

VIII. SEQUESTRATION/PROVISIONAL ATTACHMENT AND OTHER SECURITY MEASURES

Sequestration can be allowed by a court. (14) Sequestration or provisional attachment is a way to quickly secure assets for a future claim that is not yet decided by a court. The creditor must apply to a district court and prove that there is probable cause to believe that he has a claim towards the debtor. The creditor must also show that it can be a judicial proceeding about this claim and that there are reasons to believe that the debtor will take actions to hide assets or in other way try to avoid attachment. If the creditor can show all these "pre-conditions" the court can make a decision that items covering a specified amount may be secured.

The creditor applies at the Enforcement Authority for carrying out the sequestration and then the Enforcement Authority takes actions as soon as possible; normally the same day or the day after. The Enforcement Authority makes the same search for assets as for a normal case of attachment. It follows the same procedure as for normal attachment except that it is carried out without notifying the debtor in advance. Instead, the debtor gets notice from the Enforcement Authority if any asset is sequestrated.

IX. APPEAL AGAINST DECISIONS CONCERNING ATTACHMENT

All decisions can be appealed to a district court and appeals are concentrated to one district court in each county. There are 24 district courts, which are competent to handle appeals concerning attachment or sequestration. (15) A decision by a district court can be appealed to a Court of Appeal and there are 6 Courts of Appeal in Sweden. A decision by a Court of Appeal can finally be appealed to the Supreme Court.

(14) RB, chapter 15, section 1.

(15) UF, chapter 17, section 1.

CA/CH
97.3i
29i

CA/CH
82i

CHAPITRE 20 - SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES EN SUISSE

François BOHNET

Professeur à l'Université de Neuchâtel

Docteur en droit

Avocat, LL.M.

et

Guillaume JÉQUIER

Doctorant à l'Université de Neuchâtel

Avocat

SOMMAIRE

INTRODUCTION	675
I. LA LOI ET SON EMPLOI	675
A. <i>Cadre légal</i>	675
B. <i>Cadre temporel et procédural</i>	676
C. <i>Voie d'exécution impérative</i>	681
D. <i>Critiques à l'encontre du système</i>	682
II. CONDITIONS DE LA SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES	682
A. <i>Titres et procédure préalable</i>	682
B. <i>Créances concernées</i>	684
C. <i>Compte bancaire visé</i>	687
D. <i>Saisissabilité</i>	689
E. <i>Agent d'exécution</i>	691
III. TRANSPARENCE PATRIMONIALE	693
IV. PROCÉDURE DE LA SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES	693
A. <i>Acte de saisie</i>	693
B. <i>E-justice</i>	695
C. <i>Tiers saisi</i>	695
D. <i>Effets de la saisie</i>	698
E. <i>Débiteur : notification, participation, voies de droit</i>	700

V. ARTICULATION AVEC UNE MESURE CONSERVATOIRE PRÉALABLE	700
VI. COÛT DE LA PROCÉDURE	701
VII. EFFETS EXTRATERRITORIAUX DE LA PROCÉDURE NATIONALE DE SAISIE BANCAIRE	702
A. <i>Saisie d'un compte situé à l'étranger</i>	702
B. <i>Reconnaissance et exécution des actes de saisie étrangers</i>	703
C. <i>Difficultés d'exécution d'une saisie à l'étranger</i>	704
CONCLUSION	706

INTRODUCTION

La saisie des avoirs bancaires en Suisse, aux fins de désintéresser des créanciers, occupe une place importante dans le système de l'exécution forcée. Elle mérite ainsi pleinement que l'on s'y intéresse, ceci d'autant plus dans un contexte international.

Avant toutefois d'aborder de manière spécifique la saisie des avoirs bancaires, les auteurs présentent le système en vigueur en Suisse en matière d'exécution forcée, et notamment les différentes étapes à réaliser avant que la saisie à proprement parler ne puisse être effectuée (procédure préalable). Cette contribution traite également d'une manière générale de la saisie, des mécanismes de défense du poursuivi ou des tiers, des formes de la procédure et de ses coûts, avant de se concentrer sur les spécificités de la saisie des avoirs bancaires, et notamment les questions liées aux devoirs d'information du poursuivi et des banques, ou encore de l'acte de saisie de ces avoirs en tant que tel.

Des informations sur l'état de la pratique ont été recueillies et agrémentent l'article afin d'apporter un éclairage sur la situation de la saisie des avoirs bancaires en Suisse. Sur cette base notamment, les auteurs parviennent à la conclusion qu'un système facilitant la saisie d'avoirs à l'étranger devrait être envisagé.

I. LA LOI ET SON EMPLOI

A. *Cadre légal*

Il n'existe aucune disposition régissant spécifiquement la saisie d'un compte bancaire dans la législation suisse. Si une telle saisie est envisageable, c'est au même titre que celle de toutes créances dont un poursuivi peut être titulaire.

La loi applicable est la Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (ci-après, « LP ») (1). Les créances y sont mentionnées de manière spécifique à l'article 95, alinéa 1^{er}, de la LP, qui détermine l'ordre dans lequel les biens du poursuivi seront saisis : « [l]a saisie porte au premier chef sur les biens meubles, y compris les créances et les droits relativement saisissables (art. 93) ;

(1) *Recueil systématique de la législation suisse* (RS), 281.1.

les objets de valeur courante doivent être saisis les premiers, ceux dont le débiteur peut se passer le plus aisément, de préférence à ceux dont il pourrait difficilement se priver ».

La saisie de créance est également traitée de manière spécifique à l'article 99 de la LP, qui prévoit que, « [l]orsque la saisie porte sur une créance ou un autre droit non constaté par un titre au porteur ou transmissible par endossement, le préposé prévient le tiers débiteur que désormais il ne pourra plus s'acquitter qu'en mains de l'office ». L'article 100 de la LP prévoit en outre que l'office des poursuites, qui est, avec l'office des faillites, l'autorité d'exécution forcée (2), pourvoit à l'encaissement des créances échues. Les créances sont encore mentionnées de manière spécifique à l'article 131 de la LP, qui prévoit que leur réalisation peut intervenir par cession aux créanciers poursuivants.

Les créances sont ainsi en principe saisissables. Le Tribunal fédéral a toutefois jugé que seules le sont les créances *cessibles*, car elles sont les seules à pouvoir être réalisées (3).

B. Cadre temporel et procédural

1. L'ordre des saisies

Faute de statistiques officielles sur la fréquence du recours à la saisie des créances bancaires et de la durée des procédures dans ce cadre, il faut prendre appui sur la loi, qui fournit nombre d'enseignements. Tout d'abord, l'article 95, alinéa 1^{er}, de la LP impose à l'office des poursuites de saisir en premier lieu les biens meubles, y compris les créances (4) (en principe, l'article 95, alinéa 4, de la LP permet toutefois à l'office de s'écarter de l'ordre légal, pour des motifs impérieux ou lorsque le poursuivant et le poursuivi y consentent). De même, selon cette disposition, les objets de valeur courante doivent être saisis les premiers et ceux dont le débiteur peut se passer plus

(2) W. A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse*, 3^e éd., Berne, Stämpfli, 2016, p. 30.

(3) Le Tribunal fédéral, se référant à la doctrine et sa jurisprudence constante, a déclaré que l'énumération des droits non saisissables listés à l'article 92 de la LP n'était pas exhaustive : « l'insaisissabilité d'un bien peut également être déduite, en sus de cette disposition, des principes du droit civil. Ainsi, un droit incessible, qui ne peut dès lors être réalisé, ne peut être saisi » (traduction libre de l'arrêt du Tribunal fédéral publié au *Recueil officiel* (ATF), 43, III, 170).

(4) À l'exception des créances découlant de salaire, qui doivent être saisies après les meubles, créances ordinaires et immeubles, mais avant les biens revendiqués par des tiers, ATF, 97, III, 116, consid. 1.

aisément doivent l'être de préférence à ceux dont il pourrait difficilement se priver. S'agissant de la définition de valeur courante, il faut comprendre, pour les créances, celles qui ont cours de manière habituelle (5), qui sont certaines (6) et, apparemment, qui sont exigibles (7). Si l'exigibilité n'est pas, en soi, une caractéristique de la valeur courante, il n'en demeure pas moins que les créances dont l'exigibilité ou l'existence sont douteuses doivent être saisies en deuxième lieu, en l'absence de biens facilement réalisables ou lorsque ceux-ci sont insuffisants (8). Quant aux biens dont le poursuivi ne pourrait se séparer que difficilement, l'on considère en principe que cette restriction ne s'applique qu'aux biens meubles, auxquels le poursuivi attache une valeur affective (9) ou qui seraient d'une utilité pratique importante pour son usage personnel et celui de sa famille (10). L'office doit ainsi saisir en premier lieu les biens et les créances qui sont aisément réalisables et qui procureront une prompt satisfaction au créancier poursuivant (11).

Les montants placés sur des comptes bancaires se situent en conséquence en première ligne des biens saisissables, puisqu'ils représentent des créances ayant une valeur courante, étant généralement exigibles et ne comportant pas de valeur affective particulière ou n'étant pas d'une utilité pratique importante pour le poursuivi ou sa famille (12). Le Tribunal fédéral retient d'ailleurs qu'« en dehors des espèces et des papiers-valeurs facilement négociables, il y a certaines sortes de créances (particulièrement les avoirs sur compte de chèque et

(5) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, Lausanne, Helbing Lichtenhahn, 2000, vol. II, art. 95, n° 29.

(6) P.-R. GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, 5^e éd., Bâle, Schulthess, 2012, n° 920.

(7) Comp. ATF, 48, III, 27, *JdT*, 1922, II, 110.

(8) ATF, 78, III, 147, consid. 2, *JdT*, 1953, II, 39. Comp. égal. l'article 95, alinéa 3, de la LP, qui prévoit que les biens frappés de séquestre, ceux que le débiteur désigne comme appartenant à des tiers et ceux que des tiers revendiquent, sont saisis en dernier lieu. On voit ainsi que les créances dont l'existence ou la titularité sont sujettes à caution ne sont saisies qu'en l'absence d'autres biens, ce qui n'est pas sans importance dans le cas des avoirs bancaires, notamment lorsque le poursuivi n'en est pas l'ayant droit économique (à ce sujet, cf. *infra*, IV, C).

(9) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. II, *op. cit.*, n° 5, art. 95, n° 37.

(10) ATF, 48, III, 27, *JdT*, 1922, II, 110 ; ATF, 78, III, 147, consid. 2, *JdT*, 1953, II, 39.

(11) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. II, *op. cit.*, n° 5, art. 95, n° 17.

(12) En particulier, et contrairement à ce que pourrait laisser penser le texte de la loi, l'office n'est pas tenu de saisir des biens meubles avant les créances (L. DALLEVES, B. FOEX et N. JEANIN [dir.], *Commentaire romand. Poursuite et faillite*, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2005 [CR LP] – DE GOTTRAU, art. 95, n° 6).

en banque en tout temps disponibles) qui font partie des biens qu'il convient, d'après cette disposition [art. 95 LP] de saisir en premier lieu » (13).

Selon les informations transmises par l'office des poursuites du canton de Neuchâtel, celui-ci recourt fréquemment à la demande de renseignements auprès des banques, quant à l'existence d'avoirs des débiteurs. Par la suite, ce sont environ six cents saisies d'avoirs déposés sur comptes bancaires qui sont réalisées annuellement, sur environ 80'000.00 procédures de saisie ouvertes par année (certaines de ces procédures ne débouchant toutefois pas sur des saisies, en raison d'absence de biens ou de revendications de tiers). C'est le lieu de préciser que les saisies qui sont le plus fréquemment effectuées portent sur les salaires du poursuivi. Cette proportion relativement peu élevée de saisies des avoirs bancaires s'explique évidemment par le fait que les poursuivis, qui ne règlent pas leurs dettes, le font en principe parce qu'ils sont désargentés. Ce n'est en général qu'en présence de problèmes de trésorerie, ou alors parce que le débiteur se refuse pour une question de principe à payer son créancier, que des avoirs bancaires sont saisis. Dans la plupart des situations, ils n'existent simplement pas.

S'agissant des aspects temporels d'une telle saisie, l'objectif de l'ordre de saisie instauré à l'article 95 de la LP est de permettre une satisfaction la plus prompte possible pour le poursuivant. C'est pour cette raison que les créances exigibles doivent être saisies (et réalisées par leur encaissement : art. 100 LP) en premier lieu puisqu'alors, la réalisation, en principe par le biais d'une vente aux enchères (*cf. infra*, IV, C, 1), ne sera pas nécessaire. En pratique, lorsque le poursuivi coopère avec l'office des poursuites et qu'aucune difficulté ne survient (annulation de la poursuite, revendication, plainte à l'autorité de surveillance), la réalisation de la créance par le biais de son encaissement et le versement au créancier interviennent dans les vingt à soixante jours dès l'exécution de la saisie, à savoir dès que le fonctionnaire de l'office indique au poursuivi qu'il saisit la créance. Il n'en demeure pas moins que le créancier poursuivant devra se soumettre aux mêmes délais que pour tout type de créances et de biens saisissables, qui sont fixés en fonction des étapes de la procédure. Celles-ci sont résumées dans le prochain point.

(13) ATF, 78, III, 147, consid. 2, *JdT*, 1953, II, 39 ; *cf. égal.* : P.-R. GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat, op. cit.*, n° 6, n° 921.

2. Le processus préalable à la saisie

Le système suisse d'exécution forcée des dettes d'argent a fait ses preuves. Vieux de près de cent trente-cinq ans – alors que l'unification de la procédure civile remonte à 2008 (14) ! –, il prévoit une procédure préalable souple, qui permet à chacun de notifier son débiteur d'une dette d'argent, la possibilité d'une exécution immédiate étant donnée à défaut de contestation du poursuivi. Le processus est le suivant. Le poursuivant doit dans un premier temps adresser une réquisition de poursuite à l'encontre de son débiteur, indiquant notamment le montant et le titre de la créance (art. 67 LP). L'office des poursuites rédigera alors, dès réception de la réquisition, un commandement de payer (art. 69 et s. LP) qu'il notifiera au poursuivi dès réception de la réquisition de poursuite (art. 71, al. 1^{er}, LP), à savoir aussi vite que possible (15). Si l'office reçoit plusieurs réquisitions de poursuite à l'encontre du même débiteur, il devra les notifier en même temps (art. 71, al. 2, LP) et ne pourra pas exécuter une réquisition de poursuite avant celle qui est la plus ancienne (art. 71, al. 3, LP).

Le débiteur poursuivi peut s'opposer au commandement de payer dans les dix jours dès sa réception (art. 74, al. 1^{er}, LP en principe ; en cas de changement de créancier en cours de procédure, *cf.* art. 77 LP) et le créancier reçoit immédiatement le commandement de payer frappé d'opposition ou reçoit le commandement de payer sans opposition en retour dès l'échéance du délai de dix jours (art. 76 LP). Si une opposition est formée au commandement de payer, elle suspend la poursuite (art. 78, al. 1^{er}, LP) et le créancier doit annuler cette opposition en entamant une procédure civile complète, visant à faire reconnaître sa créance (art. 79 LP, avec les délais usuels d'une procédure civile) ou, s'il dispose d'un jugement ou d'un acte équivalent, en demander la mainlevée définitive (devant le juge, art. 80 et s. LP ; le poursuivi ne dispose que de très peu de moyens de défense, en particulier la prescription ou l'extinction de la dette). Si le créancier dispose d'une reconnaissance de dette ou d'un autre titre établi sous seing privé (par exemple, un contrat), il devra requérir la mainlevée provisoire de l'opposition, également auprès du juge compétent (art. 82 et s. LP ; le poursuivi dispose dans ce cas des mêmes moyens de défense qu'en procédure de mainlevée définitive et peut en sus

(14) Code de procédure civile du 19 décembre 2008, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011, RS, 272.

(15) Il s'agit d'une prescription d'ordre : P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. I, *op. cit.*, n° 5, art. 71, n° 12.

contester la validité ou la clarté de la reconnaissance de dette ou du titre établi sous seing privé). En procédure de mainlevée, le juge donne au poursuivi le droit de se prononcer par écrit ou par oral dès réception de la requête et doit rendre sa décision dans les cinq jours suivant l'exercice du droit d'être entendu par le poursuivi (art. 84 LP). Il s'agit d'un délai d'ordre.

Si l'opposition est levée de manière définitive, le poursuivi ne dispose que des possibilités restreintes d'annulation ou de suspension de la poursuite, envisageables en cas d'extinction de dette ou de sursis accordé par le créancier (art. 85 et s. LP). Si l'opposition au commandement de payer est levée de manière provisoire, le poursuivi dispose d'un délai de vingt jours pour déposer une demande en libération de dette, à savoir une procédure au fond jugeant de la validité de la créance (art. 83, al. 2, LP), où le pouvoir de cognition du juge n'est plus limité aux arguments restreints dont le poursuivi dispose dans le cadre de la mainlevée provisoire. Il s'ensuit une procédure civile complète, avec les délais afférents à ces affaires. À défaut d'introduction d'une procédure en libération de dette, la mainlevée provisoire devient définitive (art. 83, al. 3, LP). Lorsqu'une telle procédure est introduite, le créancier pourra requérir une saisie provisoire des biens du poursuivi au plus tôt vingt jours après la notification du commandement de payer (art. 83, al. 1^{er}, LP).

La procédure de saisie proprement dite ne pourra ainsi commencer que si opposition au commandement de payer n'a pas été formée ou si elle a été levée, les délais pour parvenir à cette étape étant très divers, en fonction des différentes situations pouvant se présenter. Elle commence par une réquisition de continuer la poursuite (art. 88 LP) et l'office procédera alors à la saisie « sans retard », dès sa réception. Le poursuivant dispose d'un délai de péremption d'une année dès la notification du commandement de payer pour requérir la continuation de la poursuite, délai qui est suspendu en cas d'opposition jusqu'au jugement définitif l'écartant (art. 88, al. 2, LP). Précisons encore que, selon l'article 90 de la LP, le poursuivi doit être avisé de la date de la saisie au plus tard la veille de celle-ci et que cette communication contient les obligations qui sont les siennes (listées à l'article 91 de la LP), notamment d'être présent ou représenté et de communiquer entièrement et sans entrave sur sa situation patrimoniale.

C. Voie d'exécution impérative

Le créancier ne peut continuer la poursuite par voie de saisie que lorsque le débiteur n'est pas soumis à la faillite et que la créance n'est pas garantie par un gage.

La voie de la faillite est prévue lorsque le débiteur est inscrit au registre du commerce en l'une des qualités suivantes (art. 39 LP) : chef d'une raison individuelle ; associé dans une société en nom collectif ; associé indéfiniment responsable dans une société en commandite ; membre de l'administration d'une société en commandite par actions ; société en nom collectif ; société en commandite ; société anonyme ou en commandite par actions ; société à responsabilité limitée ; société coopérative ; association ; fondation ; société d'investissement à capital variable ; société en commandite de placements collectifs. Elle est toutefois exclue dans certains cas, déterminés par la nature de la créance (en substance, les impôts, les primes d'assurance accident obligatoire, les contributions d'entretien découlant du droit de la famille et les sûretés, art. 43 LP).

Selon l'article 41 de la LP, en présence d'un gage, immobilier ou mobilier (pour une définition des gages concernés au sens de la LP, cf. son article 37), la poursuite se continue par la réalisation du gage (selon la procédure prévue aux articles 151 à 158 de la LP), sauf lorsque la dette en question résulte du non-paiement d'intérêts ou d'annuités garantis par gage immobilier, où le créancier a le choix entre la réalisation du gage et la poursuite par voie de faillite ou de saisie, selon la qualité du débiteur (art. 41, al. 3, LP). Selon l'article 41, alinéa 1^{bis}, de la LP, lorsque le créancier requiert la continuation de la poursuite par voie de saisie ou de faillite alors que sa créance est garantie par gage, le débiteur peut demander qu'il exerce en premier lieu son droit par le biais de la réalisation du gage, ceci par le biais d'une plainte (art. 17 LP), à déposer dans les dix jours auprès de l'autorité de surveillance des offices de poursuites et de faillites (art. 13 LP).

Précisons encore que le créancier qui agit en vertu d'un effet de change peut requérir une procédure spécifique à cet effet (art. 177 LP), qui n'est toutefois envisageable que lorsque le débiteur est sujet à la faillite.

D. Critiques à l'encontre du système

À la connaissance des soussignés, il n'existe aucun projet législatif visant à modifier en particulier cette procédure préliminaire ou la procédure par voie de saisie (16), et la saisie d'avoirs en comptes bancaires ne pose pas de difficultés insurmontables, si ce n'est que l'office des poursuites doit connaître ou être renseigné sur l'existence de ces comptes bancaires.

II. CONDITIONS DE LA SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES

A. Titres et procédure préalable

Le titre sur la base duquel une procédure de poursuite est diligentée n'influe pas sur la manière de procéder à une saisie. Il aura toutefois une incidence déterminante sur la manière dont la procédure préliminaire (*i.e.* la procédure à suivre pour pouvoir requérir la continuation de la poursuite) sera conduite et, si la créance qu'il concerne est garantie par un gage, sur les biens patrimoniaux dont le débiteur sera dessaisi en premier lieu.

On a déjà évoqué ci-dessus (*cf. supra*, I,B,2) les différentes voies offertes au créancier, en fonction du titre dont il peut se prévaloir. La mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer notifié par le créancier sera ainsi prononcée lorsque celui-ci est au bénéfice d'un jugement exécutoire, auquel sont assimilés (art. 80, al. 2, LP) les transactions ou reconnaissances passées en justice ; les titres authentiques exécutoires au sens des articles 347 à 352 du code de procédure civile suisse (C. proc. civ.) (17) ; les décisions des autorités administratives suisses ; les décisions définitives concernant les frais de contrôle rendues par les organes de contrôle sur la base de la loi sur le travail au noir.

Un créancier demandera la mainlevée provisoire de l'opposition lorsqu'il dispose d'une reconnaissance de dette constatée dans un acte authentique ou sous seing privé (art. 82 LP). « Est une reconnaissance

(16) Le Parlement a adopté, le 16 décembre 2016, une loi permettant d'éviter que les poursuites abusives soient communiquées à des tiers qui désirent consulter le registre des poursuites d'une personne (art. 8a, al. 3, let. d, LP). Elle est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2019.

(17) RS, 272. Il s'agit en substance d'actes notariés dans lesquels la partie qui s'oblige déclare directement dans l'acte qu'elle reconnaît l'exécution directe, qui mentionnent la cause juridique de l'obligation et où la prestation est suffisamment déterminée, reconnue et exigible (art. 347 C. proc. civ.).

de dette la promesse inconditionnelle du débiteur de payer une certaine somme d'argent au créancier. Le titre doit être signé par le débiteur et indiquer, dans le document ou par renvoi à une autre pièce, le montant dû » (18). Le montant reconnu ne doit pas forcément être chiffré, mais il doit être déterminé ou déterminable et peut ressortir d'un ensemble de pièces (19).

Dans ces deux cas (procédures de mainlevée définitive et provisoire), le juge civil est compétent pour lever les oppositions (*cf.* art. 80, al. 1^{er}, et 82, al. 2, LP, qui parlent tous deux de juge, et non de l'office), au terme d'une procédure contradictoire, où les moyens de défense du poursuivi sont limités à la démonstration de sa libération, voire, dans la procédure de mainlevée provisoire, à l'inexistence ou au manque de clarté de la reconnaissance de dette.

Lorsque le créancier ne dispose d'aucun de ces titres, il doit entamer un procès ordinaire afin que le débiteur soit condamné par jugement à lui verser la prestation demandée. Le demandeur pourra adjoindre une conclusion tendant à ce que la mainlevée définitive soit prononcée en même temps que la condamnation du débiteur (20).

S'agissant des *voies de recours*, la LP prévoit deux systèmes différents en fonction de l'autorité qui rend des décisions. S'il s'agit de décisions des organes d'exécution de la poursuite et de la faillite (principalement les offices des poursuites et des faillites, mais également l'administration de la faillite par exemple (21)), leurs décisions doivent, en principe, être contestées par le dépôt d'une plainte (art. 17 LP), devant l'autorité de surveillance en matière de loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (art. 13, al. 1^{er}, LP). Il peut y avoir deux degrés d'autorité de surveillance, au choix des cantons qui sont compétents en matière d'organisation judiciaire (art. 13, al. 2, et 18 LP). S'il n'y a qu'une autorité de surveillance, elle doit être judiciaire. S'il y a un double degré d'autorité de surveillance, seule la seconde doit être judiciaire, la première pouvant l'être (22). La matière, en ce qu'elle vise à assurer la bonne application de la LP, est de nature

(18) H. PETER, *Édition annotée de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, Berne, Stämpfli, 2010, p. 380.

(19) *Ibid.*, pp. 381 et s.

(20) A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse*, op. cit., n° 2, p. 136, n° 146 et s.

(21) A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse*, op. cit., n° 2, p. 46, n° 66.

(22) C'est l'article 75 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS, 173.110) qui prévoit que les autorités précédant directement le Tribunal fédéral doivent être de nature judiciaire.

administrative (23). À l'encontre des décisions des autorités supérieures de surveillance, un recours en matière civile au Tribunal fédéral est ouvert (art. 72, al. 2, let. a, LTF).

Lorsque les décisions émanent des juges, les voies de recours sont prévues aux articles 308 et suivants du code de procédure civile pour ce qui est de la procédure au stade des cantons. Il existe une voie de recours large, où les faits sont à nouveau examinés (l'appel : art. 308 à 318 C. proc. civ.) et une voie de recours restreinte (le recours au sens étroit : art. 319 à 327a C. proc. civ.), où seul le droit est examiné. À l'encontre des jugements sur appel ou sur recours de la dernière instance cantonale, les parties peuvent introduire un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 s. LTF).

B. Créances concernées

1. Créancier saisissant

Le droit suisse a ceci de particulier qu'il permet à tout un chacun de requérir la poursuite d'un débiteur ou d'un pseudo-débiteur, même si la créance invoquée n'existe pas ou si la poursuite est intentée de manière abusive (24). Le poursuivi pourra en effet facilement s'opposer à la poursuite et le poursuivant devra alors faire reconnaître la validité de son jugement, de sa reconnaissance de dette ou l'existence de sa créance (cf. *supra*, II, A). C'est dire que la cause de la créance n'influe pas sur la manière dont la poursuite est menée, hormis si elle est garantie par gage ou qu'il s'agit d'un effet de change et que le débiteur est soumis à la poursuite par voie de faillite (cf. *supra*, I, C).

Par ailleurs, la cause de la créance peut avoir une incidence dans la saisie, puisque les titulaires de certaines catégories d'entre elles bénéficient le cas échéant d'une participation privilégiée sur la réalisation d'un bien (25). Selon l'article 111 de la LP, les conjoints, partenaires enregistrés ou enfant peuvent participer de manière privilégiée à une saisie en cours, lorsqu'ils font valoir des créances découlant du droit de la famille (art. 111, al. 1^{er}, ch. 1 à 3, et art. 111, al. 2, LP). Il en va

(23) Même si, dans le cadre de l'examen, des questions de droit civil peuvent se poser à titre préjudiciel : A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse*, op. cit., n° 2, p. 48, n° 74.

(24) ATF, 102, III, 1, consid. 1b *in fine*, JdT, 1977, III, 112; cf. n° 16 *supra*.

(25) La cause de la créance a également une incidence en cas d'insuffisance du produit de réalisation, afin de déterminer l'ordre de désintéressement des créanciers, cf. art. 146 LP, cum 219, et *infra*, IV, D, 4.

de même des bénéficiaires d'un contrat d'entretien viager (art. 111, al. 1^{er}, ch. 4, LP). En substance, les créanciers qui font valoir ce type de créance peuvent profiter des démarches effectuées par d'autres créanciers pour se joindre à eux au stade de la saisie et bénéficier ainsi de la réalisation à intervenir. Le droit suisse prévoit en effet un système de série de poursuivants, qui est composée des créanciers poursuivants qui requièrent la continuation de la poursuite dans un délai de trente jours dès l'exécution de la première saisie (art. 110 LP). Les biens à saisir dépendront de la somme totale des créanciers poursuivants constituant la série, après estimation de leur valeur par l'office (art. 97, al. 1^{er}, LP). Il est préférable pour les créanciers de faire partie de la première série, puisque celle-ci sera désintéressée en premier lieu, seul le solde des avoirs saisis étant alors à disposition des créanciers poursuivants des séries subséquentes (26). Afin de participer à une saisie, il est toutefois nécessaire d'être en mesure de requérir la continuation de la poursuite, soit en principe, d'avoir fait écarter l'éventuelle opposition du poursuivi (sur ces questions, cf. *supra*, I, A).

Le titulaire d'une créance privilégiée est avantagé par rapport aux autres créanciers en ceci qu'il n'a pas besoin d'effectuer les étapes de la procédure préliminaire (art. 111, al. 1^{er}, LP : « sans poursuite préalable »). Il pourra ainsi plus facilement rejoindre la première série (l'office, s'il a connaissance de ce type de créances, devant informer son bénéficiaire de cette possibilité : art. 111, al. 3, LP) et, par voie de conséquence, obtenir la satisfaction de sa créance, les biens saisissables étant plus nombreux. Concrètement, le bénéficiaire d'une créance privilégiée pourra ainsi se limiter à annoncer à l'office sa participation, par écrit et même oralement (27). Les autres créanciers poursuivants et le poursuivi peuvent former opposition à la participation dans un délai de dix jours. Si une telle opposition n'est pas formée, le créancier privilégié sera admis au même titre que les autres créanciers à la saisie. Si tel n'est pas le cas, sa créance sera admise à titre provisoire (28) et il devra introduire une action en participation dans les vingt jours devant le juge civil (art. 11, al. 5, LP). En cas de gain de son action, la saisie, de provisoire, devient définitive, et il

(26) Sur le système des séries, cf. P.-R. GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, pp. 268 et s.

(27) ATF, 73, III, 136, JdT, 1948, II, 99.

(28) Sur cette notion, P.-R. GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n° 1101.

obtient la satisfaction de sa créance alors qu'en cas de perte de ce procès, la participation est caduque et le créancier est définitivement exclu de la saisie (29).

Il existe encore d'autres possibilités de participation à une saisie sans poursuite préalable, qui ne sont pas dépendantes de la nature de la créance, mais de l'exercice de démarches antérieures (30).

Sur cette base, un poursuivant peut faire notifier un commandement de payer pour une créance non exigible (voire inexistante). Si le poursuivi ne s'y oppose pas et qu'il n'entreprend pas les démarches pour annuler ou suspendre la poursuite (art. 85 ou 85a LP), les autres poursuivants pourront s'opposer à ce que la créance soit colloquée au stade de la saisie, afin que le poursuivant ne soit pas indemnisé (31).

Hormis cette situation, la créance, pour faire l'objet d'une exécution, a *fortiori* forcée, doit être exigible (cf. *supra*, I, A, sur les conditions pour qu'une opposition soit levée). Elle n'est pas forcément certaine, les moyens dont dispose le poursuivi pour s'opposer à la mainlevée étant limités, sauf s'il introduit l'action en libération de dette (32). Enfin, elle doit être liquide, l'exécution de jugement portant sur autre chose qu'une somme d'argent étant soumise à la procédure prévue à cet effet par le code de procédure civile (33). Précisons à cet égard que, si l'objet de l'exécution n'est pas une somme d'argent, mais que le débiteur persiste à ne pas collaborer à l'exécution, le créancier peut alors demander au juge de l'exécution d'exprimer cette créance en somme d'argent, soit par le biais de l'allocation de dommages et intérêts correspondant à la prestation non exécutée, soit par la conversion de cette prestation (art. 345 C. proc. civ.). Le jugement à intervenir du juge de l'exécution constituera un titre de mainlevée définitive au sens de l'article 80 de la LP (34).

(29) P.-R. GILLÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n° 1102 et s.).

(30) Pour un survol de ces différentes possibilités, cf. P.-R. GILLÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n° 1076-1079 et 1111-1118 et les références citées.

(31) P.-R. GILLÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n° 599.

(32) Une créance portant sur des avoirs bancaires est certaine, cf. P.-R. GILLÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n° 921.

(33) Art. 335 et s. C. proc. civ.; l'article 335, alinéa 2, du code de procédure civile prévoit que « les décisions portant sur le versement d'une somme ou la fourniture de sûretés sont exécutées selon les dispositions de la LP ».

(34) F. BOHNET, J. HALDY, N. JEANDIN, P. SCHWEIZER et D. TAPPY, *Code de procédure civile commenté*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2019, [CR CPC] – JEANDIN, art. 345, n° 9.

2. Créance saisie

La créance à saisir peut être de tout type et peut ne pas être exigible (35). L'article 100 de la LP, qui indique que l'office pourvoit à l'encaissement des créances exigibles, le prévoit implicitement ; celles qui ne le sont pas devant être saisies, mais n'étant pas immédiatement réalisées (36). En ce sens, des créances à exécution successive entrent, sur le principe, pleinement dans le champ des créances saisissables.

S'agissant des valeurs mobilières, elles sont concrétisées par un titre qui peut être déposé auprès d'une banque. Les mesures de sûreté sont alors différentes selon que le titre est transmissible par endossement ou non. Si tel est le cas, l'office les prendra sous sa garde (art. 98 LP). À l'inverse, lorsque la saisie porte sur une créance ou un autre droit non constaté par un titre au porteur ou transmissible par endossement, le préposé prévient le tiers débiteur que, désormais, il ne pourra plus s'acquitter qu'en mains de l'office (art. 99 LP). Il est à noter que, bien que dessaisi de ces titres, le débiteur peut continuer à faire valoir ses droits sociaux et, partant, à voter à l'assemblée générale des actionnaires, tout en ne pouvant prendre des décisions visant à diminuer la valeur des actions (art. 96 LP) (37), sous peine de s'exposer à des sanctions pénales si des créanciers subissent des pertes.

C. Compte bancaire visé

Le devoir de collaboration du poursuivi, prévu à l'article 91, alinéa 1^{er}, de la LP, implique l'obligation d'être présent ou représenté à la saisie et celle de mentionner l'entière de ses biens, en Suisse ou à l'étranger, saisissables ou non (38), en sa possession ou en celle de tiers. Il s'éteint lorsque les biens mentionnés suffisent à désintéresser les créanciers saisissants. Le poursuivi doit ainsi mentionner

(35) ATF, 99, III, 52.

(36) Le mode de réalisation des créances non exigibles dépend de ce qu'elles sont cotées ou non. Lorsque tel n'est pas le cas, elles seront réalisées par une vente aux enchères – mode de réalisation standard (art. 125 et s. LP) –, par une vente de gré à gré si tous les intéressés y consentent (art. 130 LP), ou par dation en paiement ou en vue d'encaissement si tous les créanciers y consentent (art. 131, al. 1^{er} et 2, LP). Si la créance est cotée, les mêmes modes s'appliquent, à la différence que l'accord unanime des intéressés n'est pas nécessaire pour la vente de gré à gré et que la dation en paiement n'est pas possible. Cf. à cet égard S. MARCHANT et O. HARI, *Précis de droit des poursuites*, 3^e éd., Genève/Zürich/Bâle, Schulthess, 2022, n° 433, p. 123.

(37) TF [26.10.2001], 7B.234/2001.

(38) ATF, 114, IV, 11, consid. 1b, *JdT*, 1989, IV, 45, les biens insaisissables étant pris en compte dans le calcul du minimum vital.

toutes les relations bancaires dont il est le titulaire, jusqu'à concurrence des montants poursuivis. À défaut, il s'expose à des sanctions pénales (39).

La loi ne prévoit pas spécialement d'ordre de saisie entre les créances, si ce n'est que celles revendiquées par des tiers ou reposant sur une obligation alimentaire sont saisies en dernier (art. 95, al. 3, et 95a LP). Les principes généraux commandent cependant de ne saisir que ce qui est nécessaire pour désintéresser les créanciers (art. 97, al. 2, LP). De plus, les créances exigibles seront privilégiées, puisque l'office doit pourvoir à leur encaissement (art. 100 LP).

La saisie d'un compte bancaire joint s'opère de manière différente selon le régime de propriété qui gouverne les relations internes. S'il s'agit d'une propriété commune, la saisie doit être effectuée en application des règles de l'ordonnance concernant la saisie et la réalisation de parts de communauté (40), qui prévoient que seule la part du poursuivi est saisie (art. 1^{er} OPC) et que le débiteur doit renseigner l'office sur la nature de communauté et les membres qui la composent (art. 5, al. 1^{er}, OPC). Selon l'article 5, alinéa 3, de l'OPC, lorsque la valeur de la part de communauté ne peut pas être déterminée sans des recherches approfondies, il suffit que le procès-verbal de saisie indique si, après saisie de la part de communauté, les créances des saisissants paraissent suffisamment couvertes par la valeur d'estimation de tous les objets saisis ou si, au contraire, le procès-verbal de saisie doit être considéré comme un acte de défaut de biens provisoire.

En revanche, si le régime interne ne consiste pas en une propriété commune, l'OPC ne sera pas applicable et la saisie portera, « dans un tel cas, sur la prétention au remboursement total du compte qui appartient à chaque titulaire vis-à-vis de la banque. L'autre titulaire du compte, dans la mesure où sa créance est également séquestrée, doit avoir recours à la revendication des articles 106 ss LP » (41).

(39) La dissimulation de valeurs patrimoniales pour nuire au créancier constitue une fraude dans la saisie, punissable de peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire si un acte de défaut de biens est dressé contre le débiteur (art. 163 C. pén.). Le fait pour le débiteur de ne pas avoir indiqué ses actifs jusqu'à due concurrence, ou de ne pas assister à la saisie, constitue une inobservation des règles de la procédure punissable de l'amende (art. 323 C. pén.).

(40) OPC, RS, 281.41.

(41) ATF, 112, III, 52, ceci dans la limite de ce qui est nécessaire pour couvrir les montants déduits en poursuite (art. 97, al. 2, LP).

D. Saisissabilité

1. Règles générales régissant la saisissabilité des sommes déposées sur un compte bancaire

Ces règles ont déjà été exposées ci-dessus (point I, C), dans les grandes lignes, et l'on y renvoie. C'est toutefois le lieu de parler, brièvement, de la problématique de la saisie de créances ou de montants dont le poursuivi est l'ayant droit économique, soit qu'il n'en est pas le propriétaire ou le titulaire juridique. Le système juridique suisse est fondé sur les principes de la responsabilité patrimoniale et de la garantie du crédit en général, selon lesquels seuls les biens dont le poursuivi est le propriétaire juridique peuvent être saisis (42). Il est toutefois envisageable de saisir la propriété économique d'un poursuivi, lorsque la revendication du créancier se fonde sur un acte révocable (au sens du droit des poursuites, cf. art. 285 et s. LP) ou abusif (art. 2 C. civ. (43)), le poursuivi devant, avec l'accord du tiers devenu propriétaire ou titulaire juridique du droit ou de la créance en cause, avoir voulu déléster dolosivement son patrimoine pour léser ses créanciers (44), l'examen de l'existence de ces circonstances par les autorités étant au surplus strict (45).

2. Règles particulières concernant l'insaisissabilité et l'insaisissabilité partielle, notamment lorsque la saisie porte sur une créance d'aliments

L'article 92 de la LP prévoit plusieurs cas dans lesquels des biens sont absolument insaisissables. Il s'agit, en substance, des biens absolument nécessaires aux besoins personnels (y compris familiaux) et professionnels du débiteur (vêtements, meubles, outils, appareils, livres, denrées alimentaires, combustible pour deux mois, l'argent liquide ou les créances indispensables pour les acquérir : art. 92, ch. 1, 2, 3, 5, 6, LP), certaines prestations d'assurances sociales (art. 92, ch. 8, 9, 9a, 10, LP), certains animaux (art. 92, ch. 2a et 4, LP), les rentes viagères (art. 92, ch. 7, LP) et certains biens des États étrangers (art. 92, ch. 11, LP).

(42) C. JACQUES, « La saisie et le séquestre des droits patrimoniaux dont le débiteur est l'ayant droit économique », *Revue suisse de droit de procédure civile et d'exécution forcée* (PCEF), 2005, pp. 307-378, p. 321.

(43) Code civil suisse du 10 décembre 1907 (RS, 210).

(44) C. JACQUES, « La saisie et le séquestre des droits patrimoniaux dont le débiteur est l'ayant droit économique », *op. cit.*, n° 42, pp. 334 et s. pour les conclusions, pp. 321 et s. pour les développements.

(45) Pour les conditions de la saisie d'avoir dont la propriété est économique, cf. C. JACQUES, « La saisie et le séquestre des droits patrimoniaux dont le débiteur est l'ayant droit économique », *op. cit.*, n° 42, pp. 336 et s.

L'article 93 de la LP prévoit, s'agissant des revenus, que « tous les revenus du travail, les usufruits et leurs produits, les rentes viagères, de même que les contributions d'entretien, les pensions et prestations de toutes sortes qui sont destinés à couvrir une perte de gain ou une prétention découlant du droit d'entretien, en particulier les rentes et les indemnités en capital qui ne sont pas insaisissables en vertu de l'article 92, peuvent être saisis, déduction faite de ce que le préposé estime indispensable au débiteur et à sa famille ». C'est ainsi à cette disposition qu'apparaît la notion de minimum vital, en deçà duquel la saisie ne peut porter. Celui-ci est déterminé chaque année par les cantons, qui se fondent sur les lignes directrices de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse. Ce minimum vital se compose d'un montant de base, auquel l'on ajoute certaines dépenses effectives raisonnables (au besoin, les frais effectifs ne seront pas entièrement pris en compte), notamment telles que le loyer et les frais accessoires, les cotisations sociales, les dépenses indispensables à l'exercice d'une activité économique, les contributions d'entretien du droit de la famille, si elles ont été effectivement versées par le passé (46). Les impôts ne font pas partie du calcul du minimum vital, le Tribunal fédéral ayant estimé qu'il ne se justifiait pas de privilégier l'État face aux autres créanciers (47).

C'est également l'article 93 de la LP qui place les créances d'aliments au même niveau que les autres revenus. S'agissant de l'ordre de la saisie toutefois, l'article 95a de la LP prévoit que les créances d'un époux contre son conjoint ou son partenaire enregistré ne sont saisies qu'en cas d'insuffisance des biens du poursuivi. Si le poursuivi est débiteur d'aliments et que le créancier de cette obligation est le poursuivant, la jurisprudence a admis que le minimum vital du poursuivi pouvait être entamé afin de satisfaire à cette obligation (48).

Le préposé devra à chaque fois vérifier quelle est l'origine des montants déposés sur des comptes bancaires avant de pouvoir procéder à leur saisie. S'ils proviennent d'un bien insaisissable au sens de l'article 92, alinéa 1^{er}, de la LP, ils ne pourront pas être saisis. Les biens

acquis grâce à l'indemnité – en rente ou en capital – insaisissable ne peuvent pas non plus être saisis (49), à moins d'une augmentation postérieure de la valeur du bien acheté en remploi (50).

Le minimum vital du débiteur est calculé par l'office, qui le consigne dans un procès-verbal. Le poursuivi, de même que les créanciers (mais non les tiers débiteurs du saisi (51)), peut porter plainte à l'encontre du calcul, selon les voies exposées ci-dessus, dans un délai de dix jours dès la communication du procès-verbal (52). Lorsque la violation du minimum vital est flagrante (53), ou lorsque la saisie place le poursuivi ou sa famille dans une situation absolument intolérable à l'aune de critères d'humanité (54), le poursuivi peut, en tout temps, faire valoir la nullité de la saisie.

Selon l'article 197 de la LP, les biens saisissables au moment de l'ouverture de la faillite tombent dans la masse active, de même que ceux qui échoient au débiteur avant la clôture de la faillite. Ainsi, l'article 92 de la LP est applicable par analogie à la procédure de faillite et les biens insaisissables selon cette disposition ne permettront pas de satisfaire les créanciers. L'article 93 de la LP n'est en revanche pas applicable par analogie (55). Le Tribunal fédéral a toutefois précisé que les personnes morales ne peuvent se prévaloir des articles 92 et 93 de la LP (56). En ce qui concerne plus particulièrement les créances, celles-ci entrent dans la masse si leur cause est antérieure à l'ouverture de la faillite ou si elles correspondent à des revenus issus de biens incorporés à la masse active, et une cession de créance future faite antérieurement à l'ouverture de la faillite n'est pas opposable aux créanciers (57).

E. Agent d'exécution

L'office des poursuites, entité étatique organisée par les cantons en vertu de l'article 2, alinéa 5, de la LP, et dont il a été question ci-dessus (cf. *supra*, I, B, 2), est compétent pour procéder à la saisie, au besoin

(49) ATF, 23, I, 1907.

(50) ATF, 40, III, 193.

(51) TF [9 octobre 2008], 5A_158/2008, in *Bulletin des poursuites et faillites* (BISchK), 2009, p. 100.

(52) P.-R. GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n° 1012 et s.

(53) ATF, 71, III, 147.

(54) ATF, 84, III, 33, *JdT*, 1958, II, 22.

(55) S. MARCHAND et O. HARI, *Précis de droit des poursuites*, op. cit., n° 36, n° 538, p. 151.

(56) ATF, 63, III, 17, *JdT*, 1937, II, 57.

(57) S. MARCHAND et O. HARI, *Précis de droit des poursuites*, op. cit., n° 36, n° 546, p. 153.

(46) Cf., par ex., pour le canton de Neuchâtel : http://www.ne.ch/autorites/DJSC/SEPF/Organisation/Documents/Normes_insaisissabilite_2014.pdf.

(47) ATF, 95, III, 42, consid. 3.

(48) ATF, 111, III, 13. En revanche, la collectivité publique qui a avancé les créances alimentaires à son bénéficiaire et qui s'est subrogé à celui-ci ne peut bénéficier de cette atteinte au minimum vital (ATF, 116, III, 10).

avec le concours des forces de l'ordre, que ce soit pour contraindre le débiteur à assister à la saisie (art. 91, al. 2, LP) ou pour pénétrer de force dans ses locaux ou ceux des tiers (art. 91, al. 3, LP). Il n'existe ainsi aucune possibilité, pour le créancier, de choisir son agent d'exécution. Il devra au contraire agir auprès de l'office des poursuites de l'arrondissement de poursuite du débiteur (art. 46 *cum* art. 1 et 2 LP), lequel déléguera la saisie à un ou plusieurs offices et à ses/leurs fonctionnaires en fonction du lieu de situation des biens (art. 89 LP). S'agissant en particulier des créances, celles-ci sont saisies par l'office du for du débiteur, peu important à cet égard, par exemple, le lieu du siège de la banque. Les créances incorporées dans des papiers-valeurs sont saisies par l'office du lieu où se trouvent physiquement les papiers-valeurs (58).

Le préposé de l'office des poursuites, qui établit le procès-verbal de saisie contenant l'inventaire des biens du poursuivi (art. 89 LP), ne peut pas se contenter d'enregistrer de manière passive les déclarations du poursuivi. Il doit ainsi interroger activement le débiteur, afin de s'assurer qu'il mentionne tous ses éléments patrimoniaux, et il doit « rechercher les traces ou les indices de l'existence de droits patrimoniaux dont le poursuivi serait le titulaire, le titulaire apparent ou l'ayant droit économique » (59). Il faut, selon la doctrine, comprendre cette exigence comme imposant à l'office des poursuites d'investiguer sur les indices en sa possession, plutôt que de chercher lui-même et sans limites tous les indices qui pourraient exister, l'initiative de débusquer des actifs étant en principe laissée aux poursuivants (60). En outre, l'office doit inspecter la demeure du poursuivi, ses différents locaux (professionnels, de stockage) ou ceux qu'il a loués à des tiers, de même que les coffres-forts, véhicules, etc. (61), et s'emparer « de vive force d'un objet qui doit être frappé d'exécution forcée » (62).

Le préposé doit aussi, en sus de l'encaissement des créances déjà mentionné, conserver les droits saisis (art. 100 LP). Il doit ainsi préserver les droits du poursuivi en évitant la prescription, par exemple, en produisant la créance dans la faillite d'un tiers débiteur, en prenant

(58) S. MARCHAND et O. HARI, *Précis de droit des poursuites*, *op. cit.*, n° 36, n° 290, p. 87 et les références citées.

(59) TF [27 novembre 2002], 7B.212/2002, consid. 2.1.

(60) C. JACQUES, « La saisie et le séquestre des droits patrimoniaux dont le débiteur est l'ayant droit économique », *op. cit.*, n° 42, p. 340.

(61) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. II, *op. cit.*, n° 5, art. 91, n° 13.

(62) ATF, 42, III, 263, *JdT*, 1916, II, 152, p. 156.

sous sa garde les titres des créances saisies, voire les chéquiers ou instruments de paiements électroniques (cartes de crédit, cartes bancaires, etc.). L'office ne doit toutefois pas reprendre lui-même un procès dont l'objet est une créance saisie, sauf pour interrompre une éventuelle prescription (63). Ladite créance sera cédée à un poursuivant ou adjugée à un acquéreur lors de la phase de la réalisation.

III. TRANSPARENCE PATRIMONIALE

À ce stade, il importe de préciser que le créancier n'est pas présent lors de l'établissement du procès-verbal de saisie par un fonctionnaire, opération qui se déroule sous l'égide de l'office des poursuites uniquement, qui est détenteur de la puissance publique. Il n'est d'ailleurs, en principe, pas informé de l'avis de saisie, la loi ne prévoyant pas qu'il lui soit notifié (64). Le créancier n'a ainsi aucune obligation de mentionner l'existence d'actifs du débiteur, l'office devant se charger d'établir la situation patrimoniale de celui-ci. Il ne dispose, en conséquence, d'aucun moyen légal lui permettant de diligenter des recherches. Il peut bien entendu mentionner au préposé les biens ou les créances dont il a connaissance, mais son intervention s'arrête là.

IV. PROCÉDURE DE LA SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES

A. Acte de saisie

L'exécution de la saisie est consignée dans un procès-verbal de saisie, prévu à l'article 112 de la LP, rédigé par le fonctionnaire de l'office qui y procède. Ce procès-verbal constitue également la décision de saisie, contre laquelle une plainte peut être formée (art. 17 LP). Il doit être signé par celui qui a procédé à la saisie et contient les noms du créancier et du débiteur, le montant de la créance, le jour et l'heure de la saisie, les biens saisis et leur valeur estimative, ainsi que les prétentions de personnes tierces (art. 112, al. 1^{er}, LP). La participation de nouveaux créanciers et les saisies complémentaires sont adjointes à la fin du procès-verbal (art. 113 LP). En outre, en cas de séquestre portant sur un ou plusieurs objets, le droit de participation du séquestrant

(63) CR LP-DE GOTTRAU, art. 100, n° 4 et s.

(64) B. Foëx estime toutefois que l'avis devrait lui être communiqué dans certains cas, par exemple, lorsque le créancier est particulièrement au fait des actifs du débiteur ou lorsque celui-ci pourrait devenir violent à réception de l'avis de saisie : CR LP-FOËX, art. 90, n° 6.

est également inscrit (art. 112, al. 2, LP). Le procès-verbal mentionne également si les biens saisis sont insuffisants pour couvrir l'entier de la créance ou s'il n'y en a aucun (art. 112, al. 3, LP).

Dans ces deux dernières hypothèses, le procès-verbal constitue également un acte de défaut de bien définitif en cas d'absence complète de tout bien (art. 115, al. 1^{er}, qui renvoie à l'article 149 LP) ou provisoire en cas d'insuffisance de biens (art. 115 al. 2 et 4, LP, institution propre à la saisie insuffisante, qui confère les droits prévus aux articles 271, ch. 5 [séquestre] et 285 [révocation] de la LP, de même que la possibilité de saisir des biens nouvellement découverts [selon les règles de la participation, cf. art. 110 et 111 LP]).

S'agissant particulièrement de la saisie des avoirs bancaires, les créances dont le poursuivi est titulaire sont portées au procès-verbal. La saisie consiste en ce que le poursuivi est informé qu'il ne peut disposer de la créance (art. 96, al. 1^{er}, LP) et en ce que le tiers débiteur est avisé qu'il ne pourra s'acquitter de cette créance qu'en mains de l'office (art. 99 LP). À cet égard, le Tribunal fédéral retient qu'une « créance est seulement spécifiée de manière suffisante si, outre son montant, sa cause et la personne du créancier, la personne du débiteur est aussi connue » (65).

D'une manière générale, ce n'est que si les tiers ont eu connaissance de la saisie que celle-ci produira des effets à leur encontre (66). Le procès-verbal de saisie en tant que tel n'est pas notifié au tiers détenteur. Celui-ci reçoit un avis de l'office chargé de la saisie, lequel lui indique, pour les créances, qu'il ne pourra s'acquitter de sa créance qu'en mains de l'office (art. 99 LP). Selon l'article 34 de la LP, l'avis est remis par recommandé ou d'une autre manière contre reçu. La transmission de cet avis n'étant pas une condition de validité de la saisie, mais bien plutôt une mesure de sûreté, l'échec de sa notification, pour quelque raison que ce soit, par exemple parce que le tiers est domicilié ou a son siège à l'étranger, ne met pas en péril sa validité (67). Il comporte néanmoins des effets pour le tiers, celui-ci n'étant pas libéré s'il s'acquitte de sa dette en mains du débiteur. Il s'expose ainsi au risque de devoir payer deux fois. L'avis déploie ses effets tant et aussi longtemps que la saisie n'est pas levée ou éteinte (68).

(65) ATF, 107, III, 78, consid. 2, *JdT*, 1983, II, 113.

(66) P.-R. GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, op. cit., n° 6, n°s 1062 et s.

(67) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. II, op. cit., n° 5, art. 99, n°s 11 et s.

(68) Pour tout le paragraphe, cf. CR LP-DE GOTTRAU, art. 99, n°s 6 et s.

B. E-justice

Selon l'article 33a, alinéa 1^{er}, de la LP, les actes peuvent être adressés sous forme électronique aux offices et aux autorités de surveillance. Le deuxième alinéa précise que l'envoi doit alors contenir le certificat d'authentification de la signature électronique de l'expéditeur, selon des modalités prévues par une ordonnance du gouvernement (le Conseil fédéral) (69). Le code de procédure civile prévoit également la possibilité de notifier des actes et documents par voie électronique, lorsque le juge est compétent, avec une signature électronique certifiée (art. 130, al. 2, C. proc. civ.).

S'agissant de la notification par les autorités de poursuites ou judiciaires, elle est possible avec le consentement du destinataire (respectivement art. 34 LP et art. 139 C. proc. civ.) et pour autant qu'il soit enregistré sur une plateforme reconnue de notification électronique (art. 9 OCEI-PCPP). Le consentement du destinataire peut être donné pour une procédure particulière ou de manière générale, pour toutes les procédures se déroulant devant une autorité particulière (art. 9, al. 2, OCEI-PCPP) (70). Ces dispositions confèrent une compétence aux autorités, mais non une obligation de notifier par voie électronique, celles-ci restant libres de choisir le mode qui leur semble le plus approprié (71).

C. Tiers saisi

La loi prévoit expressément que « [l]es tiers qui détiennent des biens du débiteur ou contre qui le débiteur a des créances ont, sous menace des peines prévues par la loi (art. 324, ch. 5, C. pén.), la même obligation de renseigner que le débiteur » (art. 91, al. 4, LP). Les banques ne sont pas traitées différemment et ne peuvent ainsi se retrancher derrière le secret bancaire (cf. art. 47, al. 5, de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (72)) (73). L'obligation

(69) Cf. ordonnance sur la communication électronique dans le cadre de procédures civiles et pénales et de procédure en matière de poursuite pour dettes et de faillite (OCEI-PCPP; RS, 272.1).

(70) Pour plus de détails concernant l'envoi et la notification de manière électronique, cf. N. BRUGGER, « La notification électronique en procédure civile suisse », *Revue suisse de procédure civile* (RSPC), 2010, pp. 323-336 ; P. GUYAN et L. HUBER, « Elektronischer Rechtsverkehr nach VeÜ-ZSSchK », *Pratique juridique actuelle* (PJA), 2011, pp. 74-83.

(71) N. BRUGGER, « La notification électronique en procédure civile suisse », op. cit., n° 70, pp. 333 et s. ; P. GUYAN et L. HUBER, « Elektronischer Rechtsverkehr nach VeÜ-ZSSchK », op. cit., n° 70, pp. 77 et s.

(72) Loi sur les banques, LB, RS, 952.0.

(73) A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse*, op. cit., n° 2, p. 162.

porte non seulement sur les biens ou les créances dont le poursuivi est propriétaire ou titulaire, mais également sur ceux et celles dont il est l'ayant droit économique et pour lequel(le)s il a été désigné ainsi par le cocontractant de la banque (au moyen du formulaire A (74)) (75), « et cela en ce qui concerne ses relations avec chacune des succursales » (76). Le Tribunal fédéral retient ainsi que « le secret bancaire n'est pas non plus opposable dans d'autres domaines du droit, et cela même lorsque le compte n'appartient pas à son titulaire formel, mais à un ayant droit économique. Tel est le cas en matière de poursuites pour dettes (art. 91 al. 4 LP), notamment de séquestre (art. 275 en relation avec l'article 91 al. 4 LP) » (77).

En pratique, des demandes de renseignements sont envoyées aux banques de la région dans laquelle le débiteur est domicilié. L'office y procède lorsque le poursuivi n'indique pas suffisamment de biens pour couvrir le montant de la créance et qu'il doute de la véracité des informations communiquées. L'office doit alors indiquer à la banque que la créance poursuivante est exigible et mentionner son montant. La demande est envoyée en règle générale au siège, qui se charge de faire une recherche dans tous les comptes de ses établissements. Parfois, les banques communiquent à l'office des poursuites l'entité à laquelle la demande de renseignement et/ou l'avis de saisie doivent être notifiés.

1. Obligation de paiement

Selon l'article 100 de la LP, l'office pourvoit à la conservation des droits saisis et à l'encaissement des créances échues. Il doit y procéder d'office, à condition qu'elles soient exigibles et incontestées. Le tiers débiteur qui s'en acquitte est libéré de ses obligations envers le poursuivi (art. 12, al. 2, LP, cf. également art. 99 *in fine* LP). La créance est ainsi *réalisée* par l'acceptation du paiement par l'office et il n'est nul besoin de procéder à une vente aux enchères ou de gré à gré, voire de la céder (78). L'office peut conditionner la mise en œuvre de ces opérations au versement, par le créancier

(74) Prévu par la convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB 08), art. 3.

(75) C. JACQUES, « La saisie et le séquestre des droits patrimoniaux dont le débiteur est l'ayant droit économique », *op. cit.*, n° 42, p. 341.

(76) A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse, op. cit.*, n° 2, p. 162, n° 20 et les références citées.

(77) ATF, 142, III, 116, consid. 3.1 *in fine*.

(78) CR LP-DE GOTTRAU, art. 100, n° 7 et s.

poursuivant, d'une avance de frais (art. 105 LP), montant qui sera additionné à la prétention de base de celui-ci lors de la distribution des deniers (art. 144, al. 4, LP).

Si la créance saisie n'est pas exigible ou qu'elle est contestée, l'office ne peut pas procéder à son encaissement et elle sera dès lors réalisée. Cette réalisation interviendra en principe par la voie de la vente aux enchères (art. 125 et s. LP), dont le produit sera versé aux créanciers poursuivants. Le droit suisse de l'exécution a en effet pour principe de désintéresser les créanciers poursuivants par un paiement en espèces (*Versilberungsprinzip*), et non par l'attribution des biens saisis (79), même si des exceptions sont envisageables (vente de gré à gré, art. 130 LP ; dation en paiement, art. 131, al. 1^{er}, LP ; remise à l'encaissement, art. 131, al. 2, LP).

2. Sanctions en cas de manquement par le tiers à ses obligations

L'article 91, alinéa 4, de la LP prévoit non seulement que les tiers ont la même obligation de renseigner que le débiteur, mais il rappelle aussi qu'une violation de ce devoir peut entraîner des conséquences pénales, à savoir une condamnation pour banqueroute frauduleuse ou fraude dans la saisie (art. 163, al. 2, C. pén.) ou pour inobservation par un tiers des règles de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite ou de la procédure concordataire (art. 324, al. 5, C. pén.). Le paiement en mains du débiteur ne fait en revanche l'objet d'aucune sanction de nature pénale. Le tiers débiteur ne sera toutefois pas libéré et risque ainsi de devoir payer deux fois sa dette (art. 99 LP). Ainsi, le tiers débiteur qui s'acquitte de sa dette en compte courant au poursuivi, malgré l'avis de l'article 99 de la LP qui lui annonce qu'il ne sera libéré que par le paiement en mains de l'office, en raison d'une panne de son système informatique ne peut pas se prévaloir de cet élément et reste tenu de s'acquitter de l'entier de la créance auprès de l'office (80).

3. Droits du tiers saisi

Par rapport à la créance en particulier, le tiers saisi conserve la possibilité d'exciper de la compensation après avoir reçu l'avis de saisie, à condition que la créance compensante soit devenue exigible avant la créance saisie si sa cause existait avant la date de la saisie,

(79) CR LP-BETTSCHART, art. 116, n° 1 et art. 122, n° 3.

(80) ATF, 130, III, 665, consid. 3.1, *JdT*, 2005, II, 146.

peu importe que le tiers n'ait pas encore déclaré compenser à réception de l'avis de saisie. Si la compensation est contestée par le poursuivi ou un créancier, la créance sera saisie comme créance contestée, à savoir en dernier lieu (art. 95, al. 3, LP) (81).

De manière générale, un tiers peut faire valoir ses droits réels sur des objets ou la titularité des créances saisis par l'office (art. 106 et s. LP). Une déclaration de revendication, sans forme particulière, doit parvenir à l'office jusqu'à la distribution des deniers (art. 106, al. 2, LP). Elle doit indiquer la nature du droit revendiqué et le bien en question. Lorsque le tiers est en possession du bien saisi ou en présence de créances ou d'autres droits pour lesquels sa prétention semble mieux fondée, ce sont les créanciers ou le poursuivi qui auront la charge d'intenter l'action en contestation de revendication, s'ils contestent la prétention du tiers (art. 107, al. 1^{er}, ch. 1 et 2, LP). Cette action doit être introduite devant le juge civil dans un délai de vingt jours fixé par l'office, soit au domicile ou au siège du tiers défendeur s'il se situe en Suisse (art. 109, al. 2, LP), soit au for de la poursuite s'il se situe à l'étranger (art. 109, al. 1^{er}, ch. 2, LP). Si les créanciers ou le poursuivi n'intentent pas action dans ce délai, la prétention est réputée admise pour la poursuite en question et le bien est retiré de la saisie (art. 108, al. 2, LP).

La répartition des frais judiciaires de la procédure de revendication est réglée par le code de procédure civile. En principe, la partie qui succombe les supporte et verse au surplus une indemnité de dépens à la partie victorieuse (art. 106 C. proc. civ. ; les exceptions étant réglées à l'article 107 du code de procédure civile).

Enfin, la LP ne contient aucune disposition qui permet aux tiers de facturer les frais qui sont engendrés par la saisie. En pratique, les banques ne facturent ainsi rien aux offices des poursuites.

D. Effets de la saisie

1. Ampleur de la saisie d'un compte et prise en compte des obligations bancaires

L'article 97, alinéa 1^{er}, de la LP impose à l'office d'estimer la valeur des biens saisis, et l'alinéa 2 de cette disposition lui impose de ne pas saisir plus que ce qui est nécessaire pour satisfaire tous les créanciers

(81) S. MARCHAND et O. HARI, *Précis de droit des poursuites*, op. cit., n° 36, n° 339, p. 99.

de la série poursuivante en capital, intérêts et frais. D'une manière générale, la saisie ne peut pas excéder de façon notable la limite de l'article 97, alinéa 2, de la LP (82). Si la couverture est insuffisante, une saisie complémentaire sera diligentée (art. 110, al. 1^{er}, LP ; art. 145 LP). La créance du poursuivi à l'encontre d'un tiers ne doit être saisie que jusqu'à concurrence de ce qui est nécessaire à la satisfaction des créanciers poursuivants de la série, et non dans son entier (83).

S'agissant des opérations futures ou en cours, il faut distinguer si la créance est exigible ou non. Si elle l'est, l'office l'encaisse immédiatement (art. 100 LP) et les opérations en cours ou futures sont simplement annulées. Si la créance n'est pas exigible, l'office informe le tiers débiteur qu'il doit désormais s'acquitter de la créance en mains de l'office, tout en interdisant au débiteur de faire des actes visant à soustraire de l'argent aux créanciers ou à réduire son patrimoine. On rappelle à cet égard que l'office n'entreprend aucune démarche par rapport aux créances saisies, sauf si une action est nécessaire pour la conservation des droits (84).

2. Coordination des différentes procédures de poursuite engagées

Comme indiqué ci-dessus (point I, B, 1), des séries de créanciers peuvent se former afin que la satisfaction de plusieurs créanciers soit coordonnée (85).

3. Coordination avec les procédures en insolvabilité

Lorsqu'une poursuite par voie de saisie a été entamée avant qu'une faillite ne soit prononcée (86), l'article 199 de la LP prévoit que les biens saisis entrent dans la masse en faillite à moins qu'ils n'aient déjà été réalisés ou qu'il s'agisse d'espèces, de créances ou de saisies de salaire déjà encaissées. En présence de ces hypothèses, l'office procède à la distribution des deniers en faveur de la série saisissante et verse le solde à la masse en faillite.

(82) CR LP-DE GOTTRAU, art. 97, n° 18.

(83) ATF, 52, III, 1, consid. 2.

(84) Cf. *supra*, IV, E, *in fine*.

(85) Cf. *supra*, points I, B, 1 et III, D, 1.

(86) Par exemple, parce que la créance saisissante en était une créance d'impôt ou d'assurance maladie, circonstances dans lesquelles la poursuite se continue dans tous les cas par voie de saisie, même si le débiteur est sujet à la faillite, art. 43 LP, cf. *supra*, I, C.

4. *Distribution des deniers*

Selon l'article 144, alinéa 1^{er}, de la LP, les créanciers sont en principe désintéressés dès que tous les biens saisis sont réalisés. Des répartitions provisoires sont néanmoins possibles en tout temps (art. 144, al. 2, LP), notamment lorsque la procédure de réalisation est complexe et que les créanciers ont besoin rapidement de sommes d'argent (87). On précisera que le produit de réalisation sert en premier lieu à couvrir les frais de l'office (art. 144 al. 3, LP) avant d'être distribué aux créanciers saisissants (art. 144, al. 4, LP). S'il n'est pas suffisant pour tous les désintéressés, l'office établira un état de collocation pour classer les créances en trois rangs, selon les principes prévalant en matière de faillite (art. 219 LP). Les créanciers ont la possibilité de contester cet état de collocation (art. 148 LP). La loi ne prévoit aucun moyen de paiement particulier, mais la jurisprudence a précisé que les frais relatifs au paiement sont à la charge du créancier (88).

E. *Débiteur : notification, participation, voies de droit*

On l'a vu, le débiteur reçoit la notification de plusieurs actes tout au long de la procédure : commandement de payer, éventuelle mainlevée ou action en reconnaissance de dette, convocation à la saisie. S'agissant particulièrement du procès-verbal de saisie, celui-ci est envoyé à l'expiration du délai de trente jours pour participer à une saisie aux créanciers et au débiteur. La réception de ce procès-verbal fait partir le délai de dix jours pour porter plainte à l'encontre du calcul du minimum vital (*cf. supra*, I, D, 4).

V. ARTICULATION AVEC UNE MESURE CONSERVATOIRE PRÉALABLE

La LP contient, en son titre 8, les dispositions régissant le séquestre (art. 271 à 281 LP). Celui-ci est envisageable notamment lorsque le débiteur n'a pas de domicile fixe, lorsqu'il se prépare à fuir ou a fui dans l'intention de nuire à ses créanciers, dans certaines conditions, lorsque le débiteur n'est pas domicilié en Suisse ou lorsque le créancier est titulaire d'un acte de défaut de biens provisoire ou définitif

(87) A. STOFFEL et I. CHABLOZ, *Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse, op. cit.*, n° 2, p. 197.

(88) ATF, 37, I, 346 ; 47, III, 1, *JdT*, 1921, II, 34, desquels on peut constater que tous les moyens de paiement sont envisageables.

ou d'un titre de mainlevée définitive (art. 271, al. 1^{er}, LP). L'article 275 de la LP prévoit que les articles 91 à 109 de la LP, relatifs à la saisie, s'appliquent par analogie au séquestre.

S'agissant de l'articulation de la procédure de séquestre avec celle de saisie, le séquestrant doit, après avoir obtenu une ordonnance de séquestre (et éventuellement constitué des sûretés : art. 277 LP), valider le séquestre en requérant une poursuite ou en intentant une action dans les dix jours dès sa notification (art. 279 LP). La procédure est alors la même que celle décrite ci-dessus (I, B, 2), avec les possibilités pour le poursuivi de faire opposition et d'agir en libération de dette et, pour le créancier, de faire reconnaître sa créance (moyennant des délais spéciaux, prévus par l'article 279 de la LP). Si les objets séquestrés sont saisis par un autre créancier avant que le séquestrant ne puisse opérer la saisie (le séquestre ne permettant pas de « réserver » l'objet en question au séquestrant, *cf.* art. 281, al. 3, LP), celui-ci sera admis de plein droit à participer à la saisie à titre provisoire (art. 281, al. 1^{er}, LP). Il rejoindra ainsi la série et devra continuer en parallèle les démarches de la poursuite préalable pour que la part gardée provisoirement par l'office lui soit versée.

VI. COÛT DE LA PROCÉDURE

L'article 68 de la LP prévoit que les frais de poursuite sont à la charge du débiteur. Ils sont néanmoins avancés par le créancier, pour toutes les mesures qu'il sollicite lui-même (89). Ces frais s'ajoutent à la créance poursuivie et sont remboursés au moment de la distribution des deniers (art. 144, al. 4, LP). On précise à cet égard que les frais engendrés par des mesures que les créanciers n'ont pas requises, et donc assumés par l'office, sont remboursés en premier sur le produit de la réalisation des biens saisis (art. 144, al. 3, LP). Si le produit de la réalisation est insuffisant pour couvrir la créance et les avances de frais, une saisie complémentaire doit être effectuée, ouvrant la voie de la participation privilégiée exposée ci-dessus (art. 145 LP) et, à défaut, un acte de défaut de biens sera délivré (art. 149 LP).

Les frais de poursuite sont fixés par l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (90). Ils dépendent en principe de

(89) S. MARCHAND et O. HARI, *Précis de droit des poursuites, op. cit.*, n° 36, n° 96, p. 29.

(90) OELP, RS, 281.35.

l'importance de la créance poursuivante (par exemple, pour l'établissement d'un commandement de payer : de 7,00 CHF pour une créance poursuivante jusqu'à 100,00 CHF à 400,00 CHF pour une créance poursuivante dépassant 1'000'000,00 CHF [art. 16 OELP] ; pour l'exécution de la saisie ou du séquestre, de 10,00 CHF pour une créance poursuivante jusqu'à 100,00 CHF à 400,00 CHF pour une créance poursuivante dépassant 1'000'000,00 CHF [respectivement, art. 20 et 21 OELP]). En cas d'encaissement et de transmission du paiement au créancier, les frais sont fixés en fonction du montant en question (de 5,00 CHF pour un montant jusqu'à 100,00 CHF à 5 % du montant en question, mais au maximum 500,00 CHF [art. 19 OELP]). Les frais de vente aux enchères ou de vente de gré à gré sont eux fonction du montant de l'adjudication ou du prix de vente (de 10,00 CHF pour un montant jusqu'à 500,00 CHF à 2 % pour des montants supérieurs à CHF 100'000,00 CHF [art. 30 OELP]).

Les décisions sur les avances de frais peuvent être contestées par le créancier par la voie de la plainte (art. 17 LP) (91) et par le débiteur, qui en assumera en définitive la charge (92).

Le créancier qui ne dispose pas des ressources suffisantes peut demander à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire, qui avancera à sa place les frais de procédure, uniquement pour les avances ordonnées par le juge, qu'il s'agisse de frais de justice ou de l'office des faillites (93). En revanche, l'assistance judiciaire est exclue pour les avances de frais émanant des offices de poursuite et de faillite (94).

VII. EFFETS EXTRATERRITORIAUX DE LA PROCÉDURE NATIONALE DE SAISIE BANCAIRE

A. Saisie d'un compte situé à l'étranger

Selon le Tribunal fédéral, « les créances non incorporées dans des papiers-valeurs sont en principe séquestrées au domicile de leur titulaire, le débiteur poursuivi. Si ce dernier [...] n'est pas domicilié en Suisse, la créance est séquestrée au domicile ou au siège du tiers débiteur en Suisse. Lorsque le poursuivi, domicilié à l'étranger, tire sa créance de ses relations avec une succursale du tiers débiteur, le séquestre doit être ordonné et exécuté au siège de cette succursale. Il

(91) CR LP-RUEDIN, art. 68, n° 26.

(92) S. MARCHAND et O. HARI, *Précis de droit des poursuites*, op. cit., n° 36, n° 100, p. 30.

(93) CR LP-RUEDIN, art. 68, n° 30.

(94) TF [22 août 2003], 7B.174/2003.

s'agit là toutefois d'une exception, et les faits qui la justifient doivent être prouvés et constituer indubitablement un point de rattachement prépondérant avec la succursale. Si tel n'est pas le cas, la compétence locale demeure au domicile ou au siège du tiers débiteur. [...]. Comme l'ont souligné avec raison certains auteurs, l'exception au principe de la localisation de la créance au siège du tiers débiteur ne se justifie que si la succursale a aussi son siège en Suisse ; la créance que le débiteur tire de ses relations avec une succursale étrangère du tiers débiteur domicilié en Suisse doit donc être localisée à ce domicile suisse » (95).

On rappelle au surplus que l'avis au tiers débiteur selon lequel il ne peut s'exécuter qu'en mains de l'office est une mesure de sûreté et l'absence de communication ou de notification valable ne remet pas en cause la validité de la saisie. Cette précision est importante puisque les possibilités de notifier à l'étranger l'avis au tiers débiteur sont controversées et les effets d'un tel avis sont loin d'être certains (cf. *infra*, VII, C).

B. Reconnaissance et exécution des actes de saisie étrangers

La Suisse est partie à la convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matières civile et commerciale du 30 octobre 2007 (96), tout comme le Danemark, l'Islande, la Norvège et l'Union européenne. C'est ainsi uniquement sous l'angle de cette convention que la question sera traitée. Les mesures conservatoires, telles que le séquestre ou la saisie, font partie des décisions (au sens de l'article 32 CL) qui sont visées par le titre III de la convention, qui traite de la reconnaissance et de l'exécution des décisions (97). Ainsi, c'est selon le système prévu par la CL que les décisions étrangères visant à saisir des avoirs en Suisse sont reconnues et exécutées en Suisse et la *lex fori* n'est examinée que sous l'angle restreint de la violation de l'ordre public, procédural ou matériel (comp. art. 34 à 36 et art. 45 CL).

En pratique, les décisions étrangères condamnant une personne à verser une somme d'argent sont reconnues et exécutées dans le cadre d'une procédure de séquestre intentée en Suisse, sur la base de l'article 271, alinéa 1^{er}, chapitre 6, de la LP.

(95) ATF, 128, III, 473, consid. 3.1 ; ATF, 140, III, 512, consid. 3. Ce qui vaut pour le séquestre vaut pour la saisie.

(96) Convention de Lugano, CL, RS, 0.275.12.

(97) A. BUCHER (dir.), *Commentaire romand. Loi fédérale sur le droit international privé/Convention de Lugano*, Bâle, Helbing Lichtenhalm, 2011, art. 32 CL, n° 7 et les références citées.

C. Difficultés d'exécution d'une saisie à l'étranger

Après une analyse détaillée des effets d'un commandement de payer et d'un jugement de mainlevée d'opposition, Gilliéron parvient à la conclusion que ces actes n'ont valeur de titres exécutoires que dans le cadre de la procédure de poursuite de droit suisse et qu'ils ne peuvent dès lors pas être reconnus et exécutés à l'étranger, puisqu'ils n'ont aucun effet de droit matériel (98). En effet, ni l'un ni l'autre ne prononcent de condamnation à payer une somme d'argent ou constatent l'existence ou l'inexistence d'une telle obligation.

Sur cette base, il semble que l'avis au tiers débiteur de l'article 99 de la LP, selon lequel celui-ci ne peut s'exécuter avec effet libératoire qu'en mains de l'office, n'est pas non plus susceptible d'être reconnu et exécuté à l'étranger. En effet, cet avis n'impose en aucun cas le versement d'une quelconque somme et, si le tiers refuse de s'exécuter, la créance sera considérée comme contestée et saisie en dernier lieu, pour être éventuellement réalisée par le biais de vente aux enchères ou alors par cession à l'un des créanciers. Le nouveau titulaire de la créance pourra exercer ses droits auprès de la banque étrangère. Plaide également en faveur d'une impossibilité de reconnaissance et d'*exequatur*, en raison de l'absence d'effets matériels de l'avis de l'article 99 de la LP, le fait que le tiers débiteur n'est pas partie à la procédure de poursuite. Toutefois, cet avis pourrait avoir, dans les faits, des effets de droits matériels, par exemple, si le tiers s'acquitte de sa dette auprès de l'office et que le poursuivi, dans un deuxième temps, lui demande le remboursement de la créance dont il est titulaire. Le poursuivi pourrait ainsi avancer que l'avis de saisie aurait dû être reconnu pour produire des effets, de sorte que le tiers ne serait pas libéré à son égard.

L'on pourrait ainsi imaginer faire usage des conventions internationales en matière d'entraide judiciaire à propos de la notification et de la signification d'actes judiciaires et extrajudiciaires pour transmettre ledit avis au tiers débiteur (99). Le Tribunal fédéral, dans un arrêt ancien, a d'ailleurs expressément confirmé cette possibilité (100). La

(98) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. I, *op. cit.*, n° 5, art. 30a, n°s 106 et s.

(99) Convention de La Haye relative à la procédure civile du 1^{er} mars 1954 (CLAH 54, RS, 0.274.12) et convention de La Haye relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matières civile ou commerciale (CLAH 65, RS, 0.274.131).

(100) ATF, 52, III, 1, consid. 1 ; confirmé par TF du 14 février 2001, 7B.28.2001, consid. 3 ; D. STAHELIN, « Die internationale Zuständigkeit der Schweiz im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht », *PJA*, 1995, pp. 259-284, p. 276.

doctrine actuelle déclare d'ailleurs que cette notification peut être faite à un tiers domicilié à l'étranger, dès lors que cet avis n'est pas constitutif de la saisie (101).

Toutefois, dans une directive qui a suivi de près, temporellement parlant, l'arrêt de principe dans lequel il admettait la notification de l'avis au tiers débiteur à l'étranger, le Tribunal fédéral a fait part aux préposés des offices des poursuites du fait qu'une telle notification n'était pas possible en Allemagne, cet État se prévalant d'une atteinte à sa souveraineté en raison de l'atteinte à un droit patrimonial soumis à ses autorités, pour refuser la notification, malgré l'existence d'une convention internationale d'entraide, entre les pays (102) (comp., actuellement, art. 4 CLAH 54 et art. 13 CLAH 65). Aussi, dans une telle situation, l'avis au tiers débiteur ne peut simplement pas être transmis et les avoirs situés à l'étranger ne peuvent être mis en sûreté, peu important à cet égard que cet avis soit considéré en Suisse comme une mesure de sûreté, que le droit suisse considère que la créance est localisée en Suisse lorsque le poursuivi y est domicilié ou y a son siège (103), ou encore qu'il ait des effets analogues à une cession du droit matériel (104). On note au passage que, dans une telle situation, l'employé de l'office des poursuites qui ferait procéder à une notification à l'étranger pourrait se rendre coupable de l'infraction de violation de la souveraineté territoriale étrangère (art. 299 C. pén.).

Au vu de l'incertitude entourant les différentes démarches à effectuer, les offices de poursuite renoncent en pratique à s'adresser aux tiers débiteurs sis à l'étranger. Un créancier ayant connaissance de la présence de biens du poursuivi à l'étranger va ainsi agir à l'étranger pour faire reconnaître sa créance et séquestrer les biens en question. Par ailleurs, si l'office a connaissance de biens à l'étranger, il invite le poursuivi (mais non le tiers débiteur) à s'acquitter de sa dette en ses mains, sous la menace des sanctions pénales attachées à la distraction de biens, voire à l'inobservation par le débiteur des règles

(101) T. AUDÉTAT, *Die Internationale Forderungspfändung nach schweizerischem Recht*, Berne, Stämpfli, 2007, p. 101. D. STAHELIN, « Das internationale Betreibungsrecht », *BISchK*, 2015, p. 136.

(102) Circulaire n° 20 du Tribunal fédéral du 13 juillet 1926 relative à l'interdiction de notifier des avis de saisie à des personnes domiciliées en Allemagne, publiée in ATF, 52, III, 102, *JdT*, 1926, II, 127 et désormais abrogée.

(103) ATF, 52, III, 1, consid. 1.

(104) P.-R. GILLIÉRON, *Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, vol. I, *op. cit.*, n° 5, remarques introductives : art. 31-37, n° 39, cf. égal. vol. II, art. 99, n°s 11 et s. sur la qualification de ce qu'est l'avis au tiers débiteur.

de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite ou encore de l'insoumission à une décision de justice (respectivement, art. 163, 323 et 292 C. pén., avec toutefois une relative incertitude quant à l'issue de ces procédures, le code pénal n'érigeant pas spécifiquement ce comportement en infraction). Les créanciers restent ainsi tributaires de la bonne volonté du poursuivi de s'exécuter, à moins qu'ils n'entreprennent des mesures conservatoires eux-mêmes à l'étranger. Néanmoins, selon Staehelin, le poursuivi ne peut pas être contraint par l'office des poursuites d'apporter un bien se trouvant à l'étranger en Suisse, et il ne peut pas non plus être forcé de signer une procuration permettant à l'office de vendre le bien à l'étranger (105).

Aussi, en présence de tels actifs à l'étranger, dont l'office a connaissance, la doctrine préconise de les prendre en compte dans le calcul du minimum vital en remplacement des biens potentiellement insaisissables en Suisse, ceux-ci perdant ce caractère en raison de l'existence de biens qui sont, de faits, insaisissables (106).

On le constate, ces questions sont loin d'être simples et les difficultés qu'elles suscitent peuvent, en pratique, obliger des créanciers à agir à l'étranger lors même que l'office a connaissance de l'existence de biens saisissables. Cela implique, pour le créancier, de recommencer *ab initio* les opérations à l'étranger, ce qui va évidemment à l'encontre de ses intérêts et ce qui renforce dans le même temps le dilettantisme dont certains débiteurs peuvent faire preuve au moment de régler leurs dettes.

CONCLUSION

Arrivé au terme de l'analyse, on peut relever quelques enseignements de la procédure suisse d'exécution forcée et de la saisie des avoirs bancaires en particulier. Tout d'abord, la saisie des avoirs bancaires est un mode de réalisation forcée qui est privilégié lorsque les poursuivis en disposent. De tels avoirs assurent en effet une certaine rapidité d'exécution et, par conséquent, de désintéressement des créanciers. Elle l'est à un coût nul pour l'office des poursuites, le poursuivi et les créanciers, les tiers devant supporter leurs frais en l'absence de base légale les autorisant à les reporter. La saisie des avoirs bancaires permet également de s'assurer du montant qui sera

à disposition pour désintéresser les créanciers et payer les frais de l'office. Il n'y a en effet pas d'estimation qui pourrait se révéler trop basse, en raison d'un prix de vente aux enchères décevant.

Cette saisie d'avoirs bancaires ne se fait toutefois pas au détriment du poursuivi, puisqu'elle intervient après qu'il aura pu présenter ses moyens de défense au stade de la procédure préalable et parce qu'il peut en tout temps intenter une action en annulation de la poursuite. Elle garantit également aux tiers potentiellement titulaires des avoirs la possibilité de se manifester pour empêcher la saisie par le biais de l'action en revendication. Enfin, elle est également respectueuse des droits des tiers débiteurs, puisqu'ils reçoivent de l'office un avis les informant du fait que, s'ils paient en mains du poursuivi, ils ne seront pas libérés à l'égard de l'office.

Cette procédure fonctionne ainsi de manière satisfaisante en Suisse, mais elle s'exporte mal en dehors des frontières confédérales. L'acte de saisie des avoirs bancaires, à savoir l'avis envoyé par l'office aux tiers débiteurs et selon lequel ils ne peuvent s'exécuter avec effet libératoire qu'en ses mains, n'est en effet assorti d'aucun effet juridique à l'étranger. Cet acte de saisie devrait être reconnu et exécuté, mais, en tant qu'acte de puissance publique, cette reconnaissance ne peut pas intervenir par le biais de la convention de Lugano.

Ainsi, quand un débiteur indique l'existence d'avoirs bancaires à l'étranger, il apparaît que l'office des poursuites ne pourra pas le saisir lui-même, mais devra inviter le créancier à procéder par la voie du séquestre dans le pays où sont situés les avoirs bancaires. Sur ces bases, une action de l'Union européenne visant à unifier ou à harmoniser les procédures en la matière serait vue d'un bon œil par les autorités d'exécution en matière de poursuite.

(105) D. STAHELIN, « Das internationale Betreibungsrecht », *op. cit.*, n° 101, p. 136.

(106) D. STAHELIN, « Das internationale Betreibungsrecht », *op. cit.*, n° 101, p. 134.