

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 25 février 2022

Composition : M. HACK, président
Mme Rouleau et M. Maillard, juges
Greffier : M. Elsig

Art. 82 al. 2 LP ; 18 al. 1, 143, 253, 492 CO

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **T.**_____, à [...], contre le prononcé rendu le 31 août 2021, à la suite de l'interpellation de la poursuivie, par la Juge de paix des districts du Jura-Nord vaudois et du Gros-de-Vaud dans la cause opposant la recourante à **D.**_____ **SA**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 27 avril 2021, à la réquisition de D. _____ SA, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a notifié à T. _____, dans la poursuite n° 9'941'183, un commandement de payer les sommes de 1) 17'700 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020, 2) 17'700 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020, 3) 840 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020, 4) 840 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020 et 5) 2'800 fr. sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation ce qui suit :

« 1. Débiteur poursuivi solidairement avec U. _____ Sàrl, [...], Box no [...]4 et [...]5, [...]. Loyers arriérés du 01.04.2020 et 31.03.2021 (12 x fr.1'475.00) pour box no [...]4, [...], [...]

2. Loyers arr. du 01.04.2020 au 31.03.2021 (12 x fr. 1'475.00) pour box no [...]5

3. Loyers arr. du 01.04.2020 au 31.03.2021 (12 x fr. 70.00) pour pl. parc no [...]4

4. Loyers arr. du 01.04.2020 au 31.03.2021 (12 x fr. 70.00) pour pl. parc no [...]5

5. Indemnité 103 CO »

La poursuivie a formé opposition totale.

2. a) Par acte du 7 mai 2021, la poursuivante a requis du Juge de paix des districts du Jura-Nord vaudois et du Gros-de-Vaud qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 17'700 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020, de 17'700 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020, de 840 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020 et de 840 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} octobre 2020. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer susmentionné, notamment les pièces suivantes :

- un extrait du registre du commerce la concernant ;

- une copie d'un contrat de bail à loyer pour locaux commerciaux du 27 juin 2019 par lequel la poursuivante a remis en location à U. _____ Sàrl et à la poursuivie, solidairement responsables, les boxes nos [...]4 et [...]5 d'une surface approximative de 202 m² au rez-de-chaussée de l'immeuble sis [...] au [...], à l'usage de bureau et de dépôt pour entreprise de construction, ainsi que deux places de parc extérieures n^{os} [...]4 et [...]5. Conclu pour durer initialement du 15 juillet 2019 au 30 juin 2024, le bail devait se renouveler tacitement d'année en année, sauf avis de résiliation donné au moins quatre mois à l'avance pour la prochaine échéance. Le loyer, payable par mois d'avance, a été fixé pour les deux boxes à 2'880 fr. par mois, plus 70 fr. de forfait pour participation aux frais accessoires selon l'art. 5b du bail, et à 140 fr. par mois pour les places de parc. Le contrat prévoit un intérêt de 7 % l'an sur toutes les prestations échues découlant du bail et que le locataire paie sa consommation d'eau froide, d'eau chaude, d'électricité et de gaz, le forfait de 70 fr. couvrant les frais de conciergerie, d'entretien des espaces extérieurs, y compris le déneigement, la taxe d'épuration et l'entretien des extincteurs. Le contrat comporte la signature de la poursuivie dans la rubrique « *locataire* » sous la mention U. _____ Sàrl et sous celle de son nom, avec la mention préimprimée que la société et elle-même sont solidairement responsables.

b) Par courrier recommandé du 20 mai 2021, la juge de paix a notifié la requête à la poursuivie et lui a imparti un délai échéant le 24 juin 2021 pour se déterminer.

Dans ses déterminations du 24 juin 2021, la poursuivie a conclu, avec suite de frais et dépens, au maintien de son opposition. Elle a produit un extrait du registre du commerce relatif la société U. _____ Sàrl en liquidation, dont il ressort que la faillite de cette société a été prononcée le 12 mars 2021 et qu'un tiers en est l'associé gérant avec signature individuelle depuis le 23 avril 2020.

Il ressort de l'extrait du registre du commerce incluant les radiations que la poursuivie était l'unique associée gérante de la société

U._____ Sàrl depuis sa fondation le 17 décembre 2018 jusqu'au 23 avril 2020.

3. Par prononcé non motivé du 31 août 2021, la Juge de paix des districts du Jura-Nord vaudois et du Gros-de-Vaud a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition (I), a arrêté les frais judiciaires à 360 fr. (II), les a mis à la charge de la poursuivie (III) et a dit en conséquence que celle-ci rembourserait à la poursuivante son avance de frais, par 360 fr. et lui verserait des dépens de première instance, fixés à 1'125 fr. (IV).

Le 8 septembre 2021, la poursuivie a demandé la motivation du prononcé.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 30 novembre 2021 et notifiés à la poursuivie le 2 décembre 2021. En substance, l'autorité précédente a constaté qu'il ressortait de l'extrait avec radiations du registre du commerce relatif à la société U._____ Sàrl que la poursuivie en avait été l'unique associée gérante avec signature individuelle depuis sa fondation le 17 décembre 2018 jusqu'au 23 avril 2020, ce qui avait pour conséquence qu'elle avait un intérêt propre à la conclusion du contrat et que son engagement solidaire était valable, ne pouvant être interprété comme un cautionnement.

4. Par acte du 13 décembre 2021, la poursuivie a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens de première et de deuxième instances, à sa réforme en ce sens que son opposition est maintenue.

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

En droit :

I. 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), compte tenu du fait que le délai de recours, arrivé à échéance le dimanche 12 décembre 2021, a été reporté au lundi 13 décembre 2021 en application de l'art. 142 al. 3 CPC. Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est recevable.

II. La recourante conteste l'existence d'un engagement solidaire et soutient qu'il s'agirait d'un cautionnement nul en la forme. Elle soutient en particulier qu'elle n'avait pas d'intérêt propre à s'engager dans le contrat en cause, la seule partie en ayant un étant le bailleur, car il obtient une possibilité supplémentaire de recouvrer sa créance de loyer. Elle fait valoir que, dans la mesure où le bailleur fait de l'engagement des administrateurs d'une société à responsabilité limitée à côté de celle-ci une condition sine qua non de la conclusion du contrat, il convient de protéger la partie faible au contrat, soit le locataire. Elle relève que, lorsqu'il ouvre une relation avec une banque, le même administrateur est amené à s'engager comme caution, mais que, dans ce cas, la forme authentique est exigée.

a)aa) En vertu de l'art. 82 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), en présence d'une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé, le juge prononce la mainlevée provisoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2).

Le poursuivi peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil – exceptions ou objections – qui infirment la reconnaissance de dette (art. 142 III 720 consid. 4.1 ; ATF 136 III 624 consid. 4.2.1 ; TF 5A_434/2015 du 21 août 2015 consid. 6.2.1, publié in SJ 2016 I 49 ; TF 5A_389/2016 du 21 septembre 2016 consid. 3.1.1), en principe par pièces (art. 254 al. 1 CPC ; TF 5A_361/2016 du 16 janvier 2017 consid. 3.2). Il peut invoquer un vice

de forme concernant la créance (TF 5A_944/2016 du 31 août 2017 consid. 2.2), notamment les règles de forme imposées par l'art. 493 CO pour la validité d'un acte de cautionnement (TF 5A_849/2012 du 25 juin 2013 consid. 2.1). Lorsque le débiteur invoque la nullité du titre (par exemple en raison d'un vice de forme), le juge de la mainlevée peut se limiter à un examen sommaire (TF 5A_205/2015 du 22 octobre 2015 consid. 6.2). Le poursuivi n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement à les rendre vraisemblables, en principe par titre (art. 254 al. 1 CPC; ATF 145 III 20 consid. 4.1.2; 142 III 720 consid. 4.1 et les arrêts cités). Le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués; il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression qu'ils se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 142 III 720 consid. 4.1; 132 III 140 consid. 4.1.2).

bb) 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 [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]). Le créancier peut, à son choix, exiger de tous les débiteurs solidaires ou de l'un d'eux l'exécution intégrale ou partielle de l'obligation (art. 144 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, 2e éd., 2012, n. 5 ad art. 143 CO). Conformément à l'art. 1 al. 2 CO, l'engagement solidaire peut se former par actes concluants ou tacitement.

L'engagement solidaire est qualifié de reprise cumulative de dette si l'engagement est pris alors que le débiteur s'est déjà engagé. La reprise cumulative de dette se caractérise par le fait que le reprenant assume une obligation propre et indépendante, en ce sens qu'il reprend la dette d'un tiers personnellement et directement. Elle ne revêt donc pas de caractère accessoire (TF 5A_944/2016 du 31 août 2017 consid. 2.3 ; TF 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 8.2.4 et les réf. cit.). Dès lors que celui qui se porte fort assume une obligation indépendante, celle-ci peut exister même si le tiers n'est pas débiteur du bénéficiaire ou si son

obligation est nulle ou invalidée (TF 4A_290/2007 et 292/2007 du 10 décembre 2007 consid. 6.1; ATF 125 III 305 consid. 2b, JdT 2000 I 635). Autrement dit, dans un tel contrat, la validité de la promesse n'est pas subordonnée à l'existence d'une obligation à la charge du tiers (TF 5A_696/2007 du 4 février 2008 consid. 3.2).

Le cautionnement est le contrat par lequel la caution s'engage envers le créancier principal à garantir le paiement de la dette contractée par un tiers, le débiteur principal (art. 492 al. 1 CO). Le cautionnement présuppose l'existence d'un autre engagement, celui qui doit être garanti. Il constitue une adjonction à cet engagement et en dépend nécessairement pour son existence et son objet ; de nature accessoire, il garantit la solvabilité du débiteur ou l'exécution d'un contrat (TF 5A_944/2016 consid. 2.3 précité ; ATF 129 III 702 consid. 2.1, JdT 2004 I 535 ; ATF 113 II 434 consid. 2a, JdT 1988 I 185 ; ATF 111 II 276 consid. 2b, rés. in JdT 1986 I 255).

Le cautionnement, comme la reprise de dette, renforce la position du créancier et repose souvent dans cette mesure sur des considérations identiques. Il diffère cependant quant aux conditions de forme. Alors que le contrat sur lequel repose la solidarité passive n'est soumis à aucune forme (TF 5A_944/2016 consid. 2.3 précité ; ATF 129 III 702 consid. 2.1, JdT 2004 I 5365 ; TF 4C.24/2007 du 26 avril 2007 consid. 5), la déclaration de cautionnement, lorsque la caution est une personne physique et que le cautionnement dépasse la somme de 2'000 fr., doit revêtir la forme authentique, sous peine de nullité (art. 493 al. 2 CO).

Pour qualifier un contrat, comme pour l'interpréter, le juge doit recourir en premier lieu à l'interprétation dite subjective, c'est-à-dire rechercher la « réelle et commune intention des parties », le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (art. 18 al. 1 CO ; ATF 131 III 606 consid. 4.1, rés. in JdT 2006 I 126 ; ATF 125 III 305 consid. 2b, JdT 2000 I 635). 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 131 III 606 précité consid. 4.1, rés. in JdT 2006 I 126 ; ATF 129 III 702 consid. 2.4, JdT 2004 I 535).

La délimitation entre le cautionnement et la reprise cumulative de dette est parfois flottante. Du point de vue juridique, il faut partir de l'idée que la dette issue du cautionnement et la dette principale diffèrent par leur objet et leur cause, tandis que celui qui reprend cumulativement une dette s'oblige comme le débiteur primitif, se range à ses côtés en tant que débiteur solidaire. Dans le premier cas, l'obligation a pour cause la garantie que le débiteur principal est solvable alors que, dans le second, la cause réside dans le désintéressement du créancier indépendamment du débiteur. Contrairement à ce qui se passe dans le cautionnement, la sûreté ne constitue pas l'élément essentiel de la cause de l'obligation découlant de la reprise cumulative de dette, même si une telle reprise a toujours un certain effet de garantie (ATF 129 III 702 consid. 2.2, JdT 2004 I 535).

Le Tribunal fédéral admet que le juge peut s'écarter d'un texte (en apparence) clair s'il résulte d'autres clauses du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances qu'il ne restitue pas le sens de l'accord conclu (TF 4A_145/2012 du 19 septembre 2012 consid. 7.2 et la jurisprudence citée) ; ce principe vaut également pour distinguer le cautionnement (art. 492 ss CO) du porte-fort (art. 111 CO) ou de la reprise cumulative de dette (art. 143 CO). En effet, il serait trop facile d'éluder la protection dont bénéficie la caution (art. 493 CO) s'il suffisait d'employer les termes de « *porte-fort* », ou de « *codébiteur solidaire* », dont l'intéressé ne connaît pas la portée (TF 5A_849/2012 du 25 juin 2013 consid. 2.2.1 et les réf. citées). Ainsi, lorsqu'une personne physique promet explicitement un engagement solidaire, elle n'assume l'obligation correspondante que si une condition supplémentaire est réalisée. Il faut que, par suite de sa formation ou de ses activités, cette personne soit rompue aux contrats de sûreté et connaisse le vocabulaire juridique suisse usité dans ce domaine. Sinon, l'accord des parties doit attester que le

garant connaissait réellement la portée de son engagement et l'accord doit aussi révéler les motifs qui ont détourné les parties de conclure un cautionnement (ATF 129 III 702 consid. 2.4.2 et 2.4.3 ; TF 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 8.2.4). L'interprétation littérale stricte n'est justifiée qu'à l'égard de parties qui sont rompues à l'usage des termes ou possèdent une formation juridique (TF 5A_849/2012 du 25 juin 2013 précité).

Doivent être considérées comme versées dans les affaires les sociétés qui s'occupent dans leur pratique quotidienne d'actes d'intercession telles que les groupes d'entreprises actifs sur le plan international ou les instituts bancaires suisses, une reprise cumulative de dette par les banques représentant un fait plutôt rare. De même, les particuliers qui traitent souvent des affaires couplées avec des actes d'intercession en tant qu'administrateur ou directeur doivent admettre que les termes choisis leur soient personnellement opposables, cette règle s'appliquant également à la société qu'ils représentent. De même, les personnes qui jouissent d'une formation juridique acquise en Suisse doivent se laisser opposer le sens objectif que les termes utilisés ont en droit, en particulier si une interprétation contraire conduit à l'invalidité du contrat. Cette règle s'applique également à celui qui s'est fait conseiller lors de la conclusion du contrat par une telle personne s'il est établi que celle-ci l'a éclairé sur la signification des notions employées. En revanche, on ne saurait tenir un particulier pour rompu aux affaires du seul fait qu'il est inscrit au registre du commerce et possède la signature individuelle pour une petite entreprise qui n'a pas affaire à des actes d'intercession dans son activité quotidienne (ATF 129 III 702 consid. 2.4.2, JdT 2004 I 535 ; TF 5A_944/2016 du 31 août 2017 consid. 2.3).

Outre ces hypothèses, l'engagement solidaire est encore admis lorsque le garant a un intérêt propre et marqué à l'exécution de l'obligation ou qu'il en retire un avantage, que le créancier a connaissance de cet intérêt et qu'il peut donc percevoir le motif pour lequel le garant se déclare prêt à assumer une obligation identique à celle du débiteur (ATF 129 III 702 consid. 2.6; TF 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 8.2.4 ; TF

4A_235/2012 du 26 octobre 2012 consid. 2.1; TF 4A_420/2007 du 19 décembre 2007 consid. 2.5.1 et 2.5.3; TF 4C.24/2007 du 26 avril 2007 consid. 5, publié in SJ 2008 I p. 29; TF 4C.191/1999 du 22 septembre 1999 consid. 1a, publié in SJ 2000 I p. 305). Un intérêt propre existe aussi lorsque le promettant constitue avec le débiteur une société simple et qu'il s'agit de garantir une affaire conclue en vue d'atteindre le but social. En revanche, il ne suffit pas que le reprenant ne tire qu'un vague avantage de l'affaire. Il doit vouloir visiblement s'engager en vertu de la même cause dans le contrat liant le débiteur principal. A cet égard, le seul fait que le reprenant puisse, selon l'inscription au registre du commerce, engager la raison individuelle par sa seule signature est insuffisant (ATF 129 III 702 consid. 2.6). Dans un cas où le crédit ouvert était destiné au fonds de roulement et donc aux opérations d'une société anonyme dont les trois défendeurs étaient actionnaires et administrateurs, le Tribunal fédéral a considéré que l'intérêt personnel et matériel de ces derniers, qui s'étaient engagés en qualité de codébiteurs solidaires, était indiscutable et que, d'un point de vue économique, ils n'intercédaient pas pour un tiers débiteur mais ils agissaient aux fins de leur propre activité commerciale (TF 4A.24/2007 du 26 avril 2007 consid. 5).

Il y a indice en faveur d'un engagement indépendant lorsque celui qui s'engage y a un intérêt personnel, plus ou moins équivalent à celui du co-débiteur (ATF 111 II 276) ; de même, si la somme que le garant s'engage à payer ne correspond pas à celle due par le débiteur ou n'est pas fixée par référence à celle-ci (ATF 113 II 434). En cas de garantie indépendante, le garant doit payer aussitôt après l'appel du bénéficiaire, si les conditions formelles telles qu'elles sont précisées dans le texte de la garantie sont réunies (ATF 122 III 321 consid. 4a ; TF 4A_709/2016 du 6 avril 2017 consid. 2.2 et les réf. cit.).

En cas de doute sur la nature de l'engagement, le cautionnement a la préférence, compte tenu du but de protection dévolu aux art. 492 ss CO (ATF 129 III 702 consid. 2.5, JdT 2004 I 535; TF 4C.274/2001 du 9 avril 2002 consid. 3 et les réf. citées, SJ 2002 I 574 ; ATF 113 II 434 consid. 2c, JdT 1988 I 185).

cc) En l'espèce, le bail litigieux a été signé par la recourante à deux reprises, soit une fois en tant que représentante de la société U. _____ Sàrl et une fois en son nom propre. Le contrat précise, aussi bien lors de la désignation de la partie locataire que sous la rubrique signature, que la société et la recourante sont solidairement responsables des obligations découlant du bail. Contrairement à ce que soutient cette dernière, le fait qu'elle était au moment de la signature du contrat, l'unique associée gérante avec signature individuelle de la société suffit pour retenir l'existence d'un intérêt propre et marqué à la conclusion et à l'exécution du contrat (CPF 12 novembre 2021/244 ; CPF 30 août 2018/186). A cet égard, la comparaison avec la pratique bancaire n'est pas pertinente. Le fait que les banques choisiraient le contrat de cautionnement en la forme authentique pour garantir les prêts qu'ils accordent à des entreprises ne signifie pas que l'engagement solidaire soit exclu. Au vu de la jurisprudence rappelée ci-dessus, c'est donc à juste titre que le premier juge a retenu l'existence d'un engagement solidaire.

III. En conclusion, le recours doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 al. 2 CPC et le prononcé confirmé.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 540 fr., doivent être mis à la charge de la recourante (art. 106 al. 1 CPC).

Par ces motifs,

la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos 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 judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 540 fr. (cinq cent quarante francs), sont mis à la charge de la recourante T._____.

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Cédric Bossicard, avocat (pour T._____),
- M. Christophe Savoy, agent d'affaires breveté (pour D._____ SA).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 37'080 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, 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 à :

- Mme la Juge de paix des districts du Jura et du Nord vaudois.

Le greffier :