

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 8 mai 2012

Présidence de M. HACK, président
Juges : MM. Bosshard et Sauterel
Greffier : Mme van Ouwenaller

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 **I.**_____, à Lonay, contre le prononcé rendu le 23 septembre 2011, à la suite de l'audience du 8 septembre 2011, par le Juge de paix du district de Morges, dans la cause opposant le recourant à **V.**_____, au Pradet (France).

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 11 mai 2011, à la réquisition de V._____, l'Office des poursuites du district de Morges a notifié à I._____, dans la poursuite n° 5'773'952, un commandement de payer la somme de 207'785 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 3 août 2010, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation:

"Dommages-intérêts pour acte illicite (art. 41 CO, 146 CP) fr. 207'785.- soit équivalent de EUR 143'300
Le créancier fait élection de domicile en l'Etude ZPG ZIEGLER PONCET GRUMBACH CARRARD LUSCHER, Rue Bovy Lysberg 2, 1211 Genève 11."

Le poursuivi a fait opposition totale.

b) Par acte du 9 juin 2011, le poursuivant a requis du Juge de paix du district de Morges qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence du montant en poursuite. A l'appui de sa requête, il a notamment produit, outre une copie du commandement de payer précité:

- une lettre manuscrite du 3 août 2010 par laquelle le poursuivant informe le poursuivi du fait que ses projets immobiliers "vers la Suisse" ont dû être abandonnés et requiert le remboursement des sommes versées;

- un écrit du 3 août 2010 signé par le poursuivi dont le contenu est le suivant:

"Cher V._____,

Tu m'as remis, dans le cadre d'un financement hypothécaire, en vue de l'acquisition d'un bien immobilier à Marrakech, puis en Suisse, la somme de 100.000 € (cent mille euros) par virement de ton compte CIC et 40.000 € (quarante mille euros) en espèces.

Ces sommes devaient servir de dépôt dans le cadre des prêts demandés.

Depuis, tu m'as informé verbalement, pour des raisons qui te sont personnelles, que tu souhaitais abandonner ton projet.

Il convient, en conséquence, de me le confirmer par retour afin qu'il soit procédé à la liquidation de ta position et au remboursement des sommes versées.

[...]

I. _____ (signature)";

- de nombreuses lettres manuscrites et un courriel que le poursuivant a adressés au poursuivi, apportant la confirmation sollicitée et demandant au poursuivi de procéder au remboursement convenu;

- une lettre du 9 mars 2011 adressée au poursuivant et signée par le poursuivi, faisant état d'envois par lettre signature, par courriel et par télécopie, dont le texte est le suivant:

"Cher V. _____,

Suite à notre entrevue de ce jour à Monaco, je te confirme qu'il est possible de résoudre notre différend, à savoir le crédit de ton compte personnel BNP des deux virement initiés mi-décembre 2010, à condition que cette fois ta banque accepte le transfert.

Je te rappelle qu'il te suffit de les prévenir de l'arrivée des 2 virements de respectivement 40.000 € (quarante mille euros) et 104.317 € (cent quatre mille trois cent dix sept euros). Tu m'as signalé que la BNP avait justifié le retour des fonds au prétexte qu'elle n'était pas prévenue du motif de ces transferts.

Il te suffit donc cette fois de les en avertir.

De mon côté, je solliciterai ma banque dès mon retour à Genève mardi 15 prochain, afin qu'elle signale à la Deutsche Bank, qui a servi d'intermédiaire dans l'opération, que le motif du virement est l'annulation d'un projet immobilier.

[...]

(signature)".

Par acte du 6 septembre 2011, le poursuivi s'est déterminé, concluant à ce que son opposition soit maintenue.

Le 8 septembre 2011, le juge de paix a tenu audience, par défaut du poursuivi. Lors de cette audience, le poursuivant a réduit ses conclusions, demandant que la mainlevée soit prononcée à hauteur de 103'300 Euros au taux de change de 1.45, soit 149'785 fr., plus intérêt à

5% l'an dès le 3 août 2010. Il a en effet exposé avoir reçu de la part d'un dénommé Fabrice 40'000 euros en espèce.

Par lettre du 9 septembre 2011, le poursuivant, relevant que le taux de change était un fait notoire et précisant que la réquisition de poursuite avait été déposée le 19 avril 2011, a exposé que le taux à appliquer était celui de la semaine du 18 au 22 avril 2011, étant précisé que le taux devises du mois d'avril 2011 était légèrement inférieur, entre 1.31 CHF/EUR et 1.33 CHF/EUR.

2. Par décision du 23 septembre 2011, le Juge de paix du district de Morges a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 132'301 francs, avec intérêt à 5% l'an dès le 31 août 2010 (I), arrêté à 660 fr. les frais judiciaires (II) mis à la charge du poursuivi (III), et dit qu'en conséquence le poursuivi rembourserait au poursuivant son avance de frais à concurrence de 660 fr. et lui verserait la somme de 700 fr. à titre de dépens.

Par acte du 4 octobre 2011, le poursuivi a requis la motivation du prononcé dont les motifs ont été adressés pour notification aux parties le 10 novembre 2011.

Le premier juge a considéré que l'écrit du 3 août 2010 et la lettre du 9 mars 2011 signés par le poursuivi constituaient des reconnaissances de dette, que le poursuivant ayant reconnu le versement de 40'000 euros en espèces, seuls 103'300 euros restaient dus, que la date exacte de la réquisition de la poursuite étant inconnue il y avait lieu de retenir le jour précédent la date du commandement de payer pour déterminer le taux de change, soit en l'occurrence 1.28075.

3. Le 21 novembre 2011, le poursuivi a recouru contre la décision du juge de paix, sollicitant que l'effet suspensif soit accordé et concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que le prononcé entrepris soit déclaré

nul ou annulé, à ce que son opposition au commandement de payer soit maintenue et à ce que la poursuite soit radiée.

Par décision du 22 novembre 2011, le président de la cour de céans a accordé l'effet suspensif.

Le 9 janvier 2012, l'intimé s'est déterminé, concluant, avec suite de dépens, au rejet du recours. Ces déterminations étaient accompagnées d'un onglet de pièces sous bordereau.

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 (sur l'exigence de conclusions: cf. Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 5 ad art. 321 CPC). Il s'avère ainsi recevable.

La réponse de l'intimé, déposée dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC, est également recevable. En revanche, l'art. 326 CPC prohibant la production de nouvelles pièces en procédure de recours, les pièces nouvelles produites par l'intimé sont irrecevables.

II. a) Le recourant allègue qu'aucune des pièces produites ne vaut reconnaissance de dette tant en raison de leur contenu matériel qui n'établirait pas d'obligation de paiement à sa charge que de leur forme, savoir des courriels ne comportant pas sa signature.

Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1) la reconnaissance de dette doit être constatée notamment sous seing privé, soit comporter la signature de

celui qui s'oblige (art. 14 al. 1 CO ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite n. 34 ad art. 82 LP ; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 3). En l'espèce, les deux écrits précités comportent la signature du recourant qui ne prétend pas qu'il s'agirait de faux. Une photocopie est assimilée à l'original signé dès lors que sa conformité à l'original n'est pas contestée (Gilliéron, op. cit., 38 ad art. 82 LP ; Peter, Edition annotée de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, p. 381).

L'argument du recourant repose exclusivement sur le mode d'acheminement des écrits du 3 août 2010 et du 9 mars 2011 dès lors qu'il s'agirait de courriels, soit de textes dactylographiés envoyés par messagerie électronique, ce qui exclurait qu'on y appose une signature manuscrite. Toutefois, ces deux documents comportent bel et bien une signature. On en déduit qu'ils ont été imprimés, puis signés et qu'ils ont ensuite été produits. Cette impression pour signature est confirmée par l'écrit du 9 mars 2011 qui fait état d'envois par lettre signature, par messagerie et par télécopie. La forme écrite a donc été respectée.

Le recourant soutient en outre qu'il n'a joué qu'un rôle d'intermédiaire non rétribué et sans assumer la moindre obligation contractuelle en déposant de l'argent en banque où l'intimé peut le récupérer. Il prétend ainsi que les textes précités ne comportent pas de reconnaissance de dette, puisqu'ils ne sont pas l'expression de sa volonté de payer une somme d'argent déterminée.

En réalité, les termes de l'écrit du 3 août 2010, mis en rapport avec les autres pièces produites, sont parfaitement clairs et comportent bien l'engagement personnel de restituer les montants avancés pour financer un projet immobilier auquel l'investisseur a finalement renoncé.

Quant au montant de la dette reconnue, les chiffres qui ressortent de l'écrit du 9 mars 2011, savoir 104'317 euros et 40'000 euros, plus précis que ceux émanant de l'écrit du poursuivi, daté du 3 août 2010, 100'000 fr. et 40'000 euros, sont ceux qui doivent être pris en

considération. Les 40'000 euros ayant été restitués en espèces, le solde dû est donc de 104'317 euros, montant arrondi à 103'300.- dans la poursuite.

Le moyen fondé sur le prétendu défaut de reconnaissance de dette doit être écarté.

b) L'administration des preuves est implicitement clôturée à la levée de l'audience; une autre solution reviendrait à introduire une inégalité entre parties contraire au principe général du droit d'être entendu de l'art. 53 CPC (cf. Bohnet, Code de procédure civile annoté, n. 9 ad art. 252 CPC et n. 4 ad art. 254 CPC). Ainsi, on doit constater l'irrecevabilité de la lettre du 9 septembre 2011 du poursuivant, postérieure à l'audience.

La réquisition de poursuite n'ayant pas été régulièrement produite, le premier juge a converti la dette en euros au taux de change de 1 euro contre 1,28075 CHF du 1^{er} mai 2011, soit le cours de la veille de l'établissement du commandement de payer par l'Office des poursuites du district de Morges.

Selon l'art. 67 al. 1 ch. 3 LP, la réquisition de poursuite doit indiquer le montant de la créance en valeur légale suisse. Cette prescription rend nécessaire la conversion des créances libellées en monnaie étrangère (Loertscher, Commentaire romand, n° 17 ad art. 84 CO [Code des obligations; RS 220]). Cette conversion en francs suisses se fait au jour de la réquisition de poursuite, certains auteurs expriment toutefois l'avis que le poursuivant peut choisir entre le jour de la réquisition et celui de l'échéance (Ruedin, Commentaire romand, n° 29 ad art. 67 LP). La cour de céans s'en tient toutefois à la doctrine dominante et à la jurisprudence qui ne prennent en considération que le cours certain du jour de la réquisition et non celui, le cas échéant douteux ou contestable, de l'échéance de la dette.

S'en tenir, à l'instar du premier juge, au taux du jour précédant l'établissement de la poursuite ne repose sur aucune justification compréhensible. Ainsi, faute de connaître le jour de la réquisition de poursuite, il n'est pas possible de déterminer le taux de change en consultant le site fxtop.com, site recommandé par le Tribunal fédéral indiquant les taux officiels diffusés par la Banque européenne dont les données consultables par internet relèvent du fait notoire (ATF 135 III 88).

Il en résulte que le recours doit être admis faute d'identité contrôlable d'office entre la dette reconnue et la créance déduite en poursuite et le prononcé doit être réformé en ce sens que l'opposition est maintenue.

III. Les frais judiciaires de première instance sont fixés à 660 fr. et mis à la charge du poursuivant. Ce dernier doit verser au poursuivi, assisté d'un conseil, des dépens de 3'000 fr. (art. 3 al. 2 et 6 TDC).

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr., sont mis à la charge de l'intimé qui succombe. Il doit verser au recourant la somme de 2'000 fr. à titre de dépens (art. 8 TDC).

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 I. _____ au commandement de payer n° 5'773'952 de l'Office des poursuites du district de Morges, à la réquisition de V. _____, est maintenue.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 660 fr. (six cent soixante francs), sont mis à la charge du poursuivant.

Le poursuivant V._____ doit verser au poursuivi I._____ la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs), sont mis à la charge de l'intimé.

IV. L'intimé V._____ doit verser au recourant I._____ la somme de 2'900 fr. (deux mille neuf cents 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 8 mai 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 Albert J. Graf, avocat (pour I._____),
- Me Charles Poncet, avocat (pour V._____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 132'301 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 Morges.

La greffière :