

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 12 décembre 2018

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Rouleau et M. Maillard, juges
Greffier : Mme Joye

Art. 82 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 **O.**_____, représentée par [...], à Lausanne, contre le prononcé rendu le 7 juin 2018, à la suite de l'audience du 12 avril 2018, par la Juge de paix du district de l'Ouest lausannois, dans le cadre de la poursuite n° 8'512'052 de l'Office des poursuites du même district, contre **D.**_____, à Crissier.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 1^{er} décembre 2017, l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois a notifié à D._____, dans la poursuite ordinaire n° 8'512'052, un commandement de payer le montant de 71'948 fr. 85, avec intérêt à 5% l'an dès le 25 octobre 2017, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : "Loyers arriérés des mois de juillet 2015 à février 2016 pour des locaux commerciaux sis Rue [...] à Lausanne et frais". Les créanciers désignés dans le commandement de payer sont les suivants, sans indication du fait qu'ils formeraient une communauté de copropriétaires d'étages, ni a fortiori que le nom de cette communauté ne soit indiqué :

[...]

La poursuivie D._____ a formé opposition totale au commandement de payer.

b) Par acte du 2 février 2018, les poursuivants désignés sous ch. 1 a) ci-dessus ont requis la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence du montant figurant dans le commandement de payer, en capital et intérêt. A l'appui de leur requête, ils ont produit notamment les pièces suivantes :

- copie d'un "contrat de location pour locaux commerciaux" conclu entre " [...]", bailleur, représenté par [...], et D._____, locataire, signé le 30 mai 2013, portant sur une surface de vente de 143 m², à usage de vente d'articles de mode d'enfants selon le concept et à l'enseigne " [...]", sis dans l'immeuble " [...]", rue [...], à Lausanne...[...] ; débutant le 1^{er} septembre 2013, le bail se terminait pour la première fois le 31 août 2018, pour se renouveler ensuite, aux mêmes conditions, pour cinq ans, et ainsi de suite de cinq ans en cinq ans, sauf avis de résiliation donné par l'une ou l'autre des parties au moins une année à l'avance ; le loyer mensuel était fixé à 10'361 fr. 25, payable d'avance, le premier du mois ;

- copie d'un "avenant N° 1 au contrat de bail du 30 mai 2013", conclu entre " O. _____", bailleur, représentée par [...], et D. _____, locataire, signé le 20 décembre 2013, portant sur un dépôt de 9 m² ; le loyer mensuel était fixé à 113 fr., plus 45 fr. de frais accessoires ; la location débutait le 1^{er} janvier 2015, le locataire disposant toutefois du dépôt dès le 1^{er} janvier 2014 ; l'avenant précisait que toutes les autres clauses et conditions du contrat de bail à loyer du 30 mai 2013 demeuraient inchangées ;

- copie d'un "avenant N° 2 au contrat de bail du 30 mai 2013, à son avenant N° 1 du 20 décembre 2013 et à son transfert de bail du 26 janvier 2015", conclu entre " O. _____", bailleur, représentée par [...], et " [...]", locataire, signé le 30 avril 2015, portant sur la prolongation du "contrat de bail susmentionné" pour une durée de cinq ans, soit du 1^{er} juin 2015 au 31 mai 2020, pour se renouveler ensuite, aux mêmes conditions, pour cinq ans, et ainsi de suite de cinq ans en cinq ans, sauf avis de résiliation donné par l'une ou l'autre des parties au moins une année à l'avance ; le loyer mensuel était fixé de la manière suivante : du 1^{er} juin 2015 au 31 mai 2016, 5'839 fr. 15 pour la surface de vente et 113 fr. pour le dépôt ;
du 1^{er} juin 2016 au 31 mai 2017, 6'673 fr. 30 pour la surface de vente et 113 fr. pour le dépôt ;

du 1^{er} juin 2017 au 31 mai 2018, 7'507 fr. 50 pour la surface de vente et 113 fr. pour le dépôt ; dès le 1^{er} juin 2018, 8'341 fr. 65 pour la surface de vente et 113 fr. pour le dépôt, "sous réserve de l'évolution de l'indice suisse du prix à la consommation dont la référence reste celui de 09/2015 (base décembre 2010)" ; l'avenant précisait que toutes les autres clauses et conditions du contrat de bail à loyer du 30 mai 2013, de son avenant N° 1 du 20 décembre 2013 et de son transfert de bail du 26 janvier 2015 demeuraient inchangées ;

- un extrait internet du registre foncier, imprimé le 2 février 2018, concernant l'immeuble sis rue [...], à Lausanne, comportant des bâtiments d'habitation "avec affectation mixte" et des bâtiments commerciaux, mentionnant les copropriétaires suivants :

[...];

- copie du dispositif d'une décision rendue le 28 avril 2016 par la Juge de paix du district de l'Ouest lausannois, prononçant la mainlevée provisoire de l'opposition formée par D._____ dans la poursuite n° 7'626'758 de l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois introduite par " O._____ ", représentée par [...], à concurrence de 10'660 fr. 60 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} avril 2015, de 10'531 francs 90 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2015, de 7'547 fr. 15 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} juin 2015, de 7'547 fr. 15 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} juillet 2015, sous déduction de 10'660 fr. 60 valeur au 27 avril 2015, de 10'660 fr. 60 valeur au 27 juillet 2015, de 8'150 fr. 95 valeur au 27 juillet 2015 et de 1'745 fr. 25 valeur au 27 juillet 2015 ;

- copie des première et dernière pages de la motivation du prononcé susmentionné, du 28 avril 2016.

Le 11 avril 2018, la poursuivie s'est déterminé sur la requête de mainlevée en concluant à son rejet. A l'appui de son écriture, elle a produit :

- copie d'une demande du 21 juin 2016 que D._____ a adressée au Tribunal des baux, tendant à l'annulation de la poursuite n° 7'626'758 de l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois, et copies des pièces produites à l'appui de cette écriture, notamment un document intitulé "Transfert de bail", daté du 26 janvier 2015, prévoyant que le bail à loyer du 30 mai 2013 était cédé par D._____ à [...] à partir du 1^{er} février 2015, le locataire transférant restant responsable, solidairement avec le bénéficiaire, des obligations découlant du bail jusqu'à l'expiration de la durée du bail, mais au maximum pour une durée de deux ans ;

- copie d'une décision rendue le 20 octobre 2016 par le Tribunal des baux, déclarant irrecevable la demande introduite le 21 juin 2006 par D._____ ;

- copie d'un "Décompte des frais de chauffage/accessoires" concernant l'année 2015, adressé le 21 décembre 2016 par [...], au nom de [...], à D._____ ;

- copie d'une décision rendue le 10 août 2017 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, admettant la plainte déposée le 7 juillet 2017 par D._____ et constatant la nullité de la poursuite n° 7'626'758 de l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois ;

- des photographies de l'enseigne " [...]" prises le 11 août 2015.

2. Par décision rendue le 7 juin 2018, la Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté à 480 fr. les frais judiciaires (II), les a mis à la charge de la partie poursuivante (III) et dit que celle-ci verserait à la partie poursuivie la somme de 2'000 fr. à titre de défraiement de son représentant professionnel (IV). Les motifs du prononcé, envoyés le 7 août 2018, ont été notifiés à la partie poursuivante le 13 août 2018.

3. Par acte du 23 août 2018, O._____, déclarant être composée de :

[...]

a recouru contre cette décision, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que la mainlevée provisoire soit prononcée à concurrence de 71'948 fr. 85, avec intérêt à 5% l'an dès le 25 octobre 2017.

En droit :

I. Déposé dans les formes requises et en temps utile (art. 321 al. 1 et 2 CPC [Code de procédure civile ; RS 272]), le recours est recevable.

II. a) En vertu de l'art. 82 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), le créancier 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 au sens de cette disposition notamment l'acte signé par le poursuivi, ou son représentant, d'où résulte sa volonté 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; Veuillet, *in* Abbet/Veuillet, La mainlevée de l'opposition, Berne, 2017, n. 3 *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). Lorsque la reconnaissance de dette n'a pas été signée par le débiteur lui-même, mais par un représentant, la mainlevée ne peut être prononcée que sur le vu d'une pièce attestant des pouvoirs du représentant (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1).

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_101/2017 du 12 septembre 2018 consid. 4.1.1; TF 5A_465/2014 du 20 août 2014 consid. 7.2.1.2 et les références citées; CPF 26 novembre 2015/326; Veuillet, *op. cit.*, n. 144 *ad* art. 82 LP; Panchaud/Caprez, *op. cit.*, § 69; Gilliéron, *op. cit.*, nn. 44 et 45 *ad* art. 82 LP). 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 (Staehelin, *in* Staehelin/ Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2^e 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 ; CPF 26 novembre 2015/326; CPF 25 novembre 2010/459).

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 vraisemblable ses moyens libératoires (ATF 142 III 720 consid. 4.1; ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 rés. *in* JT 2006 II 187 et les arrêts cités). Le débiteur peut soulever et rendre vraisemblables tous moyens libératoires pris de l'existence ou de l'exigibilité de la prétention déduite en poursuite (ATF 142 III 720 précité consid. 4.1).

Le juge de la mainlevée doit examiner d'office, outre l'existence matérielle d'une reconnaissance de dette, trois identités, à savoir celle de la prétention déduite en poursuite et de la dette reconnue, celle du poursuivant et du créancier désigné dans le titre et celle du poursuivi et du débiteur désigné dans le titre (ATF 140 III 372 consid. 3.1; ATF 139 III 444 consid. 4.4.1; Gilliéron, *op. cit.*, nn. 73 et 74 *ad* art. 82 LP).

b) En l'espèce, on constate que le contrat de bail produit, du 30 mai 2013, est bien signé par un représentant de la poursuivie D._____ comme locataire; en revanche, le bailleur indiqué - " [...]" - ne correspond pas aux poursuivants figurant dans le commandement de payer et la requête de mainlevée (ch. ch. 1 a) et b) supra). Les recourants font valoir que " [...]" signifie " [...]" et qu'il s'agirait de la même

communauté de copropriétaires que celle figurant sur les avenants N° 1 et N° 2 produits, dite " [...]". A noter également que le commandement de payer n'indique pas le nom d'une communauté de copropriétaires sous "créanciers" mais une liste de trente créanciers. Compte tenu du formalisme prévalant en mainlevée, il ne peut pas être tenu pour vraisemblable que la poursuite a été faite par une communauté de copropriétaires, ni a fortiori que les créanciers figurant sur la poursuite soient concernés par les divers contrats produits. En particulier, les recourants n'ont pas produit de pièces (par exemple une version récente d'un règlement d'utilisation et d'administration de la copropriété) permettant de savoir quel est le nom de la communauté qu'ils forment. Certes, ils produisent un extrait du registre foncier du 2 février 2018 mentionnant la liste des copropriétaires de la parcelle n° [...] du registre foncier de Lausanne. Toutefois, rien ne permet de relier cette parcelle au contrat de bail ou même aux avenants produits. En particulier, l'adresse de la parcelle (rue [...]) ne correspond pas à l'adresse figurant sur le contrat de bail (rue [...]). Certes, la poursuivie a produit, avec la demande qu'elle a adressée au Tribunal des baux, un "Règlement d'utilisation et d'administration de la communauté des copropriétaires " O._____, Etage I, Lausanne"" qui porte sur la parcelle n° [...] du registre foncier de Lausanne et qui date de 1993. Toutefois, le nom de cette communauté diffère du nom du bailleur indiqué sur le bail.

En outre, à supposer même qu'il soit rendu vraisemblable que les prétendus copropriétaires mentionnés sur le commandement de payer et la requête de mainlevée soient en relation avec le contrat de bail litigieux et ses avenants – ce qui n'est pas le cas –, il faudrait constater que l'un d'entre eux n'est pas titulaire d'une part de copropriété. D'après l'extrait du registre foncier produit, en effet, [...] n'est pas copropriétaire. En revanche, [...] et [...] le sont, en société simple, depuis le 26 février 2009 (par donation). Or, ceux-ci ne sont mentionnés ni sur le commandement de payer ni sur la requête de mainlevée. Ils ne sont donc pas parties à la présente procédure. Seul l'est [...] dont il est établi qu'il n'est pas copropriétaire. Ainsi, même dans l'hypothèse précitée, le contrat de bail lierait tous les copropriétaires, en tant que bailleurs conjoints, à

l'intimée ; dans ce cas, tous les copropriétaires auraient dû tenter la poursuite, puis requérir la mainlevée provisoire en commun (Staehein, *op. cit.*, n. 69 p. 703), ce qui n'a pas été le cas.

Enfin, le contrat de bail produit ainsi que ses prétendus avenants ne sont pas signés par chacun des prétendus copropriétaires d'étages, mais par le(s) représentant(s) de [...], dont aucune pièce au dossier ne permet de rendre vraisemblable qu'elle a la qualité d'administrateur.

Partant, il n'y a pas d'identité entre les poursuivants et le créancier désigné dans le titre. C'est donc à juste titre que la première juge a refusé de prononcer la mainlevée.

III. Vu ce qui précède, le recours, manifestement infondé, doit être rejeté.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 690 fr., sont 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 690 fr. (six cent nonante francs), sont mis à la charge de la recourante.

IV. 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 :

- M. Mikaël Ferreiro, agent d'affaires breveté (pour O. _____),
- Me Jérôme Bénédic, avocat (pour D. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 71'948 fr. 85.

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 la Juge de paix du district de l'Ouest lausannois.

La greffière :