

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 3 mars 2016

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Hack et Maillard, juges
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 18 al. 1 LP et 68a 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 **BANQUE M.**_____, à Paris (France), contre la décision rendue le 9 décembre 2015, à la suite de l'audience du 29 octobre 2015, par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, autorité inférieure de surveillance, rejetant la plainte déposée par la recourante contre l'**OFFICE DES POURSUITES DU DISTRICT DE LAUSANNE**, dans le cadre de la poursuite n° 6'809'944 exercée à son instance contre **N.**_____, à Lausanne, dont un exemplaire du commandement de payer a été notifié à **Z.**_____, à Lausanne, en sa qualité de conjoint du débiteur.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 26 octobre 2013, à la réquisition de Banque M._____, l'Office des poursuites du district de Lausanne (ci-après : l'Office) a notifié à N._____, dans la poursuite ordinaire n° 6'809'944, un commandement de payer la somme de 960'714 fr., plus intérêt à 6% l'an dès le 24 août 2011, indiquant comme titre de la créance : « Solde non remboursé du prêt personnel selon contrat de prêt du 21 juillet 2008 (...) ». Le poursuivi a formé opposition totale.

Par prononcé du 14 août 2014, le Juge de paix du district de Lausanne, statuant à la requête de la poursuivante, a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition. Une action en libération de dette a été introduite puis retirée le 10 juillet 2015, de sorte que la mainlevée est devenue définitive.

Par lettre du 2 avril 2015, indiquant qu'il était marié sous un régime de communauté, le poursuivi a requis de l'Office qu'un exemplaire du commandement de payer soit notifié à son épouse, Z._____, en application de l'art. 68a LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1).

Le 22 avril 2015, un exemplaire du commandement de payer a été notifié à l'épouse, qui a formé opposition en ces termes : « Opposition totale concernant la créance en poursuite et opposition quant aux biens soumis à l'exécution forcée, à limiter dans tous les cas aux biens propres de M. N._____, mon époux. ».

Par prononcé du 1^{er} juillet 2015, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête déposée par la poursuivante tendant à la mainlevée de cette opposition. La poursuivante a recouru contre ce prononcé, le 12 octobre 2015.

b) Le 16 septembre 2015, la poursuivante a requis de l'Office la continuation de la poursuite n° 6'809'944. Dans la lettre accompagnant la réquisition, elle a précisé qu'en raison de la procédure de mainlevée en cours contre Z._____, elle ne requérait la continuation de la poursuite qu'à l'encontre des biens propres de l'époux et de sa part aux biens communs.

Le 17 septembre 2015, l'Office a rejeté cette réquisition.

c) Par acte du 28 septembre 2015, la poursuivante a formé une plainte LP, concluant à ce qu'il plaise au Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, autorité inférieure de surveillance, « ordonner la continuation de la poursuite seulement à l'encontre des biens propres de M. N._____ (...) ». Elle a produit un onglet de quinze pièces sous bordereau.

L'Office s'est déterminé le 20 octobre 2015, concluant au rejet de la plainte. Il a produit des pièces.

Les intimés N._____ et Z._____ ont également produit des pièces le 26 octobre 2015. A l'audience tenue le 29 octobre 2015, les intimés ont conclu au rejet de la plainte « dans la mesure où elle est recevable ».

2. Par décision adressée pour notification aux parties le 9 décembre 2015, l'autorité inférieure de surveillance a rejeté la plainte (I), sans frais ni dépens (II). En résumé, elle a considéré que l'opposition de l'épouse portait aussi sur la créance et n'était pas limitée aux biens soumis à l'exécution forcée, de sorte que la continuation de la poursuite

n'était possible qu'à la condition que la poursuivante ait obtenu la mainlevée des deux oppositions, et a estimé qu'il appartenait au juge de la mainlevée d'examiner les arguments soulevés par la plaignante.

3. Par acte du 18 décembre 2015, la plaignante a recouru contre cette décision, concluant principalement à sa réforme en ce sens que « la continuation de la poursuite est ordonnée seulement à l'encontre des biens propres de M. N. _____ (...) », subsidiairement à l'annulation du commandement de payer notifié à Z. _____. Elle a produit une pièce nouvelle.

L'Office s'est déterminé le 5 janvier 2016, concluant implicitement au rejet du recours et déclarant maintenir intégralement sa détermination du 20 octobre 2015.

Les intimés se sont déterminés le 12 janvier 2016, concluant au rejet de la plainte par l'autorité de recours et à l'irrecevabilité de la conclusion nouvelle.

En droit :

I. **a)** Le recours est dirigé contre une décision de l'autorité inférieure de surveillance. Il est régi par l'art. 18 LP, qui dispose que toute décision de l'autorité inférieure peut être déférée à l'autorité cantonale supérieure de surveillance dans les dix jours à compter de sa notification, et les art. 28 à 33 LVLP (loi vaudoise d'application de la LP ; RSV 280.05).

b) Déposé en temps utile (art. 18 al. 1 LP et 28 al. 1 LVLP) et comportant l'énoncé des moyens invoqués (art. 28 al. 3 LVLP), le recours est recevable dans la mesure de sa conclusion principale qui reprend la conclusion de la plainte.

En revanche, la conclusion subsidiaire du recours tendant à l'annulation du commandement de payer, nouvelle, est irrecevable. En effet, si les allégations de faits nouveaux et la production de nouvelles pièces sont licites en vertu de l'art. 28 al. 4 LVLP, il n'en va pas de même des conclusions nouvelles. La plainte au sens des art. 17 ss LP et le recours contre la décision sur plainte doivent porter sur les mêmes objets, sous peine d'irrecevabilité (CPF, 26 juin 2003/52 ; CPF, 19 novembre 2013/38 ; CPF, 31 mars 2014/11 ; CPF, 9 décembre 2014/57).

La pièce nouvelle jointe au recours est recevable (art. 28 al. 4 LVLP).

Les déterminations de l'Office et des intimés le sont également (art. 31 al. 1 LVLP).

II. a) En vertu de l'art. 22 al. 1 LP, sont nulles les mesures contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure. Un acte de poursuite nul au sens de cette disposition ne peut à aucun moment déployer d'effet, le vice qui lui est inhérent ne pouvant être réparé par des circonstances ultérieures (ATF 112 III 65, JdT 1989 II 35 ; ATF 117 III 39, JdT 1994 II 12).

Les « mesures » dont la nullité peut être constatée sont les mesures ou décisions au sens de l'art. 17 LP émanant d'autorités de poursuite ou d'autorités de surveillance (Erard, Commentaire romand Poursuite et faillite, n. 2 ad art. 22 LP). Constitue une « mesure » au sens de cette disposition tout acte de poursuite, pris unilatéralement ou d'office, de nature à créer ou à modifier une situation du droit de l'exécution forcée (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 11 ad art. 17 LP).

Toute mesure contraire à une disposition légale n'est pas nulle. Pour être qualifiée de nulle au sens de l'art. 22 LP, la mesure doit

apparaître contraire à une disposition édictée dans l'intérêt public ou dans l'intérêt d'un cercle indéterminé de tiers qui ne sont pas parties à la procédure en question (Erard, op. cit., nn. 4 et 6 ad art. 22 LP). L'inopportunité, le déni de justice ou le retard injustifié ne sont pas des motifs de nullité. Le terme de « disposition » recouvre celui de « loi » de l'art. 17 LP. Il s'agit de la Constitution fédérale, des lois fédérales, des principes généraux du droit, tels que la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit, du contenu obligatoire des formules édictées par le Tribunal fédéral et du droit cantonal, notamment les lois et règlements édictés en application de la LP (ibid., n. 17 ad art. 17 LP). Pour qu'il y ait nullité, il faut qu'il s'agisse d'une disposition impérative (ibid., nn. 4 et 6 ad art. 22 LP). Toutefois, même une règle impérative peut ne pas être d'intérêt public (ATF 87 I 191, consid. 1). La question de savoir si une règle a été édictée dans un intérêt public ou parce qu'elle touche aux intérêts de tiers est sujet à interprétation. C'est en principe le cas des dispositions de procédure et de celles traitant de la compétence matérielle des autorités (Erard, op. cit., n. 7 ad art. 22 LP) .

b) En l'espèce, la recourante reproche à l'Office et à l'autorité inférieure de surveillance de ne pas avoir examiné quelle était la portée de l'art. 68a LP lorsque les époux sont soumis à un régime matrimonial de droit étranger. Elle est d'avis que si la cour de céans devait juger que l'Office « n'a pas à appliquer le droit français, il y a lieu de considérer la notification du commandement de payer à Mme Z. _____ (...) comme nulle ».

La recourante ne va pas jusqu'à affirmer que l'art. 68a LP ne s'appliquerait pas dans le cas présent, soit que le commandement de payer n'aurait pas dû être notifié à l'épouse du poursuivi. Elle n'a pas formé de plainte LP contre cet acte de l'Office dans le délai de dix jours dès qu'elle a eu connaissance de son existence. Ses griefs contre ce commandement de payer sont tardifs. Rien ne permet de considérer que cet acte de l'Office serait absolument nul. Il n'y a donc pas lieu d'en constater la nullité.

III. a) La recourante soutient que la portée de l'opposition du conjoint qui reçoit un exemplaire du commandement de payer en application de l'art. 68a LP ne s'étend pas au-delà de ce qui est nécessaire à la protection des biens communs du couple. En l'occurrence, le poursuivi étant soumis à un régime matrimonial de droit français qui prévoit notamment qu'un époux qui contracte un emprunt sans le consentement de son conjoint n'engage que ses biens propres et ses revenus, les biens communs ne seraient pas menacés « tant qu'il n'a pas été établi que l'épouse a valablement consenti ». Les biens propres du poursuivi répondant dans tous les cas de l'emprunt contracté en l'espèce, l'opposition de l'épouse ne devrait pas bloquer leur saisie.

b) Aux termes de l'art. 68a LP, lorsque la poursuite est dirigée contre un époux placé sous un régime de communauté, le commandement de payer et tous les autres actes de poursuites doivent être notifiés aussi au conjoint du débiteur ; s'il n'apparaît qu'au cours de la procédure que le débiteur est placé sous un régime de communauté, l'Office procède sans délai à cette notification. Chaque époux peut faire opposition au commandement de payer (art. 68a al. 2 LP).

L'art. 68a al. 1 LP s'applique également aux époux mariés sous un régime de communauté en vertu du droit étranger (Daniel Staehelin, Das internationale Betreibungsrecht, in BISchK 2015, pp. 125 ss, p. 140).

Le droit du conjoint du débiteur de former opposition au commandement de payer se justifie par son intérêt à sauvegarder ses propres droits sur les biens communs (Ruedin, Commentaire romand Poursuite et faillite, n. 9 ad art. 68a LP).

c) La recourante a intenté contre N. _____ une poursuite ordinaire, et non une poursuite en réalisation d'un gage qui aurait pu être un bien propre du poursuivi. Jusqu'au dépôt de la réquisition de continuer la poursuite, elle entendait saisir également la part du poursuivi aux biens communs du couple. Ce n'est que dans sa plainte qu'elle a réduit la portée

de sa réquisition. Elle ne saurait prétendre, a posteriori, que le patrimoine commun n'était pas menacé parce que le consentement de l'épouse n'a pas été reconnu judiciairement. De façon logique, vu ce qui précède, elle n'a pas fait valoir, jusqu'à présent, que l'art. 68a al. 1 LP ne s'appliquait pas, c'est-à-dire que l'Office n'aurait pas dû notifier un exemplaire du commandement de payer à l'épouse. De même, puisque les biens communs étaient menacés, c'est à bon droit qu'il a été considéré que l'épouse pouvait faire opposition, y compris sur le principe de la créance. C'est en vain que la recourante tente de dénier à l'épouse du poursuivi tout intérêt à l'opposition en prétendant limiter désormais sa poursuite aux biens propres du poursuivi. C'est dans le cadre de la procédure de mainlevée d'opposition que le juge doit examiner dans quelle mesure l'opposition de l'épouse contestant la créance doit être levée. Tant qu'elle n'a pas été levée ou retirée, cette opposition de l'épouse reste un obstacle dirimant à la continuation de la poursuite.

IV. En conclusion, dans la mesure où il est recevable, le recours, mal fondé, doit être rejeté et le prononcé confirmé.

La procédure de plainte étant gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP [ordonnance sur les émoluments perçus en application de la LP ; RS 281.35]), le présent arrêt est rendu sans frais judiciaires ni dépens.

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, dans la mesure où il est recevable.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** L'arrêt, rendu sans frais judiciaires ni dépens, est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Gilles Favre, avocat (pour Banque M. _____),
- Me Olivier Righetti, avocat (pour N. _____ et Z. _____),
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Lausanne.

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 à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :