

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 28 janvier 2014

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : Mme Bendani et M. Perrot
Greffier : M. Elsig

Art. 18 al. 1, 23, 143 al. 1, 313, 492 CO ; 83 al. 2 LP; 81 LEAE; 317 al. 1 CPC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **H.**_____, à [...], contre le jugement rendu le 12 mars 2013 par la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelant d'avec **A.L.**_____, à [...], la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par jugement du 12 mars 2013, dont la motivation a été envoyée le 8 octobre 2013 pour notification, la Chambre patrimoniale cantonale a rejeté les conclusions de H._____ selon demande du 27 juillet 2011 (I), mis les frais judiciaires de première instance, par 12'121 fr., à la charge de celui-ci (II), alloué à A.L._____ des dépens fixés à 9'000 fr. (III), fixé l'indemnité du conseil d'office de H._____ pour la période du 20 décembre 2011 au 30 novembre 2012 à 1'755 fr. (IV) et dit que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire était tenu, dans la mesure de l'art. 123 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), au remboursement de l'indemnité de conseil d'office mise à la charge de l'Etat (V).

En droit, les premiers juges ont considéré que les reconnaissances de dette signées par H._____, fondements des prétentions de A.L._____, ne constituaient pas des cautionnements et que H._____ n'avait pas établi l'inexistence de la dette en cause

B. H._____ a interjeté appel le 11 novembre 2013 contre ce jugement en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens qu'il n'est pas le débiteur de l'intimée A.L._____ de la somme de 482'519 fr. 75, son opposition au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites de l'arrondissement de Lausanne-Ouest étant définitivement maintenue, et subsidiairement, à son annulation. Il a produit une pièce.

L'intimée n'a pas été invitée à se déterminer.

C. La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

L'appelant H._____ est le cofondateur avec trois autres personnes de la société M._____ SA, inscrite au Registre du commerce le 7 décembre 1979, dont le but était le commerce et la diffusion de produits de toute nature et au capital social initial de 50'000 fr. constitué de 500 actions nominatives entièrement souscrites et libérées par les fondateurs. D._____ en était l'administrateur-président, alors que l'appelant était administrateur, chacun avec signature collective à deux.

L'intimée A.L._____ est la veuve et l'unique héritière avec ses [...] enfants de feu B.L._____, décédé le [...] 2007. L'intimée est au bénéfice d'une procuration du 10 février 2007 par laquelle ses enfants l'ont chargée de les représenter dans le cadre des opérations de la succession, ainsi que d'une cession conventionnelle du 20 octobre 2008 de l'intégralité de leurs droits sur la créance du défunt à l'encontre de l'appelant.

Par acte notarié du 1^{er} mai 1981, les actionnaires ont décidé d'augmenter le capital social de M._____ SA de 100'000 fr. par l'émission de mille actions nominatives de 100 fr. et de réserver la souscription de ces nouvelles actions à l'appelant, qui les a souscrites et libérées.

Par « agreement » du 30 juin 1981, B.L._____ s'est engagé, d'une part, à souscrire quatre cent septante-cinq nouvelles actions de M._____ SA et, d'autre part, à accorder à cette société un prêt de 202'500 francs. Cet accord, conclu entre B.L._____ et M._____ SA prévoyait que le montant du prêt serait versé à la société P._____ SA, à Genève, pour le compte de M._____ SA, alors que le montant de 47'500 fr. à titre de libération des nouvelles actions, serait acquitté sur le compte de M._____ SA auprès de la Banque F._____. L'accord prévoyait également que le montant prêté ne porterait intérêt qu'à partir du treizième mois.

Par acte notarié du 9 juillet 1981, le capital social de M._____ SA a été augmenté de 47'500 fr. par l'émission de quatre cent

septante-cinq nouvelles actions nominatives de 100 fr., souscrites par D._____. L'acte notarié précise que la Banque F._____ a émis une déclaration légalisée du 8 juillet 1981 attestant de la réception de la somme de 47'500 fr. en libération intégrale au pair de l'augmentation de capital décidée le 9 juillet 1981 par l'assemblée générale extraordinaire de M._____ SA.

En raison d'importantes difficultés financières et du désordre régnant dans les comptes, M._____ SA a été déclarée en faillite le 6 janvier 1983, faillite révoquée le 7 avril 1983.

Par télex du 19 décembre 1984, l'appelant a envoyé à B.L._____ la proposition suivante :

« Attn MR B.L._____

Confirmation de votre entretien téléphonique avec M. H._____ au sujet de M._____ SA.

Vu la situation difficile de la société Mr H._____ vous fait les propositions suivantes:

- Il s'engage ferme et personnellement à reprendre à son compte la moitié de votre créance en capital uniquement contre, M._____ SA, de Frs. 327'500.- au 31 décembre 1983 et cela tout intérêt abandonné.

- Il offre de vous la rembourser en quatre tranches identiques soit 30 juin 1985, 31 décembre 1985, 30 juin 1986, 31 décembre 1986.

- pour le solde, il est également repris par Mr H._____, admis toutefois qu'il ne vous sera payé que pour autant que la société subsiste et aux mêmes dates et proportions que ci-dessus, cela cependant sans engagement de la part de M. H._____.

- en contrepartie de ce qui précède et pour permettre à ce dernier prendre et supporter la totalité des responsabilités de la société face aux dispositions du

code des obligations est convenu que vous lui cédez votre capital actions valeur Frs. 1.- (un franc) ce considérant la situation de faillite.

Espérant vous avoir démontré notre bonne volonté et notre profond désir de sauvegarde vos intérêts malgré les difficultés considérables de la société, nous attendons votre accord de principe par retour et vous présentons d'ores et déjà nos meilleurs voeux pour 1986. »

B.L. _____ a refusé cette proposition et mandaté l'avocat T. _____ pour négocier son retrait de M. _____ SA.

Par courrier du 9 avril 1985, envoyé à l'adresse privée de l'appelant, Me T. _____ a écrit ce qui suit :

« Je vous confirme par la présente que j'ai été consulté par Monsieur B.L. _____, qui m'a confié la défense de ses intérêts et m'a remis un dossier assez détaillé sur les relations d'affaires qui ont existé entre mon client, vous-même et la société M. _____ SA.

Il ressort de ce dossier que la société M. _____ SA est débitrice de Monsieur B.L. _____.

Le 10 janvier 1985, la Société Fiduciaire [...] vous adressa une lettre dans laquelle vous étiez sommé de soumettre des propositions valables et concrètes de règlement, cela jusqu'au 31 janvier 1985.

Aucune réaction valable et concrète ne s'est produite jusqu'à ce jour.

J'ai connaissance d'une offre de règlement que vous avez faite au cours du mois d'octobre 1984, offre qui n'a pas été agréée par mon client vu son caractère extrêmement aléatoire et le manque total de garanties qui accompagnaient les promesses de paiement.

Je vous rappelle que les montants qui ont été mis à disposition l'ont été de la manière suivante:

- Le 30 juin 1981, mon client a investi dans la Société M. _____ SA un montant total de 250.000 francs suisses, montant qui s'est divisé en une participation au capital par Fr. 47'500.-, le solde étant un prêt chirographaire direct de Monsieur B.L. _____ à la Société, ce montant portant évidemment intérêt à partir du 13^{eme} mois suivant son déboursement.

- En date du 3 mars 1983, la Société C. _____ Sàrl dont, comme vous le savez, mon client est propriétaire, vous a ménagé une garantie bancaire portant sur un montant de 120.000 francs. Cette garantie bancaire a été exécutée en faveur de M. _____ SA, ce qui me permet d'affirmer que Monsieur B.L. _____ est également votre créancier pour ce montant.

Compte tenu de ce qui précède et si l'on tient compte d'une échéance que j'ai fixée, très arbitrairement, au 30 juin 1985, le montant total que vous devriez respectivement à Monsieur B.L. _____ et à la Société C. _____ Sàrl s'élèvera à Fr. 465.500 francs, ces montants étant capitalisés avec un taux d'intérêt à 5%. Le capital-actions de 47.500 francs n'est évidemment pas compris dans cette somme.

Le but de ma lettre est de trouver une solution constructive et qui soit conforme aux intérêts de mon client.

Je vous propose donc, en réponse à vos esquisses de solutions qui, au demeurant, étaient, comme vous pouvez vous-même l'imaginer, totalement inacceptables, le programme de remboursement suivant:

- Le capital-actions vous est effectivement cédé pour 1 francs, une option en faveur de mon client lui étant réservée et lui permettant de racheter la même proportion d'actions au cas où vous mettriez en vente partie ou totalité du capital-actions de la Société.

- Paiement avant le 30 juin 1985, en espèces, d'un montant de 235.000 francs.

- Pour le solde de la créance, qui représente 230.500 francs, émission en faveur de mon client de traites échelonnées dans le temps et tirées sur M. _____ SA.

Je dois encore vous dire que l'examen du dossier me laisse supposer que votre responsabilité d'actionnaire, d'administrateur et de gestionnaire est très

fortement engagée. Vous ne devez donc pas exclure le dépôt d'action en justice qui pourrait intervenir pour encore bien d'autres motifs que ceux résultant d'un simple non-remboursement de prêt accordé par des tiers.

(...) »

La société mentionnée sous l'abréviation [...] dans ce courrier est la société C._____ Sàrl, basée à [...], qui a pour but l'achat, la vente et la représentation de tous produits ainsi que prise de participations. Elle était, à l'époque du courrier susmentionné, détenue par B.L._____ à hauteur de 49'000 fr. et par G._____ pour 1'000 fr. ; celui-ci a toutefois expliqué qu'il détenait cette part sociale de 1'000 fr. à titre fiduciaire pour B.L._____. Le 2 avril 2009, l'intimée a été inscrite au Registre du commerce en qualité d'associée gérante présidente de C._____ Sàrl.

Il ressort des bilans de M._____ SA au 31 décembre 1981 et au 31 décembre 1992 que la somme de 202'500 fr. lui a été prêtée par C._____ Sàrl.

Le 30 mai 1985, l'appelant et Me T._____ ont signé le document suivant, Me T._____ le signant « pour accord et au nom de M. B.L._____ » :

« RECONNAISSANCE

Le soussigné H._____, agissant en son nom personnel et au nom de la société M._____ SA, déclare devoir à M. B.L._____ un montant de FRS 465'000.--, ce montant correspondant à la somme figurant dans la lettre du 9 avril 1985 adressée au soussigné par Me T._____.

Les modalités de remboursement de cette dette devront faire l'objet d'accords ultérieurs qui tiendront compte de la situation du débiteur.

Il est relevé, à cette occasion, qu'un premier amortissement de FRS 30'000.— devrait pouvoir être effectué ces prochains jours, cela grâce à un accreditif actuellement en négociation.

Faute de paiement avant le 10 juin 1985, M. B.L._____, créancier, se réserve le droit d'imposer le remboursement de la totalité de la somme due.

(...) »

L'appelant ne lui ayant versé aucun montant, B.L._____ lui a fait notifier par l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest le 23 septembre 1985 un commandement de payer le montant de 465'000 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 30 mai 1985 en invoquant la reconnaissance de dette susmentionnée. L'appelant a formé opposition totale.

Le 10 décembre 1985, B.L._____ a requis la mainlevée provisoire de l'opposition.

Le 15 janvier 1986, l'appelant et l'avocat J._____ ont signé le document suivant, Me J._____ le faisant « pour accord et au nom de M. B.L._____ » :

RECONNAISSANCE DE DETTE

Le soussigné H._____, [...], [...], agissant en son nom personnel et au nom de la société M._____ SA, reconnaît devoir à M. B.L._____ un montant de Fr. 465'000.— avec intérêts à 5% dès le 30 mai 1985, ce montant correspondant à la somme figurant dans la lettre du 9 avril 1985 adressée au soussigné par Me T._____.

Cette dette est échue et immédiatement exigible.

Le soussigné s'engage à verser à M. B.L._____ un acompte de Fr. 30'000.— qui sera payé en mains de Me J._____, avocat, [...], [...], avant le 27 janvier 1986 à 12h00.

Moyennant le versement de ce montant dans le délai imparti et moyennant également que les parties se mettent d'accord d'ici à la fin du mois de février 1986 sur un plan raisonnable de remboursement échelonné du solde de sa dette, M. B.L._____ renonce à engager des poursuites contre M. H._____ pour le recouvrement de cette dette.

Le soussigné s'engage finalement à contribuer au frais de M. B.L. _____ à concurrence de Fr. [manuscrit] 500.- cinq cents

(...) »

L'appelant n'a jamais, avant le 11 novembre 2013, invalidé les deux reconnaissances susmentionnées, ni jamais invoqué le dol, l'erreur essentielle ou la crainte fondée. Il allègue cependant avoir signé la seconde reconnaissance de dette pour éviter des poursuites contre M. _____ SA. A l'audience de plaidoiries finales, il a expliqué les avoir signées pour démontrer qu'il était derrière cette société et afin de garantir les prétentions de B.L. _____ à l'encontre de M. _____ SA.

L'appelant n'ayant pas versé le montant de 30'000 fr. prévu par la reconnaissance de dette du 15 janvier 1986, B.L. _____ lui a fait notifier le 14 février 1986 un commandement de payer de l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest portant sur le montant de 465'000 francs. Le commandement de payer indiquait la reconnaissance de dette du 15 janvier 1986 comme cause de l'obligation. L'appelant n'a pas formé opposition à ce commandement de payer.

Le 9 avril 1986, la faillite de l'appelant a été prononcée. B.L. _____ y a produit sa créance pour le montant de 465'000 fr. en capital, plus 26'866 fr. 60 d'intérêts et 500 fr. de frais. Le formulaire de production indique que B.L. _____ avait consenti diverses avances et prêt tant à l'appelant qu'à la société M. _____ SA et que ces engagements avaient fait l'objet de la reconnaissance de dette du 15 janvier 1986.

La créance susmentionnée a été admise en cinquième classe pour un montant en capital de 465'000 fr. plus intérêt de 21'893 fr. 75 et frais par 500 fr., soit un montant global de 487'393 fr. 75. Le dividende reçu par B.L. _____ dans le cadre de la faillite s'est élevé à 4'874 francs.

Le 12 juin 1986 la faillite de M._____ SA a été prononcée. Ni B.L._____, ni C._____ Sàrl n'ont produit de créance dans cette faillite.

Le 8 février 1988, l'Office des faillites de Lausanne a établi, dans le cadre de la faillite de l'appelant, l'acte de défaut de bien n° [...] en faveur de B.L._____ portant sur le montant de 482'519 fr. 75. La cause de l'obligation mentionnée est : « Dette contractée par le failli en son nom personnel et au nom de la Société M._____ SA, selon reconnaissance du 15 janvier 1986, y.c. intérêts et frais. ». L'acte mentionne encore que le failli reconnaît la créance.

Le 3 février 2009, l'intimée a requis du Juge de paix du district de l'Ouest lausannois le séquestre à concurrence de 482'519 fr. 75 de la part d'héritage de l'appelant dans le cadre de la succession de sa mère. L'appelant a formé opposition à cette requête, sans pour autant contester le principe de la créance, opposition rejetée par le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois dans sa séance du 9 décembre 2009.

Le 18 août 2009, l'intimée a fait notifier à l'appelant le commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites de l'arrondissement de Lausanne-Ouest portant sur la somme de 482'519 fr. 75 et mentionnant comme cause de l'obligation l'acte de défaut de biens n° [...] du 8 février 1988. L'appelant a formé opposition totale, contestant être revenu à meilleure fortune.

Le 3 décembre 2009, le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a pris acte du retrait par l'appelant de son exception de non-retour à meilleure fortune et a levé, par prononcé du 8 avril 2010, provisoirement l'opposition de l'appelant.

L'appelant a recouru contre ce prononcé, contestant l'identité de B.L._____, ainsi que la qualité pour agir de l'intimée, mais pas le principe de la créance.

Par arrêt du 7 juillet 2011, la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal a rejeté ce recours et confirmé le prononcé du 8 avril 2010.

H._____ a ouvert action le 27 juillet 2011 devant la Chambre patrimoniale cantonale et conclu, avec dépens, à ce qu'il soit constaté qu'il n'est pas débiteur de l'intimée de la somme de 482'519 fr. 75, l'opposition au commandement de payer n° [...] étant définitivement maintenue.

Dans sa réponse du 14 septembre 2011, l'intimée a conclu, avec dépens, au rejet des conclusions de la demande.

A l'audience de plaidoiries finales du 14 février 2013, deux témoins ont été entendus.

Le 11 novembre 2013, l'appelant a adressé au conseil de l'intimée une lettre intitulée « invalidation », par laquelle il a déclaré ne pas maintenir, respectivement ne pas être tenu par les déclarations de volonté exprimées dans la reconnaissance du 30 mai 1985, dans la reconnaissance de dette du 15 janvier 1986, ainsi que dans les discussions avec B.L._____ ou ses représentants, en particulier dans le télex du 19 décembre 1984.

En droit :

1. L'art. 308 al. 1 let. a ouvre la voie de l'appel contre les décisions finales de première instance, dans la mesure où, pour les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse de première instance est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Interjeté en temps utile par une personne qui y a intérêt dans un litige dont la valeur litigieuse de première instance dépasse 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC, pp. 1249-1250).

Selon art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b), ces deux conditions étant cumulatives (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 317 CPC, p. 1265). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43 et les références citées).

En l'espèce, la pièce produite par l'appelant est postérieure à l'audience de plaidoiries finales de première instance. Elle est en conséquence recevable.

3. L'appelant soutient que les documents intitulés « reconnaissance de dette » constituent en réalité des cautionnements, de sorte que les engagements seraient nuls en raison de l'inexistence de la dette cautionnée et du non-respect de la forme légale.

3.1

3.1.1 L'action en libération de dette de l'art. 83 al. 2 LP est une action négatoire de droit, fondée sur le droit matériel, qui aboutit à un jugement revêtu de l'autorité de la chose jugée en dehors de la poursuite en cours quant à l'existence de la créance litigieuse (ATF 134 III 656 c. 5.3.1, JT 2008 II 94 ; ATF 128 III 44 c. 4a, JT 2001 II 71). Elle est le pendant de l'action en reconnaissance de dette de l'art. 79 LP. Elle a pour objet la constatation de l'inexistence ou de l'inexigibilité de la créance déduite en poursuite au moment de la réquisition de poursuite (ATF 124 III 207 c. 3a, JT 1999 II 55 ; ATF 118 III 40 c. 5a, JT 1994 II 112). Elle est limitée à la créance qui fait l'objet de la poursuite (ATF 124 III 207 précité c. 3b/bb).

Cette action se distingue de l'action en reconnaissance de dette par le renversement du rôle procédural des parties. Le fardeau de la preuve et la charge de l'allégation ne sont en revanche pas renversés. Il incombe au poursuivant de prouver l'existence et l'exigibilité de la dette et le droit d'exercer des poursuites. Quant au poursuivi, il devra se défendre en démontrant qu'il ne doit pas les sommes qu'on lui réclame, en établissant notamment la non-existence ou le défaut d'exigibilité de la dette constatée par le titre. Le fait que le débiteur ait matériellement une position de défendeur dans l'action en libération de dette trouve en définitive son origine dans le mécanisme de la mainlevée (ATF 131 III 268 c. 3.1 ; ATF 130 III 285 c. 5.3.1 ; ATF 116 II 131 c. 2, JT 1992 II 63; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Articles 1-88, 1999, n. 55 ad art. 83 LP, p. 1303). Les parties ne sont pas limitées aux moyens invoqués dans la procédure de mainlevée (Gilliéron, op. cit., nn. 55 et 78 ad art. 83 LP, pp. 1303 et 1310).

Le créancier, défendeur à l'action en libération de dette, bénéficie néanmoins d'une position privilégiée, du fait qu'il détient, en règle générale, sinon dans tous les cas, la reconnaissance de dette (art. 82 LP) qui lui a permis d'obtenir la mainlevée provisoire. La reconnaissance de dette se définit comme la déclaration par laquelle un débiteur manifeste au créancier qu'une dette déterminée existe

(TF 4C.30/2006 du 18 mai 2006 c. 3.2; Tevini, Commentaire romand, 2^e éd., 2012, n. 1 ad art. 17 CO, p. 128). Elle peut être causale, lorsque la cause de l'obligation est mentionnée expressément dans la reconnaissance de dette ou qu'elle ressort manifestement des circonstances. Elle sera abstraite lorsqu'elle n'énonce pas la cause de l'obligation (TF 4C_30/2006 du 18 mai 2006 c. 3.2). Dans les deux cas, la reconnaissance de dette est valable (art. 17 CO). La cause sous-jacente doit cependant exister et être valable (ATF 105 II 183 c. 4a; Tevini, op. cit., n. 2 ad art. 17 CO, p. 128 ; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^e éd., 1997, p. 157). En effet, en droit suisse, la reconnaissance de dette, même abstraite, a pour objet une obligation causale (ATF 105 II 183 c. 4a), l'art. 17 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) n'ayant pas d'incidence sur l'existence matérielle de l'obligation du débiteur (ATF 131 III 268 c. 3.2).

L'effet d'une reconnaissance de dette est celui de renverser le fardeau de la preuve. Ainsi, le créancier – formellement défendeur – et détenteur d'une reconnaissance de dette n'a pas à prouver la cause de sa créance, ni la réalisation d'autres conditions que celles qui sont indiquées dans l'acte de reconnaissance. Il appartient au débiteur qui conteste la dette d'établir la cause de l'obligation et de démontrer qu'elle n'est pas valable, par exemple parce que le rapport juridique à la base de la reconnaissance est inexistant, nul (art. 19 et 20 CO), invalidé ou simulé (art. 18 CO) (ATF 131 III 268 c. 3.2 ; ATF 96 II 383 c. 3a, JT 1972 I 150). Le débiteur peut également se prévaloir de toutes les objections et exceptions – exécution, remise de dette, exception de l'inexécution, prescription, etc. – qui sont dirigées contre la dette reconnue (ATF 131 III 268 c. 3.2).

3.1.2 Aux termes de l'art. 492 al. 1 CO, le cautionnement est un contrat par lequel une personne s'engage envers le créancier à garantir le paiement de la dette contractée par le débiteur. L'objet du cautionnement porte sur la garantie d'une créance principale. Le cautionnement se caractérise ainsi par sa nature accessoire: l'obligation de la caution dépend de l'existence et du contenu de la dette principale, laquelle doit

être déterminée ou, en tout cas, déterminable dès la conclusion du contrat. Dire quelle est la créance garantie est une question d'interprétation du contrat (ATF 120 II 35 c. 3a et les références; voir aussi: Tercier/Favre/Eigenmann, Les contrats spéciaux, 4^e éd., 2009, nos 6797ss, pp. 1028-1029).

En cas de reprise cumulative de dette, le reprenant crée un engagement propre et indépendant; il reprend ainsi personnellement et directement la dette d'un tiers (ATF 129 III 702, JT 2004 I 535).

Le cautionnement comme la reprise cumulative de dette renforcent la position du créancier et reposent souvent dans cette mesure sur des considérations économiques identiques. Cependant, elles diffèrent notamment quant aux conditions de forme. La distinction entre le cautionnement, de caractère accessoire, et la reprise cumulative de dette, engagement de nature indépendante, repose sur l'indice suivant: à l'inverse de la caution, le reprenant a d'ordinaire à un intérêt propre et reconnaissable à l'affaire conclue entre le débiteur principal et le créancier, et pas seulement un intérêt à garantir le paiement de la dette primitive. D'ailleurs, si la validité du cautionnement a été subordonnée à l'observation de règles de forme particulières, c'est parce que, dans ce contrat, un tel intérêt propre fait défaut et qu'il s'agit d'un acte gratuit typiquement consenti pour garantir l'engagement de parents ou d'amis intimes (ATF 129 III 702 précité).

3.1.3 En présence d'un litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO).

Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne

foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 133 III 675 c. 3.3, JT 2008 I 508). Le juge part en premier lieu de la lettre du contrat. En principe, les expressions et termes choisis par les cocontractants doivent être compris dans leur sens objectif (ATF 131 III 606 c. 4.2). Toutefois, il ressort de l'art. 18 al. 1 CO que le sens d'un texte, même clair, n'est pas forcément déterminant. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de la clause litigieuse ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 136 III 186 c. 3.2.1). Ainsi, l'interprétation objective s'effectue non seulement d'après le texte et le contexte des déclarations, mais aussi sur le vu des circonstances qui les ont précédées et accompagnées (ATF 119 II 449 c. 3a). Cela étant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les cocontractants lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186 *ibidem*).

Subsidiairement, si l'interprétation selon le principe de la confiance ne permet pas de dégager le sens de clauses ambiguës, celles-ci sont à interpréter en défaveur de celui qui les a rédigées, en vertu de la règle *in dubio contra stipulatorem* (ATF 133 III 61 c. 2.2.2.3; ATF 122 III 118 c. 2a, JT 1997 I 805).

3.2 Les conventions signées entre les parties les 30 mai 1985 et 15 janvier 1986 sont intitulées « reconnaissance de dette ». Aucun des textes, élaborés par deux avocats, n'indique qu'il s'agirait d'un cautionnement. Or, si telle avait été l'intention des parties, il est clair que les mandataires l'auraient expressément mentionné dans le titre de l'acte ou à tout le moins dans son texte et auraient évidemment respecté les règles de forme relatives à un tel acte. Par ailleurs, il résulte des textes des reconnaissances de dette que l'appelant paiera, dans un certain délai, un premier montant de 30'000 fr., ce qui ne correspond pas aux conditions régissant un cautionnement. En effet, au moment où elle cautionne, la caution prend un engagement incertain, qui dépendra du remboursement ou non de la dette par le débiteur principal, ce qui n'est pas le cas en

l'occurrence. De plus, l'appelant a déclaré, en première instance, qu'il avait signé ces conventions pour montrer qu'il soutenait la société M. _____ SA. En effet, c'est lui qui la dirigeait et il a, par ce biais là, voulu éviter qu'elle ne tombe en faillite. Il avait ainsi un intérêt propre et personnel à reprendre la dette.

4. L'appelant soutient que la créance de B.L. _____ n'existait pas, les fonds ayant été prêtés par C. _____ Sàrl à M. _____ SA et aucun élément ne permettant de retenir que les créances de C. _____ Sàrl auraient été cédées à B.L. _____. Il invoque également l'erreur au moment de la signature des reconnaissances de dette, croyant que B.L. _____ était le titulaire des créances invoquées.

4.1 Selon l'art. 23 CO, le contrat n'oblige pas celle des parties qui, au moment de conclure, était dans une erreur essentielle. Celle-ci se rencontre notamment en cas d'erreur dite de base telle que définie à l'art. 24 al. 1 ch. 4 CO, soit une erreur portant sur des faits que la loyauté commerciale permettait à celui qui s'en prévaut de considérer comme des éléments nécessaires du contrat (cf. ATF 132 II 161 c. 4.1 ; ATF 123 III 200 c. 2, JT 1999 I 5 ; ATF 118 II 58 c. 3b; ATF 114 II 131 c. 2, JT 1988 I 508).

D'un point de vue subjectif, celui qui se prévaut de son erreur doit s'être trompé sur un fait déterminé touchant, pour lui, à la base nécessaire du contrat ; ce fait doit avoir exercé une influence décisive sur la volonté de conclure du déclarant qui, sans cette circonstance, n'aurait pas passé le contrat ou, en tout cas, pas à ces conditions (Schmidlin, Commentaire romand, 2^e éd., 2012, n. 40 ad art. 23-24 CO, p. 230; Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht, 9^e éd., tome I, n° 779, p. 164; Engel, op. cit., pp. 328-329). Selon la jurisprudence, un cocontractant ne peut invoquer un fait déterminé comme condition sine qua non du contrat lorsqu'il ne s'est pas préoccupé, au moment de conclure, d'éclaircir une question qui se posait manifestement en rapport avec ce fait (ATF 129 III 363 c. 5.3, JT 2004 II 16; ATF 117 II 218 c. 3b, JT 1994 I 167).

D'un point de vue objectif, l'erreur ne sera essentielle que si elle porte sur des faits qui, selon le principe de la bonne foi en affaires, peuvent être considérés comme la base nécessaire du contrat (ATF 118 II 58 c. 3b; Gauch/ Schluemp/Schmid/Emmenegger, op. cit., n. 783, p. 165; Engel, op. cit., p. 330).

4.2 En l'espèce, le contrat du 30 juin 1981 portant sur le prêt de 250'000 fr., a été conclu entre M._____ SA et B.L._____ personnellement (cf. pièce n° 7). Par ailleurs, il résulte de divers éléments du dossier que l'appelant a toujours considéré B.L._____ comme étant le créancier du montant litigieux. Ainsi, ensuite des difficultés rencontrées par M._____ SA, l'appelant a bel et bien formulé une proposition directement à B.L._____, et non pas à l'attention de la société de ce dernier, à savoir C._____ Sàrl. Par la suite, dans les deux reconnaissances de dette des 30 mai 1985 et 15 janvier 1986, l'appelant a reconnu devoir à B.L._____ la somme de 465'000 fr. et a ainsi clairement admis que le prénommé était son créancier.

Au surplus, l'appelant a toujours su que B.L._____ était le propriétaire et représentant de la société C._____ Sàrl, ce qui lui a encore été confirmé dans un courrier que lui adressé le 9 avril 1985, Me T._____, alors conseil de B.L._____. En effet, à cette époque, la société C._____ Sàrl était détenue par B.L._____ pour 49'000 fr. et par G._____ pour 1'000 fr. Ce dernier a cependant expliqué détenir cette part sociale à titre fiduciaire pour B.L._____. Ainsi, dès lors que ce dernier pouvait agir comme représentant de sa société, aucune cession de créance n'était nécessaire entre la société et son administrateur (cf. art. 55 CC et art. 814 CO).

5. Se prévalant du Concordat intercantonal réprimant les abus en matière d'intérêt conventionnel, l'appelant conteste les intérêts dus.

5.1 Aux termes de l'art. 313 al. 1 CO, le prêteur peut réclamer des intérêts, en matière civile, que s'ils ont été stipulés. L'alinéa 2 de cette disposition prévoit qu'en matière de commerce, il en est dû même sans convention. Le droit public cantonal peut, conformément à l'art. 73 al. 2 CO, fixer des limites quant au taux d'intérêt appliqué en matière conventionnelle. Dans le canton de Vaud, le concordat intercantonal réprimant les abus en matière d'intérêt conventionnel du 8 octobre 1957 était applicable jusqu'à l'entrée en vigueur de la LEAE (loi vaudoise du 31 mai 2005 sur l'exercice des activités économiques, RSV 930.01) le 1er janvier 2006. L'art. 1 du concordat dispose que les personnes physiques ou morales qui, sur le territoire des cantons signataires du présent concordat, prêtent de l'argent ou procurent des crédits sous quelque forme que ce soit, ne peuvent en aucun cas exiger une prestation totale supérieure à 1,5% de la somme réellement due au début de chaque mois, compte tenu des remboursements éventuels (soit 1% au maximum à titre d'intérêt, de provision, de commission et d'émolument et 0,5% au maximum pour frais et débours justifiés). Cette réglementation a été reprise, dans une teneur identique, à l'art. 81 LEAE.

La stipulation d'intérêts n'étant pas une clause essentielle du contrat, sa nullité n'emporte pas celle du prêt, à moins qu'il y ait lieu d'admettre que le contrat n'aurait pas été conclu sans elle (cf. art. 20 al. 2 CO et 82 al. 2 LEAE; Tercier/Favre/Bugnon, op. cit., n° 3051, p. 446). Selon la jurisprudence rendue sous l'empire du concordat intercantonal, une clause contractuelle prévoyant un taux d'intérêt excessif entraînait ainsi simplement une nullité partielle, le taux excessif étant ramené à la portion licite (ATF 96 I 4 c. 3a). L'art. 82 al. 1 LEAE dispose désormais que toute clause contrevenant à l'art. 81 LEAE est nulle et de nul effet, quel que soit le droit privé qui lui est applicable. La loi ne contient aucune disposition transitoire à ce sujet, mais la jurisprudence cantonale a admis qu'une telle clause continuait de n'être frappée que de nullité partielle selon l'art. 20 al. 2 CO, l'intérêt étant ramené au taux maximal prévu par la LEAE (CCIV 13 juillet 2007/120).

5.2 En l'espèce, compte tenu du renversement du fardeau de la preuve lié à la reconnaissance de dette (cf. supra ch. 3.1.1), il incombait à l'appelant d'établir que les intérêts reconnus étaient contraires aux règles du Concordat, respectivement de l'art. 83 LEAE, en particulier que l'intimée ne pourrait invoquer des frais. Aucune preuve n'ayant été offerte, a fortiori apportée sur ce point, on doit retenir que le taux maximal qui peut être admis est de 1,5 % par mois, soit 18 % par an.

L'intérêt maximal autorisé était donc de 106'312 fr. 50 sur le montant de 202'500 fr. ($202'500 \times 18 \% \times 35 : 12$) et de 46'800 sur le montant de 120'000 fr. ($120'000 \times 18\% \times 26 : 12$), soit un total de 153'112 fr. 50, supérieur au montant de 143'000 fr. incorporé dans la reconnaissance de dette.

6. L'appelant fait valoir que ni B.L. _____ ni C. _____ Sàrl n'ont produit leur créance dans la faillite de M. _____ SA. Il en déduit que la dette litigieuse était en conséquence éteinte en application de l'art. 147 al. 1 CO.

L'article 216 LP permet au créancier de produire l'entier de sa créance dans chacune des faillites des débiteurs engagés pour la même dette, lorsque ceux-ci sont simultanément en faillite, mais ne l'oblige pas à le faire. S'il omet de produire dans les deux faillites, les conséquences juridiques sont à rechercher dans le droit civil (Jeanneret, Commentaire romand, 2005, n. 18 ad art. 216 LP, p. 959 ; Stäubli, Basler Kommentar, 2010, n. 17 ad art. 216 LP, p. 1898). Or la reprise cumulative de dette découle de la réglementation sur la solidarité des art. 143 ss CO (ATF 129 III 702 c. 2.1, JT 2004 I 535), partant, laisse le choix au créancier, en application de l'art. 144 CO, d'exiger de tous les débiteurs solidaires ou de l'un d'eux l'exécution intégrale ou partielle de l'obligation, celle d'un des débiteurs solidaires libérant les autres jusqu'à concurrence de la portion éteinte de l'obligation en vertu de l'art. 147 al. 1 CO. L'appelant ne peut ainsi rien tirer du fait que la créance litigieuse n'ait pas été produite dans

la faillite de M. _____ SA, cette absence de production n'ayant pas éteint en tout ou partie la dette litigieuse.

7. L'appelant invoque le défaut de titularité de l'intimée sur la créance litigieuse.

Cette critique est vaine. En effet, selon les pièces du dossier (cf. pièces n° 113 à 118), l'intimée est la veuve de feu B.L. _____, décédé le [...] 2007, et son héritière avec ses [...] enfants. Par convention du 20 octobre 2008, ces derniers ont cédé à leur mère l'intégralité de leurs droits sur la créance résultant de l'acte de défaut de biens du 8 février 1988. Enfin, depuis le 2 avril 2009, l'intimée est inscrite au RC en qualité d'associée gérante présidente de la société C. _____ Sàrl.

8. En conclusion, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement confirmé.

Vu le rejet de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 5'825 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelant (art. 106 al. 1 CPC).

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

I. L'appel est rejeté.

II. Le jugement est confirmé.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 5'825 fr. (cinq mille huit cent vingt-cinq francs), sont mis à la charge de l'appelant H._____.

IV. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 29 janvier 2014

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Jean Philippe Heim (pour H._____),
- Me Jean-Christophe Diserens (pour A.L._____).

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Chambre patrimoniale cantonale.

Le greffier :