

GE_GERICHTE A/3111/2013 vom 12. Dezember 2013

GE Cour de justice, 2013-12-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3111_2013

FR: GE_GERICHTE A/3111/2013 du 12 décembre 2013

IT: GE_GERICHTE A/3111/2013 del 12 dicembre 2013

Regeste

Continuation poursuite; Commination de faillite. | Tant que l'effet suspensif à un recours dirigé contre un jugement de mainlevée définitive n'est pas accordée, la continuation de la poursuite peut être requise. Si l'effet suspensif est ensuite accordé, les effets de la commination de faillite sont suspendus. | LP.79; LP.88

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance en matière de poursuite et faillites 12.12.2013 A/3111/2013

Continuation poursuite; Commination de faillite. | Tant que l'effet suspensif à un recours dirigé contre un jugement de mainlevée définitive n'est pas accordée, la continuation de la poursuite peut être requise. Si l'effet suspensif est ensuite accordé, les effets de la commination de faillite sont suspendus. | LP.79; LP.88

A/3111/2013 DCSO/306/2013 du 12.12.2013 (PLAINT) , REJETE Descripteurs :

Continuation poursuite; Commination de faillite. Normes : LP.79; LP.88 Résumé : Tant que l'effet suspensif à un recours dirigé contre un jugement de mainlevée définitive n'est pas accordée, la continuation de la poursuite peut être requise. Si l'effet suspensif est ensuite accordé, les effets de la commination de faillite sont suspendus. En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE

A/3111/2013-CS DCSO/306/13 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites DU JEUDI 12 DECEMBRE 2013 Plainte 17 LP (A/3111/2013-CS) formée en date du 26 septembre 2013 par K_____ SA , élisant domicile en l'étude de Me Alexandre MONTAVON, avocat. * * * * * Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du à : - K_____ SA c/o Me Alexandre MONTAVON, avocat Rue Bellot 6 1206 Genève. - H_____ SA c/o Me Dominique BURGER, avocate Avenue Léon-Gaud 5 1206 Genève. - Office des poursuites . EN FAIT A. a. H_____ SA a obtenu, par jugement JTPI/11066/2013 du 27 août 2013, la mainlevée définitive de l'opposition formée par K_____ SA au commandement de payer, poursuite n° 12 xxxx88 Y, qui lui a été notifié le 31 janvier 2013. b. H_____ SA a requis, le 4 septembre 2013, la continuation de la poursuite précitée. c. La commination de faillite a été notifiée à K_____ SA le 16 septembre 2013. d. La Cour de justice a refusé, par arrêt du 17 septembre 2013, d'accorder l'effet suspensif au recours interjeté par la poursuivie contre le jugement de mainlevée. La procédure de recours est actuellement pendante devant la Cour. e. K_____ SA a formé un recours en matière civile contre le refus d'effet suspensif. Le Tribunal fédéral a accordé l'effet suspensif le 15 octobre 2013, confirmant sa décision du 26 septembre 2013 accordant l'effet suspensif à titre superprovisoire. La procédure fédérale suit son cours. B. Par acte déposé le 26 septembre 2013 auprès de la Chambre de surveillance en matière de poursuites

et faillites, K_____ SA forme plainte contre la commination de faillite, dont elle demande l'annulation. Subsidiatement, elle sollicite la suspension du délai de la commination de faillite jusqu'à droit connu sur sa demande d'effet suspensif relative au jugement de mainlevée. Elle expose que dans la mesure où la question de l'effet suspensif est contestée devant le Tribunal fédéral, la commination de faillite paraît inopportune. En vertu du principe de la bonne foi en matière procédurale, la créancière aurait dû s'abstenir de requérir d'ores et déjà la continuation de la poursuite. K_____ SA se plaint également de la violation de son droit d'être entendue et du principe de l'économie de procédure. C. Par ordonnance du 27 septembre 2013, la Chambre de céans a accordé l'effet suspensif attaché à la plainte. D. La créancière conclut au rejet de la plainte. La décision querellée ne saurait être sujette à un examen d'opportunité, l'Office des poursuites (ci-après: l'Office) n'en disposant pas en l'occurrence. Celui-ci a respecté les dispositions légales applicables et aucune violation du droit d'être entendue de la poursuivie n'est perceptible. L'Office conclut également au rejet de la plainte. Le recours contre le jugement de mainlevée définitive n'ayant pas effet suspensif et la requête y relative ayant été rejetée, au jour de la notification de la commination de faillite, le jugement de mainlevée était exécutoire. Par ailleurs, une commination de faillite notifiée avant l'octroi de l'effet suspensif n'est ni nulle ni annulable. L'effet suspensif a uniquement pour effet de paralyser les effets de la commination. EN DROIT 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 de l'Office non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Il est constant qu'une commination de faillite est une mesure sujette à plainte, que la plaignante, débitrice poursuivie, a qualité pour contester par cette voie. Déposée le 16 septembre 2013, soit dans les dix jours suivant la notification de la commination de faillite (art. 17 al. 2 LP), et respectant les exigences de forme légales (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), la plainte est recevable. 2. 2.1.1 Selon l'art. 79 al. 1 LP, le créancier à la poursuite duquel il est fait opposition ne peut requérir la continuation de la poursuite qu'en se fondant sur une décision passée en force qui écarte expressément l'opposition (art. 88 al. 1 LP). La continuation de la poursuite s'initie, dans les délais prévus à l'art. 88 al. 1 et 2 LP, par le dépôt d'une réquisition. Une telle réquisition contraint l'office à adresser au débiteur sujet à la poursuite par voie de faillite, sans retard, la commination de faillite (art. 159 LP). L'office doit vérifier sa compétence *ratione loci* et s'assurer que le poursuivant n'est pas forclos (art. 88 al. 2 LP). Cela fait, il doit déterminer le mode de continuation de la poursuite (art. 38 al. 3, 49 et 40 LP); cet examen doit être opéré sans délai, car l'établissement et la remise de la commination de faillite à un agent notificateur ne doivent souffrir aucun retard (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2000, n. 7-8 ad art. 159-176, n. 10-15; Sylvain Marchand, Précis de droit des poursuites, 2ème éd., 2013, p. 79). 2.1.2 La voie du recours contre un jugement de mainlevée définitive n'ayant pas d'effet suspensif, celui-ci entre en force dès sa notification (ATF 126 III 479 consid. 2a; 101 III 40 consid. 2). L'effet suspensif accordé par le juge du recours déploie ses effets *ex tunc*, à savoir que l'effet se rattache au moment du prononcé de la mainlevée querellée. Si l'autorité de recours octroie l'effet suspensif après que la commination de faillite a valablement été notifiée, celle-ci est suspendue aussi longtemps que l'effet suspensif déploie ses effets. L'octroi subséquent de l'effet suspensif à un recours formé contre la décision de mainlevée définitive ne s'oppose donc pas à la validité de la commination de faillite. Seule l'admission du recours contre le prononcé de la mainlevée emporte la nullité de la commination de faillite (ATF 130 III 657

; 127 III 569 consid. 4a et b; 101 III 40 consid. 2). 2.2 En l'espèce, le jugement de mainlevée définitive a été prononcé le 27 août 2013. Le jugement peut faire l'objet d'un recours cantonal (art. 309 let. b ch. 3 CPC et art. 319 CPC), qui n'emporte toutefois pas effet suspensif du caractère exécutoire du jugement (art. 325 al. 1 CPC). La continuation de la poursuite a été requise le 4 septembre 2013 et la commination de faillite notifiée le 16 septembre 2013. Par ailleurs, la Cour de justice a refusé l'octroi de l'effet suspensif par décision du 17 septembre 2013. Ainsi, tant lorsque la continuation de la poursuite a été requise qu'au moment où la commination de faillite a été notifiée, le jugement de mainlevée définitive était exécutoire. Au vu des termes de l'art. 159 LP, la marge d'appréciation de l'Office, singulièrement l'interprétation à donner à la notion de "sans retard", est relativement étroite. Cette notion recouvre, en principe, un délai de quelques jours (cf. Gilliéron, op. cit., ad art. 89 n. 40 ss; Bénédicte Foëx, in CR-LP, 2005, n. 15 ad art. 89). Ainsi et contrairement à ce que soutient la plaignante, l'Office n'était pas tenu d'attendre jusqu'à ce que la Cour statue sur la requête d'effet suspensif ni, a fortiori, que le Tribunal fédéral se prononce en cas de refus par l'autorité cantonale d'accorder l'effet suspensif sollicité par la poursuivie. En l'occurrence, une telle attente se serait étendue sur une vingtaine de jours dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, délai qui n'est plus compatible avec l'obligation légale de procéder sans retard. Il ne peut non plus être reproché à l'intimée d'être contrevenue au principe de la bonne foi en requérant, dès que la loi l'y autorisait, la continuation de la poursuite. Il n'apparaît pas non plus que le droit d'être entendue de la plaignante ait été violé; celle-ci n'explique d'ailleurs pas en quoi tel aurait été le cas. Au vu de ce qui précède, la plainte doit être rejetée. Toutefois, compte tenu de l'octroi de l'effet suspensif par le Tribunal fédéral au recours formé par la plaignante, il convient de constater que les effets de la commination de faillite sont actuellement suspendus. 3. La procédure de plainte est gratuite (art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP). * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte déposée par K_____ SA contre la commination de faillite notifiée le 16 septembre 2013, poursuite n° 12 xxxx88 Y. Au fond : La rejette. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marilyn NAHMANI et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière. La présidente : Florence KRAUSKOPF 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.