

# VD\_FINDINFO ML / 2023 / 146 vom 28. November 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-11-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_ML\\_\\_\\_2023\\_\\_\\_146](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2023___146)

FR: VD\_FINDINFO ML / 2023 / 146 du 28 novembre 2023

IT: VD\_FINDINFO ML / 2023 / 146 del 28 novembre 2023

## Regeste

MAINLEVÉE PROVISOIRE, TITRE DE MAINLEVÉE, CARTE DE CRÉDIT, COMPTE COURANT, SIGNATURE | 117 al. 2 CO, 82 al. 1 LP, 82 LP

## Erwägungen

### E. 1

à 3 figurent déjà au dossier de première instance. Elles sont donc recevables. En revanche les pièces produites sous n° 4 sont nouvelles et, partant, irrecevables devant la cour de céans.

#### E. 1.1

La demande de motivation et le recours ont été déposés dans les délais de dix jours des art. 239 al. 2 et 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272). Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est recevable.

#### E. 1.2

Les pièces produites par l'intimée avec des déterminations sous n os

#### E. 2.1

L'art. 320 CPC dispose que le recours est recevable pour violation du droit (let. a) et constatation manifestement inexacte des faits (let. b). Le grief de la constatation manifestement inexacte des faits ne permet que de corriger une erreur évidente, la notion se recoupant en définitive avec l'appréciation arbitraire des preuves (art. 9 Cst. ; ATF 138 III 232 consid. 4.1.2 ; TF 5A\_653/2020 du 2 février 2022 consid. 2.3 et les réf cit. ; Baston Bulletti, in Petit commentaire CPC, 2021, nn. 3-5 ad art. 320 CPC). Les constatations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation, par exemple si l'autorité s'est laissée guider par des considérations aberrantes ou a refusé de tenir compte de faits ou de preuves manifestement décisifs (ATF 140 III 264 consid. 2.3 ; ATF 137 III 226 consid. 4.2). Le recourant a en outre la charge de démontrer que la correction du vice dont il se prévaut est susceptible d'influer sur le sort de la cause (Jeandin, in Bohnet et alii (éd.), Commentaire romand, Code de procédure civile, 2e éd., 2019, n. 5 ad art. 320 CPC).

#### E. 2.2

Le recourant expose dans une partie « FAITS » sa version de ceux-ci. Dans la mesure où il n'accompagne cette version d'aucun grief de constatation arbitraire s'agissant d'un élément ou l'autre, les faits ainsi présentés sont irrecevables dès lors qu'ils ne résultent pas de la décision entreprise. Il en va de même des faits allégués sans plus de grief d'arbitraire et non

constatés par l'autorité précédente dans la partie droit du recours.

### **E. 3**

Le recourant conteste que l'intimée soit au bénéfice d'une reconnaissance de dette de sa part.

#### **E. 3.1**

En vertu de l'art. 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). La procédure de mainlevée provisoire est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire. Le juge de la mainlevée examine uniquement la force probante du titre produit par le poursuivant, sa nature formelle, et lui attribue force exécutoire si le poursuivi ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires (ATF 142 III 720 consid. 4.1 ; ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 et les arrêts cités). Il doit notamment 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 la dette reconnue (ATF 142 III 720, consid. 4.1 ; ATF 139 III 444 consid. 4.1.1 et les références citées). Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP l'acte 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 échue (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 ; ATF 139 III 297 consid. 2.3.1 ; ATF 136 III 624 consid. 4.2.2). Lorsque le titre invoqué pour obtenir la mainlevée provisoire de l'opposition est un contrat bilatéral, la partie poursuivante doit établir que les conditions d'exigibilité de la dette sont réalisées (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 ; TF 5A\_465/2014 du 20 août 2014 consid. 7.2.1.2) et, en particulier, prouver qu'elle a exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité (ATF précité ; TF 5A\_367/2007 du 15 octobre 2007 consid. 3.1 et les références).

#### **E. 3.2**

D'un point de vue doctrinal, la carte de crédit est un titre au sens du droit civil, savoir un agent d'information contenant une inscription permettant à son auteur d'exprimer une idée qui relève du droit privé (Oppliger, La carte de crédit, Etude de droit suisse, thèse Lausanne 2020, nn. 47 et 56, pp.13-14 et références) L'idée exprimée par l'émetteur de la carte de crédit est de donner au détenteur le droit de bénéficier des prestations d'un ou de plusieurs commerçant(s) sans avoir à payer immédiatement les dettes correspondantes (Oppliger, op. cit. , n. 55 p. 14). Dans le cadre d'une carte de crédit qualifiée, savoir celle qui est émise par une autre personne que le commerçant auprès duquel elle sera utilisée (cf. Oppliger, op. cit. , n. 74, p. 20), la qualification du contrat d'émission est controversée, certains auteurs optant pour un contrat sui generis avec principalement des éléments de mandat et d'autres pour une qualification de véritable mandat (Oppliger, op. cit. , nn. 167 et 168, p. 41 et références). Quoi qu'il en soit, l'émetteur rend un service au détenteur, savoir qu'il lui permet, sans garantie de résultat, d'obtenir, sans paiement en liquide, les prestations de certains commerçants (Oppliger, op. cit. , nn. 169-170, p. 41 ; Giger, Kreditkarten-systeme, 2 e éd., 2018, p. 280). En contrepartie, le détenteur est tenu, en application de l'art. 402 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) de rembourser à l'émetteur les

montants que celui-ci a versés au commerçant pour régler ses dettes (Oppliger, op. cit. , nn. 173 et 353, pp. 42 et 80-81, Giger, op. cit. , p. 195), le contrat étant parfaitement bilatéral en cas de rémunération de l'émetteur et imparfaitement bilatéral en cas de carte gratuite (Oppliger, op. cit. , nn. 172-173, pp. 41-42 ; Giger, op. cit. , p. 190). Parmi les obligations de l'émetteur figure celle d'ouvrir un compte pour le détenteur et d'y inscrire tous les paiements que celui-ci a faits indirectement au moyen de la carte de crédit. A intervalle réguliers (en général une fois par mois), l'émetteur arrête le solde du compte et le transmet au détenteur. Si celui-ci reconnaît l'exactitude du solde, il devra le régler en versant la somme correspondante à l'émetteur (Oppliger, op. cit. n. 323, p. 75). On se trouve dès lors en présence d'une convention de compte courant au sens de l'art. 117 CO (Oppliger, op. cit. , n. 325, p. 75 et références ; Giger, op. cit. , pp. 164 s., 193, 254 s. et 282). Selon la doctrine, le silence du détenteur face à un solde de décompte ne vaut en principe pas acceptation de celui-ci, Toutefois les conditions générales peuvent valablement prévoir qu'il est réputé le reconnaître s'il ne le conteste pas auprès de l'émetteur dans un certain délai (Oppliger, op. cit. , nn. 326 ss, pp. 75-77 et références).

### **E. 3.3**

Selon la jurisprudence, 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. ; CPF 28 juin 2022/68). 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 28 juin 2022/68 ; CPF 21 juin 2017/129 ; CPF 25 août 2011/329 ; CPF 15 septembre 2005/318; CPF 25 mars 1999/135; CPF 11 septembre 1997/462).

### **E. 3.4**

Le premier juge a développé une motivation fournie pour examiner s'il y avait une cession de créance (qu'il retient en date du 2 juillet 2015) mais non pour savoir si le capital (et non seulement le taux d'intérêt) objet de la poursuite reposait sur une reconnaissance de dette. Se référant à des conditions générales sans indiquer les dispositions de celles-ci qui seraient ici utiles à la cause, il considère que la « commande de carte effectuée le 27 janvier 2009 constitue donc une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP » et que « même si la signature [ndr : sur un plan de paiement] ne devait pas être identique, le principe de la

mainlevée provisoire est admis sur la base du contrat de demande de carte signé et des factures en découlant ». Il n'y a pas au dossier de « contrat » mais uniquement une demande de carte signée le 27 janvier 2009 par le recourant, intégrant des conditions. L'intimée a également produit des conditions générales « version 7/2015 ». Comme le relève le recourant, dite demande de carte, produite sous pièce 2 à l'appui du courrier du 19 août 2022, même dans ses petites lignes, ne prévoit pas de reconnaissance de dette pour un capital précis. Le premier juge ne dit d'ailleurs rien de précis là-dessus, ne constatant notamment pas quel élément de la demande ou des « conditions générales » pourrait constituer une reconnaissance de dette, même liée aux factures, pour le capital. Cela dit, on relèvera que dite demande prévoit en page 3, sous chiffre 6 let. g [idem pour les conditions générales 2015, ch. 7 let. h], que le titulaire de la carte doit vérifier les factures qu'il reçoit, qui sont, sans opposition de sa part dans un délai de vingt jours, considérées comme acceptées. Reste que si l'intimée a produit une facture, en l'occurrence du 23 septembre 2013, ainsi que d'autres factures, elle n'a pas produit une reconnaissance de dette pour le montant en poursuite signée par le recourant, la seule existence de factures n'étant à cet égard pas suffisant. Elle n'a pas non plus rendu vraisemblable que dites factures ont été envoyées au recourant et reçues par ce dernier, faits contestés par ce dernier. Un tel envoi et une telle réception ne sont au surplus pas constatés dans le prononcé attaqué. L'intimée fait valoir que le recourant devait indiquer, selon les conditions générale contenues dans la demande de carte, tout changement d'adresse. Il n'en demeure pas moins qu'il n'est pas établi que le recourant a reçu les factures litigieuses. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner si la réception de celles-ci et l'absence de réaction du recourant pourraient constituer, au vu des conditions générales, une reconnaissance de dette. Au vu de la jurisprudence susmentionnée et des considérations qui précèdent, ni la demande, ni les factures, non signées par le recourant, ni les deux prises ensemble ne valent donc reconnaissance de dette pour le capital. Dans ces conditions le fait – constaté par le premier juge – que la demande de carte prévoit effectivement en page 2 un intérêt moratoire de 15%, est sans portée dès lors qu'on ignore sur quel capital l'intérêt devait être perçu. Demeure à examiner si le plan de paiement du 19 décembre 2012 constitue ou non un bien-trouvé constitutif d'un titre à la mainlevée provisoire.

#### **E. 4**

Dans sa réponse sur recours, l'intimée invoque précisément ce plan de paiement. Comme en première instance, le recourant invoque qu'il n'a jamais signé ce document qui porte pourtant une signature.

##### **E. 4.1**

Lorsque le poursuivi conteste l'authenticité de la signature apposée sur la reconnaissance de dette valant titre de mainlevée provisoire, il doit rendre vraisemblable la falsification. En effet, dans le système de la mainlevée provisoire voulu par le législateur, à moins que le titre produit par le créancier poursuivant ne soit d'emblée suspect - ce que le juge vérifie d'office –, le titre bénéficie de la présomption (de fait) que les faits qui y sont constatés sont exacts et que les signatures qui y sont apposées sont authentiques. Le juge prononce la mainlevée provisoire si la falsification n'est pas rendue vraisemblable séance tenante. Lorsqu'il statue ainsi selon la simple vraisemblance, il doit, en se basant sur des éléments objectifs, avoir l'impression que le fait invoqué s'est produit, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'il ait pu se dérouler autrement. Pour convaincre le juge, le poursuivi ne peut donc pas se contenter de contester l'authenticité de la signature; il doit démontrer, au moyen

de pièces ou d'autres moyens de preuve immédiatement disponibles, qu'il est plus vraisemblable que la signature soit fausse qu'authentique (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2 et les références ; TF 5A\_435/2015 du 13 octobre 2015 consid. 3.2.1.2 ; CPF 29 octobre 2020/270 consid. Iia bb).

#### **E. 4.2**

En l'occurrence les signatures sur la demande examinée ci-dessus et le document d'identité qui y est annexé sont très semblables, ce que n'est pas le cas de celle figurant sur le document daté du 19 décembre 2012. Celle-ci se distingue également de celle figurant sur la procuration produite par le recourant en première instance. Il y a donc lieu de considérer qu'il est plus vraisemblable qu'elle soit fausse qu'authentique. Cela dit, cette reconnaissance de dette est faite en faveur de « R. \_\_\_\_\_ AG ». Or il ne s'agit ni de l'intimée, ni de la cédante, soit K. \_\_\_\_\_ GmbH, auteur de la proposition de demande de carte ou des factures produites au dossier. L'intimée n'établit aucun lien entre ces deux sociétés, de sorte que même à reconnaître une valeur au document du 19 décembre 2012, il ne constituerait pas une reconnaissance de dette en faveur de l'intimée ou de la cédante. Dans ces conditions, la requête d'expertise graphologique du recourant, dont on peut douter qu'elle eût pu être administrée en procédure sommaire de mainlevée, n'a pas lieu d'être.

#### **E. 4.3**

Au surplus la cession de créance en faveur de l'intimée est datée du 2 mars 2022. Si elle atteste d'une cession le 2 juillet 2015, date retenue par le premier juge, dite cession n'est pas produite de sorte qu'elle n'apparaît pas valable vu l'art. 165 CO qui exige la forme écrite. Par ailleurs, selon l'extrait du registre du commerce, fait notoire (ATF 140 IV 380 consid. 1.2 ; ATF 138 II 557 consid. 6.2), P. \_\_\_\_\_ n'était pas autorisé en 2015 à engager K. \_\_\_\_\_ GmbH. On peut ainsi sérieusement se demander si l'intimée avait la qualité de créancière lors de la notification du commandement de payer le 10 août 2021.

#### **E. 5**

En conclusion, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition formée par le poursuivi est maintenue. Vu l'admission du recours, les frais judiciaires de première instance, par 210 fr., doivent être mis à la charge de la poursuivante, qui devra en outre verser au poursuivi des dépens de première instance, fixés à 1'000 fr. (art. 106 al. 1 CPC ; art. 3 al. 2 et 6 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6]). Pour les mêmes raisons, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 270 fr., doivent être mis à la charge de l'intimée, qui en restituera l'avance au recourant (art. 111 al. 2 CPC) et lui versera des dépens de deuxième instance, fixés à 700 fr. (art. 106 al. 1 CPC ; art. 3 al. 2 et 8 TDC).

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