

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 3 juillet 2018

Composition : Mme BYRDE, présidente
 M. Hack et Mme Rouleau, juges
Greffier : M. Elsig

* * * * *

Art. 82 al. 1 et 2 LP ; 120, 323b al. 2 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 **M._____ SA**, à [...], contre le prononcé rendu le 13 avril 2018, à la suite de l'audience du 20 mars 2018, par le Juge de paix du district d'Aigle, dans la cause opposant la recourante à **Z._____**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 9 janvier 2018, à la réquisition de Z._____, l'Office des poursuites du district d'Aigle a notifié à M._____ SA, dans la poursuite n° 8'541'475, un commandement de payer les sommes de 10'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} décembre 2017 et de 9'167 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} décembre 2017, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« 1. Salaire novembre 2017 selon avenant au contrat de travail du 17.12.13
2. Part au 13^{ème} salaire selon avenant au contrat de travail du 17.12.13 ».

La poursuivie a formé opposition totale.

2. a) Par acte du 23 janvier 2018, le poursuivant a requis du Juge de paix du district d'Aigle, qu'il prononce la mainlevée définitive de l'opposition à concurrence de 10'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1^{er} décembre 2017 et de 9'167 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2017, les frais judiciaires étant mis à la charge de la poursuivie et une indemnité de dépens de 800 fr. lui étant allouée. A l'appui de sa requête, il a produit, outre le commandement de payer susmentionné, les pièces suivantes :

- une procuration ;

- un extrait internet du Registre du commerce relatif à la poursuivie ;

- un extrait de la Feuille officielle suisse du commerce relatif à un changement d'administrateur de la poursuivie ;

- une copie d'un contrat de travail du 6 septembre 2012, non signé, par lequel la poursuivie a engagé le poursuivant dès le 1^{er} novembre 2012 en qualité de directeur pour un salaire mensuel fixe de 7'700 fr. versé treize fois l'an et un salaire variable annuel, lié aux objectifs, de 25'000 francs. La durée hebdomadaire du travail était fixée à 42,5 heures.

- une copie d'un avenant au contrat de travail, signé par les parties le 17 décembre 2013, fixant dès le 1^{er} janvier 2014 le salaire fixe du poursuivant à 10'000 fr. versé treize fois l'an, la durée hebdomadaire du travail demeurant fixée à 42,5 heures. A cet avenant était joint une description des fonctions du même jour, signée par les parties, prévoyant que le poursuivant avait notamment la compétence d'acheter des véhicules et des fournitures en relation avec les budgets ;

- un extrait du journal mensuel des salaires du poursuivant établi par la fiduciaire de la poursuivie pour l'année 2017 attestant du paiement mensuel du salaire de 10'000 francs brut (8'945 fr. 50 net) jusqu'au mois d'octobre 2017 ;

- une copie d'un courrier de la poursuivie au poursuivant du 20 novembre 2017 résiliant les rapports de travail avec effet au 28 février 2018, pour des raisons de « réorganisation stratégique de l'entreprise », le poursuivant étant libéré de son obligation de travailler ;

- une copie d'un certificat médical établi le 27 novembre 2017 par le Dr T._____ attestant d'une incapacité de travail du poursuivant à 100 % dès le 27 novembre 2017 pour une durée à déterminer ;

- une copie d'un courrier recommandé de la poursuivie au poursuivant du 1^{er} décembre 2017 résiliant avec effet immédiat les rapports de travail, « sur la base de nouveaux éléments découverts depuis votre licenciement ».

b) Par courriers recommandés du 24 janvier 2018, le juge de paix a notifié la requête de mainlevée à la poursuivie et a cité les parties à comparaître à l'audience du 20 mars 2018.

Dans ses déterminations du 13 mars 2018, la poursuivie a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête dans la mesure de sa recevabilité. Elle a produit les pièces suivantes :

- une procuration ;

- un extrait internet du Registre du commerce relatif à la poursuivie ;

- une copie d'un bulletin de salaire du poursuivant pour les mois de novembre et décembre 2017 établi par la poursuivie le 31 décembre 2017, faisant état d'un salaire mensuel de 10'333 fr. 35, d'un treizième salaire de 9'194 fr. 45 et d'une indemnité pour frais de représentation de 400 fr., dont était déduits un solde de vacances de 6'138 fr. 90, les cotisations sociales de 1'941 fr. 95 et le remboursement du compte courant, par 7'943 fr. 05, soit un solde de salaire net de 3'903 fr. 90 ;

- un extrait non signé ni audité du compte « Avances frais Z. _____ » de l'année 2017 de la poursuivie, avec les pièces justificatives, dont deux portent la signature du poursuivant, savoir une quittance de caisse du 19 juillet 2017 attestant du versement en sa faveur de la somme de 150 fr. à titre de « Compte courant » et une quittance de caisse du 28 août 2017 attestant du versement en sa faveur de la somme de 1'000 fr. à titre de « Remboursement c/c ». Les autres pièces consistent dans deux factures adressée par la poursuivie au poursuivant pour des montants de 311 fr. 90 et de 153 fr. 50, des factures adressées à la poursuivie et comportant des mentions manuscrites du service comptable indiquant qu'elles concernent le poursuivant et deux décomptes non signés ;

- une copie d'un courrier adressé le 2 mars 2018 par le conseil de la poursuivie à celui du poursuivant, lui communiquant un décompte final relatif au salaire du poursuivant, déclarant compenser les prétentions salariales de celui-ci avec les montant avancés par la poursuivie et avec le dommage subi, qu'elle se réservait de chiffrer définitivement ultérieurement.

c) A l'audience du 20 mars 2018, le poursuivant a produit les pièces suivantes :

- une copie d'un « accord de principe » signé le 23 décembre 2016 par V._____, alors détenteur des 100 % du capital-actions de la poursuivie, et le poursuivant portant sur la reprise de la poursuivie par celui-ci ;
- une copie d'une lettre du 13 novembre 2017 de la poursuivie annonçant sa reprise par les nouveaux administrateurs ;
- une copie d'un courrier du conseil du poursuivant à celui de la poursuivie du 11 janvier 2018 le sommant notamment de régulariser la situation auprès de l'assurance-perte de gain, son client n'ayant à ce jour perçu ses indemnités ;
- une copie de la réponse du conseil de la poursuivie du 12 janvier 2018, indiquant que l'annonce de la maladie du poursuivant auprès de l'assureur avait été effectuée et qu'un décompte final lui serait adressé prochainement ;
- une copie d'un courrier de l'assurance-maladie [...] du 24 janvier 2018, informant le conseil du poursuivant qu'elle avait reçu l'annonce de sa maladie le 16 janvier 2018 et que les indemnités journalières pour la période courant du 27 novembre 2017 à la fin du contrat le 1^{er} décembre 2017 seraient versées à la poursuivie ;
- une copie d'un courrier du conseil du poursuivant à celui de la poursuivie du 30 janvier 2018 réclamant le versement des indemnités journalières dès qu'elles seraient perçues par la poursuivie ;
- une copie d'un courrier du conseil du poursuivant à celui de la poursuivie du 20 février 2018 le sommant de verser les indemnités journalières reçues dans un délai de trois jours et de lui adresser un certificat de salaire conforme ;
- une copie de la réponse du conseil de la poursuivie du 22 février 2018, communiquant au conseil du poursuivant l'avis de virement de la somme de 854 francs 80.

La poursuivie a produit la pièce suivante :

- une copie d'une attestation établie le 1^{er} décembre 2014 par la poursuivie indiquant que le poursuivant ne bénéficiait pas d'un véhicule de service et que ses frais de déplacement n'étaient pas indemnisés de même que ses frais de formation.

3. Par prononcé non motivé du 13 avril 2018, notifié à la poursuivie le 16 avril 2018, le Juge de paix du district d'Aigle a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 19'167 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} décembre 2017, dont à déduire 15,545 % de cotisations légales et conventionnelles (AVS AI APG 5,125 %, AC 1,1 %, LAA 1,68 %, LPP 5,75 %, caisse maladie 0,83 % PC fam. 0,06 %) (I), a fixé les frais judiciaires à 360 fr. (II), les a mis à la charge de la poursuivie (III) et a dit qu'en conséquence, celle-ci rembourserait au poursuivant son avance de frais, par 360 fr., et lui verserait des dépens de première instance, fixés à 1'500 fr. (IV).

Le 16 avril 2018, la poursuivie a demandé la motivation de ce prononcé.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 25 avril 2018 et notifiés à la poursuivie le 30 avril 2018. En substance, le premier juge a considéré que le contrat de 6 septembre 2012 et l'avenant du 17 décembre 2013 constituaient un titre à la mainlevée provisoire pour le montant du salaire dû jusqu'au licenciement avec effet immédiat du 1^{er} décembre 2017, que la poursuivie n'avait amené aucun élément corroborant son allégation selon laquelle le poursuivant n'aurait pas effectuée le nombre d'heures de travail prévu contractuellement et n'avait pas davantage rendu vraisemblable que la compensation qu'elle invoquait n'atteignait pas le minimum vital du poursuivant ou que sa créance découlait d'un dommage causé intentionnellement, conditions à la compensation posées par l'art. 323b al. 2 CO.

4. Par acte du 2 mai 2018, la poursuivie a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la requête de mainlevée est rejetée et subsidiairement à son annulation, la cause étant renvoyée au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a requis que l'effet suspensif soit accordé au recours.

Par décision du 4 mai 2018, la présidente de la cour de céans a admis la requête d'effet suspensif.

L'intimé n'a pas été invité à se déterminer.

En droit :

I. La demande de motivation et le recours ont été déposés dans les délais de dix jours des art. 239 al. 2 et 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272). Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est recevable.

II. a) Selon l'art. 82 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire de l'opposition au commandement de payer.

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 142 III 720 consid. 4.1 ; ATF 132 III 140 consid. 4.1.1, rés. in JdT 2006 II 187).

Constitue une reconnaissance de dette l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue (ATF 139 III 297 consid. 2.3.1, SJ 2013 I 393; ATF 136 III 624 consid. 4.2.2; ATF 132 III 480 consid. 4.1, JdT 2007 II 75; Veuillet, in Abbet/Veuillet (éd.), la mainlevée de l'opposition, n. 32 ad art. 82 LP ; 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).

Un contrat écrit justifie en principe la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent incombant au poursuivi si les conditions d'exigibilité de la dette sont établies (TF 5A_465/2014 du 20 août 2014 consid. 7.2.1.2). Le contrat bilatéral vaut reconnaissance de dette si le créancier poursuivant a rempli les obligations contractuelles exigibles avant le paiement requis ou au moment de ce paiement (Krauskopf, La mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, JdT 2008 II 23, spéc. p. 31). Le contrat de travail signé par l'employeur vaut, en principe reconnaissance de dette dans la poursuite en recouvrement du salaire s'il est constant que le travail a été fourni par l'employé (TF 5A_513/2010 du 19 octobre 2010 consid. 3.2 ; Veillet, op. cit., n. 174 ad art. 82 LP et références). La mainlevée sera refusée si l'employeur prétend de façon non insoutenable que, durant la période concernée, l'employé n'a pas exécuté le travail, en particulier s'il ne s'est pas présenté sur son lieu de travail et que l'employé ne peut immédiatement prouver le contraire. L'employeur peut également invoquer des heures d'absence imputables à l'employé qui ne tombent pas sous le coup de l'art. 324a CO et qui n'ont pas été rattrapées (Veillet, op. cit., n. 181 ad art. 82 LP et références). Si les parties sont convenues du versement d'un treizième salaire, le travailleur peut requérir la mainlevée provisoire lorsque la prétention est exigible. Si le contrat a pris fin en cours d'année, il a droit à la part du treizième salaire pro rata temporis (Veillet, op. cit., n. 175 ad art. 82 LP et références).

b) En l'espèce, l'intimé a produit un contrat de travail non signé du 6 septembre 2012 et un avenant du 17 décembre 2013, signé par la recourante, prévoyant un salaire mensuel de 10'000 fr., versé treize fois l'an. La recourante a objecté en première instance que l'intimé n'aurait pas effectué le nombre d'heures prévu contractuellement en se référant au bulletin de salaire établi par ses soins le 31 décembre 2017, au contrat du 6 septembre 2012 et à l'avenant de 17 décembre 2013. Ces pièces sont impropres à démontrer que, durant le mois de novembre 2017, période faisant l'objet du commandement de payer, l'intimé n'aurait pas accompli l'horaire de travail prévu contractuellement. Il a en outre été libéré par la recourante de son obligation de travailler dès le 20 novembre

2017. Quant aux résiliations invoquées par la recourante en deuxième instance, la première est justifiée par la « réorganisation stratégique de l'entreprise », et la seconde ne saurait rendre vraisemblable l'existence d'une inexécution par l'intimé de son obligation de travailler durant le mois de novembre 2017.

Le treizième salaire a été prévu contractuellement et l'intimé le réclame pro rata temporis.

Il y a donc lieu d'admettre avec le premier juge que l'intimé est au bénéfice d'un titre à la mainlevée provisoire pour les montants réclamés.

III. a) Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée provisoire de l'opposition en rendant immédiatement vraisemblable - en principe par titre (dans ce sens, l'art. 254 al. 1 CPC) - sa libération (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2 p. 143 s.; TF 5A_905/2011 du 10 août 2011 consid. 2.1). Le poursuivi peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil - exceptions ou objections - qui infirment la reconnaissance de dette, notamment la compensation (ATF 131 III 268 consid. 3.2 p. 273; 124 III 501 consid. 3b p. 503; 105 II 183 consid. 4a p. 187; TF 5A_905/2010 du 10 août 2011 consid. 2.1). Lorsqu'il invoque ce moyen, il incombe au débiteur poursuivi de rendre vraisemblable la créance compensante et le montant exact à concurrence duquel la dette serait éteinte (art. 124 al. 1 CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]; ATF 136 III 624 consid. 4.2.3 p. 626; Staehelin, Basler Kommentar, 2e éd., n° 94 ad art. 82 LP). Le débiteur poursuivi ne peut pas se contenter d'alléguer l'existence d'une créance envers le poursuivant pour rendre vraisemblable cette prétention et opposer valablement l'objection de compensation; de simples affirmations ne sont pas suffisantes (Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5^e éd., 2012, n° 786 pp. 198-199; Schmidt, Commentaire romand, n° 30 ad art. 82 LP). Les preuves produites par le débiteur poursuivi doivent rendre vraisemblable le fait libératoire (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2 p. 143). Le juge de la mainlevée doit statuer en se

basant sur des éléments objectifs; il n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués; il suffit qu'il acquière l'impression que les faits pertinents se sont produits, sans pour autant devoir exclure la possibilité qu'ils aient pu se dérouler autrement (ATF 132 III 140 consid. 4.1.2 p. 144; 130 III 321 consid. 3.3 p. 325).

b) Selon l'art. 323b al. 2 CO, l'employeur ne peut compenser le salaire avec une créance contre le travailleur que dans la mesure où le salaire est saisissable; toutefois les créances dérivant d'un dommage causé intentionnellement peuvent être compensés sans restriction. Le salaire visé par cette disposition comprend le salaire de base, la participation au résultat, la provision, la gratification ou les indemnités payées pour compenser la perte de gain en cas d'incapacité de travail (Danthe, in Dunand/Mahon (éd.), Commentaire du contrat de travail, n. 17 ad art. 323b CO). Par dommage causé intentionnellement, la doctrine précise qu'il s'agit de cas où le travailleur provoque sciemment un dommage à l'employeur (par exemple, vol, détournement de fonds, escroquerie, faux dans les titres, dommages à la propriété), mais pas le cas où le dommage est causé par une négligence (Danthe, op. cit., n. 19 ad art. 323b CO et références).

Se référant à l'art. 325 al. 1 CO (qui prévoit, en matière de cession et de mise en gage de créances, qu'à la demande d'un intéressé, l'office des poursuites du domicile du travailleur fixe le minimum insaisissable, conformément à l'art. 93 LP), la doctrine considère que l'employeur qui entend opérer la compensation doit s'adresser à l'office des poursuites du domicile de travailleur pour établir le minimum vital de celui-ci. Il peut également le calculer lui-même en se fondant sur les Lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite (minimum vital) établie par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse (Portmann/Rudolph, in Honsell/Vogt/Wiegand (éd.), Basler Kommentar OR I, 6^e éd., n. 3 ad art. 323b CO), mais, dans cette hypothèse, si le travailleur conteste la manière dont la part saisissable a été calculée, il appartient à l'employeur

d'apporter la preuve de l'exactitude du calcul, cas échéant devant le juge (Danthe, op. cit. n 16 ad art. 323b CO et références).

Conformément aux considérations qui précèdent, la cour de céans a rejeté le moyen d'un employeur tiré de la compensation pour le motif que celui-ci n'avait pas rendu vraisemblable que le minimum vital du travailleur n'était pas entamé ni que la créance opposée en compensation découlait d'un dommage causé intentionnellement par le travailleur (CPF 15 avril 2010/165).

c) En l'espèce, la recourante n'a fourni en première instance aucun élément sur le minimum vital de l'intimé, ni sur le caractère intentionnel des actes fondant sa créance en dommages-intérêts. Elle fait valoir en vain que sa prétention découlant du solde du compte courant de l'intimé consisterait dans le remboursement d'une avance sur salaire au sens de l'art. 323 al. 4 CO, non soumise à la limitation de l'art. 323b al. 2 CO. En effet, l'avance de salaire doit être déduite sur le prochain salaire versé, faute de quoi, elle doit être considérée comme un prêt (Rehbinder/Stöckli, Berner Kommentar, nn. 28 et 30 ad art. 323 CO). Conformément aux considérations qui précèdent, son moyen tiré de la compensation doit être rejeté.

Au demeurant, les prétentions en dommages-intérêts pour des heures insuffisantes ne sont pas rendues vraisemblables ni même chiffrées. Celle en remboursement du solde de vacances n'est pas davantage rendue vraisemblable, le certificat de salaire pour les mois de novembre et de décembre 2017, établi par la recourante après la naissance du litige étant à cet égard insuffisant. Quant à celle découlant du solde du compte courant, les pièces produites sur ce point sont, dans leur grande majorité, établies unilatéralement par la recourante, qui a comptabilisé des factures dont certaines lui étaient adressées, et alors que le contrat prévoit l'achat de véhicules et de fournitures par l'intimé et est muet sur la question d'un compte courant.

4. En conclusion, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et le prononcé confirmé.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr., doivent être mis à la charge de la recourante (art. 106 al. 1 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 510 fr. (cinq cent dix francs), sont mis à la charge de la recourante.
- 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 Robin Chappaz, avocat (pour M. _____ SA),
- Me Michel de Palma, avocat (pour Z. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 19'167 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 d'Aigle.

Le greffier :