

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 5 avril 2016

Composition : Mme ROULEAU, présidente
 M. Hack et Mme Byrde, juges
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

* * * * *

Art. 67 al. 1 ch. 4, 69 al. 2 ch. 1, 80 al. 1 et 2 ch. 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 **X.**_____, à [...], contre le prononcé rendu le 5 et adressé pour notification aux parties le 6 novembre 2015, à la suite de l'interpellation de la partie poursuivie, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la poursuite n° 7'513'231 de l'Office des poursuites du même district, exercée contre **U.**_____, à [...], à l'instance de la recourante.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 13 juillet 2015, à la réquisition de X._____, l'Office des poursuites du district de Lausanne a notifié à U._____, dans la poursuite n° 7'513'231, un commandement de payer le montant de 112'450 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 12 mai 2015, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Arriérés de pension dus (Fr. 130'000,--) à teneur de l'arrêt sur appel rendu le 12 mai 2015 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, sous déduction (sic) paiements opérés à hateur (sic) de Fr. 9'930,-- et de la poursuite N° 7'306'975 ». Le poursuivi a formé opposition totale.

Par acte du 18 août 2015, la poursuivante a requis du Juge de paix du district de Lausanne la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer précité. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre l'original du commandement de payer, les pièces suivantes en copie :

- une ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois le 14 novembre 2014, dont le chiffre II : « astreint U._____ à contribuer à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de X._____, allocations familiales en sus, de :

- 2'640 fr. pour les mois de novembre 2014 à février 2015 ;

- 3'090 fr. à compter du mois de mars 2015 » ;

- un arrêt du Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du 12 mai 2015, réformant le chiffre II de l'ordonnance en ce sens que U._____ est astreint à payer en mains de X._____ une pension mensuelle de 13'400 fr. pour les mois de novembre 2014 à février 2015 et de 14'220 francs dès le mois de mars 2015, et introduisant un chiffre II bis astreignant U._____ à verser à X._____ un montant de 2'500 fr. à titre

de provision *ad litem* ; à son chiffre IV, cet arrêt condamne U._____ à payer à X._____ un montant de 3'100 fr. à titre de dépens de deuxième instance ;

- une attestation délivrée par la Première greffière du Tribunal cantonal, aux termes de laquelle « le jugement rendu le 12 mai 2015 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans la cause divisant X._____, [...], d'avec U._____, [...], est déclaré définitif et exécutoire dès le 3 juillet 2015 » ;

- une lettre recommandée et sous pli simple du 29 mai 2015 du conseil de X._____ à U._____, rappelant la teneur des chiffres II, II bis et IV de l'arrêt du 12 mai 2015 précité et poursuivant en ces termes :

« Cela représente un arriéré de pensions de Frs. 53'600.- pour la période de novembre 2014 à février 2015 dont à déduire les montants de Frs. 3'000.- versés en décembre 2014 et de Frs. 2'640.- au mois de février 2015, soit un solde de Frs. 47'960.-.

Pour la période du mois de mars jusqu'à ce jour, cela représente un arriéré de Frs 42'660, auquel s'ajoute la pension du mois de juin, payable d'avance, soit un total de Frs 56'880.-, dont à déduire les montants de Frs. 3'090.- versés au mois de mars et de Frs 1'200.- au mois de mai, soit un solde de Frs. 52'590.-.

Je viens donc vous mettre en demeure de vous acquitter à réception de la présente (sic) la somme de **Frs. 106'150.-** (Frs 47'960 + 52'590 + 2'500 + 3'100) (...) » ;

- une réquisition de poursuite du 14 janvier 2015 déposée par X._____ contre U._____, portant sur un montant de 7'290 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 31 décembre 2014, « échéance moyenne », et indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 14 novembre 2014 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord Vaudois » ;

- un commandement de payer n° 7'306'975, correspondant à la réquisition de poursuite précitée, notifié le 30 mars 2015 au poursuivi par l'Office des poursuites du district de Lausanne et resté sans opposition.

b) Par courrier recommandé du 3 septembre 2015, le juge de paix a notifié la requête de mainlevée au poursuivi et lui a imparti un délai au 5 octobre 2015 pour se déterminer. Le pli est revenu à son expéditeur le 17 septembre 2015, avec la mention « non réclamé ». Le procès-verbal des opérations mentionne que le pli a été réexpédié à son destinataire en courrier A, le 23 septembre 2015.

c) Le 1^{er} octobre 2015, la poursuivante a déposé une requête d'assistance judiciaire, qui a été admise.

2. Par prononcé du 5 novembre 2015, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté à 660 fr. les frais judiciaires et laissé ceux-ci à la charge de l'Etat (II), arrêté l'indemnité d'office de Me Lei Ravello à 960 fr. 25, TVA et débours compris (III), dit que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire était tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat (IV) et n'a pas alloué de dépens (V). La décision a été notifiée le 9 novembre 2015 sous forme de dispositif à la poursuivante, qui en a requis la motivation le même jour.

Le pli contenant l'exemplaire du dispositif de la décision destiné au poursuivi est venu en retour au greffe du juge de paix, le 20 novembre 2015, avec la mention « non réclamé ».

Les motifs du prononcé, adressés aux parties le 2 février 2016, ont été notifiés à la poursuivante le 3 et au poursuivi le 9 février 2016. Le premier juge a considéré qu'il ne pouvait pas vérifier l'identité de la créance en poursuite et celle constatée dans le titre produit, dès lors que le commandement de payer n'indiquait pas pour quelle période les pensions étaient réclamées, et que le montant en poursuite, de 112'450 fr. n'était matérialisé dans aucune des pièces produites.

3. Par acte du 15 février 2016, la poursuivante a recouru contre cette décision, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement, à sa réforme en ce sens que l'opposition formée à la poursuite en cause est définitivement levée à concurrence de 112'450 fr., avec intérêt à 5% l'an à compter du 12 mai 2015, subsidiairement, à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelles instruction et décision dans le sens des considérants.

Le même jour, elle a requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Sa requête a été admise par décision de la présidente de la cour de céans du 25 février 2016, l'assistance judiciaire accordée comprenant l'exonération d'avances et des frais judiciaires et l'assistance d'office d'un avocat, en la personne de Me Robert Lei Ravello, dans la procédure de recours, avec effet au 15 février 2016.

Par avis du 25 février 2016, un délai de dix jours a été imparti à l'intimé pour déposer une réponse. Le pli contenant cet avis est venu en retour au greffe de la cour de céans le 8 mars 2016. La cause du retour n'est pas mentionnée clairement sur l'enveloppe, mais, selon le suivi « easytrack » de l'acheminement du pli, ce dernier n'a pas été réclamé dans le délai de retrait imparti au destinataire.

En droit :

I. Déposé dans les formes requises, par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC [Code de procédure civile ; RS 272]), et en temps utile, dans les dix jours suivant la notification de la décision motivée (art. 321 al. 2 CPC), le recours est recevable.

II. La première question que soulève le dossier est celle d'une éventuelle violation du droit d'être entendu du poursuivi. Ce dernier, en

effet, ne s'est vu valablement notifier ni la requête de mainlevée, ni le dispositif du prononcé rendu le 5 novembre 2015, les plis recommandés les contenant étant tous deux revenus au greffe du juge de paix avec la mention "non réclamé", et il ne ressort pas du dossier que ces plis auraient été à nouveau notifiés à leur destinataire d'une autre manière, par exemple par huissier (art. 138 CPC ; Bohnet, *in* Bohnet *et al.* (éd.), Code de procédure civile commenté, n. 31 *ad* art. 138 CPC ; CPF, 11 septembre 2013/356 ; CPF, 8 août 2013/312 ; CPF, 11 juillet 2012/270), le premier ayant été seulement réexpédié en courrier A.

De jurisprudence constante, un jugement de mainlevée est nul quand le poursuivi n'a reçu ni la requête de mainlevée avec un délai pour se déterminer par écrit, ni le jugement de mainlevée (ATF 102 III 133, rés. *in* JT 1978 II 62 ; CPF, 27 mars 2015/103 ; CPF, 16 juin 2011/213 et les références citées). Le droit d'être entendu étant de nature formelle, sa violation justifie en principe l'annulation de la décision entreprise, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si son respect aurait conduit à une décision différente (Haldy, *in* Bohnet *et al.* (éd.), *op. cit.*, n. 19 *ad* art. 53 CPC), et même si ce moyen n'a pas été soulevé (art. 327 al. 3 let. a CPC ; CPF, 10 avril 2014/145).

La cour de céans a toutefois récemment considéré que dans les cas où elle arrive à la conclusion que le recours doit être rejeté, l'annulation ne s'impose pas, dès lors que, dans cette hypothèse, la violation des règles sur la notification n'entraîne aucun préjudice pour la partie poursuivie, la décision de première instance rejetant la requête de mainlevée et mettant les frais à la charge de la partie poursuivante étant confirmée sans frais supplémentaires pour elle (CPF, 27 mars 2015/103 ; CPF, 13 janvier 2015/3 ; CPF, 30 décembre 2014/420).

Il convient dès lors d'examiner la question de la mainlevée d'opposition.

III. 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. Sont assimilées à des jugements, notamment les transactions ou reconnaissances passées en justice (art. 80 al. 2 LP). Le jugement définitif et exécutoire rendu par un juge civil sur une créance en argent est le titre exemplaire de la mainlevée définitive (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 99 II).

Le poursuivant qui allègue avoir un titre de mainlevée définitive doit en établir l'existence matérielle. Il doit également établir la triple identité, entre le créancier désigné dans le jugement et le poursuivant, entre le débiteur désigné et le poursuivi, de même qu'entre la créance déduite en poursuite et la créance reconnue dans le titre. Ce sont des éléments que le juge de la mainlevée doit vérifier d'office (ATF 139 III 444 consid. 4.1.1 ; pour la mainlevée définitive, cf. TF 5P.239/2002 du 22 août 2002 consid. 3.1 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, nn. 10-13 *ad* art. 81 LP ; Panchaud/Caprez, *op. cit.*, §§ 17, 20 et 25 ; voir notamment CPF, 23 octobre 2013/423).

A teneur des art. 69 al. 2 ch. 1 et 67 al. 1 ch. 4 LP, le commandement de payer doit contenir, entre autres indications, le titre et la date de la créance ou, à défaut, la cause de l'obligation. Ces dispositions ont pour but de renseigner le poursuivi sur la créance alléguée et doivent lui permettre de prendre position (ATF 141 III 173 consid. 2.2.2 ; TF 5A_169/2009 du 3 novembre 2009 consid. 2.1 ; Gilliéron, *op. cit.*, n. 77 *ad* art. 67 LP ; Kofmel Ehrenzeller, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, n. 43 *ad* art. 67 LP ; Ruedin, *in* Commentaire romand, Poursuite et faillite, n. 9 *ad* art. 69 LP).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, toute périphrase relative à la cause de la créance, qui permet au poursuivi, conjointement avec les autres indications figurant sur le commandement de payer, de reconnaître la somme déduite en poursuite, suffit. En d'autres termes, le

poursuivi ne doit pas être obligé de faire opposition pour obtenir, dans une procédure de mainlevée subséquente ou un procès en reconnaissance de dette, les renseignements sur la créance qui lui est réclamée (ATF 141 III 173 précité ; 121 III 18 consid. 2 ; TF 5A_413/2011 du 22 juillet 2011 consid. 2 *in fine* ; TF 5A_169/2009 du 3 novembre 2009 consid. 2.1).

Il s'ensuit que, lorsque la poursuite tend au recouvrement de prestations périodiques (contributions d'entretien, salaires, loyers, etc.), la jurisprudence du Tribunal fédéral et celle de la cour de céans exigent que la réquisition de poursuite, et donc le commandement de payer, indiquent avec précision les périodes pour lesquelles ces prestations sont réclamées ; même si elles dérivent d'une même cause juridique ("Rechtsgrund"), elles n'en sont pas moins des créances distinctes, soumises à leur propre sort (ATF 141 III 173 précité ; TF 5A_861/2013 consid. 2.3 ; arrêt du TC VD du 16 mars 2012, *in* BISchK 2013 p. 32 ; Staehelin, *in* Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, 2^e éd. 2010, n. 40 *ad* art. 80 SchKG [LP] et la jurisprudence citée). Une correspondance échangée préalablement entre le poursuivant et le poursuivi n'y change rien (TF 5A_413/2011 du 22 juillet 2011 consid. 2 *in fine*).

La caractérisation de la prétention étant essentielle, la cour de céans a déduit de cette obligation de précision que la mainlevée devait être refusée lorsque la créance était insuffisamment désignée, notamment en cas de prestations périodiques, lorsqu'aucune indication quant à la période ne figurait sur le commandement de payer (CPF, 22 juin 2015/175 ; CPF, 18 décembre 2014/438 ; CPF, 2 juillet 2014/242 ; CPF, 17 décembre 2013/501 ; CPF, 16 mars 2012/80 ; CPF, 9 janvier 2012/20 ; CPF, 4 mars 2010/100 ; CPF, 29 octobre 2009/369) ; elle a rappelé que ces exigences de forme étaient justifiées et n'apparaissaient pas disproportionnées en raison des conséquences rigoureuses d'une mainlevée définitive pour le débiteur, qui, le cas échéant, ne peut plus agir en libération de dette (CPF, 17 décembre 2013/501 ; CPF, 9 janvier 2012/20).

b) En l'espèce, la poursuite a pour but - du moins partiellement, puisque apparemment elle pourrait peut-être aussi porter sur une *provisio ad litem* et des dépens - de recouvrer des prestations périodiques. Or, comme l'a relevé à juste titre le premier juge, les périodes en cause ne sont pas indiquées dans le commandement de payer. En application des jurisprudences fédérale et cantonale précitées, il n'est pas possible de déterminer l'identité entre les créances en poursuite - puisqu'on ne sait pas de quelles mensualités il s'agit - et les créances constatées dans le titre produit.

C'est en vain que la recourante fait valoir que l'intimé pouvait identifier les créances qui lui étaient réclamées en lisant le jugement du 12 mai 2015, ainsi que la lettre qui lui a été adressé le 29 mai 2015 et qui détaillerait très précisément la somme inscrite sur le commandement de payer. D'une part, comme relevé plus haut, la jurisprudence pose comme principe que la réquisition de poursuite et par voie de conséquence le commandement de payer doivent se suffire à eux-mêmes de sorte que le poursuivi ne doit pas faire opposition pour savoir ce qui lui est réclamé. D'autre part, à supposer qu'elle puisse être pris en considération - ce qui n'est pas le cas, pour les motifs précités -, ladite lettre ne permettrait pas à son destinataire d'identifier le fondement de la créance en poursuite, d'un montant de 112'450 francs. En effet, comme relevé par le premier juge, ce montant ne figure pas dans cette lettre, par laquelle une somme totale de 106'150 fr. est réclamée. Enfin, le jugement exécutoire fondant la mainlevée définitive ne suffit manifestement pas à lui seul à déterminer la créance en poursuite lorsque, comme en l'espèce, ce jugement concerne plusieurs créances, en particulier qui se succèdent dans le temps.

C'est également en vain que la recourante invoque l'interdiction du formalisme excessif dès lors que, comme relevé plus haut, la cour de céans a jugé à plusieurs reprises que l'exigence de précision quant à la période en cause n'est pas disproportionnée. La recourante n'expose au demeurant pas en quoi les jurisprudences fédérale et cantonale, de même que la doctrine, seraient erronées sur ce point. En

l'occurrence, l'exigence en cause est d'autant moins disproportionnée que la recourante paraît – en tout cas au vu de la lettre de son conseil du 27 mai 2015 et de sa requête de mainlevée – réclamer des créances ayant plusieurs fondements différents (prestations périodiques, *provisio ad litem* et dépens), que le montant de la prestation périodique a varié dans le temps et que les montants portés en déduction ne sont pas clairs (le commandement de payer mentionne une autre poursuite, et il ressort du dossier que cette poursuite n'a pas fait l'objet d'une opposition, si bien qu'il faut peut-être en déduire que l'intéressé a fait l'objet d'une saisie).

Enfin, conformément à ce qui a été exposé plus haut, la recourante se méprend quand elle soutient que le juge ne devait pas d'office examiner cette question. Il découle en effet de la jurisprudence fédérale que celui-ci doit examiner d'office la question de la triple identité.

IV. Mal fondé, le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 900 fr. (art. 61 OELP ; ordonnance sur les émoluments perçus en application de la LP ; RS 281.1). Ils sont laissés à la charge de l'Etat, la recourante, qui succombe, étant au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC).

Le conseil d'office de la recourante, qui n'a pas déposé de liste de ses opérations, a droit à une rémunération équitable de la part du canton (art. 122 al. 1 let. a CPC). Celle peut être fixée, compte tenu du fait que le recours a été élaboré par un avocat-stagiaire sous la supervision de l'avocat désigné d'office et que ce recours nécessitait au plus trois heures de travail de stagiaire plus une demie heure de supervision, à 420 fr. (3 x 110 fr. + 90 fr. ; art. 2 et 3 al. 2 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]), plus 20 fr. de débours ; il se justifie de s'écarter de l'art. 3 al. 3 RAJ, le montant forfaitaire de 100 fr. prévu par cette disposition étant disproportionné par rapport à celui du défraiement alloué en l'espèce (CPF, 6 janvier 2016/1). A la somme de 440 fr., s'ajoute

la TVA au taux de 8%, pour un montant total de 475 fr. 20. Dès que la recourante sera en mesure de le faire, elle devra rembourser à l'Etat de Vaud la somme de 1'375 fr. 20 (art. 123 al. 1 CPC).

L'intimé, qui n'a pas procédé, n'a pas droit à des dépens 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 rejeté.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'indemnité d'office de Me Robert Lei Ravello, conseil de la recourante, est arrêtée à 475 fr. 20 (quatre cent septante-cinq francs et vingt centimes), TVA et débours compris.
- V.** X._____, bénéficiaire de l'assistance judiciaire, est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat selon les chiffres III et IV qui précèdent.
- VI.** Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.
- VII.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Robert Lei Ravello, avocat (pour X. _____),
- M. U. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 112'450 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 :

- Mme le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :