

## **GE\_GERICHTE A/2820/2014 vom 20. November 2014**

GE Cour de justice, 2014-11-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2820\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2820_2014)

FR: GE\_GERICHTE A/2820/2014 du 20 novembre 2014

IT: GE\_GERICHTE A/2820/2014 del 20 novembre 2014

### **Regeste**

LP.33.4; LP.74.1

### **Volltext**

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance en matière de poursuite et faillites 20.11.2014 A/2820/2014

A/2820/2014 DCSO/315/2014 du 20.11.2014 ( PLAINT ) , REJETE Normes : LP.33.4; LP.74.1 En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/2820/2014-CS DCSO/315/14 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites DU JEUDI 20 NOVEMBRE 2014 Plainte 17 LP (A/2820/2014-CS) formée en date du 17 septembre 2014 par M. D\_\_\_\_\_. \* \* \* \* \* Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du à : - M. D\_\_\_\_\_. - M. B\_\_\_\_\_. - Office des poursuites . EN FAIT A. Par réquisition datée du 27 mai 2014, M. B\_\_\_\_\_ a introduit une poursuite ordinaire à l'encontre de M. D\_\_\_\_\_, pris en qualité de débiteur conjoint et solidaire avec M. G\_\_\_\_\_, pour divers montants totalisant 11'906 fr. 75.![endif]>![if> Le commandement de payer, poursuite n° 14 xxxx24 H, établi selon les indications du créancier, a été notifié le 25 août 2014 à M. D\_\_\_\_\_ lui-même. Ce dernier n'a pas formé opposition sur le moment. Par courrier recommandé adressé le 8 septembre à l'Office des poursuites (ci-après l'Office), reçu le lendemain par ce dernier, M. D\_\_\_\_\_ a déclaré vouloir former opposition au commandement de payer n° 14 xxxx24 H. Indiquant avoir voulu consulter son avocat le 3 septembre 2014 mais n'avoir pu le faire en raison d'un problème de santé de ce dernier, il demandait à l'Office de prendre note de son opposition nonobstant " les quelques jours de retard ". Par courrier recommandé du 10 septembre 2014, l'Office a indiqué ne pas pouvoir tenir compte de l'opposition formée le 8 septembre 2014 dès lors que le délai d'opposition expirait le 4 septembre 2014. B. Par acte daté du 16 septembre 2014, adressé le 17 septembre 2014 à la Chambre de surveillance, M. D\_\_\_\_\_ forme plainte contre le refus de l'Office de prendre en considération l'opposition formée tardivement le 8 septembre 2014. ![endif]>![if> A l'appui de sa plainte, il indique avoir fixé un rendez-vous avec son avocat le 3 septembre 2014. Ce dernier n'avait cependant pu le recevoir à cette date pour des raisons de santé. Il lui avait néanmoins " vivement conseillé ", par courriel du 4 septembre 2014, de former opposition. Selon ses propres termes, M. D\_\_\_\_\_ n'avait toutefois " pu envoyer [sa] demande d'opposition que le lundi 8 septembre 2014 ". Dans ses observations du 30 septembre 2014, l'Office conclut au rejet de la plainte. Il relève que l'opposition a été formée après l'expiration du délai prévu par l'art. 74 al. 1 LP et considère que les conditions d'une restitution par l'autorité de surveillance du délai pour former opposition, au sens de l'art. 33 al. 4 LP, ne sont pas réalisées. EN DROIT 1. 1.1 La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application

de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Le refus de tenir compte d'une opposition constitue une mesure sujette à plainte, que le plaignant, débiteur poursuivi, a qualité pour attaquer par cette voie. 1.2 La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, expédiée le 17 septembre 2014 contre une décision rendue le 10 septembre 2014, la plainte a été formée en temps utile. Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), elle est recevable. 2. 2.1 Selon l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'Office dans les dix jours à compter de la notification. L'opposition n'est soumise à aucune forme spéciale. Elle peut être orale ou écrite. L'opposition écrite s'opère soit par lettre adressée à l'office des poursuites, soit par simple mention directe sur le commandement de payer ou par une déclaration à l'agent notificateur qui reproduit la déclaration dans le procès-verbal de notification (art. 74 al. 1 LP; Form. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_846/2012 du 4 novembre 2013 consid. 6.2 et les réf. citées). L'opposition faite par téléphone par le débiteur ou par une personne agissant pour son compte est valable. Si l'office a des raisons de douter de l'identité du déclarant, il a le droit de refuser d'enregistrer l'opposition faite par téléphone et d'inviter le déclarant à faire une opposition par écrit ou verbalement à l'office (ATF 99 III 58 ; BISchK 1992 p. 149 n° 19). Les principes qui valent en matière d'opposition par téléphone sont applicables à l'opposition transmise par télécopie. L'opposition est ainsi valable si l'office n'a pas de raisons de douter de l'identité de l'opposant (ATF 127 III 181 ; Peter, Edition annotée de la LP, 2010, ad art. 74 LP, p. 322). Selon une jurisprudence constante, l'art. 8 CC concernant le fardeau de la preuve s'applique par analogie dans la procédure de plainte. Ainsi, pour pouvoir rectifier un commandement de payer sur lequel devrait figurer l'opposition d'un poursuivi, il doit être prouvé que celui-ci a fait opposition, et cette preuve lui incombe (BISchK 1984 p. 211 n° 69 et les arrêts cités; DCSO/31/2013 du 31 janvier 2013 consid. 2.3 et les arrêts cités). 2.2 Dans le cas d'espèce, il est constant que le commandement de payer a été notifié le 25 août 2014 au plaignant lui-même, et que celui-ci n'a, sur le moment, pas formé opposition. Il est de même avéré qu'il n'a pas davantage déclaré former opposition, que ce soit par écrit, par fax, par téléphone, par courriel ou oralement, dans le délai de dix jours à compter de la notification, qui expirait le jeudi 4 septembre 2014. C'est donc à juste titre que l'Office, qui ne disposait à cet égard d'aucune marge de manœuvre, a rendu une décision négative sur la validité de l'opposition formée le 8 septembre par le plaignant, après l'expiration du délai prévu par l'art. 74 al. 1 LP. 3. 3.1 En tant qu'il conclut néanmoins à la prise en compte de son opposition au motif qu'il n'aurait pu former cette dernière avant le 8 septembre 2014, le plaignant sollicite implicitement la restitution du délai prévu par l'art. 74 al. 2 LP, au sens de l'art. 33 al. 4 LP. Selon cette disposition, quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance qu'elle lui restitue ce délai. L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis. La restitution du délai est ainsi soumise à trois conditions subjectives, soit l'accomplissement de l'acte omis dans le délai prévu par l'art. 33 al. 4 LP, le dépôt dans le même délai, auprès de l'autorité de surveillance, d'une requête de restitution motivée et l'existence d'un empêchement non fautif (Erard, in CR LP, 2005, Dallèves/Jeandin/Foëx [éd.], n° 20 ad art. 33 LP). Pour qu'un empêchement

non fautif puisse être retenu, il faut que, sans aucune faute de sa part, le requérant se soit trouvé non seulement dans l'impossibilité de procéder lui-même à l'acte omis mais également de mandater et d'instruire un tiers pour y procéder (Russenberger et Minet, in *Kurzkommentar Schuldbetreibungs und Konkursgesetz*, 2<sup>ème</sup> édition, 2014, Hunkeler [éd.], n° 22 ad art. 33 LP et jurisprudences citées). Peuvent ainsi constituer un empêchement non fautif, selon les circonstances, une maladie grave et soudaine (ATF 112 V 255 consid. 2a) ou un accident (ATF 108 V 109 consid. 2c), mais non une maladie de courte durée, une absence ou une surcharge de travail (arrêts du Tribunal fédéral 7B.190/2002 du 17 décembre 2002; 7B.108/2004 du 24 juin 2004 consid. 2.2.1; 7B.64/2006 du 9 mai 2006 consid. 3).

3.2 Dans le cas d'espèce, le plaignant allègue avoir été dans l'incapacité de former opposition (" je n'ai pu envoyer ma demande [...] ") jusqu'au 8 septembre 2014. Il a ensuite formé opposition le 8 septembre 2014 et, dans le cadre de la plainte adressée le 17 septembre 2014 à la Chambre de surveillance, a implicitement requis la restitution du délai pour ce faire. En procédant ainsi à l'acte omis et en sollicitant la restitution du délai pour le faire dans les dix jours (art. 74 al. 1 LP) à compter de la fin de l'empêchement allégué, le plaignant a ainsi satisfait aux deux premières conditions subjectives à la restitution du délai. La troisième de ces conditions, soit l'existence d'un empêchement non fautif, n'est en revanche pas réalisée. Le plaignant n'explique du reste pas en quoi un tel empêchement aurait consisté, se bornant à affirmer ne pas avoir pu former opposition avant le 8 septembre 2014. Il résulte toutefois de ses propres déclarations qu'il devait rencontrer son avocat le 3 septembre 2014 et que le rendez-vous avait été annulé en raison de problèmes de santé dudit avocat, et non du plaignant. On peut donc en conclure que celui-ci aurait encore été capable d'agir à cette date. Il indique par ailleurs avoir reçu de son avocat, le 4 septembre 2014, soit le dernier jour du délai de l'art. 74 al. 1 LP, un courriel lui conseillant de former opposition. Il n'explique pas pourquoi il se serait trouvé dans l'incapacité de le faire, étant rappelé que l'opposition n'est soumise à aucune forme spéciale (cf. consid. 2.1 ci-dessus). Enfin, le plaignant admet dans sa plainte porter l'entière responsabilité du retard intervenu. Aucun empêchement non fautif n'étant établi, la demande de restitution du délai pour former opposition doit être rejetée et, par voie de conséquence, la plainte contre le refus de l'Office de prendre en considération l'opposition formée tardivement par le plaignant également.

4. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP). \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 17 septembre 2014 par M. D\_\_\_\_\_ contre la décision de l'Office des poursuites du 10 septembre 2014 refusant de prendre en considération l'opposition formée le 8 septembre 2014 dans la poursuite n° 14 xxxx24 H. Au fond : La rejette. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Marilyn NAHMANI et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière. Le président : Patrick CHENAUX La greffière : Véronique PISCETTA Voie de recours : Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit

déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF). Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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