

# **GE\_GERICHTE DCSO/359/2012 vom 13. September 2012**

GE Cour de justice, 2012-09-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_359\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_359_2012)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/359/2012 du 13 septembre 2012

IT: GE\_GERICHTE DCSO/359/2012 del 13 settembre 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 attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Un avis de saisie constitue une mesure sujette à plainte et le poursuivi a qualité pour agir par cette voie.

- 5/9 -

A/1985/2012-CS

### **E. 2**

LP). Le délai de plainte est un délai péremptoire et son observation une condition de recevabilité qui doit être vérifiée d'office par l'autorité de surveillance (ATF 102 III 127, rés. in JT 1978 II 44 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, nn. 222-223 ad art. 17 LP). Si le délai n'est pas observé, la décision ou mesure en cause entre en force, sous réserve d'une éventuelle constatation de nullité, hors délai de plainte, selon l'art. 22 al. 1 LP (Jeandin, Poursuite pour dettes et faillite, La plainte, FJS 679, pp. 14-15 ; TF, 7B.233/2004 du 24 décembre 2004 c. 1.1).

#### **E. 2.1**

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.

#### **E. 2.2**

Toutefois, il peut être porté plainte en tout temps contre une poursuite, lorsque la notification du commandement de payer correspondant est viciée, de sorte que la continuation de cette poursuite serait contraire à une disposition édictée dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure, circonstances qui permettraient de faire abstraction du délai péremptoire de l'art. 17 LP. 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 dernière consiste en la remise de l'acte en mains du poursuivi lui-même 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, §

#### **E. 2.3**

Plus précisément, à 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 ou à un employé.

- 6/9 -

A/1985/2012-CS

Une personne adulte du ménage du destinataire est celle qui vit avec ce dernier et qui fait partie de son économie domestique, sans nécessairement être membre de sa famille selon l'état civil et dont on peut s'attendre à ce qu'elle transmette l'acte dans le délai utile. Par employé, il faut entendre une personne au service du débiteur et qui lui est subordonné (Yvan Jeanneret/Saverio Lembo, CR-LP ad art. 64 nos 24-25).

#### **E. 2.4**

En l'espèce, il est constant que les commandements de payer querellés n'ont certes pas été notifiés au plaignant lui-même mais qu'ils l'ont été à une personne employée par ce dernier et qui s'est présentée à l'agent notificateur comme son jardinier ou son majordome.

Le plaignant admet par ailleurs, dans sa plainte, que cette personne était son employé, plus particulièrement son jardinier.

Ainsi, force est de constater que la notification, les 12 septembre 2011 et 15 mars 2012 des commandements de payer, poursuite nos 11 xxxx09 K et 12 xxxx46 A n'ont été entachées d'aucun vice, au sens des principes rappelés ci-dessus. En conséquence, ces commandements de payer ont été valablement notifiés aux deux dates précitées et ce sont ces notifications qui ont fixé les dies a quo respectifs des délais de 10 jours pour porter plainte contre lesdites notifications (art. 17 al. 2 LP) ou pour former opposition à ces poursuites (art. 74 al. 1 LP).

Ces délais respectifs expiraient donc, en l'espèce, les 22 septembre 2011 et 25 mars 2012 (art. 31 LP ; art. 142 al. 1 CPC).

Il en va ainsi même si ces poursuites et leur teneur ne sont parvenues à la connaissance du plaignant poursuivi qu'ultérieurement, soit en l'occurrence les

#### **E. 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.).

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).

#### **E. 3.1**

En effet, selon l'art. 33 al. 4 LP, quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance qu'elle lui restitue ce

- 7/9 -

A/1985/2012-CS délai. L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu - ce qui suppose qu'il a valablement couru, en particulier, s'agissant du délai pour former opposition, que la notification est valable - et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis (Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4ème éd., n° 707). Cette disposition est applicable à la restitution du délai de dix jours pour former opposition à un commandement de payer (art. 74 al. 1 LP ; Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann, in SchKG, ad art. 33 n° 18).

La restitution du délai est subordonnée à l'absence de toute faute quelconque (empêchement non fautif). Entrent en ligne de compte non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais aussi l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement, appréciation qui permet d'exiger du représentant professionnel un devoir de diligence plus grand que celui d'un intéressé, non familial de la procédure (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 33 n° 40). Parmi les exemples d'empêchement non fautif tirés de la jurisprudence, on trouve l'incapacité passagère de discernement, un accident ou une maladie subite et grave, un renseignement erroné donné par l'autorité compétente au sujet des voies de droit, une erreur provoquée par une décision peu claire. En revanche, une absence momentanée ou une brève maladie ne constituent pas un motif de restitution du délai (cf. Jean-François Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Stampfli 1990, vol. I, ad art. 35 p. 247 et ss.).

### **E. 3.2**

En l'espèce, force est de constater que le plaignant n'a pas formé opposition aux deux poursuites concernées, auprès de l'Office dans le délai prescrit, ni n'a agi auprès de la Chambre de surveillance dans ce même délai, la condition d'un empêchement non fautif n'étant pour le surplus en tout état pas réalisée. En effet, le plaignant poursuivi a mentionné qu'il avait été absent de Genève au moment des notifications valables des commandements de payer concernés, mais sans même alléguer que cette absence l'aurait empêché de former opposition en temps utile à ces poursuites.

### **E. 4**

Pour le surplus, faudrait-il entrer en matière au sujet de la présente plainte, que son irrecevabilité manifeste au fond devrait aussi être constatée.

### **E. 4.1**

En effet, la finalité du droit des poursuites est essentiellement de permettre le recouvrement de sommes d'argent ou la fourniture de sûretés (art. 38 al. 1 LP). Le droit de l'exécution forcée permet ainsi à un soi-disant créancier de poursuivre un prétendu débiteur en recouvrement d'une prétention sans devoir prouver l'existence de cette dernière.

- 8/9 -

A/1985/2012-CS Sous réserve d'un abus de droit, il n'appartient dès lors ni aux offices des poursuites ni aux autorités de surveillance de revoir la justification des créances à l'origine de la procédure de réalisation forcée, partant, de décider si une prétention est exigée à bon droit ou non (ATF 115 III 18 consid. 3b ; ATF non publié 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, le plaignant conteste être le débiteur d'une partie des montants réclamés par les deux poursuites visées par sa plainte, sans autre explication pour le surplus. En d'autres termes, il conteste l'existence même, pour partie, des créances ayant donné lieu à ces poursuites, question qui échappe à la compétence de la Chambre de céans. Il sera toutefois rappelé que le plaignant, s'il entend contester la créance poursuivie, doit, à ce stade de la poursuite, agir par le biais de l'action en annulation ou en suspension de la poursuite (art. 85 et 85a LP ; cf. également art. 173 al. 1 LP), voire, en dernier ressort, par celui de l'action en répétition de l'indu (art. 86 LP). Ces actions relèvent toutes de la compétence exclusive du juge ordinaire, devant lequel le plaignant sera renvoyé à agir, s'il l'estime opportun.

#### **E. 5**

Il n'est pas perçu de dépens (art. 62 OELP).

\* \* \* \* \*

- 9/9 -

A/1985/2012-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare irrecevable la plainte formée le 29 juin 2012 par M. T\_\_\_\_\_ contre les avis de saisie, poursuites nos 11 xxxx09 K et 12 xxxx46 K. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Mathieu HOWALD, 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.