

## VD\_FINDINFO Plainte / 2014 / 45 vom 8. Dezember 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-12-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Plainte\\_\\_\\_2014\\_\\_\\_45](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Plainte___2014___45)

FR: VD\_FINDINFO Plainte / 2014 / 45 du 8 décembre 2014

IT: VD\_FINDINFO Plainte / 2014 / 45 del 8 dicembre 2014

### Regeste

COMMANDEMENT DE PAYER, FORME ET CONTENU, LÉGALITÉ, REJET DE LA DEMANDE, RÉTROACTIVITÉ, RÉQUISITION DE POURSUITE, PLAINTE{LP} | 17 LP, 67 LP

### Erwägungen

#### E. 17

ad art. 69 LP) – sous réserve des cas de défaut (cf. ci-dessous cc)). Une fois que le commandement de payer est établi, l'office doit le notifier au poursuivi (art. 71 al. 1 et 178 al. 1 LP). cc) Lorsqu'un défaut affecte la réquisition, l'office peut refuser d'y donner suite, en donnant le cas échéant au poursuivant un délai pour y remédier (art. 32 al. 4 LP; Gilliéron, op. cit., nn. 112 ss ad art. 67 LP; Wüthrich/Schoch, op. cit., n. 27 ss ad art. 69 LP et les réf. cit.). Il y a défaut lorsque la réquisition est nulle ou si elle incomplète, ambiguë ou peu claire (ibidem). aaa) Ainsi, l'office doit refuser de donner suite à une réquisition de poursuite lorsque le vice viole les règles de droit public et entraînerait la nullité du commandement de payer et des actes de poursuite ultérieurs (cf. Gilliéron, op. cit., n. 115 ad art. 67 LP et les réf. cit.; Wüthrich/Schoch, loc. cit. et les réf. cit.), soit lorsqu'un des sujets de la poursuite énoncés est inexistant ou n'a pas la capacité de poursuivre ou d'être poursuivi (ATF 114 III 63 c. 1a), lorsque l'objet de l'exécution forcée requise est soustrait à l'application de la LP, lorsqu'une poursuite est exclue en raison de la personne des sujets de la poursuite et lorsqu'une poursuite serait illicite ou procéderait d'un abus de droit. L'office ne donne pas suite à une réquisition de poursuite nulle, mais il en informe le poursuivant qui doit pouvoir recommencer la poursuite (Ruedin, op. cit., n. 49 ad art. 67 LP). bbb) Avant l'entrée en vigueur de l'Oform - dont l'art. 3 al. 2 dispose que l'office ne peut refuser que les réquisitions "incomplètes" - la jurisprudence a précisé quelles inexactitudes ou insuffisances justifiaient un refus et nécessitaient la fixation d'un délai pour rectifier la réquisition; ainsi, en cas de désignation équivoque ou inexacte du poursuivant (ATF 102 III 133 c. 2a), de défaut d'indication de son domicile, d'indication erronée du domicile du poursuivi (ATF 116 III 10 c. 1b; 109 III 6; 29 I 569 c. 4, JT 1907 II 87), de défaut d'indication du représentant de la personne morale poursuivie ou de défaut de signature (Gilliéron, op. cit., n. 116 ad art. 67 LP; Kofmel Ehrenzeller, op. cit., n. 14 ad art. 67 LP). Lorsque le défaut n'entraîne pas la nullité de la réquisition, la jurisprudence prescrit aux offices d'impartir un délai au poursuivant pour rectifier ou compléter les indications viciées, ou de lui demander directement les renseignements nécessaires (ATF 109 III 6; 102 III 133; 90 III 10; 47 III 123; 29 I 569; Gilliéron, loc. cit.; Ruedin, loc. cit.; Kofmel Ehrenzeller, loc. cit.; Ammon/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7 e éd. 2003, § 16 N 4). c) En l'espèce, il n'est pas contesté que la réquisition de poursuite litigieuse comportait toutes les mentions obligatoires énumérées à l'art. 67 LP. Elle n'était donc pas

"incomplète" au sens de l'art. 3 al. 2 Oform. Ainsi, au regard de la LP et de l'Oform, l'office ne pouvait pas refuser d'établir et de notifier un commandement de payer à réception de cette réquisition. L'Office a néanmoins refusé de le faire en invoquant un changement dans son programme informatique intervenu en vue d'adapter la forme et le contenu du commandement de payer et de la commination de faillite aux prescriptions obligatoires édictées par l'OFJ, qui imposerait certaines conditions de forme pour que la réquisition de poursuite soit acceptée, dont il découlerait que les acomptes ne peuvent plus être mentionnés et doivent être déduits de la créance. aa) On comprend à la lecture de l'Instruction n° 2 du 15 avril 2014 que l'OFJ a modifié le formulaire type en vigueur concernant le commandement de payer par le biais de cette directive, en précisant à ses chiffres 20 et 21 que, dès son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2014, le formulaire en usage pour le commandement de payer (formulaire 3 du recueil de modèles de 1996) n'était plus valable. On constate toutefois que, premièrement, cette Instruction n° 2 n'est valable que pour les commandements de payer et non pour les réquisitions de poursuite et, deuxièmement, qu'elle ne prévoit que la limitation du nombre de créance à dix (cf. ch. 13). En outre, elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2014, soit après que l'office a pris la décision en cause. Elle ne pouvait donc pas servir de fondement juridique à cette décision. bb) Il apparaît que la modification du formulaire de commandement de payer a été anticipée par le biais du projet "e-LP"; selon toute vraisemblance, la version 2.0 d'e-LP, spécifiée à l'art. 5 al. 2 et 3 de l'ordonnance du 9 février 2011 concernant la communication électronique dans le domaine des poursuites pour dettes et des faillites (ci-après : ordonnance sur la communication électronique LP) [RS 281.112.1], contient informatiquement les modifications litigieuses du formulaire du commandement de payer. C'est ce que l'Office expose dans la décision querellée, puisqu'il ne fait mention que de la modification d'un programme informatique qui le briderait dans l'établissement du commandement de payer. cc) Cette introduction, par des moyens indirects, d'un nouveau formulaire de commandement de payer et d'un formulaire – ou, à tout le moins, d'exigences restrictives de forme – de réquisition de poursuite pose évidemment un problème de base légale. aaa) Le principe de la légalité exige que l'ensemble de l'activité étatique repose sur une base légale, trouve son fondement dans une loi – au sens matériel – qui soit suffisamment précise et déterminée et qui émane de l'autorité compétente (Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. I, n. 1822). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, ce principe exige que la base légale revête une certaine "densité normative", c'est-à-dire qu'elle présente des garanties suffisantes de clarté, de précision et de transparence. Cette exigence de précision de la norme découle de celle de la sécurité du droit et du principe d'égalité (ibid., n. 1842). bbb) En l'espèce, l'art. 5 de l'ordonnance sur la communication électronique LP – qui définit ce qu'est la version 2.0 de l'e-LP – ne constitue pas une base légale claire pour une modification du contenu du commandement de payer ni, par ricochet, de celui de la réquisition de poursuite. A fortiori ne pouvait-il pas servir de base légale à la modification du formulaire de commandement de payer avant le 1<sup>er</sup> mai 2014, afin de justifier cette modification dans les cantons qui l'auraient intégrée de fait avant cette date en mettant en oeuvre la version 2.0. L'entrée en vigueur de telles modifications par le biais de l'informatique ne pouvait pas non plus se justifier a posteriori, par l'introduction de l'Instruction n o 2 du 15 avril 2014, dont le chiffre 21 dispose que : "La présente directive entre en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2014. Elle est obligatoire pour l'office des poursuites dès l'adaptation de son software d'après la Norme e-LP 2.0 conformément à l'art. 5, al. 2 de l'Ordonnance du DFJP concernant la communication électronique dans le domaine des

poursuites pour dettes et des faillites (RS 281.112.1)". La rétroactivité est directement contraire au principe de la sécurité et de la prévisibilité du droit. Elle n'est admise qu'exceptionnellement, si un intérêt public important le justifie et à condition de reposer sur une base légale suffisante (Moor/Flückiger/Martenet, Droit administratif, Volume I, Les fondements, 3 e éd., Berne 2012, nn. 2.4.3.1. et 2.4.3.2). Aucune de ces deux conditions n'est remplie en l'espèce. Il s'ensuit que ni l'ordonnance sur la communication électronique LP ni, pour les réquisitions déposées avant son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2014, l'Instruction n° 2 ne peuvent constituer des bases légales pour la décision litigieuse. d) En conclusion, les art. 67 LP et 3 al. 2 Oform ayant été violés, la plainte est bien fondée. La décision de l'autorité inférieure de surveillance doit ainsi être réformée en ce sens que la plainte est admise et le dossier renvoyé à l'office afin qu'il rédige et notifie le commandement de payer relatif à la réquisition de poursuite du recourant conformément aux art. 69 à 71 LP. V. En outre, dans un arrêt rendu le 12 septembre 2014 dans une cause similaire (CPF, 12 septembre 2014/39), la cour de céans a considéré que l'Instruction n° 2 ne constituait pas une norme suffisante pour introduire un formulaire-type de commandement de payer imposant des conditions formelles aussi restrictives que, notamment, la suppression de la possibilité d'intégrer des acomptes ou la limitation de la longueur de l'indication de la cause de l'obligation, ni pour valablement étendre son effet à l'établissement des réquisitions de poursuite. En effet, le Service de haute surveillance en matière de poursuite et faillite a intitulé l'acte en cause "Instruction". En outre, les chiffres 20 et 21 de l'Instruction n° 2 disent de celle-ci qu'elle est une "directive". Ainsi, de par sa lettre, l'acte en cause relève de l'ordonnance administrative. Cette interprétation est confortée par l'étendue de la délégation figurant à l'art. 1 OHS-LP, qui permet au Service de haute surveillance d'édicter des instructions et des directives, et non des ordonnances d'exécution. Elle est confirmée par le fait que cette directive n'a pas été intégrée au recueil systématique de la législation fédérale. C'est dire que, pour l'administration fédérale et singulièrement le DFJP lui-même, cet acte a, du point de vue systématique, un rang inférieur à celui des ordonnances rendues en matière de poursuite et de faillite par le Conseil fédéral, le Tribunal fédéral ou, même, le département en question. Enfin, il ressort de l'Instruction n° 2 et de son annexe qu'elle a pour but de créer un nouveau formulaire pour le commandement de payer, plus précisément cinq versions de ce formulaire, et que celui-ci est destiné à remplacer le formulaire en usage "à compter de l'entrée en vigueur de la présente directive" (cf. ch. 1 ss et 20 de l'Instruction n° 2). Il résulte de ce qui précède que l'Instruction n° 2 est une simple ordonnance administrative, qui ne s'adresse et ne peut déployer d'effet qu'à l'égard de l'administration - en l'occurrence les autorités de poursuite, inférieures et supérieures -, mais qui ne peut pas créer de nouvelles règles de droit ou sortir du cadre de l'application de la Constitution, de la loi et des ordonnances législatives, telles qu'interprétées par la jurisprudence. On doit ainsi conclure que l'Instruction n° 2, quand elle limite le nombre de créances du commandement de payer à dix, sort du cadre de l'application de la LP. Quant aux autres limitations, relatives aux acomptes et au nombre de caractères du titre ou de la cause de la créance, elles ne figurent pas dans ladite instruction et sont donc dépourvues de toute base légale ou réglementaire. Au demeurant, si elles y figuraient, elles excéderaient aussi la stricte application de la LP et limiteraient indûment le droit des créanciers. V. En conclusion, le recours doit être admis, le prononcé réformé en ce sens que la plainte est admise et le dossier renvoyé à l'office intimé pour qu'il établisse et notifie le commandement de payer relatif à la réquisition de poursuite de la recourante, conformément aux art. 69 à 71 LP, une fois que la recourante aura avancé les frais de la

poursuite au sens de l'art. 68 LP. Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens (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]).

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