

## **VD\_FINDINFO Plainte / 2017 / 34 vom 30. Oktober 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-10-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Plainte\\_\\_\\_2017\\_\\_\\_34](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Plainte___2017___34)

FR: VD\_FINDINFO Plainte / 2017 / 34 du 30 octobre 2017

IT: VD\_FINDINFO Plainte / 2017 / 34 del 30 ottobre 2017

### **Regeste**

OPPOSITION{LP}, OBSERVATION DU DÉLAI, PREUVE, PLAINTÉ{LP}, BOÎTE AUX LETTRES | 17 LP, 32 al. 1 LP, 74 al. 1 LP, 143 al. 1 CPC (CH)

### **Erwägungen**

#### **E. 28**

al. 4 LVLP). Il en va de même des déterminations de l'Office (art. 31 al. 1 LVLP). II. a) Le recourant conclut à l'annulation du prononcé et à l'admission de sa plainte, de manière à ce que l'opposition qu'il a formée au commandement de payer soit prise en compte. Comme il l'a annoncé dans la lettre qu'il a envoyée au Tribunal cantonal et qui doublait le recours qu'il a déposé auprès du greffe de l'autorité inférieure de surveillance, son recours contient « un exposé des faits à corriger et les éléments supplémentaires apportés dans ce dossier ». Toutefois, pour les chiffres 1 à 4 de l'état de fait du prononcé, il ne précise pas les faits qu'il entend contester mais se contente de renvoyer à toutes les pièces annexées à son recours, d'une part, et sans dire en quoi ces pièces seraient importantes pour la solution du litige, d'autre part. En tant qu'il entendrait rectifier ou compléter ces chiffres, l'éventuel moyen est irrecevable. b) Le recourant sollicite le complètement du chiffre 5 de l'état de fait du prononcé, en ce sens qu'il soit mentionné qu'il avait contacté plusieurs fois le tribunal avant l'audience pour annoncer qu'il était malade et qu'il ne pouvait se déplacer, et qu'il avait envoyé un certificat médical par pli recommandé du 7 juin 2017. Il renvoie aux pièces 76 à 78 qu'il a annexées à son recours, qui sont des certificats médicaux établis par S.\_\_\_\_\_, médecin psychiatre et psychothérapeute FMH, et datés des 6 mars, 31 mars et 7 juin 2017, attestant que l'intéressé a été en incapacité de travailler respectivement les mois de mars, avril et juin 2017. Si le dernier certificat atteste bien que le recourant était en incapacité de travail le jour de l'audience, les pièces en cause ne démontrent cependant pas qu'il les a envoyés à l'autorité inférieure de surveillance avant l'audience ; en outre, il ressort du dossier que le dernier certificat a été établi le 7 juin 2017, soit après la tenue de l'audience et la clôture de l'instruction, et qu'il est parvenu au greffe le 9 juin 2017 ; on ne saurait dès lors faire grief au premier juge de ne pas en avoir tenu compte dans sa décision. Le recourant ne précise pas en quoi ce complètement de l'état de fait serait important pour le sort du litige, et on ne voit pas que ce serait le cas. Ce moyen doit donc également être écarté. c) Le recourant sollicite la correction du chiffre 6, en relevant que le greffe du tribunal, auquel il avait annoncé qu'il lui était impossible de se déplacer, lui avait indiqué en prendre note, et qu'il avait été excusé suite à ses différents appels téléphoniques et courrier recommandé. Comme indiqué plus haut, aucun courrier, en particulier recommandé, n'est parvenu au tribunal avant la clôture de l'instruction ; le recourant n'a pas demandé le renvoi de l'audience en raison d'un empêchement majeur, ou sa dispense de comparution personnelle. Il ne fait pas valoir non plus une violation de son droit d'être entendu. Il n'y a

dès lors pas de motif de compléter l'état de fait dans le sens demandé. III. a/aa) Dans sa plainte datée du 20 avril 2017 et dans son recours, le recourant a exposé sa version des faits de manière similaire, même si différemment ; on peut la résumer comme suit : son père a retiré pour lui le commandement de payer litigieux à l'office postal le 21 mars 2017, et ne le lui a transmis que le jeudi 30 mars 2017 ; ce jour, il a alors contacté plusieurs fois l'Office pour faire opposition par téléphone, en vain ; il a rédigé une opposition écrite le 30 mars 2017 ; puis, le vendredi 31 mars 2017, dernier jour du délai, il a à nouveau téléphoné à l'Office, et il lui a été répondu qu'on prenait note de son opposition mais qu'il fallait une trace écrite pour que cela soit valable ; comme il a rétorqué qu'il était malade et ne pouvait se déplacer, la collaboratrice de l'Office lui a indiqué qu'il fallait demander à une tierce personne de poster le pli contenant son opposition ce jour encore et, si ce n'était pas possible, qu'il fallait que cette personne le dépose dans la boîte aux lettres de l'Office qui se trouve dans le hall d'entrée de l'immeuble, et ce avant la fermeture de la porte automatique aux alentours de 18h30 ; il lui a été précisé que c'était valable même si les bureaux de l'office fermaient à 16h30. C'est donc la raison pour laquelle il a demandé à quelqu'un d'aller déposer son opposition écrite dans la boîte de l'Office, ce qui a été fait entre 16h30 et 17h00 le vendredi 31 mars 2017. Dans son recours, il confirme que, le vendredi 31 mars 2017, cette personne s'est rendue chez lui pour chercher sa lettre d'opposition et qu'elle l'a remise dans la boîte aux lettres de l'office des poursuites entre 16h30 et 17 heures ; il précise que cette personne l'a appelé par téléphone pour lui dire que le courrier avait bien été déposé dans la boîte aux lettres de l'Office, la porte automatique intérieure étant encore ouverte ; enfin, le 13 juillet 2017, à sa demande, cette personne a rédigé une attestation en ce sens, produite avec le recours sous pièce 75. Il en conclut que, puisque l'office lui avait dit qu'il pouvait déposer l'opposition jusqu'à 18h30, et qu'en l'occurrence, le dépôt a été fait plus tôt, c'est à tort que son opposition a été déclarée tardive. bb) Dans ses déterminations du 30 mai 2017, auxquelles il renvoie en deuxième instance, l'Office, en se référant aux ATF 55 III 25 (JdT 1930 II 35) et 70 III 70 (JdT 1944 II 138), fait valoir que l'utilisation de sa boîte aux lettres doit offrir les mêmes garanties que la remise de l'acte à l'office ; il en déduit que celui qui utilise cette boîte doit pouvoir compter que l'office en constate son contenu, pour autant qu'il dépose son acte le dernier jour du délai avant la fermeture du bureau, et fait remarquer qu'il «ne saurait en être autrement pour des raisons pratiques évidentes ». Il ajoute, en se référant à une jurisprudence lucernoise (publiée in BISchK 2001, 6), que l'office des poursuites ne serait pas tenu de mettre à disposition du public une boîte aux lettres accessible pour recevoir du courrier en dehors des heures d'ouverture de ses bureaux et qu'après la fermeture, il suffirait au public d'utiliser la voie postale. Comme le pli déposé par le plaignant a été réceptionné de fait par l'office le lundi 3 avril 2017, celui-ci en déduit que l'opposition serait tardive. Enfin, il relève que bien qu'une opposition téléphonique soit valable, il est en droit, selon l'ATF 99 III 63 (JdT 1974 II 75), d'inviter celui qui téléphone à faire une opposition écrite ou orale dans les bureaux de l'office. Quant aux renseignements communiqués au plaignant par le personnel de l'Office, sur la possibilité de déposer un pli en dehors des heures de bureau, il devrait s'agir d'une mauvaise compréhension ou interprétation de la part du plaignant. b/aa) Aux termes l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'office dans les dix jours à compter de la notification de l'acte. A la demande du débiteur, il lui est gratuitement donné acte de l'opposition (art. 74 al. 3 LP). Sauf dans la poursuite pour effets de change, la déclaration d'opposition faite après la notification du

commandement de payer n'est soumise à l'observation d'aucune forme (ATF 127 III 181 consid. 4b; ATF 99 III 58 ; Bessenich, in Staehelin/Bauer/Staehelin, (éd.), Basler Kommentar SchKG I, 2e éd. 2010, n. 12 à 16 ad art. 74 SchKG et les réf. cit. ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite et la faillite, t. I, n. 37 à 39 ad art. 74 LP). En particulier, le poursuivi peut faire opposition oralement, par un téléphone à l'office, si celui-ci n'a aucun doute sur l'identité de l'opposant (ATF 127 III 181 consid. 4b ; cf. en dernier lieu : TF 7B.125/2005 du 11 août 2005) ; la doctrine admet d'appliquer ces principes aux courriels, SMS, MMS, ou aux courriels auxquels une lettre d'opposition est attachée en format pdf (Bessenich, op. cit., n. 16 ad art. 74 SchKG et les réf. cit.). Si, exceptionnellement, il existe des circonstances qui conduisent l'office à avoir des doutes sur cette identité, celui-ci peut refuser de recevoir l'opposition, et exiger de l'interlocuteur qu'il fasse une déclaration écrite, ou orale à l'office (ATF 127 III 181 ; ATF 99 III 58 consid. 4 ; cf. aussi ATF 59 III 139 ss, 141). Le reçu de l'opposition facilite la preuve de la déclaration d'opposition, mais le destinataire du commandement de payer peut rapporter cette preuve par tous autres moyens (Gilliéron, op. cit., n. 55 ad art. 74 LP; Ruedin, in Dallèves/Foëx/Jeandin (éd.), Commentaire romand LP, n. 18 ad art. 74 LP). La preuve de l'existence d'une opposition faite dans le délai incombe au débiteur (Bessenich, op. cit., n. 27 ad art. 74 SchKG et réf. cit.). Dans l'hypothèse où le pli contenant l'opposition aurait été perdu par la poste, ou dans celle où l'agent notificateur aurait omis de consigner l'opposition, le débiteur peut apporter la preuve de ces faits, par pièces ou par témoins ; si cette preuve est rapportée, l'opposition peut déployer ses effets (Bessenich, op. et loc. cit. ; Gilliéron, op. cit., n. 58 ad art. 74 LP; ATF 85 III 165, JdT 1960 II 38 ; ATF 84 III 13, 14 s. ; CPF, 14 août 2009/31). Certaines décisions cantonales admettent qu'une preuve absolue n'est pas requise, mais que la simple vraisemblance devrait suffire, en vertu du principe "in dubio pro debitore" (Bessenich, op. et loc. cit. ; CPF 8 juillet 2013/22 ; CPF 14 août 2009/31). bb) Selon l'art. 32 al. 1 aLP, les communications écrites au sens de la LP devaient être remises à l'autorité ou, à son attention, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse le dernier jour du délai au plus tard. Depuis l'entrée en vigueur du CPC, cette disposition a été abrogée et son contenu se trouve, par le renvoi de l'art. 31 LP, intégré à l'art. 143 al. 1 CPC (Nordmann, Basler Kommentar SchKG I, n. 2a ad art. 32 SchKG et les réf. cit.; Staehelin, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (éd.), Kommentar ZPO, 3e éd. 2016, n. 3 ad art. 143 ZPO). Selon l'art. 143 al. 1 CPC, les actes doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai soit au tribunal soit à l'attention de ce dernier, à la poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse. Le délai est sauvegardé si l'acte est remis le dernier jour du délai à minuit (ATF 92 I 253 consid. 3 ; Tappy, in Bohnet et alii (éd.), CPC Commenté, n. 1 et 3 ad art. 143 CPC et les réf. cit.; Frei, in Alvarez et alii (éd.), Berner Kommentar ZPO, n. 1 ad art. 143 ZPO et les réf. cit.). Les parties ont le droit de remettre l'acte auprès de l'autorité durant ses heures d'ouverture, ou dans la boîte aux lettres de celle-ci ; si une telle boîte existe à l'extérieur des bureaux, et qu'elle est accessible en dehors de ces heures, l'acte peut y être déposé, et le délai est sauvegardé si ce dépôt intervient le dernier jour avant minuit (Tappy, op. cit., n. 9 ad art. 143 CPC ; Benn, Basler Kommentar ZPO, 3e éd. n. 6 et 7 ad art. 143 ZPO). La preuve du respect du délai, et donc d'une telle remise, incombent en cas de doute à celui qui soutient avoir agi en temps utile ; elle résulte en général de preuves préconstituées (sceau postal, récépissé d'envoi recommandé, accusé de réception en cas de dépôt pendant les heures de bureau) ; mais d'autres modes de preuves sont cependant possibles, en particulier par témoignage en cas de

dépôt dans une boîte aux lettres (TF 6B\_477/2015 du 22 décembre 2015 consid. 2.1.2 ; TF 1C\_589/2015 du 16 mars 2016 ; TF 5A\_267/2008 du 16 octobre 2008; TF 4C.181/2005 du 25 août 2005 ; ATF 115 Ia 8 consid. 3a; ATF 109 Ia 183 ; ATF 109 Ib 343 ; Tappy, op. cit., n. 8 ad art. 143 CPC ; Benn, op. cit., n. 11 ss, spéc. 13, ad art. 143 ZPO ; Bohnet, CPC annoté, n. 5 ad art. 143 CPC), un seul témoin pouvant être suffisant pour autant qu'il soit crédible (Frei op. cit., n. 8 ad art. 143 ZPO ; Merz, Kurzkomentar ZPO, 2 e éd., n. 12 ad art. 143 CPC). c) En l'occurrence, l'Office ne conteste pas qu'une boîte aux lettres située à l'entrée de l'immeuble en-dehors de ses bureaux est à disposition des usagers. Même si l'autorité inférieure de surveillance a mentionné un sceau postal dans sa motivation, il ressort des pièces produites par l'office, et en particulier de la photocopie de l'enveloppe ayant contenu l'opposition du recourant, que ce courrier n'a pas été estampillé, ni n'a été muni d'un sceau postal ; en effet, cette enveloppe est vierge de tout timbre, hormis celui de l'office indiquant la date de réception du 3 avril 2017 ; elle est munie seulement d'une adresse, et d'une indication manuscrite en haut à droite, à l'endroit dévolu au timbre postal (« Le 31.3.2017 dans la boîte à lettre Vevey office »), assortie d'un paraphe. Il faut en déduire que ce courrier n'a pas été déposé dans une boîte postale, mais – comme le prétend le recourant sans être contredit par l'intimé – dans la boîte aux lettres de l'Office. Comme ce n'est pas le principe de la réception qui prévaut, mais celui de l'expédition, il incombe au vu des principes exposés plus haut au recourant de prouver qu'il a bien déposé le pli en cause – lui-même ou par un auxiliaire - dans cette boîte le 31 mars 2017 avant minuit. Or, comme le relèvent la jurisprudence et la doctrine, il peut être admis à faire cette preuve par tout moyen approprié. En première instance, il n'a certes pas apporté cette preuve. Toutefois, il faut préciser que l'Office contestait alors le principe même de la possibilité de déposer valablement un pli dans sa boîte aux lettres après 16h30, heure de fermeture de ses bureaux, mais pas la remise elle-même par un auxiliaire du recourant d'un pli contenant l'opposition dans la demi-heure qui a suivi cette fermeture. Il convient du reste de relever que l'Office confondait l'obligation de sa part de relever sa boîte aux lettres durant les heures d'ouverture des bureaux avec la faculté du débiteur d'y déposer des plis après ces heures, à charge pour celui-ci de l'établir ; il invoquait alors des arrêts qui n'infirment pas ce qui a été dit au considérant qui précède (l'ATF 55 III 25 pose le principe qu'après la notification du commandement de payer, l'employé qui y a procédé n'est plus habilité à recevoir une opposition ; l'ATF 70 III 70 dit que le débiteur qui dépose sa déclaration d'opposition dans la boîte aux lettres de l'office le dernier jour du délai avant la fermeture a fait opposition en temps utile, mais ne traite pas la question d'un dépôt après les heures d'ouverture, celle-ci ne se posant pas ; quant à l'arrêt lucernois de 1999 publié in BLSchK 2001, 6, il concernait un débiteur qui admettait avoir déposé tardivement son opposition auprès de l'office, mais le justifiait par le fait que le soir précédent, la boîte aux lettres de l'office n'était pas accessible ; le tribunal supérieur de ce canton observe à juste titre que l'office n'est pas tenu de mettre à disposition du public une boîte aux lettres accessible en dehors des heures de bureau, car le débiteur peut utiliser la voie postale, et notamment prouver un dépôt dans une boîte postale avant minuit par témoin ; il n'envisage cependant pas le cas d'un office qui dispose d'une boîte accessible en dehors des heures de bureau). Dans ces circonstances, la remise dans la boîte aux lettres de l'office après 16h30 le 31 mars 2017 n'étant pas contestée, le recourant ne devait pas nécessairement en apporter la preuve, en particulier avant l'audience. Quoiqu'il en soit, en matière de plainte, comme déjà dit, les pièces nouvelles sont admises en deuxième instance, et il n'est pas nécessaire que l'absence de production auparavant ne soit pas fautive. Ainsi, le recourant produit à l'appui de son

recours une attestation datée du 13 juillet 2017 et signée, qui a la teneur suivante : « Attestation Je sous-signée Mme P. \_\_\_\_\_, née le [...]1986, résident (sic) à [...], [...], avoir été rendre visite à M. G. \_\_\_\_\_ à son domicile et également lui avoir rendu service à ce moment-là, en lui déposant un courrier à l'Office des Poursuites de Vevey, dans une boîte aux lettres à l'intérieur de l'entrée, entre 16h30 et 1700. Le soir-même, j'ai téléphoné à M. G. \_\_\_\_\_ en lui confirmant que c'était en ordre, que le courrier était déposé. P. \_\_\_\_\_ (signature manuscrite) » Il apparaît dès lors que le recourant rend ses allégations au sujet de la date de la remise vraisemblables, à défaut de les prouver au sens strict. Il est suffisant de le faire en deuxième instance. Au demeurant, comme relevé, l'Office ne les contestait pas en première instance, ni ne les conteste à ce stade. Mais le prononcé, s'il retient que, même si les affirmations du plaignant étaient admises, la plainte devrait être rejetée, ne les tient cependant pas pour établies. Dans de nombreux cas de plaintes en relation avec l'existence d'une opposition en temps utile (souvent des erreurs de l'agent notificateur), l'autorité inférieure de surveillance a entendu les protagonistes comme témoins. Il est vrai que l'attestation rédigée et signée par P. \_\_\_\_\_ ne précise pas le jour de la remise, mais seulement l'heure, peut-être par omission ou parce que l'intéressée ne s'en rappelait pas précisément ; il se pourrait cependant qu'interrogée, elle se rappelle ce fait, notamment s'il s'agissait d'un jour de la semaine ou d'un week-end, et par rapport aux circonstances qui l'ont conduites à se déplacer du [...] à Vevey ; par ailleurs, le paraphe apposé sur l'enveloppe pourrait être de sa main. Au vu de ce qui précède, il est nécessaire que celle-ci soit interrogée comme témoin par l'autorité de première instance, sur toutes les circonstances relatées par le recourant dans sa plainte (date, heure, etc.). IV. En conclusion, le recours doit être admis et le prononcé annulé, la cause étant renvoyée au premier juge pour nouvelle instruction dans le sens des considérants et nouvelle décision. Le présent arrêt est rendu sans frais judiciaires ni dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP (ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la LP ; RS 281.35).

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