

GE_GERICHTE A/765/2012 vom 30. August 2012

GE Cour de justice, 2012-08-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_765_2012

FR: GE_GERICHTE A/765/2012 du 30 août 2012

IT: GE_GERICHTE A/765/2012 del 30 agosto 2012

Regeste

Vice dans la notification du commandement de payer; L'Office pas prouvé notification valable. Plainte tardive. Idem opposition. Plainte irrecevable. | LP.20a.al.2.2; LP.64; LP.72; LP.161

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance en matière de poursuite et faillites 30.08.2012 A/765/2012

Vice dans la notification du commandement de payer; L'Office pas prouvé notification valable. Plainte tardive. Idem opposition. Plainte irrecevable. | LP.20a.al.2.2; LP.64; LP.72; LP.161

A/765/2012 DCSO/344/2012 du 30.08.2012 (PLAINT) , IRRECEVABLE Descripteurs : Vice dans la notification du commandement de payer; L'Office pas prouvé notification valable. Plainte tardive. Idem opposition. Plainte irrecevable. Normes : LP.20a.al.2.2; LP.64; LP.72; LP.161 En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/765/2012-CS DCSO/344/12 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites DU JEUDI 30 AOÛT 2012 Plainte 17 LP (A/765/2012-CS) formée en date du 8 mars 2012 par Mme L_____. * * * * * Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du à : - Mme L_____- I_____ GmbH Y_____ 14 Postfach 9424 RHEINECK. - Office des poursuites . EN FAIT A. a) A teneur du commandement de payer, poursuite n° 11 xxxx88 E, il a été notifié le 8 novembre 2011 à 7 h 36 du matin à « Mme L_____ (elle-même) », selon la mention manuscrite apposée par l'agent notificateur au verso de cet acte, cela après une première tentative de notification à son domicile par le facteur, le 27 octobre 2011 à 11 h 37. Est également imprimée sur cet acte la mention « PAS D'OPPOSITION ». b) Le 23 novembre 2011, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a retourné ce commandement de payer à I_____ GmbH, laquelle a, le 12 janvier 2012, requis la continuation de la poursuite par la voie de la saisie. Un avis de saisie établi le 16 février 2012 a été envoyé par l'Office, le 17 février 2012, à Mme L_____ par plis simple et recommandé. Cet avis a été retiré par la précitée au guichet de la Poste de Carouge, le 25 février 2012. B. a) Par courrier expédié le 8 mars art 2012 au greffe de la Chambre de surveillance des Office des poursuites et des faillites (ci-après : la Chambre de surveillance), Mme L_____ a formé une plainte contre cet avis de saisie. Elle a fait valoir que le commandement de payer à l'origine de cet avis ne lui avait jamais été notifié et ne lui était jamais parvenu. Par conséquent, elle a conclu à la nullité de l'avis de saisie subséquent. b) Dans ses observations déposées le 23 avril 2012, l'Office a conclu à l'irrecevabilité de la plainte, au motif qu'elle était tardive, la plaignante l'ayant déposé au-delà du délai de 10 jours courant dès celui où elle avait eu connaissance, soit le 25 février 2012. Par ailleurs,

l'Office a relevé que le commandement de payer visé avait été valablement notifié au domicile de la plaignante, le 8 novembre 2011, à une personne se présentant comme étant la débitrice, de sorte que les actes subséquents à cette notification n'étaient pas nuls. L'Office a également relevé que si la plaignante entendait sauvegarder ses droits à l'encontre du créancier poursuivant, elle devait procéder selon l'art. 85a LP. c) I_____ GmbH n'a pas déposé d'observations au sujet de la plainte. d) Mme L_____, ainsi qu'un représentant de l'Office et que l'agent notificateur, M. F_____, ont été entendus par la Chambre de surveillance, en audience de comparution personnelle et d'enquêtes du 28 juin 2012. - Mme L_____ a confirmé que, le 8 novembre 2011, elle habitait bien au X rue des Y_____, avec sa fille mineure, qui était écolière. Elle a précisé ne pas vivre avec son mari, dont le domicile se trouvait au X rue Z_____. Elle a également dit être sertisseuse de profession et avoir des horaires irréguliers selon le travail qu'elle avait à faire. En général toutefois, elle partait de son domicile entre 6 h 30 et 7 h mais il pouvait lui arriver de partir entre 8 h et 9 h du matin. Elle a admis avoir reçu un avis postal en octobre 2011, mentionnant qu'elle devait retirer à la Poste une « lettre recommandée » et non pas un « acte de poursuite ». Toutefois, sa belle-mère étant décédée le 29 octobre 2011, elle n'avait pu s'occuper de ce retrait avant le 9 novembre 2011. La postière qui se trouvait au guichet lui avait alors dit que ce pli recommandé avait été réexpédié à son destinataire et, simultanément, qu'elle avait en réalité un délai au 29 novembre 2011 pour retirer cet acte. Mme L_____ a confirmé n'avoir pas vu le facteur ou un agent notificateur passer à son domicile au début du mois de novembre 2011. Elle a précisé avoir hébergé une cousine pendant quelques jours, durant la dernière semaine du mois d'octobre, cousine qui lui avait dit n'avoir vu personne sonner à sa porte pendant son absence. Mme L_____ a aussi déclaré que sur sa boîte aux lettres et sur sa porte, au quatrième étage de l'immeuble abritant son domicile, ne figuraient que son nom de jeune fille, soit L_____. - Le représentant de l'Office a observé que le facteur s'était trompé sur le délai de retrait qu'il avait mentionné en haut à gauche de la page de garde du commandement de payer, soit le 30 novembre 2011 au lieu du 3 novembre 2011, cette dernière date correspondant à l'échéance normale du délai de garde postale de sept jours en l'espèce. Il a précisé qu'il n'était pas possible de retrouver ce que le facteur avait effectivement indiqué sur l'avis de retrait, car aucune copie de cet avis n'était établie. Toutefois, il paraissait difficile de se tromper entre un recommandé et un acte de poursuite, car il fallait mentionner code postal de l'office de dépôt sur l'avis de retrait d'un recommandé, alors que pour le retrait d'un acte de poursuite, il n'y avait qu'une croix à mettre dans la case prévue à cet effet. Cependant, le représentant de l'Office a admis que le facteur s'étant trompé sur l'échéance du délai de garde postale, il pouvait aussi se tromper en mentionnant le type d'acte à retirer. - M. F_____ agent notificateur au sein de Postlogistics, entendu à titre de témoin et exhorté à dire la vérité, a déclaré que ses souvenirs étaient flous au sujet de la notification du commandement de payer en question. Il a dit seulement se souvenir qu'il n'avait pas trouvé le nom de la débitrice sur une boîte aux lettres. Il a précisé que dans un tel cas il avait pour consigne de vérifier à tous les étages si la débitrice était mentionnée sur une porte l'appartement. Il avait donc vérifié toutes les portes d'appartements de l'immeuble et il en avait trouvé une mentionnant le nom de la débitrice. Il a confirmé, au vu du recto-verso du commandement de payer en question soumis en audience par la Chambre de surveillance, que son verso mentionnait bien la date et le nom de la débitrice elle-même, inscrits de sa propre main. Il a précisé que lorsqu'il sonnait à la porte d'un débiteur, il demandait d'abord si la personne qui lui répondait était bien ledit débiteur. Si ce n'était pas le cas, il demandait quel était le lien de parenté de la personne qui

lui répondait avec le débiteur, cela avant d'indiquer l'objet de sa visite. S'il avait un doute du fait qu'il passait chez les gens à une heure matinale et qu'il pouvait les réveiller, il répétait ses questions. À la demande de la Chambre de surveillance, il a dévisagé Mme L._____ et il a déclaré expressis verbis que « ... Sa tête ne me dit rien ». e) La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience du 28 juin 2012. Toutefois, sur demande ultérieure de la Chambre de surveillance, Mme L._____ a encore versé au dossier une attestation de son employeur certifiant qu'elle était présente dans ses locaux, le 8 novembre 2011 de 7 h 30 à 16 h 30.

EN DROIT 1. 1.1. La Chambre de céans est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP ; art. 125 et 126 LOJ ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Un avis de saisie constitue une mesure sujette à plainte et la débitrice poursuivie a qualité pour agir par cette voie.

1.2.1. Un commandement de payer 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 notification consiste en la remise de l'acte 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.). A teneur de l'art. 64 al. 1 LP les actes de poursuites sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession; s'il est absent - de sa demeure ou de son lieu de travail - l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage, soit un parent, ou à un employé. 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). En l'espèce, la plaignante a reçu l'avis de saisie querellé le 25 février 2012, date à laquelle elle a eu connaissance, au plus tôt, selon ses dires, de l'existence du commandement de payer, poursuite n° 11 xxxx88 E.

1.2.2. 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), soit en l'occurrence la notification d'un commandement de payer. En principe, la notification irrégulière d'un tel acte n'est pas sanctionnée de nullité absolue. En effet, la notification qui n'aurait pas été effectuée selon les règles imposées par les art. 64 à 66 LP n'est entachée 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 la Chambre de céans. Si, malgré le vice de la notification, le commandement de payer est néanmoins parvenu à la connaissance du poursuivi, il produit ses effets dès cette prise de connaissance. En conséquence, dès que 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 la Chambre 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). 1.2.3. En l'espèce, il ressort du commandement de payer litigieux qu'il a été notifié le 8 novembre 2011 au domicile de la plaignante, à une personne s'étant présentée comme ladite plaignante à l'agent notificateur, puisque ce dernier a inscrit les nom et prénom de cette dernière à côté de la mention « (elle-même) », au dos dudit commandement de payer, sous la rubrique « NOTIFICATION». L'agent notificateur entendu à titre de témoin n'a toutefois pas pu confirmer formellement cette notification à la plaignante en personne, malgré cette mention figurant au verso du commandement de payer, ni n'a reconnu ladite plaignante en audience. Il a d'ailleurs déclaré que ses souvenirs étaient flous au sujet de la notification du commandement de payer en l'espèce. Il a néanmoins confirmé que les mentions figurant au verso de cet acte étaient de sa main. Il a aussi expliqué qu'il demandait toujours s'il se trouve en présence du débiteur, lorsqu'il sonnait à la porte d'un logement. Si ce n'était pas le cas, il demandait le lien de parenté avec le débiteur de la personne qui lui répondait, cela avant d'indiquer l'objet de sa visite. S'il avait un doute, du fait qu'il passait chez les gens à une heure matinale et qu'il pouvait les réveiller, il répétait ses questions. De son côté, la plaignante a dit avoir été absente de son domicile pour des raisons professionnelles, le 8 novembre 2011, à l'heure où, selon l'agent notificateur, ce commandement de payer lui avait été notifié. Elle a par ailleurs déposé au dossier une attestation établie et signée par son employeur, confirmant cette absence, ce jour-là et à cette heure-là. Il ressort de l'ensemble de ce qui précède que l'on peut admettre qu'elle ne se trouvait pas à son domicile le 8 novembre 2011 à 7 h 36, soit à l'heure de la notification du commandement de payer ayant donné lieu à l'avis de saisie querellé, de sorte que l'agent notificateur n'a pu lui remettre cet acte, malgré la mention figurant à son verso. Par ailleurs, la plaignante vivant seule avec sa fille en âge scolaire, l'agent notificateur ne pouvait avoir notifié l'acte à cette dernière, s'il l'avait trouvée seule au domicile de la plaignante. Force est en conséquence de retenir que l'Office n'a pu apporter la preuve formelle de la notification valable de cet acte de poursuite en main de la débitrice poursuivie elle-même, comme mentionné au verso de ce commandement de payer, de sorte qu'un vice dans cette notification sera admis. 1.2.4 Il ressort toutefois du dossier que la plaignante a reçu le 25 février 2012, l'avis de saisie subséquent à la notification, viciée, le 8 novembre 2011, du commandement de payer à l'origine de cet avis. Elle a donc pu prendre, au plus tard le 25 février 2012, connaissance de l'existence de cet acte ainsi que de son contenu essentiel, en dépit de sa notification viciée. Vu cette notification irrégulière de cet acte, elle disposait encore à cette date du délai légal de 10 jours au sens de l'art. 17 al. 2 LP pour déposer la présente plainte, ce délai échéant le 6 mars 2012 au plus tard. Sa plainte, expédiée le 8 mars 2012, est dès lors tardive et, partant, irrecevable pour ce motif. 1.3. Serait-elle recevable qu'elle n'en devrait pas moins être rejetée. 1.3.1 L'annulation sur plainte d'une notification irrégulière suppose que le poursuivi a subi un préjudice, par exemple de ne pas avoir pu utiliser le délai d'opposition à la poursuite. Ainsi, en cas de vice dans sa notification, le commandement de payer déploie néanmoins ses effets dès que le poursuivi en a eu connaissance. En effet, une nouvelle notification ne donnerait au poursuivi aucun renseignement complémentaire sur la poursuite engagée et aboutirait à un formalisme excessif. Dans un tel cas cependant, le point de départ du délai pour former opposition est le jour où le poursuivi a effectivement eu connaissance du commandement de payer, celui-ci ne pouvant être contraint, au risque d'être déchu du droit de faire opposition, de déposer plainte contre une notification viciée (Paul Angst , in SchKG I, ad art. 64 n° 23 et les arrêts cités ; cf. é.g. ATF 7B.161/2005 du 31 octobre 2005 consid. 2.1 et les arrêts

cités ; DCSO/286/2007 du 14 juin 2007 consid. 2.c. et les arrêts cités ; Daniel Staehelin , in SchKG Ergänzungsband, ad art. 64 ad n° 23 et les arrêts cités). 1.3.2. En l'espèce, la plaignante n'a pas utilisé le délai de 10 jours à sa disposition dès qu'elle a eu connaissance de l'existence du commandement de payer litigieux, le 25 février 2012, pour former opposition à la poursuite correspondante, par courrier à l'Office ou en se rendant à ses guichets. Elle n'a d'ailleurs pas non plus déclaré former cette opposition dans le cas de la présente plainte Enfin, elle n'a pas plus allégué avoir été empêchée d'une quelconque manière de déclarer cette opposition, qu'elle était donc forclosée à former au-delà du 6 mars 2012. 3. La procédure est gratuite (art. 62 OeLP). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : Déclare irrecevable la plainte formée le 8 mars 2012 par Mme L_____ contre l'avis de saisie reçu le 25 février 2012 dans le cadre de la poursuite n° 11 xxxx88 E. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Denis KELLER, 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 l'Autorité 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.