

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 23 mars 2017

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Colombini et Hack, juges
Greffier : M. Elsig

Art. 80 al. 1, 83 al. 2 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.**_____, à [...], contre le prononcé rendu le 23 septembre 2016, à la suite de l'interpellation du poursuivi, par le Juge de paix du district de Morges, dans la cause opposant le recourant à **X.**_____, à [...] (France).

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. A la réquisition d'X._____, l'Office des poursuites du district de Morges a notifié le 10 novembre 2015 à T._____ un commandement de payer la somme de 3'330 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 22 octobre 2013, dans la poursuite n° 7'652'673, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « *Dépens et restitution d'avances de frais de première et deuxième instance conformément aux chiffres II al. 3 et IV du Dispositif du Jugement de la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal du 22 octobre 2013.* »

Le poursuivi a formé opposition totale.

2. a) Par acte du 23 mai 2016, le poursuivant a requis du Juge de paix du district de Morges, avec suite de frais et dépens, la mainlevée définitive de l'opposition. A l'appui de sa requête il a produit les pièces suivantes :

- l'original de la copie certifiée conforme de l'arrêt de la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal du 22 octobre 2013, dont le dispositif est le suivant :

« **I.** Le recours est admis.

II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par T._____ au commandement de payer n° 6'416'275 de l'Office des poursuites du district de Morges, notifié à la réquisition d'X._____, est provisoirement levée à concurrence de 21'700 fr. (vingt-et-un mille sept cents francs) avec intérêt à 3 % l'an dès le 1^{er} septembre 2012.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis à la charge du poursuivi.

Le poursuivi T._____ doit verser au poursuivant X._____ la somme de 1'860 fr. (mille huit cent soixante francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 570 fr. (cinq cent septante francs), sont mis à la charge de l'intimé.

IV. L'intimé T._____ doit verser au recourant X._____ la somme de 1'470 fr. (mille quatre cent septante francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire. » ;

- une copie d'un courrier du greffe de la Cour des poursuites et faillites du 27 novembre 2015, refusant de donner suite à la requête d'exequatur du poursuivant, pour le motif que l'arrêt du 22 octobre 2015 disposait expressément que celui-ci était exécutoire et confirmant qu'il n'avait fait l'objet à ce jour d'aucun recours auprès du Tribunal fédéral ;

- une copie de la demande d'action en libération de dette déposée le 12 novembre 2013 par le poursuivi devant le Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte prenant les conclusions suivantes :

« I. **T._____** n'est pas le débiteur de **X._____** de la somme de frs 21'700.00 (...) plus intérêt à 3 % dès le 1^{er} septembre 2012, la compensation étant, pour le surplus, admise à hauteur de la somme précitée.

II. L'opposition totale formée par **T._____** au commandement de payer n° 6416275 de l'Office des poursuites du district de Morges, notifié à la réquisition de **X._____** le 15 novembre 2012, est maintenue, dite poursuite étant pour le surplus radiée. »

- une copie de la réquisition de poursuite du 3 novembre 2015 ;

- une copie d'un courrier du 30 octobre 2015 par lequel le conseil du poursuivi a informé celui du poursuivant qu'il ne verserait pas la somme de 3'330 fr. réclamée dans un courrier du 20 octobre 2015, et invoquant la

compensation en référence à l'art. 169 CO, compte tenu des conclusions reconventionnelles du poursuivant dans la procédure en libération de dette pendante.

- une copie du courrier du Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte du 21 avril 2016 impartissant un ultime délai au poursuivi pour produire deux pièces dans le cadre de la procédure en libération de dette.

b) Par courrier recommandé du 24 mai 2016, le juge de paix a notifié la requête au poursuivi et lui a imparti un délai au 24 juin 2016 ultérieurement prolongé au 11 juillet 2016, puis au 16 août 2016, pour se déterminer.

Dans ses déterminations du 16 août 2016, le poursuivi a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement au rejet de la requête et subsidiairement à la suspension de la procédure jusqu'à droit connu sur l'action en libération de dette divisant les parties. A l'appui de ses déterminations, il a produit les pièces suivantes :

- une procuration ;

- une copie certifiée conforme de l'ordonnance de preuves rendue le 29 septembre 2015 dans la cause en libération de dette divisant les parties ;

- une copie du rapport d'expertise déposée le 28 juin 2016 dans le cadre de la même procédure ;

- une copie de la demande d'action en libération de dette du 12 novembre 2013 déjà produite par le poursuivant.

3. Par prononcé rendu sous forme de dispositif le 23 septembre 2016, notifié au poursuivi le 26 septembre 2016, le Juge de paix du district de Morges a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition (I), a fixé les frais judiciaires à 150 fr. (II), les a mis à la charge du poursuivi (III) et a dit

qu'en conséquence celui-ci rembourserait au poursuivant son avance de frais, par 150 fr. et lui verserait des dépens, fixés à 400 fr. (IV).

Le 5 octobre 2016, le poursuivi a demandé la motivation de ce prononcé.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 28 décembre 2016 et notifiés au poursuivi le 3 janvier 2017. En bref, le premier juge a considéré que l'arrêt de la Cour des poursuites et faillites du 22 octobre 2013 constituait un titre à la mainlevée définitive et que le poursuivi n'avait pas établi par un jugement exécutoire ou une reconnaissance de dette inconditionnelle la créance qu'il invoquait en compensation.

4. Par acte du 13 janvier 2016, le poursuivi a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens de première et de deuxième instances, à son annulation et au rejet de la requête de mainlevée. Il a produit un bordereau de pièces.

Par décision du 18 janvier 2017, la présidente de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif au recours.

Dans ses déterminations des 20 janvier et 9 février 2017, l'intimé X. _____ a mis en doute le dépôt en temps utile du recours et s'en est remis à justice pour le surplus.

En droit :

I. L'intimé soulève la question de la tardiveté du recours. Il résulte de l'extrait track and trace que les considérants écrits de la décision attaquée ont été notifiés au conseil du recourant le 3 janvier

2017. Le recours, posté le 13 janvier 2017, a dès lors été interjeté dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272). Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, il est recevable.

La réponse de l'intimé des 20 janvier et 9 février 2017 est également recevable (art. 322 al. 2 CPC).

En revanche les pièces produites avec le recours sont irrecevables dans la mesure où elles ne figurent pas au dossier de première instance, vu la prohibition des preuves nouvelles prévue à l'art. 326 al. 1 CPC.

II. a) Il n'est pas contesté que l'intimé s'est vu allouer la somme de 1'860 francs à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de première instance, ainsi que 1'470 fr. à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance, à la charge du recourant, par arrêt de la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal du 22 octobre 2013.

b) Une telle décision exécutoire constitue en principe un titre de mainlevée définitive au sens de l'article 80 LP. C'est en vain que le recourant fait valoir que seuls les jugements rendus dans le cadre d'une procédure non limitée à la vraisemblance des faits allégués constitueraient un tel titre, en se prévalant de l'avis d'un auteur isolé (Rudin, Commentaire romand, n. 4 ad art. 80 LP). Il est ainsi reconnu que les mesures provisionnelles exécutoires, sur lesquelles il est statué selon la vraisemblance des faits et du droit, constituent un titre de mainlevée définitive (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 38 ad art. 80 LP ; Rudin, op. cit., n. 5 ad art. 80 LP ; Staehelin, in Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2^e éd., n. 10 ad art. 80 LP ; ATF 138 III 583 ; TF 5A_712/2012 du 29 janvier 2013 ; CPF 19 octobre 2016/324) et qu'il en va de même des décisions judiciaires relatives aux frais et dépens (Gilliéron, loc. cit ;

Staehelin, loc. cit. ; Panchaud/ Caprez, La mainlevée d'opposition § 102 ; CPF 22 janvier 2015/17).

c) Le recourant fait cependant valoir qu'il a ouvert une action en libération de dette actuellement pendante devant le Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte, que les frais et dépens alloués dans le cadre du prononcé de mainlevée provisoire devraient suivre le sort de la procédure, objet de l'action en libération de dette et qu'il en irait de même des frais de commandement de payer. Faute de jugement définitif sur l'action en libération de dette, la poursuite et l'exécution du prononcé de mainlevée provisoire resteraient suspendus et l'intimé devrait, le cas échéant, recouvrer les frais et dépens de mainlevée dans le cadre de cette même procédure, ceux-ci ne pouvant être réclamés dans le cadre d'une poursuite distincte.

d) La question de savoir si le juge saisi d'une action en libération de dette peut ou non, en cas d'admission de cette action, mettre à la charge du créancier défendeur les frais et dépens de la procédure de mainlevée qui a précédé cette action au fond est controversée (cf. l'exposé détaillé de Staehelin, op. cit., n. 70 ad art. 83 LP).

Deux conceptions s'opposent, l'une formelle et l'autre matérielle.

aa) La position formelle consiste à dire que l'action en libération de dette ne constitue pas la continuation de la procédure de mainlevée, qui se termine avec le prononcé de mainlevée fixant les frais et dépens, ni une voie de droit contre ce prononcé, qui est donc définitif, sous réserve de recours. La décision de mainlevée reste exécutoire en ce qui concerne les frais et dépens, qui doivent être payés par le poursuivi parce qu'il a succombé dans la procédure de droit des poursuites, et le fait qu'il obtienne gain de cause dans l'action au fond est sans effet à cet égard. C'est notamment la solution adoptée par la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal vaudois dans un arrêt paru au JdT 1973 II 59 et par la Cour de justice civile de Genève dans un arrêt du 28 novembre

1961 : "L'admission de l'action en libération de dette n'entraîne pas l'annulation du prononcé de mainlevée et de la condamnation à un émolument. En conséquence, lorsque le jugement de mainlevée est devenu définitif, le créancier peut poursuivre et obtenir la mainlevée définitive pour le montant de l'émolument qui lui a été alloué même si une action en libération de dette a été introduite." (SJ 1963, p. 44).

bb) L'approche matérielle, dans laquelle s'inscrit l'arrêt du Tribunal fédéral paru aux ATF 43 III 236 (trad. au JdT 1918 I 66), tout en admettant aussi que l'action en libération de dette n'est pas une continuation de la procédure de mainlevée, considère que les frais de mainlevée doivent être supportés par le poursuivant au cas où l'action en libération de dette est admise, dès lors que, matériellement, le jugement en libération de dette a prouvé que la procédure de mainlevée avait porté sur une créance qui n'existait pas (Stahelin, op. cit., eod. loc.). C'est la position que la Cour de cassation de Fribourg a adoptée dans un arrêt du 5 janvier 1972, les juges fribourgeois considérant notamment ce qui suit : " S'il [le débiteur, ndlr] triomphe dans son action en libération de dette, il démontre par-là que c'est à tort qu'une poursuite a été dirigée contre lui. Conséquemment, les frais de la poursuite ne saurait être mis à sa charge, quand bien même le poursuivant aurait disposé contre lui d'une reconnaissance de dette dont la non-valeur aurait été démontrée dans le cadre de l'action en libération de dette (ATF 43 III [236] 245 c.6)." (BISchK 1975, p. 144).

cc) La doctrine est partagée.

Certains auteurs se rallient à la conception formelle (cf. les références chez Stahelin, loc. cit). D'autres, comme Stahelin, adoptent la conception matérielle. D'autres encore, s'ils adoptent la conception matérielle, exigent que le débiteur ait expressément pris une conclusion tendant à une nouvelle répartition des frais et dépens de la procédure de mainlevée dans le cadre de l'action en libération de dette (en ce sens Vock, Kurzkomentar SchKG, n. 13 ad art. 83 LP).

Quant à Gilliéron, sa position est équivoque. Il considère d'une part que lorsque le poursuivi obtient gain de cause dans le procès en libération de dette, les frais de la procédure de mainlevée restent à la charge du poursuivant et l'allocation de dépens au poursuivant par le juge de la mainlevée est caduque (Gilliéron, op. cit., n. 98 ad art. 83 LP), mais expose par ailleurs, en se référant sur ce point à l'arrêt paru aux ATF 36 II 453, que le juge de l'action en libération de dette n'est pas compétent pour libérer le poursuivi des frais de la procédure de mainlevée au paiement desquels il a été condamné (Gilliéron, op. cit., n. 76 ad art. 83 LP).

dd) Alors que l'arrêt ATF 43 III 232 se rattachait à la conception matérielle, le Tribunal fédéral s'est rallié à la conception formelle dans un arrêt paru aux ATF 123 III 220, en affirmant, notamment, que la différence de nature entre les deux procédures exclut, selon le droit fédéral, une remise en question des frais de la procédure de mainlevée dans le cadre du jugement en libération de dette; dès lors que la procédure de mainlevée est une procédure achevée en soi, dont l'action en libération de dette ne représente pas le prolongement, une nouvelle répartition des coûts de la procédure de mainlevée est exclue, même si le poursuivi obtient gain de cause à l'issue de la procédure au fond (c. 4d, p. 230). La Cour civile du canton de Vaud a également opté pour la position formelle ou procédurale dans plusieurs jugements (CCIV, F. c. D., 11 janvier 2001; P. c. Succession S., 16 février 2000; P. c. V., 12 mars 1999), en se fondant sur cet arrêt du Tribunal fédéral. Staehelin le cite comme un de ceux rendus en faveur de la conception formelle, sans que cela amène cet auteur à dire que cette jurisprudence mettrait fin à la controverse, dans laquelle lui-même prend parti en faveur de la conception matérielle (op. cit., eod. loc.). Certes, le Tribunal fédéral n'examine pas la question de manière exhaustive. En l'absence de nouveaux éléments jurisprudentiels ou doctrinaux décisifs, la cour de céans considère toutefois qu'il n'y a pas lieu, dans la présente affaire, de s'écarter de sa jurisprudence de 1970 (cf. arrêt déjà cité paru au JT 1973 II 59), déjà confirmée par un arrêt de 2004 (CPF 10 juin 2004/249).

On relèvera au surplus que, si l'on devait suivre l'avis des tenants de la conception matérielle qui exigent que des conclusions expresses soient prises sur les frais et dépens de la procédure de mainlevée dans le cadre de l'action en libération de dette, le recourant n'a pas pris de conclusions spécifiques à cet égard dans sa demande du 12 novembre 2013.

III. En conclusion, le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 315 fr., doivent être mis à la charge du recourant (art. 106 al. 1 CPC).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, l'intimé s'en étant remis à justice sur le recours.

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 315 fr. (trois cent quinze francs), sont mis à la charge du recourant T._____.

IV. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Me Jacques Roulet, avocat (pour T. _____),
- Me Bernard Cron, avocat (pour X. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 3'403 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 Morges.

Le greffier :