

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 24 septembre 2013

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : Mme Byrde et M. Maillard
Greffier : Mme van Ouwenaller

Art. 136, 238 et 327 al. 3 let. c CPC; 279 al. 1 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 **I.**_____, à Rotkreuz, contre le prononcé rendu le 25 février 2013, à la suite de l'audience du 12 février 2013, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause qui l'oppose à **V.**_____, à Vevey.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 15 août 2012, l'Office des poursuites du district de Lausanne a dressé, dans le cadre de la poursuite en réalisation de gage mobilier n° 6'325'460 intentée à l'instance d'I. _____ à l'encontre de V. _____, un commandement de payer les sommes de 18'100 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} juin 2012 sous déduction de 12'000 fr., valeur au 4 juin 2012 (I) et de 246 francs sans intérêt (II) mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation: (I) "Validation de l'inventaire no 629051. Loyer pour le mois de juin 2012" et (II) "Frais PV d'inventaire" et comme objet du gage: "Biens garnissant les locaux, sis [...] à Lausanne, sel. procès-verbal d'inventaire no 6290510 du 3.08.2012".

Le commandement de payer a été notifié à V. _____ le 20 août 2012. La poursuivie a formé opposition totale.

b) Le 3 septembre 2012, I. _____ a requis du Juge de paix du district de Lausanne qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 18'100 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juin 2012, sous déduction de 12'000 fr., valeur au 4 juin 2012, et qu'il constate l'existence du droit de gage. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre l'original du commandement de payer susmentionné:

- un extrait du registre foncier concernant l'immeuble sis sur la parcelle [...] de la Commune de Lausanne, rue [...];

- une copie d'un contrat de bail à loyer pour locaux commerciaux conclu le 15 octobre 2010 entre la poursuivante, bailleuse d'une part, et la poursuivie et [...], locataires solidairement responsables d'autre part, portant sur la surface totale existante de la boutique du rez-de-chaussée ainsi que le premier sous-sol, hors locaux de service, dans l'immeuble sis [...] à Lausanne, conclu pour une durée de dix ans, devant débuter le 15 octobre 2010, pour un loyer mensuel de 18'100 fr., payable par mois d'avance, un intérêt de 7 % l'an étant en outre convenu pour toute

prétention échue découlant du contrat, ceci après mise en demeure préalable restée infructueuse;

- un avenant au contrat de bail du 15 octobre 2010, signé par les mêmes parties le 2 novembre 2010;

- un "inventaire pour sauvegarde des droits de rétention", portant le n° 6'290'510, dressé par l'Office des poursuites du district de Lausanne, dans lequel il a été pris inventaire, comme faisant l'objet d'un droit de rétention prévu à l'art. 268 respectivement 299c CO (Code des obligations, loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse; RS 220) des meubles désignés dans une liste annexée garnissant les locaux loués à V._____; le procès-verbal d'inventaire précise que le loyer échu porte sur la période courant entre le 1^{er} juin 2012 et le 30 juin 2012 à concurrence de 18'100 fr. avec intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} juin 2012; ce document porte l'indication selon laquelle il a été envoyé le 3 août 2012 à ses destinataires et contient les indications suivantes:

" Le bailleur (propriétaire) doit introduire la poursuite en réalisation de gage, pour le loyer échu, dans les 10 jours dès la communication du présent inventaire et, pour le loyer courant, dans les 10 jours dès son échéance. A ce défaut, les effets de la prise d'inventaire s'éteignent par rapport à la créance pour laquelle le délai n'a pas été observé et le locataire (fermier) peut requérir de l'office qu'il raye les objets de l'inventaire, à moins qu'ils ne puissent être valablement soumis à ce droit pour la garantie d'une autre créance.

Si le débiteur a fait opposition au commandement de payer, le créancier doit, dans les 10 jours dès la communication de l'opposition, en demander la mainlevée ou intenter l'action en reconnaissance de sa créance ou de son droit de rétention. Si la demande de mainlevée est écartée, le créancier doit intenter l'action en reconnaissance de dette dans les 10 jours dès la communication du jugement. Les effets de la prise d'inventaire tombent en cas d'inobservation de ces délais, en cas de retrait ou de péremption de l'action ou de la poursuite ou si l'action a été définitivement écartée par jugement".

Le juge de paix a assigné la poursuivante et [...] à une audience de mainlevée, d'abord fixée au 13 novembre 2012 puis reportée au 12 février 2013 à la demande des parties qui menaient des pourparlers transactionnels.

Lors de l'audience, la poursuivante a produit un extrait de compte attestant du versement en sa faveur, le 11 octobre 2012, par l'Office des poursuites du district de Lausanne en sa faveur, d'une somme de 6'573 fr. 30 en règlement de la poursuite en réalisation de gage mobilier n° 6'325'464, poursuite ayant la même source que la poursuite n° 6'325'460, mais intentée à l'encontre du co-débiteur solidaire de la poursuivie, [...].

La poursuivie a produit:

- un extrait du 2 novembre 2012 de son compte bancaire attestant d'un paiement, le 4 octobre 2012, de 6'609 fr. 80 en faveur de l'Etat de Vaud - Administration cantonale et indiquant comme références les n^{os} 201247651 et 201247652;

- un dito attestant d'un paiement, le 1^{er} octobre 2012, de 12'000 fr. en faveur de [...] à Lausanne.

2. Par prononcé du 12 février 2013, rendu à la suite de l'audience du même jour, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de mainlevée de l'opposition (I), arrêté à 180 fr. les frais judiciaires de la partie poursuivante (II), mis les frais à la charge de la partie poursuivante (III) et dit que celle-ci verserait à la partie poursuivie la somme de 1'000 fr. à titre de dépens, en défraiement de son représentant professionnel (IV). Le prononcé mentionne en outre que le juge statuait sur la requête de mainlevée déposée le 3 septembre 2013 par I._____, dans la poursuite ordinaire n° 6'325'460 de l'Office des poursuites de Lausanne, à l'encontre de [...].

La poursuivante a requis le motivation du prononcé le 28 février 2013. En conséquence, les motifs de la décision, qui se réfèrent quant à eux à une poursuite en réalisation de gage mobilier, ont été adressés aux parties le 13 mars 2013 et notifiés à la poursuivante le lendemain. En substance, le premier juge a retenu que la poursuivante n'avait pas démontré avoir déposé la réquisition de poursuite dans le délai de validation de dix jours de l'art. 279 al. 1 LP (loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1) et qu'elle n'avait pas établi que les effets de l'inventaire persistaient et donc qu'elle bénéficiait du droit de gage.

3. Par acte du 25 mars 2012, la poursuivante a recouru contre cette décision concluant, avec suite de frais et dépens de première et seconde instance, principalement à sa réforme en ce sens que la mainlevée provisoire de l'opposition est prononcée à concurrence de 18'100 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juin 2012, sous déduction des sommes de 12'000 fr., valeur au 4 juin 2012, et de 6'100 fr., valeur au 11 octobre 2012, l'existence du droit de gage étant constatée, subsidiairement à son annulation.

Par décision du 28 mars 2013, le président de la cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif formée par la recourante.

Le 23 juillet 2013, l'intimée a déposé une réponse.

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 (art. 321 al. 1 CPC). Il est dès lors recevable.

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

II. a) La requête de mainlevée déposée par la recourante était dirigée contre V. _____ p.a [...]. Le premier juge a cependant ouvert la cause sous la référence I. _____ contre [...], p.a [...]. Les citations à comparaître des 11 octobre 2012 et 19 janvier 2013 ont dès lors été adressées à [...]. Le prononcé rendu le 12 février 2013 mentionne en outre cette société comme partie poursuivie.

b) Une décision (ou un jugement) rendue par une autorité disposant d'un pouvoir de juridiction est nulle lorsqu'elle est affectée de vices si graves qu'elle ne peut pas acquérir l'autorité de la chose jugée. Il s'agit notamment d'une décision rendue par une autorité incompétente fonctionnellement ou matériellement, ainsi que d'une décision prise ensuite de graves erreurs de procédure. La nullité absolue ne frappe que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou du moins facilement décelables, et pour autant que la constatation de la nullité ne mette pas sérieusement danger la sécurité du droit. Hormis les cas de nullité expressément prévus par la loi, la nullité ne doit être admise qu'exceptionnellement, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions près la nullité d'une décision ; en revanche, des graves vices de la procédure ainsi que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (Fabienne Hohl, procédure civile, tome II, deuxième édition, n° 546 et 547 et les références de jurisprudence citées.) Une décision (ou un jugement) est simplement annulable lorsqu'elle est affectée d'un défaut qui n'est pas si grave qu'il doive entraîner sa nullité. Les prescriptions de forme n'ont un caractère essentiel que si leur inobservation est de nature à exercer une influence sur le sort du procès. Par conséquent, si la règle de forme n'a qu'un caractère d'ordre, que son inobservation n'a pas eu d'influence sur le jugement et qu'elle n'a pas mis

en péril les droits des parties, le jugement ne sera pas annulé (Fabienne Hohl, *ibidem*, n° 550 et 551).

En l'occurrence, le premier juge n'a à tout le moins pas respecté l'art. 136 CPC qui précise que le tribunal notifie aux personnes concernées notamment les citations, les ordonnances, les décisions ainsi que les actes de la partie adverse dès lors que la citation à comparaître et la requête de mainlevée ont été notifiées à [...] en lieu et place de V._____. Il n'a pas respecté non plus l'art. 238 CPC qui précise que la décision contient la désignation des parties et des personnes qui les représentent. Dans la mesure où la partie poursuivie a néanmoins reçu la requête de mainlevée et les citations à comparaître, qu'elle a par ailleurs comparu à l'audience du 12 février 2013, que le prononcé du 12 février 2013 lui bien parvenu et qu'enfin, il n'existe aucun doute quant à l'identité des parties, les vices relevés ci-dessus ne doivent pas entraîner la nullité du prononcé entrepris.

La question de savoir s'ils justifient l'annulation de la décision attaquée ou si le prononcé pourrait simplement être réformé en ce sens qu'il est rendu dans la cause opposant I._____ à V._____ peut rester ouverte, le prononcé entrepris devant de toute manière être annulé pour les raisons exposées ci-dessous.

III. a) Aux termes de l'art. 82 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1), 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. 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 130 III 87 c. 3.1, JT 2004

II 118 ; ATF 122 III 125 c. 2, JT 1998 II 82). Un contrat écrit justifie, en principe, la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent dont la prestation incombe au poursuivi, lorsque les conditions d'exigibilité de la dette sont établies par titre et que, en particulier dans les contrats bilatéraux, le poursuivant prouve par titre avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité de sa créance (Gilliéron, op. cit., n. 44 ad art. 82 LP). Le contrat de bail signé constitue une reconnaissance de dette pour le montant du loyer échu, pour autant que le bailleur ait mis l'objet du contrat à disposition du locataire (Panchaud/Caprez, op. cit., §§ 74 et 75 ; Gilliéron, op. cit., nn. 49 et 50 ad art. 82 LP; Trümpy, La mainlevée d'opposition provisoire en droit du bail, in BISchK 2010, pp. 105 ss, p. 106 ; Krauskopf, La mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, in JT 2008 II 23 ss, p. 35).

Dans une poursuite en réalisation de gage, sauf mention contraire, l'opposition porte tant sur la créance que sur le gage (art. 153a LP et 85 ORFI [Ordonnance du Tribunal fédéral sur la réalisation forcée des immeubles du 23 avril 1920; RS 281.42] qui s'applique par analogie à la poursuite en réalisation de gage mobilier; B. Foëx, Commentaire romand, n. 31 ad art. 153 LP et les réf. cit.). Il en découle que pour pouvoir obtenir la mainlevée de l'opposition, le créancier doit faire valoir dans la poursuite une créance assortie d'un droit de gage mobilier. En d'autres termes et s'agissant d'une poursuite en réalisation de gage, l'opposition doit être maintenue si le créancier ne prouve pas par pièces sa créance et son droit de gage (Jaques, Exécution forcée spéciale des cédulas hypothécaires, in BISchK 2001, pp. 201 ss, p. 207 et les réf. cit. à la note infrapaginale n. 25 ; CPF, 25 janvier 2012/83; CPF, 3 avril 2008/135 ; CPF, 19 avril 2007/125 ; CPF, 22 février 2007/56 et les réf. citées).

En vertu de l'art. 268 al. 1 CO, le bailleur de locaux commerciaux a, pour garantie du loyer de l'année écoulée et du semestre courant, un droit de rétention sur les meubles qui se trouvent dans les locaux loués et qui servent soit à l'aménagement soit à l'usage de ceux-ci. Le droit de rétention garantit le loyer et les frais accessoires (eau, chauffage, etc.). En vertu de l'art. 37 al. 2 LP, le droit de rétention du

bailleur est considéré comme un gage mobilier dans l'exécution forcée, de sorte que celui-ci doit le faire valoir par la voie de la poursuite en réalisation de gage (ATF 124 III 215, JT 1999 II 91, SJ 1998, p. 734).

Aux termes de l'art. 283 al. 1 LP, le bailleur de locaux commerciaux peut requérir l'office, même sans poursuite préalable, de le protéger provisoirement dans son droit de rétention (art. 268 ss et 229c CO). L'office dresse l'inventaire des objets soumis au droit de rétention et assigne au bailleur un délai pour requérir la poursuite en réalisation de gage (art. 283 al. 3 LP). Ainsi, le bailleur de locaux commerciaux qui a obtenu une prise d'inventaire doit valider cet inventaire par une poursuite en réalisation de gage (Marchand, Droit du bail à loyer, commentaire pratique, n. 12 in fine ad art. 268 ss CO). Conformément à l'art. 279 al. 1 LP - relatif à la validation du séquestre, applicable par analogie à la prise d'inventaire d'un droit de rétention -, il doit agir dans un délai de dix jours dès réception du procès-verbal (Stoffel/Oulevey, Commentaire romand, n. 30 ad art. 283 LP). Lorsque le délai de dix jours n'est pas respecté, les effets de l'inventaire cessent (Gilliéron, op. cit., n. 59 ad art. 283 LP).

b) En l'espèce, l'inventaire pour sauvegarde des droits de rétention requis par la poursuivante a été dressé le vendredi 3 août 2012 par l'Office des poursuites du district de Lausanne. Il n'a dès lors pu être notifié à la poursuivante que le lundi 6 août 2012 au plus tôt, date effectivement retenue par le premier juge. La recourante disposait, dès lors, d'un délai de dix jours pour valider l'inventaire par l'introduction d'une poursuite en réalisation de gage. Ce délai arrivait à échéance le 16 août 2012. La réquisition de poursuite ne figurant pas au dossier, la date de l'introduction de la poursuite n'est pas établie. Cependant, le commandement de payer a été dressé par l'Office des poursuites du district de Lausanne le 15 août 2012, soit avant l'échéance du délai. Le commandement de payer étant rédigé dès la réception de la réquisition de poursuite (art. 69 al. 1 LP), on peut en conclure que la réquisition de poursuite a, en l'occurrence, été déposée en temps utile. En ce sens, la situation est ici différente de celle traitée dans l'arrêt rendu par la cour de céans le 25 janvier 2012 (CPF, 25 janvier 2012/83) où, alors que la

réquisition de poursuite n'avait pas été produite, le commandement de payer avait été dressé après l'échéance du délai.

En conséquence, le premier juge ne pouvait retenir que les effets de l'inventaire avaient cessé et que la poursuivante ne disposait plus d'un droit de gage faute d'avoir démontré le respect du délai de validation du dix jours de l'art. 279 al. 1 LP. Le recours doit donc être admis sur ce point.

c) En considérant que la poursuivante n'avait pas établi disposer d'un droit de gage lors de sa requête de poursuite, le premier juge n'a pas procédé à l'établissement des faits plus avant. Compte tenu de cet élément ainsi que des points relevés ci-dessus, la cause doit être annulée et renvoyée à l'instance inférieure (art. 327 al. 3 let. a CPC).

IV. En conséquence, le recours doit être admis et le prononcé annulé, la cause étant renvoyée au premier juge afin qu'il procède conformément aux considérants qui précèdent.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 270 fr., doivent ainsi être mis à la charge de l'intimée qui conclut au rejet du recours (art. 106 al. 1 CPC). Celle-ci doit en outre verser à la recourante des dépens qu'il convient d'arrêter à 300 fr. (art. 8 TDC).

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.

- II.** Le prononcé est annulé et la cause renvoyée au Juge de paix du district de Lausanne afin qu'il procède dans le sens des considérants qui précèdent.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 270 fr. (deux cent septante francs), sont mis à la charge de l'intimée.

- IV.** L'intimée V. _____ doit verser à la recourante I. _____ la somme de 570 fr. (cinq cent septante francs) à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 24 septembre 2013

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 :

- M. Thierry Zumbach, agent d'affaires breveté (pour I. _____),
- Me Adrien Schneider, avocat (pour V. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 1'180 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 :