

# **GE\_GERICHTE DCSO/420/2016 vom 15. Dezember 2016**

GE Cour de justice, 2016-12-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_420\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_420_2016)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/420/2016 du 15 décembre 2016

IT: GE\_GERICHTE DCSO/420/2016 del 15 dicembre 2016

## **Regeste**

Résumé: Calcul de la suspension du délai pour requérir la continuation de la poursuite.

## **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, 56 et 63 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**

Selon l'art. 88 al. 2 LP, le droit du créancier 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. Il s'agit d'un délai

- 4/6 -

A/2573/2016-CS de péremption, à l'expiration duquel la poursuite ne peut plus être continuée (ATF 32 I 181; GILLIERON, Commentaire de la LP, articles 1-88, 1999, n° 40 ad art. 88 LP).

Le délai est suspendu, en cas d'opposition, à compter de l'introduction de la procédure visant à en obtenir la levée, selon les règles applicables à cette procédure, jusqu'au moment où le créancier est en mesure de requérir la continuation de la poursuite. Tel sera en principe le cas lorsque le jugement prononçant la mainlevée acquiert force de chose jugée formelle, c'est-à-dire lorsqu'il ne peut plus être remis en cause par une voie ordinaire, ayant de par la loi un effet suspensif. Une décision susceptible d'appel entre ainsi en force non pas dès son prononcé ou sa notification mais seulement au moment du prononcé sur appel ou, si le délai d'appel n'est pas utilisé, à l'expiration de celui-ci (ATF 139 III 486 consid. 3).

### **E. 2.2**

Un jugement constitue une déclaration de volonté par laquelle le Tribunal déclare terminée la procédure pendante devant lui. Aussi longtemps que cette déclaration de volonté n'a pas été communiquée officiellement aux parties, il ne peut donc légalement y avoir de jugement (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_881/2014 du 24 février 2015 consid. 3; ATF 122 I 97 consid. 3/a/bb).

### **E. 2.3**

Après la fin de la liquidation d'une société anonyme, les liquidateurs doivent aviser le préposé au Registre du commerce que la raison sociale est éteinte (art. 746 CO). Le préposé, sans procéder à aucune vérification (Christoph STÄUBLI, in BSK OR II, 2016, n° 1 ad art. 746 CO), radie alors la société du Registre du commerce. Cette radiation n'a qu'une valeur déclarative, en ce qu'elle n'entraîne pas en soi la perte par la société de sa personnalité juridique, qui intervient au moment où la liquidation est effectivement terminée soit, en principe, avant l'annonce prévue par l'art. 746 CO (STÄUBLI, op. cit., loc. cit.; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, Schweizerisches Aktienrecht, 1996, §56, n° 152; François RAYROUX, in CR CO II, n° 6 ad art. 746 CO; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_231/2011 du 20 septembre 2011 consid. 2 in fine). En revanche, la radiation a pour effet que la société ne peut plus agir sur le plan externe et, en particulier, cesse d'avoir la capacité active et passive d'agir en justice (RAYROUX, op. cit., loc. cit.; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, op. cit., §56 n° 153). Sa réinscription au Registre du commerce, aux conditions de l'art. 164 ORC, peut ainsi s'avérer nécessaire afin de régler des rapports juridiques ou procéduraux ayant échappé à la liquidation (FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, op. cit., §56 n° 153; STÄUBLI, op. cit., n° 6 ad art. 746 CO).

#### **E. 2.4**

Il est constant en l'espèce que le délai d'une année pour requérir la continuation de la poursuite prévu par l'art. 88 al. 2 LP a été suspendu par le dépôt, le 21 mars 2014, d'une requête de conciliation auprès de la juridiction des prud'hommes. Le litige porte sur la question de savoir si, et le cas échéant depuis

- 5/6 -

A/2573/2016-CS quelle date, le jugement rendu le 20 janvier 2015 par le Tribunal des prud'hommes a acquis force de chose jugée formelle, avec pour conséquence la fin de la suspension du délai de l'art. 88 al. 2 LP.

Du 11 mars 2015, date de sa radiation du Registre du commerce, au 24 février 2016, date de sa réinscription au même Registre en exécution de l'arrêt de la Cour de justice du 12 février 2016, la poursuivie n'a pas eu la capacité d'agir ou d'être actionnée en justice. Elle n'était donc pas apte à recevoir communication d'un acte judiciaire, à plus forte raison si cette communication constituait le point de départ d'un délai d'appel. Une communication officielle du jugement du Tribunal des prud'hommes du 20 janvier 2015, nécessaire pour que cet acte ait valeur de décision, ne pouvait dès lors avoir lieu entre le 11 mars 2015 et le 24 février 2016. Il en résulte que, sous réserve d'une éventuelle notification intervenue postérieurement à la réinscription de la poursuivie le 24 février 2016, le jugement du Tribunal des prud'hommes doit être considéré comme inexistant. Sa notification à la poursuivie, laquelle dispose à nouveau de la capacité d'agir en justice, fera partir le délai d'appel (art. 308 et 311 al. 1 CPC) ouvert à cette dernière, à l'issue duquel, s'il n'est pas utilisé, le jugement du 20 janvier 2015 acquerra force de chose jugée formelle. C'est donc à tort que l'Office a considéré que le plaignant était en mesure de solliciter la continuation de la poursuite dès le 11 juin 2015 : à cette date en effet, le jugement du Tribunal des prud'hommes n'avait aucune existence légale, faute d'avoir été officiellement communiqué à la poursuivie, et le délai d'une année prévu par l'art. 88 al. 2 LP demeurait en conséquence suspendu. La motivation de la décision contestée est ainsi erronée.

Le refus de donner suite à la réquisition de poursuite déposée le 16 février 2016 est en revanche justifié. Si, comme en l'espèce, le commandement de payer a été frappé d'opposition, le poursuivant ne peut requérir la continuation de la poursuite qu'après en avoir obtenu la levée expresse par une décision judiciaire exécutoire, respectivement entrée en force de chose jugée formelle (art. 79 LP, 2ème phrase). Cette condition n'était en l'occurrence pas réalisée, la décision judiciaire invoquée n'ayant pu encore être communiquée officiellement à la poursuivie et étant par conséquent légalement inexistante.

La décision contestée doit ainsi être confirmée dans son résultat, par substitution de motifs, ce qui entraîne le rejet de la plainte.

### **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). \* \* \* \* \*

- 6/6 -

A/2573/2016-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 2 août 2016 par A\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 13 juillet 2016 par l'Office des poursuites dans la poursuite n° 13 xxxx15 K. Au fond : La rejette. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Marie NIERMARECHAL, greffière.

Le président : Patrick CHENAUX

La greffière : Marie NIERMARECHAL

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.