

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 16 mars 2012

Présidence de M. H A C K, président
Juges : Mme Carlsson et M. Sauterel
Greffier : M. Berthoud, greffier ad hoc

* * * * *

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 **J.**_____, à Denges, contre le prononcé rendu le 26 mai 2011, à la suite de l'audience du 12 mai 2011, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant le recourant à **F.**_____, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Par « contrat de courtage exclusif » du 17 février 2009, F._____ a chargé J._____, Régie J._____, à Denges, avec effet au 1^{er} mai 2009, de vendre une villa individuelle sise [...], pour le prix de 1'890'000 fr. ou le montant qui sera accepté par le vendeur.

Le chiffre 3 du contrat précise la mission du courtier comme il suit : « le courtier est chargé d'intervenir comme négociateur en ce sens qu'il s'entremettra entre vendeur et amateur en vue de faire aboutir la vente ou comme indicateur en ce sens qu'il signalera l'objet aux personnes susceptibles de s'y intéresser. Le courtier peut faire appel à toute collaboration de son choix, sous sa responsabilité, sans frais supplémentaires pour le mandant. » La commission de courtage, due si l'affaire aboutit grâce à la négociation conduite par le courtier ou à l'indication qu'il a fournie, était fixée à 3 % du prix de vente final (ch. 5); le contrat (ch. 8) accordait au courtier l'exclusivité pendant une période de trois mois échéant le 31 juillet 2009. L'exclusivité était tacitement reconduite pour une même durée et ainsi de suite de trois mois en trois mois, sauf avis de résiliation donné et reçu par lettre chargée un mois avant l'échéance pour l'échéance. Pendant la durée de l'exclusivité, le vendeur devait conclure par l'intermédiaire du courtier, sans faire appel à d'autres intermédiaires; à défaut, l'indemnité serait due au courtier, que l'affaire aboutisse par l'intermédiaire d'un tiers ou sans intermédiaire. Une demi-commission était due en cas de vente par le propriétaire.

Par lettre du 2 janvier 2010 adressée au vendeur, le courtier a pris acte du fait que la villa avait été vendue, ce qui ressort par ailleurs d'une liste des publications du registre foncier du 27 mai 2010. Il a demandé que lui soit communiqué le nom de l'acquéreur, le montant de la transaction et si la vente avait été conclue par le propriétaire ou par un tiers. Le 10 février 2010, le courtier a expédié par pli recommandé un rappel de ce courrier, revenu avec la mention « non réclamé ». Dans ce

rappel, le courtier fixait au vendeur un délai au 28 février 2010 pour fournir les renseignements demandés, à défaut de quoi il considérerait que la vente avait été effectuée par un tiers au prix fixé dans le contrat de courtage.

Par lettre recommandée du 27 août 2010, le conseil du courtier a réclamé au vendeur le paiement du montant de 56'700 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 26 mai 2010, à savoir 3 % de 1'890'000 fr., dans le délai au 15 septembre 2010, l'avisant qu'à défaut des poursuites seraient exercées. Le vendeur a répondu par courrier électronique du 13 septembre 2010, faisant valoir en substance que le recourant avait mal exécuté son mandat et que les parties avaient d'un commun accord renoncé à l'exclusivité.

b) Par commandement de payer notifié le 1^{er} février 2010 dans le cadre de la poursuite n° 5'666'666 de l'Office des poursuites du district de Lausanne-Est, J. _____ a requis de F. _____ le paiement de la somme de 56'700 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 26 mai 2010, plus 100 fr. de frais de commandement de payer et 293 fr. 25 de frais d'encaissement, indiquant comme cause de l'obligation : « Contrat de courtage exclusif du 17 février 2009. » Le poursuivi a formé opposition totale.

Par requête du 28 février 2011, le poursuivant a requis la mainlevée provisoire de l'opposition. Il a notamment produit à l'appui de sa requête trois estimations de la villa et l'extrait d'un site Internet qu'il prétend être le sien, présentant la villa du poursuivi avec la mention « vendue »

2. Par prononcé du 26 mai 2011, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de mainlevée et mis les frais, par 480 fr., à la charge du poursuivant. Il a alloué au poursuivi la somme de 1'125 fr. à titre de dépens, en défraiement de son représentant professionnel.

Le poursuivant a requis la motivation de ce prononcé par lettre de son conseil du 30 mai 2011. Les motifs de la décision ont été adressés pour notification aux parties le 8 août 2011 et notifiés au conseil du poursuivant le 9 août 2011. En bref, le premier juge a considéré que le courtier n'avait pas établi avoir fourni sa prestation.

Le poursuivant a recouru par acte motivé du 19 août 2011, concluant, avec suite de frais et dépens des deux instances, à l'annulation du prononcé attaqué, à la mainlevée provisoire de l'opposition et, subsidiairement, au renvoi du dossier au juge de première instance pour qu'il statue dans le sens des considérants.

L'intimé a déposé par l'intermédiaire de son conseil une réponse le 6 octobre 2011, concluant avec dépens au rejet du recours et à la confirmation du prononcé.

En droit :

I. Formé en temps utile (art. 321 al. 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011; RS 272]), motivé et comportant des conclusions valablement formulées (art. 321 al. 1 et 326 al. 1 a contrario CPC), le recours est recevable.

II. a) Selon l'art. 82 al. 1 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.

Constitue une telle reconnaissance l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (ATF 130 III 87, JT 2004 II

118; ATF 122 III 125, JT 1998 II 82; 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). Pour qu'un écrit public, authentique ou privé ou qu'un ensemble d'écrits vaille reconnaissance de dette, il doit en ressortir, sur la base d'un examen sommaire, que le poursuivi a assumé une obligation de payer ou de fournir des sûretés, donc une créance exigible, chiffrée et inconditionnelle, car si la reconnaissance de dette n'est pas pure et simple, le poursuivant, pour obtenir la mainlevée provisoire, doit rapporter la preuve littérale que les conditions ou réserves sont devenues sans objet (Gilliéron, op. cit., n. 40 ad art. 82 LP). Enfin, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre à la mainlevée provisoire ne justifie la mainlevée provisoire de l'opposition que si le montant de la prétention déduite en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance se rapporte; cette indication chiffrée doit permettre au juge de la mainlevée de statuer sans se livrer à des calculs compliqués et peu sûrs (Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 82 LP).

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 132 III 140 c. 4.1.1, rés. in JT 2006 II 187; art. 82 al. 2 LP).

Le contrat de courtage constitue une reconnaissance de dette pour la rétribution du courtier dont le montant est établi, si l'indication qu'il a donnée ou la négociation qu'il a conduite a procuré la conclusion de l'affaire (Panchaud/Caprez, op. cit., § 89). Gilliéron (op. cit., n. 59 ad art. 82 LP) considère également qu'un contrat de courtage vaut reconnaissance de dette si le montant de la rétribution du courtier est établi et s'il résulte

des pièces produites que l'indication que le courtier a donnée ou la négociation qu'il a conduite a procuré la conclusion de l'affaire.

Le contrat de courtage est celui par lequel une partie, le courtier, est chargée, moyennant un salaire, soit d'indiquer à l'autre partie l'occasion de conclure une convention, soit de lui servir d'intermédiaire pour la négociation d'un contrat (art. 412 al. 1 CO [Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220]). Ce contrat est régi par des dispositions particulières (art. 412 à 418 CO) et, à titre supplétif, par les règles du mandat (renvoi de l'art. 412 al. 2 CO), pour autant que celles-ci soient compatibles avec la nature du courtage (Marquis, Le contrat de courtage immobilier et le salaire du courtier, thèse Lausanne 1993, pp. 48 à 50). Les éléments essentiels du contrat de courtage sont, d'une part, le genre d'activité que doit déployer le courtier en vue de la passation d'un acte juridique et, d'autre part, la promesse de verser un salaire déterminé si l'affaire souhaitée par le mandant arrive à conclusion (ATF 84 II 521, JT 1959 I 266; Marquis, op. cit., pp. 179 et 180).

Le courtier exclusif doit déployer une activité pour avoir droit à son salaire. Cette obligation découle de son devoir de sauvegarder les intérêts du mandant, soit de son devoir de fidélité (ATF 103 II 129, JT 1978 I 150, cons. 3). L'art. 413 al. 1 CO prévoit que le courtier a droit à son salaire dès que l'indication qu'il a donnée ou la négociation qu'il a conduite aboutit à la conclusion du contrat. S'il ne fait rien, le courtier exclusif n'a droit à rien du tout.

b) En l'espèce, il n'est pas contesté que la vente ne s'est pas faite grâce au travail du recourant. Celui-ci se prévaut toutefois du chiffre 8 du contrat de courtage, selon lequel il a droit à une rémunération si la vente intervient par le fait d'un tiers ou par le fait du mandant, en violation de la clause d'exclusivité.

La clause d'exclusivité se renouvelait de trois mois en trois mois à compter du 31 juillet 2009, sauf avis de résiliation donné par lettre chargée un mois avant l'échéance pour l'échéance (art. 8 al. 2 du contrat).

La date de la vente n'est pas connue; il résulte de la liste des publications au registre foncier que celle-ci a été publiée le 27 mai 2010. Il appartenait à l'intimé qui entendait se libérer de rendre vraisemblable la non-reconduction de la clause d'exclusivité. De simples déclarations - telles que celles contenues dans la télécopie de l'intimé produite par le recourant - ne sont à cet égard pas suffisantes. Il convient dès lors de retenir que les parties étaient toujours liées par la clause d'exclusivité, le contraire n'étant pas rendu vraisemblable.

L'intimé se prévaut quant à lui d'une inexécution du contrat par le recourant. Pour obtenir la rémunération à laquelle il prétend et la mainlevée provisoire de l'opposition, le courtier doit en effet établir (et non seulement rendre vraisemblable) qu'il a exécuté la prestation convenue. Mandaté à compter du 1^{er} mai 2009, il invoque à cet égard les trois estimations de l'immeuble, datées des 14 et 19 janvier 2009, l'extrait d'un site Internet et la plaquette de vente. Ces pièces ne suffisent pas à établir l'exécution du contrat. Rien ne permet de rattacher l'extrait Internet au site du recourant, puisque ni son nom ni celui de sa raison individuelle n'y figurent. Au demeurant, la publication indique que la villa est « vendue », de sorte que la pièce n'est pas propre à établir une activité du courtier en vue de la vente. Quant aux autres pièces invoquées, on ignore quand elles ont été établies et, pour ce qui est des estimations, par qui elles l'ont été. Il appartenait au recourant d'établir qu'il avait effectivement négocié et/ou proposé la villa à des clients, ce qu'il n'a pas fait. C'est donc à bon droit que le premier juge a refusé de prononcer la mainlevée.

Par ailleurs, aucune pièce établissant le prix de vente de la villa n'a été produite, de telle sorte que le calcul de l'indemnité au taux de 3 %, soit la créance que le poursuivant invoque, s'avère impossible.

III. Le recours doit en conséquence être rejeté et le prononcé attaqué confirmé.

Les frais de deuxième instance sont arrêtés à 630 fr. et mis à la charge du recourant. Ce dernier doit payer à l'intimé la somme de 1'500 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 630 fr. (six cent trente francs), sont mis à la charge du recourant.
- IV.** Le recourant J._____ doit verser à l'intimé F._____ la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 16 mars 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 Youri Widmer, avocat (pour J. _____),
- M. [...], agent d'affaires breveté (pour F. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 56'700 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 de Lausanne.

Le greffier :