

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 25 août 2011

Présidence de M. HACK, président
Juges : M. Sauterel et Mme Rouleau
Greffier : M. Berthoud, greffier ad hoc

Art. 82 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant en audience publique en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **P._____ SA**, à Bâle, contre le prononcé rendu le 25 juin 2010, à la suite de l'audience du 14 juin 2010, par le Juge de paix du district du Gros-de-Vaud dans la cause opposant la recourante à **F._____ SA**, à Echallens.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Par « Contrat cadre [...] pour un financement commercial » du 10 juillet 2009, P._____ SA a accordé à F._____ SA et à son administrateur T._____, solidairement entre eux, un crédit en compte courant de 540'000 francs dont l'échéance était fixée au 15 juillet 2009. Par acte du 10 juillet 2009, F._____ SA a cédé en garantie à P._____ SA toutes ses créances actuelles et futures.

Le 12 août 2009, la créancière a écrit à la débitrice en ces termes :

« Sur la base des derniers éléments intervenus, ainsi que du nouveau plan de trésorerie que vous nous avez fait parvenir en date du 11 août 2009, nous sommes en mesure de vous octroyer de nouvelles modalités de remboursement de nos facilités de crédit.

Ainsi, suite à l'amortissement extraordinaire de CHF 70'000.00 effectué ce jour, notre limite en compte courant a été réduite à CHF 470'000 fr., en capital.

Cette facilité de crédit est désormais assortie au plan d'amortissement suivant :

- CHF 50'000.00 le 30.09.2009
- CHF 140'000.00 le 31.10.2009
- CHF 140'000.00 le 30.11.2009
- CHF 140'000.00 le 31.12.2009

Tous les autres termes et conditions relatifs à notre contrat de crédit daté du 22 juin 2009, ainsi qu'aux conditions générales demeurent inchangés .(...) »

Ce courrier est contresigné pour accord par la débitrice et son administrateur.

Par courrier recommandé du 8 février 2010, la créancière a constaté que le plan de remboursement du 12 août 2009 n'avait pas été

respecté. Elle a dès lors imparti à la débitrice un délai au 15 février 2010 pour rembourser le montant total du compte courant, à savoir les montants de 315'088 fr. 01 en capital, valeur au 8 février 2010 et de 11'588 fr. 45 à titre d'intérêts courus du 1^{er} octobre 2009 au 15 février 2010, soit un total de 326'676 fr. 46.

b) Par commandement de payer notifié le 25 mars 2010 dans le cadre de la poursuite n° 5'313'713 de l'Office des poursuites du district du Gros-de-Vaud, la P. _____ SA a requis de F. _____ SA le paiement de la somme de 326'676 fr. 46 plus intérêts à 9 % l'an dès le 16 février 2010, plus 200 fr. de frais de commandement de payer, 500 fr. de frais d'encaissement et 26 fr. de frais de nouvelle notification, indiquant comme cause de l'obligation : « Créance de financement commercial du 10 juillet 2009. Accord du 12. /17. août 2009. Lettre du 8 février 2010. » La poursuivie a formé opposition totale.

2. Par prononcé du 25 juin 2010, le Juge de paix du district du Gros-de-Vaud a maintenu l'opposition et mis les frais, par 660 fr., à la charge de la poursuivante. Il n'a pas alloué de dépens.

La poursuivante a requis la motivation de ce prononcé par lettre de son conseil du 9 juillet 2010. En conséquence, les motifs de cette décision ont été adressés pour notification aux parties le 20 janvier 2011. En bref, le premier juge a considéré que les pièces produites ne valaient pas titre de mainlevée faute de compter un bien-trouvé indiquant le solde du compte courant et comportant la signature de la poursuivie.

Par acte du 25 janvier 2011, la poursuivante a recouru contre cette décision, concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la mainlevée provisoire est prononcée et, subsidiairement, à sa nullité.

La recourante a développé ses moyens dans un mémoire ampliatif du 15 mars 2011.

L'intimée ne s'est pas déterminée.

En droit :

I. En vertu de l'art. 405 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011; RS 272), le recours est régi par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties, savoir les dispositions de procédure de la LVLP (loi vaudoise d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RSV 280.05) dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 ainsi que par le CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise; RSV 270.11).

La demande de motivation a été formée en temps utile (art. 54 al. 1 LVLP). Le recours a été déposé dans les dix jours dès réception du prononcé, en temps utile également. La recourante a pris une conclusion en annulation du prononcé de mainlevée et une conclusion en réforme. Elle ne fait cependant valoir aucun des moyens de nullité exhaustivement énumérés à l'art. 38 al. 1 LVLP, se bornant à invoquer une violation des règles essentielles de la procédure en affirmant sans le démontrer d'aucune façon que le prononcé procéderait d'un abus du pouvoir d'appréciation, d'une motivation insuffisante et d'un établissement lacunaire des faits, de sorte que sa conclusion en nullité doit être d'emblée écartée (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{eme} éd., n. 2 ad art. 465 CPC et n. 4 ad art. 470 CPC). Sa conclusion en réforme, visant à ce que l'opposition soit levée, est en revanche valablement formulée (art. 38 al. 2 litt. b LVLP), de sorte que le recours est formellement recevable en

tant que recours en réforme (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 461 CPC; art. 58 al. 1^{er} LVLP et 461 CPC).

Les pièces nouvelles produites en deuxième instance seulement sont irrecevables et doivent être écartées du dossier, l'art. 58 al. 3 LVLP interdisant, en matière de mainlevée d'opposition, la production de nouveaux moyens de preuve en procédure de recours.

II. a) Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.1), 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 de l'opposition au commandement de payer.

Constitue une telle reconnaissance l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (ATF 130 III 87, JT 2004 II 118 ; ATF 122 III 125, JT 1998 II 82 ; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1; Gilliéron, op. cit., n. 29 ad art. 82 LP). Pour qu'un écrit public, authentique ou privé ou qu'un ensemble d'écrits vaille reconnaissance de dette, il doit en ressortir, sur la base d'un examen sommaire, que le poursuivi a assumé une obligation de payer ou de fournir des sûretés, donc une créance exigible, chiffrée et inconditionnelle, car si la reconnaissance de dette n'est pas pure et simple, le poursuivant, pour obtenir la mainlevée provisoire, doit rapporter la preuve littérale que les conditions ou réserves sont devenues sans objet (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 40 ad art. 82 LP). Enfin, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre à la mainlevée provisoire ne justifie la mainlevée provisoire de l'opposition que si le montant de la prétention déduite en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance se rapporte; cette indication chiffrée doit permettre au juge de la mainlevée de statuer sans se livrer à des calculs compliqués et peu sûrs (Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 82 LP).

Si le contrat de prêt portant sur une somme d'argent constitue une reconnaissance de dette en soi, il n'en va pas de même du contrat d'ouverture de crédit en compte courant ; dans ce second cas, pour obtenir la mainlevée, le poursuivant doit produire conjointement un extrait de compte - ou bien-trouvé - signé par le poursuivi (ATF 132 III 480 c. 4.2, rés. in SJ 2006 I 459; ATF 106 III 97 c. 4, JT 1982 II 133; CPF, Banque X. c. J., 14 août 2003, n° 285; CPF, R. c. B., 1^{er} avril 2004, n° 109). En effet, dans le crédit en compte courant, le montant du prêt est variable, car il est déterminé par le preneur du crédit, qui peut, dans la limite qui lui est fixée, effectuer, selon ses besoins, des retraits et devenir débiteur de la banque. 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. 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 [Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220]). La seule signature du débiteur au bas du contrat d'ouverture de crédit en compte courant ne vaut donc pas reconnaissance de dette, même si le signataire s'engage par écrit à reconnaître comme exact le solde du compte courant résultant d'un extrait de compte non contesté (ATF 122 III 125 c. 2b, JT 1998 II 82 ; ATF 106 III 97 précité, JT 1982 II 133 ; CPF, G. M. B. c. S. L., 29 novembre 2007, n° 459).

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, op. cit., § 84). Le point de savoir s'il conserve cette valeur lorsque le solde est reporté à nouveau et la relation de compte courant poursuivie est en revanche controversé (ibid.; Etter, Le contrat de compte courant, thèse Lausanne 1994, pp. 214 ss). Selon la jurisprudence de la cour de céans, dans un tel cas, 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, W. c. B., 15 septembre 2005, n° 318; CPF, V. c. R., 25 mars 1999, n° 135; CPF, C. c. K., 11 septembre 1997, n° 462).

La doctrine va également en ce sens ; Lombardini (Droit bancaire suisse, 2^e éd., Genève 2008 p. 419 chapitre XV n° 34) retient que « La reconnaissance de dette constitue une convention entre les parties sur leur situation créancière, respectivement débitrice, à une certaine date. Tant que le solde n'est pas établi, chaque partie doit prouver les créances qu'elle allègue. Après la reconnaissance du solde, la partie créancière peut se prévaloir de cette reconnaissance, par exemple pour agir en justice sans devoir démontrer l'existence des créances. L'autre partie peut cependant démontrer que le solde n'est en réalité pas correct. Le fardeau de la preuve lui incombe ». Krauskopf affirme que « dans un contrat de compte-courant, les prétentions et contre-prestations 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). Dès lors que le solde variable est l'une des caractéristiques du rapport de compte-courant, seul un solde signé vaut reconnaissance de dette ; en signant le contrat de compte-courant le débiteur ne reconnaît en effet pas un solde déterminé, ni déterminable » (Krauskopf, La mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, JT 2008 II 23, en référence à un arrêt du TF du 28 mars 2006, SJ 2006 I 459).

En l'espèce, en contresignant la lettre de la recourante du 12 août 2009, l'intimée a certes reconnu que la limite en compte courant avait été réduite à un montant de 470'000 fr. en capital, facilité de crédit assortie d'un plan de remboursement par versement de quatre acomptes. Toutefois, la même lettre précise que « Tous les autres termes et conditions relatifs à notre contrat de crédit daté du 22 juin 2009, ainsi qu'aux conditions générales demeurent inchangés ». La fixation contractuelle d'une nouvelle limite de crédit et l'engagement de rembourser ce montant en quatre acomptes déterminés se sont ainsi greffés sur le rapport de compte-courant, qui a été maintenu. Ainsi dans

sa lettre du 8 février 2010, la recourante n'a pas réclamé paiement des acomptes impayés totalisant 470'000 fr., mais un montant en capital de 315'088 fr. 01 arrêté à la date du 8 février 2010, ainsi que des intérêts pour la période du 1^{er} octobre 2009 au 15 février 2010. Ces chiffres résultent manifestement de l'exploitation du compte-courant intervenue entre temps. En l'absence de bien-trouvé ou de quittances signées, permettant de reconstituer avec sûreté les opérations passées en compte depuis l'accord du 12 août 2009, l'opposition ne saurait être levée.

La recourante ne saurait non plus tirer argument de l'échéance du crédit, fixée initialement au 15 juillet 2009. En effet, vu le courrier du 8 février 2010, il apparaît que le contrat de compte courant a perduré jusqu'à cette date. Dans l'intervalle, il y a eu manifestement des opérations sur le compte courant, et la banque aura sans doute débité des intérêts, mais le dossier ne contient aucune de ces opérations. En conséquence, le premier juge a constaté à raison que les pièces produites ne valaient pas reconnaissance de dette.

III. En définitive, le recours doit être rejeté et le prononcé attaqué confirmé.

Les frais d'arrêt de la recourante sont fixés à 1'050 francs.

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant en audience publique en sa qualité d'autorité
de recours en matière sommaire de poursuites,
p r o n o n c e :

I. Le recours est rejeté.

II. Le prononcé est confirmé.

III. Les frais de deuxième instance de la recourante P. _____ SA sont arrêtés à 1'050 fr. (mille cinquante francs).

IV. Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 25 août 2011

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

Le greffier :

Du 27 octobre 2011

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 Matteo Inaudi, avocat (pour P. _____ SA),
- F. _____ SA.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 326'676 fr. 46.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des articles 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 articles 113 et suivants 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, au moins 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 :

- Mme le Juge de paix du district du Gros-de-Vaud.

Le greffier :