

VS_GERICHTE LP 20 38 vom 7. Januar 2021

VS Kantonsgericht, 2021-01-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_LP 20 38](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_LP_20_38)

FR: VS_GERICHTE LP 20 38 du 7 janvier 2021

IT: VS_GERICHTE LP 20 38 del 7 gennaio 2021

Regeste

LP 20 38 DÉCISION DU 7 JANVIER 2021 Tribunal cantonal du Valais Autorité supérieure en matière de plainte LP Bertrand Dayer, juge ; Bénédicte Balet, greffière en la cause X _____ SÀRL, recourante contre OFFICE DES POURSUITES ET FAILLITES DU DISTRICT DE A _____, intimé au recours et intéressant Y _____, tiers concerné, représenté par Maître M _____, (notification d'un commandement de payer ; Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural) recours contre la décision du 10 novembre 2020 de la juge des districts de B _____

Erwägungen

E. 5

juin 2020 ; que la recourante conteste cette appréciation, soutenant en particulier que l'envoi d'un SMS s'apparente à une communication téléphonique ; que les actes de poursuite sont en principe notifiés par courrier recommandé ou remis à un fonctionnaire communal ou à un agent de police, à charge de le notifier au débiteur (cf. art. 34 al. 1 et 64 al. 2 LP) ; qu'en application de l'article 72 al. 2 LP, celui qui procède à la notification atteste sur chaque exemplaire du commandement de payer le jour où elle a eu lieu et la personne à laquelle l'acte a été remis ; que les exemplaires du commandement de payer notifiés et comportant le procès-verbal de notification avec les mentions apposées par l'agent notificateur constituent des titres officiels au sens de l'article 9 CC, avec pour conséquence qu'ils font en principe foi des faits qu'ils constatent ; que le débiteur conserve cependant la possibilité d'établir que ces faits sont en réalité inexacts, cette preuve n'étant soumise à aucune forme particulière (art. 9 al. 2 CC ; ATF 128 III 380 consid. 1.2 ; 120 III 117 ; 84 III 13) ; qu'en raison de la situation sanitaire liée au coronavirus, le Conseil fédéral a édicté l'Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural ; que l'article 7 de cette ordonnance stipule qu'en dérogation aux articles 34, 64 al. 2 et 72 al. 2 LP, les communications, les mesures et les décisions des autorités des poursuites et des faillites, ainsi que les actes de poursuite peuvent être notifiés contre une preuve de notification qui n'implique pas la remise d'un reçu : lorsqu'une première tentative de notification par voie ordinaire a échoué ou que dans un cas d'espèce elle serait d'emblée vouée à l'échec en raison de circonstances particulières (al. 1 let. a), et lorsque le destinataire a été informé de la notification par communication téléphonique au plus tard le jour précédant la notification ou qu'on peut supposer qu'il a été informé par écrit ou par courrier électronique au plus tard le jour précédant la notification (al. 1 let. b) ; que la preuve de la notification au sens de l'alinéa 1 remplace l'attestation visée à l'article 72 al. 2 LP (al. 2) ; que le fardeau de la preuve de la notification régulière du commandement de payer repose sur l'office des poursuites et faillites compétent (ATF 120 III 117 consid. 2) ; que l'Office fédéral de la justice (OFJ) a rédigé un commentaire des dispositions de l'Ordonnance COVID-19 justice et droit

procédural (disponible à l'adresse suivante :

<https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/aktuell/coronavirus.html>) ; qu'on peut y lire que la

- 7 - notification facilitée s'applique en particulier aux commandements de payer ; que le droit de nécessité autorise ainsi la notification sans reçu au destinataire, à condition qu'une preuve de notification soit établie au moment de cette dernière, l'envoi en courrier A Plus répondant à cette exigence, mais d'autres formes de notification étant envisageables dans la mesure où elles assurent l'établissement d'une preuve de notification ; que, s'agissant des conditions cumulatives permettant la notification facilitée, le commentaire reprend le texte de l'ordonnance ; que le Service de Haute Surveillance LP, dépendant de l'OFJ, a également émis des instructions le 16 avril 2020 (Instruction no 7, disponibles à l'adresse suivante : <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/wirtschaft/schkg/weisungen.html>), qui précisent encore que l'on peut accepter comme une « autre forme de notification » avec preuve de notification, au sens du commentaire précité, la notification électronique sur une plateforme sécurisée d'échange de données, qui fournit un accusé de réception avec l'identification du destinataire (ch. 12, p. 3) ; qu'en d'autres termes, la notification facilitée, soit par courrier A Plus notamment, est possible lorsqu'une première tentative de notification par la voie ordinaire avec reçu a échoué ou serait vouée à l'échec en raison de circonstances particulières (1), qu'une preuve de notification est établie au moment de la notification facilitée (2) et que le destinataire a été averti à l'avance de celle-ci (3) ; que, le 27 avril 2020, se fondant sur ces différentes dispositions, le chef du service des poursuites et faillites du Canton du Valais a invité les préposés des différents offices valaisans à mettre en application une pratique uniformisée quant à la notification des commandements de payer ; que cette directive interne prévoit, dans les cas où le numéro de téléphone portable du débiteur est connu : l'envoi d'un SMS ou d'un courriel au débiteur pour l'aviser de la notification avec le texte « Nous vous avons adressé un commandement de payer pour notification par la Poste en courrier A Plus (art. 7 de l'ordonnance COVID-19). Le délai d'opposition est de 10 jours dès la notification » (1), l'impression d'une copie de l'envoi par SMS ou du courriel (2), l'envoi au débiteur de son exemplaire par courrier A plus (3), la conservation de l'exemplaire du créancier avec la copie du SMS ou du courriel (4) et l'ajout des frais y relatifs (5) (cf. dossier xxx LP 20 xxx, p. 43) ; qu'en l'espèce, c'est la condition de l'avertissement préalable qui est litigieuse, le débiteur ayant soutenu dans sa plainte ne pas avoir été informé de la notification prochaine d'un acte de poursuite ; que, dans sa première écriture, il a allégué n'avoir

- 8 - pris connaissance du commandement de payer et de l'avis de saisie qu'à son retour de D _____, soit le 18 juin 2020 (cf. dossier xxx LP 20 xxx, p. 1 [verso] et 2) ; que, dans sa détermination du 14 juillet 2020, il a prétendu qu'il n'avait pas saisi la teneur du SMS que lui avait adressé l'OP du district de A _____ (cf. dossier xxx LP 20 xxx, p. 45-46) ; que cela étant, l'on ne saurait suivre l'appréciation de la première juge ; que l'envoi d'un SMS doit en effet être considéré comme une « communication téléphonique » au sens de l'article 7 al. 1 let. b première phrase de l'Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural ; que, contrairement à ce que semble soutenir la magistrate intimée, la prise de connaissance effective de l'avertissement par le débiteur n'est pas une condition pour procéder par la voie de la notification simplifiée ; que la disposition topique assimile du reste l'avertissement par communication téléphonique à celui donné par écrit ou par courrier électronique, soit deux moyens qui ne permettent pas non plus de s'assurer avec certitude de la réception par le destinataire ; qu'on relèvera encore que le plaignant se méprend lorsqu'il semble soutenir

que l'envoi du SMS aurait entraîné le départ du délai pour faire opposition ; qu'il s'agit uniquement du moyen utilisé pour avertir le débiteur de l'envoi de l'acte de poursuite par courrier A Plus ; que c'est bien la réception de ce dernier courrier qui fait partir le délai ; que force est dès lors de considérer que la notification du commandement de payer n'est pas irrégulière ; que les dispositions spéciales édictées par le Conseil fédéral ont en effet été respectées ; que le commandement de payer est réputé avoir été notifié le 9 mai 2020, date de la distribution du courrier A Plus (cf. dossier xxx LP 20 xxx, p. 34), le débiteur ayant été dûment averti la veille, le 8 mai 2020, par envoi d'un SMS – qui a fait l'objet d'un accusé de réception - sur son numéro de portable ; qu'on rappellera sur ce point que le plaignant a reconnu avoir bel et bien reçu ce SMS mais avoir été surpris d'être contacté par ce moyen par une autorité officielle ; qu'en cas de doute sur la portée du message contenu dans ce SMS, il lui appartenait de prendre contact avec l'OP du district de A _____, étant précisé que le message mentionnait l'expéditeur (Office des poursuites de A _____) et son numéro de téléphone officiel de (xxx ; cf. dossier xxx LP 20 xxx, p. 32-33) ; qu'il s'ensuit l'admission du recours, l'annulation de la décision attaquée et le rejet de la plainte ; qu'il est constaté l'incompétence de l'autorité de plainte pour connaître de la restitution de délai d'opposition (cf. art. 8 de l'Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural) ;

- 9 - que, conformément à l'article 28 LALP, la demande de restitution de délai est renvoyée à l'OP du district de A _____ ; qu'il n'y a pas lieu de percevoir d'émoluments ou frais, ni d'allouer de dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP) ;

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