

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 10 août 2011

Présidence de M. H A C K, président
Juges : Mme Carlsson et M. Muller
Greffier : Mme Joye

Art. 17 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal prend séance à huis clos, en sa qualité d'autorité cantonale supérieure de surveillance, pour statuer sur le recours interjeté par **A.Z.**_____, à Chevilly, contre la décision rendue le 11 avril 2011, à la suite de l'audience du 21 mars 2011, par le Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte, autorité inférieure de surveillance, rejetant la plainte formée par la recourante le 27 janvier 2011 contre l'avis de réception de la réquisition de vente déposée par **W.**_____, à Lausanne, que l'**OFFICE DES POURSUITES DU DISTRICT DE MORGES** lui a adressé le 7 janvier 2011.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 6 juin 2005, l'Office des poursuites et faillites de Cossonay a notifié à A.Z._____, à la réquisition de W._____, (ci-après : W._____), dans la poursuite en réalisation de gage immobilier n° 207'794, un commandement de payer portant sur les montants de 700'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 1er août 2001, 141'780 fr. 85, avec intérêt à 6 % l'an dès le 4 décembre 2002, sous déduction des sommes de 139'556 fr. 90, valeur au 15 décembre 2004, 1'200 fr., valeur au 24 février 2005 et de 1'743 fr. 10, valeur au 24 février 2005. Le commandement de payer mentionne le nom de l'époux de la poursuivie, B.Z._____, co-débiteur solidaire. La poursuivie, ainsi que le prénommé, ont formé opposition totale.

La poursuivante a ouvert action en reconnaissance de dette par demande du 4 janvier 2007. Dans le cadre de cette procédure, un jugement a été rendu par la Cour civile du Tribunal cantonal le 2 juillet 2009, puis, sur recours de B.Z._____ et A.Z._____, par la Chambre des recours du Tribunal cantonal le 27 avril 2010. Enfin, par arrêt du 15 décembre 2010 de la 1ère Cour de droit civil du Tribunal fédéral, les deux oppositions formées dans la poursuite n° 207'794 ont été levées, tant pour la dette que pour le droit de gage, à concurrence de 700'000 fr. avec intérêt au taux de 5 % par an dès le 1^{er} juin 2004, sous déduction de 139'556 fr. 90 au 15 décembre 2004, de 2'943 fr. 10 au 24 février 2005, et 126'815 fr. 10 au 3 août 2006.

Le 4 janvier 2011, W._____ a adressé à l'Office des poursuites du district de Morges (ci-après : l'office) une réquisition de vente de l'immeuble n° 78 du Registre foncier de la commune de Chevilly, objet du gage dans la poursuite n° 207'794. Le 7 janvier 2011, l'office a adressé à la débitrice un "avis de réception de la réquisition de vente" dans la poursuite n° 400'207'794, de la teneur suivante :

" Le créancier par réquisition reçue 05.01.2011 a sollicité la vente des objets immobiliers compris dans la poursuite indiquée ci-dessus, dont le solde est de 609'266 fr. 35.

La date de la vente sera fixée ultérieurement.

La publication de la vente sera requise ultérieurement.

L'enlèvement des objets à réaliser aura lieu ultérieurement.

Remarque :

Montant à verser afin d'éviter la réalisation de l'immeuble parcelle RF 78 de la Commune de Chevilly"

L'avis et était accompagné d'une facture intitulée "solde de poursuite", incluant un bulletin de versement déjà rempli avec le montant précité, selon le décompte suivant:

" - Créance	Fr. 700'105.00
- Intérêts	Fr. 177'732.45
- Frais	Fr. 744.00
<u>- Versements</u>	<u>Fr. 269'315.10</u>
- Solde au 26.01.2011	Fr. 609'266.35"

Le 27 janvier 2011, A.Z. _____ a déposé plainte contre l'avis de réception de la réquisition de vente, concluant avec suite de frais et dépens à la réforme des montants contenus dans le décompte "pour être mis en conformité" avec l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral. Subsidiairement, elle a invoqué la prescription et la péremption du commandement de payer n° 207'794 de l'Office des poursuites et faillites de Cossonay.

L'effet suspensif requis a été accordé le 28 janvier 2011 par l'autorité inférieure de surveillance.

L'office s'est déterminé le 9 mars 2011, concluant au rejet de la plainte. Il a exposé que la base de calcul du solde d'une poursuite consistait à additionner les créances initiales ou continuées, les émoluments et débours et les intérêts, et à déduire les acomptes, paiements et dividendes, en payant d'abord les frais, puis les intérêts, puis enfin le capital (art. 85 CO). Il a accompagné son écriture d'un décompte

établi informatiquement sur le programme "Themis" à la disposition des offices.

2. Par décision rendue le 11 avril 2011, à la suite d'une audience tenue le 21 mars 2011, le Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte a rejeté la plainte déposée le 27 janvier 2011 par A.Z. _____ (I), maintenu l'avis de réception de la réquisition de vente du 7 janvier 2011 dans la poursuite n° 400'207'794 (II) et rendu la décision sans frais ni dépens (III). La plaignante l'a reçue le 18 avril 2011.

A.Z. _____ a recouru contre cette décision par acte du 28 avril 2011, concluant à son annulation, à la réforme des montants réclamés et à l'octroi de l'effet suspensif. Subsidiairement, elle a à nouveau invoqué la prescription et la péremption du commandement de payer n° 207'794.

Le 18 mai 2011, le Président de céans a refusé de prononcer l'effet suspensif requis. Un recours au Tribunal fédéral est pendant.

L'office s'est déterminé le 7 juin 2011, se référant à ses déterminations de première instance.

En droit :

I. Le recours a été déposé en temps utile (art. 18 LP) et comporte l'énoncé des moyens invoqués, si bien qu'il est recevable à la forme (art. 28 al. 1 à 3 LVLP).

II. a) La recourante invoque la péremption du commandement de payer

n° 207'794 de l'Office des poursuites et faillites de Cossonay. Le moyen pris de la forclusion pouvant être invoqué en tout temps et devant même être relevé d'office (CPF, 1^{er} novembre 2004/53), il convient d'examiner cette question.

Selon l'art. 154 al. 1 LP, le créancier peut requérir la réalisation d'un gage immobilier six mois au plus tôt et deux ans au plus tard après la notification du commandement de payer ; si opposition a été formée, le délai maximal, qui est un délai de forclusion, ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire et le jugement définitif (Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, n. 15 et 22 ad art. 154, pp. 922-923). L'interruption ne concerne que le délai de deux ans : la procédure de mainlevée, l'action en reconnaissance ou en libération de dette, l'action en constatation du retour à meilleure fortune ou la suspension judiciaire de la poursuite suspendent le cours de ce délai, mais non son point de départ. Ainsi, en cas de réalisation d'un gage immobilier, le délai pour requérir la réalisation est prolongé de la durée d'une de ces procédures lorsqu'elle est introduite (ATF 124 III 79 c.2, JT 1999 II 117).

En l'espèce, le commandement de payer a été notifié à A.Z._____ le 7 juin 2005, qui y a fait opposition. La poursuivante a ouvert action en reconnaissance de dette par demande du 4 janvier 2007, donc avant l'expiration du délai de deux ans, qui serait venu à échéance le 8 juin 2007, soit environ cinq mois après l'ouverture d'action; le délai de forclusion de l'art. 154 al. 1 LP a donc été suspendu dès cette date, pendant toute la procédure judiciaire, soit jusqu'au 15 décembre 2010. Le délai a repris au plus tôt le 16 décembre 2010, de sorte que le 4 janvier 2011, jour du dépôt de la réquisition de vente, la poursuite n'était pas périmée. Ce grief est donc mal fondé.

b) Aux termes de l'art. 17 al. 1 LP, la voie de la plainte est ouverte lorsqu'une mesure ou une décision de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait. Par mesure au sens de l'art. 17 al. 1 LP, il faut entendre tout acte d'autorité accompli par l'office ou par un organe

de la poursuite en exécution d'une mission officielle dans une affaire concrète. L'acte de poursuite doit être de nature à créer, modifier ou supprimer une situation du droit de l'exécution forcée dans l'affaire en question et il peut se manifester de toutes sortes de façons (ATF 129 III 400 c. 1.1, JT 2004 II 51). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

L'autorité inférieure de surveillance a admis la recevabilité de la plainte, qu'elle n'a examinée que sous l'angle du respect du délai de dix jours de l'art. 17 al. 2 LP. La question se pose toutefois de savoir si la plainte était recevable contre l'avis de réception de la réquisition de vente querellé au regard de l'art. 17 al. 1 LP.

Cette question a déjà été tranchée par la cour de céans, qui a considéré que la voie de la plainte n'était pas ouverte à l'encontre d'un avis de réception de réquisition de vente (CPF, 18 septembre 2002/44; CPF, 18 septembre 2002/45; CPF, 24 juin 2002/26; CPF, 5 juin 2002/28.). Cette jurisprudence se fonde sur la doctrine et un arrêt schaffhouseois (BISchK, 1994, p. 8), cité par tous les auteurs, dans lequel l'autorité de surveillance avait considéré qu'un tel avis n'était pas un acte de poursuite susceptible de plainte au sens de l'art. 17 LP, pour le motif que cette information au débiteur n'avait pas pour effet d'influencer directement, dans une mesure concrète et déterminée, sa position juridique. Cette décision se réfère à un arrêt du Tribunal fédéral (ATF 116 III 93, c. 1, rés. in JT 1992 II 93) qui précise qu'il doit s'agir d'un acte matériel ayant pour objet la continuation ou l'achèvement de la procédure d'exécution forcée et produisant des effets externes. Tel n'est pas le cas d'une déclaration d'ordre général, d'une communication de l'office sur ses intentions ou d'un simple avis. L'opinion selon laquelle l'avis de réception de la réquisition de vente visé à l'art. 155 al. 2 LP n'est pas une mesure de l'office pouvant faire l'objet d'une plainte au sens de l'art. 17 LP, est également suivie par la doctrine plus récente (Erard, Commentaire romand, Poursuite et faillite, n. 9 ad art. 17 LP ; Peter, Edition annotée de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2010, p. 51).

Au vu de ce qui précède, il convient d'admettre que l'avis de l'office du 7 janvier 2011 - qui n'est qu'une information adressée à la débitrice sur le fait que la créancière avait requis la vente et que des délais seront ultérieurement fixés à cet effet - n'était pas susceptible d'ouvrir la voie d'une plainte au sens de l'art. 17 LP. Le décompte annexé à l'avis, que la recourante critique également, ne constitue pas non plus une mesure ou une décision au sens de l'art. 17 al. 1 LP. Il s'agit également d'une information donnée par l'office à la débitrice sur le solde de la créance dont le montant évolue constamment en raison des intérêts, voire les frais, qui s'y ajoutent.

Dans ces conditions, le premier juge aurait dû déclarer irrecevable la plainte du 27 janvier 2011.

III. Selon la pratique de la cour de céans (CPF, 5 mai 2005/8, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral du 12 septembre 2006 dans la cause 7B.82/2006), le recours contre le prononcé de première instance doit, dans un tel cas, être rejeté.

Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens (art. 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP).

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

I. Le recours est rejeté.

II. Le présent arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 10 août 2011

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 :

- Mme A.Z. _____,
- W. _____,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Morges.

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 dix jours - cinq jours dans la poursuite pour effets de change - qui suivent la présente notification (art. 100 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :