

GE_GERICHTE DCSO/69/2016 vom 11. Februar 2016

GE Cour de justice, 2016-02-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_69_2016

FR: GE_GERICHTE DCSO/69/2016 du 11 février 2016

IT: GE_GERICHTE DCSO/69/2016 del 11 febbraio 2016

Erwägungen

E. 1.1

La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), telles la notification d'une commination de faillite.

A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (Pauline ERARD, in CR LP, 2005, DALLEVES/FOËX/JEANDIN [éd.], n° 25 et 26 ad art. 17 LP; Markus DIETH/Georg J. WOHL, in Kurzkommentar SchKG, 2ème édition, 2014, HUNKELER [éd.], n° 11 et 12 ad art. 17 LP).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP).

E. 1.2

En l'occurrence, la plainte a été formée en temps utile et respecte les conditions de forme prévues par la loi dès lors que l'on peut en inférer une conclusion en annulation de la commination de faillite notifiée le 23 juillet 2015 ainsi que les motifs invoqués à l'appui de cette conclusion.

La plaignante est par ailleurs lésée dans ses intérêts juridiquement protégés, nonobstant sa dissolution et sa mise en liquidation selon les règles de la faillite, prononcées par jugement du 20 août 2015, dès lors que la liquidation selon les règles de la faillite a dans un premier temps été suspendue puis, dans un second temps, clôturée faute d'actifs, la poursuite n° 14 xxxx83 Z est en effet à nouveau en cours (art. 230 al. 4 LP) et la débitrice poursuivie dispose d'un intérêt légitime à obtenir l'annulation de la commination de faillite notifiée, par hypothèse, à tort.

La plainte est donc recevable.

E. 2.1

Pour déployer des effets, les décisions judiciaires doivent être notifiées aux personnes concernées (en matière civile : art. 136 let. b CPC) selon les formes

A/2690/2015-CS prévues par la loi. Selon l'art. 138 al. 1 CPC, les décisions judiciaires en matière civile sont notifiées par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception. L'acte est réputé notifié lorsqu'il a été remis au destinataire, à un de ses employés ou à une personne de seize ans au moins vivant dans le même ménage (art. 138 al. 2 CPC).

Selon un principe général de l'état de droit, une partie ne saurait subir un préjudice du fait d'une notification irrégulière (ATF 122 I 97 cons. 3 a/aa). Le respect des dispositions légales relatives à la notification n'est cependant pas un but en soi, de telle sorte qu'une irrégularité dans la notification n'entraîne pas nécessairement la nullité de la décision judiciaire concernée. Il convient au contraire d'examiner de cas en cas, au vu des circonstances concrètes de l'espèce, si la partie concernée a effectivement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a, de ce fait, subi un préjudice (arrêt du Tribunal fédéral 5A_881_2014 du 24 février 2015 cons. 3). Sont à cet égard décisives les règles de la bonne foi, qui fixent une limite à l'invocation d'un vice de forme (ATF 122 I 97 cons. 3a/aa). Ces règles imposent à une personne se sachant partie à une procédure judiciaire pendante de faire en sorte que les décisions dont il peut prévoir avec un certain degré de vraisemblance qu'elles soient rendues dans le cadre de cette procédure puissent lui être notifiées (ATF 130 III 396 cons. 1.2.3 et références citées; arrêt du Tribunal fédéral 5A_881_2014 du 24 février 2015 cons. 3).

E. 2.2

Lorsque le commandement de payer a été frappé d'opposition et que celle-ci n'a pas été retirée par la suite, il incombe au créancier poursuivant d'en obtenir la mainlevée avant de pouvoir requérir la continuation de la poursuite (art. 88 al. 1 LP). La décision judiciaire écartant l'opposition devra être jointe à la réquisition de continuer la poursuite, de manière à ce que l'Office soit en mesure de vérifier que l'opposition a été valablement levée (Thomas WINKLER, in KUKO SchKG, 2ème édition, 2014, n° 8 ad art. 88 LP). Tel n'est pas le cas si ni la citation à l'audience de mainlevée ni le jugement de mainlevée n'ont été valablement notifiés au débiteur poursuivi : dans une telle hypothèse, en effet, la décision écartant l'opposition est nulle, ce qu'aussi bien l'Office que, dans le cadre d'une procédure de plainte, l'autorité de surveillance doivent constater (ATF 130 III 396 cons. 1.2.2; 102 III 133 cons. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_738_2010 du 28 janvier 2011 cons. 3).

E. 2.3

Dans le cas d'espèce, il convient en premier lieu de constater que, contrairement à ce qu'elle soutient, la plaignante a été valablement citée à l'audience de procédure sommaire du 6 février 2015. La citation lui a en effet été adressée à son adresse officielle auprès de F_____ SA et le pli recommandé la contenant a été délivré le 9 janvier 2015, trois jours avant que le Registre du commerce ne soit informé que cette adresse n'était plus valable et six jours avant que cette modification ne soit publiée dans la FOOSC.

- 6/7 -

A/2690/2015-CS

Il en résulte que la plaignante ne pouvait ignorer qu'elle était partie à une procédure de mainlevée de l'opposition qu'elle avait formée au commandement de payer, poursuite n° 14 xxxx83 Z, et devait donc s'attendre à ce qu'une décision statuant sur ce point lui soit notifiée. La présente espèce se distingue ainsi sur un point essentiel de l'hypothèse envisagée sous cons. 2.2 in fine ci-dessus, dans laquelle ni la citation ni la décision n'avaient

été valablement notifiées au débiteur poursuivi, lequel pouvait dès lors légitimement ignorer qu'il était partie à une procédure judiciaire. Il appartenait en l'occurrence, au contraire, à la plaignante de faire en sorte que la décision statuant sur la requête de mainlevée formée par la créancière poursuivante puisse lui être notifiée, ce qu'elle n'a pas fait : bien qu'elle n'ait plus disposé dès le 15 janvier 2015 d'une adresse officielle, il n'est en effet ni allégué ni établi qu'elle en aurait informé le Tribunal ou lui aurait communiqué une adresse à laquelle le jugement aurait pu lui être notifié. Au contraire, son ancienne mandataire F_____ SA a continué à accepter les plis qui lui étaient adressés à son ancienne adresse, de telle sorte que le Tribunal est demeuré dans l'ignorance de l'irrégularité de la notification du jugement du 24 février 2005, effectuée le 4 mars 2015 en mains de cette dernière.

Cette violation par la plaignante des obligations procédurales lui incombant, telles que déduites du principe général de la bonne foi, a pour conséquence que, malgré l'irrégularité entachant sa notification et le fait que rien ne permette de retenir qu'il soit effectivement parvenu à la connaissance de sa destinataire avant la notification de la commination de faillite contestée, la décision de mainlevée ne saurait être considérée comme nulle. Le cas échéant, c'est aux juridictions ordinaires qu'il appartiendra d'examiner dans quelle mesure un éventuel recours interjeté contre cette décision sera recevable compte tenu du caractère irrégulier de sa notification et, dans l'affirmative, de statuer sur son bien-fondé. Il suffira dans le cadre de la présente procédure de plainte de constater que, jusqu'à son annulation ou octroi de l'effet suspensif par la juridiction de recours (art. 325 CPC), elle est exécutoire : c'est donc à juste titre que l'Office a donné suite à la réquisition de continuer la poursuite formée par l'intimée en procédant le 23 juillet 2015 à la notification d'une commination de faillite.

Les griefs soulevés par la plaignante quant à l'existence et au montant de la créance en poursuite ne relèvent pour le surplus pas de la compétence de la Chambre de céans, mais de celle du juge ordinaire.

Mal fondée, la plainte doit ainsi être rejetée.

E. 3

août 2015. Au fond : La rejette. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Monsieur Georges ZUFFEREY et Monsieur Claude MARCET, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président : Patrick CHENAUX

La greffière : Véronique PISCETTA

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.