



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/459/10

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 28 OCTOBRE 2010

Cause A/3109/2010, plainte 17 LP formée le 14 septembre 2010 par **M. K_____**.

Décision communiquée à :

- **M. K_____**

- **B_____ SA**

domicile élu : Etude de Me Alain TRIPOD, avocat
Rue Général-Dufour 15
Case postale 5556
1211 Genève 11

- **C_____ SA**

- **Office des poursuites**

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 Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

EN FAIT

A. Sur réquisition de C_____ SA, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié le 4 août 2010 un commandement de payer à M. K_____, en ses propres mains, dans le cadre de la poursuite n° 10 xxxxx76 S. Le même jour, un second commandement de payer a été notifié à M. K_____, en ses propres mains également, sur réquisition de B_____ SA dans le cadre de la poursuite n° 10 xxxxx28 S.

M. K_____ a adressé en date du 19 août 2010 deux oppositions à l'Office contre ces deux commandements de payer, qui les a rejetées pour cause de tardiveté. L'Office a adressé ses deux décisions datées du 2 septembre 2010 par plis recommandés que M. K_____ a retirées le 7 septembre 2010.

C_____ SA a requis la continuation de sa poursuite le 1^{er} septembre 2010. Pour sa part, B_____ SA a requis la continuation de la poursuite le 3 septembre 2010.

B. Par acte du 14 septembre 2010, M. K_____ a porté plainte contre ces décisions rejetant son opposition. A l'appui de sa plainte, M. K_____ explique avoir été mal informé par la caissière du guichet postal lors de la notification, cette dernière lui indiquant que le délai d'opposition était de quinze jours. Sur la base de cette indication erronée, il a formé opposition dans ce délai indiqué. De plus, il indique avoir été malade du 12 au 20 août 2010, tout comme son épouse enceinte, qui a dû subir une césarienne le 13 août 2010 en mettant au monde une enfant à 28 semaines.

C.a. Bien que la possibilité lui en ait été offerte, C_____ SA n'a déposé aucune observation.

C.b. B_____ SA a déposé ses observations le 11 octobre 2010 et conclut à l'irrecevabilité de la plainte avec suite de dépens, au motif que le plaignant n'a pas produit ses moyens de preuve, ni requis l'audition du guichetier, ni n'a joint l'exemplaire de l'acte omis qu'il devait accomplir, ni encore la preuve par titre de son expédition. Quant au fond, elle relève que M. K_____ aurait dû prendre le temps de lire les explications figurant sur le commandement de payer. Il ne peut bénéficier d'une restitution de délai pour cause de maladie car il disposait de six jours pour former opposition avant de tomber malade, étant relevé qu'il a formé son opposition le 19 août 2010, soit durant sa période d'incapacité invoquée.

C.c. L'Office a déposé son rapport le 7 octobre 2010, concluant au rejet de la plainte. Il relève que le délai d'opposition se terminait le 16 août 2010 et que le délai pour former opposition est clairement indiqué au recto du commandement de payer. Le fait que le plaignant et son épouse aient été malades brièvement ne saurait constituer un motif pour se voir restituer un délai au sens de l'art. 33 al. 4 LP.

EN DROIT

1. La présente plainte a été formée en temps utile auprès de l'autorité compétente contre une mesure sujette à plainte par une personne ayant qualité pour agir par cette voie (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et 13 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

A l'attention de B_____ SA, la Commission de céans rappellera les conditions de forme d'une plainte sont prévues à l'art. 13 al. 1 LaLP, étant précisé que la plainte était accompagnée des décisions attaquées. Par la même occasion, il sera précisé que les faits sont établis d'office (art. 19 LPA applicable par renvoi de l'art. 13 al. 5 LPA).

La présente plainte est dès lors recevable.

- 2.a. Selon l'art. 74 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 du commandement de payer. Cette mention est obligatoire et figure explicitement sur le commandement de payer (art. 69 ch.3 LP). Un commandement de payer comporte explicitement une rubrique «*Opposition*», en plus d'une mention pré-imprimée aux termes de laquelle «*Le débiteur est autorisé à déclarer son opposition au moment de la notification. Dans ce cas, l'opposition est consignée sur chaque exemplaire et le fonctionnaire qui procède à la notification en donne acte en apposant sa signature*» (Form. n° 3).

Si l'opposition est formée lors de la notification du commandement de payer, l'agent notificateur doit le mentionner immédiatement sur les deux exemplaires du commandement de payer (art. 72 al. 2 LP). Si l'opposition est formée auprès de l'Office durant le délai de dix jours prévu à cet effet (art. 74 al. 1 LP), l'opposition n'est consignée par l'Office que sur l'exemplaire du commandement de payer destiné au créancier (art. 76 al. 1 LP), l'exemplaire destiné au débiteur n'étant plus en ses mains dès lors qu'il a été remis au débiteur (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 76 n° 14 ss ; Roland Ruedin, CR-LP, ad art. 76 n° 1).

Le délai d'opposition est péremptoire. Il peut toutefois être prolongé aux conditions des art. 63 et 33 al. 2 LP ou restitué selon les art. 33 al. 4 LP (sauf en matière de poursuite pour effets de change, art. 179 al. 3 LP) et 77 LP (Roland Ruedin, CR-LP, ad art. 74 n° 15).

- 2.b. Dans le cas d'espèce, même dans l'hypothèse non démontrée au demeurant que la personne au guichet de la Poste aurait donné une mauvaise information à M. K_____, il n'empêche que celui-ci disposait de toutes les explications utiles sur le commandement de payer, pour former valablement opposition, dans les délais. Encore aurait-il fallu au débiteur qu'il prenne le temps de les lire.

Ce grief sera donc rejeté.

- 3.a. Selon l'art. 33 al. 4 LP, quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance qu'elle lui restitue ce 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 auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis (Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4^{ème} éd., n° 707).

La demande en restitution de délai doit être écrite et motivée, en ce sens qu'elle doit indiquer l'empêchement. Elle doit être accompagnée des moyens de preuve dont dispose la partie (par exemple un certificat médical) ou des preuves requises pour établir l'empêchement invoqué (JdT 2003 II 64, 67).

- 3.b. La restitution du délai est subordonnée à l'absence de toute faute quelconque (empêchement non fautif). Entrent en ligne de compte non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais aussi l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement, appréciation qui permet d'exiger du représentant professionnel un devoir de diligence plus grand que celui d'un intéressé, non familial de la procédure (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 33 n° 40).

Parmi les exemples d'empêchement non fautifs tirés de la jurisprudence, 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, une erreur provoquée par une décision peu claire. En revanche, une absence momentanée ou une brève maladie ne constituent pas un motif de restitution du délai (cf. Jean-François Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Stampfli 1990, vol. I, ad art. 35 p. 247 et ss).

- 3.c. En l'espèce, la Commission de céans constate que M. K_____ invoque qu'il a été brièvement malade du 12 au 20 août 2010, alors qu'il a retiré les commandements de payer au guichet postal le 4 août 2010. Outre le fait qu'une brève maladie ne constitue pas un motif de restitution de délai selon la jurisprudence, il faut noter que même dans le cas contraire, sa maladie ne l'aurait pas empêché de former opposition puisque celles-ci ont été formées le 19 août 2010, soit durant la période d'incapacité invoquée.

Ce second grief sera rejeté.

4. Infondée, la plainte sera ainsi rejetée.
5. Conformément aux art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument de justice, ni d'allouer des dépens (cf. ATF 5A_548/2008 du 7 octobre 2008).

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 14 septembre 2010 par M. K_____ contre la décision de l'Office des poursuites du 2 septembre 2010 rendue dans le cadre des poursuites n^{os} 10 xxxx76 S et 10 xxxx76 S.

Au fond :

1. La rejette.
2. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : M. Philippe GUNTZ, président ; MM. Didier BROSSET et Philippe VEILLARD, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN
Greffière : 8*

Philippe GUNTZ
Président :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le