

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 29 mars 2012

Présidence de M. HACK, président
Juges : M. Sauterel et Mme Rouleau
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 **L._____ SA**, à Lausanne, contre le prononcé rendu le 23 juin 2011, à la suite de l'audience du 9 juin 2011, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant la recourante à **M._____**, à Romanel-sur-Morges.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 10 mars 2011, l'Office des poursuites du district de Lausanne-Est a notifié à L._____ SA, à la réquisition de M._____, un commandement de payer n° 5'622'652 portant sur la somme de 52'250 fr. 25, plus intérêt à 5 % l'an dès le 5 novembre 2010, invoquant la cause de l'obligation suivante : "Convention du 5 novembre 2007". La poursuivie a formé opposition totale.

2. Le 30 mars 2011, le poursuivant a requis la mainlevée de l'opposition. A l'appui de sa requête, il a produit, outre le commandement de payer précité, les pièces suivantes :

- une lettre/convention du 5 novembre 2007 établie sur papier à en-tête de LA._____ SA, signée par M._____, en qualité de client, et par G._____, en qualité de président, ainsi libellée :

« Par la présente la société LA._____ SA domicilié à [...] Lausanne en Suisse s'engage à rembourser à M._____ au minimum 106'120 (cents six mille cents vingt) Dollars dans 3 ans à compter de ce jour, ou le total Equity s'il est supérieur à cette somme à cette même date.

Si monsieur M._____ désire retirer son argent avant le terme la somme remboursée correspondra au total Equity de son compte chez [...]» ;

- une lettre du 30 octobre 2010 que le poursuivant a adressé à L._____ SA, [...] à Lausanne, G._____, faisant référence à la convention précitée et par laquelle M._____ demande "le transfert de mon avoir soit la sommes minimal de US\$ 106'120 (...) ou + si le compte Equity est favorable Pour la date du 5-6 novembre 2010 prochain" ;
- une lettre recommandée du 18 novembre 2010 du poursuivant à LA._____ SA, à l'attention de M. G._____, faisant référence à la convention du 5 novembre 2007, impartissant à son destinataire un délai _____ au 23 novembre 2010 pour "le versement de USD 52'250.26

(...) correspondant à la différence entre le solde de mon compte de dépôt no. 28022218 – ouvert par vos soins auprès d' [...] Inc, à Oslo – au 30 septembre 2010 et le montant de USD 106'120.00",

Le 24 mai 2011, le poursuivant a produit une lettre qu'il a adressée le 23 juillet 2007 à [...] pour se plaindre des agissements de LA. _____ SA.

A l'audience du 9 juin 2011, le poursuivant a produit un état du compte n° 28022218 de M. _____ c/o LA. _____ SA auprès de [...], Inc. à Oslo pour la période du 1^{er} au 31 décembre 2009 indiquant un montant de 54'093,92 USD.

Le 8 juillet 2011, le poursuivant a encore adressé une pièce au juge de paix.

3. Par prononcé du 23 juin 2011, rendu à la suite d'une audience tenue le 9 juin 2011, le Juge de paix du district de Lausanne a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 52'250 fr. 25, plus intérêt à 5 % l'an dès le 6 novembre 2010 (I), arrêté à 480 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais de la partie poursuivante (II), mis les frais à la charge de la partie poursuivie (III), dit que cette dernière remboursera à la partie poursuivante son avance de frais à concurrence de 480 fr., sans allocation de dépens pour le surplus (IV) et rayé la cause du rôle (V).

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le 23 août 2011. La poursuivie l'a reçu le lendemain.

Par acte du 2 septembre 2011, L. _____ SA a recouru contre ce prononcé, concluant, avec dépens, à sa réforme en ce sens que l'opposition est maintenue.

Par décision du 13 septembre 2011, le Président de la cour de céans a accordé l'effet suspensif au recours.

Le 5 novembre 2011, l'intimé a conclu au rejet du recours. Il a produit un extrait du registre du commerce concernant la recourante.

En droit :

I. Formé en temps utile (art. 321 al. 2 CPC), motivé et comportant des conclusions valablement formulées (art. 321 al. 1 et 326 al. 1 a contrario CPC), le recours est recevable.

En revanche, la pièce produite par le poursuivant le 8 juillet 2011, après l'audience de mainlevée, est irrecevable, l'art. 326 CPC prohibant la production de pièces nouvelles. La pièce produite par l'intimé à l'appui de son écriture du 5 novembre 2011 étant un extrait du registre du commerce, soit, selon la jurisprudence la plus récente du Tribunal fédéral, un fait notoire qu'il n'est pas nécessaire d'alléguer ni de prouver (TF 5A_62/2009 du 2 juillet 2009 c. 2.1), elle pourra, le cas échéant, être prise en considération.

II. a) En vertu de l'art. 82 al. 1 LP, le poursuivant 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. Constitue une reconnaissance de dette l'acte authentique ou sous seing privé d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme déterminée, ou aisément déterminable, et échue (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; ATF 130 III 87 c. 3.1, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125 c. 2, JT 1998 II 82). 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).

En l'espèce, la convention du 5 novembre 2007 comportant l'engagement de LA. _____ SA de rembourser à M. _____ au minimum 106'120 dollars à la date du 6 novembre 2010, ou le cas échéant un montant supérieur, constitue une reconnaissance de dette sur le principe.

b) Le juge prononce la mainlevée provisoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP). Le poursuivi peut soulever et rendre vraisemblables tous moyens libératoires pris de l'existence ou de l'exigibilité de la prétention déduite en poursuite (Gilliéron, op. cit., n. 81 ad art. 82 LP). Les moyens de preuve propres à libérer le poursuivi sont les documents remis au juge de la mainlevée et pouvant établir un moyen libératoire pertinent (Panchaud/ Caprez, op. cit., § 28).

aa) La recourante fait tout d'abord valoir que l'identité de la débitrice figurant dans la convention produite -LA. _____ SA - et l'identité de la poursuivie dans le commandement de payer -L. _____ SA - ne coïncident pas, ce qui exclurait le prononcé de la mainlevée. Sur cette question, le juge de paix a retenu que LA. _____ SA, inscrite sous cette raison _____ sociale _____ depuis _____ le 8 mai 2006, est devenue L. _____ SA le 28 novembre 2007, selon

l'extrait de la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) figurant au dossier. La recourante soutient que cette pièce n'a pas été produite par le poursuivant et reproche au premier d'en avoir tenu compte d'office.

En mainlevée d'opposition, la procédure sommaire qui s'applique (art. 251 let. a CPC) ne connaît pas d'établissement d'office des faits (art. 255 let. a CPC a contrario). Le juge n'est donc pas autorisé à administrer d'office des preuves (art. 153 al. 1 CPC). En revanche, il peut tenir compte des faits notoires qui n'ont pas à être prouvés. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les faits publiés dans la Feuille officielle suisse du commerce sont notoires (TF 5A_62/2009 du 2 juillet 2009 et réf. cit.). Ainsi, il importe peu que l'extrait litigieux de la FOSC ait été ou non produit par une partie, le juge pouvait en tenir compte d'office. Ledit extrait établissant indubitablement que la société LA. _____ SA s'est bornée à modifier sa raison sociale en supprimant le terme " [...]", l'identité entre le débiteur désigné dans le titre et celui mentionné dans le commandement de payer est réalisée. Ce premier moyen doit donc être rejeté.

bb) Dans un second moyen, la recourante soutient que la convention produite ne permet pas de déterminer en quelle monnaie nationale la dette est exprimée.

La convention du 5 novembre 2007 parle du remboursement d'un montant de "106'120 (...) Dollars". Toutes les autres pièces produites par le poursuivant, en particulier les courriers des 30 octobre et 18 novembre 2010, qui se réfèrent expressément à la convention précitée, font état de "US\$ 106'120" et "USD 106'12". Selon le Petit Robert, le sens premier du mot "dollar" est l'unité monétaire des Etats-Unis d'Amérique. Compte tenu de la notoriété de ce fait (Schweizer, CPC commenté, n. 4 ad art. 151 CPC) et du rapprochement des pièces figurant au dossier, il y a lieu d'admettre que la dette est bien libellée en dollars américains. Ce second moyen est donc également mal fondé.

cc) Dans un troisième moyen, la recourante soutient que, faute de production de la réquisition de poursuite, la date à laquelle la conversion en valeur légale suisse de la créance stipulée en monnaie étrangère doit être effectuée n'est pas connue, si bien que le montant de la créance est indéterminé.

A teneur de l'art. 67 al. 1 ch. 3 LP, la réquisition de poursuite adressée à l'office énonce le montant de la créance en valeur légale suisse. La conversion se fait au cours de l'offre des devises du jour de la réquisition de poursuite (ATF 51 III 180 c. 4; ATF 135 III 88 c. 4.1; ATF 137 III 623). Le taux de conversion constitue un fait notoire que le juge doit prendre en compte d'office (ATF 135 III 88 c. 4.1 précité). Encore faut-il que le juge connaisse le jour de la réquisition de poursuite, puisque c'est à cette date que la conversion intervient. En l'espèce, l'intimé n'a pas produit sa réquisition de poursuite et on ignore à quelle date elle est intervenue.

La date apposée sur le commandement de payer ne correspond pas à la date de la réquisition de poursuite mais à celle où l'office des poursuites a établi le commandement de payer. En vertu de l'art. 69 al. 1 LP, dès réception de la réquisition de poursuite, l'office rédige le commandement de payer. Il faut déduire de cette disposition que l'établissement du commandement de payer doit se faire aussi vite que possible (Ruedin, Commentaire romand, n. 8 ad art. 69 et n. 1 ad art. 71 LP). Un certain laps de temps est toutefois susceptible de s'écouler entre la réception de la réquisition de poursuite et l'établissement du commandement de payer. Il est ainsi exclu de pouvoir considérer que la date qui figure sur le commandement de payer est identique à celle de la réquisition de poursuite.

Le poursuivant a appliqué un taux de conversion de 1.0 entre le dollar américain et le franc suisse (52'250.25 francs suisses réclamés pour une créance de 52'250.25 dollars américains). Ce taux pourrait s'appliquer à la condition d'avantager – ou en tous les cas de ne pas désavantager – le débiteur. Tel serait le cas si durant la période allant de

la date de l'exigibilité de la dette reconnue, soit le 6 novembre 2010, à la date de la notification de la poursuite, soit le 10 mars 2011, le cours du dollar américain n'était pas descendu plus bas que ledit taux. Or, selon le site internet dont le Tribunal fédéral recommande la consultation (fxtop.com), le taux officiel de conversion du dollar américain en franc suisse donné par la Banque centrale européenne est passé en dessous de ce seuil durant la période précitée, le taux minimal ayant été de 0,9239. Cela étant, le taux appliqué par le poursuivant se saurait être retenu.

Dans ces circonstances, la date de la réquisition de poursuite n'étant pas établie et faute de savoir quel taux de change prendre en compte, le montant de la créance n'est pas déterminable. La mainlevée ne saurait donc être prononcée.

La rigueur de cette solution est tempérée par le fait que la jurisprudence vaudoise autorise le poursuivant à renouveler sa requête de mainlevée, nonobstant un premier prononcé la rejetant, dans la même poursuite aussi longtemps que celle-ci n'est pas périmée, en produisant de nouvelles pièces (CPF, 6 août 2009/246; CPF, 17 décembre 2009/442). L'intimé pourra ainsi, le cas échéant, requérir à nouveau la mainlevée en produisant toutes les pièces utiles.

III. Le recours doit en conséquence être admis et le prononcé attaqué réformé en ce sens que l'opposition formée par L._____ SA au commandement de payer n° 5'622'652 de l'Office des poursuites du district de Lausanne-Est, à la réquisition de M._____, est maintenue.

Les frais de première instance, arrêtés à 480 fr., sont mis à la charge du poursuivant. Le poursuivant M._____ doit verser à la poursuivie L._____ SA la somme de 1'125 fr. à titre de dépens de première instance.

Les frais de deuxième instance, arrêtés à 630 fr. sont mis à la charge de l'intimé. L'intimé M._____ doit verser à la recourante

L._____ SA la somme de 1'380 fr. à titre de dépens et de restitution d'avance de frais 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 admis.
- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par L._____ SA au commandement de payer n° 5'622'652 de l'Office des poursuites du district de Lausanne-Est, à la réquisition de M._____, est maintenue.

Les frais de première instance, arrêtés à 480 fr. (quatre cent huitante francs) sont mis à la charge du poursuivant.

Le poursuivant M._____ doit verser à la poursuivie L._____ SA la somme de 1'125 fr. (mille cent vingt-cinq francs) à titre de dépens de première instance.

- III. Les frais de deuxième instance, arrêtés à 630 fr. (six cent trente francs) sont mis à la charge de l'intimé.
- IV. L'intimé M._____ doit verser à la recourante L._____ SA la somme de 1'380 fr. (mille trois cent huitante francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.
- V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 29 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 :

- M. Julien Greub, agent d'affaires breveté (pour L. _____ SA),
- M. M. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 52'250 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, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :