



## POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/248/09

### DÉCISION

#### DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 28 MAI 2009

Cause A/1351/2009, plainte 17 LP formée le 15 avril 2009 par **M. R\_\_\_\_\_**.

Décision communiquée à :

- **M. R\_\_\_\_\_**

- **T\_\_\_\_\_ AG**

p.a. Jean-Marc SCHLAEPPI  
Rue du Nant 8  
Case postale 6216  
1211 Genève 6

- **Office des poursuites**

---

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).

---

## EN FAIT

- A. Dans le cadre d'une poursuite n° 09 xxxx56 L dirigée par T\_\_\_\_\_ AG contre M. R\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a fait notifié au prénommé un commandement de payer en date du 2 février 2009.

Il ressort de l'exemplaire pour le créancier que cet acte, non frappé d'opposition, a été notifié en mains de "Mme M\_\_\_\_\_ (sa nièce)".

Requis de continuer la poursuite, l'Office a communiqué à M. R\_\_\_\_\_ un avis de saisie pour le 22 avril 2009.

- B. Par acte posté le 15 avril 2009, M. R\_\_\_\_\_ a porté plainte contre cet avis. Il sollicite l'effet suspensif et conclut à l'annulation de la notification du commandement de payer et à ce que cet acte lui soit notifié à nouveau afin qu'il puisse former opposition. Il explique n'avoir eu connaissance du commandement de payer qu'à réception de l'avis de saisie le 10 avril 2009.

Interpellé par la Commission de céans, l'Office a répondu que l'avis de saisie avait été expédié par pli simple et que la date de cet envoi figurant dans ses registres était le 31 mars 2009.

Par ordonnance du 17 avril 2009, la Commission de céans a accordé l'effet suspensif à la plainte et ordonné la comparution personnelle de M. R\_\_\_\_\_ et l'audition de Mme M\_\_\_\_\_ en qualité de témoin.

- C. Cette audience s'est déroulée le 29 avril 2009. La veille, M. R\_\_\_\_\_ a téléphoné au greffe de la Commission de céans pour lui faire savoir que Mme M\_\_\_\_\_ se trouvait en Roumanie et qu'elle ne pourrait donc se présenter. L'Office et la poursuivante ont été dispensés de comparaître.

M. R\_\_\_\_\_ a confirmé qu'à réception de l'avis de saisie - il a produit l'enveloppe le contenant postée le 2 avril 2009 en courrier B - il a pris contact avec l'Office qui lui a alors appris qu'un commandement de payer lui avait notifié le 2 février 2009, en mains de sa nièce, Mme M\_\_\_\_\_. Il a déclaré que cette dernière, nièce de son épouse et âgée de vingt-trois ans, vit en Roumanie où elle poursuit des études et qu'elle vient dans sa famille, trois à quatre fois par année lors de ses période de vacances, passer deux à trois semaines pour parfaire son français. M. R\_\_\_\_\_ a affirmé que Mme M\_\_\_\_\_ ne faisait pas partie de son ménage, qu'elle ne travaillait pas pour lui, en particulier pour s'occuper des enfants. Il a, en outre, précisé qu'il avait récemment demandé à la prénommée si elle se souvenait qu'un acte de poursuite lui avait notifié par un agent postal et que cette dernière avait répondu par la négative, indiquant que, si elle avait reçu du courrier, elle avait dû le mettre avec les autres documents de La Poste. M. R\_\_\_\_\_ a confirmé

que le commandement de payer, qui avait vraisemblablement été notifié à Mme M\_\_\_\_\_, ne lui était jamais parvenu.

Le procès-verbal d'audience a été transmis à l'Office et à la poursuivante. Dans le délai qui leur avait été imparti pour présenter leurs observations, aucun d'eux n'a répondu.

- D. Selon les données de l'Office cantonal de la population, seuls M. R\_\_\_\_\_, son épouse I\_\_\_\_\_ et leurs deux enfants, A\_\_\_\_\_ et V\_\_\_\_\_ sont domiciliés au xx, chemin Y\_\_\_\_\_ à Genève.

### **EN DROIT**

- 1.a. 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 (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).
- 1.b. Un avis de saisie est une mesure sujette à plainte (André E. Lebrecht, in SchKG II, ad art. 90 n° 9 ; B1SchK 2005, n° 37 p. 229 consid. 1 ; DCSO/401/2007 consid. 1.a. du 13 septembre 2007 ; DCSO/456/03 consid. 5.b du 20 octobre 2003) et le poursuivi a qualité pour agir par cette voie (56R al. 3 LOJ ; art. 17 LP ; art. 10 al. 1 LP).
- 1.c. 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).

En l'espèce, l'Office n'a pas été en mesure de prouver la date de réception de l'avis de saisie, qui doit pourtant être envoyé par recommandé (art. 34 LP ; DCSO/518/2006 du 25 août 2006 ; DCSO/456/03 consid. 5.c du 20 octobre 2003), cet acte ayant été communiqué au plaignant par pli simple (courrier B). Contrairement à ses dires, le plaignant ne peut d'ailleurs l'avoir reçu par La Poste le vendredi 10 avril 2009, qui était un jour férié. Au surplus, la date d'expédition (31 mars 2009) inscrite dans le registre de l'Office est inexacte, l'enveloppe contenant l'acte en question ayant été postée le 2 avril 2009.

Cette question peut toutefois rester ouverte (cf. consid. 2. et 3. ci-dessous).

- 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, 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 Betreibungsurkunden, 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 120 III 117, JdT 1997 II 54 ; Karl Wüthrich / Peter Schoch, in SchKG I, ad art. 72 n° 14).

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.b. L'art. 64 al. 1 LP dispose que les actes de poursuite sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession et que s'il est absent, l'acte de poursuite peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé.

Par « demeure », il faut entendre que l'acte de poursuite doit être notifié au lieu où le débiteur a son domicile ou sa résidence (ATF 110 III 9 consid. 2, JdT 1987 II 28 ; ATF 5P.18/2006 du 3 mai 2006 consid. 3.2 à propos de l'art. 14 al. 1 LPC dont la teneur est quasiment identique à celle de l'art. 64 al. 1 LP ; Yvan Jeanneret / Saverio Lembo, in CR-LP, n° 12 ad art. 64 LP).

Une « personne adulte du ménage » du débiteur 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. Sont considérées comme des personnes faisant partie du ménage du débiteur celles qui y vivent et dont on peut s'attendre à ce qu'elles transmettent l'acte dans le délai utile. Ce sera notamment le cas du conjoint, du concubin, de l'enfant capable de discernement, des parents, des grands-parents et des employés de maison pour autant qu'ils vivent dans une même communauté domestique. Tel n'est pas le cas du locataire, de la femme de ménage ou du membre de la famille qui se trouve chez le débiteur seulement pendant les vacances (BLSchK 2006, p. 20 n° 4 consid. 2a et les références ; BLSchK 2007, p. 60 n° 9 consid. 2b ; Yvan Jeanneret / Saverio Lembo, in CR-LP, n° 22 ss, 24 ad art. 64 LP et les références ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 64 n° 22 ss et les références).

- 2.c. En l'espèce, le commandement de payer a été notifié le 2 février 2009 en mains de Mme M\_\_\_\_\_. Or, il ressort de l'instruction de la cause que cette dernière vit en Roumanie où elle poursuit des études et qu'elle vient dans la famille du poursuivi pour des vacances. Elle ne fait donc pas partie du ménage du précité.

Force est ainsi de considérer que la notification du commandement de payer est viciée.

- 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. Cette connaissance suffisante du contenu de l'acte est donnée lorsque le poursuivi peut connaître exactement le montant, le titre et la cause de la créance sur la base de la commination de faillite, de la procédure de mainlevée ou, plus généralement, de l'ensemble des actes de la poursuite consécutifs au commandement de payer (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 ; ATF 7B.161/2005 du 31 octobre 2005 consid. 2.1 et les arrêts cités).
- 3.b. *In casu*, il est constant que le commandement de payer n'est pas parvenu en mains du plaignant. A une date non déterminée, il a certes reçu un avis de saisie relatif à la poursuite considérée. Cet acte ne contient toutefois pas les indications prescrites pour la réquisition de poursuite, en particulier les titre et date de la créance ou la cause de l'obligation (art. 67 al. 1 et 69 al. 1 LP). Force est en conséquence de retenir que le plaignant n'a pas eu une connaissance effective du commandement de payer et de sa teneur exacte (cf. DCSO/86/2009 du 12 février 2009).
4. Il s'ensuit que la poursuite est absolument nulle et que l'avis de saisie, faute d'avoir été établi sur une poursuite valide, doit être annulé (ATF 110 III 9, JdT 1987 II 28).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE  
SIÉGEANT EN SECTION :**

1. Constate la nullité de la poursuite n° 09 xxxx56 L.
2. Annule l'avis de saisie, poursuite n° 09 xxxx56 L.
3. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant** : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Didier BROSSET et Denis MATHEY, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Véronique PISCETTA  
Greffière :

Ariane WEYENETH  
Présidente :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le