi acquis que dans les limites de ce qu'exige le remboursement de la ou des créances garanties (Foëx, op. cit., pp. 121 s.).

c) En l'espèce, les cédules hypothécaires nos [...], [...] et [...], au nominal respectivement de 360'000 fr., 100'000 fr. et 95'000 fr., grevant la part de copropriété du demandeur sur la parcelle n° [...] de [...] ont été constituées le 6 décembre 1994. Les trois cédules ont été cédées dans le cadre du contrat de prêt des 8 et 23 octobre 1998. Cette cession a été confirmée par contrat des 11 et 16 avril 2002. Il résulte de l'accord initial et du contrat subséquent que la cession des cédules hypothécaires avait pour but de garantir le prêt accordé au demandeur. En effet, les actes de cession en propriété et à fin de garantie d'un titre hypothécaire signés par le demandeur le 16 avril 2002 comportent la déclaration expresse que la cession est faite à titre de garantie. L'intention des parties était en conséquence de laisser subsister en parallèle la créance causale issue du contrat de prêt et les créances abstraites incorporées dans les cédules. Les créances en poursuite sont ainsi celles incorporées aux cédules hypothécaires grevant la part de copropriété du demandeur sur la parcelle n° [...] de [...] et c'est à juste titre que la défenderesse a procédé par la voie de la poursuite en réalisation de gage immobilier. La défenderesse a produit en procédure des copies des cédules hypothécaires et des actes de cession afférents du 16 avril 2002. Il n'y a dès lors pas lieu de considérer qu'elle ne serait pas propriétaire desdites cédules. Par la simple présentation des titres, la défenderesse est présumée titulaire des droits - créances abstraites et gages immobiliers - incorporés dans les cédules. Il n'est de plus pas contesté par le demandeur qu'il a remis les cédules à la défenderesse en garantie du prêt accordé par cette dernière selon lettres de crédits des 8 octobre 1998 et 11 avril 2002. Les cédules hypothécaires nos [...], [...] et [...] prévoient dans leurs conditions la possibilité pour le créancier ou le débiteur de dénoncer en tout temps le prêt au remboursement total ou partiel, moyennant un préavis de six mois. Les actes de cession du 16 avril 2002 prévoient de plus que la défenderesse a en tout temps le droit de demander le remboursement immédiat et sans préavis notamment lorsqu'elle estime, après sommation écrite, que la garantie de ses prétentions n'est plus suffisamment assurée. Enfin, par la signature des actes de cession du 16 avril 2002, le demandeur s'est reconnu "débiteur du titre hypothécaire cédé en garantie à L. _____" et a ainsi confirmé sa qualité de débiteur telle que précisée dans les cédules. Il ne fait donc aucun doute que le demandeur soit le débiteur des créances abstraites incorporées dans les titres hypothécaires remis en garantie.

d) Le contrat d'ouverture de crédit en compte courant est un contrat bancaire sui generis, non réglementé par la loi, par lequel une banque s'oblige à donner à son client du crédit par la remise d'argent ou de ses

substitués jusqu'à un certain montant, le preneur ayant la possibilité, dans les limites fixées, de procéder à des retraits et de devenir débiteur de la banque selon ses besoins de telle sorte que le montant du prêt est variable. Les retraits et les remboursements sont comptabilisés en compte courant. Quant aux intérêts débiteurs, ils sont fonction de l'utilisation effective de la limite de crédit (ATF 130 III 694 c. 2.2.1, rés. in JT 2006 I 192; TF 4C.345/2002 c. 3.1 du 3 mars 2003; Guggenheim, *Les contrats de la pratique bancaire suisse*, 4^{ème} éd., pp. 255 et 260). Les relations entre les parties ont débuté le 17 novembre 1993 par l'octroi par la défenderesse d'un crédit de nature hypothécaire au demandeur. Ce crédit a été restructuré par offre de crédit du 8 octobre 1998. A cette occasion, le crédit a pris la forme d'une limite en compte courant, augmentée par la suite au début de l'année 2000. Une dernière modification a été effectuée par l'offre de crédit de la défenderesse du 11 avril 2002, acceptée par le demandeur le 16 avril 2002. Les parties ne contestent pas que cette dernière offre régit leurs droits et obligations dans le cadre du crédit. L'offre de crédit du 11 avril 2002 prévoit explicitement que le débiteur de la créance est le demandeur et que la créancière est la défenderesse. Cet élément n'est pas contesté par les parties. Il est donc établi que la défenderesse est titulaire de la créance causale issu du crédit en compte courant accordé au demandeur. III. a) Le demandeur fait valoir que la clause de résiliation immédiate présente dans les conditions générales de la défenderesse, édition 1996, est une clause insolite dans la mesure où elle ne figurait pas dans l'offre de crédit elle-même. Le caractère insolite de la clause serait conforté par la longue durée des relations d'affaires entre les parties. Il convient d'examiner en parallèle l'exigibilité tant de la créance abstraite que de la créance causale auxquelles prétend la défenderesse, le demandeur semblant également contester ce point. Pour que l'acquéreur à titre fiduciaire d'une cédule hypothécaire puisse engager une poursuite en réalisation de gage immobilier, aussi bien la créance incorporée dans le titre - par la dénonciation préalable de la cédule hypothécaire - que la créance garantie - par la dénonciation du contrat de prêt doivent être exigibles (Foëx, op. cit., p. 126). Il s'agit donc d'examiner si la défenderesse a satisfait à ses obligations en dénonçant les cédules hypothécaires litigieuses ainsi que l'offre de crédit signées les 11 et 16 avril 2002. A teneur de l'art. 844 CC, sauf stipulation contraire, les cédules hypothécaires ne peuvent être dénoncées, par le créancier ou le débiteur, que six mois d'avance et pour le terme usuel assigné au paiement des intérêts (al. 1), la législation cantonale pouvant édicter des dispositions restrictives au sujet de leur dénonciation (al. 2). Cette disposition est de nature dispositive et n'a qu'une portée subsidiaire par rapport à la convention des parties (Stahelin, *Basler Kommentar*, n. 5 ad art. 844 CC; Steinauer, op. cit., n. 2943). Ainsi, celles-ci peuvent déroger non seulement quant au délai légal mais aussi quant au terme de dénonciation. Ces éléments n'étant pas essentiels au contrat de gage, la convention n'est pas soumise au respect de la forme authentique (ATF 123 III 97 c. 2, JT 1998 I 57; voir également : Foëx, op. cit., p. 142 et la jurisprudence citée). La jurisprudence admet de même que les parties puissent se référer, dans la convention de gage, à des accords séparés, en particulier à des conditions générales qui accordent au créancier le droit de résilier des relations d'affaires existantes avec effet immédiat et de réclamer sans autre dénonciation le paiement des avoirs échus à la suite de cette résiliation. De tels accords permettent également de modifier, sous réserve de la protection de l'acquéreur de bonne foi, les délais et termes de dénonciation mentionnés sur le titre. Dans cette hypothèse, le créancier est admis à faire valoir la créance découlant de la cédule hypothécaire non pas conformément au contenu de ce titre mais en fonction de la relation interne entre les parties (ATF 123 III 97 c. 2, JT 1998 I 57 et les réf. citées). En vertu de l'art. 906 al. 1^{er} CC, seul le propriétaire

d'une créance engagée peut la dénoncer au remboursement ou en opérer le recouvrement, ce nonobstant le fait qu'une cédule hypothécaire au porteur est un titre au sens de l'art. 978 al. 1 er CO et que la simple détention des titres visés par cette disposition légale suffit en principe pour exercer les droits qui leur sont incorporés. Ainsi, le créancier qui dispose d'une cédule au porteur comme cessionnaire soit en pleine propriété, soit à titre fiduciaire, est habilité à dénoncer la créance au remboursement et, cas échéant, introduire une poursuite en réalisation de gage immobilier, contrairement au créancier uniquement nanti de la cédule (TF 5C.11/2005 du 27 mai 2005 c. 3.1).

b) En tant que contrat innommé (consid. IIe ci-dessus), le contrat de crédit en compte courant est soumis en premier lieu à la convention des parties. Selon la doctrine et la jurisprudence, il convient de lui appliquer, à défaut de règle conventionnelle, les dispositions générales du code des obligations, mais aussi, par analogie, certaines dispositions régissant le contrat de prêt (art. 316 ss CO), en particulier en ce qui concerne la résiliation du contrat (TF 4C.345/2002 du 3 mars 2003 c. 3.1 et les réf. citées). Ainsi, à défaut de clause spécifique dans l'accord des parties, l'emprunteur a, pour restituer la chose, six semaines qui commencent à courir dès la première réclamation du prêteur (art. 318 CO). Des clauses stipulant la dénonciation et le remboursement du prêt en tout temps avec effet immédiat sont admis par la doctrine, sous réserve du respect des art. 27 CC et 19 et 21 CO (Bovet, Commentaire romand, n. 3 ad art. 318 CO; Lombardini, Droit bancaire suisse, 2^{ème} éd., p. 842, n. 40; Guggenheim, op. cit., pp. 113 s.). Dans un compte courant, les prétentions et contre-prétentions portées en compte s'éteignent par compensation, si bien qu'une nouvelle créance prend naissance à concurrence du solde. Il y a novation lorsque le solde du compte a été arrêté et reconnu (art. 117 al. 2 CO), les parties pouvant convenir d'une reconnaissance tacite de celui-ci. Les intérêts deviennent ainsi capital par novation et portent eux-mêmes intérêts (ATF 130 III 694 c. 2.2, rés. in JT 2006 I 192 et les réf. citées). L'approbation peut résulter aussi bien d'une déclaration de volonté que d'actes concluants (Piotet, Commentaire romand, n. 16 ad art. 117 CO).

c) En premier lieu, il s'agit de déterminer si les créances incorporées dans les cédules hypothécaires nos [...], [...] et [...] sont exigibles. Ces titres prévoient que le créancier ou le débiteur peut dénoncer en tout temps le prêt au remboursement total ou partiel, moyennant un préavis de six mois. Par courrier du 16 juillet 2003, la défenderesse a dénoncé les cédules au remboursement pour le 31 janvier 2004 et a fait valoir l'exigibilité du solde du compte courant n° [...]. Propriétaire des titres à raison d'une cause valable, à savoir les cessions en propriété et à fin de garantie du 16 avril 2002, elle était légitimée à procéder à cette dénonciation. Ainsi, lors de l'envoi de la réquisition de poursuite le 26 mars 2004, soit au moment déterminant à considérer dans l'action en libération de dette s'agissant de l'exigibilité de la créance (ATF 128 III 44 c. 5a, JT 2001 II 71; Gilliéron, op. cit., n. 53 ad art. 83 LP), les créances abstraites étaient exigibles.

d) Il convient en second lieu de déterminer si la créance causale était aussi exigible à la date donnée, soit le 26 mars 2004. Le fiduciaire est en effet tenu, en vertu de la cession à fin de garantie, de ne faire usage des cédules hypothécaires cédées que dans les limites de ce que nécessite la garantie, de sorte que la seule exigibilité de la créance abstraite ne saurait être suffisante (Denys, Cédule hypothécaire et mainlevée, JT 2008 II 3, p. 15). Les conditions générales de la défenderesse, édition 1996, qui font intégralement partie du contrat, prévoient à leur art. 11 que : "Le client comme la Banque est en droit de dénoncer ses relations d'affaires en tout temps." Cela ne paraît d'ailleurs pas contesté par le demandeur. Celui-ci prétend toutefois que cette clause doit être considérée comme insolite dans la mesure où elle ne figurait pas dans l'offre de crédit elle-même et que la durée des relations d'affaires entre les parties est importante.

e)

Aux termes de l'art. 1 CO, le contrat est parfait lorsque les parties ont, réciproquement et de manière concordante, manifesté leur volonté. Cette manifestation peut être expresse ou tacite. Selon la jurisprudence, celui qui signe un texte comportant une référence expresse à des conditions générales est lié, au sens de l'art. 1 CO, au même titre que celui qui appose sa signature sur leur texte même. Il importe peu à cet égard qu'il ait réellement lu les conditions générales en question. La validité de tels documents d'affaires préformés est toutefois limitée par la règle dite de l'inhabituel ou de l'insolite. En vertu de cette règle, sont soustraites à l'adhésion censée donnée globalement à des conditions générales toutes les clauses inhabituelles, sur l'existence desquelles l'attention de la partie la plus faible ou la moins expérimentée en affaires n'a pas été spécialement attirée. Pour déterminer si une clause est insolite, il faut se placer du point de vue de celui qui y consent, au moment de la conclusion du contrat. Eu égard au principe de la confiance, il convient de se fonder sur les conceptions personnelles du contractant dans la mesure où elles sont reconnaissables pour l'autre partie. Il ne suffit pas que le contractant soit inexpérimenté dans la branche économique en question. Il faut en plus de ce critère subjectif que, par son objet, la clause considérée soit étrangère à l'affaire, c'est-à-dire qu'elle en modifie de manière essentielle la nature ou sorte notablement du cadre légal d'un type de contrat. Plus une clause porte atteinte aux intérêts juridiques du contractant, plus il se justifie de la considérer comme insolite (ATF 135 III 225 c. 1.3; ATF 135 III 1 c. 2.1; ATF 119 II 443 c. 1a et les arrêts cités). Le Tribunal fédéral a jugé comme licite une disposition des conditions générales permettant à la banque de résilier en tout temps à son gré les crédits accordés et d'exiger le remboursement de ses créances sans dénonciation, pour le motif que les relations d'affaires du banquier avec le preneur de crédit reposent sur la confiance que le premier place en la personne et dans les affaires du débiteur, de sorte qu'il doit pouvoir mettre fin à ces relations sans indication lorsque cette confiance disparaît. Une telle clause ne trouve néanmoins pas application lorsque la convention de crédit prévoit une règle contraire, en particulier une durée déterminée pour l'octroi du prêt (ATF 70 II 212, JT 1945 I 50; dans le même sens : Guggenheim, op. cit., pp. 113 s.). f) Les éléments soulevés par le demandeur ne permettent pas à eux seuls de qualifier la clause litigieuse d'insolite. En effet, le demandeur ne démontre pas en quoi la portée de la clause litigieuse lui aurait échappé lors de la signature du contrat ou encore que cette clause serait inhabituelle dans une relation d'affaires telle que celle entretenue par les parties (cf. ATF 135 III 225 c. 1.3). Au contraire, une telle clause est usuelle, en matière de crédit en compte courant (Lombardini, op. cit., p. 841, n. 39). Le demandeur a par ailleurs accepté cette clause. La dénonciation du prêt par la défenderesse le 16 juillet 2003 est donc conforme aux règles fixées par l'offre de crédit du 11 avril 2002. En conséquence, la créance causale était exigible le 26 mars 2004, jour du dépôt de la réquisition de poursuite. IV. a) A l'appui de ses conclusions, le demandeur fait valoir que la résiliation de leurs relations d'affaires par la défenderesse viole les principes de la confiance, de la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit. Il expose en particulier que l'attitude de la défenderesse à son égard lui permettait d'admettre que leurs relations d'affaires seraient maintenues tant qu'il respecterait ses obligations envers elle et que les modifications consécutives du contrat de prêt visaient à épuiser sa capacité contributive. b) Le Tribunal fédéral reconnaît depuis quelques années la figure juridique de la responsabilité fondée sur la confiance comme source de responsabilité autonome (ATF 133 III 449, JT 2008 I 325 et les réf. citées). Il s'agit de la responsabilité d'un tiers non partie au contrat, qui est encourue lorsque celui-ci suscite une confiance digne de protection et la déçoit ensuite de façon contraire à la loyauté (ATF 133 III 449, JT 2008 I 325; ATF 130 III 345, JT 2004 I

207). La responsabilité fondée sur la confiance s'est développée à partir du constat qu'on ne saurait refuser la protection du droit de la responsabilité civile à des cas comparables, du point de vue des intérêts en cause, aux pourparlers contractuels, dont on admet qu'ils créent un lien de droit générant des obligations de fidélité réciproques entre les partenaires et constituent le fondement de la culpa in contrahendo (ATF 133 III 449, JT 2008 I 325; ATF 120 II 331, JT 1995 I 360). Le Tribunal fédéral subordonne la responsabilité fondée sur la confiance créée et déçue à des conditions strictes. La protection ne saurait être accordée à celui qui est simplement victime de sa propre imprudence et crédulité, ou de la réalisation d'un risque inhérent à toute affaire commerciale, mais doit l'être uniquement à celui dont la confiance légitime est abusée (ATF 133 III 449, JT 2008 I 325 et les réf. citées; ATF 124 III 297, JT 1999 I 268). En particulier, la reconnaissance de la responsabilité fondée sur la confiance ne doit pas conduire à vider de sa substance l'institution juridique du contrat (ATF 133 III 449, JT 2008 I 325). c) Dans la présente espèce, le demandeur prétend qu'il aurait pu admettre que la relation contractuelle nouée avec la défenderesse se poursuivrait tant que les conditions du contrat étaient respectées et que sa situation économique et personnelle était stable. La responsabilité fondée sur la confiance ne se conçoit néanmoins que lorsque les relations entre les parties ne sont régies ni par un rapport contractuel ni par un rapport délictuel. Or, en l'espèce, les relations d'affaires entre les parties ont toujours fait l'objet d'un contrat, qui a été modifié à plusieurs reprises. Le demandeur ne prétend d'ailleurs pas que les griefs qu'il fait valoir à l'encontre de la défenderesse ressortent d'une autre cause juridique que les contrats des 17 novembre 1993, 8 et 23 octobre 1998 et 11 et 16 avril 2002. Les conditions d'application de la responsabilité fondée sur la confiance ne sont en conséquence pas remplies. V. a) Toujours en rapport avec sa conclusion en constatation de la nullité de la résiliation, le demandeur soutient encore que la défenderesse, au bénéfice d'une cession de loyer, ne pouvait sans autre démarche retenir que le paiement dû au 30 juin 2003 était tardif et qu'elle aurait dû l'en avertir avant de résilier les rapports contractuels. La défenderesse ne pourrait dès lors se plaindre de n'avoir pas reçu à temps le loyer payé par la locataire du demandeur le 24 juillet 2003, faute d'avoir entrepris les démarches que le demandeur était en droit d'attendre d'elle de bonne foi. La défenderesse semble soutenir quant à elle que la cession n'a été faite qu'à titre de garantie et que ce n'était pas à elle de procéder aux démarches nécessaires à l'encaissement du loyer. b) Selon l'art. 2 al. 1 CC, chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi. Cette disposition n'impose aucune limite à la liberté des conventions, les règles de la bonne foi et la prohibition de l'abus de droit n'étant pas destinées à faire régner une justice contractuelle (ATF 115 II 232, JT 1990 I 66). L'art. 2 CC est une règle de droit matériel que le juge doit appliquer d'office lorsque les circonstances de fait de nature à constituer ou à éteindre un droit selon cette disposition sont alléguées et prouvées conformément à la procédure applicable (ATF 133 III 497, SJ 2007 I 595; ATF 105 III 80, JT 1981 II 126). Selon l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. L'adjectif "manifeste" indique qu'il convient de se montrer restrictif dans l'admission de l'abus de droit. L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine. Les cas typiques sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (TF 4C.172/2005 du 14 septembre 2005, c. 4.1 et les arrêts cités). c) Selon l'art. 164 al. 1 CO, le créancier peut céder son droit à un tiers sans le consentement du débiteur, à moins que la

cession n'en soit interdite par la loi, la convention ou la nature de l'affaire. La validité de la cession, en tant que contrat de disposition, présuppose un consentement écrit des parties contractantes (cédant et cessionnaire) sur une créance - ou, le cas échéant, sur un autre droit subjectif - qui est déterminée ou du moins déterminable quant aux personnes concernées (créancier, cédant, débiteur cédé), quant au contenu (nature et quantité de la prestation), au fondement juridique et au temps (créances futures). De plus, la créance ne doit pas être frappée d'incessibilité inhérente à la nature de l'affaire, ni impliquer un engagement excessif (Probst, Commentaire romand, n. 48 ad art. 164 CO). La cession opère la substitution du titulaire d'une créance par un nouveau titulaire qui, de ce fait, devient créancier en lieu et place du cédant sans le consentement du débiteur cédé (Probst, op. cit., n. 1 ad art. 164 CO; ATF 130 III 248, SJ 2004 I 297). L'effet principal de la cession consiste dans la substitution du créancier cédant par le nouveau créancier qui acquiert ainsi la pleine titularité de la créance (Probst, op. cit., n. 61 ad art. 164 CO), le cessionnaire perdant tout droit sur la créance cédée (Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2 e éd, p. 883). Pour être valable l'acte de cession doit respecter la forme écrite (art. 165 al. 1 CO). Lorsqu'une cession a lieu à titre de paiement, mais sans indication de la somme à décompter, le cessionnaire n'est tenu d'imputer sur sa créance que ce qu'il reçoit effectivement du débiteur, ou ce qu'il aurait pu recevoir de lui en faisant les diligences nécessaires (art. 172 CO). Il y a dation en paiement lorsque le débiteur et le créancier conviennent que la dette sera exécutée par une prestation autre que celle qui avait été originellement convenue; la dation en paiement est une modification conventionnelle de la prestation due; la dette n'est éteinte que si le créancier accepte la nouvelle prestation. Il faut distinguer la dation en paiement de la prestation faite en vue du paiement; dans ce cas, le débiteur effectue une prestation autre que celle qui avait été convenue, mais sans effet libératoire immédiat, dans le cadre d'une convention selon laquelle le créancier réalisera (comme un mandataire) l'objet remis ou la créance cédée et en imputera le produit sur la prestation due (Probst, op. cit., n. 1 ad art. 172 CO; Engel, op. cit., pp. 619s.). Pour déterminer la portée juridique d'une cession, il faut se fonder sur l'intention des parties; dans le doute, on admettra une dation en vue de paiement et non une dation à titre de paiement (ATF 118 II 142, JT 1993 I 300 c. 1b; ATF 89 II 337, JT 1964 I 240 c. 3). Par la cession à titre de garantie, l'exécution d'une créance est garantie par une autre créance, le cessionnaire pouvant se désintéresser sur la créance cédée et devant restituer un éventuel surplus au cédant (Spirig, Zürcher Kommentar, n. 124 ad Rem. Prél. ad art. 164 à 174 CO). d) Pour déterminer l'objet et le contenu d'un contrat, le juge doit recourir en premier lieu à l'interprétation subjective, c'est-à-dire rechercher la commune et réelle intention des parties, le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la véritable nature de la convention (TF 5A_198/2008 du 26 septembre 2008 et les réf. citées). Ce n'est que si le juge ne parvient pas à déterminer cette volonté réelle des parties - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes - ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat - ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves - qu'il doit recourir à l'interprétation objective, à savoir rechercher la volonté objective des parties, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (idem et les réf. citées). Ce principe permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ibidem). e)

En l'espèce, l'offre de crédit du 11 avril 2002, acceptée par le demandeur le 16 avril 2002, prévoit, sous l'intitulé "garanties", que l'intégralité du revenu locatif des immeubles "habitation et locaux commerciaux" sur la part de copropriété du demandeur est cédée à la défenderesse. Cette cession est conjointe à celles des cédules hypothécaires n os [...], [...] et [...]. L'offre précitée ne comporte toutefois aucune clause relative à l'encaissement des créances fournies à titre de garantie. A ce titre, chacune des parties est intervenue directement auprès des locataires successifs. En effet, par lettres des 25 juillet et 7 août 2000, la défenderesse a pris contact avec le locataire de l'époque afin de procéder à la fixation du loyer. C'est toutefois le demandeur qui est intervenu dans le cadre du procès dirigé contre le même locataire, [...] Sàrl. Or, une cession de créance au sens de l'art. 164 CO implique un transfert de l'entier des droits du cédant au cessionnaire. Si l'intention des parties était de réaliser une telle cession, le demandeur n'aurait pu intervenir directement contre le débiteur cédé. L'attitude des parties implique dès lors que la créance a été cédée à titre de garantie seulement et non en pleine propriété. Par ailleurs, cette même attitude ne permet pas d'établir qu'il fût convenu entre les parties que la défenderesse renonçait à tout autre moyen d'action à l'égard du demandeur, respectivement à la clause de résiliation du contrat figurant à l'art. 11 des conditions générales, version 1996, approuvées par le demandeur lors de sa signature de l'offre de crédit le 16 avril 2002. Au contraire, la rédaction des contrats et l'attitude des parties imposent de considérer que ces dernières ont voulu mettre sur le même plan les différentes garanties et donc laisser l'opportunité de leur utilisation à la défenderesse. En conséquence, la défenderesse n'avait pas l'obligation de faire usage de la garantie relative à la cession du produit des loyers avant de se prévaloir de l'art. 11 des conditions générales et de résilier le contrat. Elle n'avait de même pas d'obligation d'avertir le demandeur qu'elle n'avait pas reçu de versement de la part de sa locataire. Au contraire, c'était au demandeur de s'assurer que les montants dus à la défenderesse étaient versés aux échéances prévues par le contrat. Il avait dès lors l'obligation de vérifier que sa locataire s'acquittait du loyer aux échéances ordinaires. Le demandeur n'a en définitive pas démontré en quoi l'attitude de la défenderesse était contraire à la bonne foi ou constitutive d'un abus de droit. VI. Le demandeur considère de plus que la dénonciation des cédules hypothécaires et du crédit accordé par la défenderesse le 16 juillet 2003 est constitutive d'un abus de droit en raison des longues relations d'affaires entre les parties, des restructurations du crédit acceptées par la défenderesse et des paiements réguliers effectués par le demandeur. Comme évoqué ci-dessus (consid. IIIe), les clauses de dénonciation immédiate en matière de prêt, telles que l'art. 11 des conditions générales, édition 1996, applicables aux relations entre parties, sont en règle générale licites. Doctrine et jurisprudence réservent néanmoins l'hypothèse d'un abus de droit de la part du prêteur, ce qui suppose que la résiliation ait été déclarée de manière contraire à son but, sans intérêt suffisant ou en contradiction avec le propre comportement de la banque (TF 4C.410/1997 du 23 juin 1998 traduit in SJ 1999 I 205 c. 4d). Ainsi, l'absence de préavis pourrait être retenu comme un des éléments susceptibles de caractériser l'abus de droit dans le cas d'une résiliation unilatérale des ouvertures de crédit à durée indéterminée (Guggenheim, op. cit., pp. 363 s.). En l'espèce, le demandeur n'a ni allégué ni prouvé que la défenderesse aurait renoncé expressément à faire usage de la clause de résiliation immédiate figurant dans ses conditions générales, version 1996, annexées à l'offre de crédit du 11 avril 2002. Il ne ressort en outre pas de l'attitude de la défenderesse que celle-ci y aurait renoncé implicitement. La situation financière du demandeur s'est aggravée au fil du temps, nécessitant une restructuration de son crédit en 2000 puis en 2002. Il ressort en particulier

des états de compte du demandeur que des retards de paiement étaient réguliers, même si la majorité des intérêts ont été couverts par les versements du défendeur et le loyer cédé en garantie. Le demandeur ne peut dès lors prétendre avoir répondu à ses obligations découlant de l'offre de crédit du 11 avril 2002. La défenderesse a certes continué à soutenir le demandeur durant ces années. On ne peut toutefois déduire de cette attitude une renonciation implicite à faire usage de la clause litigieuse ou encore que la tolérance passée de la défenderesse induise une obligation générale de tolérer tous retards du demandeur. L'attitude de la défenderesse ne paraît en conséquence pas contraire à la bonne foi ou constitutive d'un abus de droit. La longue relation entre les parties, de 1993 à 2003, est par ailleurs insuffisante à elle seule pour que la dénonciation du 16 juillet 2003 constitue un abus de droit. Le grief invoqué est donc infondé. On relèvera enfin que l'amortissement était exigible au 30 juin 2003. A ce moment, la limite de crédit était de 742'500 fr., alors que le solde débiteur du compte était de 747'962 fr. 80. Compte tenu des antécédents, la défenderesse était en droit de résilier le compte courant dès le lendemain sans commettre d'abus de droit et sans devoir adresser un avertissement préalable. Le fait que [...] n'ait exécuté que le 24 juillet 2003 l'ordre de paiement de [...] Sàrl du 14 juillet 2003 est dès lors sans pertinence. VII. Le demandeur soutient enfin que la dénonciation constitue un abus de droit dans la mesure où la valeur de l'immeuble mis en gage était suffisante pour honorer les engagements pris envers la défenderesse. Toutefois, l'expert R. _____ a estimé que la valeur de l'immeuble grevé était inférieure à la valeur nominale des cédules hypothécaires remises en garantie, soit 720'000 francs. De même, selon la lettre commune des parties du 7 janvier 2009, la défenderesse a reçu un montant de 579'918 fr. 55 à la suite de la vente de l'immeuble. L'argumentation du demandeur apparaît donc sans pertinence. En définitive, le demandeur échoue à démontrer que la dénonciation du crédit et des cédules par la défenderesse le 16 juillet 2003 était abusive. Les conclusions I et III du demandeur doivent en conséquence être rejetées. VIII. a) Par lettre du 7 janvier 2009, postée le 19 janvier 2009, la défenderesse a renoncé à ses conclusions I et III et modifié sa conclusion II afin qu'un montant de 747'962.80 fr. au 30 juin 2003 lui soit reconnu avec intérêt à 4 % sur 742'500 fr. dès le 30 juin 2003 et à 10 % sur 5'462 fr. 80 dès la même date, sous déduction des versements intervenus sur le compte n° [...] du demandeur, soit 1'850 fr. au 10 juillet 2003, 2'340 fr. au 9 juillet 2003, 4'000 fr. au 24 juillet 2003 et 579'918 fr. 55 au 24 décembre 2008. Comme évoqué ci-dessus (consid. IIIc et IIIf), la créance abstraite incorporée dans les cédules hypothécaires nos [...], [...] et [...] et la créance causale issue du compte courant n° [...] étaient exigibles au jour du dépôt de la réquisition de poursuite le 25 mars 2004. b) Le montant de 747'962 fr. 80 correspond au solde du compte courant n° [...] au 30 juin 2003, tel qu'il ressort de l'état de compte du 28 juillet 2005 produit en procédure. Ce solde n'a pas été contesté par le demandeur. Les montants portés en déduction dudit solde ont été admis par les deux parties et ressortent des pièces produites, sous réserve des 579'918 fr. 55 dont le versement ressort de la lettre commune des parties du 7 janvier 2009. Les conclusions de la défenderesse doivent lui être allouées sur ce point. c) S'agissant du taux d'intérêt, la défenderesse se prévaut du taux de 10 %, soit le taux maximum prévu par les cédules. Celles-ci, en précisant que les intérêts sont fixés d'entente entre les parties, renvoient aux accords contractuels prévus pour la créance causale. Comme le créancier ne peut invoquer le capital et les intérêts de la créance abstraite qu'à concurrence du capital et des intérêts de la créance causale, il convient de toute manière de se référer aux documents contractuels et, si le contrat prévoit un taux inférieur à celui figurant sur la cédule, la mainlevée ne peut être accordée qu'à concurrence de ce taux (Denys, op. cit., JT 2008 II 16). Selon l'art. 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. 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 (art. 104 al.

E. 2

CO). La preuve d'un taux conventionnel supérieur incombe au créancier (Thevenoz, Commentaire romand, n. 14 ad art. 104 CO). La fin du contrat de compte courant transforme en solde la position du compte existant à ce moment-là (Etter, Le contrat de compte courant, thèse Lausanne 1994, p. 239). Le mécanisme particulier du compte courant, comportant novation, prend alors fin et la banque ne peut plus réclamer que des intérêts simples, sans les commissions (Cniv,

E. 5

mars 1997, B. c. V. SA et J.-M. S.; Cniv, 26 avril 2006, M. c. C.; Cniv, 22 octobre 2007, B. c G. S.). Sauf disposition contractuelle contraire, le cours des intérêts et des commissions ne peut se poursuivre après dénonciation du contrat (ATF 130 III 694, c. 2.3, rés. in JT 2006 I 692, SJ 2005 I 101). En l'espèce, l'offre de crédit du 11 avril 2002 prévoit un taux d'intérêt de 4 % l'an. Les conditions générales applicables aux relations d'affaires entre parties précisent que tout dépassement de crédit fait l'objet d'une majoration d'intérêt conformément au tarif fixé par la banque, dit tarif figurant en annexe aux conditions générales. La défenderesse a produit un "Tarif des frais crédits" dans sa version du mois d'avril 2002. Elle n'a cependant pas allégué que le "Tarif des frais crédits" produit était celui qui figurait en annexe des conditions générales remises au demandeur ou le contenu de ce tarif. Les faits portant sur les éléments permettant le calcul du taux de 10 % réclamé par la défenderesse n'ont ainsi pas été allégués et ne sont en conséquence pas prouvés. Cette dernière échoue ainsi à apporter la preuve qui lui incombe (art. 8 CC). Le taux conventionnel de 4% doit donc être retenu pour la créance correspondant à la limite de crédit du demandeur et le taux légal de 5 % pour le dépassement, à défaut de la preuve d'un autre taux conventionnellement admis. Les intérêts moratoires sont dus dès la mise en demeure du débiteur (art. 104 al. 1 CO; ATF 104 II 337). Par lettre du 16 juillet 2003, la défenderesse a mis en demeure le demandeur de payer le solde du compte courant et les intérêts d'ici au 31 janvier 2004. Le demandeur était donc en demeure dès le 1^{er} février 2004, date qu'il convient de retenir pour le départ des intérêts. IX. Obtenant gain de cause, la défenderesse a droit à des dépens, à la charge du défendeur, qu'il convient d'arrêter à 22'450 fr., savoir : a) 18'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 900 fr. pour les débours de celui-ci; c) 3'550 fr. en remboursement de son coupon de justice.

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