

NE_JURISPRUDENCE_ADM DECI.2009.39 vom 22. März 2010

Ne Jurisprudence Adm, 2010-03-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_DECI.2009.39

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM DECI.2009.39 du 22 mars 2010

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM DECI.2009.39 del 22 marzo 2010

Regeste

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 considéré comme notifié au moment où il est retiré. Si le retrait n'a pas lieu dans le délai de garde de 7 jours, l'envoi est réputé notifié (fiction de notification) le dernier jour de ce délai, du moins pour autant que les lois cantonales de procédures ne contiennent pas de dispositions contraires. Cette condition n'est réalisée que lorsqu'il y a un procès en cours qui impose aux parties de se comporter conformément aux règles de la bonne foi, à savoir de faire en sorte, entre autre, que les décisions relatives à la procédure puissent leur être notifiées. Lorsque l'autorité procède à une deuxième notification, celle-ci est sans effet juridique, sous réserve des cas où, intervenue avant l'échéance du délai de recours, elle contient une indication sans réserve des voies de droit et pour autant que les conditions relatives à l'application du principe constitutionnel de la confiance soient remplies. En l'espèce, la plainte de la créancière est tardive et doit donc être déclarée irrecevable.

Volltext

1.

Dans le cadre de la poursuite n°*** dirigée contre Mme A., à Corcelles, introduite par B., à Corcelles, l'office des poursuites ■agence de Neuchâtel- (ci-après : l'office) a, par décision du 5 octobre 2009, supprimé la retenue effectuée sur le gain de la débitrice. Cette décision est motivée par le fait que suite à une révision de situation et aux nouvelles normes d'insaisissabilité, la débitrice atteint tout juste le minimum vital.

Cet avis au créancier relatif à la modification de la saisie de salaire, établi le 15 octobre 2009, a été envoyé en recommandé le 16 octobre 2009 à B.

2.

Le 18 novembre 2009, B., par sa présidente, a porté plainte contre la décision de l'office de supprimer la retenue effectuée sur le gain de Mme A., débitrice, au motif que dans le calcul du minimum vital n'apparaissent pas les gains versés par le Junior Collège pour l'hébergement de deux étudiants étrangers. Elle invoque encore que l'argent volé par la débitrice avait été économisé depuis des années par la société et qu'elle éprouve un désarroi et un sentiment d'injustice si la débitrice devait être absoute de la sorte.

3.

Par lettre du 24 novembre 2009, le service juridique, chargé de l'instruction de la cause, sollicitait de la plaignante l'envoi de diverses pièces afin de pouvoir se prononcer sur l'acte attaqué et vérifier les conditions nécessaires à l'examen de la plainte, notamment la

question de la recevabilité.

4.

Le 30 novembre 2009, M. C., pour B., a remis l'avis au créancier du 15 octobre 2009, le minimum vital de la débitrice calculé le 5 octobre 2009 ainsi que la copie de l'acte de défaut de biens n°yy du 16 novembre 2009 délivré dans la poursuite n°****.

5.

Dans ses observations du 11 décembre 2009, l'office a conclu à l'irrecevabilité de la plainte car tardive au sens de l'article 17 al. 2 LP. Il relève que l'avis au créancier concernant la suppression de la saisie de salaire a été adressé le 15 octobre 2009 et que la plainte, quant à elle, a été expédiée le 18 novembre 2009. Quant au fond, il invoque que l'office n'a pas tenu compte des revenus versés pour l'hébergement des étudiants étant donné qu'en contrepartie, le logement, la nourriture et le blanchissage doivent être fournis. Il a donc estimé que les prestations fournies par la débitrice compensent les revenus encaissés. Il conclut dès lors au rejet de la plainte.

6.

Par lettre du 31 décembre 2009, la plaignante, par sa présidente, précise que l'avis au créancier attaqué lui est parvenu en courrier normal le 9 novembre 2009 alors que le libellé de l'avis mentionne « recommandé ». Elle allègue que tout recommandé doit être signé et qu'après avoir vérifié auprès du bureau postal ce n'est pas le cas pour ce document. En conséquence, elle sollicite l'examen de la recevabilité de la plainte. Sur le fond, elle s'étonne des décisions prises par l'office quant au calcul du minimum vital.

7.

Par lettre du 15 janvier 2010, l'office a transmis le récépissé de la poste relatif à l'envoi en recommandé le 16 octobre 2009 de la lettre à B., à 2035 Corcelles. Il relève encore que la créancière n'ayant pas retiré son recommandé, il est venu en retour à l'office qui l'a réexpédié en courrier B à la plaignante.

8.

Dans sa réponse du 22 janvier 2010, la plaignante confirme avoir reçu l'avis au créancier le 9 novembre 2009 en courrier normal. Elle précise que si le recommandé n'a pas été réclamé, c'est pour la bonne et simple raison qu'elle n'a pas eu d'avis de retrait dans sa boîte aux lettres, quand bien même elle a toujours suivi cette affaire avec le plus grand sérieux et n'a pas ménagé ces efforts afin de faire au mieux.

Considérant en droit :

1.

L'article 17 alinéa 1 LP dispose que 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. Selon l'alinéa 2, la plainte doit être déposée dans les 10 jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure.

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, 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 considéré comme notifié au moment où il est retiré. Si le

retrait n'a pas lieu dans le délai de garde de 7 jours, l'envoi est réputé notifié (fiction de notification) le dernier jour de ce délai, du moins pour autant que les lois cantonales de procédures ne contiennent pas de dispositions contraires concernant tant les notifications faites selon le droit fédéral que celles faites selon le droit cantonal. Cette condition n'est réalisée que lorsqu'il y a un procès en cours qui impose aux parties de se comporter conformément aux règles de la bonne foi, à savoir de faire en sorte, entre autre, que les décisions relatives à la procédure puissent leur être notifiées. Le devoir procédural d'avoir à s'attendre avec une certaine vraisemblance à recevoir la notification d'un acte officiel naît avec l'ouverture d'un procès et vaut pendant toute la durée de la procédure (ATF 4A. 246/2009 et les références cités).

Lorsque l'autorité procède à une deuxième notification, celle-ci est sans effet juridique, sous réserve des cas où, intervenue avant l'échéance du délai de recours, elle contient une indication sans réserve des voies de droit et pour autant que les conditions relatives à l'application du principe constitutionnel de la confiance soient remplies. En revanche, après l'expiration du délai de recours initial, un deuxième essai de notification ne peut pas faire courir un nouveau délai de recours au regard de la protection de la confiance du justiciable. En effet, la confiance que le justiciable a pu mettre dans la deuxième indication des voies de recours ne peut plus lui causer de préjudice, une tel préjudice résultant en fait déjà de l'échéance du délai de recours initial (ATF cité, avec renvoi aux références).

2.

En matière de saisie, le débiteur qui entend se plaindre d'une saisie prétendument contraire aux articles 92 et 93 LP doit s'adresser à l'autorité de surveillance dans les 10 jours dès la communication du procès-verbal de saisie. Il est censé avoir renoncé à se prévaloir de ce moyen s'il n'a pas agi en temps utile. Cependant la jurisprudence a tempéré cette exigence et admis, pour des raisons d'humanité et de décence, que la nullité d'une saisie fût prononcée, malgré la tardiveté de la plainte, lorsque la mesure attaquée privait le débiteur et les membres de sa famille des objets indispensables au vivre et au coucher (ATF 97 III 7). Ainsi la fiction ne vaut pas pour le débiteur qui fait l'objet d'une saisie de salaire qui porte une atteinte flagrante au minimum vital et qui doit donc être déclaré nulle d'office.

Dans le cas présent, cette exception n'est pas applicable, étant donné que la plainte est déposée par la créancière.

3.

En l'espèce, il ressort des pièces déposées au dossier en particulier du bordereau de dépôt lettres de la poste, ainsi que du suivi Track and Trace du numéro du recommandé que la décision attaquée, à savoir la suppression de la retenue effectuée sur le gain de la débitrice a été communiquée à la plaignante par avis au créancier sous pli recommandé du 16 octobre 2009.

Toujours selon le résultat de la recherche Track and Trace, le recommandé a été renvoyé à l'expéditeur avec comme motif « non réclamé », le 27 octobre 2009.

En conséquence, le délai de garde de 7 jours a commencé le 19 octobre 2009 pour arriver à échéance le 26 octobre 2009. Dès lors, le délai de 10 jours de l'article 17 alinéa 2 LP a commencé à courir le 27 octobre 2009 pour arriver à échéance le 5 novembre 2009. Ainsi, déposé le 18 novembre 2009, le recours est tardif est dès lors irrecevable.

Certes, dans sa lettre du 31 décembre 2009, la plaignante précise que l'avis au créancier lui est parvenu en courrier normal le 9 novembre 2009. Conformément à la jurisprudence précitée (ATF 4A.246/2009), à réception de cet avis le délai pour former plainte au sens de l'article 17 alinéa 2 LP était déjà arrivé à échéance de sorte qu'après l'expiration du délai de recours initial, un deuxième essai de notification ne peut pas faire courir un nouveau délai de recours au regard de la protection de la confiance du justiciable.

4.

Au vu de ces circonstances, force est de constater que la plainte est tardive, partant irrecevable.

5.

En outre, contrairement à ce qu'allègue la plaignante, un montant de Fr. 1'125.- par mois a été pris en compte par l'office à titre de loyer, charges comprises et qu'il n'a pas tenu compte du loyer effectif de la débitrice.

Enfin, il est rappelé à la plaignante que conformément à l'article 149 alinéa 3 LP, le créancier est dispensé du commandement de payer, s'il continue la poursuite dans les 6 mois de la réception de l'acte de défaut de biens. Ainsi, comme le mentionne l'acte de défaut de biens n°yyy dans la poursuite n°***, « fondé sur cet acte et dans les 6 mois de sa réception, le créancier peut continuer la poursuite sans nouveau commandement de payer ; il produira l'acte de défaut de biens ».

6.

Dans la procédure de plainte devant les autorités cantonales de surveillance, il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens (art. 20a, al. 2, ch. 5, LP; 61, al. 2, let. a, et 62, al. 2, OELP).

Par ces motifs, l'autorité cantonale inférieure de surveillance LP, décide:

1.La plainte est déclarée irrecevable.

2.Il est statué sans frais ni dépens.

Neuchâtel, le22 mars 2010

Frédéric Hainard

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.