

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 31 octobre 2017

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

Art. 82 al. 1 LP ; 148 al. 2, 149, 253 CO

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 **H.**_____, à [...], contre le prononcé rendu le 14 décembre 2016, à la suite de l'audience du même jour, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant le recourant à **P.**_____, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 8 septembre 2016, à la réquisition de P._____, l'Office des poursuites du district de Lausanne a notifié à H._____, dans la poursuite n° 7'998'866, un commandement de payer la somme de 2'400 fr. sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « *trois demi-loyers non payés (juillet - août - septembre 2016)* ».

Le poursuivi a formé opposition totale.

2. a) Par acte du 22 septembre 2016, la poursuivante a requis du Juge de paix du district de Lausanne qu'il prononce la mainlevée de l'opposition. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer susmentionné, les pièces suivantes :

- une copie d'un contrat de bail à loyer signé le 7 mars 2016 par X._____ SA, en qualité de bailleur, et la poursuivante ainsi que le poursuivi « solidairement responsables », en qualité de locataires, portant sur un appartement de 3,5 pièces au 3^{ème} étage de l'immeuble sis [...] à [...] et prévoyant un loyer mensuel de 1'255 fr. plus 265 fr. de frais accessoires perçus sur la base d'un décompte. Conclu pour durer initialement du 1^{er} avril 2016 au 30 septembre 2017, le bail devait se renouveler tacitement pour une durée indéterminée sauf avis de résiliation signifié au moins quatre mois avant le terme du 30 septembre de chaque année ;

- une copie d'un contrat de bail à loyer signé le 7 mars 2016 par X._____ SA, en qualité de bailleur, et la poursuivante ainsi que le poursuivi « solidairement responsables », en qualité de locataires, portant sur une place de parc intérieure dans l'immeuble sis [...] à [...] et prévoyant un loyer mensuel de 90 francs. Conclu pour durer initialement du 1^{er} avril 2016 au 30 septembre 2017, le bail devait se renouveler tacitement pour une durée indéterminée sauf avis de résiliation signifié au moins quatre

mois avant les termes du 31 mars, 30 juin et 30 septembre de chaque année ;

- une copie d'une lettre non datée par laquelle la poursuivante et le poursuivi ont résilié les baux en cause de manière anticipée avec effet au 30 septembre 2016 ;

- une copie de deux courriers du 8 août 2016 par lesquels la gérante de l'immeuble susmentionné a informé la poursuivante et le poursuivi de la relocation de l'appartement et de la place de parc dès le 1^{er} octobre 2016 ;

- un extrait du compte bancaire de la poursuivante pour la période courant du 1^{er} juin au 20 septembre 2016 attestant de retraits d'espèces de 2'200 fr. le 24 juin 2016, de 2'200 fr. le 1^{er} juillet 2016, de 2'500 fr. le 8 août 2016 et de 3'300 fr. le 25 août 2016 ;

- un extrait du compte Postfinance de la poursuivante pour la période courant du 1^{er} mars au 21 juillet 2016, attestant du versement par le poursuivi de la somme de 800 francs les 28 avril 2016, et 3 juin 2016 et le paiement par la poursuivante de la somme de 1'610 fr. le 4 juillet 2016 ;

- un extrait du compte Postfinance de la poursuivante pour la période courant du 1^{er} août au 19 septembre 2016.

b) Par courrier recommandé du 4 octobre 2016, le juge de paix a notifié la requête au poursuivi et lui a imparti un délai de déterminations échéant le 3 novembre 2016.

Par courrier posté le 21 octobre 2016, le poursuivi a fait valoir des arrangements survenus entre les parties notamment relatifs à la remise de mobilier et le fait que la poursuivante lui avait demandé de quitter définitivement l'appartement en cause. Il a requis l'audition de deux témoins.

c) Par courriers recommandés du 21 novembre 2016, le juge de paix a cité les parties à comparaître à l'audience du 14 décembre 2016.

A l'audience du 14 décembre 2016, le poursuivi a produit les pièces suivantes :

- des extraits d'échanges de messages électroniques des 19, 22 et 23 juin 2016 dans lesquels la poursuivante manifeste notamment son intention de ne plus vivre avec le poursuivi et que l'appartement soit le sien à partir du mois de juillet ;
- l'original d'un certificat d'inscription du poursuivi dans la Commune de [...] dès le 1^{er} juillet 2016 établi le 5 août 2016 par le Service du contrôle des habitants de ladite commune ;
- l'original de l'attestation de départ de la commune de [...] du 12 décembre 2016, indiquant que le poursuivi avait annoncé son départ pour [...] le 30 juin 2016.

3. Par prononcé non motivé du 14 décembre 2016, notifié au poursuivi le 30 janvier 2017, le Juge de paix du district de Lausanne a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition (I), a fixé les frais judiciaires à 150 fr. (III), les a mis à la charge du poursuivi (III) et a dit qu'en conséquence celui-ci rembourserait à la poursuivante son avance de frais, par 150 francs, sans allocation de dépens pour le surplus (IV).

Par acte remis au greffe de la justice de paix le 2 février 2017, le poursuivi a recouru contre ce prononcé en concluant implicitement à ce que la mainlevée ne soit pas accordée.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 12 juin 2017 et notifiés au poursuivi le lendemain. En substance, le premier juge a considéré que la poursuivante avait établi avoir payé 1'610 fr. par mois de loyer pour les mois de juillet à septembre 2016 et qu'elle était subrogée

aux droits du bailleur pour la somme de 2'415 fr., les parties étant débiteurs solidaires desdits loyers.

Le dossier de la cause avec l'acte de recours du 2 février 2017 a été transmis le 10 juillet 2017 à la cour de céans par le juge de paix.

Par décision du 13 juillet 2017, la présidente de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif au recours.

Dans ses déterminations, datées du 6 septembre 2017 mais remises à la poste le lendemain, l'intimée P._____ a conclu implicitement au rejet du recours. Elle a produit une pièce.

En droit :

I. Le recours au sens des art. 319 ss CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) doit être introduit auprès de l'instance de recours par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC), dans les dix jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 321 al. 2 CPC).

Le droit de recourir peut toutefois déjà s'exercer dans le délai de demande de motivation, lequel est de dix jours à compter de la communication de la décision sous forme de dispositif (art. 239 al. 1 et 2 première phrase CPC), un acte de recours déposé dans ce délai étant alors considéré comme une demande de motivation.

En outre, le principe selon lequel est réputé observé un délai si le mémoire a été adressé à l'autorité précédente, qui vaut pour les recours au Tribunal fédéral (art. 48 al. 3 LTF [loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110]) doit être également appliqué dans la procédure de

recours régie par le CPC (ATF 140 III 636 ; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 115, spéc., p. 131).

En l'espèce, le dispositif du prononcé a été notifié au recourant le 30 janvier 2017. Déposé le 2 février 2017 auprès du greffe de la justice de paix, le recours a été déposé en temps utile. Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, il est recevable.

Les déterminations de l'intimée sont également recevables (art. 322 al. 2 CPC). En revanche, la pièce produite par l'intimée avec ses déterminations ne figure pas au dossier de première instance. Elle est irrecevable, vu la prohibition des preuves nouvelles prévue à l'art. 326 al. 1 CPC.

II. a) En vertu de l'art. 82 al. 1 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.

La procédure de mainlevée est une procédure sur pièces (Urkunden-prozess), 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 (art. 82 al. 2 LP ; ATF 132 III 140 consid. 4.1.1, rés. in JT 2006 II 187). Le juge de la mainlevée doit notamment vérifier d'office l'existence d'une reconnaissance de dette, l'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans ce titre, l'identité entre le poursuivi et le débiteur désigné et l'identité entre la prétention déduite en poursuite et la dette reconnue (ATF 139 III 444 consid. 4.1.1 ; ATF 142 III 720 consid. 4.1).

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 (ATF 139 III 297 consid. 2.3.1; 136 III 624 consid. 4.2.2; 136 III 627 consid. 2 et la jurisprudence citée). Le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre de mainlevée provisoire de l'opposition ne justifie cette mainlevée que si le montant de la prétention réclamée en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance de dette 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, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 42 ad art. 82 LP).

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, en particulier dans les contrats bilatéraux, lorsque le poursuivant prouve par titre avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité de sa créance (TF 5A_465/2014 du 20 août 2014, c. 7.2.1.2 et les références citées ; CPF 26 novembre 2015/326). Le contrat signé de bail constitue une reconnaissance de dette et justifie la mainlevée provisoire de l'opposition pour le montant du loyer échu, pour autant que le bailleur ait mis l'objet du contrat à disposition du locataire (CPF 26 novembre 2015/326 ; CPF 25 novembre 2010/459 ; Staehelin, in Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n. 114 ad art. 82 SchKG [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 JdT 2008 II 23 ss, p. 35; BISchK 2006, p. 140). En signant le contrat de bail, le locataire reconnaît son obligation de payer le loyer non seulement pour la durée d'occupation de l'objet loué, mais pour toute la durée contractuelle (ATF 134 III 267 consid. 3, JdT 2008 II 77).

b) Selon la jurisprudence de la cour de céans et la doctrine, la mainlevée peut être accordée à celui qui prend la place du créancier

désigné dans la reconnaissance de dette, notamment par l'effet d'une cession (art. 165 CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]) ou d'une subrogation (art. 70 al. 3, 148, 149, 401, 497, 507, 1062 et 1098 CO) pour autant que le transfert soit établi par pièces (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, §18 ; Veuillet, La mainlevée de l'opposition, Abbet/Veuillet éd., n. 77 ad art. 82 LP ; Gilliéron, op. cit., n. 74 ad art. 82 LP ; Staehelin, op. cit., n. 73 ad art. 82 LP ; CPF 30 décembre 2013/517)

Le Tribunal fédéral approuve cette solution en ce qui concerne la cession de créance (ATF 132 III 140 c. 4.1.1 in fine, rés. in JdT 2006 II 187) et admet en se référant à Panchaud/Caprez que la mainlevée provisoire peut être accordée à celui qui a pris la place du créancier désigné dans la reconnaissance de dette par l'effet d'une subrogation, sans toutefois mentionner la condition de l'établissement de celle-ci par un titre (TF 5A_549/2014 du 17 décembre 2014, SJ 2015 I 413). La subrogation résultait toutefois, dans le cas d'espèce, d'un précédent arrêt du Tribunal fédéral, du 28 mai 2013.

La cession de créance doit être constatée par écrit (art. 165 al. 1 CO) et peut donc être établie par titre. En matière de solidarité entre débiteurs l'art. 148 al. 2 CO dispose que celui qui paie au-delà de sa part de la dette, a pour l'excédent un recours contre les autres débiteurs solidaires, soit une action récursoire. Celle-ci naît avec le paiement effectué au créancier ou une autre forme d'extinction de la dette principale procurant au créancier une satisfaction équivalente (par exemple la compensation) (Romy, Commentaire romand CO I, 2^e éd., n. 9 ad art. 148 CO et références). A côté de cette action récursoire, l'art. 149 CO octroie au débiteur solidaire qui jouit de cette action une subrogation aux droits du créancier jusqu'à concurrence de son recours. Il devient ainsi titulaire des droits du créancier contre les autres codébiteurs et acquiert la créance avec ses accessoires et ses moyens de preuve (Romy, op. cit., n. 1 ad art. 149 CO). La subrogation de l'art. 149 al. 1 CO étant la conséquence du paiement au créancier par un des débiteurs solidaires, elle naît donc au moment de ce

paiement. Elle présuppose que l'un des débiteurs a payé davantage que la part de la dette définie dans les rapports internes entre les débiteurs (Kratz, Berner Kommentar, n. 29 ad art. 149 CO). Elle a pour but de faciliter et d'assurer l'action récursoire en ce qu'elle met le subrogé au bénéfice des sûretés (gage ou cautionnement par exemple) garantissant la dette principale et des autres accessoires de la dette (Romy, op. cit., n. 2 ad art. 149 CO). Elle constitue une cession légale au sens de l'art. 166 CO, opposable aux tiers sans aucune formalité et même indépendamment de toute manifestation de volonté de la part du créancier (Kratz, op. cit., n. 7 ad art. 149 CO). Se pose dès lors la question de savoir si elle doit être établie par un titre comme la cession de créance et si oui par lequel.

En matière de poursuite contre un coobligé qui répond de la dette de par la loi, une partie de la doctrine n'exige pas une reconnaissance de dette signée de ce coobligé et admet que la mainlevée peut être accordée si le poursuivant établi, au moyen de preuves admissibles en procédure sommaire, que les faits fondant l'obligation du coobligé sont réalisés (Veuillet, op. cit., n. 82 ad art. 82 LP ; Staehelin, op. cit., n. 53 ad art. 82 LP ; Vock, Kurzkomentar SchKG, 2^e éd., n. 9 ad art. 82 LP). En matière de mainlevée définitive, Abbet soutient que le jugement condamnant plusieurs défendeurs solidairement entre eux constitue un titre à la mainlevée définitive en faveur de celui qui a payé au-delà de sa part résultant des rapports internes contre les autres codébiteurs, pour autant que le poursuivant établisse immédiatement par titre avoir payé au-delà de sa part (Abbet, La mainlevée de l'opposition, Abbet/Veuillet éd., n. 79 ad art. 80 LP, contra Staehelin, op. cit., n. 33 ad art. 80 LP). En application de ces avis, on pourrait admettre la mainlevée de l'opposition en cas de subrogation selon l'art. 149 CO si le poursuivant établit par titre que les conditions de celle-ci sont réalisées, savoir qu'il a payé davantage que sa part, le transfert de la créance proprement dit intervenant de par la loi.

Cette solution aurait toutefois l'inconvénient de s'écarter de la définition de la reconnaissance de dette telle que mentionnée au considérant IIa ci-dessus. La part de la dette que doit assumer chacun des débiteurs solidaires n'est en effet pas définie par le contrat qui donne lieu à subrogation, mais par les rapports internes entre les débiteurs, qui eux seuls sont susceptibles de contenir des reconnaissances de dettes au sens de l'art. 82 al. 1 LP. Certes, l'art. 148 al. 1 CO pose la présomption d'une répartition à parts égales entre les débiteurs solidaires, mais les rapports internes peuvent être complexes, notamment en cas de concubinage, ce qui peut rendre difficile la détermination du montant qui excède la part à la charge du débiteur et amener le juge de la mainlevée à devoir trancher des questions de fond qui ne sont pas de sa compétence.

Cette question peut toutefois demeurer ici indéterminée pour les raisons qui suivent.

c) En l'espèce, pour bénéficier de la subrogation de l'art. 149 CO, l'intimée devait établir qu'elle avait payé l'entier des loyers en cause. Or ces paiements ne ressortent pas des extraits de comptes produits : les retraits d'espèces de 2'200 fr. le 24 juin 2016, de 2'200 fr., le 1^{er} juillet 2016, de 2'500 fr. le 8 août 2016 et de 3'300 fr. le 25 août 2016 et le paiement à la poste le 4 juillet 2016 de la somme de 1'610 fr., n'établissent pas, en l'absence de récépissés postaux, que ces espèces ont été affectées au paiement des loyers en cause. Même en admettant que la mainlevée puisse être accordée par la preuve des circonstances ayant donné lieu à la subrogation, il y a lieu d'admettre que cette preuve n'a pas été apportée.

En outre, si l'on admettait que l'intimée a été subrogée aux droits du bailleur selon l'art. 149 CO, il lui appartiendrait d'établir, conformément aux principes développés au considérant IIa ci-dessus, qu'elle a mis les locaux en cause à disposition de l'intimé durant la période litigieuse. Or, il ressort des échanges de messages électroniques

produits, corroborés par les attestations des contrôles des habitants, qu'à la demande de l'intimée, le recourant n'a plus habité le logement commun dès le mois de juillet 2016. Une des conditions à la mainlevée provisoire ne serait donc pas réalisée.

Au vu des considérations qui précèdent, il y a lieu de considérer que les conditions posées par l'art. 82 LP ne sont pas réalisées et que l'opposition du recourant devait être maintenue.

III. En conclusion le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition du recourant est maintenue.

Vu l'admission du recours, les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 150 fr. doivent être mis à la charge de la poursuivante (art. 106 al. 1 CPC), sans allocation de dépens pour le surplus, le poursuivi ayant agi sans l'assistance d'un mandataire professionnel.

Pour les mêmes motifs, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 315 fr., doivent être mis à la charge de l'intimée, qui les remboursera au recourant qui en a fait l'avance.

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 réformé en ce sens que l'opposition formée par H. _____ au commandement de payer n° 7'998'886 de

l'Office des poursuites du district de Lausanne, notifié à la réquisition de P._____, est maintenue.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 150 fr. (cent cinquante francs), sont mis à la charge de la poursuivante P._____.

Il n'est pas alloué de dépens de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 315 fr. (trois cent quinze francs), sont mis à la charge de l'intimée.

IV. L'intimée P._____ doit verser au recourant H._____ la somme de 315 fr. (trois cent quinze francs) à titre de remboursement d'avance de frais de deuxième instance.

V. 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 :

- M. H._____,
- Mme P._____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 2'400 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.

Le greffier :