

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 21 septembre 2012

Présidence de M. SAUTEREL, vice-président
Juges : M. Muller et Mme Rouleau
Greffier : Mme van Ouwenaller

Art. 29 al. 2 Cst; 53 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 et de faillite, s'occupe du recours exercé par **D.**_____, à Savigny, contre le jugement rendu le 25 avril 2012, à la suite de l'audience du 24 avril 2012, par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, prononçant, à sa réquisition, la faillite de **X.**_____, à Yverdon-les-Bains.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 15 décembre 2011, à la réquisition de D._____, l'Office des poursuites du district du Jura - Nord vaudois a notifié à X._____, dans la poursuite n° 5'995'085, un commandement de payer les montants de 4'284 fr. 85 plus intérêt à 8 % l'an dès le 1^{er} juillet 2010 (I), 430 fr. sans intérêt (II) et 18 fr. sans intérêt (III), mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation: (I) "Facture n° 3107117 du 1er juillet 2010", (II) "Frais d'intervention selon art. 106 CO" et (III) "Frais de rejet du 23 août 2011".

La poursuivie n'a pas formé opposition.

Une commination de faillite lui a été notifiée le 4 février 2012 dans la même poursuite. Le 24 février 2012, la poursuivante a requis la faillite de X._____.

Par acte du 12 mars 2012, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a cité X._____ à comparaître à son audience du 24 avril 2012. La poursuivante a été avisée de l'audience par l'envoi sous pli simple d'une copie de la convocation de la poursuivie.

2. Statuant à la suite de l'audience du 24 avril 2012 à laquelle les parties ont fait défaut, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a déclaré la faillite de X._____ le même jour à 12 heures 30 (I), ordonné la liquidation sommaire de cette faillite (II) et mis les frais, par 200 fr., à charge de la faillie (III).

Le jugement a été adressé pour notification aux parties le 25 avril 2012.

Par lettre adressée le 27 avril 2012 par son conseil au premier juge, D._____ a constaté n'avoir pas reçu de convocation à l'audience précitée et a requis l'annulation du prononcé.

La Présidente du tribunal d'arrondissement a répondu par lettre du 2 mai 2012, qu'après vérification, la poursuivie avait été valablement citée à comparaître par envoi du 12 mars 2012, notifié le 13 mars 2012, alors que la poursuivante avait été avisée de la tenue de l'audience par l'envoi sous pli simple d'une copie de la citation à comparaître et que, pour obtenir l'annulation d'une décision rendue, seule la voie du recours était ouverte.

3. Par acte du 7 mai 2012, la poursuivante a recouru contre la décision du premier juge, concluant, avec suite de frais et dépens, à l'annulation du prononcé du 25 avril 2012, la cause étant renvoyée à l'autorité de première instance pour qu'elle fixe une nouvelle audience de faillite. Elle a également requis l'effet suspensif, requête admise par décision présidentielle du 11 mai 2012.

En droit :

I. Selon l'art. 321 al. 1 et 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans le délai de dix jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation.

Le recours adressé à la cour de céans le 7 mai 2012 a été déposé en temps utile et dans les formes requises de sorte qu'il est recevable.

II. A l'appui de son recours, D._____ prétend avoir eu l'intention de retirer sa requête avant la tenue de l'audience du premier juge "afin de limiter les frais", retrait qu'elle n'aurait pas été en mesure d'opérer étant donné qu'elle affirme n'avoir jamais reçu l'avis de fixation de l'audience.

a) Il y a lieu de s'interroger sur l'intérêt digne de protection à recourir du créancier qui a obtenu gain de cause à la suite de sa réquisition de faillite mais dont le droit d'être entendu aurait prétendument été violé.

aa) Ont qualité pour recourir les parties à la procédure (art. 174 al. 1 LP [loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1]; Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 12 ad art. 308-334). De plus, selon l'art. 59 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action (al. 1). L'existence pour le requérant ou le demandeur d'un intérêt digne de protection est une de ces conditions (art. 59 al. 2 let. a CPC). Une partie est considérée comme touchée dans ses droits par une décision dès le moment où elle n'obtient pas le plein de ses conclusions (Jeandin, op. cit., n. 12 ss. ad art. 308 CPC). A cet égard, l'art. 174 al. 1 LP, qui prévoit le recours contre la décision du juge de la faillite, permet aux parties de faire valoir des faits nouveaux lorsque ceux-ci se sont produits en première instance. Cette norme ne leur permet en revanche pas de prendre des conclusions nouvelles. Il n'y a, sur ce point, pas de dérogation au principe de l'art. 326 CPC (CPF, 19 juin 2012/197).

Ainsi, faute de pouvoir prendre des conclusions tendant à obtenir autre chose que ce qu'elle avait demandé, puis obtenu, en première instance, la recourante n'a pas d'intérêt au recours. Son argument, non étayé, selon lequel elle ne voulait pas poursuivre la procédure jusqu'au jugement de faillite, mais uniquement utiliser la proximité de l'audience de faillite comme moyen de pression sur la poursuivie, ne relève, au mieux, que d'un pur intérêt de fait.

Pour ces raisons, la recourante n'est pas légitimée à recourir.

bb) Il convient d'examiner si la violation de son droit d'être entendu, dont se plaint la recourante, est de nature à modifier ce constat.

Le droit d'être entendu, consacré à l'art. 53 CPC, est un droit de nature formelle; sa transgression doit en principe mener à l'annulation de la décision prise, sans égard à la question de savoir si son respect aurait conduit à une autre décision (Haldy, Code de procédure civile commenté, n. 19 ad art. 53 CPC). Compte tenu du caractère rigoureux de cette règle, devant conduire à l'annulation de tout jugement ou décision prise en violation du droit d'être entendu, la jurisprudence a introduit deux nuances (Haldy, op. cit., n. 20 ad art. 53 CPC). La première a trait au cas où le vice peut être réparé car l'autorité de recours dispose du même pouvoir d'examen (cognition) que l'autorité de première instance; la seconde concerne le cas où l'informalité n'est pas de nature à influencer sur le jugement (TF 5P.345/2005 du 23 décembre 2005, c. 4.2.2; ATF 109 Ia 217 c. 5b). Selon le Tribunal fédéral en effet, le droit d'être entendu n'est pas une fin en soi (RSPC 2009 p. 253): lorsque l'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (TF 2P.20/2005 du 13 avril 2005, c. 3.2). La violation du droit d'être entendu entraîne l'annulation de la décision attaquée, sous réserve de l'hypothèse où cette violation n'a pas porté sur un point essentiel pour le sort du litige (TF 5A_718/2008 du 5 décembre 2008, c. 2.1; ATF 109 Ia 217 c. 5c). Cette jurisprudence a été récemment rappelée en matière pénale dans un arrêt du 31 mai 2011 (TF 6B_76/2011 du 31 mai 2011, c. 2.1) qui retient ce qui suit:

"Ce droit, bien que constituant une garantie constitutionnelle de caractère formel, n'est toutefois pas une fin en soi. Il constitue un moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire ne débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure. Ainsi, lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (arrêts 4A_153/2009 du 1er mai 2009 consid. 4.1; 2D_144/2008 du 23 mars 2009 consid. 5.2; 2P.20/2005 du 13 avril 2005 consid. 3.2).".

Ainsi, il faut comprendre le caractère formel du droit d'être entendu en ce sens que celui qui se plaint d'une violation de ce droit n'a pas à démontrer, à quelque degré que ce soit, que si l'opération procédurale selon lui omise avait eu lieu, elle aurait influé sur le contenu de la décision qu'il critique. Toutefois lorsque, comme en l'espèce, la décision est entièrement favorable à la partie recourante et que l'on ne voit pas en quoi l'opération procédurale omise pourrait améliorer pour elle la décision, et non la situation de fait, invoquer la violation du droit d'être entendu devient une fin en soi, ce qui n'est pas admis par la jurisprudence précitée et n'est pas non plus conforme à la sécurité du droit, notamment pour un jugement de faillite qui déploie des effets *erga omnes*.

Ainsi, la recourante, dans la mesure où elle a obtenu ce qu'elle demandait en procédure, ne dispose pas d'un intérêt digne de protection à invoquer la violation de son droit d'être entendu.

b) De surcroît, il convient de relever que la recourante, qui pouvait en tout temps manifester unilatéralement et spontanément sa volonté de ne plus demander la faillite, n'a pas été empêchée de retirer sa requête parce que la date de l'audience de faillite lui était inconnue. Ce retrait n'a d'ailleurs pas la portée de chose jugée que présente un désistement d'action en procédure civile (art. 65 al. 1 CPC). Le fait que la recourante n'ait pas été citée à l'audience de faillite n'a en effet pas, comme tel, entravé cette prérogative dont l'exercice ne dépendait nullement d'une citation. Certes, une fois le jugement rendu, le retrait de la requête de faillite n'empêche plus la faillite et ce retrait constitue alors uniquement une condition du jugement d'annulation de faillite (art. 174 al 2. ch. 3 LP). Le but de la citation n'étant pas de renseigner la partie sur la proximité ou l'imminence de la décision, mais de lui permettre de faire valoir ses moyens à l'appui de sa cause, son défaut ne saurait relever d'un intérêt négatif protégé par le droit d'être entendu.

III. En conclusion, le recours doit être déclaré irrecevable.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais ni dépens, l'avance de frais effectuée par le recourant devant lui être remboursée.

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 et de faillite,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est irrecevable.
- II. Le jugement est confirmé, la faillite de X. _____ prenant effet le 19 septembre 2012 à 16 heures 15.
- III. L'arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 21 septembre 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 :

- M. Thierry Zumbach, agent d'affaires breveté (pour D._____),
- X._____,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district du Jura - Nord vaudois,
- M. le Préposé à l'Office des faillites de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois.

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). Ce recours doit être déposé 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 Conservateur du Registre foncier, Office d'Yverdon,
- M. le Préposé au Registre du Commerce du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois.

La greffière :