



## POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/403/10

### DÉCISION

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

**DU JEUDI 16 SEPTEMBRE 2010**

Causes jointes A/2005/2010 et A/2084/2010, plaintes 17 LP formées respectivement les 9 juin 2010 et 16 juin 2010 par **M. A\_\_\_\_\_**, élisant domicile en l'étude de Me Charles PONCET, avocat à Genève.

Décision communiquée à :

- **M. A\_\_\_\_\_**

domicile élu : Etude de Me Charles PONCET, avocat  
Cours des Bastions 14  
Case postale 401  
1211 Genève 12

- **G\_\_\_\_\_**

domicile élu : Etude de Me Olivier WEHRLI, avocat  
Rue de Hesse 8-10  
Case postale 5715  
1211 Genève 11

- **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. Sur réquisition de G\_\_\_\_\_ enregistrée le 11 mars 2010 par l'Office des poursuites (ci-après : l'Office), un commandement de payer a été notifié à M. A\_\_\_\_\_ le 22 avril 2010, en ses mains, au guichet de La Poste de P\_\_\_\_\_, dans le cadre de la poursuite n° 10 xxxx93 C.

Aucune opposition n'ayant été enregistrée dans le délai de 10 jours, l'Office a transmis au mandataire du créancier l'exemplaire du commandement de payer lui revenant, sur lequel était apposée la mention "*pas d'opposition, 12 mai 2010, M. O\_\_\_\_\_, préposé*".

G\_\_\_\_\_ a ainsi déposé une réquisition de continuer la poursuite en date du 18 mai 2010.

- B.a. Le 9 juin 2010, M. A\_\_\_\_\_ a porté plainte auprès de la Commission de céans contre ce commandement de payer, expliquant que l'opposition formée lors de la notification du commandement de payer n'a pas été enregistrée, bien qu'expressément déclarée à l'employé au guichet de La Poste. Cette plainte a été enregistrée sous référence A/2005/2010.

Le plaignant explique avoir pris connaissance du fait que son opposition n'avait pas été correctement consignée le 1<sup>er</sup> juin 2010, lorsque son conseil a vérifié l'état des poursuites à cette date. Il indique recevoir chaque année un commandement de payer de G\_\_\_\_\_ et systématiquement y former opposition lors de sa notification. Ainsi, il indique avoir expressément annoncé à la personne au guichet de La Poste former opposition totale le 22 avril 2010 et que celle-ci aurait apposé sa signature au mauvais endroit. Dès lors, considère-t-il qu'en vertu du principe "*in dubio pro debitor*", le doute quant à l'opposition devrait profiter au débiteur.

- B.b. Par acte du 16 juin 2010, M. A\_\_\_\_\_ a déposé une nouvelle plainte auprès de la Commission de céans, du fait qu'il s'est vu notifier un avis de saisie en date du 14 juin 2010. Le plaignant requiert que sa plainte, enregistrée sous n° A/2084/2010, bénéficie de l'effet suspensif.

- C. Par ordonnance du 16 juin 2010, la Commission de céans a admis la demande d'effet suspensif et a ordonné la jonction des causes A/2005/2010 et A/2084/2010 sous référence A/2005/2010.

- D. G\_\_\_\_\_ a fait parvenir ses observations datées du 30 juin 2010, par lesquelles il conclut à l'irrecevabilité des plaintes pour cause de tardiveté, subsidiairement à leur rejet. Il considère que la seule voie ouverte au débiteur qui omet de faire opposition est celle de l'action en répétition de l'indu (art. 86 LP), sauf dans

l'hypothèse d'une opposition dûment formée mais non enregistrée où la voie de la plainte est ouverte dans les dix jours dès la découverte de l'omission. G\_\_\_\_\_ doute fort que le plaignant n'ait appris cette omission que le 1<sup>er</sup> juin 2010 comme il le prétend, alors que celui-ci est parfaitement au fait de ce genre de procédure. Quant au fond, il considère qu'il appartient au plaignant de démontrer ses allégués.

E. L'Office a fait parvenir son rapport daté du 18 juin 2010. Il constate, au vu des arguments développés par le plaignant, qu'il n'est pas en mesure de déterminer si celui-ci a réellement déclaré son opposition totale lors de la notification. L'Office s'en remet ainsi à l'appréciation de la Commission de céans.

F. Une audience d'enquêtes a été ordonnée et s'est déroulée le 21 juin 2010.

Mme V\_\_\_\_\_, employée au guichet de La Poste de P\_\_\_\_\_ a été entendue en tant que témoin et dûment assermentée. En examinant l'exemplaire créancier du commandement de payer, elle a reconnu son écriture et par voie de conséquence le fait qu'elle ait notifié cet acte au plaignant le 22 avril 2010. Par contre, elle ne se souvient pas de cette notification en particulier, expliquant procéder à de nombreuses notifications journallement. Elle a expliqué sa manière de procéder lors d'une notification d'un commandement de payer, demandant en premier une pièce d'identité et dans le cas où le nom ne correspondrait pas avec celui du débiteur, la qualité de la personne présente. Ensuite, elle indique soumettre le commandement de payer au débiteur afin qu'il lui indique s'il accepte ou forme opposition au commandement de payer. S'il ne forme pas opposition, elle leur explique qu'il leur reste un délai de dix jours pour ce faire auprès de l'Office des poursuites. En cas d'opposition, elle a indiqué faire signer le débiteur dans la case opposition, *"étant précisé que de mon côté, je contresigne et indique "le débiteur forme opposition". Je vous précise que je n'ai jamais oublié d'indiquer une opposition si le débiteur en a formée une devant moi"*.

M. A\_\_\_\_\_ s'est montré catégorique quant au fait d'avoir formé opposition totale au commandement de payer que G\_\_\_\_\_ lui a fait notifier, celui-ci étant le 7<sup>ème</sup> ou le 8<sup>ème</sup> qu'il se voit notifier par ce créancier. Il indique que la personne au guichet ne lui a pas laissé le temps de former opposition et ne lui a pas fait signer l'avis de retrait, étant précisé qu'il était pressé par le temps. Il est rentré par la suite chez lui, a déposé le commandement de payer sur une pile et ne plus s'en être occupé jusqu'à l'envoi de divers documents à son avocat.

G\_\_\_\_\_ s'est déclaré pour sa part pas surpris de l'absence d'opposition de M. A\_\_\_\_\_, vu l'état d'avancement des tractations pour régler ce différend.

G.a. Par courrier du 24 août 2010, G\_\_\_\_\_ a déclaré persister intégralement dans ses conclusions et explications du 30 juin 2010.

G.b. M. A\_\_\_\_\_ a adressé ses observations complémentaires le 24 août 2010, expliquant le contexte du différend l'opposant à G\_\_\_\_\_. A ce titre, il explique se

voir notifier ces six dernières années un commandement de payer de sa part et former à chaque fois opposition, lorsqu'il a retiré ces actes à La Poste. Il est estimé peu vraisemblable que Mme V\_\_\_\_\_ soit la seule personne à ne pas commettre d'erreurs dans son travail. Le plaignant persiste à être catégorique d'avoir formé opposition le 22 avril 2010 et que le doute en la circonstance devrait lui profiter.

## EN DROIT

1. 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). 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).

Il sied, par ailleurs, de rappeler que si, comme il l'allègue, le plaignant a formé opposition au commandement de payer, les actes de poursuites, en particulier, l'avis de saisie, devront être qualifiés de nuls, l'opposition suspendant la poursuite (art. 78 al. 1 LP; art. 22 LP ; Roland Ruedin, in CR-LP, ad art. 78 n° 2 ; Balthasar Bessenich, in SchKG I, ad art. 78 n° 1 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 78 n° 11).

La présente plainte sera ainsi déclarée recevable (art. 17 al. al. 2 LP ; art. 13 al. 1 LaLP).

2. 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 LP). Cette dernière consiste en la remise par un employé de l'Office ou de la Poste de l'acte ouvert au débiteur ou, en l'absence de ce dernier, à l'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 (art. 64 ss LP ; Roland Ruedin, in CR-LP, ad art. 72 n° 2 ; Karl Wüthrich / Peter Schoch, in SchKG I, ad art. 72 n° 11 s. ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 20 ss ; Jolanta Kren-Kostkiewicz, *Zustellung von Betreuungsurkunden*, in B1SchK 1996, p. 201 ss, 204).

En l'espèce, il est constant que le commandement de payer a été notifié au poursuivi le 22 avril 2010, en mains de M. A\_\_\_\_\_.

Il s'ensuit que cet acte de poursuite a été valablement notifié.

- 3.a. A teneur de l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'Office dans les dix jours à compter de la notification du commandement de payer.

Un commandement de payer comporte explicitement une rubrique « Opposition », en plus d'une mention pré-imprimée aux termes de laquelle « *Le débiteur est autorisé à déclarer son opposition au moment de la notification. Dans ce cas, l'opposition est consignée sur chaque exemplaire et le fonctionnaire qui procède à la notification en donne acte en apposant sa signature* » (Form. n° 3).

Si l'opposition est formée lors de la notification du commandement de payer, l'agent notificateur doit le mentionner immédiatement sur les deux exemplaires du commandement de payer (art. 72 al. 2 LP). Si l'opposition est formée auprès de l'Office durant le délai de dix jours prévu à cet effet (art. 74 al. 1 LP), l'opposition n'est consignée par l'Office que sur l'exemplaire du commandement de payer destiné au créancier (art. 76 al. 1 LP), l'exemplaire destiné au débiteur n'étant plus en ses mains dès lors qu'il a été remis au débiteur (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 76 n° 14 ss ; Roland Ruedin, CR-LP, ad art. 76 n° 1).

Le procès-verbal des opérations de notification d'un commandement de payer, ainsi rédigé sur le commandement de payer lui-même, fait foi jusqu'à preuve du contraire (art. 8 al. 2 LP). La preuve du contraire peut être rapportée sans forme particulière (Louis Dallèves, in CR-LP, ad art. 8 n° 7 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 8 n° 30 ss; James T. Peter, in SchKG I, ad art. 8 n° 12). Cela étant, la prudence impose au débiteur soit de faire opposition lors de la notification du commandement de payer et de veiller à ce que la personne qui procède à la notification atteste l'opposition conformément à la prescription figurant sur la formule du commandement de payer, soit de faire opposition par écrit (si possible par lettre recommandée), soit de la faire par une déclaration à l'Office. A défaut, le débiteur court le risque de ne pas pouvoir prouver cette dernière (Roland Ruedin, CR-LP, ad art. 74 n° 14 ; ATF 99 II 48, JdT 1974 II 76 ss ; BISchK 1975 20).

- 3.b. En l'espèce, il ressort de l'exemplaire pour le débiteur du commandement de payer que le plaignant n'a pas formé opposition lors de sa notification le 22 avril 2010.

Suite à l'audition du notificateur, force est, par ailleurs, d'admettre que le plaignant n'a pas été en mesure d'apporter la preuve de l'opposition qu'il allègue lui avoir déclarée. Le fait que le plaignant soit habitué à se voir notifier des commandements de payer de la part de G\_\_\_\_\_, et qu'il y forme à chaque fois opposition, ne saurait en aucun cas renverser le fardeau de la preuve.

Le fait que le plaignant doute de "l'infailibilité" de Mme V\_\_\_\_\_ dans l'exercice de son travail n'est pas plus relevant.

- 3.c. Il sied ici de rappeler que la prudence élémentaire impose au poursuivi de veiller à ce que l'employé postal atteste l'opposition conformément à la prescription figurant sur la formule du commandement de payer, étant rappelé que l'opposition peut encore être déclarée à l'Office dans les dix jours suivant la notification. A ce titre, la Commission de céans ne peut que s'étonner que M. A\_\_\_\_\_ n'ait pas fait

preuve de plus de diligence, surtout que visiblement, le litige l'opposant à G\_\_\_\_\_ porte sur un montant conséquent.

En l'espèce, la Commission de céans ne peut que s'étonner que le plaignant ne se soit pas montré plus diligent en vérifiant que l'opposition qu'il aurait formée soit régulièrement consignée, surtout dans le cadre d'un litige qui visiblement le tient à cœur.

4. La plainte sera en conséquence rejetée.
5. Conformément aux art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument de justice, ni d'allouer des dépens (cf. ATF 5A\_548/2008 du 7 octobre 2008).

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevable les plaintes formées les 9 juin 2010 et 16 juin 2010 par M. A\_\_\_\_\_ dans le cadre de la poursuite n° 10 xxxx93 C.

**Au fond :**

1. Les rejette.
2. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant :** M. Philippe GUNTZ, président ; M. Didier BROSSET, juge assesseur et M. Pascal JUNOD, juge assesseur suppléant.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN  
Greffière :

Philippe GUNTZ  
Président :

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