

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 22 janvier 2009

Présidence de M. MULLER, président
Juges : MM. Hack et Sauterel
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 82 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant en audience publique en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **A. _____ LTD**, à Hong Kong, contre le prononcé rendu le 7 août 2008, à la suite de l'audience du 8 juillet 2008, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant la recourante à **X. _____ SA**, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) A._____Ltd est une société commerciale, dont le siège est à Hong Kong, active notamment dans la vente de carnets de feuilles de papier à rouler. La société X._____SA, dont le siège est à Lausanne, a pour but le commerce de toute marchandise.

De messages échangés par courrier électronique entre les deux sociétés le 11 avril 2007, il ressort que X._____SA s'est engagée à commander et payer à A._____Ltd cinq cents cartons (cases) contenant trente boîtes (display boxes) de quarante carnets (booklets) de papier à rouler, dont cent trente "avec une marge pour l'usine de USD 0.05" et trois cent septante "avec une marge pour l'usine de USD 0.03", qu'A._____Ltd a formulé une contre-offre de cent trente cartons à USD 0.05 par carnet et trois cent septante à USD 0.045 par carnet, en indiquant qu'elle ferait "de [son] mieux pour arriver à 0.03 à terme", et que X._____SA a accepté en ces termes : "OK pour les 500 cases à ce prix là. On renégociera pour la suite, mais il est évident pour nous que ça ne sera pas à 0.045 usd/booklet".

Le 25 avril 2007, A._____Ltd a émis une facture pro forma "[...]/01485/07", portant sur une commande de six cent mille paquets de feuilles de papier à rouler, soit cinq cents caisses contenant trente boîtes de quarante paquets de cinquante feuilles, dont cent cinquante-six mille paquets au prix de USD 0.120 et quatre cent quarante mille paquets au prix de USD 0.115. Au bas de la facture figure la mention : "USD 0.12 and USD 0.115 exclude any packaging cost changes. Final cost to be confirmed". Ce document porte le timbre et la signature de X._____SA, désignée comme destinataire (consignee) de la marchandise.

Par la suite, X._____SA a commandé et payé à A._____Ltd, le 28 juin 2007, trente-six mille carnets, soit trente cartons, et huitante et un mille carnets, soit soixante-huit cartons, au prix de USD 0.120 par

carnet et, le 2 août 2007, cent quarante-quatre mille carnets, soit cent vingt cartons, au prix de USD 0.130 par carnet.

A. _____ Ltd a en outre émis le 7 juin 2007 une note de débit "07DN011" de USD 522, qu'elle a modifiée le 15 novembre 2007, le montant facturé baissant à USD 327, concernant des échantillons commandés par X. _____ SA.

Le 12 novembre 2007, X. _____ SA a adressé à A. _____ Ltd un message par courrier électronique rédigé, notamment, en ces termes :

"Pour le planning de remboursement du solde, on avait convenu que tous les booklets ne seraient pas manutentionnés en même temps, justement pour éviter de payer en avance le produit fini si celui-ci avait de la peine à se vendre...

[...] on est d'accord pour le planning de remboursement et l'intérêt sur l'achat de la matière première. [Demande un planning] avec les 282 cases x 0.08 cts USD=27'072 USD"

Le 10 mars 2008, X. _____ SA a encore versé à A. _____ Ltd la somme de USD 2'500 francs.

b) Le 12 mars 2008, sur réquisition de A. _____ Ltd du 26 février 2008, un commandement de payer a été notifié à X. _____ SA, dans la poursuite n° 1'253'310 de l'Office des poursuites de Lausanne-Est, portant sur la somme de 61'479 fr. 36 plus intérêt à 8 % l'an dès le 1^{er} juillet 2007 et mentionnant comme cause de l'obligation : "[...]/01485/07 - 25.04.2007 - 07/DN/0011 - 07.06.2007". La poursuivie a formé opposition totale.

Le 21 mai 2008, la poursuivante a requis, avec suite de frais et dépens, la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 44'434 fr. 70, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juillet 2007, représentant la somme de USD 40'470 convertie en francs suisses au taux de 1.08790 au 26 février 2008, soit 44'027 fr. 30, auxquels s'ajoutaient des frais de poursuite, par 407 fr. 40. Elle a allégué que la poursuivie restait lui devoir la somme de USD 39'948 sur le "prix final de USD 75'280" pour les six

cent mille carnets commandés, solde auquel s'ajoutait la somme de USD 522 "relative à la commande d'échantillons" par X. _____ SA.

La poursuivie s'est déterminée le 8 juillet 2008, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête et au maintien de l'opposition.

2. Par prononcé du 7 août 2008, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté les frais de la poursuivante à 360 fr. (II) et dit qu'elle devait verser à la poursuivie la somme de 500 fr. à titre de dépens.

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le 1^{er} octobre 2008. Le premier juge a considéré, en bref, que la poursuivante n'établissait pas par pièces avoir entièrement exécuté sa prestation, soit livré tous les cartons commandés, et n'était pas au bénéfice d'une reconnaissance de dette pure et simple s'agissant du prix de la marchandise, la facture pro forma du 25 avril 2007 réservant les coûts d'emballage et les courriels, au demeurant non signés, comportant diverses réserves.

3. La poursuivante a formé recours contre cette décision, par acte du 10 octobre 2008, concluant, avec dépens, à la réforme du prononcé, principalement en ce sens que la mainlevée provisoire de l'opposition est accordée à concurrence de 44'434 fr. 70, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juillet 2007, subsidiairement à concurrence de 37'476 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juillet 2007.

La recourante a produit un mémoire ampliatif le 6 novembre 2008.

L'intimée s'est déterminée le 8 décembre 2008, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

En droit :

I. Formé en temps utile (art. 57 al. 1 LVLP - loi vaudoise d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RSV 280.05) et comportant des conclusions en réforme valablement formulées (art. 461 ss CPC - Code de procédure civile; RSV 270.11 - applicables par le renvoi de l'art. 58 al. 1 LVLP), le recours est recevable.

II. L'application du droit suisse, découlant de l'art. 116 LDIP (loi fédérale sur le droit international privé; RS 291), n'est pas contestée.

a) Selon 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 de l'opposition au commandement de payer, que le juge prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération.

Constitue une reconnaissance de dette l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (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).

Une reconnaissance de dette peut résulter du rapprochement de plusieurs pièces, à condition que les pièces décisives soient signées du débiteur (Panchaud/Caprez, op. cit., §§ 3 et 6; Gilliéron, op. cit., n. 33 in fine ad art. 82 LP). Par ailleurs, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette 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 (Panchaud/Caprez, op. cit., § 15; SJ 1971 p. 340); 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).

b) En l'espèce, le titre de mainlevée invoqué est la facture pro forma du 25 avril 2007. Ce document, signé de l'intimée, ne constitue pas une reconnaissance de dette pure et simple, dès lors que les prix indiqués (USD 0.120 et USD 0.115) ne sont pas définitivement arrêtés, le coût final d'emballage étant réservé et devant être confirmé ("Final cost to be confirmed"). Il n'y a rien à tirer sur ce point des messages

échangés par courrier électronique le 11 avril 2007 : outre qu'ils sont antérieurs à la facture pro forma comportant la réserve précitée, ils ne contiennent aucune indication sur le coût d'emballage et, de toute manière, ne sont pas signés.

La recourante soutient que le prix total de USD 69'780 figurant dans la facture pro forma concerne uniquement la marchandise, à l'exclusion du prix d'emballage. Il y aurait donc en tout cas titre à la mainlevée pour le montant exprimé. Mais cette argumentation se heurte au sens clair du document : les termes "exclude any cost changes" signifient au contraire que les coûts d'emballage sont inclus; ce qui est réservé, ce sont non pas ces coûts eux-mêmes, mais une modification de ceux-ci.

Aucune autre pièce du dossier ne permet de déterminer le prix exact de la marchandise objet de la facture pro forma. Le fait que l'intimée ait par la suite payé cent dix-sept mille six cents carnets au prix de USD 0.120 ne constitue qu'une reconnaissance implicite de ce prix et non un titre de mainlevée.

III. Le recours doit ainsi être rejeté et le prononcé rejetant la requête de mainlevée être confirmé. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 630 francs. Elle doit en outre verser à l'intimée 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 en audience publique 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 entrepris est maintenu.

III. Les frais d'arrêt de la recourante A. _____ Ltd sont fixés à 630 fr. (six cent trente francs).

IV. La recourante doit payer à l'intimée X. _____ SA la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 22 janvier 2009

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du 18 mai 2009

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

- Me Tarek Houdrouge, avocat (pour A. _____ Ltd),
- Me Antoine Eigenmann, avocat (pour X. _____ SA).

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 :