

## **GE\_GERICHTE DCSO/137/2008 vom 10. April 2008**

GE Cour de justice, 2008-04-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_137\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_137_2008)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/137/2008 du 10 avril 2008

IT: GE\_GERICHTE DCSO/137/2008 del 10 aprile 2008

### **Regeste**

Résumé: En matière de mainlevée d'opposition, pour qu'une décision de première instance n'entre pas en force dès sa notification, il faut que la procédure cantonale prévoie un recours ayant de par la loi, un effet suspensif. Il est le cas en l'espèce.

### **Volltext**

REPUBLIQUE ET

CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/137/08 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 Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

DÉCISION DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES  
POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION DU 10 AVRIL 2008  
Cause A/770/2008, plainte 17 LP formée le 7 mars 2008 par G\_\_\_\_\_ SA.

Décision communiquée à : - G\_\_\_\_\_ SA

- B\_\_\_\_\_ SRL

- Office des poursuites

- 2 -

E N F A I T A. Dans le cadre d'une poursuite n° 06 xxxx29 S dirigée par B\_\_\_\_\_ SRL contre G\_\_\_\_\_ SA en recouvrement de 63'736 fr. 95 avec intérêts à 5% dès le 15 mars 2001 et de 1'520 fr. 50, au titre respectivement d'une facture n° 45 du 15 mars 2001 et de frais de procédure, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié à la précitée, en date du 15 février 2006, un commandement de payer, lequel a été frappé d'opposition.

Par acte déposé le 18 janvier 2007, B\_\_\_\_\_ SRL a saisi le Tribunal de première instance d'une demande en paiement tendant également au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx29 S.

Par jugement du 29 novembre 2007, notifié aux parties le 30 novembre 2007 et reçu par celles-ci le 3 décembre 2007, le Tribunal de première instance a condamné G\_\_\_\_\_SA à verser à B\_\_\_\_\_SRL les sommes de 62'640 fr. plus intérêts à 5% dès le 15 avril 2001 et de 1'520 fr. 50, prononcé la mainlevée de l'opposition faite au commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx29, à due concurrence et condamné G\_\_\_\_\_SA en tous les dépens, lesquels comprendront une indemnité de procédure de 3'000 fr. valant participation aux honoraires du conseil de B\_\_\_\_\_SRL. Selon certificat de non appel établi par le greffier de la Cour de justice en date du 24 janvier 2008, dit jugement est définitif et passé en force de chose jugée.

Le 30 janvier 2008, l'Office a reçu une réquisition de continuer la poursuite n° 06 xxxx29 S.

Le 4 mars 2008, l'Office a notifié à G\_\_\_\_\_SA une commination de faillite. B. Par acte posté le 7 mars 2008, G\_\_\_\_\_SA a formé plainte contre cet acte dont elle demande l'annulation. Elle expose que "vu l'article 81 LP, la convention de Lugano et la demande de mainlevée définitive de la demanderesse, il n'y a pas lieu de tenir compte du délai de 30 jours pour former opposition au jugement", que la poursuivante pouvait requérir la continuation de la poursuite jusqu'au 31 décembre 2007 au plus tard et que sa réquisition, déposée le 30 janvier 2008, est donc tardive.

Dans son rapport, l'Office relève que le droit de requérir la continuation de la poursuite a été suspendu entre le 18 janvier 2007, date du dépôt de l'action en reconnaissance de dette, et le 18 janvier 2008, date à laquelle le jugement du Tribunal de première instance est devenu définitif. Le délai de péremption du commandement de payer a donc été repoussé d'autant pour survenir le lundi 18 février 2008. Partant, la réquisition de continuer la poursuite ayant été déposée

- 3 - le 30 janvier 2008, c'est à bon droit qu'il a fait notifier une commination de faillite à la poursuivie.

Invitée à se déterminer, B\_\_\_\_\_SRL affirme que le commandement de payer n'était pas périmé lorsqu'elle a déposé sa réquisition de continuer la poursuite et conclut au rejet de la plainte.

**E N D R O I T 1.** La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire ou des plaintes fondées sur un prétendu déni de justice ou retard injustifié (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56 R al. 3 LOJ).

En l'espèce, la plainte est dirigée contre une commination de faillite, soit un acte sujet à plainte, et la plaignante, en tant que poursuivie, a qualité pour agir par cette voie.

Formée dans le délai utile et les formes prescrites (art. 13 LaLP), la plainte est donc recevable. 2.a. Selon l'art. 88 al. 2 LP, le droit de requérir la continuation de la poursuite se périmé par un an à compter de la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire ou administrative et le jugement définitif. S'agissant de l'action en reconnaissance de dette de l'art. 79 LP, le délai de péremption ne reste suspendu que tant que le créancier n'a pas la faculté d'obtenir une déclaration authentique certifiant le caractère définitif et exécutoire du jugement levant l'opposition (ATF 113 III 120 consid. 3, JdT 1989 II 158 ; 106 III 51 consid. 3, JdT 1982 II 137). En matière de mainlevée d'opposition, pour qu'une décision de première instance n'entre pas en force dès sa notification, il faut que la procédure cantonale

prévoit un recours ayant, de par la loi, un effet suspensif (ATF 101 III 40 consid. 2, JdT 1977 II 7 et arrêts cités). Dans cette hypothèse, la suspension du délai de péremption de l'art. 88 al. 2 LP est prolongée jusqu'à l'échéance du délai de ce recours ordinaire assorti d'effet suspensif et, en cas de recours, jusqu'à ce que le créancier soit en mesure d'obtenir du tribunal l'attestation d'entrée en force du jugement rendu (ATF 126 III 479 consid. 2a, JdT 2000 II 84).

Le Tribunal fédéral a précisé que l'omission par le créancier de joindre à sa réquisition la déclaration d'entrée en force du prononcé de mainlevée ou la preuve qu'une action en libération de dette n'a pas été intentée, a été retirée ou a été rejetée (Form. 4) n'a pas d'incidence sur le calcul du délai de l'art. 88 al. 2 LP.

- 4 - Elle empêche simplement l'Office de donner suite à la réquisition tant que les annexes prescrites ne sont pas déposées (ATF 7B.18/2003 du 18 février 2003). Il n'y a, quoi qu'il en soit, pas lieu d'exiger une telle attestation lorsque le caractère exécutoire du jugement découle clairement de la loi (ATF 126 III 479 consid. 2b in fine ; ATF 7B.13/2002 du 6 mars 2002 consid. 3a ; ATF 7B.112/2003 du 30 juillet 2003 consid. 3.2). 3. Le Tribunal de première instance connaît en dernier ressort de toutes les contestations en matière civile et commerciale, mobilière ou immobilière jusqu'à concurrence de 8'000 fr. en capital. Il ne connaît de toutes les autres affaires qu'en premier ressort (art. 22 al. 1 et 2 LOJ). Les contestations jusqu'à concurrence de 8'000 fr. en capital sont instruites et jugées suivant les règles de la procédure accélérée (art. 19 LOJ). La procédure sommaire (art. 347 ss LPC) est notamment applicable aux décisions rendues sur demande de mainlevée d'opposition définitive ou provisoire, formée par le créancier muni d'un jugement ou d'une reconnaissance de dette (art. 25 ch. 2 let. a LP ; art. 20 al. 1 let. b LaLP).

Le délai d'appel d'un jugement rendu en premier ressort et par voie de procédure ordinaire est de trente jours dès sa notification (art. 296 al. 1 LPC). L'appel suspend l'exécution du jugement (art. 302 LPC). 4. En l'espèce, le commandement de payer a été notifié le 15 février 2006 et frappé d'opposition le même jour. La poursuivante, agissant par la voie de la procédure ordinaire pour faire reconnaître son droit (art. 79 al. 1 LP), a introduit une action en reconnaissance de dette le 18 janvier 2007. Le jugement rendu par le Tribunal de première instance le 29 novembre 2007, en premier ressort le montant litigieux étant supérieur à 8'000 fr., a été communiqué le 30 novembre 2007 aux parties qui l'ont reçu le 3 décembre 2007. Le délai d'appel, qui a commencé à courir le 4 décembre 2007 (art. 29 al. 1 LPC), a été suspendu du 18 décembre 2007 au 1er janvier 2008 inclusivement (art. 30 al. 1 let. c LPC) et donc reporté au 17 janvier 2008. Aucun appel n'ayant été formé contre ledit jugement, celui-ci est devenu définitif et passé en force de chose jugée le 18 janvier 2008.

Le droit de requérir la continuation de la poursuite a ainsi été suspendu entre l'introduction de la procédure judiciaire le 18 janvier 2007 et le 18 janvier 2008, date à laquelle le jugement prononçant la mainlevée est devenu définitif. Sur ce point, l'argument de la plaignante selon lequel il n'y aurait pas lieu de tenir compte du délai de trente jours "pour former opposition" au jugement rendu par le Tribunal de première instance est erroné, la procédure cantonale genevoise prévoit, en effet, que le délai de recours contre une décision rendue, par voie ordinaire et en premier ressort, par cette instance a, de par la loi, un effet suspensif.

Il s'ensuit que la poursuivante n'était pas forclosée lorsqu'elle a requis la continuation de la poursuite le 30 janvier 2008, le délai d'un an, à compter de la

- 5 - notification du commandement de payer le 15 février 2006 et échéant le 15 février 2007, étant repoussé d'autant pour survenir le lundi 18 février 2008, le 16 février 2008 étant un samedi (cf. art. 31 al. 3 LP).

C'est donc à bon droit que l'Office, conformément à l'art. 39 al. 1 ch. 8 LP, a notifié une commination de faillite à la plaignante, aucune des exceptions prévues à l'art. 43 LP n'étant au demeurant réalisées. 5. Infondée, la plainte sera rejetée.

\* \* \* \* \*

- 6 -

**PARCES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE SIÈGE EN TEN S E C T I O N** : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 7 mars 2007 par G\_\_\_\_\_SA contre la commination de faillite qui lui a été notifiée le 4 mars 2007 dans le cadre de la poursuite n° 06 xxxx29 S.

Au fond : 1. La rejette. 2. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Philipp GANZONI et Etienne KISS-BORLASE, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN

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.