



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1037/2018-CS A/3_____/2018-CS

DCSO/546/18

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

**Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites**

DU JEUDI 18 OCTOBRE 2018

Plaintes 17 LP (A/1037/2018-CS et A/3_____/2018-CS) formées en date du 26 mars 2018 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Guerric Canonica, avocat, et en date du 23 avril 2018 par B_____, élisant domicile en l'étude de Me Jean Orso, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du _____
à :

- **A**_____
c/o Me CANONICA Guerric
Canonica Valticos de Preux
Rue Pierre Fatio 15
Case postale 3782
1211 Genève 3.
 - **B**_____
c/o Me ORSO Jean
Chemin des Papillons 4
1216 Cointrin.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a.** Le 7 novembre 2017, B_____ a déposé auprès de l'office des poursuites du district de _____ (VD) une réquisition de poursuite ordinaire à l'encontre de A_____, alors domicilié à _____ (VD), en recouvrement d'un montant de 710'000 fr. plus intérêts au taux de 5% l'an dès le 1^{er} avril 2017, allégué être dû au titre de remboursement d'un prêt selon reconnaissance de dette.

Le commandement de payer, poursuite n° 1_____, établi le 17 novembre 2017 par l'office des poursuites du district de _____ (VD), a été notifié le 20 novembre 2017 en mains de l'épouse du poursuivi. Ce dernier a formé opposition totale le lendemain.

b. En décembre 2017, A_____ a déplacé son domicile de _____ (VD) à Genève.

c. Par prononcé rendu sous forme non motivée le 19 janvier 2018 et reçu le 22 janvier 2018 par le conseil du poursuivi, le Juge de paix du district de _____ (VD) a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer.

Par courrier daté du 1^{er} février 2018, le poursuivi a sollicité la motivation du prononcé daté du 19 janvier 2018. Il a toutefois retiré cette demande par courrier du 5 février 2018.

d. Le mercredi 14 février 2018, A_____ a déposé auprès de la Chambre patrimoniale cantonale vaudoise une action en libération de dette par laquelle il a conclu, notamment, à ce qu'il soit constaté qu'il ne devait pas à B_____ le montant de 710'000 fr. réclamé par ce dernier et à ce qu'il soit dit que la poursuite n° 1_____ n'irait pas sa voie.

Aucune décision finale n'a encore été rendue dans le cadre de cette procédure.

e. Le 5 mars 2018, B_____ a requis auprès de l'Office des poursuites de Genève (ci-après : l'Office) la continuation de la poursuite entamée sous n° 1_____ dans le canton de Vaud. Il a annexé à sa réquisition une copie du prononcé rendu le 19 janvier 2018 par le Juge de paix du district de _____ (VD), muni d'une mention selon laquelle celui-ci n'avait fait l'objet d'aucun recours et qu'il était donc définitif et exécutoire.

f. Donnant suite à cette réquisition de continuer la poursuite, l'Office a établi le 9 mars 2018 une commination de faillite, poursuite n° 2_____, laquelle a été notifiée le 14 mars 2018 en mains de la mère du poursuivi.

- B. a.** Par acte adressé le lundi 26 mars 2018 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre la commination de faillite notifiée le 14 mars 2018 (cause A/1037/2018), concluant à son annulation et sollicitant à titre préalable l'octroi de l'effet suspensif. A l'appui de sa plainte, il soutenait en résumé qu'en raison de l'action en libération de dette qu'il avait

introduite, le commandement de payer n'était pas exécutoire, de telle sorte que l'Office ne pouvait continuer la poursuite par l'établissement et la notification d'une commination de faillite.

b. Invités à se déterminer sur la requête d'effet suspensif formée par le plaignant, l'Office s'en est rapporté à justice par courrier daté du 29 mars 2018 alors que B_____ s'y est opposé par détermination datée du 9 avril 2018, soutenant que l'action en libération de dette déposée par le plaignant était irrecevable car tardive, de telle sorte que c'est à juste titre que l'Office avait donné suite à sa réquisition de continuer la poursuite.

Le 12 avril 2018, le plaignant a déposé une réplique spontanée à la détermination du poursuivant datée du 9 avril 2018.

c. Le 10 avril 2018, soit avant même qu'un délai lui eût été imparti pour répondre sur le fond de la plainte, l'Office a rendu une nouvelle décision par laquelle, relevant qu'il ignorait au moment de l'établissement et de la notification de la commination de faillite que le débiteur avait déposé une action en libération de dette, il a annulé ladite commination de faillite et rejeté la réquisition de continuer la poursuite déposée le 5 mars 2018 par le poursuivant.

C. a. Par acte adressé le 23 avril 2018 à la Chambre de surveillance, B_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre la décision de l'Office datée du 10 avril 2018 (cause A/3_____/2018), concluant à la constatation de sa nullité et à ce que la commination de faillite notifiée le 14 mars 2018 "*suive sa voie*", tout en sollicitant à titre préalable l'octroi de l'effet suspensif et la jonction des deux procédures de plainte.

A l'appui de sa plainte, B_____ a soutenu dans un premier temps que, l'Office ayant déjà répondu à la plainte par sa détermination sur effet suspensif datée du 29 mars 2018, il ne pouvait plus par la suite rendre une nouvelle décision au sens de l'art. 17 al. 4 LP. Dans un second temps, il a réitéré que l'action en libération de dette, introduite tardivement, serait prochainement déclarée irrecevable par le juge du fond.

b. Par ordonnance datée du 25 avril 2018, la Chambre de surveillance a rejeté la requête d'effet suspensif formée par B_____.

c. Dans ses observations datées du 15 mai 2018, l'Office a conclu au rejet de la plainte, relevant que sa décision datée du 10 avril 2018, rendue avant l'envoi de sa réponse au fond sur la plainte formée par A_____, était conforme à l'art. 17 al. 4 LP, et que c'est en principe au juge du fond qu'il appartient de décider si l'action en libération de dette a ou non été formée en temps utile.

d. Par détermination datée du 16 mai 2018, A_____ a lui aussi conclu au rejet de la plainte, pour l'essentiel pour les mêmes motifs que ceux développés par l'Office.

e. La cause a été gardée à juger le 17 mai 2018, ce dont les parties ont été informées par avis du même jour.

EN DROIT

1. **1.1** L'art. 70 LPA, applicable à la procédure devant la Chambre de surveillance en vertu de l'art. 9 al. 4 LALP, permet, d'office ou sur requête, de joindre deux procédures se rapportant à une situation identique ou à une cause juridique commune.

1.2 Les plaintes déposées les 26 mars et 23 avril 2018 portent en l'espèce sur la même question, à savoir si l'Office devait ou non donner suite à la réquisition de continuer la poursuite déposée le 5 mars 2018 par le poursuivant et, par voie de conséquence, sur la validité de la commination de poursuite notifiée le 14 mars 2018. Les causes A/1037/2018 et A/3_____/2018 seront donc jointes.

2. Les plaintes ont été formées auprès de l'autorité compétente (art. 6 al.1 et 3 LaLP, art. 17 al. 1 LP), par des parties lésées dans leurs intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), dans le délai utile de dix jours (art. 17 al. 2 LP) et selon la forme prescrite par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LaLP, art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), à l'encontre de mesures de l'office sujettes à plainte.

Elles sont donc recevables.

3. **3.1** Selon l'art. 17 al. 4 LP, en cas de plainte, l'office peut, jusqu'à l'envoi de sa réponse, procéder à un nouvel examen de la décision attaquée; s'il prend une nouvelle mesure, il la notifie sans délai aux parties et en donne connaissance à l'autorité de surveillance. Par réponse au sens de cette disposition, il faut comprendre la détermination de l'office sur le sort devant selon lui être réservé à la plainte, tant sous l'angle de sa recevabilité que de son bien-fondé. Le but de la norme est en effet de permettre à l'office de procéder à un nouvel examen de sa décision, au regard notamment des griefs invoqués par la partie plaignante, et de la reconsidérer si ce nouvel examen le conduit à la conclusion que sa première décision n'était pas conforme au droit ou était inopportune. Or ce but ne serait pas atteint s'il fallait retenir que l'office est déchu de la possibilité de reconsidérer sa décision dès qu'il s'est exprimé dans le cadre de la procédure de plainte, même si sa détermination ne concerne pas le fond de la cause mais de simples questions de procédure, telles l'octroi de l'effet suspensif, la jonction, la suspension de l'instruction, etc.

Si la décision de reconsidération rendue par l'office conformément à l'art. 17 al. 4 LP satisfait aux conclusions formées par la partie plaignante, la plainte devient sans objet (ATF 126 III 85; ERARD, in CR LP, 2005, Dallèves/Foëx/Jeandin [éd.], N 66 ad art. 17 LP) et la cause doit être rayée du rôle.

3.2 En l'occurrence, l'Office, par sa décision datée du 10 avril 2018, est revenu sur ses décisions et mesures antérieures (admission de la réquisition de continuer la

poursuite et notification d'une commination de faillite). Contrairement à ce que soutient le poursuivant, cette nouvelle décision a été rendue en temps utile au sens de l'art. 17 al. 4 LP, soit avant que l'Office n'ait déposé sa réponse à la plainte formée le 26 mars 2018 par le poursuivi. La détermination de l'Office sur effet suspensif, datée du 29 mars 2018, ne concernait en effet qu'une question de procédure et ne pouvait être considérée comme une réponse au sens de l'art. 17 al. 4 LP.

Dans la mesure où elle satisfait aux conclusions formées par le poursuivi dans sa plainte du 26 mars 2018, la décision de reconsidération datée du 10 avril 2018 rend – sous réserve de sa validité, qui sera examinée ci-dessous – sans objet ladite plainte.

4. **4.1** Lorsque la mainlevée provisoire de l'opposition formée par le débiteur a été prononcée, ce dernier peut, dans un délai de vingt jours, tenter au for de la poursuite une action en libération de dette (art. 83 al. 2 LP). Il s'agit là d'une action de droit matériel, instruite en la forme ordinaire (ATF 136 III 566 consid. 3.3). Aussi longtemps qu'une telle action est pendante, la poursuite ne peut être continuée sous réserve des mesures de sûreté prévue par l'art. 83 al. 1 LP, soit, si le débiteur est soumis à la poursuite par voie de saisie, la saisie provisoire et, s'il est soumis à la poursuite par voie de faillite et que les conditions de l'art. 162 LP sont réalisées, la prise d'inventaire (VOCK, in KUKO SchKG, 2^{ème} édition, 2014, N 5 ad art. 83 LP).

Dès lors que la décision de mainlevée provisoire, rendue en procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), est selon la loi immédiatement exécutoire (art. 325 al. 1 CPC), le délai de vingt jours dont dispose le poursuivi pour introduire une action en libération de dette court en principe à compter de sa notification. Selon plusieurs opinions doctrinales, c'est également le cas lorsque cette décision n'est notifiée que sous forme non motivée au sens de l'art. 239 al. 1 CPC, la date de la communication éventuelle de la motivation, en application de l'art. 239 al. 2 CPC, n'ayant alors aucune portée sur le calcul du délai de l'art. 83 al. 2 LP (STAEHELIN, in BAK SchKG I, 2^{ème} édition, 2010, N 23 ad art. 83 LP; VOCK, op. cit., N 11 ad art. 83 LP; VOCK/AEPLI-WIRZ, in Kommentar SchKG, 4^{ème} édition, 2017, Vock/Kren Kostkiewicz [éd.], N 18 ad art. 83 LP). La Cour d'appel civile du canton de Vaud considère toutefois qu'un prononcé non motivé, au sens de l'art. 239 al. 1 CPC, ne devient exécutoire, si la motivation en a été requise (art. 239 al. 2 CPC), qu'au moment de la notification de cette dernière (COLOMBINI, Code de procédure civile, condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, N 2.2 ad art. 239 CPC et références citées). Elle en tire la conclusion, s'agissant du délai pour introduire l'action en libération de dette, qu'il ne court, si la mainlevée provisoire a été octroyée par un prononcé non motivé et que la motivation a été requise, qu'à compter de la notification de celle-ci (JdT 2015 III 135).

Saisi d'une réquisition de continuer la poursuite au sens de l'art. 88 al. 1 LP, l'office doit vérifier le caractère exécutoire du commandement de payer, notamment en exigeant la production par le poursuivant d'une décision exécutoire écartant l'opposition éventuellement formée par le poursuivi (WINKLER, in KUKO SchKG, N 6, 8 et 9 ad art. 88 LP).

Il n'appartient en principe pas à l'office, saisi d'une requête de continuation de la poursuite, de se prononcer sur la recevabilité de l'action en libération de dette introduite par le débiteur, en particulier sur la question de savoir si elle a été introduite en temps utile : cette décision revient en effet au juge civil saisi de cette action (ATF 101 III 40 consid. 3). Ce n'est que si le caractère tardif de l'action est d'emblée manifeste que l'office peut, sans attendre la décision du juge civil, donner suite à la réquisition de continuer la poursuite (même référence; STAEHELIN, op. cit., N 33 ad art. 83 LP).

4.2 Dans le cas d'espèce, le poursuivi a introduit son action en libération de dette le 14 février 2018, soit 23 jours après s'être vu notifier le prononcé non motivé du Juge de paix du district de _____ (VD). On ne saurait toutefois en déduire que celle-ci serait d'emblée et manifestement tardive. En effet, comme exposé ci-dessus, la question du point de départ du délai de 20 jours pour introduire une action en libération de dette lorsque la mainlevée provisoire est prononcée par une décision non motivée est controversée. Il n'est en particulier pas exclu que les juridictions vaudoises saisies de l'action considèrent que ce prononcé n'a pu devenir exécutoire avant l'expiration du délai de dix jours pour requérir la motivation, et que partant le délai de l'art. 83 al. 2 LP n'a commencé à courir qu'au terme de ce délai, avec pour conséquence qu'il aurait été respecté.

C'est donc à juste titre, compte tenu de l'incertitude régnant sur la recevabilité de l'action en libération de dette introduite par la poursuivie, que l'Office a considéré que celle-ci faisait obstacle à la continuation de la poursuite. Sa décision sur reconsidération datée du 10 avril 2018, refusant de donner suite à la réquisition de continuer la poursuite datée du 5 mars 2018 et annulant par voie de conséquence la commination de faillite notifiée le 14 mars 2018, est ainsi bien fondée.

La plainte formée par le poursuivant contre la décision de reconsidération rendue le 10 avril 2018 par l'Office doit ainsi être rejetée et celle formée par le poursuivi contre la commination de faillite notifiée le 14 mars 2018 déclarée sans objet.

5. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable les plaintes formées le 26 mars 2018 par A_____ contre la commination de faillite, poursuite n° 2_____, notifiée le 14 mars 2018 (cause A/1037/2018), et par B_____ le 23 avril 2018 contre la décision de reconsidération rendue le 10 avril 2018 par l'Office des poursuites dans la même poursuite (cause A/3_____/2018).

Ordonne la jonction des causes A/1037/2018 et A/3_____/2018.

Au fond :

Déclare sans objet la plainte formée le 26 mars 2018 par A_____.

Rejette la plainte formée le 23 avril 2018 par B_____.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Monsieur Michel BERTSCHY et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Véronique PISCETTA

Voie de recours :

Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF).

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.