

GE_GERICHTE DCSO/53/2008 vom 31. Januar 2008

GE Cour de justice, 2008-01-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_53_2008

FR: GE_GERICHTE DCSO/53/2008 du 31 janvier 2008

IT: GE_GERICHTE DCSO/53/2008 del 31 gennaio 2008

Regeste

Résumé: La notification qui n'aurait pas été effectuée selon les règles imposées par les art. 64 à 66 LP n'est frappée de nullité que dans la mesure où l'acte de poursuite n'est pas parvenu à la connaissance du débiteur. Nié en l'espèce. Pas d'intérêt à l'annulation de la notification vu la procédure d'opposition au jugement de mainlevée pendante.

Volltext

REPUBLIQUE ET

CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/53/08 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 Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

DÉCISION DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES
POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION DU JEUDI 31 JANVIER
2008 Cause A/114/2008, plainte 17 LP formée le 3 janvier 2008 par Mme B_____, élisant domicile en l'étude de Me Jean-Marie FAIVRE, avocat, à Genève.

Décision communiquée à : - Mme B_____ domicile élu : Etude de Me Jean-Marie FAIVRE, avocat 2, rue de la Rôtisserie Case postale 3809 1211 Genève 3 - Etat de Genève, Administration fiscale cantonale 26, rue du Stand Case postale 3937 1211 Genève 3 - Office des poursuites

- 2 -

E N F A I T A. Le 10 avril 2007, l'Etat de Genève, Administration fiscale cantonale (ci-après : l'AFC) a requis une poursuite à l'encontre de Mme B_____, Y, rue V_____ à Genève, en paiement des sommes de (i) 2'244 fr. 55 avec intérêts à 2,950 % dès le 27 mars 2007 au titre d'un bordereau de taxation n° 19x.xx.xx02 et de (ii) 130 fr. 95 au titre d'intérêts moratoires au 27 mars 2007.

Le commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx41 Y, a été notifié le 1er mai 2007 à la débitrice « elle-même ». Cet acte a été frappé d'opposition.

Par jugement n° JTPI/13167/2007 rendu par défaut le 28 septembre 2007, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx41 Y. Ce jugement a été communiqué pour notification à Mme B _____ par pli recommandé du tribunal du 7 novembre 2007 adressé au Y, rue S _____ à Genève. Selon les informations délivrées par La Poste (« Track & Trace »), ledit pli a été distribué le 8 novembre 2007.

Le 14 novembre 2007, Mme B _____ a formé opposition contre le jugement précité devant le Tribunal de première instance. Une audience de plaidoiries a été appointée dans cette affaire au 4 février 2008. B. Par acte daté du 3 janvier 2008, posté en recommandé le même jour à l'attention de l'Office des poursuites (ci-après : l'Office), Mme B _____ a formé plainte contre la notification du commandement de payer intervenue le 1er mai 2007 dans le cadre de la poursuite n° 07 xxxx41 Y. Mme B _____ conclut à l'annulation de ladite poursuite.

Le 15 janvier 2008, l'Office a transmis ladite plainte à la Commission de céans.

A l'appui de sa plainte, Mme B _____ invoque une violation de l'art. 64 LP, alléguant que la notification du commandement de payer serait viciée, celle-ci étant intervenue à l'adresse de son mari, M. D _____, dont elle vit séparée depuis plus de deux ans. Elle indique n'avoir eu connaissance de la poursuite considérée qu'à réception du jugement de mainlevée du 28 septembre 2007.

Mme B _____ a notamment produit copie de l'opposition qu'elle a déposée le 14 novembre 2007 par-devant le Tribunal de première instance contre le jugement de mainlevée précité et par lequel elle conclut à son annulation et au déboutement de l'Etat de Genève des fins de sa requête de mainlevée. C. Dans son rapport de transmission de la plainte, l'Office expose que le créancier s'est trompé en mentionnant dans sa réquisition de poursuite le domicile de Mme B _____ à la Y, rue V _____, alors que cette dernière habite à la Y, rue S _____ depuis juin 1996 selon les registres de l'Office cantonal de la population.

- 3 - L'Office indique encore le nom de l'agent de PostLogistics (anciennement ExpressPost) ayant procédé, le 1er mai 2007 à la notification du commandement de payer litigieux, soit un dénommé M. G _____, précisant que ce dernier n'avait pas travaillé, ce jour-là, à la rue V _____, mais bien à la rue S _____. Selon l'Office, il existe un doute quant au point de savoir où et en mains de qui le commandement de payer litigieux a été notifié.

L'Office produit notamment à l'appui de son rapport un courrier du 11 janvier 2008 de M. D _____, « Responsable Actes de poursuite » auprès de PostLogistics (ExpressPost SA – Centre Express Genève), attestant que M. G _____ a certifié être passé, le 1er mai 2007 entre 8h30 et 9h00, au Y, rue S _____ à Genève et non au Y, rue V _____ à Genève, ce qui est confirmé par la liste des rues desservies ce jour-là par le prénommé. Est également joint au rapport de l'Office un document intitulé « Statistique AP » établi par le Centre Express Genève, d'où il résulte que le 1er mai 2007, le secteur de distribution de M. G _____ était celui des rues relevant des codes postaux 120x et 120x et que ce dernier, en service de 6h45 à 9h15, avait notifié, ce jour-là, huit actes de poursuites sur 23 reçus. D. A l'audience du 29 janvier 2008, Mme B _____ a confirmé porter plainte contre la notification d'un commandement de payer dans la poursuite n° 07 xxxx41 Y, contestant être la personne à qui cet acte a été remis au motif qu'elle n'habite pas et n'a jamais habité au Y, rue

V_____. Mme B_____ a également confirmé avoir eu connaissance de cette poursuite lorsqu'elle a été notifiée du jugement de mainlevée, lequel a été expédié à son attention par pli recommandé du 7 novembre 2007, qu'elle a soumis à la Commission de céans et dont cette dernière a levé copie. Elle a exposé qu'immédiatement après avoir reçu ce jugement, elle s'est rendue à l'Office des poursuites. A cette occasion, on l'a informée qu'en plus de la poursuite n° 07 xxxx41 Y, l'Etat de Genève diligentait une autre poursuite à son encontre, soit la poursuite n° 07 xxxx85 A. L'Office a profité de son passage pour lui notifier le commandement de payer relatif à cette dernière poursuite, commandement de payer (poursuite n° 07 xxxx85 A) dont une copie a été versée à la procédure par l'Office et qui indique le 12 novembre 2007 comme date de notification. Mme B_____ a encore indiqué qu'elle vivait au Y, rue S_____ avec ses deux filles mineures. Celles-ci ne lui ont jamais parlé d'un commandement payer qui aurait été notifié en mai 2007. Elle a ajouté qu'hormis ses filles, sa belle-mère passait de temps en temps chez elle. Cette dernière ne lui a pas non plus parlé de la notification d'un commandement de payer à la date précitée. Entendu en qualité de témoin, M. G_____, agent notificateur employé par PostLogistics (anciennement ExpressPost) depuis deux ans et demi, a confirmé être la personne ayant notifié le commandement de payer dans la poursuite

- 4 - n° 07 xxxx41 Y en date du 1er mai 2007. Il a exposé qu'à cette date, son secteur de notification était celui de la rue S_____ et non celui de la rue V_____. Il savait que le commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx41 Y, devait être notifié à la rue S_____ car cet acte était accompagné d'une « page de garde » l'enjoignant de le faire à cette adresse. Il a ajouté que l'un de ses collègues avait dû précédemment être dans l'impossibilité de notifier le commandement de payer à la rue V_____. M. G_____ a expliqué que s'il avait mentionné au procès-verbal de notification que le commandement de payer avait été notifié à la débitrice « elle-même », c'est que la personne qui lui avait répondu lui avait indiqué être Mme B_____. Il a exposé qu'il demandait toujours à la personne qui lui répond si elle est ou non la personne mentionnée sous la rubrique « débiteur » du commandement de payer. M. G_____ a déclaré ne pas reconnaître Mme B_____, ni Mme K_____, compagne de M. D_____ domiciliée au Y, rue V_____. Il a enfin indiqué procéder à la notification de huit à dix commandements de payer par jour.

Egalement entendue en qualité de témoin, Mme K_____, à qui le commandement de payer litigieux a été soumis, a déclaré que cet acte ne lui disait rien. Elle a indiqué recevoir à son adresse du Y, rue V_____ du courrier à l'attention de son compagnon M. D_____ avec qui elle vit, soit notamment du courrier provenant de l'Administration fiscale cantonale. Elle a, en revanche, nié recevoir du courrier à l'attention d'Mme B_____, tout en reconnaissant qu'il était possible que les courriers de l'Administration fiscale cantonale soient parfois libellés au nom de M. D_____ et de Mme B_____.

La représentante de l'Administration fiscale cantonale a indiqué que les bordereaux de taxation fondant la poursuite n° 07 xxxx41 Y étaient libellés au non de Mme B_____ à l'adresse Y, rue S_____. Elle ne s'explique pas pourquoi le commandement de payer litigieux indique le Y, rue V_____ comme adresse de Mme B_____. L'explication proviendrait du fait que les réquisitions de poursuite de l'Administration fiscale cantonale sont traitées par voie électronique au moyen d'un système informatique qui n'est pas directement lié aux registres de l'Office cantonal de la population. E. Il ressort des registres de l'Office cantonal de la population que Mme B_____ est mariée à M. D_____ depuis le 20 mars 1998 et est domiciliée au Y, rue S_____ à Genève depuis le 1er juin 1996.

M. D_____ y est inscrit comme étant également domicilié au Y, rue S_____ à Genève depuis le 1er juin 1996. Les communications de la Commission de céans, soit notamment la convocation à l'audience du 29 janvier 2008, qui lui ont été adressées à l'adresse précitée ont été retournées avec la mention « Le destinataire est introuvable à l'adresse indiquée ».

- 5 - E N D R O I T 1.a. Selon l'art. 17 al. 1 LP, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance, soit la Commission de céans (art. 56R al. 3 LOJ et 10 al. 1 LaLP), lorsqu'une mesure de l'Office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait, à moins que la loi ne prescrive la voie judiciaire. 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). La plainte dirigée contre une mesure de l'Office et adressée à ce dernier doit être transmise à l'autorité de surveillance compétente, le délai de plainte étant réputé observé lorsque la plainte est adressée en temps utile à l'Office (ATF 100 III 8, JdT 1975 II 69 ; Francis Nordmann, in SchKG I, ad art. 32 n° 7). 1.b. 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 (art. 22 al. 1 LP). Si, en dépit de la notification viciée, le débiteur a eu connaissance du commandement de payer ou de son contenu essentiel (art. 67 et 69 al. 2 ch. 1 LP), ou encore si le débiteur participe ultérieurement à des actes de poursuite dont il pouvait déduire le contenu de l'acte mal notifié, la notification 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 5A_215/2007 du 2 octobre 2007 consid. 2.1 et les arrêts cités notamment l'ATF 128 III 101, JdT 2002 II 23 ; ATF 7B.161/2005 du 31 octobre 2005 consid. 2.1 et les arrêts cités ; DCSO/170/2007 du 29 mars 2007 consid. 2.c. ; 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.c. En l'espèce, la plaignante a indiqué dans ses écritures avoir eu connaissance du commandement de payer litigieux au moment où elle a été notifiée du jugement de mainlevée rendu par défaut le 28 septembre 2007 par le Tribunal de première instance et contre lequel elle a formé opposition par-devant ledit tribunal en date du 14 novembre 2007. Elle a confirmé ce fait à l'audience du 29 janvier 2008, produisant l'enveloppe ayant contenu le jugement susmentionné. Cette enveloppe porte le sceau postal du 7 novembre 2007 et un numéro de recommandé, lequel indique, selon la base de données « Track & Trace » de La Poste, que le pli en cause a été distribué le 8 novembre 2007.

A compter du 8 novembre 2007, la plaignante avait donc connaissance du commandement de payer, dont elle conteste la notification par la présente plainte. Reste à savoir si cette connaissance donnée par le jugement de mainlevée était

- 6 - suffisante pour faire partir le délai légal de dix jours pour porter plainte (art. 17 al. 2 LP). Tel serait en principe le cas dans l'hypothèse où le jugement de mainlevée donne au poursuivi une connaissance effective du commandement de payer et de sa teneur exacte ; le jugement devrait, en d'autres termes, énoncer les indications prescrites pour la réquisition de poursuite, soit l'identité du créancier et du poursuivi, le montant de la créance, les titres et date de celle-ci ou la cause de l'obligation (art. 67 al. 1 LP ; ATF 7B.161/2005 consid. 2.2 ; ATF 120 III 114 consid. 3.b., JdT 1997 II 50). En l'espèce, le jugement de mainlevée énonce l'identité du créancier et du poursuivi, le numéro de la poursuite, mais n'indique

aucunement le montant de la créance ni les titres et date de celle-ci ou la cause de l'obligation. La notification du jugement de mainlevée ne permettait donc a priori pas à la plaignante de prendre connaissance de la teneur exacte du commandement de payer et n'a, partant, en principe pas fait partir le délai pour porter plainte devant la Commission de céans. Il n'en reste pas moins qu'ensuite de cette notification, la plaignante a activement participé à des actes dans le cadre de la poursuite considérée, puisqu'elle a, notamment, déposé une opposition contre ledit jugement de mainlevée. Cette procédure d'opposition, initiée le 14 novembre 2007 devant le Tribunal de première instance, lui permet manifestement de déduire le contenu essentiel du commandement de payer dont elle conteste la notification. Déposée le 3 janvier 2008, la présente plainte apparaît donc tardive et, partant, irrecevable. Quoi qu'il en soit, à supposer que le délai de plainte ait été respecté, la Commission de céans ne serait de toute façon pas entrée en matière, faute pour la plaignante de disposer d'un intérêt à agir. 2.a. La qualité pour porter plainte, qui permet de délimiter le cercle des personnes habilitées à agir, suppose un intérêt digne de protection, conférant la légitimation active à celui qui est titulaire du droit invoqué, soit l'intérêt à la plainte, qui est une condition de recevabilité devant être examinée d'office (ATF 120 III 42 consid. 3, JdT 1996 II 151 ; Flavio Cometta, in SchKG I ad art. 17 n° 36 ss ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 17 nos 95 ss et 140). De pratique constante, la plainte n'est recevable que si elle permet d'atteindre un but concret sur le plan de l'exécution forcée, mais non si la mesure critiquée est irrévocable, lors même qu'une cause de nullité est alléguée (s'agissant de l'ancien recours LP : cf. ATF 7B.25/2004 du 19 avril 2004 consid. 2.3 ; ATF 7B.20/2005 du 14 septembre 2005 consid. 1.1 (non publié aux ATF 131 III 652) ; ATF 120 III 107 consid. 2, JdT 1997 II 125).

- 7 - 2.b. L'annulation sur plainte d'une notification irrégulière suppose que le poursuivi ait subi un préjudice, par exemple de ne pas avoir pu utiliser le délai d'opposition. Ainsi, en cas de vice dans la 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. 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). 2.c. En l'espèce, il est constant qu'opposition a été formée au commandement de payer dont la notification est contestée. Les droits de la plaignante ont ainsi été préservés et continuent à l'être puisque le Tribunal de première instance a été saisi, a priori en temps utile (art. 354 al. 1 LPC ; ATF 5P.345/2004 du 1er novembre 2004 consid. 2.4), d'une opposition contre le jugement de mainlevée rendu par défaut, opposition dont le sort n'est à ce jour pas encore connu. Or, aux termes de l'art. 90 al. 1 LPC, l'opposition emporte de droit la suspension de la force exécutoire du jugement rendu par défaut (Bernard Bertossa / Louis Gaillard / Jacques Guyet / André Schmidt, Commentaire de la LPC, ad art. 90 n° 2). La poursuite considérée ne peut donc, en l'état, pas aller sa voie. Dès lors, quand bien même le délai de plainte aurait été respecté, l'existence d'un intérêt actuel et concret de la plaignante n'aurait pu qu'être niée et l'irrecevabilité de la plainte constatée. 3. A titre superfétatoire, il sera rappelé que le procès-verbal de notification (art. 72 al. 2 LP) est un titre officiel au sens de l'art. 9 CC et a

pleine valeur de preuve pour son contenu, sous réserve de la preuve du contraire (ATF 120 III 117, JdT 1997 II 54 ; Karl Wüthrich / Peter Schoch, in SchKG I, ad art. 72 n° 14). Or, en l'espèce, faute d'une quelconque preuve contraire, force est de constater que l'instruction n'a pas permis d'infirmer les mentions figurant au procès-verbal de notification, soit que le commandement de payer litigieux a été notifié en mains de la plaignante, comme l'a déclaré l'agent notificateur entendu en qualité de témoin. A cet égard, en l'absence d'un quelconque élément de preuve contraire, la Commission de céans n'a aucune raison de s'écarter des déclarations d'un témoin qu'elle a dûment exhorté (au sens de l'art. l'art. 34 LPA applicable par renvoi de l'art. 13 al. 5 LaLP). Ces déclarations sont de plus confirmées par les pièces versées au dossier par l'Office, soit notamment un courrier signé par le responsable genevois des actes de poursuites de l'entreprise PostLogistics

- 8 - (ExpressPost) et les relevés des rues desservies par l'agent notificateur à la date déterminante, pièces dont la force probante ne saurait être remise en doute. Le fait que confronté à la plaignante, ledit témoin ne l'ait pas reconnue se comprend aisément au vu, notamment, de l'ancienneté de la notification et du nombre de notifications qu'il effectue chaque jour ; cela ne saurait remettre en cause la validité de la notification considérée. Il est vrai que la seule mention au procès-verbal de notification que le commandement de payer a été notifié à la débitrice « elle-même » pourrait apparaître comme manquant de précision au regard des exigences posées par l'art. 72 al. 2 LP. Toutefois, le caractère incomplet du procès-verbal n'entraîne la nullité de la notification que s'il ne peut être établi de quelque autre manière qu'elle a eu lieu régulièrement et quand elle a eu lieu (Roland Ruedin, in CR-LP, ad art. 72 n° 16 et la jurisprudence citée). Or, en l'occurrence, le témoignage de l'agent notificateur – corroboré par les pièces susmentionnées – a permis à la Commission de céans de se convaincre de la régularité de la notification du commandement de payer entrepris. 4. Il est statué sans frais ni dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP ; art. 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP). * * * * *

- 9 -

PARCES MOTIFS, LA COMMISSION DES SURVEILLANCES IÉ G E A N T E N S E C T I O N :

Déclare irrecevable la plainte formée le 3 janvier 2008 par Mme B_____ contre la notification en date du 1er mai 2007 d'un commandement de payer dans le cadre de la poursuite n° 07 xxxx41 Y diligentée à son encontre par l'Etat de Genève, Administration fiscale cantonale.

Siégeant : M. Grégory BOVEY, président ; Mmes Florence CASTELLA et Magali ORSINI, juges assesseures. Au nom de la Commission de surveillance :

Marisa BATISTA Grégory BOVEY Greffière : Président :

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.