

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 16 septembre 2010

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

Art. 80 al. 1 et 81 al. 1 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 **J._____**, à Bex, contre le prononcé rendu le 22 avril 2010, à la suite de l'audience du 13 avril 2010, par le Juge de paix du district d'Aigle, dans la cause opposant le recourant à **L._____**, à Bex.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Par ordonnance de mesures provisionnelles du 3 février 2009, rendue à la suite d'une audience du 16 décembre 2008 dans la cause en divorce des époux J._____ et L._____, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a, notamment, ordonné la vie séparée des époux (II), confié la garde des deux enfants du couple à leur mère (III), attribué la jouissance de l'appartement conjugal à L._____, à charge pour elle d'en payer le loyer et les charges (VI), imparti à J._____ un délai de trois mois - dès la réception de l'ordonnance - pour quitter l'appartement conjugal (VII), dit que J._____ contribuerait à l'entretien de sa famille par le régulier versement d'une pension mensuelle de 5'250 fr., allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois, en mains de L._____, dès et y compris le 1^{er} décembre 2008 (VIII) et déclaré cette ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant appel (XII).

Sur la question de la pension, le magistrat précité, se référant à l'art. 137 CC (Code civil suisse; RS 210), a considéré que la contribution à l'entretien convenable de la famille intervenait en cas de suspension de la vie commune et fondé ses calculs du minimum vital et du disponible ou du découvert de chaque époux sur l'hypothèse de logements distincts des parties, mais dit que la pension était due dès le 1^{er} décembre 2008, soit la date la plus proche du dépôt du procédé écrit de l'intimée sur la requête de mesures provisionnelles déposée par son époux.

b) Le 2 octobre 2009, à la réquisition de L._____, un commandement de payer la somme de 15'750 fr., plus intérêt au taux de 5 % l'an dès le 15 janvier 2009, a été notifié à J._____ dans la poursuite n° 5'172'667 de l'Office des poursuites d'Aigle, indiquant comme titre de la créance et cause de l'obligation : "Pension alimentaire de décembre 2008, janvier et février 2009". Le poursuivi a formé opposition totale.

c) Le 17 février 2010, la poursuivante a saisi le Juge de paix du district d'Aigle d'une requête de mainlevée définitive, à l'appui de laquelle elle a produit l'original du commandement de payer et une copie de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 3 février 2009.

Le poursuivi s'est déterminé le 13 avril 2010, concluant au rejet de la requête. Il a fait valoir que le couple ne s'était effectivement séparé que le 17 février 2009 et que, jusqu'à cette date, l'époux avait réglé toutes les charges de la famille, pour un montant de 27'938 fr. 95. Il a produit un lot de pièces justificatives, soit les factures des charges invoquées et des relevés bancaires de la période concernée, ainsi qu'un rapport d'intervention de la police cantonale du 17 février 2009 au domicile des parties, dont il ressort que ce jour-là, il a "préféré quitter les lieux".

2. Par décision du 22 avril 2010, le Juge de paix du district d'Aigle a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition à concurrence de 15'750 fr., plus intérêts au taux de 5 % l'an dès le 15 janvier 2009 (I), arrêté les frais de justice de la poursuivante à 360 fr. (II) et dit que le poursuivi devait verser à celle-ci la somme de 760 fr. à titre de dépens (III).

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le 30 avril 2010. En bref, le premier juge a considéré que la poursuivante était au bénéfice d'un titre de mainlevée définitive, le caractère exécutoire de l'ordonnance invoquée n'étant pas remis en cause par le poursuivi, et que les conditions d'une extinction de la dette par compensation n'étaient pas réunies.

3. J._____ a recouru par acte du 10 mai 2010, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à la réforme du prononcé en ce sens que la requête de mainlevée définitive est rejetée, subsidiairement à

son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision.

Le recourant a développé ses moyens dans un mémoire déposé le 9 juin 2010.

L'intimée s'est déterminée le 30 juillet 2010, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

En droit :

I. a) 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 CPC - Code de procédure civile; RSV 270.11 - applicable par le renvoi de l'art. 58 al. 1 LVLP), le recours est recevable.

b) A l'appui de sa conclusion subsidiaire en nullité, le recourant se plaint de ce que le premier juge aurait écarté les preuves de ses paiements "sans le moindre examen", ce qui relèverait de la violation d'une règle essentielle de la procédure, au sens de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC.

Le moyen pris d'une appréciation arbitraire des preuves en violation de l'art. 5 al. 3 CPC n'est recevable que dans la mesure où le vice ne peut être corrigé en seconde instance (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, n. 15 ad art. 444 CPC). En matière de mainlevée d'opposition, dans le cadre du recours en réforme ouvert contre le prononcé du juge de paix (art. 38 al. 2 let. b LVLP), le renvoi de l'art. 58 al. 1 LVLP aux dispositions du CPC en matière de recours contentieux permet

à la cour de céans, autorité de recours, de revoir la cause avec plein pouvoir d'examen, non seulement en droit mais également en fait, sur la base du dossier constitué en première instance et, par conséquent, de revoir l'appréciation des pièces produites.

La conclusion subsidiaire en nullité prise dans le recours est ainsi irrecevable. Au surplus, le premier juge n'a pas ignoré les pièces produites par le poursuivi - son prononcé s'y réfère expressément -, mais a considéré qu'on ne pouvait en déduire l'existence d'une créance compensante en faveur de celui-ci. Il n'y a dès lors pas eu d'informalité de nature à influencer sur le prononcé, au sens de l'art. 38 al. 1 let. c LVLP, et le moyen soulevé, même s'il était recevable, serait mal fondé et devrait être rejeté.

II. a) Selon l'art. 80 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), le créancier au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. Le jugement rendu par le juge civil sur une créance en argent est le titre exemplaire de la mainlevée définitive (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 99 ch. II). Constituent notamment des jugements au sens de cette disposition les mesures ordonnées provisoirement par le juge, en particulier les décisions sur les contributions alimentaires pendant le procès en divorce ou en séparation de corps (art. 137 al. 2 CC) (Panchaud/Caprez, op. cit., § 100; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 37 ad art. 80 LP; CPF, 21 janvier 2010/34).

La question du caractère exécutoire du jugement doit être examinée d'office par le juge de la mainlevée (Gilliéron, op. cit., n. 22 ad art. 80 LP; CPF, 18 septembre 2008/441; CPF, 8 février 2007/36; CPF, 7 juillet 2005/231).

Aux termes de l'art. 108 al. 1 CPC, l'ordonnance de mesures provisionnelles est immédiatement exécutoire nonobstant recours ou appel. En l'espèce, le dispositif de l'ordonnance invoquée le dit expressément (XII).

Le caractère exécutoire d'une décision, même non définitive, permet l'exécution forcée, telle une ordonnance de mesures provisionnelles frappée d'appel dont l'effet suspensif a été refusé par le président de la juridiction d'appel (CPF, 21 février 2008/47). A défaut d'effet suspensif, l'ordonnance attaquée est donc exécutoire sans être définitive. En pratique, cela signifie que des mesures d'exécution forcée ou des poursuites pourront être exercées sans attendre dans le canton, quitte à ce qu'un décompte doive intervenir ultérieurement si la décision est modifiée (Tappy, Quelques aspects de la procédure de mesures provisionnelles, spécialement en matière matrimoniale, JT 1994 III 34, spéc. 56).

En l'espèce, il n'est pas établi que l'ordonnance en cause a été frappée d'un appel. Sur ce point, le rapport de la police cantonale relatif à l'intervention du 17 février 2009 ne prouve pas qu'un appel a été déposé, mais que le recourant a indiqué à la police qu'il refusait de verser la pension tant que l'appel contre l'ordonnance n'avait pas été jugé. En outre, si un appel a été déposé, le recourant n'a pas établi avoir obtenu, ni même avoir requis, l'effet suspensif, ce qu'il lui appartenait de prouver, s'agissant d'un fait extinctif (cf. Bohnet, Les défenses en procédure civile suisse, in RDS 2009 II pp. 185 ss, p. 311).

On doit dès lors considérer que l'ordonnance de mesures provisionnelles du 3 février 2009 constitue un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 al. 1 LP et vaut titre de mainlevée définitive pour le montant de la contribution mensuelle dont elle ordonne le régulier versement au recourant, en mains de l'intimée, par 5'250 fr., allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois, dès et y compris le 1^{er} décembre 2008 .

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 au contraire en rapporter la preuve stricte (TF 5P.464/2006 c. 4.3 du 5 mars 2007; ATF 125 III 42 c. 2b, JT 1999 II 131; ATF 124 III 501 c. 3a, JT 1999 II 136).

En l'espèce, le recourant fait valoir qu'il aurait éteint par compensation sa dette d'entretien pour les mois de décembre 2008, janvier et février 2009.

L'extinction de la dette peut intervenir par compensation (ATF 124 III 501 précité, c. 3b, JT 1999 II 136). Toutefois, en mainlevée définitive, un tel moyen n'est opérant que si la créance compensante découle elle-même d'un titre exécutoire ou qu'elle est reconnue sans réserve par le poursuivant (ATF 115 III 97 c. 4, JT 1991 II 47 et réf. cit.). En d'autres termes, si la compensation n'est pas admise sans réserve par le poursuivant, le poursuivi doit produire un titre qui aurait permis la mainlevée définitive, ou au moins provisoire, d'une opposition à une poursuite qu'il aurait lui-même intentée contre le poursuivant (Panchaud/Caprez, op. cit., § 144 ch. 3).

En l'espèce, le recourant n'a produit aucune pièce qui constituerait un titre de mainlevée définitive ou provisoire de l'opposition dans une poursuite qu'il aurait lui-même intentée contre l'intimée et celle-ci n'a pas reconnu sans réserve la compensation. Il n'établit dès lors pas l'extinction de sa dette par compensation et ne prétend pas en être libéré d'une autre manière.

c) Le recourant soutient que la requête de mainlevée serait constitutive d'un abus de droit, dès lors que l'intimée réclame paiement par voie de poursuite d'un entretien pour une période où celui-ci lui a déjà

été fourni par la prise en charge par son conjoint des dépenses familiales. Il souligne en particulier que le montant de la contribution d'entretien a été fixé en fonction des charges de deux ménages et, du côté de l'intimée, en prenant en considération les frais d'assurance maladie des enfants et de leur mère, du coût de leur logement et de ses diverses charges, soit des montants dont il s'est acquitté durant la vie commune.

Le moyen tiré de l'abus de droit est recevable en procédure de mainlevée s'il est manifeste (ATF 113 III 2 c. 2a, rés. in JT 1989 II 120; Amonn, Grundriss des Schuld-betreibungs- und Konkursrechts, 5^{ème} éd., 1993, § 1 n. 23 in fine; Panchaud/Caprez, op. cit., § 32, n. 22 ss et § 110 II, n. 8 ss; CPF, 23 juin 2005/199 et réf. cit.). Il n'est pas abusif de réclamer ce à quoi on a droit en vertu d'un jugement définitif à moins d'avoir laissé entendre au débiteur de l'obligation qu'on ne lui réclamerait rien ou qu'on lui réclamerait moins que ce à quoi on a droit. Il appartient alors au poursuivi d'établir, par la production d'un titre, qu'il est au bénéfice d'une remise de dette et, partant, que la partie poursuivante abuse de son droit. Il ne lui suffit pas d'invoquer un long silence du créancier, l'écoulement du temps ne constituant pas à lui seul une remise de dette (ATF 54 II 197, JT 1928 I 610; CPF, 23 juin 2005/199 précité et réf. cit.). Comme pour les autres moyens libératoires en matière de mainlevée définitive, il ne suffit pas de rendre vraisemblance le moyen invoqué : le poursuivi ne peut renverser la présomption de l'existence de la dette résultant d'un jugement que par la preuve stricte du contraire (ATF 124 III 501 c. 3a précité, JT 1999 II 136).

En l'espèce, le prétendu abus de droit n'est ni manifeste ni prouvé par titre.

Au surplus, dans la procédure de mainlevée définitive, le juge n'a ni à revoir ni à interpréter le titre de mainlevée qui lui est produit. Par ailleurs, il ne lui appartient pas de trancher des questions de droit matériel délicates ou pour la solution desquelles le pouvoir d'appréciation joue un rôle important, la décision sur de telles questions étant réservée au juge du fond; il en va de même de la question de savoir si le comportement du

créancier constitue un abus de droit et viole les règles de la bonne foi (ATF 124 III 501 c. 3b précité, JT 1999 II 136).

Le moyen tiré de l'abus de droit doit ainsi être rejeté pour le motif qu'il ne ressortit pas à l'examen du juge de la mainlevée. A cela s'ajoute qu'admettre ce moyen reviendrait en quelque sorte à corriger le dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles invoquée, ce que ni le juge de la mainlevée ni l'autorité de recours en la matière n'ont le pouvoir de faire. Il appartiendra, le cas échéant, au juge du fond, dans la procédure de divorce, de corriger un éventuel abus de droit.

III. Le recours doit ainsi être rejeté et le prononcé confirmé.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 510 francs. Il doit en outre verser à l'intimée la somme de 500 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 510 fr. (cinq cent dix francs).
- IV.** Le recourant J._____ doit verser à l'intimée L._____ la somme de 500 fr. (cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 17 septembre 2010

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

La greffière :

Du 14 janvier 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 Aba Neeman, avocat (pour J. _____),
- Me Jacques Micheli, avocat (pour L. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 15'750 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, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Juge de paix du district d'Aigle.

La greffière :