

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 16 juillet 2021

Composition : M. HACK, président
Mmes Rouleau et Cherpillod, juges
Greffier : Mme Joye

Art. 80 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.**_____, à Begnins, contre le prononcé rendu le 1^{er} février 2021, à la suite de l'audience du 28 janvier 2021, par le Juge de paix du district de Nyon, dans la cause opposant le recourant à **G.**_____, à Crassier.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 18 août 2020, à la réquisition de G._____, l'Office des poursuites du district de Nyon a notifié à J._____, dans la poursuite n° 9'685'331, un commandement de payer la somme de 1'260 fr. 65 avec intérêt à 5 % l'an dès le 8 décembre 2019, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Frais médicaux (surtout frais d'orthodontie) pour la période de mai 2019 à juillet 2020 non-couverts par la caisse maladie, des enfants [...] et [...]. Selon le jugement de divorce du tribunal d'arrondissement de la Côte, Nyon, du 13.12.2018, définitif et exécutoire depuis le 2.2.2019, ces frais sont à répartir par moitié entre les parents. Le montant réclamé représente la part (50%) du père ».

Le poursuivi a formé opposition totale.

b) Par acte du 13 décembre 2020, la poursuivante a requis du Juge de paix du district de Nyon qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence du montant en poursuite. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer susmentionné, notamment les pièces suivantes :

- une copie du jugement rendu le 13 décembre 2018 par le Président civil du Tribunal d'arrondissement de La Côte, définitif et exécutoire dès le 2 février 2019, prononçant le divorce des parties et ratifiant les chiffres II à XVII de la convention sur les effets du divorce signée par elles le 26 septembre 2018, annexée au jugement ; le chiffre V de cette convention règle la question de l'entretien des deux filles du couple, nées en 2004 et 2007, sur lesquelles les parents bénéficient de l'autorité parentale conjointe, et précise en particulier que G._____, qui détient la garde, « supportera l'ensemble des frais d'entretien ordinaire de ses filles », que J._____ versera à la mère, pour l'entretien des enfants, mensuellement, 1'250 fr. de 11 ans jusqu'à l'âge de 15 ans révolus et 1'400 fr. de l'âge de 15 ans jusqu'à la majorité ou jusqu'à l'âge de 25 ans en cas d'études régulièrement suivies et que « les dépenses

extraordinaires (telles que frais d'orthodontie, frais de formation nécessaires etc.) seront supportées par moitié entre le père et la mère » ;

- une série de factures relatives à des soins médicaux (pédiatre, dentiste, sophrologue, psychiatre, ophtalmologue, pharmacie, analyse de laboratoire) concernant les deux filles des parties, pour la période d'octobre 2019 à juillet 2020, et des décomptes d'assurance maladie faisant état des montants à hauteur desquels la participation de l'assuré a été requise ;
- un devis du 15 novembre 2017 émanant d'un cabinet dentaire, adressé à J._____, faisant état d'une estimation à 8'717 fr. des honoraires pour le traitement orthodontique de l'enfant [...] ;
- un échange de courriels du 11 décembre 2021 entre G._____ et [...], qui répondait par l'affirmative à la question de la poursuivante qui lui demandait si « les frais médicaux non-couverts par la Caisse maladie (p. ex. montants non reconnus, 10% non-remboursés à la charge des parents, franchises etc.) » constituaient des frais extraordinaires selon la convention de divorce, précisant que « [son] ex-mari contest[ait] devoir prendre en charge le 50% de ces frais ».

c) Par courrier recommandé du 15 décembre 2020, le juge de paix a notifié la requête de mainlevée au poursuivi et a convoqué les parties à une audience fixée au 28 janvier 2021. Le poursuivi n'a pas déposé de déterminations écrites, ce qu'il n'a du reste pas été invité à faire, et l'audience n'a pas fait l'objet d'un procès-verbal.

2. Par prononcé rendu sous forme de dispositif le 1^{er} février 2021, notifié le 5 février 2021 au poursuivi, le Juge de paix du district de Nyon a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition (I), arrêté les frais à 150 fr. (II), les a mis à la charge du poursuivi (III) et dit que ce dernier devait

rembourser à la poursuivante son avance de frais à concurrence de 150 fr., sans allocations de dépens pour le surplus (IV).

La motivation du prononcé, requise le 15 février 2021 par le poursuivi, a été adressée aux parties le 30 mars 2021. Le poursuivi l'a reçue le 6 avril 2021.

Le juge de paix a considéré, en résumé, que le rapprochement du jugement de divorce, attesté définitif et exécutoire, et des décomptes d'assurances maladie produits par la poursuivante permettait de prononcer la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence du montant en poursuite, le poursuivi – qui alléguait refuser de payer la moitié des frais extraordinaires relatifs à ses deux enfants pour les années 2019 et 2020 car il était en litige avec la poursuivante au sujet de la garde de leurs enfants et des relations personnelles avec celles-ci – n'ayant pas rendu vraisemblable sa libération.

3. Par acte du 16 avril 2021, accompagné d'une pièce, J. _____ a recouru contre ce prononcé, concluant au rejet de la requête de mainlevée, avec suite de frais et dépens des deux instances.

Le 14 mai 2021, l'intimée a déposé une réponse et produit un lot de pièces.

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. La réponse de l'intimée, déposée dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC, est également recevable.

Aux termes de l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables. Ainsi, la pièce nouvelle produite à l'appui du recours est irrecevable. Il en va de même des pièces produites par l'intimée à l'appui de sa réponse, qui ne figurent pas au dossier de première instance, ainsi que des faits qu'elle invoque se fondant sur de telles pièces.

II. a) A l'appui de sa requête de mainlevée, la poursuivante invoque un jugement de divorce du 13 décembre 2018, des factures et des décomptes d'assurance et a requis le prononcé de la mainlevée provisoire - non définitive - de l'opposition formée par le poursuivi au commandement de payer. Eu égard à l'art. 58 CPC - aux termes duquel le tribunal ne peut accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé - et compte tenu du fait que seul le poursuivi a recouru, il convient uniquement d'examiner si la mainlevée provisoire a été prononcée à raison et non si le jugement produit pourrait ou non valoir titre de mainlevée définitive.

b) En vertu de l'art. 82 LP, 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 (al. 1) ; le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2).

Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP, en particulier, l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 ; 139 III 297 consid. 2.3.1 et la jurisprudence mentionnée).

Une reconnaissance de dette peut aussi résulter d'un ensemble de pièces dans la mesure où il en ressort les éléments nécessaires. Cela signifie que le document signé doit clairement et directement faire référence, respectivement renvoyer, aux documents qui

mentionnent le montant de la dette ou permettent de le chiffrer (parmi plusieurs : ATF 136 III 627 consid. 2 et 3.3 p. 629 ; ATF 132 III 480 consid. 4.1 p. 480/481 et les références citées). Une référence ne peut cependant être concrète que si le contenu des documents auxquels il est renvoyé est connu du déclarant et visé par la manifestation de volonté signée (ATF 136 III 627 consid. 3.3 p. 632 ; ATF 132 III 480 consid. 4.3 p. 482 ; cf. aussi : ATF 106 III 97 consid. 4 p. 99/100). En d'autres termes, cela signifie que le montant de la dette doit être fixé ou aisément déterminable dans les pièces auxquelles renvoie le document signé, et ce au moment de la signature de ce dernier (cf. Stücheli, *Die Rechtsöffnung*, 2000, p. 191 ; Staehlin, in *Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*, vol. I, 2^e éd. 2010, n. 26 ad art. 82 LP ; pour le tout ATF 139 III 297 consid. 2.3.1).

Concrètement, le Tribunal fédéral a ainsi jugé qu'il était arbitraire de refuser la mainlevée provisoire pour une créance de cotisation d'une institution de prévoyance du personnel lorsque, dans la convention d'affiliation, signée par le débiteur, le montant de celle-là était soumis à l'adaptation périodique, légalement prévue, du salaire coordonné à l'AVS (ATF 114 III 71 critiqué par Staehlin, *op. cit.*, n. 26 ad art. 82 LP). Si, dans ce cas, il a admis le caractère aisément déterminable du montant de la dette, le motif en était qu'au moment de la signature de la convention d'affiliation, les bases de calcul des adaptations périodiques de la cotisation étaient clairement et légalement définies. Ce même raisonnement a fondé l'arrêt publié aux ATF 116 III 62 (indexation d'une rente après divorce en fonction de l'indice des prix à la consommation ; ATF 139 III 297 consid. 2.3.1).

Si le Tribunal fédéral a pu, à l'occasion, reconnaître l'existence d'une reconnaissance de dette alors même que le montant dû n'était ni fixé ni déterminable au moment de la signature du contrat, il l'a fait - sous l'angle restreint de l'arbitraire - dans le contexte très particulier d'un contrat par lequel un établissement bancaire s'était obligé à payer à un commerçant les marchandises fournies par ce dernier à des clients titulaires des cartes de crédit qu'il avait émises (TF 5P.460/1992 du 25

février 1993 consid. 2, in Rep 1994 p. 254 ; cité in ATF 139 III 297 consid. 2.3.1). Au vu de ce qui précède, le Tribunal fédéral a toutefois confirmé, dans un arrêt publié, qu'on ne saurait prononcer la mainlevée pour un montant qui n'était pas déterminé ou aisément déterminable au moment où le débiteur a apposé sa signature sur le document d'où résulte son engagement. Or, dans le cas faisant l'objet de l'ATF 139 III 297, si le règlement d'administration et d'utilisation signé par le copropriétaire d'étages prévoyait l'obligation générale de contribuer aux frais et charges communs telle qu'elle résulte de l'art. 712h CC ainsi que les modalités de paiement de cette contribution, le montant de ceux-là et la répartition entre les copropriétaires étaient fixés ultérieurement sur la base d'un décompte annuel et d'un plan de répartition qui doivent être approuvés par l'assemblée des copropriétaires (art. 712m al. 1 ch. 4 CC). Ainsi, toujours dans la cause en question, le Tribunal fédéral a relevé que le règlement d'administration et d'utilisation de la PPE du 13 septembre 2000 signé par le poursuivi prévoyait le principe de la contribution du copropriétaire aux frais et charges communs et en fixe le mode de répartition - proportionnellement à la valeur des parts d'étages - (art. 22 et 23), de même que les modalités de paiement (art. 24 à 27). Le montant de ces dépenses pour chaque copropriétaire était toutefois arrêté d'année en année sur la base d'un devis, d'un décompte et d'un plan de répartition qui devaient être approuvés par l'assemblée des copropriétaires (art. 36). Si, au moment de la signature du règlement d'administration et d'utilisation, le principe de la dette pour les charges et frais communs était connu du recourant, le montant de ceux-là n'était cependant ni déterminé ni aisément déterminable au sens défini ci-dessus (dans ce sens : Staehlin, op. cit., n. 141a ad art. 82 LP ; ATF 139 III 297 consid. 2.3.2).

Pour que la mainlevée provisoire soit prononcée (art. 82 LP), il faut que le poursuivant soit au bénéfice d'une reconnaissance de dette qui, outre les caractéristiques relatives à l'obligation de payer du débiteur, réunisse les trois identités, soit 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 le titre qui lui est présenté. Le juge vérifie d'office l'existence d'une

reconnaissance de dette et celle de cette triple identité (ATF 142 III 720 consid. 4.1 ; ATF 139 III 444 consid. 4.1.1 et les références citées ; Veuillet, in Abbet/Veuillet [éd.], La mainlevée de l'opposition, Berne 2017, nn. 32 et 92 ad 82 LP ; CPF 22 décembre 2020/311 consid. III a aa).

La procédure de mainlevée provisoire est une procédure sur pièces (Urkundenprozess). Il est inhérent à l'objet de la procédure de mainlevée que les moyens de preuve que le créancier peut faire valoir pour obtenir la mainlevée sont limités à certains titres définis par la loi (art. 80 al. 1 et 82 al. 1 LP ; Stoffel/Chabloz, Voies d'exécution, 3^{ème} éd., 2016, § 4 n. 85). Ce n'est que pour les moyens libératoires du débiteur que d'autres moyens de preuve que le titre ne sont pas exclus, la nature même du moyen libératoire invoqué pouvant toutefois exiger la preuve par titre (arrêt 5A_467/2015 du 25 août 2016 consid. 4.5.3, publié in SJ 2016 I p. 481 et RtiD 2017 I p. 733 [objection de compensation]). Le poursuivant ne peut donc pas convaincre le juge qu'il bénéficie d'une reconnaissance de dette valant titre de mainlevée en offrant d'autres preuves que ce titre lui-même, notamment son interrogatoire ou un témoignage (ATF 145 III 160 consid. 5.1).

c) En l'espèce, la requête de mainlevée est fondée sur un jugement de divorce, définitif et exécutoire, et sur des factures et des décomptes d'assurance maladie concernant les filles des parties.

Le jugement produit ne constitue pas une reconnaissance de dette et donc un titre de mainlevée provisoire, dès lors qu'il n'est pas signé par le recourant. Il en va de même des factures et décomptes d'assurance maladie invoqués, non signés par le recourant, qui du reste conteste avoir donné son accord pour l'engagement des frais médicaux qui y figurent.

Est en revanche signée par le recourant la convention sur les effets du divorce du 26 septembre 2018, ratifiée pour faire partie du jugement de divorce du 13 décembre 2018. Cette convention prévoit à son chiffre V notamment que l'intimée « supportera l'ensemble des frais

d'entretien ordinaire de ses filles », que le recourant versera à la mère, pour l'entretien des enfants, 1'250 fr. par mois de 11 ans jusqu'à l'âge de 15 ans révolus et 1'400 fr. par mois de l'âge de 15 ans jusqu'à la majorité ou jusqu'à l'âge de 25 ans en cas d'études régulièrement suivies et que « les dépenses extraordinaires (telles que frais d'orthodontie, frais de formation nécessaires etc.) seront supportées par moitié entre le père et la mère ».

Cela précisé, on doit déjà constater que si l'intimée a produit des décomptes d'assurance faisant état des montants à hauteur desquels la participation de l'assuré a été requise, elle n'a en revanche pas établi, par pièce, avoir payé ces montants de façon à pouvoir, se fondant sur la convention de divorce précitée, en réclamer le remboursement de la moitié au recourant. Elle n'a ainsi pas établi les éléments permettant de retenir sa qualité de créancière, sur la base de ladite convention de divorce. Cela déjà devait conduire au rejet de sa requête de mainlevée provisoire.

Au demeurant, la convention de divorce précitée ne permet pas à elle seule de retenir que par sa signature le recourant aurait eu la volonté de payer à l'intimée une somme d'argent déterminé ou aisément déterminable, en particulier la moitié des montants figurant dans les décomptes produits à l'appui de la requête de mainlevée provisoire.

Eu égard à la jurisprudence qui précède, il aurait encore fallu, au mieux, que les pièces produites permettent d'établir, aisément, d'une part que les frais dont le remboursement de la moitié est réclamé constituent des « frais extraordinaires » visés par la convention de divorce, et non pas des frais d'entretien ordinaires à la seule charge de l'intimée. D'autre part, les pièces produites devaient établir, eu égard à l'autorité parentale conjointe prononcée, que le recourant avait donné son accord avec l'engagement de tels frais extraordinaires. A cet égard, le fait que la convention prévoit que chaque partie supportera la moitié de tels frais ne saurait en effet impliquer que chacune d'elles puisse engager, au

nom des deux, des frais extraordinaires, sans l'accord de l'autre, cas d'urgence réservé, ici non réalisé.

En l'occurrence, il n'apparaît pas que la franchise laissée à la charge de l'assuré, pas plus de manière générale que des montants non reconnus, doivent être considérés non pas comme des frais ordinaires, que l'intimée doit assumer seule, mais comme des « frais extraordinaires » au sens de la convention alors passée par les parties. La notion de « frais extraordinaires » n'est en effet pas définie dans la convention si ce n'est par des exemples, à savoir des frais d'orthodontie ou encore des frais de formation nécessaires. En tant que frais « extraordinaires », elle ne saurait dès lors inclure, hors frais d'orthodontie spécialement cités et faute de pièce le démontrant, tout frais non couverts par l'assurance maladie, ainsi les franchises ou tout montant non retenu par l'assurance. Cela n'est pas établi et on ne saurait le déduire de la seule lecture de la convention. A cet égard, on relève encore que l'entretien convenable des enfants a été prévu de manière large par les parties, comprenant des « activités extrascolaires et frais annexes » par 200 fr. par mois, des « frais scolaires, matériel, etc » par 250 fr. par mois et des « divers - habits - coiffeur... » par 100 fr. par mois, pour chaque enfant (cf. jugement de divorce, consid. 4 c), pp. 3 et 4). Cela impose encore d'interpréter strictement la notion de « frais extraordinaires ». Or l'intimée ne démontre pas que l'entier des frais invoqués, notamment ceux qui n'ont pas trait aux frais d'orthodontie, devraient être considérés comme tels, de sorte qu'ils puissent être couverts par la signature du recourant de la convention de divorce. L'avis exprimé par [...] à l'intimée, sur la demande de cette dernière, le 11 décembre 2019, n'est à cet égard pas probant, consistant en la seule opinion, non étayée, de cette personne. Elle ne fait au demeurant pas état de la qualification à donner à la franchise.

Au surplus, s'agissant de l'accord du recourant quant aux dépenses ressortant des décomptes produits, l'intimée admet elle-même que l'engagement de tels frais, s'ils devaient être qualifiés d'extraordinaires, nécessitait l'accord du recourant au vu de l'autorité

parentale conjointe : l'intimée invoque ainsi dans sa requête, comme dans sa réponse, tendant au paiement de 1'260 fr. 05 consistant, selon elle, en frais médicaux des filles des parties non-pris en charge par la caisse-maladie, que « La majorité de ces frais médicaux sont dus à un traitement orthodontique dont a bénéficié ma fille [...]. Le devis lié à ce traitement adressé à mon ex-mari est daté du 15 novembre 2017. Le traitement a donc débuté bien avant que le divorce soit prononcé et ne résulte donc pas d'une décision unilatérale de ma part. Le débiteur avait ainsi pleinement accepté ce traitement ».

Un accord du recourant n'est toutefois pas établi ici au vu du dossier, qui plus est par pièce, pour aucun des frais dont le remboursement est réclamé. D'une part l'envoi d'un devis à une personne n'implique pas l'accord de cette dernière. D'autre part, le courrier adressé au recourant le 15 novembre 2017 l'a été au domicile de l'intimée, alors que la séparation effective des parties remonte, selon le jugement de divorce, au 31 octobre 2017. Aucune pièce recevable ne laisse à penser que le recourant ait eu connaissance de dit envoi, encore moins ait donné son accord avec les dépenses qui y étaient mentionnées. Dans ces conditions, il convient de retenir que faute pour l'intimée d'avoir établi l'accord du recourant avec les dépenses en question, celui-ci ne saurait être tenu d'en rembourser la moitié à l'intimée, celle-ci se serait-elle acquittée de ces frais et ceux-ci devraient-ils être considérés comme des frais extraordinaires au sens de la convention passées par les parties.

c) Au vu de l'ensemble de ces motifs, on ne saurait considérer que la convention passée entre les parties vaudrait, dans les circonstances particulières du cas d'espèce, reconnaissance de dette, même prise en considération avec les autres pièces produites par l'intimée, pour les montants invoqués dans la poursuite. Il s'ensuit que la requête de mainlevée provisoire ne pouvait être admise.

IV. Au vu ce qui précède, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que la requête de mainlevée provisoire est rejetée et

l'opposition formée par le poursuivi au commandement de payer est maintenue. Cela rend sans objet le grief du recourant s'agissant des intérêts relatifs au montant réclamé en poursuite.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 150 fr., sont mis à la charge de la poursuivante, qui les a avancés. Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de première instance faute de conclusions en ce sens du poursuivant résultant du dossier en première instance.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 225 fr., sont mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Elle devra en conséquence les rembourser au recourant qui en a fait l'avance. L'intimée versera en outre au recourant, qui est assisté d'un avocat, des dépens de deuxième instance fixés à 500 francs (art. 8 TDC [tarif des dépens en matière civile ; BLV 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 réformé aux chiffres I à IV de son dispositif comme il suit :
 - I. Rejette la requête de mainlevée provisoire de l'opposition.
 - II. Dit que l'opposition formée par J._____ au commandement de payer n° 9'685'331 de l'Office des poursuites du district de Nyon, notifié à la réquisition de G._____, est maintenue.
 - III. Met les frais judiciaires, arrêtés à 150 fr. (cent cinquante francs), à la charge de la poursuivante.

IV. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 225 fr. (deux cent vingt-cinq francs), sont mis à la charge de l'intimée.

IV. L'intimée G._____ versera au recourant J._____ un montant de 725 fr. (sept cent vingt-cinq francs) à titre de remboursement d'avance de frais et de dépens de seconde instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Olivier Flattet, avocat (pour J._____),
- Mme G._____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 1'260 fr. 65.

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 Nyon.

La greffière :