

## **VD\_GERICHTE FA14.034061 vom 12. Januar 2015**

VD Tribunal cantonal, 2015-01-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_FA14.034061](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_FA14.034061)

FR: VD\_GERICHTE FA14.034061 du 12 janvier 2015

IT: VD\_GERICHTE FA14.034061 del 12 gennaio 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

a) Par acte daté du 22, et posté le 25 août 2014, X. \_\_\_\_\_ a porté plainte auprès du Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne contre la décision du 20 août 2014, en concluant à l'annulation de celle-ci (ch. 1), au constat que la réquisition de continuer la poursuite

- 5 - du 24 juillet 2014 est valable (ch. 2) et à ce que l'office soit condamné à payer les frais de l'instance et à lui verser une indemnité équitable (ch. 3). Outre l'original du commandement de payer dont le tampon « pas d'opposition » a été effacé à l'aide d'un ruban correcteur puis remplacé par la mention « opposition totale », le plaignant a produit les pièces suivantes, en photocopie : - la réquisition de poursuite du 27 juin 2014 ; - l'exemplaire du commandement de payer n° 7'103'515 notifié le 3 juillet 2014 et renvoyé au plaignant avec le tampon « pas d'opposition » figurant sous la rubrique « opposition » ; - la réquisition de continuer la poursuite n° 7'103'515 du 24 juillet 2014 ; - la lettre de l'office du 13 août 2014 au plaignant ; - la réponse du plaignant à l'office ; - la lettre de l'office au plaignant du 20 août 2014. b) Par déterminations du 19 septembre 2014, l'office a conclu au rejet de la plainte et au constat que le commandement de payer n° 7'103'515 est frappé d'opposition totale et que la commination de faillite du 7 août 2014 est annulée. Il a produit, outre les six pièces susmentionnées, quatre nouvelles pièces, en photocopie : - l'exemplaire du commandement de payer n° 7'103'515 remis à la poursuivie sur lequel aucun tampon n'a été apposé sous la rubrique « opposition », seul figurant à cet endroit la signature lisible de l'assistante de direction de la poursuivie, M. \_\_\_\_\_ ; - la commination de faillite notifiée à la poursuivie le 8 août 2014 ; - la plainte adressée par la poursuivie au Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne le 15 août 2014 ; - la lettre de l'office à la poursuivie du 20 août 2014. Le plaignant a répliqué le 26 septembre 2014, concluant à ce que la poursuite suive son cours. Le 29 septembre 2014, la poursuivie, par son conseil, s'est déterminée en concluant avec dépens au rejet de la plainte.

- 6 - c) Le plaignant ne s'est pas présenté à l'audience du 2 octobre 2014 à laquelle ont assisté deux représentants de l'office ainsi que l'administrateur et le conseil de la poursuivie.

#### **E. 3.2**

; ATF 135 III 410 c. 3.2 p. 413 ; ATF 132 III 268 c. 2.3.2 c. 3.1). Selon l'interprétation objective, il convient de partir du texte de la déclaration de volonté et d'examiner ensuite celle-ci dans son contexte, en tenant compte de toutes les circonstances qui l'ont précédée ou accompagnée (ATF 131 III 377 c. 4.2 p. 382 ; 119 II 449 c. 3a p. 451), à l'exclusion des événements postérieurs (TF 4A\_219/2012 du 30 juillet 2012 c. 2.5 publié in RSDIE 2013 p. 447). La cour de céans a jugé que, dès lors qu'il était prouvé que le poursuivi avait formé

opposition, ce qui pouvait résulter notamment d'un aveu de l'agent notificateur, il importait peu que l'exemplaire du commandement de payer communiqué au poursuivant indiquât par erreur que le destinataire n'avait pas fait opposition (CPF, 14 août 2009/31). Comme dit plus haut, ce qui est déterminant est la déclaration du poursuivi, et non la relation qu'en a fait l'office. c) En l'espèce, il ressort des deux exemplaires du commandement de payer au dossier dans la poursuite n° 7'103'515 que l'agent postal qui a procédé à la notification a rempli la rubrique « notification » figurant au bas du formulaire du commandement de payer en indiquant la date (« 3 juillet 2014 ») et la personne à laquelle l'acte était notifié (« M. \_\_\_\_\_, Ass. de direction »), et en apposant sa propre signature. Cette signature ne permet certes pas d'identifier l'agent postal en cause ; cependant, un paraphe en tous points identique figure sur une autre relation de notification, celle de la commination de faillite, également sous le champ « signature du fonctionnaire qui procède à la

- 10 - notification ». Il est donc exclu de conclure, comme le fait le recourant, que la représentante de la poursuivie, M. \_\_\_\_\_, aurait apposé sa signature dans la rubrique « notification », et seulement là. Le recourant ne saurait donc être suivi dans son principal argument. d) Il reste toutefois à examiner si la poursuivie parvient à établir l'existence d'une opposition de sa part. L'autorité de surveillance a déduit l'existence d'une telle opposition du fait que l'assistante de direction représentant la poursuivie a apposé sa signature dans la rubrique « opposition » figurant au bas de la formule de commandement de payer, immédiatement après la rubrique « notification ». Cette conclusion doit être approuvée. De fait, une signature parfaitement lisible du nom de la représentante de la poursuivie « [...] », au moyen d'une autre plume que celle de l'agent notificateur, figure dans la rubrique « opposition », sous un champ de cette rubrique intitulé « Signature ». Certes, son auteur aurait pu, de sa propre main, indiquer en sus « opposition ». Mais, comme vu plus haut (cf. supra c. IIb), ni la loi ni la jurisprudence n'exigent de la déclaration d'opposition qu'elle revête une précision, notamment terminologique, particulière. En apposant sa signature sous le champ intitulé « signature » de la rubrique « opposition », l'intéressée a, d'un point de vue objectif, manifesté sa volonté de s'opposer au commandement de payer que l'agent notificateur lui présentait, et ce pour le compte de la poursuivie. Selon le principe de la confiance, il n'est pas possible d'interpréter différemment cette manifestation de volonté que constitue cette signature à l'endroit précis où elle a été apposée. Elle ne saurait être interprétée comme un simple accusé de réception, puisque, contrairement à ce que soutient le recourant, elle ne figure pas dans la rubrique « notification ». Enfin, cette manifestation de volonté ne saurait non plus être interprétée comme la volonté de ne pas s'opposer, puisqu'elle figure précisément dans la rubrique « opposition ».

- 11 - En conclusion, au vu de ce qui précède, la poursuivante établit qu'elle a formé opposition en temps utile au commandement de payer. III. a) En dépit de l'opposition formée au commandement de payer, un employé de l'office a apposé la mention « pas d'opposition » sur l'exemplaire du commandement de payer destiné au poursuivant. De l'aveu de l'office, cette mention est erronée. Or, selon la loi et la jurisprudence précitées (cf. supra c. IIb), seule est déterminante la déclaration du poursuivi, et non la relation qu'en a fait l'office. Il s'ensuit qu'une telle erreur ne peut avoir de conséquence sur l'existence d'une opposition, si celle-ci est prouvée. En application de ces principes, la mention erronée de l'office ne porte pas à conséquence. En particulier, elle ne peut annuler l'opposition, cette faculté n'étant offerte qu'au poursuivi. b) Le recourant reproche ensuite à l'office

d'avoir corrigé à l'aide d'un ruban correcteur l'exemplaire du commandement de payer qui lui avait été notifié en effaçant la mention « pas d'opposition » et en la remplaçant par la mention « opposition totale ». Contrairement à ce que soutient le recourant, l'office n'a pas commis un faux dans les titres au sens pénal, ni un quelconque acte illicite au sens civil, dès lors qu'il n'y a pas eu de falsification de titre. Les arguments développés par le recourant en ce sens en première et seconde instances sont donc sans consistance. IV. L'autorité inférieure de surveillance n'a pas examiné la question de la validité de la commination de faillite, dont l'office a constaté la nullité dans sa décision du 20 août 2014. La cour de céans peut pallier cette omission. Selon la jurisprudence, la commination de faillite est radicalement nulle au sens de l'art. 22 LP si elle est notifiée alors que le

- 12 - prononcé de mainlevée n'est pas exécutoire (ATF 101 III 40, JT 1977 II 7 ; cf. aussi, pour des actes de poursuite accomplis en présence d'une opposition : Erard, in Dallèves/Foëx/Jeandin (éd.), op. cit, n. 22 ad art. 22 LP, p. 74). Selon l'art. 22 al. 2 LP, l'office peut remplacer une mesure nulle par une nouvelle mesure. La nullité d'une mesure peut être constatée en tout temps, et même indépendamment de toute plainte. En l'occurrence, dans la mesure où l'office a constaté avec raison que la poursuivie avait valablement formé opposition, il était fondé à tirer les conséquences légales du fait que le commandement de payer n'était pas définitif et exécutoire, et en particulier à constater que la commination de faillite était ainsi entachée de nullité. Par conséquent, sur ce point également la plainte est infondée. Quant à la plainte déposée par la poursuivie le 15 août 2014 contre la commination de faillite, elle apparaît dès lors sans objet. Il n'incombe cependant pas à la cour de céans de le constater formellement, mais à l'autorité inférieure de surveillance à laquelle l'office devra transmettre la plainte en application de l'art. 19 LVLP, dans l'hypothèse où cette plainte ne serait pas retirée entre-temps par l'intéressée. V. Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision de l'autorité inférieure de surveillance rejetant la plainte confirmée. L'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]).

- 13 -

#### **E. 4**

a) Par prononcé rendu sans frais ni dépens le 11 décembre 2014, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a rejeté la plainte. En substance, elle a considéré qu'en apposant sa signature dans la rubrique du commandement de payer réservée à l'opposition, la collaboratrice de la poursuivie avait clairement exprimé la volonté de cette société de s'opposer à la poursuite ; c'était donc par erreur que l'office avait indiqué sur l'exemplaire du commandement de payer destiné au poursuivant que la poursuivie n'avait pas formé opposition. Elle n'a pas statué sur la validité de la commination de faillite. b) Par acte du 15 décembre 2014, X. \_\_\_\_\_ a recouru contre ce prononcé, qui lui avait été notifié le plus tôt le 12 décembre 2014, concluant à son annulation et à la continuation de la poursuite en cause. A l'appui de son recours, il a produit neuf pièces, dont aucune n'est nouvelle. Le 24 décembre 2014, la poursuivie, par son conseil, s'est déterminée, concluant au rejet du recours avec suite de frais et dépens. Par lettre du 5 janvier 2015, l'office a déclaré se référer à sa précédente détermination, du 19 septembre 2014. En droit : I. Formé en temps utile (art. 18 al. 1 LP [loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et faillite ; RS 281.1] et 28 al. 1 LVLP [loi

- 7 - vaudoise d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RSV 280.05]) et comportant l'énoncé des moyens invoqués (art. 28 al. 3 LVLP), le recours est recevable. II. a) Le recourant conteste l'interprétation du premier juge, selon laquelle l'apposition de la signature de M. \_\_\_\_\_, collaboratrice de la poursuivie, au bas de commandement de payer vaut opposition. Selon lui, celle-ci n'aurait pas apposé sa signature dans la rubrique « opposition » au pied du commandement de payer, mais dans la rubrique « notification » figurant au-dessus. En outre, l'exemplaire du commandement de payer qui lui a été communiqué porte la mention « pas d'opposition ». Enfin, le fait que l'office ait corrigé cette dernière mention à l'aide d'un ruban correcteur, pour la remplacer par la mention « pas d'opposition », serait un acte illicite au sens des art. 41 CO (Code des obligations ; RS 220) et 4 al. 1 LRECA (loi vaudoise du 16 mai 1961 sur la responsabilité de l'Etat, des communes et de leurs agents ; RSV 170.11). Le prononcé serait ainsi entaché d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (Constitution fédérale ; RS 101) et serait inéquitable au sens de l'art. 29 Cst. b) Aux termes l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'office dans les dix jours à compter de la notification de l'acte. A la demande du débiteur, il lui est gratuitement donné acte de l'opposition (art. 74 al. 3 LP). L'opposition est la déclaration, adressée au destinataire compétent, par laquelle le poursuivi manifeste sa volonté d'arrêter la poursuite (TF 5A\_846/2012 du 4 novembre 2013 c. 6.2.1 ; ATF 100 III 44 c. 2a, JT 1975 II 112). Sauf dans la poursuite pour effets de change, où elle doit être motivée (art. 179 al. 1 LP), la déclaration d'opposition n'est soumise à

- 8 - l'observation d'aucune forme, si ce n'est qu'elle doit être orale ou écrite, ni précision particulière (art. 75 al. 1 LP ; TF 5A\_487/2014 du 27 octobre 2014, c. 2.1 ; ATF 103 III 31 c. 2 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, t. I, nn. 37 à 39 ad art. 74 LP ; Bessenich, in Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2ème éd. 2010, n. 12 ad art. 74 SchKG, p. 574 et les réf. cit.). Elle résulte de la déclaration du poursuivi, et non pas de sa relation par le fonctionnaire chargé de la notification ou l'office des poursuites (ATF 23 I 410, 412 s., JT 1897, 176 ; Ruedin, in Dallève/Foëx/Jeandin (éd.), Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 1 ad art. 75 LP, p. 312). Il s'ensuit que l'opposition peut être émise par le poursuivi oralement auprès de l'agent notificateur au moment même de la notification. Lors de la notification du commandement de payer par la poste, le facteur qui notifie agit comme auxiliaire de la poursuite. L'opposition peut alors être faite au facteur, qui doit la transmettre à l'office des poursuites (ATF 119 III 8 c. 2a, JT 1995 II 81 ; Bassenich, op. cit., n. 13 ad art. 74 SchKG, pp. 574 s. ; Ruedin, op. cit., nn. 8 et 9 ad art. 74 LP, pp. 307 s.). L'opposition peut aussi être formée par écrit, déjà lors de la notification du commandement de payer, par exemple par l'apposition de la mention « opposition » sur le commandement de payer, munie d'une signature. Dans l'hypothèse où l'opposant n'appose pas sa signature, la doctrine juge qu'il s'agit d'un vice qui ne porte pas à conséquence. En revanche, si l'opposition est émise par écrit après la notification mais n'est pas assortie d'une signature du poursuivi, l'office doit impartir à celui-ci un court délai pour remédier à cette omission (Bassenich, op. et loc. cit. ; Ruedin, op. cit., n. 10 ad art. 74 LP, p. 308). Dans un arrêt récent destiné à la publication, le Tribunal fédéral a fait le point sur la question de l'interprétation des déclarations d'opposition (TF 5A\_487/2014 du 27 octobre 2014, c. 2). Il a relevé qu'un arrêt ancien (ATF 108 III 6, 9) et une partie de la doctrine avaient posé le principe qu'en cas de doute, l'interprétation devait être faite en faveur du

débiteur (« in dubio pro debitore ») ; mais, suivant en cela une partie de la

- 9 - doctrine (cf. Bassenich, op. cit., n. 21 ad art. 74 LP, pp. 577 s. et les réf. cit.), le Tribunal fédéral a estimé qu'il n'y avait pas de raison de protéger une partie plutôt qu'une autre, et qu'il fallait plutôt interpréter les déclarations du poursuivi selon le principe de la confiance, en particulier parce que celui-ci était seul à même de garantir la sécurité du droit et la volonté du législateur (TF 5A\_487/2014 du 27 octobre 2014, c. 2.3 et les réf. cit.). Ce principe consiste à établir le sens que, d'après les règles de la bonne foi, une partie pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (TF 4A\_328/2014 du 6 octobre 2014, c.

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