

FR_GERICHTE 105 2022 102 vom 21. Oktober 2022

FR Kantonsgericht, 2022-10-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_105_2022_102

FR: FR_GERICHTE 105 2022 102 du 21 octobre 2022

IT: FR_GERICHTE 105 2022 102 del 21 ottobre 2022

Regeste

Arrêt de la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal cantonal | Schuldbetreibung (Art. 38-88 SchKG)

Erwägungen

E. 1

Sauf dans les cas où la loi prescrit la voie judiciaire, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait (art. 17 al. 1 LP). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, conformément à la législation vaudoise d'application de la LP, la plainte du 26 avril 2022, adressée à une autorité incompétente à raison du lieu, a été transmise d'office par décision du 8 juillet 2022 à la Chambre de céans, autorité de surveillance du canton de Fribourg, où a eu lieu la notification litigieuse. Cette décision étant définitive et exécutoire, la plainte est considérée comme déposée en date du 26 avril 2022. La commination de faillite a de son côté été remise le 11 avril 2022 à l'administrateur unique de la plaignante. La plainte du 26 avril 2022 a par conséquent été déposée en temps utile compte tenu des fêtes de Pâques du 10 au 24 avril 2022. Elle est en outre motivée et dotée de conclusions, de sorte qu'elle est recevable en la forme.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5

E. 2

LP, la notification peut également avoir lieu par voie électronique et signature électronique avec l'accord de la personne concernée. Le second moyen de notification, la notification formelle, qui s'applique notamment au commandement de payer, est plus stricte que la communication écrite et vise à protéger le débiteur. Elle est une forme qualifiée de communication destinée à s'assurer qu'un acte produisant des effets juridiques a effectivement été porté à la connaissance de son destinataire ou d'une personne habilitée tels que définis aux art. 64 à 66 LP. La notification est opérée valablement lorsque l'acte est présenté au destinataire, de sorte que la possibilité de prendre connaissance du contenu de l'acte est offerte à ce dernier. Lorsque l'acte de poursuite à notifier au sens de l'art. 64 LP est un commandement de payer ou une commination de faillite, il ressort de l'art. 72 LP que cette notification est opérée par le préposé, par un employé de l'office ou par la Poste (al. 1), et que celui qui procède à la notification atteste sur chaque exemplaire le jour où elle a eu lieu et la personne à laquelle l'acte a été remis (al. 2; arrêt TF 5A_305/2021 du 4 octobre 2021 consid. 4.4.2.1). Selon l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance COVID-19 justice et droit procédural, en dérogation aux art. 34, 64 al. 2 et 72 al. 2 LP, les actes de poursuite peuvent être notifiés contre une preuve de notification qui n'implique pas la remise d'un reçu

lorsqu'une première tentative de notification par la voie ordinaire a échoué et que le destinataire a été informé de la notification par communication téléphonique, par courrier électronique ou par une communication sous une autre forme au plus tard le jour précédant la notification. Cette disposition déroge aux moyens de communication précités de sorte que ni l'art. 34 ni les art. 64-66 LP ne s'appliquent aux envois de l'office dans le cadre d'une notification simplifiée d'un acte de poursuite. En effet, durant une période limitée, le Conseil fédéral a instauré un régime de nécessité en vue de faciliter la notification des commandements de payer. Par conséquent, il a renoncé à exiger que le débiteur ait la possibilité de prendre effectivement connaissance du contenu du commandement de payer, en remplaçant par une notification sans reçu la notification de cet acte au débiteur par un fonctionnaire communal ou un agent de police au sens de l'art. 64 al. 2 LP, lorsque ni l'intéressé ni les autres personnes mentionnées à l'art. 64 al. 1 LP n'a pu être atteint auparavant (arrêt TF 5A_305/2021 du 4 octobre 2021 consid. 4.5.1). Cette disposition a été abrogée avec effet au 1er janvier 2022 (RO 2021 898).

E. 2.1

Dans un premier grief, la plaignante fait valoir que la notification d'une commination de faillite concerne des intérêts publics puisqu'il existe un intérêt public majeur que les tiers soient informés de la notification puisqu'elle est de nature à influencer leurs éventuelles démarches futures, de sorte que la règle générale qui veut qu'un acte de poursuite exécuté pendant les fêtes n'est ni nul, ni annulable, mais ne déploie ses effets qu'au premier jour utile, n'est pas applicable. Aux termes de l'art. 56 ch. 2 LP, sauf en cas de séquestre ou de mesures conservatoires urgentes, il ne peut être procédé à aucun acte de poursuite pendant les fêtes, en particulier sept jours avant et sept jours après les fêtes de Pâques. Selon la jurisprudence, lorsqu'un acte de poursuite intervient pendant les fêtes de poursuite, il n'est ni nul, ni annulable. Il déploie simplement ses effets au premier jour après la fin des fêtes de poursuite (ATF 49 III 76; 121 III 284 consid. 2b). Cette pratique est justifiée dès lors que les fêtes de poursuite ont pour seul but de protéger le débiteur. Le Tribunal fédéral a certes relevé qu'il en va différemment de la suspension des poursuites en cas de service militaire, service civil ou protection civile (art. 57 LP), ces services étant accomplis dans l'intérêt public. La notification d'un commandement de payer pendant la suspension des poursuites est ainsi d'emblée nulle afin de protéger le soldat ou le civiliste (ATF 127 III 173 consid. 3b). Le cas d'espèce ne peut pas être comparé à la situation précitée. En effet, la nullité des actes de poursuite notifiés pendant la suspension des poursuites vise à permettre au soldat et au civiliste, dans l'intérêt de la population, de se consacrer complètement à son service sans se préoccuper d'éventuelles poursuites. Les fêtes des poursuites de leur côté, visent uniquement à protéger le débiteur pendant certaines périodes. Quant à l'argument de la plaignante selon laquelle il y aurait un intérêt public à ne notifier une commination de faillite qu'en dehors des fêtes des poursuites pour assurer la complète information des tiers, il ne saurait être suivi. En effet, la notification de la commination de faillite n'est pas rendue publique, seule la décision prononçant la faillite de la société poursuivie le sera, le moment venu, par son inscription au registre du commerce, et ce n'est qu'à partir de ce moment-là que des tiers créanciers peuvent, le cas échéant, devoir entreprendre des démarches pour faire valoir leurs créances.

E. 2.2

Dans un second argument, la plaignante fait valoir que la notification par voie électronique, telle qu'elle a été effectuée en l'espèce, implique un comportement actif du débiteur, celui-ci

devant accepter expressément ce mode de notification, de sorte qu'elle ne saurait intervenir valablement pendant les fêtes de poursuite. L'Office des poursuites de son côté se prévaut de l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance instaurant des mesures en lien avec le coronavirus dans le domaine de la justice et du droit procédural (Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural, RS 272.81) qui permet la notification d'actes de poursuite sans remise d'un reçu.

E. 2.2.1

La LP met deux moyens de communication à disposition des offices de poursuite et faillite, soit la communication écrite (art. 34) et la notification formelle (art. 64 à 66). L'art. 34 al. 1 LP constitue une disposition spéciale de notification exigeant un accusé de réception. Elle exige en effet que les communications, les mesures et les décisions des offices et des autorités de surveillance soient notifiées par lettre recommandée ou d'une autre manière contre reçu, à moins que la LP n'en

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 dispose autrement. Il s'agit d'une prescription d'ordre et elle ne veut que garantir que l'autorité dispose en tout temps de la preuve que la communication a atteint le destinataire. Selon l'art. 34 al.

E. 2.2.2

En l'espèce, la notification par voie électronique au sens de l'art. 34 al. 2 LP n'entre d'emblée pas en considération dès lors que l'Office des poursuites a effectué sa communication par courriel ordinaire et non au moyen d'une signature électronique qualifiée. Par ailleurs, l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance COVID-19 justice et droit procédural n'étant plus en vigueur le 11 avril 2022 lors de la remise par courriel de la commination de faillite à l'administrateur de la plaignante, ce sont les règles ordinaires qui doivent trouver application. Conformément à l'art. 161 al. 1 LP, la commination de faillite est notifiée conformément à l'art. 72 LP. Selon cette disposition, la notification est opérée par le préposé, par un employé de l'office ou par la Poste et celui qui procède à la notification l'atteste sur chaque exemplaire de l'acte. L'acte doit être présenté au destinataire en personne, de sorte que la possibilité de prendre connaissance de son contenu est offerte à ce dernier (ATF 91 III 41 consid. 2). Ces règles n'ont pas été appliquées en l'espèce dès lors que la notification a eu lieu par courriel et non par remise en mains propres. Force est dès lors de constater que la notification du 11 avril 2022 était viciée.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5

E. 2.3

Il reste à examiner les conséquences de la notification viciée. La notification irrégulière des actes de poursuite n'est pas frappée de nullité absolue; l'acte est simplement annulable dans le délai de plainte de 10 jours de l'art. 17 al. 2 LP après la prise de connaissance effective de l'acte par son destinataire (arrêt TF 5A_817/2020 du 28 janvier 2021 consid. 5.1). La plainte ayant en l'espèce été déposée en temps utile (voir consid. 2.1 ci-avant), la notification viciée intervenue le 11 avril 2022 doit être annulée. Il appartiendra à l'Office des poursuites de renouveler la notification de la commination de faillite dans le respect des conditions des art. 34 et 64-66 LP.

E. 3

Il n'est pas perçu de frais (art. 20a al. 2 ch. 5 LP), ni alloué de dépens (art. 62 al. 2 de l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [OELP ; RS 281.35]). la Chambre arrête : I.

La plainte est admise. Partant, la notification de la commination de faillite dans la poursuite n° fff de l'Office des poursuites de la Veveyse intervenue le 11 avril 2022 est annulée. II. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 21 octobre 2022/dbe
La Présidente : Le Greffier-rapporteur :

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