REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1689/2023-CS **DCSO/427/23**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU MARDI 26 SEPTEMBRE 2023

Saisine (A/1689/2023-CS) du 16 mai 2023 par **TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE**.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné, par courrier interne au Tribunal de première instance et par plis recommandés du greffier du **10 octobre 2023**
à :

- **TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE**
  _____
  Rue de l'Athénée 6-8
  case postale 3736
  1211 Genève 3.

- **A_____**
  _____
  _____.

- **B_____**
  c/o Me DJAZIRI Samir
  Djaziri & Nuzzo
  Rue Leschot 2
  1205 Genève.

- **Office cantonal des poursuites**.

Attendu, **EN FAIT**, que B_____ exploite une entreprise individuelle inscrite au registre du commerce dont la raison de commerce est C_____/B_____, rue 1_____ 1, [code postal] Genève.

Que B_____ est officiellement domiciliée chez un logeur, soit D_____ SARL, rue 1_____ 1, [code postal] Genève, selon les registres de l'Office cantonal de la population et des migrations.

Que B_____ fait l'objet d'une poursuite n° 2_____ initiée par [l'assurance maladie] A_____ pour des montants de 11'586 fr. 35, plus intérêt à 5 % l'an dès le 5 décembre 2022, à titre de primes d'assurance-maladie de mars 2020 à janvier 2022, 2'212 fr. 58 à titre de participation aux frais médicaux et pharmaceutiques de novembre 2019 à octobre 2021, 198 fr. 72 à titre de participation à des frais médicaux et pharmaceutiques non reconnus, 1'160 fr. à titre de frais administratifs, 432 fr. 10 à titre de frais de première notification et 1'026 fr. à titre d'intérêts échus.

Qu'un commandement de payer établi le 8 décembre 2022 lui a été notifié à son nom à la rue 1_____ 1, [code postal] Genève, le 25 janvier 2023, auquel elle n'a pas fait opposition.

Qu'une commination de faillite établie le 27 février 2023 a été notifiée à la même adresse le 3 mars 2023 avec la précision, au dos, dans l'espace réservé à l'agent notificateur, "*au destinataire, B_____ c/o D_____*".

Que cette mention est toutefois partiellement cachée, sur l'exemplaire de la commination de faillite destinée au créancier, par une étiquette apposée par l'agent notificateur de sorte que ne restent visibles plus que les termes "*au destinataire ... [D_____]*".

Que A_____ a saisi le 31 mars 2023 le Tribunal de première instance (ci-après le Tribunal) d'une requête en faillite ordinaire à l'encontre de B_____ dans le cadre de la poursuite n° 2_____.

Qu'à l'audience du 11 mai 2023, B_____ a exposé au juge de la faillite ne pas se souvenir avoir reçu la commination de faillite dans le cadre de la poursuite n° 2_____ et que cet acte n'avait pas été notifié à la bonne raison individuelle selon les mentions figurant sur la version produite par la créancière à l'appui de sa requête de faillite.

Que le Tribunal a communiqué son dossier à la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites (ci-après la Chambre de surveillance), en application de l'art. 173 al. 2 LP, au motif qu'il n'était pas certain que la commination de faillite du 27 février 2023 avait été valablement notifiée à B_____ par l'Office cantonal des poursuites (ci-après l'Office).

Que dans ses observations du 31 mai 2023, l'Office a exposé que, selon attestation des Services logistiques de POSTE CH SA, la commination de faillite avait été retirée au guichet postal le 3 mars 2023 par B_____ en personne. Qu'il estimait par conséquent que la notification était valable. Que par ailleurs la mention de l'adresse de la débitrice figurant dans la commination de faillite correspondait bien à son domicile officiel. Que

le problème soulevé par la débitrice consistait uniquement dans la présence d'une étiquette mal placée par l'agent notificateur sur la version de la commination de faillite destinée à la créancière.

Que dans ses observations du 12 juin 2023, B_____ persistait à considérer que la notification de la commination paraissait "*trouble dans la mesure où l'on ignor[ait] si [elle avait] été notifié à [elle-même] ou à l'entreprise [D_____]*" et qu'"*en tout état de cause, il appar[aissait], dans la mesure où [elle] n'a[vait] pas souvenir d'avoir reçu la commination de faillite du 27 février 2023, que celle-ci ne lui avait pas été valablement notifiée*".

Que les parties ont été informées par avis du 13 juin 2023 de la Chambre de surveillance que la cause était gardée à juger.

Qu'il ressort de l'extrait du registre du commerce concernant la débitrice qu'elle a été déclarée en état de faillite par jugement du Tribunal du 28 août 2023.

Considérant, **EN DROIT**, qu'à teneur de l'art. 173 al. 2 LP, que si le juge de la faillite estime qu'une décision nulle (art. 22 al. 1 LP) a été rendue dans la procédure antérieure, il ajourne sa décision et soumet le cas à l'autorité de surveillance.

Que la Chambre de surveillance siège à trois juges titulaires en cas de saisine par le juge de la faillite en application de l'art. 173 al. 2 LP (art. 7 al. 2 lit. c LALP).

Que les actes de poursuite qui produisent des effets juridiques importants – tels que le commandement de payer, qui, s'il n'est pas frappé d'opposition, devient un titre d'exécution, et la commination de faillite – doivent faire l'objet d'une notification qualifiée, en un lieu prévu par la loi, par le préposé, un employé de l'Office ou la poste, impliquant que l'acte est effectivement porté à la connaissance de son destinataire ou d'une personne qui se trouve avec lui dans une relation suffisamment étroite pour que l'on puisse présumer qu'il le lui remettra (art. 64 ss, 72, 161 al. 1 LP; notamment ATF 117 III 7; 116 III 8; 91 III 41; JEANNERET/LEMBO, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 3 et 22 ad art. 64 LP).

Que c'est sur l'Office que pèse le fardeau de la preuve de la notification régulière du commandement de payer (ATF 120 III 117 consid. 2).

Qu'en application de l'art. 72 al. 2 LP, celui qui procède à la notification atteste sur chaque exemplaire du commandement de payer le jour où elle a eu lieu et la personne à laquelle l'acte a été remis.

Que les exemplaires du commandement de payer, respectivement de la commination de faillite, notifiés et comportant le procès-verbal de notification avec les mentions apposées par l'agent notificateur constituent des titres officiels au sens de l'art. 9 CC, avec pour conséquence qu'ils font en principe foi des faits qu'ils constatent; que le débiteur conserve cependant la possibilité d'établir que ces faits sont en réalité inexacts, cette preuve n'étant soumise à aucune forme particulière (art. 9 al. 2 CC; ATF 128 III 380 consid. 1.2; 120 III 117 = JdT 1997 II 54; 84 III 13; DCSO/236/19 du 23 mai 2019 consid. 2.2; DCSO/418/2008 du 02.10.2008 consid. 3).

Qu'en l'occurrence, si le juge de la faillite a pu avoir des doutes sur la validité de la notification de la commination de faillite du 27 février 2023, sur le vu de l'exemplaire du créancier de la commination litigieuse, en raison d'une étiquette particulièrement mal placée par l'agent notificateur et occultant le texte d'origine de l'acte de poursuite, il n'en demeure pas moins que la notification à la destinataire en personne a été attestée par l'agent notificateur sur la commination elle-même et par un courriel ultérieur des Services logistiques de LA POSTE CH SA, ce qui constitue une preuve suffisante de la notification régulière.

Que la débitrice, pour sa part, se limite à considérer que le document produit laisse planer un doute et affirme que le seul fait qu'elle ne se souvient pas avoir reçu la commination litigieuse était suffisant à admettre la nullité de la notification.

Que de telles affirmations ne sont pas de nature à remettre en cause l'attestation figurant sur le commandement de payer et celle des Services logistiques de LA POSTE CH SA.

Que la débitrice est notamment de mauvaise foi lorsqu'elle invoque des indications "*troubles*" sur la commination de faillite qui mentionne une adresse auprès d'une prétendue "*entreprise [D_____]*", alors qu'il s'agit de son adresse officielle chez D_____ dont le nom a été partiellement occulté par une étiquette de LA POSTE, ce qui ressort du document produit et qu'elle ne pouvait ignorer.

Que la régularité de la notification de la commination de faillite du 27 février 2023 dans la poursuite 2_____ est par conséquent établie.

Que dans la mesure où la présente cause s'inscrit dans le cadre d'une procédure en faillite contre la débitrice et que la faillite de cette dernière a été récemment prononcée dans le cadre d'une autre poursuite, la question de l'existence d'un objet et d'un intérêt à la présente procédure en faillite se pose.

Que le jugement de faillite étant toutefois récent, il n'est pas exclu qu'il ne soit pas définitif et qu'il soit révoqué.

Que la procédure devant l'autorité de surveillance est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a OELP) et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

Constate que la notification de la commination de faillite du 27 février 2023 à B_____ dans la poursuite n° 2_____ n'est pas nulle.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI et Monsieur Jean REYMOND, juges ; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

Le président :	La greffière :
Patrick CHENAUX	Véronique AMAUDRY-PISCETTA

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.