



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1337/2013-CS

DCSO/208/13

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 12 SEPTEMBRE 2013

Plainte 17 LP (A/1337/2013-CS) formée en date du 30 avril 2013 par **M. L_____**,
élisant domicile en l'étude de Me Christian CANELA, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du 13 septembre 2013
à :

- **M. L_____**
c/o Me Christian CANELA, avocat
Rue Richard Wagner 5
1202 Genève

 - **T_____ SA**
c/o Me Claudio FEDELE, avocat
Avenue Krieg 7
Case postale 209
1211 Genève 17
-

- **Office des poursuites.**

EN FAIT

A. Le 27 août 2012, une « reconnaissance de dette avec mise en gage » portant sur un montant de 48'000 fr. et prévoyant également la constitution de gages mobiliers en garantie de cette créance a été signée par P_____ ainsi que les époux Mme et M. L_____, tous deux débiteurs, d'une part, et T_____ SA, créancière, d'autre part.

B. a) Le 16 janvier 2013, T_____ SA a déposé à l'Office des poursuites (ci-après: l'Office) une réquisition de poursuite ordinaire, dirigée contre M. L_____, poursuivie conjointement et solidairement avec Mme L_____, et portant sur une créance en capital de 48'000 fr. ainsi que sur la somme de 1'200 fr. au titre des frais de recouvrement, le tout avec intérêts à 9,5% dès le 15 septembre 2012.

Sous l'intitulé « titre et date de la créance, cause de l'obligation » étaient mentionnés les postes suivants :

« 1 reconnaissance de dette du 27. 08. 12

2 frais recouvrement sel. r. dette ».

b) Une autre poursuite conjointe et solidaire n° 13 xxxx08 N avec M. L_____ a été requise le même jour par T_____ SA à l'encontre de Mme L_____.

Le commandement de payer notifié au précité a fait l'objet d'une plainte parallèle, déposée par Mme L_____ et référencée sous le n° de cause A/1335/2013.

c) Un commandement de payer, poursuite ordinaire n°13 xxxx06 B, a été notifié le 15 avril 2013 à M. L_____ en personne, qui a immédiatement formé opposition à cette poursuite.

d) Par courrier du 17 avril 2013, il a en outre requis de l'Office qu'il invite T_____ SA à présenter, en application de l'art. 73 al. 1 LP, ses moyens de preuves afférents à la créance poursuivie.

M. L_____ a en conséquence reçu le 29 avril 2013 dudit Office la copie de ces moyens de preuves, soit notamment celle de la "reconnaissance de dette avec mise en gage" qu'il avait personnellement signée le 27 août 2012.

C. a) Le 30 avril 2013, le précité a déposé la présente plainte au greffe de la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites (ci-après : la Chambre de surveillance) contre le commandement de payer, poursuite n° 13 xxxx06 B, notifié le 15 avril 2013.

M. L_____ a conclu à l'annulation de la poursuite n° 13 xxxx06 B, la créancière poursuivante devant procéder par la voie de la poursuite en réalisation de gage.

Il a en effet excipé du *beneficium excussionis realis* auquel la créancière n'avait pas renoncé.

M. L_____ a en outre conclu à la restitution, en application de l'art. 33 al. 4 LP, du délai de 10 jours fixé par l'art. 17 al. 2 LP pour déposer sa plainte.

Il a, à cet égard, fait valoir qu'il avait été empêché de former cette plainte dans ce délai légal, à l'échéance duquel, le 25 avril 2013, il n'était pas encore en possession de la copie de la « reconnaissance de dette avec mise en gage », reçue de l'Office le 29 avril 2013 seulement.

M. L_____ a prétendu à cet égard qu'il ne se souvenait pas de la teneur de ce document, en particulier de la mention de l'existence d'un gage mobilier garantissant la dette reconnue. En effet, il a allégué n'avoir gardé aucune copie de cet acte par devers lui, respectivement, sa créancière ne lui en avait pas laissé un exemplaire lors de sa signature à fin août 2012.

Il a, par ailleurs, allégué être en incapacité totale de travail depuis mi-octobre 2012. Il souffrait en effet d'une maladie d'ordre psychologique à teneur de l'attestation médicale qu'il a produite, raison pour laquelle il n'avait pas pu se défendre comme il aurait été en mesure de le faire en temps normal.

Il a produit à l'appui de son dire, l'attestation médicale précitée, dont il ressort, s'agissant de son incapacité de travail qu'elle a été évaluée à "0 %" par le médecin l'ayant établie le 8 avril 2013.

b) M. L_____ a pour le surplus conclu à l'octroi de l'effet suspensif à sa plainte, ce qui lui a été refusé par ordonnance de la Chambre de surveillance du 2 mai 2013, au motif que l'opposition qu'il avait formé au commandement de payer querellé suspendait déjà la poursuite correspondante n° 13 xxxx06 B.

c) Dans ses observations reçues le 11 juin 2013 par la Chambre de surveillance, l'Office a conclu à l'irrecevabilité de la plainte et à la continuation de la poursuite ordinaire en cours.

Il a en effet fait valoir que ladite plainte était tardive pour avoir été déposée au-delà du délai légal de dix jours fixé par l'art. 17 al. 2 LP, le débiteur plaignant ne pouvant raisonnablement invoquer le fait qu'il ne se souvenait plus, lors de la notification du commandement de payer correspondant, des termes de la reconnaissance de dette fondant cette poursuite ordinaire, signée moins d'une année auparavant et portant sur un montant conséquent.

d) Dans ses observations déposées le 24 mai 2013, T_____ SA a conclu au rejet de la plainte notamment pour cause de tardiveté.

Elle a en particulier contesté n'avoir laissé à M. L_____ aucune copie de la reconnaissance de dette signée par les parties le 27 août 2012.

Elle a produit à ce sujet un courrier manuscrit qui lui avait été adressé par M. L_____ après cette signature, et dont il ressort que le précité y indiquait à T_____ SA avoir scanné à son avocat des documents comprenant cette reconnaissance de dette du 27 août 2012, après sa signature.

e) Dans le cadre d'un nouvel échange d'écriture, les parties ont persisté dans leurs positions respectives au sujet de l'irrecevabilité de la plainte pour cause de tardiveté, le conseil nouvellement constitué de M. L_____ ayant pour le surplus, d'une part, indiqué que ce dernier avait transmis début septembre 2012 à l'avocat du couple l'exemplaire de la reconnaissance de dette en sa possession après sa signature, ce conseil ayant cessé d'occuper courant octobre 2012.

D'autre part, il a souligné que M. L_____ avait, à l'origine, déposé la présente plainte sans l'aide d'un avocat.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures de l'Office non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP).

La notification d'un commandement de payer constitue une mesure sujette à plainte que le plaignant, débiteur poursuivi, a qualité pour attaquer par cette voie.

- 1.2** La plainte doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, le plaignant a eu connaissance le 15 avril 2013, jour de la notification du commandement de payer querellé sur lequel ils étaient mentionnés, de l'essentiel des éléments de la poursuite n° 13 xxxx06 B fondant cet acte, en particulier la reconnaissance de dette du 27 août 2012.

Le délai de dix jours pour déposer sa plainte a donc commencé à courir le 16 avril 2013 et est arrivé à échéance le 25 avril 2013 (art. 142 al. 1 CPC).

Déposée le 30 avril 2013, soit au-delà du délai légal de dix jours, la présente plainte est dès lors tardive et doit *a priori* être déclarée irrecevable.

-
2. Le plaignant sollicite toutefois la restitution de ce délai de plainte, en demandant à être mis au bénéfice de l'art. 33 al. 4 LP, dont il y a dès lors lieu d'examiner si les conditions sont remplies avant de déclarer la présente plainte irrecevable.

2.1 L'art. 33 al. 4 LP prévoit que quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à la Chambre de surveillance ou à l'autorité judiciaire compétente, la restitution dudit délai.

L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir dans le même délai auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis (GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4ème éd., 2005, n° 707).

L'art. 33 al. 4 LP est applicable à la restitution du délai de dix jours fixé par l'art. 17 al. 2 LP pour déposer une plainte contre une mesure de l'Office (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, ad art. 17 LP n° 177 ; arrêt du Tribunal fédéral 7B.12/2006 du 6 avril 2006).

D'une part, objectivement, l'art. 33 al. 4 LP ne s'applique que si le délai visé est échu, ce qui suppose que ce délai a valablement couru, soit, en d'autres termes, que l'empêchement d'agir n'a pas été dû à une communication irrégulière de l'acte attaqué.

D'autre part, les conditions subjectives d'une restitution de délai sont cumulatives et au nombre de trois : l'intéressé doit déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu, courant dès la fin de l'empêchement non fautif ; il doit accomplir simultanément la procédure concernée par le délai dont la restitution est demandée ; il doit enfin justifier d'un empêchement non fautif au respect du délai échu.

La condition d'un tel empêchement non fautif est réalisée, non seulement en cas d'impossibilité objective, comme le cas de force majeure, mais aussi en cas d'impossibilité subjective d'agir, due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable.

Parmi les exemples d'empêchement non fautif, on trouve l'incapacité passagère de discernement, un accident ou une maladie subite et grave, un renseignement erroné donné par l'autorité compétente au sujet des voies de droit existantes, une erreur provoquée par une décision peu claire (POUDRET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Stampfli 1990, vol. I, ad art. 35 p. 247 et ss.).

2.2 En l'espèce, sous l'angle de la condition objective, le commandement de payer querellé a été valablement notifié le 15 avril 2013 en main du plaignant lui-même,

de sorte que le délai de plainte de 10 jours a tout aussi valablement commencé à courir le lendemain, soit le 16 avril 2013.

Sous l'angle des conditions subjectives, le plaignant voit un empêchement non fautif à déposer à temps sa plainte, concluant au *beneficium excussionis realis* en sa faveur, dans le fait qu'il ne s'était pas souvenu, avant l'échéance du délai légal de plainte, de la teneur de la « *reconnaissance de dette avec mise en gage* » signé le 27 août 2012 et fondant la poursuite ordinaire n° 13 xxxx06 B, en particulier de la création d'un gage garantissant sa dette. En effet, il n'avait pas gardé copie de cette reconnaissance de dette.

Il n'aurait ainsi réalisé l'existence du gage mobilier en question que lorsqu'il avait reçu de l'Office les moyens de preuve de la créancière poursuivante, dont le texte de cette reconnaissance de dette du 27 août 2012.

Le plaignant a, par ailleurs, allégué que sa maladie d'ordre psychologique, dont découlait une incapacité complète de travail depuis mi-octobre 2012, l'avait empêché de manière non fautive de se défendre correctement en déposant la présente plainte dans le délai légal.

Il a en outre fait valoir, sous l'angle de l'empêchement non fautif, le fait qu'il avait déposé la présente plainte sans l'aide d'un avocat.

Il apparaît toutefois que l'on ne peut inférer de ces circonstances l'existence d'un tel empêchement non fautif ou d'une erreur excusable du plaignant.

En effet, 8 mois seulement se sont écoulés entre la signature, le 27 août 2012, de la « *reconnaissance de dette avec mise en gage* » fondant la poursuite ordinaire querellée et l'échéance, le 25 avril 2013, du délai légal de plainte de 10 jours contre le commandement de payer correspondant.

Il paraît par conséquent difficile d'admettre que le plaignant n'avait, en avril 2013, plus aucun souvenir de la teneur de cette reconnaissance de dette, et en particulier de l'existence d'un gage mobilier garantissant sa dette.

Cette absence totale de souvenir paraît d'autant plus improbable que le plaignant a estimé devoir, lors de la notification du commandement de payer, poursuite ordinaire n° 13 xxxx06 B, mentionnant cette reconnaissance de dette comme cause de ladite poursuite, y former immédiatement opposition.

Voudrait-on tout de même admettre l'absence d'un quelconque souvenir du plaignant au sujet du gage en question, qu'il apparaît néanmoins qu'il a fait preuve d'une négligence indiscutable en ne gardant, si l'on veut suivre sa thèse, aucune copie de la « *reconnaissance de dette avec mise en gage* » mentionnant

l'existence de ce gage mobilier, étant toutefois précisé qu'il ressort des pièces du dossier que, contrairement à son dire, la créancière poursuivante lui avait bien laissé un exemplaire de ce document après sa signature.

Le plaignant aurait pu, par ailleurs et sans attendre les moyens de preuve requis de l'Office, s'adresser, dès la notification du commandement de payer querellé, à son avocat de l'époque pour obtenir la copie de la reconnaissance de dette fondant cette poursuite, qui avait été transmise audit conseil par les époux L_____ en septembre 2012.

Cela pour autant encore que ce conseil ne leur ait pas déjà restitué leur dossier comprenant ce document, comme il était tenu de le faire lorsqu'il avait cessé d'occuper pour la défense des intérêts des époux L_____ en octobre 2012.

Quant au trouble psychologique dont le plaignant dit souffrir, il revenait à ce dernier d'en démontrer le degré de gravité, information que la Chambre de surveillance ignore. En effet, il a allégué être en incapacité de travail complète depuis mi-octobre 2012, alors que son médecin traitant a évalué une telle incapacité à "0 %" en avril 2013, mois du dépôt de la présente plainte.

Par ailleurs, ce trouble ne peut pas être qualifié de subit, puisqu'au dire du plaignant, il l'affecte depuis octobre 2012.

En outre, le plaignant ne démontre pas en quoi ce trouble l'aurait empêché de demander l'aide d'un avocat en temps utile en vue de déposer la présente plainte dans le délai légal.

Il ressort en conséquence de l'ensemble de ce qui précède que la condition subjective d'un empêchement non fautif allégué par le plaignant, indispensable à une entrée en matière sur la restitution au sens de l'art. 33 al. 4 LP du délai de plainte fixé par l'art. 17 al. 2 LP, n'est pas remplie.

Il n'est dès lors pas nécessaire d'examiner plus avant la réalisation des autres conditions subjectives cumulatives nécessaires pour admettre cette restitution de délai requise par le plaignant.

Sa plainte doit donc être définitivement déclarée irrecevable pour cause de tardiveté.

3. Il n'est pas perçu de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

Déclare irrecevable la plainte formée le 30 avril 2013 par M. L_____ contre la notification, le 15 avril 2013, du commandement de payer, poursuite ordinaire n° 13 xxxx06 B.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Paulette DORMAN, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Paulette DORMAN

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.