

GE_GERICHTE DCSO/272/2010 vom 3. Juni 2010

GE Cour de justice, 2010-06-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_272_2010

FR: GE_GERICHTE DCSO/272/2010 du 3 juin 2010

IT: GE_GERICHTE DCSO/272/2010 del 3 giugno 2010

Regeste

Résumé: Le délai de péremption du commandement de payer a été suspendu du jour de sa notification au jour où le jugement du Tribunal bâlois est devenu définitif, puis du jour où le poursuivi a soulevé l'exception prévue à l'art. 81.2 LP au jour où le jugement genevois est devenu définitif.

Volltext

REPUBLIQUE ET

CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/272/10 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 JEUDI 3 JUIN 2010
Cause A/956/2010, plainte 17 LP formée le 17 mars 2010 par H_____ SA.

Décision communiquée à : - H_____ SA

- V_____ AG domicile élu : Etude de Me Guido SEITZ, avocat Stadthausquai 1
8001 Zürich

- Office des poursuites

- 2 -

E N F A I T A. En date du 13 novembre 2007, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par V_____ AG contre H_____ SA en paiement de 16'486 fr. 25 plus intérêts à 7 % dès le 24 mars 2007 et de 1'210 fr.

Un commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx01 R, a été notifié à H_____ SA le 29 novembre 2007. Par courrier du 3 décembre 2007, la précitée a écrit à l'Office qu'elle formait opposition totale.

Le 2 juin 2008, V_____ AG a introduit une procédure judiciaire devant le Tribunal civil de Bâle-Ville, lequel a, par jugement du 19 décembre 2008, prononcé par défaut et notifié aux parties le 9 janvier 2009, condamné H_____ SA à lui payer les sommes de 16'486 fr. 25 plus intérêts à 14,4 % dès le 23 novembre 2007, de 1'210 fr. au titre dommage de retard et de 90 fr. au titre de frais du commandement de payer, et a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition.

Par une réquisition datée du 18 février 2009, V_____ AG a demandé la continuation de la poursuite. Cet acte a été enregistré par l'Office le 26 suivant.

Par pli recommandé du 18 mars 2009, l'Office a informé H_____ SA de la possibilité de soulever, dans le délai de dix jours, l'exception prévue à l'art. 81 al. 2 LP, dont il lui rappelait la teneur, par une déclaration écrite. Il précisait que, faute d'agir comme indiqué, il procéderait à la saisie sitôt le délai écoulé.

Par courrier posté le 27 mars 2009, H_____ SA a soulevé l'exception précitée. Elle déclarait qu'elle n'avait pas été légalement représentée, ni valablement citée.

Le 9 avril 2009, l'Office a informé V_____ AG que, vu l'exception soulevée en temps utile par la poursuivie, il ne pouvait donner suite à sa réquisition de continuer.

Par acte expédié le 19 juin 2009, V_____ AG a requis du Tribunal de première instance qu'il déclare mal fondée l'exception tirée de l'art. 81 al. 2 LP et prononce la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx01 R.

Par jugement du 12 octobre 2009, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire et par défaut, a déclaré mal fondée l'exception soulevée par H_____ SA, prononcé la mainlevée définitive de l'opposition à concurrence de 16'486 fr. 25 avec intérêts à 14,4% dès le 23 novembre 2007 et de 1'210 fr. et condamné la requérante aux dépens, à hauteur de 860 fr. Ce jugement a été communiqué pour notification aux parties le 22 octobre 2009.

- 3 -

Par une réquisition datée du 3 février 2010 et envoyée sous pli recommandé, V_____ AG a demandé la continuation de la poursuite. Il ressort de l'édition de la poursuite considérée que cette réquisition a été enregistrée par l'Office le 25 suivant.

Le 8 mars 2010, une commination de faillite a été notifiée à H_____ SA. B. Par acte posté le 17 mars 2010, H_____ SA a saisi la Commission de céans. Elle conclut à "l'annulation de la réquisition de continuer la poursuite déposée en date du 26.02.2010". En substance, elle soutient que le délai de péremption prévu à l'art. 88 al. 2 LP était échu depuis le 15 décembre 2009.

Dans son rapport, l'Office expose que ledit délai a été suspendu du 2 juin 2008, date du dépôt de la requête auprès du Tribunal bâlois, au 30 décembre 2008, date à laquelle le jugement de mainlevée d'opposition est devenu définitif, ainsi que du 26 février 2009 (dépôt de la réquisition de continuer la poursuite) au 9 avril 2009 (rejet de cette réquisition) et du 19 juin 2009 (dépôt de la requête de mainlevée définitive) au 23 octobre 2009 (notification du jugement de mainlevée définitive aux parties) pour ce qui concerne la procédure devant le Tribunal genevois, soit durant 382 jours. L'Office constate en conséquence que le délai de péremption était échu et conclut à l'admission de la plainte.

Invitée à se déterminer, V_____ AG conclut au rejet de la plainte. Elle soutient que le délai d'un an à compter de la notification du commandement de payer le 29 novembre 2007 ne courait pas de l'introduction de la procédure bâloise le 2 juin 2009 (recte 2008) jusqu'au 19 janvier 2009, date à laquelle le jugement du 19 décembre 2008 est devenu exécutoire, puis du 26 mars 2009, date à laquelle la poursuivie a soulevé l'exception prévue à l'art. 81 al. 2 LP, jusqu'à l'entrée en force du jugement genevois le 2 novembre 2009. Elle affirme en conséquence que son droit de requérir la continuation de la poursuite n'était pas périmé.

E N D R O I T 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 ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ). 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).

Une commination de faillite et sa notification sont des actes sujets à plainte et la plaignante en tant que poursuivie, a qualité pour agir par cette voie.

- 4 -

Déposée dans le délai et les formes prescrits - à teneur de la plainte, il sied, en effet, de retenir que la plaignante, qui conclut à l'annulation de la réquisition de continuer la poursuite, demande implicitement à la Commission de céans de constater le péremption de la poursuite dirigée à son encontre et, partant, la nullité de la commination de faillite - la plainte sera déclarée recevable. Au demeurant, le moyen pris de la forclusion du poursuivant est dans l'intérêt public (art. 22 LP) ; il peut être soulevé en tout temps et doit être relevé d'office (ATF 96 III 117-120, JdT 1971 II 72-75). 2.a. Lorsque la poursuite n'est pas suspendue par l'opposition ou par un jugement, le créancier peut requérir la continuation de la poursuite à l'expiration d'un délai de vingt jours à compter de la notification du commandement de payer. Ce droit 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 (art. 88 al. 1 et 2 LP). 2.b. 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. Lorsque la décision a été rendue dans autre canton, l'office des poursuites, dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, assigne au débiteur un délai de dix jours pour soulever les exceptions prévues à l'art. 81 al. 2 LP (art. 79 al. 2 2ème phr. LP).

Si le débiteur soulève l'une de ces exceptions dans le délai qui lui a été imparti et ce au moyen d'une déclaration verbale ou écrite à l'office, celui-ci statue sur le point de savoir si la déclaration du débiteur est formellement recevable comme exception selon l'art. 81 al. 2 LP. Dans l'affirmative, il en informe le créancier. Recevable en la forme, cette déclaration a les effets d'une opposition au sens de l'art. 74 LP et est un obstacle dirimant à la continuation de la poursuite qui restera suspendue jusqu'à ce que le créancier obtienne du juge du for de la poursuite un jugement de mainlevée, écartant l'exception comme mal fondée (art. 79 al. 2 2ème phr. LP) (Pierre-Robert Gilliéron ad art. 79 n° 53, ad art. 88 n° 44 ; André Schmidt CR-LP ad art. 79 n° 31-31). 2.c. En l'espèce, le commandement de payer a été notifié le 29 novembre 2007 et frappé d'opposition ; le 2 juin 2008, la poursuivante a introduit une procédure judiciaire devant le Tribunal civil de Bâle-Ville qui a rendu son jugement, prononçant accessoirement la mainlevée définitive de l'opposition, le 19

décembre 2008 ; ce jugement, notifié aux parties le 9 janvier 2009, est devenu définitif le 19 suivant (§ 222 du code de procédure civil de Bâle-Ville).

- 5 -

Le 27 mars 2009, la poursuivie a soulevé l'exception prévue à l'art. 81 al. 2 LP et, le 19 juin 2009, la poursuivante a saisi le Tribunal de première instance, qui, par jugement du 12 octobre 2009, a déclaré mal fondée dite exception et prononcé la mainlevée définitive de l'opposition. Ce jugement, rendu par voie de procédure sommaire et par défaut, a été communiqué pour notification aux parties le 22 octobre 2009 et reçu par celles-ci le lendemain ; il est devenu définitif le 2 novembre 2009 (art. 354 et 355 al. 2 LPC, lequel prescrit que l'opposition à défaut suspend les effets du jugement à moins que le juge, en prononçant le défaut, n'ait ordonné l'exécution provisoire du jugement, nonobstant opposition, avec ou sans sûretés).

Le délai d'un an à compter du 29 novembre 2007 n'a donc pas couru du 2 juin 2008 au 19 janvier 2009 (232 jours), puis, du 27 mars 2009 au 2 novembre 2009 (221 jours). 3.a. Dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, l'office adresse sans retard la commination de faillite au débiteur, qui, comme en l'espèce (art. 39 al. 1 ch. 8), est sujet à la poursuite par voie de faillite (art. 159 LP). Il doit s'assurer que le poursuivant n'est pas forclos (art. 88 al. 2 LP). (cf. consid. 2.b.).

A teneur de l'article 166 al. 2 LP, le droit de requérir la faillite se périmé par quinze mois 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 et le jugement définitif. Tant que les délais de forclusion des art. 88 al. 2 et 166 al. 2 LP ne sont pas écoulés, l'office doit, s'il en est requis, notifier, ou faire notifier, une commination de faillite. Il n'a pas à se demander si la déchéance du droit public subjectif de requérir la faillite interviendra pendant le délai de vingt jours que la loi accorde au poursuivi menacé de faillite. Seul le juge de la faillite est compétent pour examiner si la requête de faillite dont il est saisi a été présentée en temps utile, donc avant l'expiration du délai prévu à l'article 166 al. 2 LP ; il doit d'ailleurs le faire d'office (ATF 5A_673/2009 du 3 décembre 2009 ; ATF 113 III 122, JdT 1989 II 159 ; ATF 106 III 54, JdT 1982 II 138.). En revanche, si le délai de péremption du commandement de payer (art. 88 al. 2 LP) est déjà écoulé, l'office ne saurait notifier une commination de faillite. 3.b. En l'espèce, le commandement de payer a été notifié à la poursuivie le 29 novembre 2007. Le droit de requérir la continuation de la poursuite aurait donc été périmé le 29 novembre 2008, s'il n'avait pas été suspendu durant 453 jours, soit 1 an et 88 jours (cf. consid. 2.c.). L'échéance du délai de péremption du commandement de payer s'est ainsi trouvée repoussée d'autant pour survenir le 25 février 2010.

- 6 -

Le droit de requérir la continuation de la poursuite n'était donc pas périmé lorsque la poursuivante a envoyé, sous pli recommandé, une réquisition datée du 3 février 2010 que l'Office n'a enregistrée que le 25 suivant. 4. Mal fondée, la plainte sera rejetée.

* * * * *

- 7 -

**PARCES MOTIFS, LA COMMISSION DES SURVEILLANCES IÉ G
E A N T E N S E C T I O N :** A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 17 mars 2010 par H_____ SA contre la commination de faillite, poursuite n° 07 xxxx01 R. Au fond

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

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; Mme Valérie CARERA, juge
assesseure, et Manuel BOLIVAR, juge assesseur suppléant.

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.