

**COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

---

---

Arrêt du 5 décembre 2018

---

Composition : Mme BYRDE, présidente  
MM. Hack et Maillard, juges  
Greffier : M. Elsig

\*\*\*\*\*

**Art. 29 al. 2 Cst. ; 265a LP ; 105 al. 2, 110 CPC**

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 **BANQUE D.\_\_\_\_\_**, à [...], contre le prononcé rendu le 30 juillet 2018 par le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut dans la cause opposant la recourante à **L.\_\_\_\_\_**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1.** Le 6 juin 2018, à la réquisition de Banque D.\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à L.\_\_\_\_\_, dans la poursuite n° 8'754'418, un commandement de payer les sommes de 267'139 francs 15 sans intérêt et de 237 fr. sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« 1. Reprise de l'acte de défaut de biens n° 1890351739 pour un montant de Fr. 287'139.15 délivré le 30.11.1999 par l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut.

2. Frais de poursuites antérieures. »

Le poursuivi a formé opposition totale, a soulevé l'exception de non-retour à meilleure fortune et a indiqué que l'adresse figurant sur le commandement de payer était erronée.

**2.** Le 8 juin 2018, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a transmis le commandement de payer susmentionné au Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut pour qu'il statue sur l'exception de non-retour à meilleure fortune.

Par courriers recommandés du 11 juin 2018, le juge de paix a cité les parties à comparaître à l'audience du 11 juillet 2018.

Par courrier du 12 juin 2018 adressé à l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut, et en copie à la poursuivante et au Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut, le poursuivi, par son conseil, a requis l'annulation de la poursuite en cause pour le motif qu'il était domicilié en Valais.

Par courrier du 25 juin 2016, le poursuivi, par son conseil, a informé le juge de paix que son écriture du 12 juin 2018 avait été

considérée comme une plainte et que le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois avait accordé l'effet suspensif à celle-ci, une audience étant appointée au 21 août 2018.

Par décision du 28 juin 2018, le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a suspendu la cause jusqu'à droit connu sur la plainte pendante devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois.

Par courrier du 6 juillet 2018, la poursuivante a transmis au juge de paix une copie du contrordre (fin de la poursuite) qu'elle adressé le même jour à l'Office des poursuites de la Riviera-Pays-d'Enhaut dans le cadre de la poursuite en cause.

Le 10 juillet 2018, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a transmis au juge de paix une copie du contrordre susmentionné.

Par courrier du même jour, le poursuivi, par son conseil a transmis au juge de paix une copie du contrordre susmentionné, a soutenu que la procédure était devenue sans objet et a requis qu'il statue sur la question des frais et dépens.

**3.** Par prononcé directement motivé du 30 juillet 2018, notifié à la poursuivante le 2 août 2018, le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a pris acte du retrait de la poursuite litigieuse (I), a constaté que la cause était devenue sans objet (II), a fixé les frais judiciaires à 165 fr. (III), les a mis à la charge de la poursuivante (IV), a alloué au poursuivi des dépens, fixés à 1'000 fr. (V) et a rayé la cause du rôle (VI).

**4.** Par acte du 13 août 2018, la poursuivante a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens qu'il n'est pas alloué de dépens de première instance à l'intimé et,

subsidiairement, à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérant. Elle a produit un bordereau de pièces.

Dans ses déterminations du 20 septembre 2018, l'intimé s'en est remis à justice sur le recours et a produit un bordereau de pièces.

## **En droit :**

**I.** Le recours a été déposé dans les formes requises, par acte écrit et motivé, et en temps utile, dans le délai de dix jours suivant la notification des motifs du prononcé attaqué (art. 321 al. 1 et 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]).

Conformément à l'art. 265a al. 1 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), lorsque le débiteur fait opposition à la poursuite en contestant son retour à meilleure fortune, l'office soumet l'opposition au juge du for de la poursuite, dont la décision, qu'il déclare l'opposition recevable ou irrecevable, n'est sujette à aucun recours (ATF 138 III 44 consid. 1.3 ; Huber, in Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, SchKG II, 2e éd., 2010, n. 31 ad art. 265a SchKG [LP]). Toutefois, la loi ne vise que l'hypothèse d'une décision matérielle sur l'existence du retour à meilleure fortune ; tel n'est pas le cas lorsque c'est la question de la répartition ou du montant des frais judiciaires et des dépens qui est litigieuse, car le recours sur les frais est alors ouvert (art. 110 CPC ; ATF 138 III 130 consid. 2.2 ; CPF 14 août 2017/187 ; CPF 16 décembre 2014/436).

Partant, le recours est recevable.

La détermination de l'intimé l'est également (art. 322 al. 2 CPC).

En revanche, les pièces produites par les parties en deuxième instance, sont irrecevables dans la mesure où elles ne figurent pas au dossier de première instance, vu la prohibition des preuves nouvelles prévue à l'art. 326 al. 1 CPC.

**II.** La recourante soutient d'abord que l'intimé n'aurait pas pris de conclusion en dépens.

**a)** Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif (art. 96 CPC). Les parties peuvent produire une note de frais. La maxime de disposition est également applicable en ce qui concerne les dépens (TF 4A\_465/2016 du 15 novembre 2016 consid. 4.2). Les dépens ne sont pas alloués d'office, mais seulement sur requête. Faute d'une conclusion correspondante, l'octroi des dépens viole l'art. 105 CPC (ATF 139 III 304 consid. 4.3, Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2014 p. 115 note Tappy). L'art. 105 CPC n'exige toutefois pas de conclusions chiffrées sur les dépens requis en première instance (ATF 140 III 159 consid. 4.4).

**b)** En l'espèce, l'intimé a bien, dans son courrier du 10 juillet 2018, requis du juge de paix qu'il statue sur la question des frais et dépens, ce qui suffit à titre de conclusion en allocation de dépens.

Le grief est donc infondé.

**III.** La recourante considère ensuite qu'en ne cherchant pas à connaître les raisons de l'introduction d'une poursuite contre l'intimé et en considérant qu'elle devait seule supporter les conséquences de son retrait, le premier juge aurait fait preuve d'arbitraire. La recourante fait ainsi valoir qu'elle n'a pas été invitée à se déterminer sur la question des dépens, ce qui revient à soulever une violation de son droit d'être entendue.

**a)aa)** Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst., le droit d'être entendu garantit en particulier au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 et les références citées). Le Tribunal doit en particulier entre les parties avant de statuer sur les frais et dépens d'une procédure devenue sans objet (ATF 142 III 284 consid. 4.2).

**bb)** Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (TF 2C\_156/2011 du 14 avril 2011 consid. 2.1 et les réf. citées). Une violation du droit d'être entendu peut, exceptionnellement, être réparée devant l'autorité de seconde instance pour autant qu'il ne s'agisse pas d'une violation particulièrement grave et que l'autorité supérieure dispose du même pouvoir d'examen, en fait et en droit, que celle de première instance (ATF 142 II 218 ; ATF 137 I 195 ; Sutter-Somm/Chevalier, in Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung., 2016, n. 27 ad 53 CPC et les références citées ; Gehri in Spühler/Tenchio/Infanger (éd.), Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozess-ordnung, 2013, n. 34 ad. 53 CPC et les références citées), ce qui n'est pas le cas de l'autorité de recours (art 320 CPC ; Schenker, in Baker/McKensie (éd.) Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), 2010, n. 23 ad 53 CPC), même dans le cadre du recours prévu à l'art 110 CPC (Jenny, in Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2016, n. 3 ad 110 CPC ; CPF, 10 juin 2014/214). Une réparation de la violation du droit d'être entendu peut en revanche se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité qui aboutirait à un allongement inutile de la procédure et entraînerait des retards inutiles incompatibles avec l'intérêt des parties à un prononcé rapide (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2 ; TF 5A\_925/2015 du 4 mars 2016 consid. 2.3.3.2, non publié à l'ATF 142 III 195 ; TF 4A\_283/2013 du 20 août 2013 consid. 3.3, RSPC 2014 p. 5; TF 4A\_35/2015 du 12 juin 2015 consid. 2.3 ; TF 5A\_897/2015 du 1er février 2016 consid. 3.2.2 ; TF 5D\_8/2016 du 3 juin 2016 consid. 2.3). Il faut toutefois garder à l'esprit que la guérison d'une violation du droit d'être entendu devant l'instance de recours doit rester l'exception et n'est possible que si la violation porte sur un point qui n'est pas décisif (ATF 126 V 130; ATF 124 V 389; CPF, 29 mars 2012/10).

**b)** En l'espèce, la recourante a informé le premier juge du retrait de la poursuite en cause le 6 juillet 2018 et l'intimé en a fait de

même le 10 juillet 2018 en requérant qu'il soit statué sur les frais judiciaires et les dépens. Le premier juge a statué sur cette question sans impartir à la recourante un délai pour se déterminer. Le droit d'être entendu de celle-ci a donc été violé. Le pouvoir de cognition de la cour de céans n'étant pas complet en fait, une réparation du vice en deuxième instance n'est pas envisageable et le prononcé attaqué doit être annulé.

**IV.** En conclusion, le recours doit être admis et le prononcé annulé, la cause étant renvoyée au premier juge pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 180 fr., sont laissés à la charge de l'Etat (art. 107 al. 2 CPC).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, la recourante ayant agi sans l'assistance d'un mandataire professionnel.

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 annulé et la cause renvoyée au Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 180 fr. (cent huitante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

**IV.** Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance

**V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Banque D. \_\_\_\_\_,
- M. Jean-Daniel Nicaty, agent d'affaires breveté (pour L. \_\_\_\_\_).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 1'000 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 :

- M. le Juge de paix du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut.

Le greffier :