

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 17 juillet 2012

Présidence de M. SAUTEREL, vice-président
Juges : M. Bosshard et M. Vallat, juge suppléant
Greffier : Mme Joye

Art. 82 LP

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._____ SA**, à Nendaz, contre le prononcé rendu le 13 janvier 2012, à la suite de l'audience du 12 janvier 2012, par le Juge de paix du district de Morges, dans la cause opposant la recourante à **W._____**, à Morges.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 1^{er} septembre 2011, l'Office des poursuites du district de Morges a notifié à W._____, à la réquisition de T._____ SA, un commandement de payer la somme de 15'000 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 21 novembre 2009, dans la poursuite n° 5'912'628. La cause de l'obligation invoquée était la suivante : "Facture no 9124 relative aux travaux effectués dans le chalet [...] à [...]." La poursuivie a fait opposition à ce commandement de payer en date du 9 septembre 2011 dans les locaux de l'office.

2. Le 21 octobre 2011, la poursuivante a requis la mainlevée de l'opposition. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer précité, notamment les pièces suivantes :

- un extrait du registre du commerce la concernant;
- un devis qu'elle avait adressé le 12 mai 2009 à D._____, Q._____, à [...], pour diverses fournitures, notamment de fenêtres en épicéa naturel, d'un montant total de 15'845 fr. 20, arrêté forfaitairement à 15'000 fr.; ce devis a été contresigné pour accord par la poursuivie le 27 mai 2009;
- une copie d'une facture qu'elle a adressée le 21 octobre 2009 à la poursuivie, du même montant, payable à 30 jours net, qui indique qu'elle a été envoyée en copie à D._____; sur cette facture figure la signature de la poursuivie, datée du 3 septembre 2010, au-dessous d'une mention indiquant que les paiements seraient réalisés au 31 décembre 2010 au plus tard;
- une lettre que la poursuivie a adressé à une société C._____ Sàrl le 25 août 2010 la conviant à une ultime réunion de chantier le 3 septembre 2010 dont l'objet serait notamment l'état des paiements, la remise des

garanties de travaux, la liste des finitions éventuelles et la justification des plus-values éventuelles; cette lettre indique que la présence de toutes entreprises impliquées dans le chantier était indispensable.

A l'audience de mainlevée du 12 janvier 2012, la poursuivie a produit un avis de débit de la Banque [...] du 3 septembre 2009, d'un montant de 15'000 fr., dont le bénéficiaire était Q._____.

3. Par prononcé du 13 janvier 2012, rendu à la suite d'une audience tenue le 12 janvier 2012 par défaut de la poursuivante, le Juge de paix du district de Morges a rejeté la requête de mainlevée de l'opposition (I), arrêté à 360 fr. les frais de justice (II) et les a mis à la charge de la poursuivante (III).

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le 19 janvier 2012. La poursuivante l'a reçu le lendemain. Le premier juge a considéré, en substance, que l'avis de débit produit par la poursuivie rendait vraisemblable qu'elle s'était acquittée de la somme réclamée.

La poursuivante a recouru par acte du 30 janvier 2012, concluant à l'admission du recours et à l'annulation de la décision querellée (1), au prononcé de la mainlevée provisoire de l'opposition à hauteur de 15'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 21 novembre 2009 (2) et à ce que tous les frais ainsi qu'une équitable indemnité à titre de dépens soient mis à la charge de la poursuivie (3).

Le 28 février 2012, l'intimée a déposé un mémoire responsif concluant implicitement au rejet du recours et produit onze pièces sous bordereau. Le même jour, elle a requis l'octroi de l'assistance judiciaire.

En droit :

I. Le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC. Il est écrit et motivé et contient des conclusions tendant à ce que la mainlevée de l'opposition soit prononcée (sur l'exigence de conclusions : cf. Jeandin, CPC commenté, n. 5 ad art. 321 CPC; Freiburghaus/Afheldt, ZPO Kommentar, n. 14 ad art. 321 CPC; ATF 137 III 617 c. 4). Le recours est ainsi recevable.

En revanche, les pièces nouvelles produites par l'intimée en deuxième instance seulement ne sont pas recevables (art. 326 al. 1 CPC). En effet, en procédure de recours, le tribunal de deuxième instance doit statuer sur un état de fait identique à celui examiné par le premier juge. Cette règle, stricte, s'explique par le fait que l'instance de recours a pour mission de contrôler la conformité au droit de la décision entreprise, mais pas de poursuivre la procédure de première instance; à l'instar du Tribunal fédéral, l'instance de recours doit contrôler la juste application du droit à un état de fait arrêté définitivement (Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II 257 ss, n. 17, p. 267). Le deuxième alinéa de cette disposition réserve certes les dispositions spéciales de la loi, mais la procédure de mainlevée n'est pas visée par cette règle (Staehelin, Basler Kommentar, 2^{ème} éd., n. 90 ad art. 84 LP).

II. a) Le poursuivant dont la poursuite est frappée d'opposition peut, s'il se trouve au bénéfice d'une reconnaissance de dette, requérir la mainlevée provisoire de l'opposition, que le juge prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 LP).

Constitue une reconnaissance de dette l'acte authentique ou sous seing privé d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme déterminée, ou aisément déterminable, et échue (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 29 ad art. 82 LP; ATF 136 III 627 c. 2 ; ATF 136 III 624 c. 4.2.2; ATF 132 III 480 c. 4.1, JT 2007 II 75; ATF 130 III 87 c. 3.1, JT

2004 II 118; ATF 122 III 125 c. 2, JT 1998 II 82). 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, op. cit., 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).

En l'espèce, même si le devis du 12 mai 2009 n'a pas été adressé à la poursuivie mais à D._____, Q._____, les autres pièces du dossier, notamment la facture du 21 octobre 2009, signée par la poursuivie le 3 septembre 2010 et contenant l'indication selon laquelle les paiements seraient réalisés au 31 décembre 2010 au plus tard, démontrent que la poursuivie s'est engagée à payer à la poursuivante, sans réserve ni condition, le montant de 15'000 francs. Cet ensemble de pièces constitue donc un titre de mainlevée provisoire.

b) En vertu de l'art. 82 al. 2 LP, le juge prononce la mainlevée provisoire de l'opposition, à moins que le débiteur ne rende vraisemblable sa libération. Le poursuivi peut soulever et rendre vraisemblables tous moyens libératoires pris de l'existence ou de l'exigibilité de la prétention déduite en poursuite (Gilliéron, op. cit., n. 81 ad art. 82 LP). Les moyens de preuve propres à libérer le poursuivi sont les documents remis au juge de la mainlevée et pouvant établir un moyen libératoire pertinent (Panchaud/Caprez, op. cit., § 28)

La vraisemblance du moyen libératoire suffit à mettre en échec la requête de mainlevée provisoire (Gilliéron, op. cit., n. 82 ad art. 82 LP). Cela signifie que les faits pertinents doivent simplement être vraisemblables : le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits; il suffit que, sur la base d'éléments objectifs, il acquière l'impression d'une certaine vraisemblance de l'existence des faits pertinents, sans pour autant qu'il doive exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement (ATF 132 III 140 précité c. 4.1.2, rés. in JT 2006 II 187; TF 5A_652/2011 du 28 février 2012 c. 3.2.2; CPF, 25 novembre 2010/452 et les réf. cit.; Staehelin, Basler Kommentar, nn. 87 à 89 ad art. 82 LP et les réf. cit.).

En procédure de recours, l'intimée tente de soutenir qu'elle aurait signé la reconnaissance de dette du 3 septembre 2010 sous l'effet d'un vice de la volonté, mue par un sentiment de honte et de culpabilité et impressionnée par la virulence des propos des personnes présentes lors de cette séance. Toutefois, aucune des pièces produites en première instance ne permettent de retenir cette version.

Le premier juge a considéré que l'avis de débit du 3 septembre 2009 rendait vraisemblable le paiement de la somme réclamée en poursuite. Toutefois, la reconnaissance de dette - du 3 septembre 2010 - est postérieure d'une année à cet avis de débit. Il n'est ainsi pas rendu vraisemblable que le versement effectué en faveur de Q. _____ en 2009 ait pu éteindre l'engagement pris par la poursuivie une année plus tard.

Dans ces circonstances, la mainlevée provisoire aurait dû être prononcée à concurrence de 15'000 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2011, lendemain de l'échéance figurant sur la reconnaissance de dette.

c) Il convient de rappeler que la procédure de mainlevée - provisoire ou définitive - est un incident de la poursuite; il s'agit d'une procédure sur pièces qui n'a pas pour objet de statuer sur la réalité de la prétention en poursuite, mais uniquement sur la force exécutoire du titre

produit par le poursuivant (ATF 136 III 583 c. 2.3 in fine, rés. in JT 2011 II 236; ATF 133 III 645 c. 5.3, rés. in SJ 2008 I 133; ATF 133 III 400 c. 1.5, JT 2007 II 46; ATF 132 III 141 précité c. 4.1.1, rés. in JT 2006 II 187 et les réf. cit.). Le prononcé de mainlevée provisoire ne sortit que des effets de droit des poursuites (ATF 100 III 48 c. 3) et ne fonde pas l'exception de chose jugée quant à l'existence de la créance (Staehlin, op. cit., n. 82 ad art. 84 LP et les réf. cit.). En particulier, le débiteur peut, dans les 20 jours à compter de la mainlevée, intenter au for de la poursuite une action en libération de dette, instruite en la forme ordinaire (art. 83 al. 2 LP) et dans le cadre de laquelle les parties peuvent faire valoir tous les moyens de droit matériel qu'elles n'ont pas pu faire valoir dans la procédure sommaire de la mainlevée provisoire de l'opposition (Gilliéron, op. cit., n. 78 ad art. 83 LP).

III. a) Au vu de ce qui précède, le recours doit être partiellement admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition formée par l'intimée au commandement de payer n° 5'912'628 de l'Office des poursuites du district de Morges, notifié à la réquisition de T._____ SA, est provisoirement levée à concurrence de 15'000 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2011, l'opposition étant maintenue pour le surplus.

b) Compte tenu de la situation financière de la recourante, il se justifie de lui accorder le bénéfice de l'assistance judiciaire qu'elle a sollicitée par requête déposée le 28 février 2012, et ce, à compter de cette date. En effet, l'assistance judiciaire est en principe accordée dès le moment de la requête et pour l'avenir (Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 18 ad art. 119 CPC; ATF 122 I 203 c. 2c et 2f, JT 1997 I 604). Elle ne peut être accordée avec effet rétroactif qu'exceptionnellement (art. 119 al. 4 CPC), lorsque le fait de ne pas avoir sollicité l'assistance judiciaire dès que les conditions en étaient réunies apparaît excusable, notamment lorsque l'urgence imposait de sauvegarder sans attendre certains droits (Tappy, op. cit., n. 19 ad art. 119 CPC). Dans le cas particulier, la recourante indique seulement que sa demande porte sur la procédure de recours et n'expose pas en quoi elle aurait été empêchée de requérir

l'assistance judiciaire dès le début de la procédure. Dans ces conditions, l'assistance judiciaire ne saurait être accordée avec effet rétroactif. La recourante n'ayant pas consulté de mandataire professionnel, le bénéfice de l'assistance judiciaire ne couvre que les frais de deuxième instance.

c) Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr., sont mis à la charge de la poursuivie à raison de 330 fr. et à la charge de la poursuivante à raison de 30 francs.

W. _____ doit verser à T. _____ SA la somme de 900 fr. à titre de dépens partiels de première instance.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr., sont laissés à la charge de l'Etat à raison de 459 fr. et mis à la charge de la recourante à raison de 51 fr., étant précisé que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires de deuxième instance mis à la charge de l'Etat.

Enfin, l'intimée doit verser à la recourante la somme de 540 fr. à titre de dépens partiels de deuxième instance.

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 admis partiellement.
- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par W. _____ au commandement de payer n° 5'912'628 de l'Office des poursuites du district de Morges, notifié à la réquisition de T. _____ SA, est provisoirement levée à

concurrence de 15'000 fr. (quinze mille francs) plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2011.

L'opposition est maintenue pour le surplus.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis à la charge de la poursuivie à raison de 330 francs (trois cent trente francs) et à la charge de la poursuivante à raison de 30 fr. (trente francs).

La poursuivie W._____ doit verser à la poursuivante T._____ SA la somme de 900 fr. (neuf cents francs) à titre de dépens partiels de première instance.

- III.** La requête d'assistance judiciaire de l'intimée est admise.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr. (cinq cent dix francs), sont laissés à la charge de l'Etat à raison de 459 fr. (quatre cent cinquante-neuf francs) et mis à la charge de la recourante à raison de 51 fr. (cinquante et un francs).
- V.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires de deuxième instance mis à la charge de l'Etat.
- VI.** L'intimée W._____ doit verser à la recourante T._____ SA la somme de 540 fr. (cinq cent quarante francs) à titre de dépens partiels de deuxième instance.
- VII.** L'arrêt est exécutoire.

Le vice-président :

La greffière :

Du 17 juillet 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 Christian Favre, avocat (pour T. _____ SA),
- Mme W. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 15'000 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 de Morges.

La greffière :