

GE_GERICHTE A/3207/2008 vom 18. März 2009

GE Cour de justice, 2009-03-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3207_2008

FR: GE_GERICHTE A/3207/2008 du 18 mars 2009

IT: GE_GERICHTE A/3207/2008 del 18 marzo 2009

Regeste

Commandement de payer. Notification. Vice dans la notification. | La Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites retient, au vu des affirmations du poursuivi et des déclarations contradictoires de la notificatrice, qu'il n'est pas établi à satisfaction de droit que le commandement de payer a bien été notifié en mains de son destinataire. Le poursuivi a, par ailleurs, porté plainte dans les 10 jours à compter de la connaissance du commandement de payer, soit lorsque la commination de faillite lui a été notifiée. Recours au Tribunal fédéral interjeté par Claude PRATI le 12 janvier 2009. Recours rejeté par arrêt du 18 mars 2009 (| LP.72

Erwägungen

E. 1

La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire ou des plaintes fondées sur un prétendu déni de justice ou retard injustifié (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Une commination de faillite constitue une mesure sujette à plainte et le plaignant, en tant que poursuivi, a qualité pour agir par cette voie. La plainte, qui a été déposée dans le délai et les formes prescrites (art. 13 al. 1 et 2 LaLP), sera toutefois déclarée partiellement recevable. En effet, si le plaignant invoque un vice dans la notification du commandement de payer (cf. consid. 2 et 3 ci-dessous), il fait également valoir qu'il n'est pas débiteur du montant que lui réclame le poursuivant. Or, il sied de rappeler que, sous réserve d'un abus de droit manifeste, non réalisé en l'espèce, il n'appartient pas à la Commission de céans de revoir la justification des créances à l'origine de la procédure de réalisation forcée (ATF non publiés 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3 ; ATF 115 III 18 consid. 3b). 2.a. Un commandement de payer - tout comme une commination de faillite - est un acte de poursuite qui doit faire l'objet d'une communication revêtant la forme qualifiée de la notification (art. 72 et 161 LP). Cette dernière consiste en la remise de l'acte à découvert en mains du poursuivi ou, en l'absence de ce dernier, en mains d'une des personnes de remplacement désignées par la loi et aux lieux prévus par la loi, au besoin au terme d'une recherche sérieuse du poursuivi ou, à défaut, d'une des personnes de remplacement (ATF 117 III 7, consid. 3b; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 20 ss; Jolanta Kren - Kostkiewicz, Zustellung von Betreuungsurkunden, in BISchK 1996, p. 201 ss, 204; Yves Donzallaz, La notification en droit interne suisse, Berne 2002, p. 212 s. n° 378 s.). Selon l'art. 72 al. 2 LP, il incombe au préposé de l'Office d'attester le jour où la notification a eu lieu et à qui l'acte a été remis, cette attestation, comme titre officiel au sens de l'art. 9 CC, ayant pleine valeur de preuve pour son contenu, sous réserve de la preuve du contraire

(ATF 117 III 13 , JdT 1993 II 135 consid. 5c et les réf. à la doctrine et à la jurisprudence ; ATF 120 III 117 , JdT 1997 II 54 ; Karl Wüthrich / Peter Schoch , in SchKG I, ad art. 72 n° 14 ; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, n° 18 ad art. 72). C'est sur l'Office que pèse le fardeau de la preuve de la notification régulière des actes de poursuite, sans préjudice d'une obligation du poursuivi de collaborer à l'établissement des faits (art. 20a al. 2 ch. 2 LP). 2.a. En l'espèce, la Commission de céans a entendu le plaignant et la notificatrice, en qualité de témoin, ainsi que l'épouse du précité à titre de renseignement. Concernant les circonstances de la notification du commandement de payer le 18 juin 2008, le plaignant a affirmé qu'aucun acte de poursuite ne lui avait été remis ce jour-là, qu'il ne s'expliquait pas la présence, dans son logement, de l'homme dont la notificatrice faisait état et qu'il n'avait jamais rencontré cette dernière. Son épouse a dit ne pas se rappeler qu'en juin 2008 une employée de La Poste aurait sonné à la porte de son domicile. Des déclarations de la notificatrice, il ressort que cette dernière s'est souvenue du plaignant car il lui avait " bien fallu quelque cinq minutes pour remplir les deux commandements de payer " qu'elle lui avait notifiés le 18 juin 2008. Elle a, par ailleurs, affirmé qu'avant cette date elle ne l'avait jamais rencontré et a précisé qu'elle avait dû notifier des commandements de payer à l'intéressé auparavant, mais qu'elle n'avait pas pu les lui remettre en mains propres et avait laissé des avis de retrait dans sa boîte aux lettres. Il appert toutefois que cette même notificatrice a, en date du 30 avril 2008, notifié un commandement de payer au plaignant, lequel n'a pas formé opposition, et que cet acte, au vu des mentions y figurant, a été remis au précité en personne, ce que ce dernier conteste. Il s'ensuit que, soit la notificatrice n'a jamais notifié d'actes de poursuite en mains du plaignant, ce que ce dernier affirme, soit qu'elle lui a notifié trois commandements de payer, un le 30 avril 2008 et deux le 18 juin 2008. Or, l'intéressée a formellement déclaré qu'elle n'avait jamais vu le plaignant avant le 18 juin 2008 et qu'elle n'avait pu lui remettre les actes de poursuites antérieurs qui lui étaient destinés, raison pour laquelle elle avait déposé dans sa boîte aux lettres des avis de retrait. La Commission de céans retient en conséquence, au vu des affirmations du plaignant et des déclarations de la notificatrice, lesquelles sont contredites par le procès-verbal de notification du 30 avril 2008, qu'il n'est pas établi, à satisfaction de droit, que le commandement de payer, poursuite n° 08 xxxx69 F, a bien été notifié le 18 juin 2008 en mains de son destinataire et, partant, que l'attestation de cette notification est exacte. Force est donc de retenir que celle-ci est entachée d'un vice. 3.a. En principe, la notification irrégulière d'un commandement de payer n'est pas sanctionnée de nullité absolue. La notification qui n'aurait pas été effectuée selon les règles imposées par les art. 64 à 66 LP n'est en effet frappée de nullité que dans la mesure où l'acte de poursuite n'est pas parvenu à la connaissance du débiteur, nullité qui doit être constatée d'office et en tout temps par l'autorité de surveillance. Si le débiteur a eu connaissance du commandement de payer ou de son contenu essentiel (art. 67 et 69 al. 2 ch. 1 LP), en dépit de la notification viciée, cette dernière n'est qu'annulable et le débiteur doit porter plainte devant l'autorité de surveillance dans les dix jours suivant la prise de connaissance de l'acte, sous peine de forclusion (ATF 7B.161/2005 du 31 octobre 2005 consid. 2.1 et les arrêts cités ; Yvan Jeanneret / Saverio Lembo , in CR-LP, ad art. 64 n° 33 s. et les références citées ; Paul Angst , in SchKG I, ad art. 64 n° 23 et les références citées ; Pauline Erard , in CR-LP, ad art. 22 n° 22). 3.b. In casu , il est constant que le plaignant a eu une connaissance effective du commandement de payer et de sa teneur exacte lorsqu'il a reçu la commination de faillite. Sommation réitérée de payer la prétention en poursuite en capital, intérêts et frais (Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad art. 160 n° 6), cette commination de faillite énonçait en effet, en vertu de

l'art. 160 al. 1 ch. 1 LP, les indications prescrites pour la réquisition de poursuite, à savoir l'identité du créancier et du poursuivi, le montant de la créance, les titre et date de la créance (art. 67 al. 1 LP), soit les indications essentielles du commandement de payer (art. 69 al. 2 ch. 1 LP). La commination portait en outre le numéro de la poursuite et mentionnait la date du commandement de payer (art. 160 al. 1 ch. 2 LP). A réception de la commination de faillite le 2 septembre 2008, le plaignant disposait dès lors du délai légal de dix jours pour porter plainte ou former opposition, lequel expirait le 12 septembre 2008. En formant plainte le 8 septembre 2008, le plaignant a donc agi dans le délai prescrit.

E. 4

Il s'ensuit que la plainte doit être admise et la notification du commandement de payer, poursuite n° 08 xxxx69 F, annulée.

E. 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. * * * * * PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE SIÉGEANT EN SECTION : A la forme : Déclare partiellement recevable la plainte formée le 8 septembre 2008 par M. J _____ contre la commination de faillite, poursuite n° 08 xxxx69 F. Au fond : 1. L'admet. 2. Annule la notification du commandement de payer, poursuite n° 08 xxxx69 F. 3. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Philipp GANZONI et Philippe VEILLARD, juges assesseurs. Au nom de la Commission de surveillance : Véronique PISCETTA Ariane WEYENETH Greffière : Présidente : La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le

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