

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 23 novembre 2020

Composition : M. MAILLARD, président
Mmes Byrde et Cherpillod, juges
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

**Art. 84 al. 2 LP ; 96, 105 al. 2, 253 et 256 al. 1 CPC ; 48 et 61 al. 1
OELP ; 6 TDC ; 76 al. 2 TFJC**

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 **X.**_____, à [...], contre le prononcé rendu le 3 juin 2020 par la Juge de paix du district d'Aigle, dans la poursuite n° 9'246'947 de l'Office des poursuites du même district exercée contre la recourante à l'instance d'**O.**_____, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 12 juillet 2019, à la réquisition d'O._____, l'Office des poursuites du district d'Aigle a notifié à X._____, dans la poursuite n° 9'246'947, un commandement de payer la somme de 878'775 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 2 avril 2019, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« Liquidation du régime matrimonial selon l'arrêt ACJC/288/2019 rendu le 26 février 2019 par la Chambre civile de la Cour de Justice de la République et canton de Genève dans la cause No C/28664/2010 ».

La poursuivie a formé opposition totale.

b) Le 23 janvier 2020, le poursuivant, par son conseil, a saisi la Juge de paix du district d'Aigle d'une requête concluant à la mainlevée définitive de cette opposition, « sous suite de frais et dépens ». Il a produit huit pièces sous bordereau, comprenant, outre le commandement de payer précité : un extrait du jugement de divorce des parties rendu le 26 janvier 2017 par le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève, condamnant notamment la poursuivie à lui verser, à titre de liquidation du régime matrimonial, la somme de 878'775 fr. avec intérêt à 5% dès l'entrée en force du jugement (ch. 7) ; un extrait de l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de justice genevoise du 26 février 2019, statuant sur l'appel et l'appel joint des parties contre le jugement précité et confirmant, notamment, le chiffre 7 du dispositif de ce jugement ; l'ordonnance du Tribunal fédéral du 11 juin 2019 rejetant, dans la mesure où elle n'était pas irrecevable, la requête de la poursuivie tendant à l'octroi de l'effet suspensif à son recours en matière civile contre l'arrêt de la Chambre civile genevoise du 26 février 2019 ; l'attestation délivrée le 18 novembre 2019, selon laquelle cet arrêt, « communiqué aux parties par lettre recommandée du greffier le 1^{er} avril 2019 », est « actuellement exécutoire ».

La juge de paix a notifié la requête à la poursuivie le 30 janvier 2020, lui a imparti un délai au 2 mars 2020 pour se déterminer et déposer toute pièce utile et a attiré son attention sur le fait que, même si elle ne procédait pas, la procédure suivrait son cours et qu'il serait statué sans audience, sur la base du dossier (art. 147 al. 3 et 256 al. 1 CPC [Code de procédure civile; RS 272]).

A la requête de la poursuivie, le délai de détermination a été prolongé au 30 mars 2020.

A cette date, la poursuivie, par son conseil, a produit un mémoire de réponse, de dix-sept pages, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête de mainlevée et à la condamnation du poursuivant au paiement des frais judiciaires et d'une « somme de dépens de CHF 5'000.- pour le travail induit pour la présente réponse ». Elle soutenait en substance que la mainlevée définitive de l'opposition ne pouvait pas être prononcée sur la base d'un jugement qui n'était pas encore définitif dès lors qu'un recours contre ce jugement était encore pendant devant le Tribunal fédéral. Elle a produit cinq pièces sous bordereau, dont un exemplaire complet du jugement de divorce des parties et de l'arrêt de la Chambre civile genevoise, son recours du 17 mai 2019 auprès du Tribunal fédéral contre cet arrêt, les ordonnances du Tribunal fédéral du 24 avril 2020 impartissant aux parties un délai pour déposer des déterminations sur leurs recours respectifs et une ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue à sa requête par la Chambre civile de la Cour de justice genevoise le 21 novembre 2018 - mesures qui ont été levées par l'arrêt du 26 février 2019.

Le 14 avril 2020, le poursuivant a déposé une réplique spontanée et a produit derechef l'ordonnance du Tribunal fédéral du 11 juin 2019.

La poursuivie a dupliqué le 27 avril 2020.

2. Par décision rendue le 3 juin 2020, la Juge de paix du district d'Aigle a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition à concurrence du montant en poursuite (I), a arrêté à 990 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais du poursuivant (II), a mis les frais à la charge de la poursuivie (III) et a dit que celle-ci rembourserait au poursuivant son avance de frais à concurrence de 990 fr. et lui verserait la somme de 5'000 fr. à titre de dépens, soit à titre de défraiement de son représentant professionnel (IV).

La poursuivie ayant demandé la motivation de ce prononcé, par lettre du 12 juin 2020, les motifs de la décision ont été adressés aux parties le 10 août 2020. En bref, la première juge a considéré que l'arrêt de la Chambre civile genevoise du 26 février 2019 était exécutoire, vu le rejet de la requête d'octroi de l'effet suspensif au recours contre cet arrêt, et qu'il valait donc titre de mainlevée définitive selon l'art. 80 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1) pour la somme de 878'775 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 2 avril 2019. Elle n'a motivé l'allocation de dépens à hauteur de 5'000 fr. que par la référence aux art. 95 al. 3 et 106 al. 1 CPC.

3. Par un acte - de vingt-huit pages - déposé par son conseil le 21 août 2020, la poursuivie a formé recours contre le prononcé précité, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, au rejet de la requête de mainlevée, au maintien de l'opposition à la poursuite en cause et à la condamnation de l'intimé à tous les frais judiciaires et dépens des première et deuxième instances.

Par décision du 26 août 2020, le président de la cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif contenue dans le recours.

Le dossier a circulé entre le 26 et le 28 août 2020 auprès des juges de la cour de céans, qui ont examiné la recevabilité du recours. L'avance de frais a été fixée à 1'485 francs. La recourante l'a versée le 15 septembre 2020, dans le délai imparti pour ce faire.

Le dossier a circulé entre le 16 septembre et le 2 octobre 2020 auprès des juges de la cour, qui ont examiné le recours au fond. La juge déléguée a rendu, le 30 septembre 2020, un rapport traitant de l'ensemble des griefs soulevés dans le recours.

L'intimé n'a pas été invité à procéder.

Par lettre de son conseil du 12 octobre 2020, la recourante a partiellement retiré son recours, en ce sens qu'il ne portait plus que sur les dépens de 5'000 fr. alloués en première instance à l'intimé. L'instruction sur le fond n'ayant, selon elle, pas encore commencé, elle a conclu à la réduction des frais de la procédure de recours et au remboursement de l'avance de frais à due concurrence.

En droit :

- I. Déposé en temps utile et dans les formes requises (art. 321 al. 1 et 2 CPC), le recours est recevable.

- II. La recourante invoque une violation de son droit d'être entendue au motif qu'elle n'aurait pas bénéficié d'une audience de plaidoiries finales, ni eu la possibilité d'être entendue lors d'une telle audience avant que la décision entreprise ne soit rendue.

En procédure sommaire, applicable en matière de mainlevée (art. 251 let. a CPC), lorsque la requête ne paraît pas manifestement irrecevable ou infondée, le tribunal donne à la partie adverse l'occasion de se déterminer oralement ou par écrit (art. 253 CPC). L'art. 84 al. 2 *in initio* LP prévoit également que le juge du for de la poursuite donne au débiteur, dès réception de la requête, l'occasion de répondre verbalement

ou par écrit, avant qu'il ne notifie sa décision. Ces dispositions concrétisent le droit d'être entendu du poursuivi, garanti par les art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale; RS 101) et 6 § 1 CEDH (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; RS 0.101), comme par l'art. 53 CPC. Ainsi, en procédure sommaire, la loi garantit le droit d'être entendu des parties, mais ne donne pas droit à la tenue d'une audience, le tribunal pouvant rendre sa décision en renonçant aux débats et en statuant sur pièces (art. 256 al. 1 CPC. Le Tribunal fédéral a par ailleurs jugé qu'il n'existait pas de droit conventionnel, découlant de l'art. 6 CEDH, à la tenue de débats publics en procédure de mainlevée définitive d'opposition (TF 5D_40/2020 du 19 août 2020 consid. 3.2 et les références citées).

La recourante se garde bien de préciser par quelle disposition la tenue d'une audience aurait été imposée dans le cas d'espèce, et tel n'est pas le cas. Elle a au surplus pu se déterminer à deux reprises par écrit dans la procédure de première instance et n'a au demeurant pas conclu à la tenue d'une audience. Son droit d'être entendue a ainsi été pleinement respecté par l'autorité précédente

III. a) La recourante s'en prend au montant des dépens alloués à l'intimé par l'autorité précédente à hauteur de 5'000 francs.

aa) A l'appui de ce grief, elle soutient que l'intimé n'aurait pas pris de conclusions en dépens. Cet argument est infondé, une telle conclusion figurant expressément, soulignée, en p. 2 de la requête de mainlevée.

bb) La recourante estime pour le surplus que le montant alloué 5'000 fr. serait excessif. L'autorité précédente n'aurait disposé d'« aucun élément lui permettant de chiffrer » ce montant, que le travail effectué ne justifierait pas. La décision d'allouer ce montant ne serait au demeurant pas motivée.

b) Conformément à l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif. Les parties peuvent produire une note de frais. L'art. 96 CPC, auquel renvoie l'art. 105 al. 2 CPC, dispose que les cantons fixent le tarif des frais. Conformément à l'art. 37 al. 1 CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010; BLV 211.01), le Tribunal cantonal a arrêté le 23 novembre 2010 le tarif des dépens en matière civile (TDC; BLV 270.11.6), tarif que la recourante elle-même mentionne dans son recours. S'agissant de la motivation, la jurisprudence publiée retient que lorsqu'il existe un tarif ou une règle légale fixant des minima et maxima, le juge ne doit motiver sa décision que s'il sort de ces limites ou si des éléments extraordinaires sont invoqués par la partie concernée, ou encore si le juge s'écarte d'une note de frais produite par l'intéressé et alloue une indemnité inférieure au montant habituel, en dépit d'une pratique bien définie (ATF 139 V 496 consid. 5.1).

c) En l'occurrence, la mainlevée avait été requise pour le montant de 878'775 francs. Pour cette valeur litigieuse, l'art. 6 TDC prévoit – pour le défraiement de l'avocat en matière de procédure sommaire en première instance – une fourchette de 5'000 à 10'000 francs. La fixation d'un montant de dépens au minimum de cette fourchette, qui plus est au vu des écritures de chaque partie (dont une requête et des déterminations spontanées de l'intimé et dix-sept pages de déterminations de la recourante comprenant de très nombreux arguments, que l'intimé a nécessairement dû examiner), ne prête pas le flanc à la critique et est équitable. La production par l'intimé d'une liste d'opérations n'était à cet égard pas indispensable.

IV. a) Vu ce qui précède, le recours manifestement mal fondé, doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 CPC et le prononcé attaqué confirmé.

b) Les frais judiciaires de deuxième instance doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

aa) La fixation des émoluments perçus pour les décisions judiciaires rendues dans une procédure sommaire en matière de poursuite est régie par les art. 48 et 61 OELP (ordonnance sur les émoluments perçus en application de la LP; RS 281.35) (ATF 139 III 195 consid. 4.2.2).

Selon l'art. 48 OELP, l'émolument est fonction de la valeur litigieuse. L'ordonnance ne dit rien de la détermination de cette valeur ; par application analogique de l'art. 91 CPC, on la détermine par les conclusions. Lorsqu'elle est supérieure à 100'000 fr. et ne dépasse pas 1'000'000 fr., l'art. 48 OELP prévoit un émolument de justice compris dans une fourchette de 70 fr. à 1'000 francs. En l'espèce, les frais judiciaires de première instance ont été fixés, vu la valeur litigieuse de 878'775 fr., à 990 francs.

En instance de recours, selon l'art. 61 al. 1 OELP, l'émolument perçu ne peut excéder une fois et demie celui que peut prélever l'autorité de première instance. En application de cette disposition, l'avance de frais de recours a été fixée en l'espèce à 1'485 francs.

bb) Lors du retrait partiel de son recours, la recourante a conclu à une réduction des frais judiciaires de deuxième instance, l'instruction sur le fond n'ayant, selon elle, pas encore commencé.

L'OELP ne dit rien de l'effet éventuel de la réduction des conclusions ou du retrait du recours sur le calcul des frais judiciaires. Selon la jurisprudence relative au CPC, pour le calcul des frais judiciaires, la valeur litigieuse se détermine selon les circonstances prévalant au moment de l'ouverture d'action. Une réduction de conclusions ou le retrait de conclusions restent sans influence, sauf si le tarif cantonal en tient compte (TF 4A_401/2019 du 9 décembre 2019 consid. 5.3.2, RSPC 2020 p. 124). Or, l'art. 76 al. 2 TFJC (tarif des frais judiciaires civils; BLV 270.11.5) prévoit que, notamment en cas de retrait du recours, lorsque le dossier a circulé auprès des membres de la cour, l'émolument est réduit d'un tiers.

En l'espèce, contrairement à ce que prétend la recourante, le dossier a circulé auprès des membres de la cour avant le retrait partiel du recours et a fait l'objet d'un rapport. Il se justifie donc, par application analogique de l'art. 76 al. 2 TFJC, d'arrêter les frais judiciaires de deuxième instance à 990 francs. La différence de 495 fr. avec l'avance de frais de 1'485 fr. versée par la recourante doit lui être restituée.

c) Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens de deuxième instance, l'intimé n'ayant pas été invité à procéder.

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 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de la recourante.

L'avance de frais effectuée par la recourante lui est partiellement restituée, à concurrence de 495 fr. (quatre cent nonante-cinq francs), par la caisse du Tribunal cantonal.

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Patricia Michellod, avocate (pour X. _____),
- Me Pascal Marti, avocat (pour O. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse au moment du dépôt du recours est de 878'775 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 à :

- Mme la Juge de paix du district d'Aigle.

La greffière :