

GE_GERICHTE DCSO/346/2012 vom 30. August 2012

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_346_2012

FR: GE_GERICHTE DCSO/346/2012 du 30 août 2012

IT: GE_GERICHTE DCSO/346/2012 del 30 agosto 2012

Erwägungen

E. 1.1

La Chambre de surveillance 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).

La notification d'un commandement de payer constitue une mesure sujette à plainte et le débiteur poursuivi a qualité pour agir par cette voie.

E. 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 BLSchK 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).

- 9/13 -

A/3847/2011-CS

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).

E. 2.2

La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure contestée (art. 17 al. 2 LP), soit en l'occurrence, la notification du commandement

de payer querellé.

En principe, la notification irrégulière d'un tel acte au sens des principes rappelés ci-dessus sous ch. 2.1. est sanctionnée de nullité absolue, cette nullité pouvant être soulevée en tout temps devant la Chambre de surveillance.

Toutefois, une notification qui n'a pas été effectuée selon les règles imposées par les art. 64 à 66 LP n'est nulle que si l'acte de poursuite n'est pas parvenu à la connaissance du débiteur. En effet, dès que le débiteur poursuivi a eu connaissance du commandement de payer concerné ou de son contenu essentiel (art. 67 et 69 al. 2 ch. 1 LP), en dépit de sa notification viciée, cette notification n'est plus qu'annulable et le débiteur doit porter plainte devant l'autorité de surveillance dans les dix jours suivant sa 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).

E. 2.2.3

En l'espèce, il ressort du commandement de payer en cause qu'il a été notifié le 3 août 2011 au domicile du plaignant, à une personne s'étant présentée comme ledit plaignant à l'agent notificateur, puisque ce dernier a inscrit les nom et prénom dudit plaignant à côté de la mention « (lui-même) », au dos dudit commandement de payer sous la rubrique «NOTIFICATION». Selon son supérieur hiérarchique, qui l'avait interrogé au sujet de cette notification et courrier dudit supérieur à l'Office du 21 novembre 2011, cet agent notificateur lui avait certifié qu'il s'était présenté à la porte du plaignant pour notifier l'acte de poursuite en question, suivant en cela les directives de notification en vigueur. Entendu à titre de témoin par la Chambre de surveillance, ledit agent notificateur a toutefois, dans un premier temps, déclaré ne pas se souvenir du tout des circonstances de cette notification, de sorte qu'il n'a pu que se borner à confirmer, d'une part, que l'écriture et la signature figurant sur le commandement de payer en question était bien la sienne et, d'autre part, qu'il avait certainement dû suivre la procédure ordinaire de notification, qui lui imposait de sonner à la porte de l'appartement du débiteur se trouvant à l'adresse indiquée, après avoir cherché sur les boîtes aux lettres de l'immeuble l'étage correspondant à la personne concernée.

- 10/13 -

A/3847/2011-CS Cet agent notificateur n'a pas non plus reconnu le débiteur poursuivi présent à l'audience. Lors de sa seconde audition du 18 avril 2012, il a déclaré ne pas se souvenir non plus de la maison figurant en photo dans le constat d'huissier qui lui était soumis et il a affirmé ne pas être rentré dans le jardin de cette propriété, car, d'une manière générale, il ne rentrait jamais dans une propriété pour notifier un commandement de payer. Il a, ce faisant, implicitement confirmé qu'il n'était pas entré dans l'immeuble se trouvant dans ce jardin. Il a finalement dit se souvenir qu'il y avait une boîte aux lettres à l'extérieur de la porte d'entrée du jardin, sur laquelle figurait le nom de L._____, et qu'une personne était venue à lui à la porte de ce jardin en disant être le précité, auquel il avait notifié normalement l'acte de poursuite en question. Toutefois, cette dernière déclaration ne peut raisonnablement être retenue comme probante, dès lors que le témoin avait auparavant, à deux reprises lors de la première audience du 19 mars 2012, puis lors de sa réaudition du 18 avril 2012, affirmé qu'il n'avait aucun souvenir des circonstances de cette notification particulière ni de la maison du débiteur plaignant, ni du plaignant lui-même. Il en découle

que la valeur probante, tant des déclarations en général de cet agent notificateur, que des mentions qu'il a inscrites à la main sur le commandement de payer visé s'en trouve considérablement amoindrie. À cela s'ajoute le fait, confirmé par certaines des photographies figurant dans le constat d'huissier produit par ledit plaignant, que la porte se trouvant sur le perron de cette maison et y donnant accès n'est munie d'aucune sonnette permettant aux visiteurs d'annoncer leur présence. Il découle de ce qui précède, sans compter d'autres éléments factuels recueillis dans le cadre de l'instruction de la présente cause qu'il n'est pas nécessaire de discuter plus avant, que l'Office n'a pas apporté, comme il en avait le fardeau, la preuve formelle de la notification valable du commandement de payer en question au plaignant lui-même, le 3 août 2011.

Il sera, en d'autres termes, admis que cette notification a souffert d'un vice formel et que l'acte de poursuite concernée n'est pas parvenu au plaignant le 3 août 2011, de sorte que ladite notification est nulle.

E. 2.4

Cela étant, le plaignant a reçu, le 3 novembre 2011, un avis de l'Office le convoquant dans ses locaux le 5 décembre 2011 en vue d'une saisie faisant suite à la notification sans opposition du commandement de payer querellé.

- 11/13 -

A/3847/2011-CS Cet avis mentionnait le nom du créancier poursuivant ainsi que le montant de la créance poursuivie, de sorte que le plaignant a eu connaissance des éléments essentiels du commandement de payer au plus tard à réception de cet avis de saisie. Dès cet instant, la notification de ce commandement de payer n'était dès lors plus nulle mais était devenue annulable par le biais d'une plainte devant la Chambre de surveillance, devant laquelle le vice qui l'entachait pouvait être dénoncé. Le plaignant poursuivi ayant expédié sa présente plainte le 14 novembre 2011 au greffe de cette Chambre de surveillance, soit dans les 10 jours dès sa réception, le

E. 3

novembre 2011, puisqu'il a formé opposition à la poursuite correspondante n° 11 xxxx74 U dans le cadre de sa présente plainte expédiée le 14 novembre 2011.

Cette opposition est ainsi valable au sens de l'art. 84 LP.

E. 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 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. ég. 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).

E. 3.2

En l'espèce, le plaignant a utilisé le délai de 10 jours à sa disposition, courant dès qu'il a eu connaissance de l'existence du commandement de payer litigieux, le

E. 4

Il découle de l'ensemble de ce qui précède que la présente plainte doit être admise par substitution de motifs.

La poursuite n° 11 xxxx74 U n'étant pas exécutoire tant que l'opposition valablement formée par le débiteur poursuivi le 14 novembre 2011 n'aura pas été

- 12/13 -

A/3847/2011-CS levée au sens des art. 80 et ss LP, les mesures de l'Office en relation avec le commandement de payer correspondant à cette poursuite, en particulier l'avis de saisie du 27 octobre 2011, devant être annulées.

E. 5

La procédure est gratuite (art. 62 OeLP). * * * * *

- 13/13 -

A/3847/2011-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 14 novembre 2011 par L_____ contre l'avis de saisie du 27 octobre 2011, qu'il a reçu le 3 novembre 2011 à la suite de la notification viciée du commandement de payer, poursuite n° 11 xxxx74 U. Au fond : Admet la plainte. Annule en conséquence tous les actes effectués par l'Office des poursuites nonobstant l'opposition valablement formée par L_____ au commandement de payer, poursuite n° 11 xxxx74 U, notamment l'avis de saisie du 27 octobre 2011. 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 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.