

# **GE\_GERICHTE A/1695/2004 vom 16. September 2004**

GE Cour de justice, 2004-09-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1695\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1695_2004)

FR: GE\_GERICHTE A/1695/2004 du 16 septembre 2004

IT: GE\_GERICHTE A/1695/2004 del 16 settembre 2004

## **Regeste**

Notification d'une commination de faillite | LP.72.2, LP.166.1 et LP.64.1

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Bien que les plaintes A/1695/2004 et A/1882/2004 concernent des comminations de faillite notifiées dans des poursuites émanant de deux créanciers différents, elles s'inscrivent dans un contexte de faits partiellement communs et soulèvent des problèmes juridiques suffisamment similaires pour que la Commission de céans en ordonne la jonction en une même procédure, étant précisé que ces deux plaintes sont en état d'être jugées et que leur jonction n'implique pas en l'espèce la révélation aux poursuivants de données personnelles qui ne devraient pas leur être communiquées (art. 70 LPA et art. 13 al. 5 LaLP).

### **E. 2**

La Commission de céans est compétente pour connaître des deux plaintes en sa qualité d'autorité de surveillance de l'Office (art. 10 al. 1 LaLP). Les deux plaintes sont dirigées contre des mesures susceptibles d'être attaquées par cette voie (art. 17 al. 1 LP). Elles sont par ailleurs libellées en des termes suffisamment intelligibles et complets pour satisfaire aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP). Alors que la plainte A/1882/2004 a sans conteste été formée dans les dix jours à compter de la notification de la commination de faillite n° 03 xxxx42 J, soit en temps utile (art. 17 al. 2 LP), un doute subsiste quant à la recevabilité ratione temporis de la plainte A/1695/2004 dans la mesure où la date exacte à laquelle le plaignant dit avoir eu connaissance de la commination de faillite n° 03 xxxx65 J n'est pas établie en tant que cette date serait celle où le plaignant a appris sa convocation par le Tribunal de première instance à l'audience du 5 août 2004, et non le 14 mai 2004, jour allégué de la notification de la commination de faillite considérée. Des investigations à ce propos seraient cependant inutiles si la plainte A/1695/2004 s'avérait mal fondée, car elle serait alors en réalité tardive, pour le même motif, donc irrecevable. Cela suppose cependant que la Commission de céans entre en matière sur le grief de fond portant sur la notification de la commination de faillite considérée. 3.a. Selon l'art. 72 al. 2 LP, celui qui procède à la notification atteste sur chaque exemplaire le jour où elle a eu lieu et la personne à laquelle l'acte a été remis. Le procès-verbal de notification ainsi apposé sur les deux exemplaires de l'acte de poursuite fait foi des faits qu'il atteste, jusqu'à preuve du contraire (art. 8 al. 2 LP ; Pierre-Robert Gilliéron, ad art. 8 n° 30 ss., et ad art. 72 n° 18 ; James T. Peter, in SchKG I ad art. 8 n° 10 ss. ; Karl Wüthrich / Peter Schoch, in SchKG I, ad art. 72 n° 14). En l'occurrence, le notificateur de l'Office a non seulement attesté sur la commination de faillite n° 03 xxxx65 J l'avoir notifiée au plaignant lui-même le 14 mai 2004, mais encore il l'a confirmé catégoriquement lors de son audition par la Commission de céans. 3.b. Au surplus, le

plaignant a admis de son côté que ledit notificateur lui a notifié plusieurs actes de poursuite à son adresse professionnelle, à la date indiquée du 14 mai 2004. Il prétend toutefois qu'il aurait dit au notificateur de noter son opposition aux actes de poursuite le concernant et de les déposer dans la boîte aux lettres de son établissement, et qu'il n'aurait ensuite pas trouvé cette commination de faillite au nombre des actes de poursuite déposés dans sa boîte aux lettres. Cette version est contestée par le notificateur concerné, qui affirme avoir remis en mains-mêmes du plaignant tous les actes de poursuite à notifier, y compris la commination de faillite n° 03 xxxx65 J, en les lui montrant feuille par feuille quoique rapidement compte tenu du fait qu'à l'heure considérée le plaignant était pressé. Ce fait, plausible et non contesté à cet égard par le plaignant, peut expliquer que ce dernier n'ait pas prêté attention au fait que la commination de faillite notifiée sur réquisition de l'UBS SA figurait au nombre des actes de poursuite qui lui étaient notifiés ce jour-là. Au sens du droit des poursuites, la notification est une forme qualifiée de communication des commandements de payer et des comminations de faillite, qui se caractérise par la remise de l'acte à découvert en mains du poursuivi ou d'une personne habilitée à le recevoir à sa place (Walter A. Stoffel, *Voie d'exécution*, § 3 n° 21 ; Pierre-Robert Gilliéron, *Commentaire*, ad art. 72 n° 11 ; Karl Wüthrich / Peter Schoch, in *SchKG I ad art. 72 n° 11 s.* ; Yves Donzallaz, *La notification en droit interne suisse*, Berne 2002, p. 212 s. n° 378 s. et p. 225 n° 408). Le fait que la notification ait eu lieu rapidement, parce que le plaignant était pressé compte tenu de ses activités professionnelles au moment du passage du notificateur, n'implique pas que la notification ne serait pas intervenue valablement, d'autant plus, en l'espèce, que le débiteur sait manifestement ce que sont des actes de poursuite pour avoir déjà fait l'objet de diverses poursuites. Un débiteur – en particulier le plaignant – doit s'en prendre à lui-même s'il ne prête pas attention à chacun des actes de poursuite qui lui sont notifiés le cas échéant en même temps. 3.c. Le notificateur de l'Office a contesté avoir déposé ces actes de poursuite dans la boîte aux lettres du restaurant du plaignant après l'avoir rencontré personnellement pour les lui notifier. Ladite notification étant intervenue au surplus en l'absence de témoins, dont la présence n'est nullement exigée par la loi, la Commission de céans n'a pas d'autres investigations à entreprendre sur la façon dont ladite notification est intervenue. Elle n'a pas de raison de retenir que le notificateur de l'Office aurait violé ses obligations, même s'il est déjà arrivé qu'elle doive rappeler à l'Office que le dépôt d'actes de poursuite dans une boîte aux lettres, même à la demande du poursuivi, n'est pas admissible (DCSO/547/03 consid. 3.c. du 28 novembre 2003 ; DCSO/375/03 consid. 3.b. du 15 septembre 2003 ; DCSO/60/03 consid. 3 du 20 février 2003). 3.d. Enfin, si une commination de faillite a toute son importance en tant qu'elle ouvre la voie à l'exécution générale et doit donc être communiquée par la voie qualifiée de la notification, elle ne saurait donner lieu à une opposition, contrairement à un commandement de payer (ATF 117 III 7 consid. 3b, dans lequel le Tribunal fédéral rappelle qu'il faut attribuer une importance particulière à la notification du commandement de payer eu égard notamment à la possibilité de faire opposition sur place ; DCSO/194/03 du 22 mai 2003). Une déclaration de faire opposition faite par le plaignant lors de la notification des actes de poursuite qui lui ont été notifiés le jour considéré était donc de toute façon inopérante à l'égard d'une commination de faillite. 3.e. C'est le lieu de relever que, depuis qu'il dit avoir eu connaissance de la commination de faillite attaquée, le plaignant a disposé à ce jour, dans les faits, d'un délai d'au moins un mois et demi pour tenter de trouver une solution amiable avec sa poursuivante, soit un délai équivalant au double du délai d'atermoiement que l'art. 166 al. 1 LP prévoit à compter de la notification de la commination de faillite pour

permettre au débiteur de s'acquitter de la créance déduite en poursuite et des frais (ATF 122 III 130 consid. 2b ; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad art. 166 n° 18 ; Philippe Nordmann , in SchKG II ad art. 166 n° 10). Le plaignant ne se trouverait donc pas lésé dans l'hypothèse, au demeurant non retenue par la Commission de céans, où le plaignant n'aurait effectivement eu connaissance de la commination de faillite considérée que lorsqu'il a été convoqué par le Tribunal de première instance en vue de l'audience de faillite (art. 168 LP).

3.f. En conclusion, il se justifie en l'espèce de retenir que la commination de faillite n° 03 xxxx65 J a bien été notifiée au plaignant le 14 mai 2004, valablement. Il s'ensuit que la plainte A/1695/2004 est mal fondée et doit même être déclarée irrecevable pour cause de tardiveté (consid. 2 in fine ).

4.a. Quant à elle, la plainte A/1882/2004 est manifestement mal fondée dans la mesure où elle est recevable, au point que la Commission de céans peut statuer à son propos sans même avoir requis d'observations de la part du poursuivant (art. 72 LPA et art. 13 al. 5 LaLP). En effet, le plaignant lui-même admet que la notification de la commination de faillite n° 03 xxxx42 J est intervenue le 5 août 2004 à son adresse professionnelle, alors que lui-même était momentanément absent, en mains d'un de ses employés, et qu'il en a lui-même pris connaissance ce même jour sitôt arrivé à son lieu de travail. Il ne critique d'ailleurs que le fait que cette commination de faillite a été notifiée en mains d'un de ses employés, et ne conteste pas la notification sous un autre angle.

4.b. Or, selon l'art. 64 al. 1 LP, les actes de poursuite sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession, étant précisé qu'en son absence l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé. La notification à une personne physique peut intervenir, au choix de l'agent notificateur, soit au domicile de cette dernière, soit à l'endroit où celle-ci exerce habituellement sa profession. Il n'y a pas à cet égard d'ordre de priorité (ATF 91 III 41 ; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad art. 64 n° 17 ; Paul Angst , in SchKG I ad art. 64 n° 11) ; au demeurant, en l'espèce, une tentative préalable de notification postale de ladite commination de faillite au domicile privé de l'intéressé avait échoué ; l'agent notificateur de l'Office était sans conteste en droit de notifier cette commination de faillite au lieu de travail du débiteur. Au surplus, il n'est contesté ni que le plaignant était absent lors du passage de l'agent notificateur, ni que la personne à laquelle la commination de poursuite considérée a été notifiée est un employé du débiteur. La notification de la commination de faillite n° 03 xxxx42 J est donc intervenue conformément aux exigences légales.

4.c. Pour le surplus, les griefs émis par le plaignant à l'encontre de la commination de faillite n° 03 xxxx42 J sont soit non fondés, soit non pertinents. Ainsi, cette commination de faillite ne prive pas le plaignant du délai d'atermoiement précité prévu par l'art. 166 LP pour négocier la somme faisant l'objet de la poursuite n° 03 xxxx42 J, à moins qu'il ne soit déclaré en faillite à la suite de la réquisition formée par l'UBS SA à la suite de la commination de faillite susmentionnée n° 03 xxxx65 J, valablement notifiée (consid. 3). Par ailleurs, il résulte des registres de l'Office des poursuites et des pièces produites par ce dernier que le commandement de payer relatif à cette poursuite a bien été notifié au plaignant le 25 septembre 2003, que celui-ci a formé opposition et que le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire de cette opposition par un jugement du 24 novembre 2003 non suivi du dépôt d'une action en libération de dette. Le plaignant conteste donc à tort et au surplus tardivement la notification de ce commandement de payer n° 03 xxxx42 J. Enfin, il n'est du ressort ni de l'Office ni de la Commission de céans de se prononcer sur l'existence et le montant de la créance faisant l'objet de la poursuite considérée, sous la réserve exceptionnelle et à l'évidence non réalisée en l'espèce qu'il y ait abus manifeste de droit ; leur travail est essentiellement de nature

formelle et procédurale ( DCSO/421/04 consid. 3.a du 26 aout 2004). 4.d. La Commission de céans rejettera donc la plainte A/1882/2004 dans la mesure où elle est recevable.

#### **E. 5**

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 1 phr. 1 LP ; art. 61 al. 2 let. a OELP), et ne donne lieu à l'allocation d'aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP). \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE SIÉGEANT EN SECTION : Joint les causes A/1695/2004 et A/1882/2004 en une même procédure. Déclare la plainte A/1695/2004 formée par M. G \_\_\_\_\_ le 28 juillet 2004 contre la commination de faillite n° 03 xxxx65 J sur réquisition de l'UBS SA irrecevable et, en tout état, mal fondée. Rejette, dans la mesure où elle est recevable, la plainte A/1882/2004 formée par M. G \_\_\_\_\_ contre la commination de faillite n° 03 xxxx42 J sur réquisition de M. P \_\_\_\_\_. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : M. Raphaël MARTIN, président; MM. Denis MATHEY et Bernard DE RIEDMATTEN, juges assesseurs. Au nom de la Commission de surveillance : Cendy RENAUD Raphaël MARTIN Commise-greffière : Président : La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le

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