

GE_GERICHTE DCSO/339/2017 vom 29. Juni 2017

GE Cour de justice, 2017-06-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_339_2017

FR: GE_GERICHTE DCSO/339/2017 du 29 juin 2017

IT: GE_GERICHTE DCSO/339/2017 del 29 giugno 2017

Regeste

Résumé: Recours interjeté au TF le 13 juillet 2017, irrecevable par arrêt du 01.09.2017 (5A_535/2017).

Erwägungen

E. 1

La plainte est recevable pour avoir été déposée auprès de l'autorité compétente (art. 6 al. 1 et 3 LaLP, art. 17 al. 1 LP), par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), dans le délai utile de dix jours (art. 17 al. 2 LP) et selon la forme prescrite par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LaLP, art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), à l'encontre d'une mesure de l'Office sujette à plainte.

E. 2.1

La réquisition de poursuite est un acte de procédure du poursuivant, par lequel celui-ci requiert l'intervention de l'autorité en vue du recouvrement d'une prétention dont il estime être titulaire à l'encontre du poursuivi. A réception de cet acte de procédure, l'Office doit en vérifier la régularité formelle ainsi que sa propre compétence avant d'établir puis de notifier un commandement de payer qui, s'il n'est pas frappé d'opposition ou si elle est levée, devient un titre exécutoire (art. 67 al. 1, 69 et 71 LP; GILLIERON, Commentaire LP, n° 8 ad art. 67 LP; MALACRIDA/ROESLER, in KUKO SchKG, 2ème édition, 2014, n° 4 et 5 ad art. 67 LP).

Le poursuivant peut retirer en tout temps la réquisition de poursuite. A l'instar de la réquisition de poursuite, la déclaration de retrait de cette réquisition, qui ne peut être conditionnelle et doit émaner que du poursuivant ou de son représentant, constitue un acte de procédure (ATF 83 III 7; GILLIERON, op. cit., n° 123 ad art. 67 LP).

E. 2.2

L'art. 135 al. 2 CO prévoit que la prescription des créances est interrompue lorsque le créancier fait valoir ses droits, notamment par des poursuites, par une requête de conciliation, par une action ou une exception devant un tribunal ou un tribunal arbitral ou par une intervention dans une faillite. L'interruption du délai de prescription de la créance invoquée constitue ainsi une conséquence de droit matériel du dépôt d'une réquisition de poursuite valable auprès de l'Office compétent (KOFMEL EHREZZELLER, in BAK SchKG I, 2ème édition, 2010, n° 48 ad art. 67 LP). Cet effet se produit dès l'envoi de la réquisition de poursuite à l'Office et ne dépend pas de la notification effective d'un commandement de payer, de telle sorte que, sous réserve d'un abus de droit, le retrait de la réquisition de poursuite avant que le commandement de payer n'ait pu être notifié ou même

établi ne fait pas obstacle à l'effet interruptif de prescription du dépôt de la

- 4/7 -

A/267/2017-CS réquisition (ATF 114 II 262 consid. a; 101 II 77 consid. 2c; KOFMEL EHRENZELLER, op. cit., n° 48 ad art. 67 LP).

E. 2.3

La question – en l'espèce litigieuse – de la validité d'une réquisition de poursuite par laquelle le poursuivant indique simultanément la retirer est controversée en doctrine (en faveur de la validité : DÄPPEN, in BAK OR I, 6ème édition, 2015, n° 6 ad art. 135 CO; contra : STAEHELIN, in BAK SchKG, volume complémentaire à la deuxième édition, 2017, ad n° 48 ad art. 67 LP; PETER, La réquisition de poursuite et son retrait simultané, in BISchK 2016, pp. 215-216).

Dans une décision rendue le 16 mars 2017 (DCSO/160/2017), la Chambre de céans a admis la validité d'une telle démarche dans la mesure où la volonté de la poursuivante de procéder en deux temps – d'abord une réquisition de poursuite, donnant lieu à la délivrance par l'Office d'une attestation (art. 67 al. 3 LP), puis le retrait de ladite réquisition – résultait sans équivoque de l'acte déposé : dès lors qu'aucune disposition légale ne contraignait le poursuivant à laisser s'écouler un certain délai avant de retirer la réquisition, et que le but poursuivi, soit l'interruption de la prescription, était légitime, un tel procédé n'était en effet pas constitutif d'un abus de droit. La question de savoir si ce but était atteint, à savoir si la prescription était véritablement interrompue, relevait de la compétence du juge civil.

La présente espèce est similaire, à cette différence près que la volonté de la poursuivante de retirer la réquisition de poursuite aussitôt celle-ci enregistrée et une attestation délivrée ne résulte pas, comme dans le précédent cité ci-dessus, d'un courrier d'accompagnement séparé mais du même acte que celui par lequel la poursuite est requise, intitulé "réquisition de poursuite". Cette divergence est toutefois sans portée : la volonté de la poursuivante de ne retirer la poursuite qu'après son enregistrement, et donc avec un décalage temporel relativement à son dépôt, ressort en effet clairement de l'acte déposé, en particulier de l'usage du terme "ensuite". A l'instar de la précédente espèce, le but poursuivi par la poursuivante – soit l'interruption de la prescription – est par ailleurs en soi légitime, de telle sorte que le procédé consistant à retirer la réquisition un instant de raison après l'avoir déposée ne peut être considéré comme constitutif d'un abus de droit.

Bien fondée, la plainte doit ainsi être admise. La décision rendue le 13 janvier 2017 par l'Office sera donc annulée et l'Office invité à donner suite à la réquisition de poursuite déposée le 19 décembre 2016 en l'inscrivant, en délivrant à la plaignante une attestation de son dépôt puis en prenant acte de son retrait.

- 5/7 -

A/267/2017-CS

E. 3

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 aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP). * * * * *

- 6/7 -

A/267/2017-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 24 janvier 2017 par A_____ AG contre la décision de refus de donner suite à la réquisition de poursuite déposée le 19 décembre 2016 à l'encontre de B_____ rendue le 13 janvier 2017 par l'Office des poursuites. Au fond : L'admet. Invite en conséquence l'Office des poursuites à donner suite, dans le sens des considérants, à la réquisition de poursuite déposée le 19 décembre 2016 par A_____ AG. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Claude MARCET, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président : Patrick CHENAUX

La greffière : Véronique PISCETTA

- 7/7 -

A/267/2017-CS 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.