

GE_GERICHTE A/2609/2012 vom 8. November 2012

GE Cour de justice, 2012-11-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2609_2012

FR: GE_GERICHTE A/2609/2012 du 8 novembre 2012

IT: GE_GERICHTE A/2609/2012 del 8 novembre 2012

Regeste

Commandement de payer; Notification par la voie édictale; Notification en mains d'un représentant. | Les conditions pour procéder à une notification par publication selon l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP n'étaient pas réunies. Le commandement de payer est ainsi annulé et l'Office invité à procéder à une nouvelle notification. | LP.66.1; LP.66.4

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance en matière de poursuite et faillites 08.11.2012 A/2609/2012

Commandement de payer; Notification par la voie édictale; Notification en mains d'un représentant. | Les conditions pour procéder à une notification par publication selon l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP n'étaient pas réunies. Le commandement de payer est ainsi annulé et l'Office invité à procéder à une nouvelle notification. | LP.66.1; LP.66.4

A/2609/2012 DCSO/422/2012 du 08.11.2012 (PLAINT), ADMIS Descripteurs :
Commandement de payer; Notification par la voie édictale; Notification en mains d'un représentant. Normes : LP.66.1; LP.66.4 Résumé : Les conditions pour procéder à une notification par publication selon l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP n'étaient pas réunies. Le commandement de payer est ainsi annulé et l'Office invité à procéder à une nouvelle notification. En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/2609/2012-CS DCSO/422/12 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites DU JEUDI 8 NOVEMBRE 2012 Plainte 17 LP (A/2609/2012-CS) formée en date du 28 août 2012 par Mme S_____, élisant domicile en l'étude de Me Dominique LEVY, avocat. * * * * *
Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du à : - Mme S_____ c/o Me Dominique Levy, avocat Rue Prévost-Martin 5 Case postale 60 1211 Genève 4. - Banque X_____ c/o Me Pierre de Preux, avocat Rue Pierre-Fatio 15 Case postale 3782 1211 Genève 3. - Office des poursuites. EN FAIT A. a . Mme S_____, née le xx 1920, est domiciliée à l'avenue Z_____ xx, 12xx Genève, depuis le 11 octobre 1946. Elle séjourne régulièrement dans une résidence secondaire en Valais, dont l'adresse est Chalet M_____, route S_____, 39xx V_____ (VS). b. Le 11 février 2004, elle a ouvert un compte auprès de S_____ SA, devenue P_____ SA, aujourd'hui Banque X_____. A teneur des documents d'ouverture de compte, Mme S_____ a souhaité recevoir ses relevés bancaires mensuels à son lieu de résidence à V_____. c. Banque X_____ et Mme S_____ sont en litige depuis plusieurs années, notamment en raison de prétentions de la première résultant d'un crédit et d'un découvert allégués sur le compte bancaire ouvert par la seconde. Pour ce litige, Mme S_____ est représentée par Me Dominique LEVY, avocat, auprès duquel elle a élu domicile. Cette élection de domicile a été communiquée à P_____ SA, aujourd'hui Banque X_____, par courrier du 18

novembre 2009. B. a. Le 27 janvier 2012, Banque X_____, représentée par Me Pierre de PREUX, avocat, a adressé à l'Office des poursuites (ci-après: l'Office) une réquisition de poursuite dirigée contre Mme S_____, avenue Z_____ xx, 12xx Genève, pour une créance de 319'957 fr. 50 avec intérêts à 5% dès le 26 janvier 2012. Cette réquisition indiquait comme titre de créance: " Contrat d'ouverture de compte et dépôt du 11 février 2004 , découvert sur le compte ". L'Office a enregistré cette réquisition le 30 janvier 2012, sous poursuite n° 12 xxxx68 V. Le 9 février 2012, il a établi et remis à La Poste le commandement de payer y relatif en vue de sa notification. b. Le 13 février 2012, le facteur s'est rendu au domicile genevois de Mme S_____ pour lui notifier le commandement de payer précité. Cette dernière n'ayant pas été rencontrée, un avis de retrait a été déposé dans sa boîte aux lettres, l'invitant à retirer l'acte en question au guichet postal indiqué. Non retiré à l'échéance du délai de garde de 7 jours, l'acte a été remis à "PostLogistics", service de La Poste chargé d'effectuer des passages supplémentaires au domicile du débiteur en dehors des heures habituelles de distribution du courrier. L'agent de PostLogistics a effectué plusieurs passages infructueux au domicile de Mme S_____, notamment les 27 février 2012 à 18h40, 28 février 2012 à 15h15, 29 février 2012 à 19h38 et 5 mars 2012 à 14h10. c. Le 21 mars 2012, l'Office a envoyé une sommation à Mme S_____ par plis simple et recommandé. Ce dernier lui est revenu avec la mention " non réclamé " le 17 avril 2012. d. Le 25 avril 2012, un agent notificateur de l'Office a effectué une dernière tentative de notification au domicile genevois de l'intéressée. A teneur du formulaire complété par cet agent, le nom de Mme S_____ figurait aussi bien sur la boîte aux lettres que sur la porte de l'appartement, de sorte qu'il n'y avait aucun doute sur le domicile. Il a en outre effectué certains contrôles (notamment vérifier si une autre poursuite avait été notifiée récemment à la poursuivie, contrôler les indications figurant au registre de l'Office cantonal de la population et sur "Twix Tel", procéder à une enquête sur le terrain). Enfin, un " dernier avis " a été déposé dans la boîte aux lettres de l'intéressée, l'informant que l'Office allait procéder à la notification du commandement de payer par voie de publication dans la Feuille d'avis officielle (ci-après: FAO) et dans la Feuille officielle suisse du commerce (ci-après: FOOSC). e. Par courrier du 15 mai 2012, l'Office a adressé un formulaire de demande de porte-fort au mandataire de Banque X_____, afin de garantir les frais de notification par voie édictale, exposant qu'il se trouvait dans l'impossibilité de procéder à la notification du commandement de payer malgré ses recherches, convocations, sommation et divers passages, et que, dans la mesure où la débitrice se soustrayait obstinément à la notification, il entendait procéder par voie de publication dans la FAO et la FOOSC, conformément à l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP. Par courrier du 18 mai 2012, le mandataire de Banque X_____ a retourné ledit formulaire dûment complété à l'Office, qui a enregistré la promesse de porte-fort. f. Le 29 juin 2012, le commandement de payer, poursuite n° 12 xxxx68 V, a été notifié par voie de publication dans la FAO et dans la FOOSC. g. Mme S_____ n'a pas formé opposition à ce commandement de payer. h. Par courrier du 16 juillet 2012, l'Office a envoyé ce commandement de payer, libre d'opposition, au représentant de Banque X_____. i. Le 27 juillet 2012, Banque X_____ a requis la continuation de la poursuite. j. Par courrier recommandé du 13 août 2012, l'Office a adressé au Credit Suisse à Genève un " avis concernant la saisie d'une créance " selon l'art. 99 LP (form. 9), l'informant qu'il saisissait auprès de son établissement tous les avoirs en compte dont Mme S_____ serait la titulaire ou l'ayant droit économique, jusqu'à concurrence de 331'000 fr., plus intérêts et frais. k. Par courrier du 14 août 2012, Credit Suisse a envoyé copie de l'avis concernant la saisie d'une créance précité à Mme S_____, à son lieu de résidence à V_____. l. Par plis

simple et recommandé du 15 août 2012, l'Office a envoyé un avis de saisie (form. 5) à Mme S_____. Le pli recommandé a été retourné à l'Office avec la mention " non réclamé ". m. Le 16 août 2012, Credit Suisse a répondu à l'Office en lui confirmant l'exécution de la saisie requise sur les avoirs de sa cliente. C. a. Par acte de son conseil expédié le 27 août 2012 au greffe de la Cour de justice, Mme S_____ a formé une plainte contre l'avis concernant la saisie d'une créance du 13 août 2012. A titre préalable, elle conclut à ce qu'il soit dit et constaté que la poursuite dans la série n° 12 xxxx68 V ne lui a pas été valablement notifiée. Cela fait, elle conclut à l'annulation de ladite poursuite, à l'annulation de la saisie de créance opérée auprès du Credit Suisse et à ce que l'Office et Banque X_____ soient déboutés de toutes autres conclusions et condamnés en tous les frais et dépens. La plaignante allègue que Banque X_____ connaissait l'adresse de son lieu de résidence à V_____, de même que son éléction de domicile auprès d'un avocat à Genève dans le cadre du litige qui les oppose. Elle soutient n'avoir jamais reçu notification d'un commandement de payer, ni eu connaissance d'une poursuite à son encontre, notamment de la part de Banque X_____. Selon elle, la saisie litigieuse n'a pu être pratiquée que dans le cadre d'une notification irrégulière du commandement de payer. Par ailleurs, la plaignante considère que, dans l'hypothèse où la notification a eu lieu par voie édictale, ce procédé est incorrect et abusif, dans la mesure où Banque X_____ pouvait aisément communiquer à l'Office l'adresse de son lieu de résidence secondaire en Valais, ainsi que le nom de son avocat. Elle se réfère à la jurisprudence selon laquelle la notification du commandement de payer par publication officielle constitue l'ultima ratio, de sorte qu'il ne faut pas y recourir avant que toutes les recherches basées sur la situation de fait aient été entreprises par le créancier et l'Office des poursuites, afin de découvrir une éventuelle adresse de notification du débiteur, le cas échéant, par une demande auprès du mandataire connu et constitué. La plaignante précise que Banque X_____ sait qu'elle est âgée de 92 ans et qu'à cet âge, elle peut ou doit souvent s'absenter de son domicile pour séjourner temporairement chez l'un de ses enfants ou en clinique. Dès lors, en cas de difficultés pour lui notifier un commandement de payer à son domicile à Genève, une simple interpellation de son avocat, constitué pour le litige en question, aurait suffi pour permettre une notification régulière. Elle conclut qu'en l'espèce, en l'absence de la notification correcte d'un commandement de payer, la continuation de la poursuite ne pouvait être requise valablement. b. Dans son rapport du 28 septembre 2012, l'Office relève que, selon les indications de l'Office cantonal de la population relatives à la plaignante, cette dernière est domiciliée avenue Beau-Séjour 23, 12xx Genève. A cet égard, l'Office n'avait constaté aucun changement d'adresse provisoire ou définitif auprès de La Poste. En outre, c'était en vain et par tous les moyens mis à sa disposition qu'il avait tenté d'entrer en contact avec la plaignante, et ceci durant plusieurs mois, raison pour laquelle il n'avait eu recours à la notification par voie édictale qu'en ultima ratio. L'Office soutient qu'il ignorait totalement que la plaignante séjournait une bonne partie de l'année à V_____. C'est pourquoi la notification avait été effectuée selon les règles imposées par les art. 64 à 66 LP. Ce n'était qu'à la lecture de la plainte qu'il avait appris que la créancière devait connaître l'adresse de la plaignante à V_____ et le fait que cette dernière avait un avocat à Genève qui aurait pu fournir les informations nécessaires pour permettre une notification par délégation via l'Office des poursuites valaisan concerné. Cela étant, au vu des échecs réitérés des tentatives de notification selon les modes prévus par la loi, l'Office estime avoir mis tout en œuvre pour joindre la plaignante avant de procéder à la notification par voie édictale. c. Aux termes de ses observations du 2 octobre 2012, Banque X_____ conclut au rejet de la plainte et à la condamnation de la plaignante en tous les frais et dépens. Banque

X_____ soutient, en substance, que la notification du commandement de payer par voie édictale était justifiée en l'espèce. Elle relève que la plaignante admet, dans ses écritures, être domiciliée à l'avenue Z_____ xx à Genève, et qu'il s'agit bien de l'adresse indiquée dans la réquisition de poursuite, précisant qu'une autre indication n'aurait pas été valable. En outre, c'est à cette adresse que l'Office a procédé sans succès à plusieurs tentatives de notification, à des recherches, des convocations et des sommations. Par ailleurs, Banque X_____ fait valoir que la plaignante, qui allègue être souvent absente de son domicile genevois, n'a pas fait dévier son courrier, ni indiqué d'autre adresse de notification d'actes de poursuites, ni désigné expressément son avocat comme étant habilité à recevoir la notification de tels actes, de sorte qu'il ne lui incombait pas de communiquer l'adresse du conseil de la plaignante à l'Office. Par conséquent, il n'y avait pas lieu de tenter cette notification par le biais de l'avocat constitué pour la plaignante dans le cadre du procès civil pendant entre elles, alors que ledit avocat n'avait pas été expressément désigné pour recevoir des actes de poursuites. Banque X_____ relève encore que l'Office semble avoir considéré que, vu les échecs répétés de toutes ses démarches pour notifier le commandement de payer à la plaignante, il se trouvait dans l'impossibilité d'y parvenir, cette dernière se soustrayant obstinément à la notification. Banque X_____ en conclut que l'Office n'a utilisé la notification par voie édictale que comme ultime moyen, conformément à la loi, alors que la plaignante, qui suggère être souvent absente de son domicile, vu son âge, ne tente même pas de démontrer cette prétendue absence, ni ne tente de démontrer qu'elle aurait pris les précautions nécessaires pour faire dévier son courrier ou désigner une personne habilitée à recevoir pour elle des actes de poursuites, ceci alors même que Banque X_____ lui avait adressé une mise en demeure. Partant, Banque X_____ soutient que les art. 46 et 66 al. 4 ch. 2 LP ont été correctement appliqués, que la notification par voie édictale était fondée et que la poursuite en question a été valablement notifiée à la plaignante, de sorte que la réquisition de continuer la poursuite était parfaitement valable, de même que la saisie opérée par l'Office auprès du Credit Suisse le 13 août 2012. d. A la demande de Banque X_____, un délai au 17 octobre 2012 lui a été imparti pour répliquer au rapport de l'Office du 28 septembre 2012. e. Dans sa réplique du 17 octobre 2012, Banque X_____ fait valoir que, jusqu'à la lecture du rapport de l'Office du 28 septembre 2012, elle ignorait les démarches concrètes entreprises par ce dernier pour notifier le commandement de payer à la plaignante. L'Office ne lui avait fait aucune demande pour l'appuyer dans ses démarches en vue de la notification et l'unique requête qu'il lui avait présentée était celle de se porter fort pour procéder à la notification par voie édictale. Banque X_____ admet qu'elle connaît effectivement l'adresse de la plaignante à V_____, mais soutient qu'elle ne sait rien de la fréquence et de la durée des séjours de la plaignante en Valais, à cette adresse ou à tout autre endroit. En outre, elle allègue que les nombreuses démarches infructueuses de l'Office semblent démontrer que la plaignante a fait le choix de ne pas donner suite aux nombreux avis de notification laissés à son domicile, de sorte qu'elle doit en assumer les conséquences. Banque X_____ soutient que même si elle avait eu connaissance des démarches concrètes entreprises par l'Office pour notifier le commandement de payer à la plaignante, ainsi que des difficultés rencontrées par ce dernier dans ce cadre, et qu'elle lui avait indiqué l'adresse de la plaignante à V_____ ou celle de son avocat à Genève, la notification du commandement de payer n'en aurait pas été rendue plus efficace et, surtout, valable. En conclusion, Banque X_____ fait valoir que la plaignante admet ne pas avoir pris les dispositions nécessaires compte tenu de ses absences alléguées, cette dernière n'ayant désigné aucun lieu où lui notifier les actes de poursuite ni

aucune personne habilitée à les recevoir au sens de l'art. 66 al. 1 LP. Une telle désignation devant être expresse, ni la poursuivante ni l'Office ne devait la présumer. Selon Banque X_____, elle ne pouvait faire autrement que d'indiquer à l'Office le domicile de la plaignante à Genève, sauf à violer l'art. 46 LP, la débitrice disposant d'un domicile, et l'art. 48 LP n'étant pas applicable. Enfin, l'Office ne pouvait agir autrement: la plaignante disposant d'un domicile en Suisse, l'art. 50 LP n'était pas applicable. f. Dans sa duplique du 23 octobre 2012, la plaignante fait valoir que son élection de domicile auprès de Me Dominique LEVY à Genève avait été communiquée à P_____ SA, aujourd'hui BANQUE X_____, par courrier du 18 novembre 2009 déjà. En conséquence, si Banque X_____ avait un quelconque problème relativement à son adresse de domicile ou de résidence, elle pouvait aisément interroger Me LEVY puisque, dès novembre 2009, elle savait que ce dernier intervenait pour son compte. g. Le 25 octobre 2012, Banque X_____ (ci-après: la poursuivante) a produit une nouvelle pièce en complément de sa réplique du 17 octobre 2012. 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 non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Il est constant qu'un avis concernant la saisie d'une créance est une mesure sujette à plainte, que la plaignante, débitrice, a qualité pour contester par cette voie. 1.2 La plainte contre une mesure de l'Office 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, Credit Suisse a envoyé à la plaignante copie de l'avis concernant la saisie d'une créance du 13 août 2012 par courrier du 14 août 2012. Dès lors, il y a lieu de retenir que cette dernière a eu connaissance de l'avis litigieux au plus tôt le lendemain, soit le 15 août 2012. Il s'ensuit que la plainte a été déposée en temps utile, soit le 27 août 2012 (art. 142 al. 1 et 3 CPC, applicable par renvoi de l'art. 31 LP). Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), la plainte est recevable. 1.3 Sauf autorisation expresse de la Chambre de céans et fixation d'un délai pour ce faire, la plainte ne peut être complétée après son dépôt (cf. art. 65 al. 3 LPA cum art. 9 al. 4 LaLP). Cette règle, déduite de l'exigence de la forme écrite (art. 9 al. 1 LaLP; art. 64 al. 1 LPA) et du délai de forclusion pour déposer plainte (art. 17 al. 2 LP), implique que les conclusions et les pièces nouvelles produites spontanément par le plaignant sont irrecevables (cf. DCSO/94/2012 consid. 1.3; DCSO/324/2007 consid. 1b). Il doit en aller de même des pièces nouvelles produites spontanément par la partie adverse: sauf autorisation expresse de la Chambre de céans et fixation d'un délai pour ce faire, les écritures de la partie adverse (observations et/ou réplique, cf. art. 74 LPA cum art. 9 al. 4 LaLP) ne doivent pas pouvoir être complétées après leur dépôt, cette faculté n'était pas accordée au plaignant. Il s'ensuit que la pièce produite par la poursuivante le 25 octobre 2012 à l'appui de sa réplique sera déclarée irrecevable, dès lors qu'elle a été déposée hors délai, soit bien après l'échéance du délai qui lui avait été imparti au 17 octobre 2012 pour répliquer. Cette pièce sera donc écartée de la procédure. 2. Lorsque le débiteur ne demeure pas au for de la poursuite, les actes y sont remis à la personne ou déposés au lieu qu'il peut avoir indiqué (art. 66 al. 1 LP). Le débiteur peut ainsi désigner un représentant qui se trouve au for de la poursuite et qui est expressément habilité à recevoir les actes de poursuite (arrêt du Tribunal fédéral 7B.86/2006 du 8 février 2007, consid. 2.1 et les réf. citées). 2.1 Compte tenu du texte restrictif de cette disposition, l'office des poursuites ne serait pas tenu de notifier les actes de poursuites au représentant du poursuivi si celui-ci réside dans l'arrondissement de poursuite (ATF 109 III 3 consid. 2c; Lettre du Tribunal fédéral du 13 février 1984 concernant

l'élection de domicile par le poursuivi et la forme de cette élection, in SJ 1984 p. 246, confirmée dans la Circulaire n° 37 du Tribunal fédéral du 7 novembre 1996 sur la mise à jour des circulaires, instructions, lettres et avis, publiée in ATF 122 III 332). Cette position a toutefois été critiquée en doctrine (cf. Charles Jaques, La notification des actes de poursuite, in Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse, Séminaire de formation du 15 mai 2012, p. 4), au motif qu'elle confondrait for de la poursuite (art. 46 ss LP) et notification (art. 64 ss LP): le caractère exclusif du premier, qui tend à éviter la coexistence de plusieurs fors de la poursuite et les problèmes de coordination qui en découleraient, ne justifierait pas automatiquement la même rigueur pour la question, éminemment pratique, de la communication des actes au poursuivi. En outre, il ne paraîtrait ni logique ni juste de permettre la notification au lieu indiqué par la personne morale poursuivie, en mains du titulaire des locaux désignés (" domiciliataire ") ou de ses employés, et de refuser à la personne physique la faculté de désigner elle aussi une adresse de notification ou un représentant. Enfin, il serait souvent dans l'intérêt même des offices des poursuites de pouvoir notifier les actes à un représentant (Jaques, op. cit., p. 5). En tout état de cause, lorsque le poursuivi a désigné un représentant, notamment un avocat, expressément habilité à recevoir des actes de poursuite pour son compte et que cette désignation a été communiquée à l'office des poursuites, celui-ci, s'il n'informe pas de suite le poursuivi qu'il ne tiendra pas compte de cette communication, est tenu, en vertu des règles de la bonne foi, de notifier les actes en priorité au représentant conventionnel, pourvu que ce dernier réside dans l'arrondissement de poursuite (Jaques, ibidem). Cela étant, l'avocat chargé de la conduite d'un procès n'est pas présumé être autorisé à recevoir des actes de poursuite destinés à son client (arrêt du Tribunal fédéral 7B.86/2006 du 8 février 2007, consid. 2.1; ATF 69 III 82 ; 25 I 121). Quant au poursuivant, il n'est pas tenu d'indiquer le représentant conventionnel du poursuivi dans la réquisition de poursuite (Jaques, op. cit., p. 5), à moins que ce dernier n'ait communiqué les nom, prénom et adresse de ce représentant contractuel au poursuivant, en indiquant qu'il s'agit d'une adresse de notification (la personne et le lieu, à qui et où les actes de poursuite doivent être remis ou déposés, cf. art. 67 al. 1 LP) (Gilliéron, Commentaire de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, Lausanne 1999, n. 50 ad art. 67); dans un tel cas, le poursuivant doit indiquer ces informations dans la réquisition, car il y a domiciliation aux fins de notification et le domiciliataire occupe la position d'un fondé de procuration, lors même que le poursuivi demeurerait au for de la poursuite (Gilliéron, ibidem). 2.2 En l'espèce, la plaignante ne prétend pas ne pas être domiciliée là où elle a été poursuivie, soit à son domicile à Genève. En revanche, elle fait valoir, d'une part, qu'elle ne demeurait pas à son domicile à l'époque des faits et, d'autre part, qu'elle avait constitué un avocat à Genève pour la représenter dans le litige l'opposant à la poursuivante, auprès duquel elle avait élu domicile en 2009 déjà. Dès lors, il convient d'examiner si la poursuivante aurait dû indiquer le nom et les coordonnées de cet avocat, dûment mandaté par la plaignante, dans sa réquisition de poursuite et si l'Office aurait dû notifier le commandement de payer litigieux à ce mandataire. Il ne résulte pas du dossier soumis à la Chambre de céans que la plaignante aurait désigné son avocat, constitué dans le cadre du litige l'opposant à la poursuivante, comme étant habilité à recevoir des actes de poursuite pour son compte, ce qui ne saurait être présumé. En particulier, la plaignante n'a pas allégué ni établi qu'elle aurait communiqué une quelconque domiciliation aux fins de notification auprès de son avocat à l'Office et/ou à la poursuivante. Par conséquent, l'on ne saurait reprocher à l'Office de ne pas avoir notifié le commandement de payer litigieux à l'avocat de la plaignante. En outre,

quand bien même la poursuivante connaissait de longue date le nom et les coordonnées de ce mandataire, elle n'était pas tenue de les indiquer sur la réquisition de poursuite. Partant, l'art. 66 al. 1 LP n'est pas applicable in casu . 3. Selon l'art. 66 al. 4 LP, la notification d'un commandement de payer se fait par publication notamment lorsque le domicile du débiteur est inconnu (ch. 1) ou que ce dernier se soustrait obstinément à la notification (ch. 2). 3.1 Selon une jurisprudence constante, la notification d'un commandement de payer par voie édictale est une solution extrême; il ne peut y être recouru que si le créancier et l'office des poursuites ont effectué toutes les recherches adaptées à la situation de fait pour trouver une adresse à laquelle la notification au débiteur pourrait intervenir (ATF 136 III 571 consid. 5, SJ 2011 I 5; arrêt du Tribunal fédéral 5A_305/2009 du 10 juillet 2009 consid. 3; ATF 129 III 556 consid. 4, JdT 2004 II 26; 119 III 60 consid. 2a; 112 III 6 ; Angst, in BaK SchKG-I, 2010, ad art. 66 n° 20 ss; Kren Kostkiewicz, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2012, p. 107 s. n° 419; Jaques, De la notification des actes de poursuites, in BLSchK 2011, p. 177 ss, 187). En raison du risque élevé que le débiteur ne prenne pas effectivement connaissance de la publication et parce qu'elle est susceptible de porter atteinte à la bonne réputation du débiteur, il n'est possible de recourir à la notification par voie édictale qu'en ultima ratio , lorsqu'il n'y a pas d'autre moyen d'atteindre le débiteur. Il faut qu'en dépit des recherches et des efforts raisonnablement exigibles de la part du créancier requérant et de l'office, une notification effective au débiteur par l'une des voies prévues aux art. 64, 65 et 66 al. 1 à 3 LP s'avère impossible (Jeanneret/Lembo, Commentaire romand LP, 2005, n. 19 ad art. 66 et les réf. citées). Cela vaut également dans l'hypothèse où le poursuivi demeure (vraisemblablement) en dehors du for de la poursuite (Jaques, op. cit., p. 191). Cette stricte subsidiarité est une condition générale applicable aux trois hypothèses dans lesquelles l'art. 66 al. 4 LP autorise une notification par voie de publication (Jeanneret/Lembo, op. cit., n. 19 ad art. 66). 3.2 En l'espèce, seule l'hypothèse de l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP entre en ligne de compte, le domicile de la plaignante étant connu et non contesté. La ratio legis de cette disposition est de créer une présomption de notification lorsque les tentatives de notification selon les modes de notification prévus par la loi échouent les uns après les autres parce que le destinataire entend s'y soustraire, afin de permettre au poursuivant de requérir la continuation de la poursuite sur le vu d'un commandement de payer censé notifié et resté sans opposition (Gilliéron, op. cit., n. 63 ad art. 66). La norme légale comporte, implicitement, un élément objectif - l'échec réitéré de tentatives de notification selon les modes de notification prévus par la loi - et, explicitement, un élément subjectif - l'intention de se soustraire obstinément à la notification. Ce renvoi au for intérieur implique que l'échec réitéré des tentatives de notification procède, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie en matière de poursuite pour dettes, d'un comportement conscient et volontaire, et même que le destinataire réalise les éléments objectifs dans un but déterminé, autrement dit qu'il ait un comportement illégal "de dessin". Cet élément subjectif supplémentaire peut résulter du comportement, antérieur ou contemporain, du destinataire dans d'autres poursuites, comportement dont l'office des poursuites doit avoir une connaissance sûre. L'office des poursuites ne saurait notifier un acte de poursuite par la voie édictale que s'il a acquis la conviction que l'échec des tentatives antérieures de notification est exclusif du cas fortuit ou de la banale négligence (Gilliéron, op. cit., n. 64 s. ad art. 66). En pratique, lorsque l'acte de poursuite doit être notifié sur le territoire de la Confédération, cela signifie que l'échec d'une tentative de notification par les fonctionnaires de l'office des poursuites qui diligente la poursuite, ou par les fonctionnaires de l'office des poursuites du domicile du destinataire, ou d'une tentative de notification par la poste, a été suivi d'une

tentative de notification par remise de l'acte de poursuite à un fonctionnaire communal, ou à un agent de la force publique, qui a également échoué. Une double tentative de notification selon les modes prescrits par la loi, suivie d'un échec, est la condition minimale pour recourir à la notification par publication officielle, car la présomption de connaissance de l'acte de poursuite publié repose sur un jugement conjectural qui s'appuie sur une probabilité des plus minces (Gilliéron, op. cit., n. 66 ad art. 66). 3.3 En l'espèce, l'Office allègue, en substance, qu'avant de procéder à la notification par publication, il a satisfait à la condition de l'échec de la double tentative de notification selon les modes prescrits par la loi. Cependant, il s'agit là d'une condition minimale, nécessaire, mais non suffisante: pour qu'une notification par voie édictale soit admissible, il faut encore que la condition spécifique stipulée par la jurisprudence en la matière soit remplie, à savoir que l'Office et la poursuivante aient effectué toutes les recherches et les efforts adaptés à la situation de fait pour trouver une adresse à laquelle la notification au débiteur pourrait intervenir. En l'occurrence, cette condition essentielle fait défaut. Face aux échecs répétés de ses tentatives de notification au domicile de la plaignante, l'Office aurait aisément pu et dû interpellé la poursuivante pour requérir sa collaboration, en particulier pour lui demander si elle avait connaissance d'une autre adresse où la notification à la plaignante pourrait intervenir. La poursuivante aurait alors dû lui communiquer l'adresse du lieu de résidence secondaire de la plaignante à V_____, voire le nom de son représentant conventionnel à Genève, ce qui aurait permis une notification rapide et sans difficultés particulières. Il incombait à l'Office de se renseigner auprès de la poursuivante, d'une part, parce que cette dernière avait l'obligation de collaborer aux recherches, mais également parce qu'en l'espèce, compte tenu de l'âge de la plaignante (qui résulte des indications figurant à l'Office cantonal de la population), l'Office pouvait aisément se douter que si cette dernière n'était pas joignable à son domicile, elle devait probablement séjourner en un autre lieu, par exemple en home, en clinique ou chez une personne de sa famille, lieu dont la poursuivante pourrait avoir connaissance compte tenu de ses rapports contractuels avec la plaignante (lesquels résultaient expressément de la réquisition de poursuite). L'Office a considéré que la plaignante se soustrayait obstinément à la notification selon l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP. Toutefois, il n'existait in casu aucun indice concret permettant d'étayer cette hypothèse, qui se basait ainsi uniquement sur la réalisation de l'élément objectif de l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP, soit l'échec des tentatives de notification au domicile de la plaignante. Or, l'application de cette disposition suppose également la réalisation d'un élément subjectif - l'intention de se soustraire à la notification - qui ne saurait résulter uniquement de la réalisation de l'élément objectif - l'échec des tentatives antérieures de notification - qui peut relever du cas fortuit ou de la banale négligence, comme c'est vraisemblablement le cas en l'espèce, la plaignante ne s'étant pas donné la peine de faire suivre son courrier. En tout état de cause, il ne ressort pas du dossier soumis à la Chambre de céans que la plaignante a eu un comportement, antérieur (par ex. dans d'autres poursuites) ou concomitant aux faits, permettant de considérer qu'elle avait le dessin de se soustraire, consciemment et volontairement, à la notification. Enfin, lorsque l'Office a écrit le 15 mai 2012 à la poursuivante qu'il se trouvait dans l'impossibilité de procéder à la notification du commandement de payer malgré ses recherches, convocations, sommation et divers passages, et qu'il entendait dès lors procéder par voie de publication conformément à l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP, il incombait à la poursuivante de réagir en signalant à l'Office l'adresse de résidence de la plaignante à V_____, qui lui était parfaitement connue. Peu importe que la poursuivante n'ait pas été informée des démarches concrètes entreprises par l'Office auparavant; elle savait en tout cas, d'une part, que seule

l'adresse de domicile de la plaignante figurait sur la réquisition de poursuite complétée par ses soins et, d'autre part, qu'il en existait une autre, au lieu de résidence de la plaignante à V_____, qu'elle utilisait d'ailleurs couramment dans ses relations contractuelles avec la plaignante. Dans ce contexte, la poursuivante semble confondre force de la poursuite (art. 46 ss LP) et notification (art. 64 ss LP): quand bien même elle était en droit de se contenter de mentionner exclusivement l'adresse du domicile de la plaignante dans la réquisition de poursuite (cf. supra consid. 2.2), elle n'était pas pour autant dispensée de prêter son concours à l'Office pour trouver une adresse à laquelle la notification au débiteur pourrait intervenir en pratique. A cet égard, la poursuivante semble oublier que l'obligation d'effectuer les recherches et les efforts raisonnablement exigibles pour permettre la notification de l'acte de poursuite considéré au poursuivi, avant toute publication, n'incombe pas seulement à l'Office, mais également au créancier poursuivant. En l'occurrence, l'on pouvait raisonnablement exiger de la banque poursuivante qu'elle communique à l'Office les informations en sa possession concernant l'adresse de résidence de la plaignante à V_____ - adresse à laquelle elle lui envoyait ses relevés de compte mensuels - avant d'accepter sans autre, par retour de courrier, de se porter fort des frais de publication pour que l'Office procède à la notification par voie édictale. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, les conditions pour procéder à une notification par publication selon l'art. 66 al. 4 ch. 2 LP n'étaient pas réunies en l'espèce. La sanction de l'illégalité de cette notification sera examinée ci-après.

4. 4.1 Selon une jurisprudence constante, un commandement de payer qui a été notifié sans droit par voie édictale est annulable, lors même que le poursuivi a pu former opposition en temps utile (ATF 138 III 265 consid. 3.2; 136 III 571 consid. 6.1, SJ 2011 I p. 5; 128 III 465 consid. 1; 36 I 782 consid. 1; 34 I 590 consid. 4). A supposer - comme c'est généralement le cas - que la procédure continue avant l'échéance du délai de dix jours prévu à l'art. 17 al. 2 LP, voire même avant que ce délai n'ait commencé à courir, le débiteur peut également attaquer les opérations ultérieures en faisant valoir que la notification du commandement de payer par voie édictale est intervenue à tort. Il peut ainsi empêcher que ces opérations aient force de chose jugée (ATF 136 III 571 consid. 6.1, SJ 2011 I p. 5; 98 III 57 consid. 2; 75 III 81 consid. 2). 4.2 Les décisions viciées sont nulles si le vice qui les affecte est particulièrement grave, s'il est manifeste ou, pour le moins, facilement reconnaissable, et si la sécurité du droit n'est pas sérieusement mise en danger (ATF 136 III 571 consid. 6.2, SJ 2011 I p. 5; 129 I 361 consid. 2.1 et renvois). Le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de décider qu'un jugement par défaut prononcé à la suite d'une convocation par voie édictale injustifiée, sans que le défendeur n'ait eu connaissance du procès et ait pu y participer, est entaché d'un vice de procédure si grave que ce jugement est nul (ATF 129 I 361 consid. 2.2.; voir ég. ATF 102 III 133 consid. 3). Il a assimilé à cette situation une procédure de poursuite dans laquelle l'irrégularité des notifications - effectuées par voie édictale sans que les conditions de l'art. 66 al. 4 LP ne soient remplies - a eu pour conséquence que le débiteur a été tenu dans l'ignorance de la poursuite au-delà de l'exécution forcée de son immeuble. Dans ces circonstances, la procédure de poursuite a été considérée comme affectée d'un vice tellement grave qu'il devait conduire au constat de la nullité de la poursuite et des mesures prises dans son cadre (ATF 136 III 571 précité).

4.3 En l'occurrence, la plaignante attaque l'avis concernant la saisie d'une créance du 13 août 2012 et invoque - à juste titre compte tenu des circonstances particulières de l'espèce (cf. supra consid. 3.3) - l'illégalité de la notification du commandement de payer par la voie édictale. Elle réclame en outre l'annulation de la poursuite. La présente procédure de poursuite se caractérise par le fait qu'elle s'est déroulée à l'insu de la plaignante, alors même

que son adresse de résidence à V_____ était connue de la poursuivante et pouvait être facilement trouvée par l'Office. La plaignante n'a pas pu faire valoir ses droits et n'a eu connaissance de l'existence de la poursuite qu'après que le Credit Suisse lui a communiqué l'avis concernant la saisie d'une créance litigieuse. Cela étant, cette situation ne saurait être assimilée aux jurisprudences susmentionnées (cf. supra consid. 4.2), dans lesquelles la nullité de toute la procédure a été admise. Au vu de toutes les circonstances du cas d'espèce, l'on ne saurait retenir que la présente procédure de poursuite est entachée d'un vice si grave qu'elle doit être considérée comme entièrement nulle. Il y a plutôt lieu de considérer qu'en l'espèce, l'annulation de la notification du commandement de payer est une mesure appropriée pour sanctionner son illégalité et sauvegarder les droits de la plaignante, dans la mesure où cette annulation entraînera ipso facto celle des actes de poursuite subséquents (y compris l'avis concernant la saisie d'une créance litigieuse), qui ne sont pas entrés en force de chose jugée en raison du dépôt de la présente plainte. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la plainte sera admise et la notification querellée annulée, l'Office étant invité à procéder à une nouvelle notification du commandement de payer dans la poursuite considérée (DCSO/407/2012 consid. 3.2.2; DCSO/510/2008 consid. 4b). Dans l'hypothèse où la plaignante demeurerait encore à son adresse de résidence en Valais, l'Office devra, si nécessaire, requérir l'assistance de l'office des poursuites compétent *ratione loci*, conformément à l'art. 4 LP (Jaques, op. cit., p. 8). L'annulation de la notification du commandement de payer entraîne la nullité de l'avis concernant la saisie d'une créance adressé au Credit Suisse, ainsi que de l'avis de saisie adressé à la plaignante, dans la poursuite considérée, ce qu'il y a lieu de constater (cf. DCSO/407/2012 consid. 3.2.2; DCSO/81/2009 consid. 3b et l'arrêt cité). 5. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (62 al. 2 OELP). Conformément à ces dispositions, la présente décision est rendue sans frais ni dépens. * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 27 août 2012 par Mme S_____ contre l'avis concernant la saisie d'une créance expédié le 13 août 2012 par l'Office des poursuites dans le cadre de la poursuite n° 12 xxxx68 V. Déclare irrecevable la pièce nouvelle produite le 25 octobre 2012 par Banque X_____. Au fond : Admet la plainte. Annule la notification par la voie édictale du commandement de payer, poursuite n° 12 xxxx68 V. Invite l'Office des poursuites à procéder à une nouvelle notification du commandement de payer dans ladite poursuite, si nécessaire par voie de délégation à l'office des poursuites valaisan compétent. Constate en conséquence la nullité de l'avis concernant la saisie d'une créance susmentionné, ainsi que de l'avis de saisie daté du 13 août 2012, expédié à la plaignante le 15 août 2012. Siégeant : Monsieur Grégory BOVEY, président; Madame Valérie CARERA et Monsieur Claude MARCET, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière. Le président : Grégory BOVEY La greffière : Véronique PISCETTA 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.

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