

GE_GERICHTE DCSO/42/2010 vom 21. Januar 2010

GE Cour de justice, 2010-01-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_42_2010

FR: GE_GERICHTE DCSO/42/2010 du 21 janvier 2010

IT: GE_GERICHTE DCSO/42/2010 del 21 gennaio 2010

Regeste

Résumé: Il ressort de l'instruction de la cause que le poursuivi a eu connaissance de l'audience de mainlevée et du jugement de mainlevée. A la date de la réquisition de continuer, le droit de la poursuivante n'était pas périmé.

Volltext

REPUBLIQUE ET

CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/42/10 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 21 JANVIER
2010 Cause A/4100/2009, plainte 17 LP formée le 16 novembre 2009 par A_____ Sàrl.

Décision communiquée à : - A_____ Sàrl

- B_____ AG

- Office des poursuites

- 2 -

E N F A I T A.a. Le 28 septembre 2007, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par B_____ AG contre A_____ Sàrl en recouvrement de 6'760 fr. 80 plus intérêts à 4,5 % dès le 23 septembre 2006, au titre d'une facture n° 652059 du 19 mai 2006.

Un commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx81 A, a été notifié le 5 novembre 2007 à M. L_____, associé gérant, avec signature individuelle, d'A_____ Sàrl.

Cet acte a été frappé d'opposition le 12 novembre 2007. A.b. Le 26 avril 2008, B_____ AG a saisi la Justice de paix du District de Lausanne d'une demande dirigée contre A_____ Sàrl tendant au paiement de la somme de 6'760 fr. 80 plus intérêts à 5 % dès le 2

février 2007.

Par jugement du 30 septembre 2008, la Justice de paix du District de Lausanne, statuant par défaut d'A_____ Sàrl, a prononcé : "La partie défenderesse A_____ SÀRL doit à la demanderesse B_____ AG la somme de fr. 6'769 .80 (...), plus intérêts à 5 % l'an dès le 2 février 2007" (ch. 1 du dispositif).

Le 14 novembre 2008, B_____ AG a déposé une réquisition de continuer la poursuite que l'Office a rejetée par décision du 1er décembre 2008, au motif que le jugement rendu le 30 septembre 2008 ne prononçait pas la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx81 A. A.c. Par acte reçu par la Justice de paix du District de Lausanne le 14 octobre 2008, A_____ Sàrl a présenté une demande de relief contre le jugement du 30 septembre 2008.

Par pli recommandé du 24 novembre 2008, dite juridiction a communiqué aux parties une citation à comparaître le 7 janvier 2009.

Par jugement du 20 mai 2009, statuant par défaut d'A_____ Sàrl, elle a notamment prononcé :

"I. La partie défenderesse A_____ SÀRL doit à la demanderesse B_____ AG la somme de fr. 6'769 .80 (...), plus intérêts à 5 % l'an dès le 2 février 2007.

II. L'opposition formée au commandement de payer no 07 xxxx81 A de l'Office des poursuites de Genève est définitivement levée dans la mesure indiquée sous chiffre I ci-dessus". A.d. Le 29 septembre 2009, B_____ AG a requis la continuation de la poursuite. Etait joint à sa réquisition le jugement susmentionné sur lequel est apposé le timbre

- 3 - humide : "Le présent jugement est déclaré définitif et exécutoire dès le 07.07.2009. Lausanne, le 12 août 2009" ainsi que la signature du greffier de paix.

Le 6 novembre 2009, l'Office a notifié à A_____ Sàrl une commination de faillite. B. Le 16 novembre 2009, A_____ Sàrl a déposé plainte contre cet acte de poursuite auprès du greffe de la Commission de céans. Elle allègue qu'elle n'a pas connaissance d'un jugement de mainlevée de l'opposition qu'elle a formée au commandement de payer et qu'elle va "poursuivre la procédure en cours sur le fond", le montant qui lui est réclamé par B_____ AG étant contesté.

Dans son rapport du 8 décembre 2009, l'Office expose que le délai de péremption d'un an (art. 88 al. 2 LP) a été suspendu du 25 avril 2008, date du dépôt de la requête auprès de la Justice de paix du District de Lausanne, au 7 juillet 2009, date à laquelle le jugement de mainlevée d'opposition est devenu définitif. Il affirme en conséquence que la réquisition de continuer la poursuite reçue le 29 septembre 2009 n'est pas échu. Il relève, par ailleurs, qu'il n'est pas compétent pour trancher une question de droit matériel, sous réserve d'un abus de droit, non réalisé en l'espèce.

Invitée à se déterminer, B_____ AG conclut au rejet de la plainte. C. Par courrier du 11 décembre 2009, la Commission de céans a invité la Justice de paix vaudoise à lui faire connaître, justificatifs postaux à l'appui, les dates auxquelles A_____ Sàrl avait eu connaissance de la citation à comparaître le 7 janvier 2009 ainsi que du jugement rendu le 20 mai 2009.

Le 21 décembre 2009, dite juridiction a répondu que la citation à comparaître avait été notifiée à A_____. Sàrl le 27 novembre 2008 et que son jugement du 20 mai 2009, communiqué par pli recommandé du 10 juin 2009 et non réclamé à La Poste par sa destinataire, était réputé notifié à l'issue du délai de garde, soit le 19 juin 2009. Elle a produit copie d'un courrier de La Poste du 18 décembre 2009 confirmant la distribution de la citation à comparaître le 27 novembre 2008 et de l'enveloppe contenant le jugement, sur laquelle figure la mention "délai 19.6.09".

E N D R O I T 1.a. La Commission de céans est compétente, en tant qu'autorité cantonale de surveillance (art. 13 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ), pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures des organes de l'exécution forcée ne pouvant être contestées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). 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).

- 4 - 1.b. Une commination de faillite constitue une mesure sujette à plainte et la plaignante, en tant que débitrice poursuivie, a qualité pour agir par cette voie. Sa plainte a été déposée en temps utile et satisfait aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

Elle sera toutefois déclarée partiellement recevable (cf. consid. 4.). 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 périt 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. En l'espèce, le commandement de payer, frappé d'opposition, a été notifié le 5 novembre 2007, la poursuivante a formé une demande tendant au paiement de la créance le 26 avril 2009 et la juridiction saisie a rendu un jugement prononçant la mainlevée de l'opposition le 20 mai 2009.

La plaignante prétend toutefois ne pas avoir connaissance de ce jugement.

Or, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsque le poursuivi n'a reçu ni convocation à l'audience de mainlevée, ni jugement de mainlevée ou ne peut être réputé avoir reçu ces actes, le jugement est nul et les autorités de poursuite doivent refuser de continuer la poursuite (ATF 102 III 133, JdT 1978 II 62).

L'instruction de la cause a cependant démontré que la plaignante avait reçu la convocation à l'audience de mainlevée. Par ailleurs, le jugement, rendu par défaut le 20 mai 2009, communiqué le 10 juin 2009 mais non retiré dans le délai de garde postal, est réputé lui avoir été notifié le 19 suivant.

A cet égard, il sied de rappeler que lorsque le destinataire d'une notification n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, l'envoi est, selon la jurisprudence, considéré comme notifié au moment où il est retiré. S'il n'est pas retiré dans le délai de garde de sept jours, l'envoi est présumé avoir été notifié le dernier jour de ce délai, dans la mesure où le destinataire aurait dû s'attendre à cette notification (ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727). Tel est en l'occurrence le cas : la plaignante, qui avait présenté une demande de relief contre le premier jugement et qui a reçu une citation à comparaître pour une audience fixée le 7 janvier 2009, à laquelle elle n'a du reste par comparu, devait s'attendre à se voir notifier un nouveau jugement. 2.c. Il s'ensuit que le délai pour requérir

la continuation de la poursuite considérée a été suspendu du 26 avril 2008 au 7 juillet 2009, date à laquelle le jugement prononçant la mainlevée de l'opposition est devenu définitif et exécutoire.

- 5 -

Le commandement de payer ayant été notifié le 5 novembre 2007, le droit de la poursuivante n'était donc pas périmé lorsqu'elle a formé sa requête en date du 29 septembre 2009 et c'est à juste titre que l'Office a fait notifier à la plaignante - qui est une société à responsabilité limitée (art. 39 al. 1 ch. 9 LP) et aucune des exceptions prévues à l'art. 43 LP n'étant réalisée - une commination de faillite. 3. Infondée, la plainte sera rejetée. 4. 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, 4ème éd., p. 43).

En l'espèce, la plaignante conteste être débitrice du montant objet de la poursuite considérée.

Or, comme rappelé ci-dessus, il n'appartient pas à la Commission de céans de revoir la justification des créances à l'origine de la procédure de réalisation forcée.

La plainte est en conséquence irrecevable de ce chef, aucun abus manifeste de droit, sanctionné le cas échéant par la nullité de la poursuite considérée, n'étant au demeurant établi.

* * * * *

- 6 -

PARCES MOTIFS, LA COMMISSION DES SURVEILLANCES IÉ G E AN TENSECTION :

Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, la plainte formée par A_____ Sàrl contre la commination de faillite, poursuite n° 07 xxxx81 A.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; Mme Florence CASTELLA et M. Denis MATHEY, juges assesseur(e)s.

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.