

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2037/2013-CS

DCSO/216/13

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 26 SEPTEMBRE 2013

Plainte 17 LP (A/2037/2013-CS) formée le 24 juin 2013 par **M. D_____**, élisant domicile en l'étude de Me Nicolas ROUILLER, avocat à Lausanne/VD.

* * * * *

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

- **M. D_____**
c/o Me Nicolas ROUILLER, avocat
Grand-Chêne 1-3
1002 Lausanne.
 - **C_____**
c/o Me Michel CHEVALLEY, avocat
Rue du Rhône 61
Case postale 3558
1211 Genève 3.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a)** Le 24 mai 2013, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par l'association C_____ à l'encontre de M. D_____.

Un commandement de payer, poursuite n° 13 xxxx66 H, fondé sur cette réquisition, a été notifié le 14 juin 2013 à M. D_____, qui y a formé opposition le jour même.

Cette poursuite visait le recouvrement de 900 fr. avec intérêts à 5% dès le 7 mai 2013 et de 1'890 fr. avec intérêts à 5% dès le 7 mai 2013.

Ces deux créances étaient respectivement fondées, à teneur du commandement de payer précité, sous la rubrique "*Titre et date de la créance ou cause de l'obligation*", par les mentions : "*Remboursement des avances de frais de 900,00 F*" et "*paiement des dépens à hauteur de 1.890,00 F*".

- B. a)** Par acte expédié le 24 juin 2013, M. D_____ a formé une plainte contre ce commandement de payer devant la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites (ci-après : la Chambre de surveillance).

Il a conclu à l'annulation de la poursuite n 13 xxxx66 H et à sa radiation des registres de l'Office.

M. D_____ a fait valoir à l'appui de sa plainte que l'association créancière n'avait pas pu acquérir la personnalité juridique, car elle poursuivait un but économique et qu'elle exerçait une industrie en la forme commerciale pour atteindre ce but sans être inscrite au Registre du commerce.

Dès lors, la poursuite n° 13 xxxx66 H fondant le commandement de payer querellé avait été requise au nom d'une entité inexistante, de sorte qu'elle était nulle.

- b)** Dans ses observations reçue le 15 juillet 2013, l'Office a souligné que la plainte était recevable à la forme.

Au fond, il s'est référé à la jurisprudence du Tribunal fédéral sur la reconnaissance de la personnalité juridique d'une association en fonction de son but économique ou idéal, tout en s'en rapportant à l'appréciation de la Chambre de surveillance concernant l'admission de la plainte sur le fond.

- c)** Dans ses observations du 12 juillet 2013 et du 12 août 2013, C_____ a conclu au rejet de la plainte.

Elle a fait valoir que son but était bien idéal et non économique ; elle a relevé à cet égard que l'existence de sa personnalité juridique, dont découlait sa légitimation active ainsi que sa capacité à requérir la poursuite litigieuse, avait été admise par Ordonnance du Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne du 21 mars 2013 dans le cadre du litige opposant les parties.

Par conséquent, M. D_____ ne pouvait plus remettre cette personnalité juridique en cause devant la Chambre de surveillance, qui n'était en outre pas compétente pour statuer sur cette question de fond, pour le surplus déjà tranchée par un juge ordinaire.

d) Dans sa réplique du 26 juillet 2013, M. D_____ a fait valoir que cette question ayant été examinée par le juge vaudois dans le cadre d'une ordonnance de preuve à futur, elle n'avait ainsi pas été définitivement tranchée par le juge ordinaire et pouvait encore être examinée.

e) Dans sa duplique déposée le 13 août 2013, C_____ a souligné que l'ordonnance précitée, faute d'appel ou de recours de la part de M. D_____, était devenue définitive et exécutoire.

- C. A teneur de l'ordonnance du 21 mars 2013 (JI12.043235), portant sur une requête de preuve à futur par pièces (art. 158 al. 1 litt. b CPC) formée par C_____, le Président du Tribunal civil du Tribunal d'arrondissement de Lausanne/VD a, statuant préalablement, retenu que C_____ poursuivait un but idéal, même s'il était possible qu'elle exerçât une industrie en la forme commerciale pour atteindre ce but. Par conséquent, même si elle n'était pas inscrite au Registre du commerce, elle jouissait de la personnalité juridique.

EN DROIT

1. La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes en matière d'exécution forcée (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 LaLP).

1.1 Cette voie de droit est subsidiaire à la voie judiciaire (art. 17 al. 1 *in initio* LP) et peut être suivie notamment à l'encontre de la notification d'un commandement de payer, qui traduit l'acceptation de l'Office de donner suite à la réquisition de poursuite, cette notification constituant une mesure sujette à plainte (art. 17 al. 1 LP).

1.2 Le délai pour porter plainte est de dix jours à compter de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, la plainte a été formée en temps utile, soit dans les dix jours dès la notification de la poursuite querellée, le 14 juin 2013.

Elle a en outre été déposée devant la Chambre de surveillance par le débiteur poursuivi, qui a dès lors la qualité pour agir par cette voie (art. 17 al. 1 et 2 LP, art. 31 al. 3 LP ; art. 13 LaLP).

La plainte étant recevable à la forme, il y a lieu d'examiner sa recevabilité quant au fond.

2. Le plaignant soutient que l'association intimée n'ayant pas de personnalité juridique – car elle poursuit un but économique et exerce une industrie en la forme commerciale sans être inscrite au Registre du commerce – l'Office devait refuser de donner suite à sa réquisition de poursuite ayant abouti au commandement de payer querellé.

2.1.1 Une poursuite ouverte sur requête d'une personne morale inexistante est nulle de plein droit; la nullité devant en être relevée d'office, même par le Tribunal fédéral. Cependant, il ne s'ensuit pas que les autorités de poursuite doivent toujours, d'office ou sur requête, examiner si les parties à une poursuite sont sujets de droit et ont la capacité d'ester en justice. Une instruction et une décision sur la capacité d'ester en justice ne s'imposent que lorsqu'elle peut être sérieusement mise en doute sur le vu des pièces du dossier (ATF 105 III 107, consid. 2).

Il incombe dès lors à l'Office de procéder à un contrôle à première vue de la capacité d'être partie et d'ester des personnes et entités mentionnées dans les réquisitions de poursuite et de continuer les poursuites dont il est saisi (DCSO/678/05 du 10 novembre 2005, consid. 3.b).

Il ne peut écarter de telles réquisitions qu'en présence d'un défaut apparemment manifeste des qualités requises pour être sujet actif ou passif du droit de l'exécution forcée, autrement dit parce qu'il est fort probable que la partie considérée ne remplit pas ces qualités. En effet, l'Office n'a pas vocation pour trancher des questions de droit matériel présentant au surplus un caractère préjudiciel dans le cours de la procédure d'exécution forcée (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, ad art. 69 n° 29, art. 88 n° 38 et art. 89 n° 27).

Son devoir de contrôle spontané de la capacité du requérant d'être partie et d'ester se cantonne ainsi nécessairement à un examen superficiel desdites réquisitions sous cet angle, cela jusqu'à la limite tracée par la persistance de doutes suffisamment sérieux pour qu'au-delà, il ne puisse prêter son concours de puissance publique au recouvrement des créances faisant l'objet des procédures considérées (DCSO/678/05 du 10 novembre 2005, consid. 3.b).

Cela étant, si ces capacités d'être partie ou d'ester ont été établies par un tribunal dans une décision ayant acquis force de chose jugée, l'Office est tenu de s'en tenir à cette décision, dont la portée exacte doit cependant être examinée.

2.1.2 L'art. 158 al. 1 litt. b CPC prévoit que "...le tribunal administre les preuves en tout temps...b. lorsque la mise en danger des preuves ou un intérêt digne de protection est rendu vraisemblable par le requérant".

L'art. 158 al. 2 CPC précise que les dispositions sur les mesures provisionnelles sont applicables, et partant, la procédure sommaire également (art. 248 let. d CPC).

Il y a toutefois lieu de préciser qu'une ordonnance de preuve à futur ne constitue pas une véritable mesure provisionnelle dans la mesure où elle n'a pas d'incidence sur le droit des parties et n'appelle pas de validation (HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n°1741).

Il en découle que l'art. 263 CPC, prévoyant la caducité des mesures provisionnelles si elles ne sont pas suivies d'une action au fond, n'est pas applicable en matière de preuve à futur au sens de l'art. 158 CPC, malgré le renvoi général susmentionné de l'art. 158 al. 2 CPC aux dispositions sur les mesures provisionnelles (SCHWEIZER *in* CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, ad. art. 158, n°15; GUYAN *in* Schweizerische Zivilprozessordnung, 2010, ad. art. 158, n°9).

Enfin, la décision de première instance sur mesures provisionnelles peut être contestée par la voie de l'appel (art. 308 al. 1 litt. b CPC) si les critères de cette voie sont remplis (art. 308 al. 2 CPC *a contrario*), cela dans les 10 jours suivant la notification de la décision motivée querellée (art. 314 al. 1 CPC).

Ainsi, une ordonnance de preuve à futur, dont il n'est pas fait appel conformément à la loi devient définitive et entre en force de chose jugée, contrairement à une ordonnance d'instruction (art. 124 al. 1 CPC) qui ne déploie ni autorité, ni force de chose jugée (JEANDIN, *in* CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, ad. art. 319 n°14).

2.2 En l'espèce, l'Office, pour accepter la réquisition de poursuite de l'association intimée, s'est fondé sur l'ordonnance de preuve à futur du 21 mars 2013 rendue par le Président du Tribunal civil du Tribunal d'arrondissement de Lausanne/VD (JI12.043235) qui admettait préalablement que ladite association jouissait de la personnalité juridique.

Il n'est pas contesté que cette ordonnance est devenue définitive, pour n'avoir fait l'objet d'aucun appel. En outre, elle ne devait pas être validée, au sens des principes rappelés ci-dessus sous ch. **2.1.2.**, de sorte qu'elle est entrée en force de chose jugée à l'échéance du délai d'appel de 10 jours applicable et que cette décision ne peut plus être remise en question sur aucun de ses aspects.

En conséquence, c'est à juste titre que l'Office s'est fondé sur cette ordonnance vaudoise du 21 mars 2013 pour admettre l'existence de la personnalité juridique, et partant, la capacité de l'association intimée à déposer la réquisition de poursuite n° 13 xxxx66 H à l'origine du commandement de payer querellé.

En effet, cette question avait été tranchée préalablement et définitivement par ladite ordonnance.

A cet égard d'ailleurs, c'est à tort, à la lumière du CPC, que le plaignant a soutenu que cette décision du 21 mars 2013 était une simple ordonnance d'instruction, qui n'acquerrait ni autorité ni force de chose jugée.

Cela étant, l'Office n'eût-il pas été en possession de cette ordonnance lorsqu'il a reçu la réquisition de poursuite litigieuse que la solution apportée à la présente plainte n'en serait pas différente au vu de la teneur et de la portée claires de cette ordonnance.

Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, la présente plainte sera rejetée.

3. Il n'est pas perçu de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 24 juin 2013 par M. D_____ contre la notification du commandement de payer, poursuite n° 13 xxxx66 H, le 14 juin 2013.

Au fond :

Rejette cette plainte.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Eric DE PREUX, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

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.