

## COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

---

---

Séance du 21 janvier 2010

---

Présidence de M. MULLER, président  
Juges : MM. Hack et Sauterel  
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

\*\*\*\*\*

### **Art. 80 al. 1 et 81 al. 1 LP, 289 al. 1 CC et 125 ch. 2 CO**

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 **A.C.**\_\_\_\_\_, à Cheseaux, contre le prononcé rendu le 10 juin 2009, à la suite de l'audience du 22 avril 2009, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant le recourant à **B.C.**\_\_\_\_\_, à Lutry.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1. a)** Par ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 16 septembre 2008 et devenue exécutoire dès le 30 septembre 2008, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a notamment astreint A.C.\_\_\_\_\_ à contribuer à l'entretien des siens, savoir son épouse B.C.\_\_\_\_\_ et ses deux enfants, C.C.\_\_\_\_\_, née le 21 mai 1990, et D.C.\_\_\_\_\_, née le 26 décembre 1991, par le régulier versement d'une pension mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de B.C.\_\_\_\_\_, d'un montant de 4'200 fr., allocations familiales non comprises, dès et y compris le 1<sup>er</sup> mai 2008. Cette décision retient que les parties se sont entendues sur le fait que cette contribution d'entretien comprend également l'entretien de leur fille majeure, sur le point d'entrer à l'université, et que leur fille mineure est encore scolarisée pour deux ans à Champittet, dont l'écolage s'élève à environ 25'000 fr. par an tout compris. Il est précisé à ce sujet :

"La contribution d'entretien doit être fixée en tenant compte des revenus et des charges de chaque époux. Les tribunaux vaudois déterminent souvent le montant de la contribution d'entretien en fonction d'un certain pourcentage du revenu net du débirentier [...] Etant donné les coûts élevés d'écolage pour D.C.\_\_\_\_\_, il est équitable qu'un pourcentage de 30 % du revenu net du débirentier soit retenu."

**b)** Le 24 janvier 2009, B.C.\_\_\_\_\_ a fait notifier à A.C.\_\_\_\_\_ un commandement de payer la somme de 21'030 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> septembre 2008, dans la poursuite n° 2'369'804 de l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest, invoquant comme titre de la créance et cause de l'obligation :

"Contribution d'entretien selon ordonnance de mesures provisionnelles du 16.09.2008 ( [...]) soit Fr. 4'200,00 dès le 01.05.08, soit Fr. 37'800,00 au 01.01.2009, dont à déduire Fr. 1'500,00 pour le mois de mai 2008, Fr. 3'670,00 pour le mois de juin 2008, Fr. 1'500,00 pour le mois de juillet 2008, Fr. 1'500,00 pour le mois d'août 2008, Fr. 1'500,00 pour le mois de septembre 2008, Fr. 1'500,00 pour le mois d'octobre 2008, Fr. 1'500,00 pour le mois de novembre

2008, Fr. 2'600,00 pour le mois de décembre 2008 et Fr. 1'500,00 pour le mois de janvier 2009."

Le poursuivi a formé opposition totale.

**c)** Le 24 février 2009, la poursuivante a saisi le Juge de paix du district de Lausanne d'une requête de mainlevée définitive de l'opposition, à l'appui de laquelle elle a produit l'original du commandement de payer et la copie certifiée conforme de l'ordonnance de mesures provisionnelles invoquée.

Le poursuivi s'est déterminé le 2 mars 2009, concluant au rejet de la requête et au maintien de l'opposition. Afin d'établir sa libération, il a produit une liste de paiements effectués pour ses filles du 27 décembre 2007 au 27 décembre 2008, pour un montant total de 51'512 fr. 90, dont 33'702 fr. 35 depuis le 1<sup>er</sup> mai 2008 pour des frais d'écolages, d'abonnements de téléphones, de primes d'assurance maladie et autres dépenses. Il a également produit les factures relatives à ces frais, dont certaines assorties d'un récépissé postal, ainsi que les justificatifs bancaires du paiement des montants versés à titre de pensions pour les mois de janvier à décembre 2008.

**2.** Par décision du 10 juin 2009, le Juge de paix du district de Lausanne a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition, arrêté à 360 fr. les frais de justice de la poursuivante et dit que le poursuivi devait lui verser la somme de 860 fr. à titre de dépens.

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le 21 juillet 2009. En substance, le premier juge a considéré que la poursuivante était au bénéfice d'un titre de mainlevée définitive pour les pensions réclamées et que le poursuivi n'avait pas justifié de sa libération, notamment par compensation, laquelle ne pouvait pas être invoquée en

matière de pensions alimentaires et, au surplus, n'était pas suffisamment établie.

**3.** Par acte du 31 juillet 2009, le poursuivi a recouru contre ce prononcé, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la requête de mainlevée est rejetée et l'opposition maintenue, "très subsidiairement" à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision.

Le recourant a déposé un mémoire ampliatif le 22 octobre 2009. Le 19 novembre suivant, il a produit des pièces nouvelles.

L'intimée s'est déterminée le 30 novembre 2009, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours

### **En droit :**

**I.** Formé en temps utile (art. 57 al. 1 LVLP - loi vaudoise d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RSV 280.05) et comportant des conclusions principales en réforme valablement formulées (art. 461 ss CPC - Code de procédure civile; RSV 270.11 - applicables par le renvoi de l'art. 58 al. 1 LVLP), le recours est recevable. La conclusion "très subsidiaire" en nullité est en revanche irrecevable et doit être écartée préjudiciellement, le recourant ne soulevant aucun moyen de nullité (art. 465 al. 3 CPC).

Les pièces nouvelles produites en deuxième instance sont irrecevables, l'administration de preuves nouvelles étant prohibée en procédure de recours en matière de mainlevée d'opposition (art. 58 al. 3 LVLP).

**II. a)** Aux termes de l'art. 80 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. L'ordonnance de mesures provisoires, ou provisionnelles, en particulier la décision sur les contributions alimentaires pendant un procès en divorce ou en séparation de corps, est assimilée à un jugement au sens de cette disposition (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 10; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 37 ad art. 80 LP).

En l'espèce, il n'est pas contesté que l'ordonnance de mesures provisionnelles du 16 septembre 2008 est exécutoire et vaut en principe titre de mainlevée définitive pour la contribution alimentaire à la charge du recourant.

**b)** Lorsque la poursuite est fondée sur un jugement exécutoire, le juge prononce la mainlevée définitive, à moins que l'opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu'il a obtenu un sursis, postérieurement au jugement, ou qu'il ne se prévale de la prescription (art. 81 al. 1 LP). Contrairement à ce qui vaut pour la mainlevée provisoire (art. 82 al. 2 LP), en matière de mainlevée définitive, il ne suffit pas que le débiteur rende sa libération vraisemblable. Il doit en rapporter la preuve stricte (TF 5P.464/2006 c. 4.3; ATF 125 III 42 c. 2b, JT 1999 II 1314; ATF 124 III 501 c. 3a, JT 1999 II 136).

**aa)** En l'espèce, le poursuivi a invoqué - à tout le moins implicitement - la compensation. Le premier juge a considéré, sur la base de l'art. 125 ch. 2 CO (Code des obligations; RS 220), que la compensation n'était pas "opérante" en matière d'aliments. Le recourant conteste que cette disposition soit applicable.

Aux termes de l'art. 125 ch. 2 CO, les créances d'aliments absolument nécessaires à l'entretien du *débiteur* [recte : *créancier*] et de sa famille ne peuvent être compensées contre la volonté du créancier. Pour s'opposer à la compensation, ce dernier doit établir que la créance

d'aliments est absolument nécessaire à son entretien ou à celui de sa famille. Doctrine et jurisprudence retiennent comme critère celui du minimum vital (Jeandin, Commentaire romand, n. 8 ad art. 125 CO). Dans un arrêt rendu en 2004 (CPF, 23 septembre 2004/459), la cour de céans a, sur ce point considéré, ce qui suit :

"Or, en l'espèce, non seulement l'intimée n'a pas établi que les prestations versées par le recourant étaient absolument nécessaires à son entretien et à celui de ses enfants, mais on doit admettre que la preuve contraire résulte de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 15 juillet 2003, dans laquelle le juge a réparti entre les époux la part de leurs revenus qui excède le minimum vital. Sur le principe, le recourant est donc en droit d'opposer la compensation avec les montants qu'il a versés en trop au titre de pension alimentaire pour l'année 2003."

Dans le cas présent, il apparaît peu vraisemblable que la créance en poursuite, destinée entre autres à payer les frais de scolarisation de l'une des filles des parties dans un établissement privé, soit absolument nécessaire à l'entretien de l'intimée et à celui de ses enfants et l'intimée n'a en tout cas pas établi que tel était le cas.

**bb)** Lorsque la compensation est invoquée comme mode d'extinction d'une créance constatée par un titre à la mainlevée définitive, la preuve de cette extinction par compensation ne peut être apportée que par la production de titres qui justifieraient eux-mêmes la mainlevée définitive ou à tout le moins la mainlevée provisoire (TF 5P.459/2002; ATF 115 III 97 c. 4; Staehelin, Basler Kommentar, n. 4 ad art. 81 LP; Panchaud/Caprez, op. cit., § 144 ch. 3).

En l'espèce, le poursuivi n'a produit aucune pièce valant titre de mainlevée définitive ou provisoire. Les créances invoquées en compensation ne sont ainsi pas établies et le moyen libératoire tiré de la compensation doit être rejeté.

**c)** Les arguments du recourant peuvent également être examinés sous l'angle de l'extinction de la dette par paiement à des tiers, en particulier l'école et la caisse d'assurance-maladie.

Le juge de la mainlevée n'a ni à revoir ni à interpréter le titre de mainlevée qui est produit (ATF 124 III 501). Si le jugement invoqué est peu clair ou incomplet, il appartient au juge du fond de l'interpréter ou de le compléter selon les formes prévues par le droit cantonal. Cela ne signifie toutefois pas que le juge de la mainlevée n'aurait à tenir compte que du dispositif du jugement produit. Il peut au contraire se référer à ses motifs pour rechercher s'il constitue bien le titre nécessaire pour justifier la continuation de la poursuite. Ce n'est que si le sens du dispositif est douteux et que ce doute ne peut être levé par l'examen des motifs que la mainlevée peut être refusée (ATF 134 III 656, rés. SJ 2009 I 73).

L'ordonnance de mesures provisionnelles invoquée en l'espèce prévoit le versement de la contribution d'entretien "en mains de B.C.\_\_\_\_\_". Cette mention claire lie le juge de la mainlevée et exclut par conséquent que le paiement effectué en mains d'un tiers puisse être considéré comme libératoire.

**III. a)** L'identité entre la personne du créancier et celle du poursuivant, de même qu'entre la créance en poursuite et la créance allouée par le jugement ainsi que la détermination de son montant, sont des conditions de la mainlevée que le juge doit vérifier d'office (Panchaud/Caprez, op. cit., §§ 107,108 et 156 ch. 24).

En l'espèce, l'ordonnance de mesures provisionnelles du 16 septembre 2008 prévoit le versement en mains de l'intimée d'une contribution d'entretien globale de 4'200 fr. pour elle et ses deux filles, dont l'une était déjà majeure à cette date.

**b)** Selon l'art. 289 al. 1 CC, la prétention à la contribution d'entretien appartient à l'enfant (TF 5P.29/2005 du 29 août 2005). Le détenteur de l'autorité parentale est habilité à exercer en son nom personnel la poursuite en paiement de la créance alimentaire appartenant à l'enfant mineur, en raison du fait que le mineur n'a pas la capacité d'agir

lui-même ni de désigner un autre représentant (Hegnauer, Droit suisse de la filiation, 4ème éd., nn. 23.02 et 23.04a, pp. 152 à 154; Panchaud/Caprez, op. cit., § 107 n. 2; CPF, 2 février 2006/25; CPF, 26 mai 2005/287). En revanche, les pouvoirs de représentation du parent titulaire de l'autorité parentale s'éteignent à la majorité de l'enfant, celui-ci devant à partir de ce moment-là agir en son nom propre contre le débiteur de la pension (CPF, 26 mai 2005/287 précité; CPF, 24 février 2005/42; CPF, 11 mars 2004/86; CPF, 7 février 2002/34; CPF, 25 mars 1999/128).

**c)** La question de savoir comment ces principes s'appliquent en présence d'une contribution fixée globalement a été tranchée par le Tribunal fédéral, dans l'arrêt précité publié aux ATF 124 III 501. Dans cette affaire, une contribution d'entretien globale en faveur de l'épouse et des deux enfants, à l'époque déjà majeurs, avait été fixée par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, ratifiant une convention. L'épouse a intenté une poursuite contre le débiteur de la contribution d'entretien, qui a formé opposition. Entre-temps, l'un des enfants avait terminé sa formation professionnelle, l'autre se trouvant encore aux études. La mainlevée définitive de l'opposition a été accordée en première instance, mais refusée sur recours en deuxième instance cantonale. Saisi d'un recours, le Tribunal fédéral a jugé ce qui suit (c. 3, extrait) :

"[...] On l'a vu, c'est au débiteur qu'il incombe d'établir que la dette est éteinte. En cas d'extinction partielle, le juge ne peut refuser la mainlevée définitive pour la partie éteinte de la dette que si la cause de cette extinction et le montant correspondant sont établis, à défaut de quoi il doit prononcer la mainlevée définitive à concurrence de l'entier de la dette. Pour empêcher cela, le débiteur doit donc établir par titre à la fois la cause de l'extinction partielle et le montant exact à concurrence duquel la dette est éteinte. Au regard de la loi et de la jurisprudence, il n'incombe ni au juge de la mainlevée ni au créancier de déterminer cette somme.

c) Il est constant, selon l'arrêt attaqué, que la dette d'entretien de l'intimé - fixée globalement, sans clé de répartition entre les trois bénéficiaires - s'est éteinte à l'égard de la fille N. et qu'elle ne subsiste qu'à l'égard de l'épouse et du fils A., encore aux études. Le débiteur n'allègue donc qu'une extinction partielle de sa

dette. Mais s'il a bien établi que celle-ci est intervenue en vertu d'une cause de droit civil (art. 277 al. 2 CC), sa fille ayant terminé sa formation professionnelle, il n'a, en revanche, ni allégué ni prouvé à concurrence de quel montant sa dette est éteinte, ce que le titre de mainlevée produit - la convention du 22 novembre 1993 homologuée par jugement du 17 décembre 1993 - ne permet pas non plus de déterminer. Le débiteur ayant ainsi échoué dans la preuve qui lui incombait en vertu de l'art. 81 al. 1 LP, les juges cantonaux ont violé cette norme en refusant de lever définitivement l'opposition en cause. Leur décision, qui revient à faire supporter les conséquences de l'absence de preuves au créancier en lieu et place du débiteur, s'écarte arbitrairement des critères posés par le législateur.

d) L'arrêt attaqué conduit de surcroît à un résultat arbitraire en ce sens qu'il prive la recourante et son fils de contributions d'entretien dues en vertu d'un jugement exécutoire. La recourante fait valoir à juste titre qu'elle est au bénéfice d'un tel jugement qu'elle ne peut cependant pas faire exécuter, et qu'il n'existe pour elle aucune issue logique et raisonnable: en effet, les parties étant en instance de divorce, comme cela ressort du dossier, la recourante ne peut en l'état ni requérir de nouvelles mesures protectrices ou agir en reconnaissance de dette, dès lors qu'elle est déjà au bénéfice d'une décision exécutoire, ni requérir des mesures provisionnelles à propos de contributions dues pour une période antérieure à la procédure de divorce."

Il découle de cette jurisprudence que la fixation globale des contributions d'entretien pour l'épouse et/ou les enfants majeurs ou proches de la majorité ne constitue pas en soi un obstacle à la mainlevée définitive. Dans un tel cas, si le débiteur se prévaut de l'extinction partielle de la dette, c'est lui, et non le créancier, qui supporte le risque d'une contribution fixée globalement, en ce sens qu'il doit établir, outre l'extinction de la dette (achèvement par l'enfant de sa formation professionnelle ou de ses études ou accession de l'enfant à sa majorité), le montant de la part qui est éteinte, à défaut de quoi, il reste devoir la totalité de la contribution. L'arrêt plus récent de la cour de céans (CPF, 13 novembre 2008/545) ne doit dès lors pas être suivi sur ce point.

En l'espèce, on peut d'abord se demander si une cause d'extinction partielle de la dette est réalisée, dès lors que la fille aînée des parties était déjà majeure au moment où l'ordonnance de mesures provisionnelles a été rendue et que les parties se sont entendues sur le

fait que son entretien était compris dans la contribution d'entretien globale. Dans ces circonstances, il n'apparaît pas exclu de présumer un rapport de représentation entre la mère et la fille. La question peut cependant rester ouverte puisque, dans l'hypothèse où l'intimée ne serait pas en mesure de poursuivre le débiteur pour la totalité de la contribution d'entretien, il appartenait au recourant, au vu de la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de contributions fixées globalement (ATF 124 III 501, précité), d'établir l'étendue de sa libération partielle. Faute de rapporter cette preuve, le recourant reste dans tous les cas débiteur de la totalité de la contribution d'entretien. Il s'ensuit que la décision de mainlevée définitive rendue par le premier juge est justifiée.

**IV.** Le recours doit ainsi être rejeté et le prononcé confirmé.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 570 francs. Celui-ci doit en outre verser à l'intimée la somme de 700 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

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 du recourant sont arrêtés à 570 fr. (cinq cent septante francs).

**IV.** Le recourant A.C.\_\_\_\_\_ doit verser à l'intimée B.C.\_\_\_\_\_ la somme de 700 fr. (sept cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

**Du 21 janvier 2010**

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

La greffière :

Du 10 mars 2010

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 de Gautard, avocat (pour A.C.\_\_\_\_\_),
- Me Bernard Katz, avocat (pour B.C.\_\_\_\_\_).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 21'030 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

subsidaire

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, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :