

# **GE\_GERICHTE A/3782/2008 vom 28. November 2008**

GE Cour de justice, 2008-11-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3782\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3782_2008)

FR: GE\_GERICHTE A/3782/2008 du 28 novembre 2008

IT: GE\_GERICHTE A/3782/2008 del 28 novembre 2008

## **Regeste**

Notification. Commandement de payer. Opposition. Restitution du délai. | Opposition tardive à un commandement de payer valablement notifié à une employée de la Sàrl. Conditions d'une restitution du délai non réalisées. Il appartient à l'employeur d'instruire ses employés sur la conduite à tenir en cas de notification d'un commandement de payer. | LP.33.4; LP.65.1.ch.2; 72; 74

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La présente plainte a été formée en temps utile auprès de l'autorité compétente contre une mesure sujette à plainte, soit une décision de l'Office refusant de tenir compte de l'opposition formée par la plaignante, laquelle a qualité pour agir par cette voie (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et 13 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ). Pour les motifs exposés ci-dessous, sous consid. 4., elle sera toutefois déclarée partiellement recevable. 2.a. Un commandement de payer est un acte de poursuite qui doit faire l'objet d'une communication revêtant la forme qualifiée de la notification (art. 72 LP). Cette dernière consiste en la remise par un employé de l'Office ou de la poste de l'acte ouvert au débiteur ou, en l'absence de ce dernier, à l'une des personnes de remplacement désignées par la loi et aux lieux prévus par la loi, au besoin au terme d'une recherche sérieuse du poursuivi ou, à défaut, d'une des personnes de remplacement (art. 64 ss LP ; Roland Ruedin , in CR-LP, ad art. 72 n° 2 ; Karl Wüthrich / Peter Schoch , in SchKG I, ad art. 72 n° 11 s. ; Walter A. Stoffel , Voies d'exécution, § 3 n° 20 ss ; Jolanta Kren -Kostkiewicz , Zustellung von Betreuungsurkunden, in BISchK 1996, p. 201 ss, 204). 2.b. L'art. 65 al. 1 ch. 2 LP énonce que lorsque la poursuite est dirigée contre une personne morale ou une société les actes de poursuites sont notifiés à son représentant, à savoir à un membre de l'administration ou du comité, à un directeur ou à un fondé de procuration s'il s'agit notamment d'une société à responsabilité limitée. Il est, par ailleurs, admis que les personnes désignées à l'art. susmentionné comme représentants peuvent aussi se voir notifier des actes de poursuites en dehors du bureau de la personne morale ou société poursuivie sans nécessairement que la notification soit d'abord tentée à cet endroit. Dans ce cas, il y a lieu d'appliquer les règles de l'art. 64 LP, de sorte que si le représentant n'y est pas personnellement trouvé, l'acte peut valablement être remis à une personne faisant partie de son ménage ou à un employé (Yvan Jeanneret /Saverio Lembo , Commentaire romand ad art. 65 n° 18 et les références citées ; Pierre-Robert Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, n° 491 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_421/2007 du 13 décembre 2007). 2.c. En l'espèce, il est constant que le commandement de payer a été notifié à une employée de la plaignante. Il s'ensuit que cet acte de poursuite a été valablement notifié. 3.a. A teneur de 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 du commandement de payer. En l'occurrence, dit délai courait donc dès le 27 juin 2008, date de la notification, et expirait le 7 juillet 2008. Il est sans incidence que la plaignante, comme elle l'allègue, ait eu connaissance de la notification du commandement de payer postérieurement à cette date. Seule une notification irrégulière a pour conséquence que le délai pour porter plainte (contre la notification) ou pour former opposition commence à courir du moment où le poursuivi a eu effectivement connaissance de l'acte ( ATF non publié du 5 février 2008 5A\_6/2008 ; ATF 128 III 101 consid. 2, JdT 2002 II 23 ; ATF 120 III 114 consid. 3b, JdT 1997 II 50). Formée le 14 octobre 2008, l'opposition de la plaignante est par conséquent manifestement tardive et c'est à bon droit que l'Office a décidé qu'il ne pouvait en tenir compte. 3.a. Le délai d'opposition est péremptoire, mais peut toutefois être prolongé aux conditions des art. 63 et 33 al. 2 LP ou restitué aux conditions de l'art. 33 al. 4 LP (Roland Ruedin , in CR-LP, n° 15 ad art. 74 LP ; Pierre-Robert Gilliéron , op.cit. n° 688 et 706 s.). Selon l'art. 33 al. 4 LP, 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 - ce qui suppose qu'il a valablement couru, en particulier, s'agissant du délai pour former opposition, que la notification est valable - et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis (Pierre-Robert Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4 ème éd., n° 707). Cette disposition est applicable à la restitution du délai de dix jours pour former opposition à un commandement de payer (art. 74 al. 1 LP ; Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann , in SchKG, ad art. 33 n° 18). 3.b. En l'espèce et dans la mesure où l'acte formé par la plaignante devait être considéré comme une requête en restitution du délai pour former opposition, force est d'admettre qu'à tout le moins l'une des conditions cumulatives subjectives pour obtenir la restitution de ce délai, à savoir un empêchement non fautif, n'est pas réalisée. Si l'employée de la plaignante a commis une faute en ne lui remettant pas le commandement de payer, cette faute est, en effet, imputable à cette dernière, qui devait l'instruire sur la conduite à tenir en cas de notification d'un commandement de payer (ATF non publié du 24 janvier 2008 5A\_271/2007 consid. 5 ; BLSchK 2004 93). 4.a. Sous réserve d'un abus de droit manifeste, il n'appartient ni aux offices des poursuites ni aux autorités de surveillance de décider si une prétention est exigée à bon droit ou non (ATF 115 III 18 consid. 3b ; ATF non publié 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3). La plainte ne peut donc jamais aboutir à un jugement sur le fond du droit qui fait l'objet de l'exécution forcée : un tel jugement relève exclusivement de la juridiction civile ou administrative (Pierre-Robert Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4 ème éd., p. 43). Le plaignant qui entend contester la créance en poursuite doit agir par le biais de l'action en annulation ou en suspension de la poursuite (art. 85 et 85a LP ; art. 20 al. 1 let. c et 19 let. e LaLP), voire, en dernier ressort, par celui de l'action en répétition de l'indu (art. 86 LP). Ces actions relèvent toutes de la compétence exclusive du juge ordinaire, devant lequel le plaignant sera renvoyé à agir, s'il l'estime opportun. 4.b. In casu , la plaignante conteste devoir le montant qui lui est réclamé, exposant qu'elle ne doit rien au poursuivant qu'elle s'est limitée à mettre en contact avec un client qui refuse de le payer. Or, comme rappelé ci-dessus, il n'appartient pas à la Commission de céans de revoir la justification de ces créances.

## **E. 5**

Au vu des considérants qui précèdent, la plainte sera rejetée dans la mesure de sa recevabilité. \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE

SIÉGEANT EN SECTION : Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, la plainte formée le 22 octobre 2008 par M\_\_\_\_\_ Sàrl dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx18 K. Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; M. Denis MATHEY, juge assesseur, et Mme Françoise SAPIN, juge assesseur suppléante. Au nom de la Commission de surveillance : Véronique PISCETTA Ariane WEYENETH Greffière : Présidente : La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le

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