

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 10 avril 2012

Présidence de M. H A C K, président
Juges : M. Sauterel et Mme Rouleau
Greffier : Mme Diserens, ad hoc

* * * * *

Art. 80 al. 1 LP, 27 ch. 2 et 46 ch. 2 CL

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 Sausset les Pins, France, contre le prononcé rendu le 1^{er} septembre 2011 par la Juge de paix du district de Morges, dans la cause opposant la recourante à **G.**_____, à Allens.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 21 janvier 2010, à la réquisition de H._____, l'Office des poursuites du district de Morges a notifié à G._____, dans le cadre de la poursuite n° 5'279'039, un commandement de payer les sommes de 77'265 fr. 90 plus intérêt à 5 % l'an dès le 23 février 2007 et de 743 fr. 15 plus intérêt à 5 % l'an dès le 29 mai 2007.

La cause de l'obligation invoquée était la suivante : « Selon ordonnance de référé du 29 mai 2007 du Tribunal de Grande Instance d'Aix-en-Provence (Montants fixés par l'ordonnance soit contre-valeur € 47'500 et € 450) ».

Le poursuivi a formé opposition totale.

2. La poursuivante a déposé une requête de mainlevée définitive et d'exequatur en date du 8 avril 2010. Par prononcé du 9 juillet 2010, le juge de paix du district de Morges a rejeté la requête. La motivation de cette décision a été adressée aux parties le 2 septembre 2010.

3. Le 1^{er} avril 2011, la poursuivante a déposé auprès du juge de paix du district de Morges une nouvelle requête de mainlevée définitive et d'exequatur. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre l'original du commandement de payer précité, notamment les pièces suivantes :

- une ordonnance de référé du 29 mai 2007 rendue par le Tribunal de Grande Instance d'Aix-en-Provence, condamnant le poursuivi à payer à la poursuivante les sommes en poursuite. Cet acte mentionne que le défendeur G._____, demeurant [...], est non comparant et précise encore ce qui suit :

« Par exploit du 24 avril 2007, H. _____ a fait assigner, en référé, G. _____ (...) G. _____ et S. _____ épouse G. _____ ont fait l'objet d'un procès verbal de recherches infructueuses. Ils n'ont pas comparu.

Sur ce :

La décision sera rendue par ordonnance réputée contradictoire ».

La décision contient à la dernière page un « mandement », ordonnant à tous huissiers de mettre la décision à exécution, aux procureurs d'y tenir la main et aux officiers de la force publique d'y prêter main forte s'ils en sont requis.

- une « signification d'ordonnance de référé » remise au poursuivi, lotissement [...], par un huissier de justice en date du 4 juillet 2007. L'acte indique la possibilité de faire appel de l'ordonnance devant la Cour d'Appel de Aix-en-Provence, dans le délai de quinze jours augmenté d'un mois en raison des distances, à compter de la date indiquée en tête de l'acte.

En date du 27 juin 2011, le poursuivi a déposé des déterminations concluant au rejet de la requête.

4. Par prononcé du 1^{er} septembre 2011, rendu à la suite de l'interpellation de la partie poursuivie selon l'art. 253 CPC, la Juge de paix du district de Morges a rejeté la requête de mainlevée, arrêté à 480 fr. les frais de la partie poursuivante et dit que celle-ci devait verser à la partie poursuivie la somme de 500 fr. à titre de défraiement de son représentant professionnel.

La poursuivante a requis la motivation de ce prononcé par lettre de son conseil du 5 septembre 2011. La décision motivée a été adressée pour notification le 15 septembre 2011 et distribuée au conseil de la poursuivante le lendemain. En substance, le premier juge a considéré qu'une première décision de rejet de la mainlevée avait déjà été rendue en juillet 2010 dans la même cause et que la nouvelle requête ne

comportait pas d'arguments nouveaux, ni ne s'appuyait sur des pièces nouvelles, ce qui suffisait à en justifier le rejet.

La poursuivante a recouru par acte du 26 septembre 2011, concluant avec dépens à la réforme du prononcé en ce sens que la mainlevée définitive est prononcée et, subsidiairement, à son annulation. Elle a produit des pièces.

Par réponse du 2 novembre 2011, l'intimé a conclu avec dépens au rejet du recours. Il a produit des pièces.

En droit :

I. Le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il est écrit et motivé et contient des conclusions en réforme et en nullité (sur l'exigence de conclusions : cf. Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 5 ad art. 321 CPC). Toutefois, la recourante ne fait valoir aucun moyen de nullité, mais développe des arguments qui ont trait essentiellement aux conditions de l'exequatur et relèvent donc en réalité de la réforme. Le recours est ainsi recevable à la forme.

En matière de reconnaissance d'un jugement étranger, la production de pièces nouvelles est admise. La recevabilité est toutefois limitée aux pièces tendant à établir les conditions de l'exequatur et non d'autres questions relevant du seul droit interne (ATF 105 Ib 37 consid. 4c; CPF, 12 mars 1998/130).

En l'espèce, les pièces nouvelles produites par les deux parties, destinées à infirmer, respectivement à établir les conditions de l'exequatur, sont recevables.

II. Portant sur l'exécution d'une décision rendue par un tribunal français, le présent litige est soumis à la Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. Il faut toutefois déterminer si c'est la convention de Lugano du 16 septembre 1988 (aCL; RS 0.275.11), entrée en vigueur en France et en Suisse le 1^{er} janvier 1992, ou celle du 30 octobre 2007 (CL; RS 0.275.12), entrée en vigueur en France le 1^{er} janvier 2010 et en Suisse le 1^{er} janvier 2011, qui s'applique.

A titre de disposition transitoire, l'art. 63 al. 1 CL 2007 prévoit que les dispositions de la présente Convention ne sont applicables qu'aux actions judiciaires intentées et aux actes authentiques reçus postérieurement à son entrée en vigueur dans l'Etat d'origine et, s'il s'agit d'une requête en reconnaissance ou en exécution d'une décision ou d'un acte authentique, dans l'Etat requis.

Ainsi la nouvelle Convention s'applique notamment aux actions judiciaires intentées dans l'Etat du Tribunal saisi avant son entrée en vigueur et lorsqu'il s'agit de la reconnaissance d'une décision (et non de la compétence directe d'un tribunal), il faut également que la Convention soit entrée en vigueur dans l'Etat requis (Bucher, CR / Loi sur le droit international privé / Convention de Lugano, Bâle 2011 n° 1 ad art. 63 CL).

En l'espèce, la décision française a été rendue en 2007, soit avant l'entrée en vigueur de la CL 2007 en France le 1^{er} janvier 2010 et, s'agissant de la reconnaissance d'une décision étrangère, avant son entrée en vigueur à la même date dans l'Etat requis : la Suisse, si bien que la CL 1988, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1992 tant pour la France que pour la Suisse, s'applique à l'exclusion de la CL de 2007.

III. a) En vertu de l'art. 80 al. 1 LP, le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. Le juge ordonne la mainlevée définitive de l'opposition, à

moins que l'opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu'il a obtenu un sursis, postérieurement au jugement, ou qu'il ne se prévale de la prescription (art. 81 al. 1 LP). Selon l'al. 3 de cette dernière disposition, si le jugement a été rendu dans un pays étranger avec lequel il existe une convention sur l'exécution réciproque des jugements, l'opposant peut faire valoir les moyens réservés dans la convention.

On entend par décision, au sens de l'art. 25 CL, toute décision rendue par une juridiction d'un Etat contractant quelle que soit la dénomination qui lui est donnée, telle qu'arrêt, jugement, ordonnance ou mandat d'exécution, ainsi que la fixation par le greffier du montant des frais du procès. La décision en cause doit être exécutoire dans l'Etat d'origine, caractère qui peut ressortir de la décision elle-même, de la loi d'Etat d'origine ou d'un document spécial en attestant (Donzallaz, La Convention de Lugano, vol. II, § 3521, pp. 677-678), mais l'art. 31 al. 1 CL n'exige pas qu'elle ait force de chose jugée. L'exequatur peut être accordée à des mesures provisionnelles – à condition qu'elles aient été rendues en contradictoire – à une décision au fond exécutoire par provision et au référé provision du droit français fondé sur l'art. 809 NCPC (Kaufmann-Kohler, L'exécution des décisions étrangères selon la Convention de Lugano : titres susceptibles d'exécution, mainlevée définitive, procédure d'exequatur, mesures conservatoires, in SJ 1997, pp. 561 ss, spéc. pp. 562-565).

L'ordonnance de référé du 29 mai 2007 est donc susceptible d'exequatur en Suisse. Son caractère exécutoire est attesté.

b) En vertu de l'art. 46 CL 1998, auquel renvoie l'art. 33 al. 3 CL, la partie qui invoque la reconnaissance ou demande l'exécution d'une décision étrangère doit produire une expédition de celle-ci réunissant les conditions nécessaires à son authenticité et, s'il s'agit d'une décision par défaut, l'original ou une copie certifiée conforme du document établissant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été signifié ou notifié à la partie défaillante. Selon l'art. 47 CL, la partie qui requiert l'exécution doit en outre produire, notamment, tout document de nature à

établir que, selon la loi de l'Etat d'origine, la décision est exécutoire et a été signifiée.

La reconnaissance ne peut être refusée que pour les motifs prévus aux art. 27 et 28 CL (art. 34 CL).

En vertu de l'art. 27 CL, les décisions ne seront notamment pas reconnues si la reconnaissance est contraire à l'ordre public suisse (ch. 1) ou si l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent n'a pas été signifié ou notifié au défendeur défaillant, régulièrement et en temps utile, pour qu'il puisse se défendre (ch. 2).

L'ordonnance de référé du 29 mai 2007 mentionne que le défendeur G. _____, demeurant [...], est non comparant et précise : « Par exploit du 27 avril 2007, H. _____ a fait assigner, en référé, G. _____ (...) G. _____ et S. _____ épouse G. _____ ont fait l'objet d'un procès verbal de recherches infructueuses. Ils n'ont pas comparu. (...) La décision sera rendue par ordonnance réputée contradictoire ».

Nonobstant le fait que la décision invoquée en l'espèce est « réputée contradictoire », il est constant que l'intimé n'a pas comparu à l'audience et qu'il doit être tenu pour défaillant. Dans un tel cas, l'art. 46 ch. 2 CL prévoit que la partie qui demande la reconnaissance doit produire l'original ou une copie certifiée conforme du document établissant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été signifié ou notifié à la partie défaillante.

Or il ne ressort d'aucune pièce au dossier de première instance, ni d'aucune pièce produite au cours de la procédure de recours, que l'intimé aurait été effectivement cité à comparaître à l'adresse donnée. Comme on l'a vu, l'intimé n'était pas présent à l'audience de jugement. Contrairement à ce que la recourante invoque, le défaut de l'intimé résulte de sa non comparution sans qu'il faille s'attacher au fait que la décision soit qualifiée d'ordonnance réputée rendue en contradictoire (Bucher, op. cit., n° 21 et 22 ad art. 34 CL 2007).

Conformément à l'art. 27 ch. 2 CL, la décision ne peut donc être reconnue, quand bien même elle a été déclarée exécutoire par les autorités françaises.

c) Le recourant plaide encore que la signification de l'ordonnance de référé du 4 juillet 2007 démontre que l'intimé a bien reçu la décision et qu'il a sciemment décidé de ne pas faire appel.

L'examen de l'ordre public procédural doit en principe procéder d'une approche uniquement formelle : une fois identifié, le vice doit entraîner à lui seul le refus d'exequatur et la notification du jugement lui-même ne pourra modifier la situation et, en quelque sorte, valider l'introduction défectueuse de l'instance. Le jugement ne peut, en effet, être considéré comme l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent (Donzallaz, op. cit., vol. I, n. 1322).

d) Enfin, à supposer même que l'acte introductif d'instance ait été valablement notifié à l'intimé, la mainlevée aurait de toute manière été refusée dès lors que la poursuivante n'a pas produit sa réquisition de poursuite de manière à établir que le taux de change invoqué, donc le montant de la créance, correspond à celui qui avait cours lors de l'envoi de cette réquisition.

e) Au vu de ce qui précède, l'ordonnance de référé du 29 mai 2007 prononcée par le Tribunal de Grande Instance d'Aix-en-Provence ne peut être déclarée exécutoire. C'est donc à bon droit que le premier juge a rejeté la requête de mainlevée.

IV. Le recours doit ainsi être rejeté et le prononcé confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 690 fr, sont mis à la charge de la recourante, qui doit en outre verser à l'intimé la somme de 2'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

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.** La recourante H. _____ doit verser à l'intimé G. _____ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 10 avril 2012

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Reynald P. Bruttin, avocat (pour H. _____),
- Me Guy Longchamp, avocat (pour G. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 78'009 fr. 05.

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 Morges.

La greffière :