

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 23 juillet 2012

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

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 **U.**_____, à Lausanne, contre le prononcé rendu le 29 février 2012, à la suite de l'audience du 14 février 2012, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant la recourante à **O.**_____, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère:

En fait :

1. Le 16 septembre 2011, à la réquisition d'U._____, l'Office des poursuites du district de Lausanne a notifié à O._____, dans la poursuite n° 5'934'290, un commandement de payer portant sur les sommes de:

- 1) 96'840 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 30 août 2009;
- 2) 10'760 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 30 août 2009;
- 3) 1'638 fr. 20 plus intérêt à 5% l'an dès le 11 décembre 2009;
- 4) 217 fr. 20 plus intérêt à 5% l'an dès le 22 décembre 2009;
- 5) 96'840 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 31 décembre 2009;
- 6) 96'840 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 31 mars 2010;
- 7) 96'840 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2010.

Les titres de la créance ou causes de l'obligation invoqués étaient les suivants:

- 1) "Facture n° 309'060 du 30.06.2009. Solidairement responsable avec Monsieur A.X._____ et Madame B.X._____";
- 2) "Facture n° 309'061 du 30.06.2009";
- 3) "Facture n° 309'165 du 10.11.2009";
- 4) " Facture n° 309'160 du 22.10.2009";
- 5) " Facture n° 309'095 du 30.11.2009";
- 6) "Facture n° 310'001 du 28.02.2010";
- 7) "Facture n° 310'002 du 31.05.2010".

La poursuivie a formé opposition totale.

2. Par acte du 17 octobre 2011, la poursuivante a requis du Juge de paix du district de Lausanne qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence des montants en poursuite et qu'il mette les

frais du commandement de payer, 203 fr., et les frais d'encaissement, 500 fr., à la charge de la poursuivie. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer précité:

- une copie d'une "Convention honoraires d'architecte" du 30 juin 2009 aux termes de laquelle "Mme et M. B.X._____ et A.X._____, O._____", d'une part, et "M. Z._____, U._____", d'autre part, sont convenus d'un montant définitif d'honoraires de 360'000 fr. HT, soit 387'360 fr. TVA comprise, payable en quatre acomptes de 90'000 fr. HT, ou 96'840 fr. TVA comprise, échus les 30 juin 2009, 30 novembre 2009, 28 février 2010 et 31 mai 2010 et dus à soixante jours, respectivement trente jours, soit au plus tard les 31 août 2009, 31 décembre 2009, 31 mars 2010 et 30 juin 2010. La convention stipule:

"De plus, les factures frais débours et émoluments sont émises comme suit :

- Frais de reprographie : Forfait CHF 10'000.— H.T. (CHF 10'760.— T.T.C.)
Le 30 juin 2009, payable à 60 jours, soit au plus tard le 31 août 2009.
- Remboursement émoluments : Permis de construire : CHF 1'277.—, le 30 juin 2009, payable à 60 jours, soit au plus tard le 31 août 2009".

La convention porte les signatures de B.X._____ sous la mention " B.X._____ et A.X._____", celle de A.X._____ sous la mention "O._____" et celle de Z._____ sous la mention "Z._____" et sous la mention "U._____";

- un lot de factures adressées à O._____, soit deux factures du 30 juin 2009, de 96'840 fr. et 10'760 fr., une facture de 217 fr. 20 du 22 octobre 2009, une facture de 1'638 fr. 20 du 10 novembre 2009 et trois factures de 96'840 fr. des 30 novembre 2009, 28 février 2010 et 31 mai 2010;

- un courriel de rappel adressé à B.X._____ le 25 septembre 2009 pour les montants de 96'840 fr., de 10'760 fr. et de 1'277 fr., payables au 31 août 2009;

- un courriel de rappel adressé aux époux A.X._____ le 14 octobre 2009 pour les montants échus le 31 août 2009;

- un courrier de rappel adressé le 12 janvier 2010 à la société O._____, par Madame B.X._____, pour les montants échus et exigibles au 30 novembre 2009 représentant un total, TVA comprise, de 206'295 fr. 40;

- une copie d'un avenant du 11 mai 2010 à la convention précitée, conclu entre, d'une part, "Mme et M. B.X._____ et A.X._____, agissant en leurs noms personnels et en qualité de gérants de la société O._____" et, d'autre part, "M. Z._____, agissant à titre personnel et en qualité d'administrateur unique de la société U._____"; le chiffre 3 de cet avenant intitulé "Nouvelles conditions" prévoit ce qui suit :

"A ce jour et suite aux problèmes financiers rencontrés par les époux A.X._____, ainsi que par O._____, ces derniers ont demandé à Z._____ et U._____ de revoir l'échéancier prévu pour les paiements, dans la mesure où aucun acompte ne pourra être versé avant le 30 juin 2010 alors que la totalité devait être payée à cette date.

De nouvelles solutions financières sont à l'étude suite à la vente de la Pharmacie [...], et un nouveau crédit devrait être accordé pour régler l'ensemble des créanciers.

Fort des assurances bancaires données à ce jour, A.X._____ a communiqué de nouvelles possibilités de paiement à Z._____ que l'on peut résumer ainsi :

La totalité de la créance à savoir CHF 371'277.20 HT (CHF 398'120.- TTC) sera refacturée le 30 juin 2010 pour un paiement à 10 jours.

Un délai supplémentaire pour le paiement jusqu'à 90 jours au total, soit au plus tard au 30 septembre 2010, est d'ores et déjà accordé au cas où la mise en place du nouveau crédit devait prendre un peu plus de temps.

Ces nouvelles conditions de paiement sont accordées sans intérêt et portent ainsi le délai d'attente pour le paiement des honoraires à environ 4 ans (prestations fournies principalement de 2006 et jusqu'à l'été 2008).

Le montant de la créance sera entièrement exigible à partir du 1^{er} octobre 2010 et portera les intérêts à hauteur de 5% depuis cette date, auxquels se rajouteront tous frais éventuels nécessaire à l'encaissement. A ce titre, il est rappelé que le présent document vaut reconnaissance de dette au sens de la Loi sur les Poursuites (LP)".

L'avenant porte les signatures de A.X._____ et de B.X._____, sous la mention de leur nom et sous celle de O._____; Z._____ a également signé sous son nom et celui de U._____.

Par prononcé du 29 février 2012, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté à 660 fr. les frais judiciaires (II) mis à la charge de la poursuivante (III) et dit que la

poursuivante verserait à la poursuivie la somme de 1'500 fr. à titre de défraiement de son représentant professionnel (IV).

La poursuivante a requis la motivation de ce prononcé par lettre du 5 mars 2012. Les motifs de la décision ont été adressés pour notification aux parties le 14 mai 2012.

3. La poursuivante a recouru par acte du 24 mai 2012, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que le prononcé soit modifié en ce sens que la mainlevée de l'opposition est prononcée à concurrence de 398'120 fr. plus intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2012 et est rejetée pour le solde de 1'855 fr. 40 correspondant aux montants des factures n° 309185 du 10 novembre 2009, de 1'638 francs 20, et n° 309160 du 22 octobre 2009, de 217 fr. 20. Elle a produit un onglet de pièces sous bordereau, dont une n'avait pas été produite devant le premier juge.

En droit :

I. a) Le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il est écrit, motivé et contient des conclusions en réforme (quant aux exigences de conclusions, cf: Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 5 ad art. 321 CPC). Il est ainsi recevable.

b) L'art. 326 CPC prohibe les preuves nouvelles dans la procédure de recours, les dispositions spéciales de la loi étant réservées. La procédure sommaire applicable en matière de poursuite ne contient pas d'exception à ce principe, pas plus que la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP; RS 281.1) s'agissant de la procédure de mainlevée

d'opposition, contrairement notamment à la procédure de faillite (art. 174 LP; Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 3 ad art 326 CPC).

Cependant, la pièce nouvelle produite par la recourante, l'extrait Internet du Registre du commerce de la société O._____, n'est pas concernée par l'interdiction de l'art. 326 al. 1 CPC puisqu'elle a trait à un fait notoire (TF 4A_645/2011 du 27 janvier 2012 c. 3.4.2; TF 5A_62/2009 du 2 juillet 2009 c. 1.2; ATF 135 III 88 c. 4.1 et les réf. citées).

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 [loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1]).

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. 4.9, 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).

La procédure de mainlevée est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire : le créancier ne peut motiver sa requête qu'en produisant le titre et la production de cette pièce, considérée en vertu de son contenu, de son origine et de ses caractéristiques extérieures comme un tel titre, suffit pour que la mainlevée soit prononcée si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables des moyens libératoires (ATF 132 III 140 c. 4.1.1, rés. in JT 2006 II 187; art. 82 al. 2 LP).

b) Le juge de la mainlevée doit examiner d'office les trois identités, soit celle entre le poursuivant et le créancier, celle entre le poursuivi et le débiteur et celle entre la prétention déduite en poursuite et la dette reconnue (Gilliéron, op. cit., n. 74 ad art. 82 LP). Lorsqu'elle crée un doute quant à l'une des identités nécessaires, l'irrégularité de la poursuite peut entraîner le refus de la mainlevée (Panchaud/Caprez, op. cit., § 17, n. 27).

Celui à qui la reconnaissance de dette confère le pouvoir de disposer de la prestation est en principe qualifié pour obtenir la mainlevée. Cette qualité peut aussi être accordée au cessionnaire et à l'héritier (Panchaud/Caprez, op. cit., § 17). Deux ou plusieurs créanciers peuvent faire valoir leur créance commune par une même poursuite. En cas de créance solidaire, chacun des créanciers a qualité pour poursuivre en paiement de la totalité de la créance, le poursuivi se libérant en payant le seul ou le premier poursuivant. En revanche, la mainlevée doit être refusée en faveur de l'un des deux bénéficiaires non solidaires d'une reconnaissance de dette (Panchaud/Caprez, op. cit., § 17, nn. 14, 15 et 17).

En vertu de l'art. 150 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220), il y a solidarité entre plusieurs créanciers lorsque le débiteur déclare conférer à chacun d'eux le droit de demander le paiement intégral de la créance et lorsque cette solidarité est prévue par la loi. Aucun cas de solidarité légale n'est réalisé en l'espèce. Quant à la solidarité conventionnelle, elle ne découle pas du simple fait que plusieurs créanciers concluent un contrat avec un débiteur. Elle ne prend naissance que lorsque le débiteur déclare être tenu pour le tout envers chacun des créanciers et confère à chacun d'eux le droit de réclamer le paiement intégral de la créance. Cette déclaration de volonté peut être expresse ou tacite et découler alors des circonstances (Romy, Commentaire romand, n. 3 ad art. 150 CO).

c) En l'espèce, la convention du 30 juin 2009 et son avenant du 11 mai 2010 désignent comme créanciers Z._____ et la société U._____. Il ne résulte pas de ces actes que le poursuivi et les autres débiteurs ont conféré à chacun des créanciers le droit de réclamer le paiement intégral de la créance. La solidarité des créanciers n'y est mentionnée nulle part. Pour le surplus, comme indiqué précédemment, on ignore tout des circonstances ayant entouré les relations des parties. Le contrat d'architecte n'a en particulier pas été produit. Il n'est donc pas possible, sur la base des pièces produites, de conclure à l'existence d'un accord tacite à une solidarité des créanciers.

La mainlevée à la seule poursuivante doit donc être refusée.

III. Le recours, manifestement infondé, doit être rejeté et le prononcé confirmé.

Les frais de deuxième instance, arrêtés à 1'050 fr., sont mis à la charge de la recourante (art. 106 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 1'050 fr. (mille cinquante francs), sont mis à la charge de la recourante.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 23 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 Claude-Alain Dumont, avocat (pour U. _____),
- Me Pierre-Xavier Luciani, avocat (pour O. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 398'120 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 :

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

La greffière :