

## **BGer 5A\_28/2016 vom 8. Juni 2016**

Bundesgericht, 2016-06-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_28\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_28_2016)

FR: TF 5A\_28/2016 du 8 juin 2016

IT: TF 5A\_28/2016 del 8 giugno 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Le recours a été déposé dans le délai légal ( art. 100 al. 1 LTF ) à l'encontre d'une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 135 I 187 consid. 1.2, avec la jurisprudence citée) prise en matière de poursuite pour dettes ( art. 72 al. 2 let. a LTF , en relation avec l' art. 19 LP ) par un tribunal supérieur ayant statué en dernière (unique) instance cantonale ( art. 75 al. 1 LTF ). Il est ouvert indépendamment de la valeur litigieuse ( art. 74 al. 2 let . c LTF).

#### **E. 1.2**

Le présent recours a été formé par l' " Etude de A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_, respectivement ses associés, A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_ ". En réalité, il émane bien de ces derniers, agissant à titre personnel, et non de l'Etude en tant que telle, dont la structure juridique n'est par ailleurs pas établie (cf. pour les études d'avocats constituées sous forme de personne morale: ATF 138 II 440 ). La qualité pour recourir des prénommés, qui ont été astreints en qualité de tiers débiteurs à verser à l'Office la quotité saisie du salaire de la poursuivie ( art. 99 LP ), est donnée ( art. 76 al. 1 LTF ; cf.

a contrario : MARCO LEVANTE, in: Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n° 42 ad art. 19 LP ).

#### **E. 2.1**

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF . Le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une autorité de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui ( ATF 140 III 86 consid. 2 p. 88 s.; 135 III 397 consid. 1.4 p. 400; 134 III 102 consid. 1.1 p. 104 s.). L' art. 42 al. 2 LTF exige par ailleurs que le recourant discute les motifs de la décision entreprise et indique précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit ( ATF 140 III 86 consid. 2 p. 89). En outre, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de droits fondamentaux que si de tels griefs ont été invoqués et motivés par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 137 II 305 consid. 3.3 p. 310 s.), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de façon claire et détaillée ( ATF 135 III 232 consid. 1.2 p. 234).

#### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF ( art. 105 al. 2 LTF ), et si la correction du vice est susceptible d'influencer le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Le

recourant qui soutient que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ( art. 97 al. 1 LTF ), à savoir que les constatations de fait sont arbitraires au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 134 IV 36 consid. 1.4.1 p. 39; 133 II 249 consid. 1.2.2 p. 252), doit démontrer, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation ( art. 106 al. 2 LTF ).

### **E. 3**

Constatant que certes, en l'espèce, " l'Etude " n'avait pas pu prendre connaissance des avis de saisie litigieux, même s'ils sont bien parvenus dans sa sphère professionnelle, la cour cantonale a précisé que ceux-ci ont été transmis par plis recommandés et valablement retirés à La Poste par la représentante de " l'Etude ", son employée. C.\_\_\_\_\_, en sa qualité de secrétaire de " l'Etude ", disposait en effet d'une procuration de cette dernière auprès des services postaux pour réceptionner les courriers adressés à son employeur. Cette circonstance suffisait à rendre parfaite leur communication à " l'Etude ", même si la représentante, qui était également la débitrice saisie, n'avait pas informé " l'Etude " de l'existence desdits avis. La juridiction précédente a précisé que, dès lors que l' art. 64 LP ne s'appliquait pas, même par analogie, dans le cadre d'une telle communication faite en vertu de l' art. 34 LP , l'existence d'un conflit d'intérêts entre les employeurs et leur employée n'était pas de nature à invalider, voire à rendre nulle cette communication. Elle a ajouté qu'il n'était par ailleurs concrètement pas concevable d'imposer à l'Office de vérifier, lors de chaque envoi de l'avis de saisie sur salaire au tiers débiteur employeur, si l'employé concerné aurait la faculté d'intercepter l'avis afin de le dissimuler à son employeur. Pour le surplus, dès lors qu'en l'espèce la première retenue de salaire a bien été versée sur le compte de la débitrice ouvert auprès de l'Office, et que celui-ci n'avait pas à vérifier qui en était le donneur d'ordre, on ne pouvait reprocher à l'Office de n'avoir pas respecté sa propre directive interne en cas de non versements de retenues de salaire. Par la suite, ces retenues n'ayant plus été versées sur ledit compte, l'Office a procédé aux rappels d'usage par plis simples et recommandés les 7 août et 29 octobre 2014, étant relevé qu'à l'instar de l'avis de saisie, ces rappels ne sont pas non plus des actes de poursuite nécessitant une notification formelle au sens de l' art. 64 LP ou une application par analogie des principes ressortant de cette disposition. De plus, la débitrice a déclaré à l'Office, le 31 octobre 2014, ne plus être employée par " l'Etude " et percevoir, depuis juillet 2014, des prestations de l'Hospice général, justificatifs à l'appui, dont l'Office ne pouvait se douter qu'il s'agissait de faux documents. Nonobstant le fait que sa propre directive interne prévoit que si le rappel n'est pas suivi d'effet, des relances devront être effectuées - l'Office devant notamment téléphoner à l'employeur pour attirer son attention sur les conséquences de son insoumission -, il ne pouvait lui être reproché de n'avoir pas, à ce stade, interpellé " l'Etude " ou l'Hospice général par téléphone, puisqu'il n'avait pas de raison de s'interroger sur la validité de l'attestation de l'Hospice général produite.

En définitive, l'autorité cantonale a retenu que, quand bien même " l'Etude " ignorait l'existence des avis de saisie en cause, les actes pénalement punissables commis par la débitrice saisie n'étaient pas de nature à rendre annulables, voire nulles, les communications valablement effectuées par l'Office. La plainte a ainsi été rejetée.

### **E. 4.1**

Les recourants font valoir la violation de l'art. 34 en lien avec les art. 64 à 66 LP. Ils exposent que les exceptions dégagées des art. 64 à 66 LP, plus particulièrement celle relative à l'existence d'un conflit d'intérêts, devraient s'appliquer par analogie aux

communications au sens de l' art. 34 LP . De surcroît, bien que l'avis au tiers débiteur ne soit pas formellement un acte de poursuite sujet à notification au sens des art. 64 à 66 LP, son défaut de communication engendrerait des conséquences importantes pour le tiers débiteur, puisque si celui-ci s'acquitte de sa dette en mains du poursuivi, il court le risque de devoir payer deux fois sa créance. Ainsi en l'espèce, si les recourants ne contestent pas que leur employée était autorisée à réceptionner le courrier de l'Office, ils affirment qu'elle se trouvait en conflit d'intérêts par rapport à ses employeurs - qui n'avaient pour leur part aucun intérêt à ne pas se conformer aux avis de l'Office -, ce qui ne pouvait échapper à l'Office, de sorte que la communication ne serait pas valable et devrait être annulée, subsidiairement sa nullité devrait être constatée.

Les recourants ajoutent que l'Office a violé les obligations qui lui incombent en vertu de l' art. 99 LP , ne respectant pas, en particulier, sa propre directive interne prévue en cas de non versement de retenue de salaire, comme l'a d'ailleurs constaté l'autorité cantonale. Selon eux, l'Office ne pouvait se contenter d'adresser l'avis de saisie aux employeurs, mais devait s'assurer, par tous les moyens commandés par les circonstances, que l'avis de saisie ait bien été reçu par le tiers débiteur et que la mesure soit suivie d'effets. Il aurait dû non seulement s'assurer de l'effectivité du premier versement, mais aussi vérifier qui avait procédé audit versement. Par la suite, constatant un défaut de paiement, il aurait dû interpellé les employeurs par téléphone, non pas se contenter de leur envoyer des rappels par courrier.

#### **E. 4.2**

La décision attaquée ne prête pas le flanc à la critique.

La saisie est parfaite dès que l'office a fait savoir au débiteur saisi qu'il n'est pas en droit de disposer du montant saisi sans son autorisation (art. 96 al. 1 in fine LP; ATF 109 III 11 consid. 2 p. 13; 107 III 67 consid. 1 p. 69 s.). Comme l'a relevé l'autorité de surveillance, l'avis de saisie communiqué au tiers débiteur par l'office en application de l' art. 99 LP ne constitue pas un acte de poursuite au sens de l' art. 64 LP ; il ne nécessite donc pas de notification formelle au sens de cette dernière disposition. Il ne s'agit pas d'une condition de validité de la saisie, mais d'une simple mesure de sûreté, qui a pour effet d'obliger le tiers à ne se dessaisir de la chose ou à ne s'acquitter de son dû qu'en mains de l'office, à l'exclusion de toute remise directe au poursuivi ( ATF 115 III 109 consid. 2a p. 110; 109 III 11 consid. 2 p. 13; 107 III 67 consid. 1 p. 70; dans le même sens arrêts 5A\_649/2014 du 23 janvier 2015 consid. 3.2; 5A\_564/2012 du 21 novembre 2012 consid. 2.5.1). Il en résulte que l'avis de saisie au tiers débiteur doit faire l'objet d'une simple communication au sens de l' art. 34 LP , par écrit et au moyen d'une lettre recommandée ou d'une remise directe de cet avis contre reçu (ANDRÉ E. LEBRECHT, in: Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n° 4 ad art. 99 LP ; NICOLAS DE GOTTRAU, in Commentaire romand, Poursuite pour dettes et faillites, 2005, n° 4 ad art. 99 LP ). La remise est réputée opérée dès le moment où le pli a été effectivement remis à son destinataire, ou à un tiers justifiant de ses pouvoirs par une procuration, ou dont le pouvoir de représentation résulte d'actes concluants (PIERRE-ROBERT GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, vol. I, 1999, n° 7, 12 et 14 ad art. 34 LP ). Le canton répond du dommage qui pourrait résulter de l'omission de la mesure de sûreté (GILLIÉRON, op. cit., n° 13 ad art. 99 LP ).

En l'espèce, l'avis a été valablement communiqué à un tiers à qui les recourants avaient donné procuration. Comme l'a retenu à juste titre l'autorité cantonale, il n'y a pas lieu

d'appliquer par analogie le principe dégagé des art. 64 à 66 LP relatifs à la notification, selon lequel la notification à un tiers en l'absence du débiteur n'est pas valable s'il existe un conflit d'intérêts entre ce tiers et le débiteur. Il appartenait aux recourants de s'organiser à l'interne de telle manière qu'ils puissent prendre effectivement connaissance des communications de l'Office effectuées conformément à l' art. 34 LP .

Pour le surplus, en l'occurrence, on ne saurait faire grief à l'Office de ne pas avoir contacté les plaignants par téléphone, dès lors que la loi n'exige qu'une communication écrite, à laquelle l'Office a procédé valablement, que deux versements avaient été opérés et que deux rappels écrits avaient été valablement communiqués. Dans un tel contexte, on ne saurait poser, quant à la communication de l'avis au tiers débiteur, des exigences plus sévères que celles d'une simple communication au sens de l' art. 34 LP .

#### **E. 5**

Soulevant les griefs de violation des art. 9 et 112 LP ainsi que du principe de la bonne foi et de l'interdiction de l'abus de droit ( art. 2 CC ), les recourants exposent que, abusé par le stratagème de la poursuivie, l'Office a considéré que la saisie était tombée d'elle-même en juillet 2014, faute de revenu saisissable. Il a alors délivré deux actes de défaut de biens et en a informé les créanciers. Partant, il ne pouvait considérer que cette saisie reprenait effet a posteriori pour les mois de juillet 2014 à avril 2015, sous peine d'abus de droit.

Cette critique se fonde sur des faits qui ne ressortent pas de la décision attaquée - à savoir que l'Office aurait considéré que la saisie était tombée, aurait délivré des actes de défaut de biens et en aurait informé les créanciers -, partant, irrecevables, faute pour les recourants de se plaindre du caractère arbitraire de cette omission (cf. supra consid. 2.2).

#### **E. 6**

Mal fondé, le présent recours doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, aux frais des recourants, solidairement entre eux ( art. 66 al. 1 et 5 LTF ). Il n'est pas alloué de dépens à l'autorité intimée ( art. 68 al. 3 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.