

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 20 mai 2010

Présidence de M. MULLER, président
Juges : Mme Carlsson et M. Vallat, juge suppléant
Greffier : Mme Joye

Art. 82 LP ; 29 al. 2 Cst. ; 2 CPC

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 **B.**_____, à Nyon, contre le prononcé de mainlevée rendu le 23 novembre 2009, à la suite de l'audience du 19 novembre 2009, par le Juge de paix du district de Nyon, dans la cause opposant le recourant à **K.**_____, à Berne (poursuite n° 5'086'810 de l'Office des poursuites de Nyon-Rolle).

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 18 juillet 2009, l'Office des poursuites de l'arrondissement de Nyon-Rolle (ci-après : l'office) a notifié à B._____, à la requête d'K._____, un commandement de payer, dans la poursuite n° 5'086'810, portant sur la somme de 6'900 francs sans intérêt, indiquant comme cause de l'obligation : « Segelschiff Star Steinmayer inkl. Mast, 3 Segel und Anhänger. Die Anzahlung von Fr. 1'000.— wurde nicht wie abgemacht bezahlt ».

Le poursuivi a formé opposition totale.

Saisi d'une requête de mainlevée, le Juge de paix du district de Nyon a cité les parties à comparaître à son audience du 19 novembre 2009, à 9h30, précisant qu'il serait procédé même en l'absence des parties, leur présence n'étant pas indispensable.

2. Par décision rendue le 23 novembre 2009, le juge de paix a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 6'900 fr. sans intérêt, arrêté à 180 fr. les frais de la partie poursuivante et dit que le poursuivi devait verser à celle-ci le même montant à titre de dépens.

Le prononcé motivé a été envoyé pour notification aux parties le 5 janvier 2010. Il contient notamment le passage suivant : « vu l'audition des parties, séparément, le juge de céans ayant dans un premier temps tenu l'audience en l'absence du poursuivi, - n'ayant pas été informé par le greffe que ce dernier avait annoncé un retard de quinze minutes -, puis entendu le poursuivant seul, ».

Par acte d'emblée motivé déposé le 15 janvier 2010, B. _____ a déclaré recourir contre ce prononcé et a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme dans le sens du refus de la mainlevée et, subsidiaire-ment, à son annulation. A l'appui de son écriture, il a produit neuf pièces.

Dans ses déterminations déposées le 12 avril 2010, l'intimé a conclu au rejet du recours. Il a produit quatre pièces.

En droit :

I. Le recours, déposé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 57 al. 1 LVLP, comporte une conclusion principale en réforme et une conclusion subsidiaire en nullité valablement formulées. Il est ainsi recevable à la forme (art. 58 al. 1 LVLP et 461 CPC).

En revanche, les pièces produites en deuxième instance, dans la mesure où il s'agit de pièces nouvelles ne figurant pas au dossier de première instance, sont irrecevables en vertu de l'art. 58 al. 3 LVLP.

II. a) En nullité, le recourant invoque une violation des art. 29 al. 2 Cst. et 2 CPC ; son droit d'être entendu aurait été violé par l'audition séparée des parties, qui ne lui aurait pas permis de se déterminer sur les allégations du poursuivant, entendu après lui. Bien qu'invoqué à titre subsidiaire, ce moyen de nullité peut être examiné préalablement aux moyens principaux en réforme (art. 470 al. 1 CPC applicable par renvoi de l'art. 58 al. 1 LVLP).

L'art. 38 al. 1 LVLP ouvre la voie du recours en nullité, notamment pour violation des règles essentielles de la procédure, lorsque

l'informalité est de nature à influencer sur le prononcé (let. c). Le droit d'être entendu fait partie des règles essentielles de la procédure sommaire. Garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. et par l'art. 2 CPC, il comprend notamment la faculté d'invoquer des arguments de fait et de droit, de répondre aux moyens et aux objections de la partie adverse (CPF, 13 septembre 2001/392 ; CPF, 23 janvier 2002/77), de prendre position, avant la décision, sur tous les éléments de fait et de droit qui peuvent l'influencer (Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale du 18 avril 1999, n. 6 ad art. 29 Cst).

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu consacré par l'art. 2 CPC le respect du contradictoire. Cela exclut, notamment en procédure sommaire devant le juge de paix, l'audition d'une partie, même par téléphone, à l'insu de l'autre (JT 1986 III 56). Le principe du contradictoire n'a qu'une portée restreinte en matière de mainlevée. La tenue d'une audience contradictoire formelle n'est pas imposée par le droit fédéral (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 51, n. 15). La procédure sommaire restreint également, par nature, la portée du droit d'être entendu des parties (Staehlin, Die Beseitigung des Rechtsvorschlags, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, n. 49 ad art. 84 LP).

Selon l'art. 50 al. 1 LVLP, en procédure sommaire de mainlevée, le juge convoque les parties à une audience. La procédure est ainsi contradictoire dans son principe. L'absence de l'une, l'autre ou de toutes les parties n'empêche cependant pas le juge de statuer (art. 53 al. 2 LVLP). L'absence fautive ou volontaire peut être considérée comme une renonciation au droit d'être entendu ou au principe du contradictoire. A l'audience, le juge statue sur la base des pièces produites avec la requête ou séance tenante. Toute autre mesure d'instruction est exclue. Cela étant, le juge n'en doit pas moins interroger les parties présentes (art. 50 al. 3 LVLP). Cet interrogatoire porte non seulement sur des questions de fait, mais également sur les questions de droit. Le poursuivi peut, en

particulier, tenter de rendre vraisemblable des moyens libératoires, qu'il ne doit pas nécessairement établir par pièces (art. 82 al. 2 LP) et qu'il peut invoquer oralement à l'audience. La procédure de mainlevée ne se distingue pas, à cet égard, de la procédure sommaire devant le juge paix, dans laquelle la jurisprudence précitée (JT 1986 III 56) admet que l'art. 2 CPC comporte le droit de s'exprimer aussi sur le droit invoqué par l'autre partie. Ainsi, en procédure sommaire de mainlevée, le juge viole le droit d'être entendu d'une partie lorsqu'il se fonde sur les déclarations de l'autre sans avoir donné à la première la possibilité de s'exprimer.

En l'espèce, il ressort de la décision attaquée que les parties ont été entendues séparément. Le prononcé motivé indique en effet que l'audience a été tenue « en l'absence du poursuivi » et que le juge de paix a ensuite « entendu le poursuivant seul ». En réalité, il est constant que le poursuivi a comparu seul dans un premier temps, cependant que le poursuivant, empêché d'arriver à l'heure de la convocation – ce dont il a avisé le greffe –, est arrivé plus tard au tribunal et qu'il a alors été entendu à son tour, en l'absence du poursuivi.

Lors de son audition, le poursuivi a certes pu faire valoir ses moyens par rapport au titre de mainlevée produit, dont il avait connaissance à ce moment-là. Il l'a fait en contestant l'existence d'une vente ; le juge de paix a rejeté cet argument par référence au moyen de preuve produit. Le droit d'être entendu du recourant n'a donc pas été violé sur ce point.

Le poursuivi a également invoqué l'erreur essentielle et l'exceptio non adimpleti contractus. Pour ce qui concerne l'erreur essentielle, le premier juge a retenu que « le poursuivant a en outre confirmé que les négociations s'étaient déroulées en français et que la signature du contrat de vente ne faisait que valider des discussions dont il a exclu tout malentendu ». Quant à l'exceptio non adimpleti contractus, le juge de paix a relevé que « le poursuivant a rendu vraisemblable que la livraison, en l'espèce la remise des clés, était subordonnée au paiement de Fr. 1'000.00 prévus dans le contrat du 17 mai 2009 et payables une

semaine après la signature de l'accord et que faute de paiement, il n'a jamais fait parvenir les clés au poursuivi, le bateau étant au demeurant toujours à quai ». Ces éléments de fait ne ressortent d'aucune manière de la requête de mainlevée. Le poursuivi n'a donc pas pu se déterminer sur ces questions lors de son audition. Il s'ensuit que son droit d'être entendu a été violé sur des points qui ont pu influencer l'issue du litige. Ce vice ne pouvant être guéri dans la présente procédure de recours – la cour de céans ne pouvant en particulier procéder à un nouvel interrogatoire des parties ni examiner de nouvelles pièces –, il y a lieu d'annuler la décision attaquée.

III. Le recours est donc admis et le prononcé annulé, la cause étant renvoyée au Juge de paix du district de Nyon pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 405 fr. et l'intimé doit verser à celui-ci un montant de 600 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 admis.

II. Le prononcé est annulé, la cause étant renvoyée au Juge de paix du district de Nyon pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

III. Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 405 fr. (quatre cent cinq francs).

IV. L'intimé K._____ doit verser au recourant B._____ la somme de 600 fr. (six cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 20 mai 2010

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

La greffière :

Du 2 septembre 2010

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 Douglas Hornung, avocat (pour B._____),
- M. K._____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 6'900 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 Nyon.

La greffière :