

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 7 mai 2012

Présidence de M. HACK, président
Juges : MM. Muller et Vallat
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 Mollens, contre le prononcé rendu le 29 août 2011, à la suite de l'audience du 18 août 2011, par le Juge de paix du district de Morges, dans la cause opposant la recourante à **P.**_____, à Salzburg (Autriche).

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 23 septembre 2010, à la réquisition de P._____, l'Office des poursuites du district de Morges a notifié à l'I._____ un commandement de payer dans la poursuite n° 5'472'750 portant sur le montant de 26'715 fr. 17, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2008 et mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation "Contrat de travail du 7 septembre 2007". La poursuivie a formé opposition totale.

b) Par acte du 6 mai 2011, la poursuivante 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, elle a produit notamment, outre l'original du commandement de payer précité:

- un extrait du Registre du commerce du Canton de Vaud relatif à la poursuivie, duquel il ressort que L._____, présidente, et T._____, trésorier, disposent de la signature collective à deux;

- un contrat en anglais du 7 septembre 2007 signé par la poursuivante et portant, sous l'indication dactylographiée "pour l'association", une signature manuscrite illisible, précédée de l'abréviation "p.c.c" également manuscrite au-dessus de l'indication dactylographiée "L._____, présidente"; ce contrat porte sur l'interprétation d'un récital le 30 décembre 2007 à l'Eglise de B._____ et prévoit le paiement à la poursuivante d'une somme de 20'000 Euros;

- un document manuscrit signé par L._____, rédigé en anglais sur papier à en-tête du Z._____ Hôtel dont le contenu est le suivant:

"I L._____ hereby confirm that Madame P._____ and F._____ will receive the sum of 25,000 Euros, by the 30th of January 2008";

- les traductions certifiées du contrat et du document manuscrit précités effectuées par une traductrice jurée de la République et Canton de Genève;
- une copie des premières pages du programme du Festival G._____ où figure, en page 4, l'indication du récital de la poursuivante à l'Eglise de B._____ le 30 décembre 2007 à 20 heures;
- deux photographies de la poursuivante où on la distingue avec un pianiste saluer son public;
- un article du site Internet mcmlondon.info portant sur le Festival G._____ et relevant la présence de la poursuivante;
- une lettre du mandataire de la poursuivante adressée à la poursuivie relevant que le cachet de 20'000 Euros convenu n'a pas été versé;
- un commandement de payer dans une autre poursuite intentée par la poursuivante contre la poursuivie;
- différentes pièces relatives à une procédure de mainlevée antérieure portant sur le même commandement de payer que celui objet du présent litige.

La poursuivie s'est déterminée par réponse du 17 août 2011, concluant au rejet de la requête. Elle a notamment produit un article d'[...], publié le 4 janvier 2008 dans la magazine [...], faisant état de manière élogieuse de la performance de la poursuivante tout en relevant que le prix des billets, 135 fr., semblait exagéré compte tenu du fait que le récital n'avait duré qu'une demi-heure.

La poursuivante s'est déterminée par acte du 18 août 2011. Le même jour, le Juge de paix du district de Morges a tenu audience, par défaut de la poursuivie.

2. Par décision du 29 août 2011, le juge de paix a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 26'715 fr. 17 plus intérêt au taux de 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2008, arrêté à 360 fr. les frais judiciaires mis à la charge de la partie poursuivie, dit qu'en conséquence, la poursuivie remboursera à la poursuivante son avance de frais à concurrence de 360 fr. et lui versera la somme de 500 fr. à titre de défraiement de son représentant professionnel et rayé la cause du rôle.

Le 31 août 2011, soit en temps utile, la poursuivie a requis la motivation du prononcé. La décision motivée a ainsi été adressée pour notification aux parties le 8 novembre 2011.

Le premier juge a considéré que le contrat du 7 septembre 2007 avait été exécuté par la poursuivante et que dès lors il constituait un titre à la mainlevée provisoire.

3. La poursuivie a recouru contre ce prononcé par acte du 21 novembre 2011 concluant, avec suite de frais et dépens, à la réforme du prononcé en ce sens que son opposition au commandement de payer est maintenue, subsidiairement à l'annulation de la décision du premier juge et au renvoi de la cause en première instance. A l'appui de son recours, la recourante a produit un onglet de pièces sous bordereau. Elle a en outre sollicité l'octroi de l'effet suspensif. Le président de la cour de céans a admis cette requête par décision du 22 novembre 2011.

Par un mémoire de réponse du 22 décembre 2011, la poursuivante a conclu, avec suite de dépens, au rejet du recours et à la condamnation de la recourante au paiement d'une amende disciplinaire au sens de l'art. 128 al. 3 CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008; RS 272). Elle a produit un onglet de pièces sous bordereau.

Par lettre du 3 janvier 2012, la recourante s'est déterminée.

L'intimée a répondu à cette lettre par un écrit du 6 janvier 2012.

En droit :

I. Le recours a été déposé dans le délai de dix jours qui a suivi la notification de la décision motivée, conformément à l'art. 321 al. 2 CPC. Il est motivé et contient des conclusions suffisantes (art. 321 al. 1 CPC). Il est dès lors recevable.

La réponse de l'intimée a été déposée dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC. Cependant, dans sa réplique, la recourante soutient que cette réponse serait irrecevable au motif qu'elle ne porte pas signature de l'avocat de l'intimée désigné par la procuration. La procuration produite par l'intimée désigne Me Michel Halpérin avec pouvoir de substitution. La réponse du 22 décembre 2011 est signée par Me de Preux, avocate stagiaire en l'étude de Me Halpérin. La duplique déposée par la suite, signée par cet avocat lui-même, ne laisse aucun doute sur la substitution. La réponse est donc recevable.

Les pièces produites par les parties qui ne figurent pas au dossier de première instance sont irrecevables, l'art. 326 CPC prohibant la production de nouvelles pièces.

II. Dans son mémoire du 21 novembre 2011, la recourante invoque premièrement la violation de son droit d'être entendue au motif

que le premier juge aurait ignoré ses déterminations des 15 février et 17 août 2011.

Les déterminations du 15 février 2011 concernent une procédure de mainlevée antérieure et ont été produites par la poursuivante à l'appui de sa propre argumentation. La recourante ne saurait reprocher au premier juge d'avoir violé son droit d'être entendue en ignorant cette pièce qu'elle n'a pas elle-même produite.

Par ailleurs, le prononcé entrepris mentionne expressément les déterminations du 17 août 2011, qui n'ont donc pas été purement et simplement ignorées. Ainsi, il n'y a pas lieu de constater la nullité de la décision du premier juge pour ce motif.

III. La recourante soutient dans un deuxième moyen que le premier juge aurait constaté les faits de manière manifestement inexacte en retenant que "la partie poursuivie ne conteste pas le fait que la partie poursuivante ait exécuté sa prestation conformément au contrat précité" et qu'"il est rendu vraisemblable que la poursuivante a exécuté les obligations contractuelles que lui incombait le contrat susnommé [sic]". Elle objecte avoir allégué dans ses déterminations une mauvaise exécution de cette prestation. La recourante y invoquait en effet le fait que le récital n'avait pas duré les 45 minutes stipulées dans le contrat.

a) La recourante n'invoque pas l'absence de toute prestation, mais une mauvaise exécution de la prestation fournie. Il apparaît, à la lecture du prononcé entrepris, que c'est bien ce que le premier juge a compris puisqu'il a considéré que la poursuivie ne soutenait plus que la poursuivante n'avait absolument pas établi avoir fourni sa propre prestation - comme cela avait été le cas lors de la procédure de mainlevée antérieure. Il n'y a pas de constatation manifestement inexacte des faits sur ce point.

b) Lorsqu'il incombe au débiteur qui a reçu la prestation un devoir d'examen et d'avis des défauts, la seule allégation de non-conformité de la prestation ne suffit pas. Le débiteur doit, en outre, rendre vraisemblable qu'il a opéré à temps l'avis des défauts (Stahelin, Basler Kommentar, n. 105 ad art. 82 LP). Les obligations liées à l'avis des défauts dépendent, par ailleurs, du contrat en vertu duquel la prestation a été fournie.

En l'espèce, le premier juge, a laissé ouverte la question de la qualification du contrat comme contrat d'entreprise ou comme contrat de travail, au motif que ces deux contrats étaient, de toute manière, bilatéraux. Cependant, contrairement au contrat de travail, le contrat d'entreprise - imposant l'obtention d'un résultat - entraîne pour le maître l'obligation de contrôler l'état de l'ouvrage après la livraison de celui-ci aussitôt qu'il le peut d'après la marche habituelle des affaires, et d'en signaler les défauts à l'entrepreneur, s'il y a lieu (art. 367 al. 1 CO [Code des obligations; RS 220]).

c) Savoir si le contrat d'artiste doit être qualifié de contrat de travail ou d'entreprise (contrat de spectacle) dépend de l'ensemble des circonstances, et, en particulier, de l'existence d'un rapport de subordination (ATF 112 II 41, spéc. p. 46). Or, un tel rapport est manifestement inexistant dans le cadre de la convention passée le 7 septembre 2007 puisque cette dernière ne fixe guère que l'heure, le lieu et la durée du spectacle, la durée du séjour sur place, la rémunération, la question des frais de déplacement et d'annulation. Ce document n'impose, en particulier, aucune contrainte à l'artiste en ce qui concerne le choix du programme, de sa prestation ou de son accompagnateur. Le cas présent est ainsi fondamentalement différent de ceux jugés dans les arrêts parus aux ATF 112 II 41 (spéc. p. 43) ou 126 III 75, qui concernait également une artiste lyrique, laquelle était cependant contractuellement obligée, pour sept représentations et la durée des répétitions, d'obéir aux instructions données par le metteur en scène, le chef d'orchestre et l'éventuel chorégraphe.

Dans ces conditions, le moyen tiré d'une mauvaise exécution de la prestation ne pourrait être admis que moyennant que la recourante rende vraisemblable avoir fait valoir l'existence d'un défaut affectant la prestation envers la poursuivante en temps et lieux. S'agissant d'une prestation de spectacle exécutée dans le cadre d'un festival organisé par la recourante, cette dernière pouvait constater la durée de la prestation directement et invoquer ce moyen à bref délai. En l'absence de toute pièce produite et même de toute allégation relative tant à l'existence d'un tel avis qu'au moment auquel il aurait été donné, la recourante ne rend pas vraisemblable ce moyen. Il s'ensuit que le point de savoir si la prestation a ou non été exécutée conformément au contrat est sans incidence sur l'issue du litige.

IV. La recourante invoque encore qu'elle n'aurait pas signé, respectivement rédigé, les documents produits par la poursuivante.

a) La reconnaissance de dette signée par un représentant ne justifie en principe la mainlevée dans la poursuite introduite contre le représenté que si les pouvoirs du représentant sont établis par pièces, en tout cas s'ils sont contestés par le poursuivi (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 34 ad art. 82 LP). Selon la jurisprudence, il n'est pas arbitraire de prononcer la mainlevée provisoire sur la base d'une reconnaissance de dette signée par un représentant même en l'absence d'une procuration écrite lorsque ses pouvoirs peuvent se déduire d'un comportement concluant du représenté, dont il résulte clairement que le représentant a signé en vertu d'un rapport de représentation (ATF 112 III 88 c. 2c et les références citées, JT 1989 II 60). De même, quand l'obligé est une personne morale, la mainlevée provisoire dans la poursuite contre celle-ci ne peut être prononcée que si les pouvoirs du représentant (art. 32 al. 1 CO) ou de l'organe (art. 55 al. 2 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210]) qui a signé sont prouvés par pièces ou par un comportement concluant du représenté au cours de la procédure sommaire de mainlevée. A défaut de

tels pouvoirs ou preuve des pouvoirs, la mainlevée contre le représenté doit être refusée (ATF 130 III 87 c. 3.1, rés. in JT 2004 II 118 ; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 5). En procédure de mainlevée, une telle volonté doit ainsi ressortir distinctement des pièces du dossier, qu'il s'agisse d'une manifestation expresse ou d'une ratification tacite, résultant d'un comportement concluant (CPF, 2 mars 2006/73). Le Tribunal fédéral a ainsi jugé arbitraire d'admettre que des pouvoirs de représentation pouvaient être déduits du fait que le poursuivi avait auparavant honoré des actes signés par le supposé représentant. Un tel fait ne permet pas d'affirmer, de manière claire et nette, que le représentant est autorisé à signer les titres litigieux (ATF 130 III 87 précité c. 3.3, JT 2004 II 118).

b) La poursuivie est une association à but idéal, inscrite au registre du commerce. Elle ne peut agir que par ses organes. Selon l'inscription figurant au registre du commerce, L._____, présidente, ne pouvait engager l'association que par la signature collective à deux dont elle bénéficie avec T._____.

Le contrat du 7 septembre 2007 porte une signature illisible au-dessus du nom de L._____. L'indication manuscrite « p.p.c » pourrait suggérer que le signataire a agi « par procuration ». Cette signature ne correspond pas non plus à celle d'T._____ figurant sur la procuration produite en procédure par l'association. Il s'ensuit qu'il n'est pas établi que la reconnaissance de dette a été signée valablement par les organes de l'association recourante. Il n'est pas établi par pièce non plus que ces mêmes organes auraient conféré au signataire du contrat du mois de septembre 2007 les pouvoirs de représenter l'association pour la conclusion d'un contrat.

Toutefois, la poursuivante s'est produite dans le cadre du festival organisé par la poursuivie et y a fourni une prestation. Cela ressort clairement des pièces du dossier. Il n'apparaît pas, par ailleurs, que la poursuivie se serait opposée d'une manière ou d'une autre à cette prestation qui était, du reste, annoncée dans les programmes de la

manifestation. De plus, cette dernière n'a pas tenté de démontrer qu'un autre engagement aurait été conclu, à titre gratuit ou même à moindres frais, avec la poursuivante, ce que l'on ne saurait présumer. Dans ces conditions, on doit admettre que la ratification par acte concluant de l'engagement pris au nom de l'association ressort clairement des pièces produites en procédure.

V. 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). 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).

La poursuivante a produit une copie de sa réquisition de poursuite datée du 9 juillet 2010 et indiquant un montant en poursuite de 26'715 fr. 17, correspondant en francs suisse à 20'000 Euros au cours 1 fr. 3357 pour 1 Euro. La recourante ne conteste pas ce taux et il n'apparaît pas non plus qu'il s'écarte significativement des taux pratiqués ce jour là sur les marchés.

VI. L'intimée a conclu à ce que la recourante soit condamnée au paiement d'une amende disciplinaire en application de l'art. 128 CPC. Selon son appréciation, le procédé de la recourante présenterait un caractère téméraire.

D'après la jurisprudence, agit de façon téméraire celui qui dépose un recours manifestement dénué de toute chance de succès et dont s'abstiendrait tout plaideur raisonnable et de bonne foi (cf. ATF 120 III 107 c. 4b). Tel n'est pas le cas en l'espèce, comme cela ressort des considérants qui précèdent.

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

Les frais de deuxième instance de la recourante doivent être arrêtés à 570 francs. Cette dernière doit verser à l'intimée, assistée d'un conseil, la somme de 1'200 fr. à titre de dépens.

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 570 fr. (cinq cent septante francs), sont mis à la charge de la recourante.
- IV.** La recourante I. _____ doit verser à l'intimée P. _____ la somme de 1'200 fr. (mille deux cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 7 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 Pierre-Alexandre Schlaeppli (pour I. _____),
- Me Michel Halperin (pour P. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 26'715 fr. 17.

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 :

- M. le Juge de paix du district de Morges.

La greffière :