

VD_FINDINFO ML / 2013 / 3 vom 22. Januar 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-01-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2013___3

FR: VD_FINDINFO ML / 2013 / 3 du 22 janvier 2013

IT: VD_FINDINFO ML / 2013 / 3 del 22 gennaio 2013

Regeste

MAINLEVÉE PROVISOIRE, TITRE DE MAINLEVÉE, SOMMATION, CAUTIONNEMENT, CAUTIONNEMENT SOLIDAIRE, COMPTE COURANT, PRÊT DE CONSOMMATION, PRÊT À USAGE | 496 CO, 82 LP

Erwägungen

E. 4

mars 2010/74 ; CPF, 4 octobre 2001/411; CPF, 9 mai 2012/134 ; Panchaud/ Caprez, op. cit., § 81 ; Gilliéron, op. cit., n. 53 ad art. 82 LP). b) Dans un premier moyen, le recourant fait valoir qu'il ne ressort pas du dossier que la condition à la poursuite de la caution solidaire avant le débiteur principal, telle que posée par l'art. 496 al. 1 CO (Code des obligations, loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse; RS 220), serait respectée. aa) Aux termes de l'art. 496 al. 1 CO, si la caution s'oblige avec le débiteur en prenant la qualification de caution solidaire, le créancier peut la poursuivre avant de rechercher le débiteur, à condition que le débiteur soit en retard dans le paiement de sa dette et qu'il ait été sommé en vain de s'acquitter ou que son insolvabilité soit notoire. Le but de la sommation de l'art. 469 al. 1 CO est que le créancier ne puisse pas rechercher la caution, qui répond de la dette d'un tiers, à l'improviste ("unversehens"), sans qu'une ultime démarche particulière à l'encontre du débiteur principal n'ait été préalablement vainement entreprise, c'est-à-dire que celui-ci ait été sommé (Giovanoli, Berner Kommentar, n° 18 ad art. 496 CO; cf. également Pestalozzi, Basler Kommentar, 4 ème éd. 2007, n° 7 ad art. 496 CO, qui emploie le terme "plötzlich"). Ainsi, pour que le créancier soit admis à poursuivre la caution avant le débiteur principal, la dette doit être exigible et le débiteur en retard au sens de l'art. 496 al. 1 CO, c'est-à-dire qu'il ne s'exécute pas, après l'échéance, dans les délais habituels en affaires, soit dans le délai habituellement accordé par un créancier à son débiteur après le moment où la dette est devenue exigible. Le débiteur doit de plus avoir été sommé de payer par le créancier (art. 496 al. 1 CO; retard qualifié). Il y a analogie avec l'interpellation de l'art. 102 al. 1 CO. Cette sommation doit être adressée dans tous les cas: d'une part, la caution ne peut valablement y renoncer (art. 492 al. 4 CO); d'autre part, elle demeure nécessaire même s'il y a eu interpellation préalable selon l'art. 102 al. 1 CO et y compris dans les cas où la loi dispense le créancier d'une interpellation, à savoir lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier (art. 102 al. 2 CO). Ainsi, l'établissement bancaire qui a valablement dénoncé le contrat de prêt en respectant le délai contractuel ou, à défaut, le préavis de six semaines fixé par l'art. 318 CO, doit, après l'échéance de ce délai, sommer spécialement le débiteur d'exécuter son obligation de remboursement avant de pouvoir rechercher la caution. La sommation est également nécessaire lorsque le débiteur a clairement manifesté qu'il ne s'exécuterait pas (cas dans lequel, par analogie avec l'art. 108

al. 1 CO, l'interpellation de l'art. 102 CO n'est pas nécessaire; ATF 94 II 26 c. 3a). La sommation doit être demeurée infructueuse: le débiteur ne s'est pas du tout acquitté de sa dette, ou s'est exécuté de manière imparfaite en ne se conformant pas à ses obligations, ou ne s'est exécuté que partiellement. L'introduction de poursuites contre le débiteur n'est en revanche pas nécessaire; elle peut toutefois remplacer la sommation (cf. art. 510 al. 3 CO). Ce n'est que lorsque l'insolvabilité du débiteur principal est notoire que la sommation n'est pas nécessaire, car elle n'aurait alors aucun sens (art. 496 al. 1 in fine CO). Tel est le cas lorsque le débiteur principal a été déclaré en faillite, qu'un sursis concordataire lui a été octroyé ou que des actes de défaut de biens existent contre lui pour d'autres créances (cf. Meier, Commentaire romand, nos 13, 14, 16 et 17 ad art. 496 CO; cf. également Pestalozzi, op. cit., n° 7 ad art. 496 CO; Scyboz, Le contrat de garantie et le cautionnement, TDPS tome VII, 2, 1979, p. 103 s.). bb) En l'espèce, la poursuivante a dénoncé au remboursement le prêt accordé à la débitrice principale et diverses cédules hypothécaires par courrier du 12 mai 2011 adressé à celle-ci, pour le 31 décembre 2011. Ce courrier indique notamment qu'il est fait appel aux deux cautions solidaires, dont le poursuivi. Le 17 janvier 2012, la banque a adressé une sommation à D. _____, dans laquelle elle a déclaré attester que la débitrice principale n'avait pas remboursé le montant du prêt valeur au 30 décembre 2011 et l'a sommé dès lors de lui verser la somme de 500'000 fr. d'ici au 31 janvier 2012. Les pièces au dossier de première instance, seules décisives, n'attestent pas que le débiteur principal a été sommé, en vain, de s'acquitter de la dette principale garantie après avoir été en retard de s'en acquitter. A cet égard, les seules déclarations de la poursuivante sont insuffisantes. Il n'est pas non plus notoire que la débitrice principale fût insolvable et il n'est pas démontré que la débitrice principale aurait été poursuivie en premier. Par conséquent, une des conditions légales permettant de rechercher la caution n'est pas réalisée. Pour ce motif, la requête de mainlevée doit être rejetée et l'opposition au commandement de payer maintenue. c) Dans un second moyen, le recourant fait valoir qu'il manque un titre à la mainlevée provisoire pour le montant de la créance principale garantie, en se référant aux règles en matière de cautionnement d'un compte courant. Selon lui en effet, le contrat du 24 juillet 2006 ne saurait être qualifié de contrat de prêt mais constituerait un contrat de crédit en compte courant, lequel ne vaut pas reconnaissance de dette (ATF 132 III 480). En matière de cautionnement garantissant un crédit en compte, la jurisprudence distingue deux situations, soit, d'une part, l'avance à terme fixe, c'est-à-dire le prêt tel qu'il est régi par les art. 312 ss CO, et, d'autre part, celle de l'opération en compte courant pure, dans laquelle la garantie porte sur le solde de ce compte, à savoir un montant qui n'est pas déterminé d'emblée mais seulement une fois le solde du compte arrêté et reconnu, ce qui suppose, pour obtenir la mainlevée, l'existence d'un bien-trouvé signé du débiteur du crédit (ATF 106 III 97, c. 4, JT 1982 II 133). L'obligation de remboursement par acomptes ou par annuités dans un délai déterminé à l'avance constitue une caractéristique de l'avance à terme fixe. En revanche, le crédit en compte courant exclut, de par sa nature, tout amortissement: du fait de la compensation convenue entre les parties au contrat, compensation automatique, constante et réciproque des prétentions nées de part et d'autre, une créance correspondant au solde naît après chaque opération et seul le solde arrêté et reconnu fait l'objet d'une créance (Schmidt, Jurisprudences récentes du Tribunal fédéral et de la Cour de justice en matière de mainlevée provisoire, in SJ 1995 317, spéc. p. 325 n. 33 et 34). Cette opération ne doit pas être confondue avec celle dans laquelle, malgré la dénomination "compte courant", le prêteur procède effectivement à un versement sur le compte correspondant au montant avancé (avance ferme). Le contrat de prêt signé par l'emprunteur vaut alors reconnaissance de dette

à concurrence du montant effectivement avancé (cf. ATF 122 III 125 c. 2c; CPF, 3 février 2011/27). En l'espèce, le recourant prétend que le contrat du 24 juillet 2006 constitue un contrat de crédit en compte courant. Cependant, les termes d' "avance hypothécaire" utilisés dans le contrat renvoient clairement à l'avance à terme fixe décrite ci-dessus. Il ne ressort en effet pas des pièces produites que les parties auraient conclu un accord de compensation. Le contrat du 24 juillet 2006 prévoit de plus des amortissements fixes versés sur un compte ouvert à cette fin. De surcroît, le chiffre 6 du contrat, portant sur l'avance hypothécaire, précise que la mise à disposition des fonds interviendrait "auprès du notaire de votre choix, contre son engagement de remise des titres hypothécaires mentionnés à l'art. 11". Ainsi, concrètement, la banque a dû transférer les fonds en question. Cette situation n'est pas comparable avec celle où la banque autorise son client à opérer, à sa convenance, des retraits à concurrence d'un certain montant et où le remboursement s'opère par compensation avec les rentrées effectuées sur le même compte. La jurisprudence relative à l'accusé de bien-trouvé est dès lors inapplicable ici et le moyen est infondé. III. En définitive, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition formée par D. _____ au commandement de payer est maintenue. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 660 fr., sont mis à la charge de la poursuivante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le poursuivi a droit à des dépens arrêtés à 450 fr. (art. 3, 6 et 20 al. 2 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]). Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr., sont mis à la charge de l'intimée (art. 106 al. 1 CPC). Le recourant a droit à des dépens de deuxième instance arrêtés à 3'000 fr. (art. 3 et 8 TDC).

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