

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 20 septembre 2012

Présidence de M. HACK, président
Juges : M. Sauterel et Mme Rouleau
Greffier : Mme van Ouwenaller

Art. 104 al. 1 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 **○ J.**_____, à Lonay, contre le prononcé rendu le 28 mars 2012, à la suite de l'audience du 26 mars 2012, par le Juge de paix du district de Morges, dans la cause qui l'oppose à **○ Q.**_____, à Lonay.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 13 janvier 2012, à la réquisition de O J._____, l'Office des poursuites du district de Morges a notifié à Q._____, dans la poursuite n° 6'060'302, un commandement de payer le montant de 40'039 fr. 72 plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2012, mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation "Reconnaissance de dette du 10 décembre 2009". La poursuivie a fait opposition totale.

Par acte du 19 janvier 2012, le poursuivant a requis du Juge de paix du district de Morges qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence du montant en poursuite et qu'il lui attribue une équitable indemnité à titre de dépens. A l'appui de sa requête, il a produit, outre l'original du commandement de payer précité:

- une reconnaissance de dette du 10 décembre 2009, établie sur papier à lettres de Q._____, prévoyant:

"La Société Q._____, sise [...] Lonay, reconnaît devoir payer la somme De **CHF 96'998.05** à la O J._____ à Lonay.

Plan de financement:

Payements échelonnés de CHF 6'000.— mensuellement dès 17 décembre 2009

Fait à Lonay, le 10 décembre 2009

Q._____
[...]
(signature)";

- une lettre adressée le 28 septembre 2011 à l'Office des poursuites par le poursuivant et donnant la liste des versements effectués par la poursuivie, totalisant 59'000 fr., soit six versements de 6'000 fr. du 16 décembre 2009 au 10 juin 2010, un versement de 8'000 fr. le 7 juillet 2010 et trois versements de 5'000 fr. du 30 septembre au 15 décembre 2010;

- une lettre du 15 décembre 2011 adressée par le conseil du poursuivant à la poursuivie, exposant que le solde lui restant dû en capital s'élevait à

37'998 fr. 05, auquel s'ajoutaient 1'212 fr. 42 d'intérêts de retard cumulés à la fin décembre 2011, soit un total de 39'710 fr. 45, montant que la poursuivie était invitée à amortir en reprenant dès fin décembre 2011 le versement d'acomptes mensuels de 6'000 fr. chacun, une convention en ce sens étant transmise en annexe, convention que la poursuivie était invitée à dater, à signer et à retourner au conseil du poursuivant,

- la convention en question, signée le 19 décembre 2011 par la poursuivie, mais non par le poursuivant, indiquant remplacer et annuler la reconnaissance de dette du 10 décembre 2009.

Par télécopie du 26 mars 2012, la poursuivie a conclu, avec dépens, au rejet de la requête de mainlevée, soutenant que la nouvelle convention avait eu pour effet de novver la dette, qu'il n'y avait dès lors pas identité entre la dette reconnue et celle en poursuite et qu'à la date de la réquisition de poursuite, le 6 janvier 2012, selon la pièce produite, l'entier du solde n'était pas exigible, dix jours ne s'étant pas écoulés depuis l'échéance du premier acompte à fin décembre 2011.

2. Par décision du 28 mars 2012, le Juge de paix du district de Morges a prononcé la mainlevée provisoire à concurrence de 37'998 fr. 05 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2012, arrêté à 360 fr. les frais judiciaires mis à la charge de la poursuivie et dit qu'en conséquence celle-ci rembourserait au poursuivant son avance de frais à hauteur de 360 fr. et lui verserait la somme de 500 fr. à titre de dépens.

Le poursuivant a demandé la motivation le 29 mars 2012. La poursuivie a fait de même le 3 avril 2012. Un prononcé motivé a été adressé aux parties le 24 avril 2012. Le juge de paix a considéré que la convention signée par la poursuivie le 19 décembre 2011 n'était pas valable faute d'avoir été signée par le poursuivant, que la prohibition de l'anatocisme excluait de prononcer la mainlevée pour la part d'intérêts échus et capitalisés et que l'intérêt moratoire devait partir du 1^{er} janvier 2012 en raison de la mise en demeure du 15 décembre 2011 de reprendre

le versement d'acomptes mensuels la première fois à la fin du mois de décembre 2011.

3. Par acte du 1^{er} mai 2012, le poursuivant a recouru contre ce prononcé, concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la mainlevée est accordée à concurrence de 37'998 fr. 05 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2010. Il a produit une nouvelle pièce.

Par réponse du 8 juin 2012, l'intimée a conclu, avec dépens, au rejet du recours.

En droit :

I. Le recours a été déposé dans le délai de dix jours qui a suivi la notification de la décision motivée, conformément à l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il est motivé et contient des conclusions (sur l'exigence de conclusions, cf. Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 5 ad art. 321 CPC). Il est dès lors recevable.

La réponse de l'intimée est également recevable, ayant été déposée dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC.

En revanche, la pièce nouvelle produite par le recourant avec son écriture du 1^{er} mai 2012 est irrecevable, l'art. 326 CPC prohibant la production de pièces nouvelles en procédure de recours.

II. Dans ses moyens, l'intimée met en cause la légitimation active du recourant, qu'elle assimile à sa qualité pour agir, pour le motif qu'il

ressortirait du recours que les conclusions auraient été prises au nom de "O. _____", fragment de la raison individuelle du recourant. Sur la page de garde de son mémoire, celui-ci est désigné par les mots : "O. _____, J. _____" et la procuration produite au dossier mentionne : "J. _____ - O. _____". Par ailleurs, la consultation du Registre du commerce, au contenu notoire (ATF 135 III 88, c. 4.1), indique la raison individuelle exacte, savoir "O J. _____".

La légitimation correspond à la titularité matérielle de la prétention invoquée. Elle relève du fond (Bohnet, Les défenses en procédure civile suisse, RDS 2009, p. 290-291).

En l'espèce, il importe peu que le libellé de l'identité du créancier, du poursuivant et du recourant ait présenté de légères altérations sous forme d'inversions des prénom et nom de la personne physique avec la désignation de l'entreprise, dès lors que cela ne suscite aucun doute quant à l'identité de la partie. De même, il n'est pas décisif que les conclusions soient prises au nom de O. _____, la page de garde du recours permettant à tout lecteur de bonne foi de comprendre qu'il s'agit de la personne physique J. _____, inscrite au Registre du commerce (art. 934 CO [Code des obligations du 30 avril 1911; RS 220]), qui agit en raison individuelle.

Mal fondé, ce moyen doit être rejeté.

III. a) La seule question litigieuse sur le fond est celle relative au point de départ de l'intérêt moratoire de l'art. 104 al. 1 CO. Le premier juge a retenu la date du 1^{er} janvier 2012, correspondant à l'interpellation de la poursuivie par la lettre du conseil du recourant du 15 décembre 2011 invitant celle-ci à reprendre le versement des acomptes mensuels, à raison de 6'000 fr. dès le 31 décembre 2011.

Le recourant objecte que la reconnaissance de dette fixait des échéances mensuelles déterminées dont le non respect a abouti à la mise

en demeure du débiteur, l'art. 108 ch. 3 CO dispensant le créancier de fixer au débiteur un délai d'exécution pour le mettre en demeure. Il fait valoir que chaque mensualité échue impayée ou partiellement impayée portait intérêt, ainsi qu'il l'a présenté dans le tableau incorporé à sa requête de mainlevée. Par "simplification", il considère qu' "on peut admettre un intérêt à une date d'échéance moyenne qui se situerait vraisemblablement, à tout le moins, au 1^{er} novembre 2010".

L'intimée rétorque que, la reconnaissance de dette ne prévoyant pas de terme d'exécution qualifié au sens de l'art. 108 al. 3 CO, l'intérêt moratoire court dès la notification du commandement de payer.

b) Il convient de relever que l'art. 108 ch. 3 CO se réfère à la demeure dans les contrats bilatéraux, comme cela résulte de l'art. 107 al. 1 CO. Or, le titre de mainlevée produit par le recourant constitue un engagement unilatéral. Cette disposition est donc inapplicable

Aux termes de l'art. 104 al. 1 CO, le débiteur qui est en demeure pour le paiement d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à 5 % l'an, même si un taux inférieur avait été fixé pour l'intérêt conventionnel. L'intérêt moratoire est ainsi une conséquence de la demeure du débiteur pour le paiement d'une somme d'argent. Il s'agit de la réparation du dommage constitué par le fait que le créancier ne dispose pas de cette somme d'argent à la date convenue (Marchand, Intérêts et conversion dans l'action en paiement, in Quelques actions en paiement, pp. 69 ss, p. 73).

D'après l'art. 102 al. 1 CO, le débiteur d'une obligation exigible est mis en demeure par l'interpellation du créancier. Cependant, en vertu du deuxième alinéa de cette disposition légale, lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour. Ainsi, lorsqu'un délai de paiement a été convenu, l'intérêt moratoire est exigible dès l'expiration de ce délai (Marchand, op. cit., p. 80). Une

interpellation n'est donc pas nécessaire lorsque les parties sont convenues d'un terme dit comminatoire ou d'un délai d'exécution, c'est-à-dire que le débiteur sait d'emblée quand exactement et jusqu'à quand il doit s'exécuter. Une expression comme "paiement du loyer chaque mois à la fin du mois" exprime un terme suffisamment déterminé pour valoir interpellation (Thévenoz, Commentaire romand, n. 27 ad art. 102 CO).

En l'espèce, la reconnaissance de dette du 10 décembre 2009 fait référence à des "Payements échelonnés de CHF 6'000.— mensuellement dès 17 décembre 2009". Elle se comprend en ce sens que le débiteur soit amortir sa dette en versant tous les mois un acompte de 6'000 fr. au plus tard le dernier jour du mois.

Conformément à l'art. 104 CO, le premier jour du mois suivant celui où l'un des acomptes mensuels ou une fraction de l'un d'eux n'a pas été versé fait courir l'intérêt moratoire.

Le premier jour du mois suivant celui où l'un des acomptes mensuels ou une fraction de l'un d'eux n'a pas été versé fait donc courir l'intérêt moratoire. Selon la liste établie par le recourant, cela donnerait:

- intérêt à 5 % sur 6'000 fr. dès le 1^{er} juin 2010,
- intérêt à 5 % sur 4'000 fr. dès le 1^{er} septembre 2010,
- intérêt à 5 % sur 1'000 fr. dès le 1^{er} octobre 2010,
- intérêt à 5 % sur 1'000 fr. dès le 1^{er} décembre 2010,
- intérêt à 5 % sur 1'000 fr. dès le 1^{er} janvier 2011,
- intérêt à 5 % sur 6'000 fr. dès le 1^{er} février 2011,
- intérêt à 5 % sur 6'000 fr. dès le 1^{er} mars 2011,
- intérêt à 5 % sur 6'000 fr. dès le 1^{er} avril 2011,
- intérêt à 5 % sur 998 fr. 05 (solde du capital) dès le 1^{er} mai 2011.

Cependant, la réquisition de poursuite indique un point de départ des intérêts au 1^{er} janvier 2012. Or, le juge de la mainlevée ne saurait allouer davantage que le montant réclamé par le commandement de payer. De même, les intérêts réclamés en vain sous forme capitalisée ne sauraient ensuite être accordés sous une autre forme.

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

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 315 fr., sont mis à la charge du recourant. Ce dernier doit verser 300 fr. à l'intimée à titre de dépens de deuxième instance (art. 3 al. 1 et 8 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

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 315 fr. (trois cent quinze francs), sont mis à la charge du recourant.
- IV.** Le recourant, O J._____ doit verser à l'intimée Q._____ la somme de 300 fr. (trois cents francs) à titre de dépens de deuxième instance
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 20 septembre 2012

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Alex Wagner, avocat (pour O J. _____),
- Me Anne-Rebecca Bula, avocate (pour Q. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 2'215 fr. 55 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 le Juge de paix du district de Morges.

La greffière :