

# VD\_FINDINFO ML / 2022 / 79 vom 28. Juni 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-06-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_ML\\_\\_\\_2022\\_\\_\\_79](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2022___79)

FR: VD\_FINDINFO ML / 2022 / 79 du 28 juin 2022

IT: VD\_FINDINFO ML / 2022 / 79 del 28 giugno 2022

## Regeste

MAINLEVÉE PROVISOIRE, NOUVEAU MOYEN DE DROIT, FICTION DE LA NOTIFICATION, PROLONGATION DU DÉLAI, DÉLAI DE GARDE, COMPTE COURANT, PRÊT DE CONSOMMATION, CHOSE JUGÉE | 117 al. 2 CO, 143 al. 1 CO, 143 CO, 312 CO, 82 al. 1 LP, 82 LP, 138 al. 1 CPC (CH), 138 al. 3 let. a CPC (CH), 326 al. 1 CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 1.1

L'art 319 al. 1 let. a CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvre la voie du recours contre les décisions finales ou incidentes en matière de mainlevée d'opposition (art. 309 let. b ch. 3 CPC. Ce domaine étant régi par la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), le délai de recours est de dix jours (art. 322 al. 2 CPC).

#### E. 1.1.1

Les décisions sont notifiées par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception (art. 138 al. 1 CPC). L'acte est réputé notifié, en cas d'envoi recommandé, lorsque celui-ci n'a pas été retiré à l'expiration d'un délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification (art. 138 al. 3 let. a CPC), ce qui est le cas si le destinataire est partie à une procédure en cours (ATF 130 III 396 consid. 1.2.3, JdT 2005 II 87 ; Bohnet, in Bohnet et alii (éd.), Commentaire romand, Code de procédure civile, 2e éd., n. 26 ad art. 138 CPC). Une demande de prolongation du délai de garde à la poste est sans effet légal et n'empêche pas l'application de la fiction de notification (TF 5A\_577/2019 du 19 juillet 2019 consid. 4). La notification est réputée accomplie au terme du délai de garde de sept jours, peu importe que le dernier jour soit un samedi ou un jour férié (ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727 ; Bohnet, op. cit., n. 25 ad art. 138 CPC).

#### E. 1.1.2

En cas de demande de garde du courrier, le pli est considéré comme communiqué le dernier jour du délai de sept jours dès la réception du pli à l'office de poste du domicile du destinataire (ATF 141 II 429 consid. 3.3 ; ATF 123 III 492, JdT 1999 II 109 ; TF 4D\_19/2020 du 26 mars 2020 ; TF 6B\_937/2015 du 1 er octobre 2015 ATF). En d'autres termes, il n'est pas prolongé lorsque la Poste permet de retirer le courrier dans un délai plus long, suite à une demande de garde par exemple (ATF 141 II 429 précité ; ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727)

#### E. 1.1.3

En l'espèce, le pli contenant les motifs du jugement est parvenu à l'office de poste du domicile du recourant le 14 mars 2022, qui l'a avisé pour retrait le même jour. Le délai de garde de sept jours est arrivé à échéance le 21 mars 2022, cette date étant celle du point de départ du délai de recours, et non celle de la remise du pli le lendemain à la suite de la demande de prolongation du délai de garde du recourant. Le délai de recours est donc arrivé à échéance le 31 mars 2022. Déposé le 29 mars 2022 et motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est recevable.

### **E. 1.2.1**

Les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles sont irrecevables en procédure de recours (art. 326 al. 1 CPC). Le tribunal de deuxième instance doit statuer sur un état de fait identique à celui examiné par le premier juge. Cette règle, stricte, s'explique par le fait que l'instance de recours a pour mission de contrôler la conformité au droit de la décision entreprise, mais non de poursuivre la procédure de première instance ; à l'instar du Tribunal fédéral, l'instance de recours doit contrôler la juste application du droit à un état de fait arrêté définitivement (Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II 257 ss, n. 17, p. 267 ; CPF 14 octobre 2019/209 ; CPF 29 mars 2018/39 ; CPF 17 novembre 2017/271 ; CPF 13 août 2014/295 ; CPF 12 novembre 2013/445).

### **E. 1.2.2**

Une motivation juridique doit pouvoir être présentée et le droit établi à n'importe quel stade - ce qui ne signifie pas à n'importe quel moment - de la procédure selon le principe "jura novit curia", (cf. Schweizer, in Commentaire romand, Code de procédure civile précité, n. 16a ad art. 150 CPC).

### **E. 1.2.3**

En l'espèce, la motivation du prononcé rendu le 21 avril 2021 produite avec le recours sous lettre A dans une cause divisant les mêmes parties sur le même objet et rejetant la requête de mainlevée doit être considérée comme une argumentation juridique. Elle est donc recevable. Le dispositif de ce prononcé, produit sous lettre D1, fait partie intégrante de cette motivation. Il est également recevable. Les pièces produites sous lettre B et D2 figurent déjà au dossier de première instance. Elles sont également recevables. En revanche les pièces produites sous lettre C, sont nouvelles et, partant, irrecevables, vu les considérations qui précèdent.

### **E. 2.1**

Une reconnaissance de dette peut résulter d'un ensemble de pièces dans la mesure où il en ressort les éléments nécessaires ; cela signifie que le document signé doit clairement faire référence ou renvoyer aux données qui mentionnent le montant de la dette ou permettent de la chiffrer (TF 5A\_648/2018 du 25 février 2019, consid. 3.2.2, considérant non publié aux ATF 145 III 213 ; ATF 139 III 297 consid. 2.3.1 ; ATF 132 III 489 consid. 4.1). Le fait que le titre ait été rédigé par le poursuivant, son représentant ou un tiers est dénué de pertinence ; il suffit qu'il comporte la signature du poursuivi ou de son représentant (TF 5A\_650/2018 du 3 décembre 2018 consid. 4.1.3 ; TF 5A\_849/2012 du 25 juin 2013 consid. 2.1). La signature est apposée à la main par celui qui s'oblige (art. 14 al. 1 CO). Elle doit être individualisée sans pour autant être lisible (Veuillet, in Abbet/Veuillet (éd.), La mainlevée de l'opposition, n. 15 ad art. 82 LP et les réf. cit.).

## **E. 2.2**

Le contrat de prêt d'une somme déterminée constitue une reconnaissance de dette pour le remboursement du prêt, pour autant que le débiteur ne conteste pas avoir reçu la somme prêtée (ATF 136 III 627 consid. 2; ATF 132 III 480 consid. 4.2 ; TF 5A\_477/2011 du 10 octobre 2011 consid. 4.3.1). L'obligation de remboursement par acomptes ou annuités dans un délai déterminé à l'avance constitue une caractéristique du contrat de prêt. Lorsque le créancier procède à des avances fermes en faveur du débiteur, même placées sur un compte courant, il s'agit d'un prêt, et non d'un crédit en compte courant (ATF 136 III 627 consid. 2; ATF 122 III 125 consid. 2c; TF 5P.183/1994 du 8 septembre 1994 consid. 3c). Le contrat sur la base duquel les avances ont été effectuées, signé par le débiteur, vaut donc reconnaissance de dette dans la poursuite en remboursement de ces avances, pour autant que le débiteur ne conteste pas que les versements ont été effectués (cf. TF 5A\_477/2011, déj. cit., consid. 4.3.1 ; CPF 3 février 2011/27 consid. IIb)bb ; CPF 22 janvier 2013/25 consid. II c).

## **E. 2.3**

Le crédit en compte courant est un contrat innommé. Le contrat d'ouverture de crédit en compte courant ne constitue pas une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP, ni pour la limite de crédit, ni pour le solde passif du compte, puisque son montant est évolutif (ATF 132 III 480 consid. 4.2 ; TF 4A\_73/2018 du 12 février 2019 consid. 5.1.2). Les retraits et les remboursements sont comptabilisés en compte courant ; les prétentions et contre-prétentions s'éteignent par compensation, si bien qu'une nouvelle dette prend naissance à concurrence du solde. Il y a novation lorsque le solde du compte a été arrêté et reconnu dans un bien-trouvé (Richtigbefund) (art. 117 al. 2 CO); les parties peuvent aussi convenir d'une reconnaissance tacite du solde (ATF 130 III 694 consid. 2.2.1 et 2.2.2 et les arrêts et références cités ; TF 4A\_73/2018, déj. cit.). Le créancier du solde du compte courant qui veut obtenir la mainlevée provisoire doit être au bénéfice d'un bien-trouvé (Richtigbefund) signé de la part du débiteur, lequel vaut reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP (ATF 122 III 125; TF 4A\_73/2018 précité ; TF 5A\_477/2011 du 10 octobre 2011 consid. 4.3.3.). Le bien-trouvé signé du solde d'un compte courant vaut sans conteste titre de mainlevée provisoire si, lors de la signature, le contrat avait pris fin (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 84). Selon la jurisprudence constante de la cour de céans, lorsque le solde est en revanche reporté à nouveau et la relation de compte courant poursuivie, seul un bien-trouvé récent vaut titre de mainlevée provisoire, à moins que les opérations faites depuis la signature du bien-trouvé ne soient que de pure forme ou que la reconnaissance par le débiteur du montant de sa dette résulte du rapprochement d'autres pièces (CPF 21 juin 2017/129 ; 25 août 2011/329 ; 15 septembre 2005/318; 25 mars 1999/135; 11 septembre 1997/462).

## **E. 2.4**

A teneur de l'art. 143 CO, le créancier peut exiger à son choix de tous les débiteurs solidaires ou de l'un d'eux l'exécution intégrale ou partielle de l'obligation. Il y a solidarité entre plusieurs débiteurs lorsqu'ils déclarent s'obliger de manière qu'à l'égard du créancier, chacun d'eux soit tenu pour le tout (art. 143 al. 1 CO). La solidarité n'est jamais présumée ; elle naît soit par la volonté des parties, soit par la loi (Romy, in Thevenoz/Werro (éd.), Commentaire romand CO I, 2 e éd., 2012, n. 5 ad art. 143 CO). Conformément à l'art. 1 al. 2 CO, l'engagement solidaire peut même se former par actes concluants ou tacitement.

## **E. 2.5**

Pour justifier la mainlevée de l'opposition, la créance doit être exigible au plus tard au moment de l'introduction de la poursuite, c'est-à-dire lors de la notification du commandement de payer (TF 5A\_954/2015 du 22 mars 2016 consid. 3.1; TF 5A\_785/2016 du 2 février 2017 consid. 3.2.2; TF 5A\_736/2018 du 4 décembre 2018 consid. 5.3.1; cf aussi Veuillet, op. cit., n. 95 ad art. 82 LP). C'est au créancier qu'il appartient d'établir par pièces l'exigibilité de la prestation à la date de la notification du commandement de payer (ATF 140 III 456 consid. 2.4; TF 5A\_785/2016 du 2 février 2017 consid. 3.2.2; TF 5A\_303/2013 du 24 septembre 2013 consid. 4.2; Staehelin, in Staehelin/Bauer/ Staehelin [éd.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2 e éd., 2010, n. 77 s. ad art. 82 SchKG [LP] et les références).

## **E. 3.1**

En l'espèce, le contrat du 16 décembre 1993, prévoit deux facilités de crédits : un « crédit en compte courant » de 50'000 fr. sous numéro de compte [...]0 et une « avance ferme à trois mois de préavis » de 500'000 fr. sous numéro de compte [...]1. Cette deuxième facilité était soumise à amortissement de 50'000 fr. au 31 décembre 1994 et 31 décembre 1995, de 70'000 francs au 31 décembre 1996, de 90'000 fr. au 31 décembre 1997, de 100'000 fr. au 31 décembre 1998 et de 140'000 fr. au 31 décembre 1999. Cet amortissement est un élément caractéristique du contrat de prêt, même si la facilité de crédit a été accordée sous forme d'avance ferme sur un compte courant. Les emprunteurs, dont le recourant, n'ayant pas contesté le versement de cette avance de 500'000 fr., il y a lieu de considérer que le contrat de prêt vaut reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP.

## **E. 3.2**

Le contrat prévoit, sous la rubrique « Durée », que « l'avance ferme à trois mois de préavis » est « dénonçable en tout temps moyennant un préavis de trois mois pour la fin d'une échéance, sous réserve du cas de demeure ». Le

## **E. 3.3**

Au demeurant, même si l'on devait retenir la qualification de « compte courant », il faudrait prendre en compte le fait que le contrat a été résilié le 7 avril 1998. Les extraits de compte signés par le recourant les 5 février 2014 et 16 février 2015 – valant ainsi bien-trouvés pour les sommes respectives de 444'666 fr. 75 et 438'666 fr. 75 – ont été émis après cette résiliation. Or, le fait que des acomptes aient été versés par la suite n'a pas eu pour conséquence que la relation de compte courant a été poursuivie mais répondait uniquement à une obligation de comptabilisation (cf. Staehelin, in Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, SchKG I, 2 e éd., n. 123 ad art. 82 LP et référence). Conformément à l'avis de Panchaud et Caprez susmentionné (cf. supra 2.3), le contrat de compte courant ayant été résilié antérieurement, ces bien-trouvés auraient constitué des titres à la mainlevée, malgré leur ancienneté et le versement d'acomptes subséquents.

## **E. 3.4**

Le contrat du 16 décembre 1993 mentionne dans son introduction que le recourant, V.\_\_\_\_\_ et F.\_\_\_\_\_ s'engagent en tant que « codébiteurs solidaires ». Conformément à l'art. 143 CO, l'intimée pouvait dès lors réclamer au seul recourant l'entier de la dette, à charge pour lui de demander le remboursement de leur part aux autres débiteurs.

### **E. 3.5**

Le recourant fait valoir qu'un précédent prononcé, du 21 avril 2021, avait rejeté la requête de mainlevée portant sur le même contrat.

#### **E. 3.5.1**

Selon la jurisprudence, le prononcé statuant sur une requête de mainlevée définitive ou provisoire est une pure décision d'exécution forcée, un incident de la poursuite, 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 (TF 5A\_195/2011 du 12 novembre 2011 consid. 3 non publié aux ATF 138 III 132 ; Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5e éd., n° 733a p. 178). Ainsi, la jurisprudence admet que l'autorité de la chose jugée a une portée limitée dans ce domaine : elle ne vaut que pour la procédure d'exécution en cause et pour autant que l'état de fait reste le même (ATF 133 III 580 consid. 2.1). Le prononcé qui rejette la demande de mainlevée n'acquiert pas force de chose jugée quant à l'existence ou l'exigibilité de la créance litigieuse ; il n'empêche pas le créancier d'introduire une nouvelle poursuite, sauf si dans la précédente poursuite le créancier a requis la continuation de la poursuite ou est en droit de le faire, ceci afin d'éviter le risque que le patrimoine du débiteur fasse l'objet d'une exécution à plusieurs reprises (ATF 139 III 444 consid. 4.1.2 ; ATF 136 III 583 consid. 2.3, ATF 128 III 383 consid. 1.1 ; Gilliéron, op. cit., n° 742, p. 182). En particulier, la décision statuant sur une requête de mainlevée provisoire, même si elle intervient avant qu'un jugement au fond ne soit rendu sur la créance, fait partie intégrante de la procédure d'exécution forcée et ne constitue donc pas un substitut à ce jugement au fond (Gilliéron, op. cit., n° 744a, p. 195 ; CPF 18 novembre 2019/45).

#### **E. 3.5.2**

En l'espèce, le prononcé du 21 avril 2021, rendu entre les mêmes parties, a rejeté la requête de l'intimée car le bien-trouvé produit était adressé à trois personnes et non seulement au recourant, ce qui démontrait qu'il n'y avait pas identité entre le débiteur mentionné dans le bien-trouvé et le poursuivi, et qu'il ne ressortait pas du dossier que les parties avaient mis un terme à leur contrat avant la signature des bien-fondés du 22 janvier 2014 et du 13 janvier 2015 (prononcé, p. 3 et 4). Il ressort du prononcé ici attaqué, du 31 janvier 2022, que l'intimée a produit en première instance le contrat du 16 décembre 1993 prévoyant la solidarité entre les trois débiteurs du prêt et, partant, la possibilité de réclamer le remboursement de l'entier de la dette à l'un d'entre eux, et les courriers de dénonciation de l'avance [...]1 en cause du 7 avril 1998. Ces pièces ne sont pas mentionnées dans le prononcé du 21 avril 2021 comme ayant été produites et elles lèvent les obstacles à la mainlevée provisoire alors retenus par ce prononcé. Il apparaît donc que l'intimée a corrigé sa procédure à la suite du prononcé du 21 avril 2021, ce que les considérations développées sous ch. 3.5.1 ci-dessus permettaient puisque l'intimée a produit des pièces modifiant l'état de fait. 4. En conclusion, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et le prononcé confirmé. 4.1 Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 990 fr., sont mis à la charge du recourant (art. 106 al. 1 CPC). 4.2 Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer.

### **E. 7**

avril 1998, l'intimée a dénoncé au remboursement cette avance et réclamé le remboursement de la somme de 460'990 fr. 50 dans un délai échéant le au 24 avril 1998. Le point de savoir si un cas de demeure était réalisé peut demeurer indécis, car si le prêteur ne

respecte pas le délai de dénonciation prévu par le contrat, celle-ci prend effet au prochain terme pour lequel elle aurait été admissible (Weber, Berner Kommentar, 2013 n. 36 ad art. 318 CO). Or, la prochaine échéance contractuelle était au plus tard celle de l'acompte du 31 décembre 1998, de sorte que la créance en cause était exigible à la date du commandement de payer.

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