

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 29 août 2018

Composition : M. MAILLARD, vice-président
 M. Colombini et Mme Rouleau, juges
Greffier : M. Elsig

Art. 53 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 **J._____ SÀRL**, à [...], contre le prononcé rendu le 24 avril 2018, à la suite de l'audience du 17 avril 2018, par le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut, dans la cause opposant la recourante à **U._____**, à **J._____**.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 2 octobre 2017, à la réquisition de J._____ Sàrl, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à U._____ à son adresse à N._____, dans la poursuite n° 8'438'852, un commandement de payer la somme de 119'350 fr. 80 avec intérêt à 5 % l'an dès le 19 juin 2017, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « *Reconnaissance de dette du 19 juin 2017* ».

Par courrier de son conseil du 9 octobre 2017, le poursuivi a formé opposition totale.

2. a) Par acte du 19 février 2018, la poursuivante, par son conseil, a requis du Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut qu'il prononce, avec suite de frais et dépens, la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence du montant en poursuite, capital et intérêts. Il a produit un bordereau de pièces.

b) Par courriers recommandés du 23 février 2018, le juge de paix a notifié la requête au poursuivi et a cité les parties à comparaître à l'audience du 17 avril 2018.

c) Dans ses déterminations du 3 avril 2018, le poursuivi a fait valoir qu'il avait déménagé le 5 octobre 2017 à J._____ et a soulevé le moyen tiré de l'incompétence du juge de paix à raison du lieu. Il a produit une attestation de la Commune de J._____ du 20 octobre 2017, indiquant qu'il était arrivé dans cette commune le 5 octobre 2017.

d) A l'audience du 17 avril 2018, à laquelle le poursuivi a fait défaut, la poursuivante a conclu au rejet de l'exception d'incompétence soulevée par le poursuivi et a produit les pièces suivantes :

- une copie d'un avis de rejet de réquisition délivré le 6 septembre 2017 par l'Office des poursuites et faillites du district de Monthey à l'attention du conseil de la poursuivante, refusant d'enregistrer une réquisition de poursuite dirigée contre le poursuivi pour le motif que celui-ci avait dès le 1^{er} janvier 2016 son domicile à N. _____ ;

- un extrait du Registre du commerce du Bas-Valais du 16 avril 2018 relatif à une société dont le poursuivi est associé et gérant avec signature individuelle, indiquant que celui-ci est domicilié à N. _____ ;

- une copie d'un avis de mutation du registre du commerce indiquant qu'au 24 août 2017 le domicile du poursuivi était à N. _____.

3. Par prononcé non motivé du 24 avril 2018, notifié à la poursuivante le lendemain, le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a déclaré irrecevable la requête de mainlevée (I), a fixé les frais judiciaires à 440 fr. (II) les a mis à la charge de la poursuivante (III) et a alloué au poursuivi des dépens fixés à 2'000 fr. (IV).

Le 26 avril 2018 la poursuivante a demandé la motivation de ce prononcé.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 29 mai 2018 et notifiés à la poursuivante le lendemain. En substance, le premier juge a considéré qu'il n'était pas compétent en raison du changement de domicile du poursuivi.

4. Par acte du 11 juin 2018, la poursuivante a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à son annulation, subsidiairement à l'admission de sa requête de mainlevée et, très subsidiairement à ce qu'aucun montant n'est alloué à titre de dépens de première instance.

Dans ses déterminations du 5 juillet 2018, l'intimé a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

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), compte tenu du fait que le délai de recours, arrivé à échéance le samedi 9 juin 2018, a été reporté au lundi 11 juin 2018 en application de l'art. 142 al. 3 CPC.

La réponse de l'intimé est également recevable (art. 322 al. 2 CPC).

II. a) Le premier juge a considéré qu'il était incompétent pour statuer, dès lors que la requête de mainlevée avait été déposée à l'ancien domicile du poursuivi, qui avait déménagé entre la notification du commandement de payer et le dépôt de la requête de mainlevée et avait soulevé l'exception d'incompétence.

b) Pour les personnes physiques, le for ordinaire de la poursuite est le domicile (art. 46 al. 1 LP [loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1]). Si le débiteur change de domicile après la notification de l'avis de saisie, de la commination de faillite ou du commandement de payer dans une poursuite pour effet de change, la poursuite se continue à l'ancien for, en application de l'art. 53 LP. La disposition permet de poser la règle contraire, à savoir qu'avant les actes mentionnés dans la loi, le for ordinaire de poursuite suit le débiteur à chaque nouveau domicile, de sorte que la poursuite requise à l'ancien domicile doit être continuée au nouveau domicile. Toutefois, selon la jurisprudence, malgré un changement de domicile depuis la notification du commandement de payer, la procédure de mainlevée peut se dérouler à l'ancien domicile si le poursuivi n'a pas communiqué ce changement au créancier, que le créancier peut établir qu'il n'en a pas eu connaissance par un autre biais ou que le débiteur ne soulève pas l'exception d'incompétence dans la procédure de mainlevée (ATF 136 III 373, consid.

2.1, JdT 2012 II 536; ATF 115 III 28, consid. 2; JdT 1991 II 2; ATF 112 III 9, consid. 2, JdT 1988 II 79; ATF 76 I 45, consid. 3, JdT 1951 II 21).

Contrairement à ce que retient le premier juge, il ne suffit pas de soulever l'incompétence pour échapper à l'examen des deux premiers critères. Le sens de ce troisième critère est de dire que le for de la mainlevée au nouveau domicile du débiteur n'est pas de droit impératif, de sorte que le juge de la mainlevée n'a pas à soulever d'office le déclinaoire, même si le créancier avait connaissance du changement de domicile (ATF 112 II 9 consid. 2, JdT 1988 II 79). En d'autres termes, les deux premiers critères sont alternatifs au troisième, le juge de l'ancien domicile étant compétent 1/ soit si le débiteur n'a pas soulevé l'exception d'incompétence, 2/ soit si ce dernier n'a pas communiqué le changement de domicile au créancier et que celui-ci ne l'a pas appris autrement (Stahelin, Basler Kommentar, 2^e éd., n. 22 ad art. 84 LP). Ainsi, même si le débiteur a soulevé l'exception d'incompétence, la mainlevée ne doit être requise auprès du tribunal du nouveau domicile que pour autant que le débiteur a annoncé son changement de domicile au créancier ou si le créancier a appris le changement de domicile de toute autre manière (ATF 136 III 373 précité, c. 3.5).

c) En l'espèce, le poursuivi n'a pas prétendu avoir communiqué son changement d'adresse à la poursuivante. Il soutient que celle-ci savait que son domicile était en Valais, à J._____, puisqu'elle admet elle-même y avoir effectué deux réquisitions de poursuite. On trouve au dossier une réquisition de poursuite faite le 8 septembre 2017 à l'Office des poursuites du district de Monthey, qui a fait l'objet d'un avis de rejet de réquisition, le débiteur étant parti pour N._____ le 1^{er} janvier 2016. L'intimé ne peut rien en déduire en sa faveur, la poursuivante ayant ensuite fait notifier une poursuite à N._____, qui a abouti, et ne pouvant se douter que le poursuivi changerait à nouveau de domicile après notification du commandement de payer. Il n'est pas établi que la poursuivante ait eu connaissance d'une autre manière du changement de domicile.

Le moyen est bien fondé et le premier juge aurait dû se déclarer compétent et statuer sur le fond. Afin de sauvegarder le droit des parties à la double instance, la cour de céans ne peut trancher elle-même sur le fond. Il y a dès lors lieu d'annuler le prononcé et d'inviter le premier juge à statuer sur le fond.

III. En conclusion le recours doit être admis et le prononcé annulé, la cause étant renvoyée au premier juge afin qu'il statue sur le fond.

Vu l'admission du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr., doivent être mis à la charge de l'intimé, qui versera en outre à la recourante des dépens de deuxième instance, fixés à 1'500 fr. (art. 106 al. 1 CPC ; art. 3 al. 2 et 8 TDC [tarif du 23 novembre 2019 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]).

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 annulé, la cause étant renvoyée au Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut afin qu'il statue sur le fond.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs), sont mis à la charge de l'intimé.
- IV.** L'intimé U._____ doit verser à la recourante J._____ Sàrl la somme de 2'400 fr. (deux mille quatre cents francs) à titre de

restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le vice-président :

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 Damien Hottelier, avocat (pour J. _____ Sàrl),
- Me Olivier Nicod, avocat (pour U. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 119'350 fr. 80.

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 :

- M. le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut.

Le greffier :