

# **GE\_GERICHTE DCSO/216/2013 vom 26. September 2013**

GE Cour de justice, 2013-09-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_216\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_216_2013)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/216/2013 du 26 septembre 2013

IT: GE\_GERICHTE DCSO/216/2013 del 26 settembre 2013

## **Regeste**

Résumé: Recours au TF interjeté le 10 octobre 2013 par le débiteur, admis par arrêt du 8 avril 2014. La décision est annulée et l'affaire renvoyée à la CSO pour nouvelle décision (5A\_766/2013).

## **Erwägungen**

### **E. 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).

#### **E. 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).

#### **E. 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.

- 5/8 -

A/2037/2013-CS 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.

### **E. 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.

- 6/8 -

A/2037/2013-CS 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).

## **E. 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.

- 7/8 -

A/2037/2013-CS 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.

### **E. 3**

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

\* \* \* \* \*

- 8/8 -

A/2037/2013-CS 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.

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