



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2540/2020-CS

DCSO/505/20

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 17 DECEMBRE 2020

Plainte 17 LP (A/2540/2020-CS) formée en date du 26 août 2020 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Marc URSENBACHER, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du **17.12.2020**
à :

- **A**_____
c/o Me URSENBACHER Marc
Ursenbacher & Sollberger
Hauptgasse 43
Case postale 347
3280 Murten.
 - **B**_____
c/o Me MEMBREZ François
WAEBER AVOCATS
Rue Verdaine 12
Case postale 3647
1211 Genève 3.
 - **Office cantonal des poursuites.**
-

EN FAIT

A. a. La "*succession de Madame C_____*, née _____ [*nom de jeune fille*], soit pour elle Mme B_____ " a requis la poursuite de A_____ pour une créance en remboursement d'un emprunt de 400'000 fr.

b. L'Office cantonal des poursuites (ci-après l'Office) a établi et notifié à A_____ un commandement de payer, poursuite n° 1_____, le 8 février, mentionnant sous la rubrique créancier "*Hoirie de feu Mme C_____*". Une remarque figurait au dos du commandement de payer mentionnant "*Liste des membres : Soit pour elle Mme B_____*".

c. A_____ a fait opposition au commandement de payer.

d. La "*Succession de Mme C_____*, soit pour elle B_____ " a requis la mainlevée de l'opposition le 27 février 2018 auprès du Tribunal de première instance.

Ce dernier a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer par jugement du 21 décembre 2018.

Ce jugement procède, dans le cadre de ses considérants, à une rectification d'une inexactitude purement formelle dans la désignation de la partie requérante en retenant que celle-ci est B_____. A l'appui, le Tribunal relève que cette dernière est l'unique héritière de feu C_____.

Aucune des parties ne soutient que ce jugement aurait fait l'objet d'un recours.

e. A_____ a déposé une action en libération de dette le 6 février 2019 auprès du Tribunal, laquelle est toujours en cours.

Les parties à la procédure sont A_____ d'une part et B_____ d'autre part.

f. "*Hoirie de feu Mme C_____*, soit pour elle Mme B_____ " a requis la saisie provisoire en application de l'article 83 al. 1 LP.

g. L'Office a notifié à A_____ un avis de saisie le 18 août 2020 avec une convocation pour un interrogatoire fixé le 31 août 2020, dans le cadre de la poursuite 1_____.

Ce document mentionnait que le créancier de la poursuite était "*Hoirie de feu Mme C_____*".

Il a été reçu par A_____ le 21 août 2020.

B. a. Par acte expédié le 26 août 2020, ce dernier a formé une plainte auprès de la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites (ci-après la Chambre de surveillance) à l'encontre de cet avis dont il sollicitait l'annulation, voire le constat de la nullité.

Il invoquait en substance que l'avis de saisie indiquait que la créancière poursuivante était l'hoirie de feu C_____, soit une entité inexistante, ce qui

devait entraîner la nullité de la poursuite. Par ailleurs, l'avis de saisie ne mentionnait pas qu'il s'agissait d'une saisie provisoire au sens de l'article 83 al. 1 LP et contenait la formule selon laquelle le créancier pouvait payer la créance s'il entendait faire cesser la saisie, laquelle ne se justifiait pas en matière de saisie provisoire. Finalement, le plaignant soutenait que la saisie provisoire n'avait été requise que pour faire pression sur lui et l'humilier, ce qui était attentatoire à ses droits de la personnalité.

Il requérait l'octroi de l'effet suspensif à la plainte, en ce sens que les opérations de saisie devaient être suspendues.

b. Par décision du 28 août 2020, la Chambre de surveillance a rejeté la requête d'effet suspensif.

c. Dans ses observations du 17 septembre 2020, "B_____" a conclu à l'irrecevabilité de la plainte, subsidiairement à son rejet.

Sur recevabilité, elle soutenait que la plainte n'était pas ouverte contre un simple avis qui n'était pas une mesure au sens de l'art. 17 LP.

Sur le fond, elle relevait en substance qu'il ne faisait aucun doute que la créancière à la poursuite était B_____ et que la mention de l'Hoirie de Feu C_____ dans l'avis de saisie n'était pas de nature à entraîner une confusion. En tout état, il était abusif de soulever une informalité à cet égard. En ce qui avait trait à la formule d'avis de saisie utilisée, elle n'avait pas pu induire en erreur non plus, tant il était évident qu'il ne pouvait s'agir que d'une saisie provisoire, ce que la créancière avait d'ailleurs précisé dans un courrier adressé au plaignant le 24 août 2020. Finalement, s'agissant du caractère humiliant de la mesure, la créancière soulignait l'attitude dilatoire du plaignant au cours des diverses procédures qui avaient débuté en 2016, en pratiquant une opposition systématique, alors qu'il reconnaissait au moins un montant de 250'000 fr. sur les montants en poursuite; elle était fondée à penser que le débiteur cherchait à léser ses intérêts pendant la procédure en libération de dette. En tout état, l'Office n'avait pas la latitude d'accepter ou refuser en opportunité une saisie provisoire au sens de l'art. 83 LP.

d. Dans ses observations du 18 septembre 2020, l'Office s'en est rapporté à la décision de la Chambre de surveillance.

e. Le greffe de la Chambre de surveillance a informé les parties par courrier du 18 septembre 2020 que l'instruction de la cause était close sous réserve de mesures d'instruction que la Chambre ordonnerait.

f. A_____ a déposé le 25 septembre 2020 une réplique spontanée dans laquelle il a soutenu que la plainte était recevable contre l'avis de saisie qui était une mesure au sens de l'art. 17 LP.

Sur le fond, le plaignant stigmatisait l'invocation de l'abus de droit par la créancière contre le grief d'informalité de l'avis de saisie qui mentionnait l'hoirie de feu C_____ en qualité de créancière; en effet, cela signifiait que la créancière

reconnaissait que cette mention était erronée; en outre, la confusion avait toujours régné sur l'identité de la créancière, cette dernière ayant persisté à agir non pas en son nom, mais en celui de la succession, y compris dans la réquisition de saisie provisoire le 5 août 2020; or, cette manière de procéder était source de confusion, car il y avait également deux légataires désignés par la défunte. Enfin, la réquisition de saisie conservatoire était abusive dans la mesure où elle n'avait aucun fondement conservatoire, mais uniquement vexatoire.

g. La créancière a dupliqué spontanément le 6 octobre 2020 en relevant que le plaignant tentait de semer la confusion en évoquant des légataires, alors qu'ils n'appartenaient pas légalement à la succession et ne pouvaient être parties à la poursuite. Pour le surplus, elle persistait dans sa position antérieure, rappelant certaines circonstances déjà évoquées.

EN DROIT

- 1. 1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de l'article 17 LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre les mesures de l'Office ne pouvant être contestées par la voie judiciaire (al. 1), ainsi qu'en cas de déni de justice ou de retard à statuer (al. 3). L'autorité de surveillance doit par ailleurs constater, indépendamment de toute plainte et en tout temps (ATF 136 III 572 consid. 4), la nullité des mesures de l'Office contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure (art. 22 al. 1 LP).

L'avis de saisie au sens de l'art. 90 LP n'est pas un simple avis, mais une mesure au sens de l'art. 17 LP qui déploie des effets sur l'avancement de la poursuite car, avant d'émettre cet acte, l'Office doit vérifier d'office que les conditions sont réunies à la continuation de la poursuite (arrêts du Tribunal fédéral 5A_17/2018 consid. 2.1 du 4 juillet 2018 et 7B.97/2003 du 6 mai 2003).

1.2. La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP), de retard à statuer et de déni de justice (art. 17 al. 3 LP).

1.3. A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3).

1.4. En l'occurrence, la plainte respecte les exigences de forme prévues par la loi et émane d'une personne qui, si son argumentation devait être retenue, serait lésée dans ses intérêts juridiquement protégés. Elle est donc recevable.

-
2. Le débiteur invoque la nullité de l'avis de saisie en raison de la mention d'une hoirie en qualité de créancière.

2.1 Est frappée de nullité la poursuite requise par une communauté héréditaire, respectivement une succession, car elle n'a pas la capacité juridique ni celle d'être partie en matière de poursuite (ATF 140 III 175 consid. 4.1; BLSchK 1999, p. 118; ERARD, Commentaire Romand, Poursuites et faillites, 2005, n° 22 ad art. 22 LP). Une communauté héréditaire qui intente une poursuite doit ainsi le faire, sous peine de nullité, en désignant le nom de chacun de ses membres individuellement (ATF 144 III 277 consid. 3.1.1).

2.2 En l'espèce, la créancière a utilisé, dans le cadre de la poursuite litigieuse, pour chacune de ses réquisitions et démarches judiciaires, les expressions "*hoirie de feu C_____, soit pour elle B_____*" ou "*succession de feu C_____, soit pour elle B_____*". Ce faisant, elle a pu faire penser qu'elle entendait agir pour la communauté et non pour elle-même individuellement, alors que la communauté n'avait pas la personnalité et ne pouvait donc agir en poursuite. Elle a toutefois mentionné clairement son nom, en tant que seule héritière, si bien la formulation utilisée est conforme à la jurisprudence susmentionnée.

La plaignant prétend que ce mode de faire provoquerait la confusion sur qui agissait réellement en poursuite car feu C_____ avait désigné des légataires. Or, les légataires n'appartenant légalement pas à la succession et au cercle des héritiers (art. 484 al. 1 CC), aucune confusion n'était possible. B_____ a toujours été l'unique héritière de la défunte.

En tout état, le plaignant adopte une attitude abusive en se prévalant de cet argument à ce stade de la poursuite alors qu'il n'a vraisemblablement jamais eu aucun doute sur la personne de la prétendue créancière. Il n'a notamment pas soulevé l'argument sur la base de la réquisition de poursuite ou du commandement de payer. Il a vraisemblablement soulevé ce grief dans le cadre de la procédure en mainlevée puisque le juge aborde la question dans son jugement. Il a toutefois été écarté et le plaignant n'a pas recouru contre ce jugement, montrant par là qu'il se satisfaisait de la solution retenue par le juge de la mainlevée. Il est donc contradictoire de le soulever maintenant.

La Chambre de surveillance retient par conséquent que la réquisition de saisie provisoire n'est pas nulle parce qu'elle mentionne en qualité de créancière, "*hoirie de feu C_____, soit pour elle B_____*". L'avis de saisie n'est pas nul non plus pour utiliser l'expression simplifiée "*hoirie de feu C_____*" dont tous les acteurs de la poursuite ont bien compris, à ce stade de la poursuite, qu'elle faisait référence à B_____, même si elle était à l'évidence erronée. Soutenir le contraire relèverait de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC).

Ce grief est par conséquent écarté.

3. Le débiteur reproche par ailleurs à l'Office d'avoir mal formulé l'avis de saisie en ne mentionnant pas qu'il s'agissait d'une saisie provisoire au sens de l'art. 83 LP et

en indiquant que le débiteur pouvait mettre fin à la poursuite en payant le montant en poursuite.

3.1 A teneur de l'art. 15 al. 1 LP, le Conseil fédéral – et avant lui, jusqu'en 2007, le Tribunal fédéral – exerce la haute surveillance en matière de poursuite et de faillite et pourvoit à l'application uniforme de la loi.

En application de cette disposition, le Tribunal fédéral a promulgué l'Ordonnance sur les formulaires et registres à employer en matière de poursuite pour dettes et de faillite et sur la comptabilité (Oform) qui impose, à son art. 1, l'utilisation de formulaires uniformes établis autrefois par le Tribunal fédéral et désormais par l'Office fédéral de la justice, sur délégation du Conseil fédéral. Les autorités cantonales peuvent se servir d'autres formulaires, mais leur contenu doit être similaire à celui des formulaires fédéraux (art. 1 al. 3 et 2 al. 2 Oform).

S'agissant de l'avis de saisie, ni l'article 83 LP, ni l'art. 90 LP n'impose une mention obligatoire de la nature provisoire ou définitive de la saisie envisagée par l'Office.

La formule établie par la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral pour l'avis de saisie (formulaire N 5; art. 15 LP et art. 1 Oform) impose des indications relatives à la poursuite en cause (numéro, créancier, montant de la créance) et la mention du texte des art. 91, 92, 93 et 96 LP, mais n'impose pas d'indiquer s'il concerne une saisie provisoire ou définitive.

La doctrine cite un arrêt de l'Obergericht de Bâle-Campagne, selon lequel l'avis de saisie doit préciser s'il s'agit d'une saisie définitive ou d'une saisie provisoire (OGer. BL, 10.11.97, RSJ 1998, p. 281) tout en s'interrogeant sur la pertinence d'une telle indication au caractère technique marqué, notamment sur le fait de savoir si elle influencera la décision du débiteur de payer ou non sa dette avant la saisie (FOËX, Commentaire Romand, Poursuites et faillites, 2005, n° 10-11 ad art. 90 LP).

3.2 La Chambre de surveillance déduit de ces considérations que l'absence de mention de la nature provisoire ou définitive de la saisie envisagée par l'Office n'entache en rien la validité de l'avis de saisie, ne s'agissant pas d'une mention obligatoire, clairement admise comme telle par la jurisprudence.

Par ailleurs, la mention que le débiteur peut mettre fin à la poursuite en payant la somme réclamée n'est peut-être pas opportune dans le cadre de la saisie provisoire, qui n'est qu'une mesure conservatoire destinée à sauvegarder les droits du créancier dans l'attente d'une saisie définitive qui elle seule fera concrètement avancer la poursuite vers la réalisation, une fois l'action en libération de dette terminée. Elle n'est pas non plus très cohérente pour le débiteur qui, s'il intente l'action en libération de dette, considère qu'il ne doit pas la somme réclamée et ne comprendra pas pourquoi il devrait la payer pour mettre fin à la poursuite. Mais elle n'est pas non plus illégale ni totalement inadéquate dès lors qu'elle correspond

bien à une possibilité de mettre fin à la poursuite immédiatement si le débiteur le souhaite.

3.3 Il n'existe donc aucune raison de considérer que l'avis de saisie litigieux serait nul ou annulable et ce grief du plaignant doit être écarté.

4. Le débiteur soulève finalement le caractère vexatoire et disproportionné de la mesure de saisie provisoire.

4.1.1 Le créancier est en droit de requérir la saisie provisoire de l'art. 83 LP au moyen d'une réquisition auprès de l'Office, sans autre condition qu'être au bénéfice d'un jugement de mainlevée provisoire de l'opposition. Il n'a notamment pas à justifier que la mesure serait nécessaire, nonobstant son caractère de mesure conservatoire (SCHMIDT, Commentaire Romand, Poursuites et faillite, 2005, n° 5 à 7 ad art. 83 LP).

4.1.2 En application de l'art. 83 LP, l'Office saisi d'une réquisition en saisie provisoire n'a donc aucune marge d'appréciation et ne peut introduire des considérations d'opportunité dans la décision de continuer ou non la poursuite. Le grief du plaignant, en tant qu'il vise l'Office, n'a donc aucun mérite.

En revanche, il peut être interprété comme l'invocation de la nullité de la poursuite qui constituerait une démarche abusive.

4.2.1 Sont nulles les poursuites introduites en violation du principe de l'interdiction de l'abus de droit, tel qu'il résulte de l'art. 2 al. 2 CC (ATF 140 III 481 consid. 2.3.1). La nullité doit être constatée en tout temps et indépendamment de toute plainte par l'autorité de surveillance (art. 22 al. 1 LP).

La nullité d'une poursuite pour abus de droit ne peut être admise par les autorités de surveillance que dans des cas exceptionnels, notamment lorsqu'il est manifeste que le poursuivant agit dans un but n'ayant pas le moindre rapport avec la procédure de poursuite ou pour tourmenter délibérément le poursuivi; une telle éventualité est, par exemple, réalisée lorsque le poursuivant fait notifier plusieurs commandements de payer fondés sur la même cause et pour des sommes importantes, sans jamais requérir la mainlevée de l'opposition, ni la reconnaissance judiciaire de sa prétention, lorsqu'il procède par voie de poursuite contre une personne dans l'unique but de détruire sa bonne réputation, ou encore lorsqu'il reconnaît, devant l'office des poursuites ou le poursuivi lui-même, qu'il n'agit pas envers le véritable débiteur (ATF 140 III 481 consid. 2.3.1; ATF 115 III 18 consid. 3b; arrêts du Tribunal fédéral 5A_1020/2018 du 11 février 2019, 5A_317/2015 du 13 octobre 2015 consid. 2.1, 5A_218/2015 du 30 novembre 2015 consid. 3).

4.2.2 En l'espèce, des circonstances exceptionnelles au sens précité n'existent pas, le seul sentiment d'être confronté à une mesure vexatoire ou disproportionnée n'étant pas suffisant. Il n'y a donc pas lieu d'envisager la nullité de la poursuite sous l'angle de l'abus de droit.

5. En conclusion, l'ensemble des griefs développés par le plaignant sont écartés et la plainte sera rejetée.
6. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a OELP) et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

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

A la forme :

Reçoit la plainte du 26 août 2020 de A_____ contre l'avis de saisie du 18 août 2020, dans le cadre de la poursuite n° 1_____.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Monsieur Jean REYMOND, président; Madame Ekaterine BLINOVA et Monsieur Anthony HUGUENIN, juges assesseur(e)s; Madame Christel HENZELIN, greffière.

Le président :

Jean REYMOND

La greffière :

Christel HENZELIN

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.