



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/112/10

DÉCISION

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

DU JEUDI 18 FEVRIER 2010

Cause A/252/2010, plainte 17 LP formée le 23 janvier 2010 par **M. H_____**.

Décision communiquée à :

- **M. H_____**

- **Hospice Général**

Finances
Rue Ami-Lullin 3
Case postale 3360
1211 Genève 3

- **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.a. Le 13 juillet 2009, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par l'Hospice général contre M. H_____.

Le 29 septembre 2009, l'Office a notifié à M. H_____ un commandement de payer, poursuite n° 09 xxxx48 K.

Le 14 octobre 2009, l'Office a reçu une télécopie du poursuivi dont la teneur est la suivante : *"Après avoir envoyé un courrier sans avoir eu de réponse, je vous ai envoyé un e-mail mais au service des faillites, je vous envoie ce fax. En effet, je souhaiterait faire recours à une poursuite n° 09 xxxx48 K"*

Par pli recommandé daté du 15 octobre 2009, l'Office a informé M. H_____ qu'il ne pouvait pas tenir compte de son opposition formée le 14, le délai expirant le 9 octobre 2009.

Le 27 octobre 2009, La Poste a retourné ce pli à l'expéditeur avec la mention "Non réclamé".

A.b. L'Hospice général ayant requis la continuation de la poursuite, l'Office a communiqué à M. H_____ un avis de saisie, daté du 1^{er} décembre 2009, pour le 13 janvier 2010.

Le 16 décembre 2009, M. H_____ a écrit à l'Office qu'il s'opposait à cet acte, la poursuite considérée devant être considérée comme suspendue par son opposition formée le 14 novembre 2009 (*sic*). Ce courrier, posté le 17 décembre 2009 et reçu par l'Office le lendemain, n'a pas été transmis à la Commission de céans comme valant plainte.

B. Par acte posté le 23 janvier 2010, M. H_____ a porté plainte, assortie d'une demande d'effet suspensif, contre la poursuite n° 09 xxxx48 K. En substance, il expose qu'il a formé opposition le 6 octobre 2009 et que cette opposition fait obstacle à la continuation de cette poursuite. Il produit un courrier portant cette date, non signé, à teneur duquel il demande à l'Office de prendre note de son opposition à la poursuite n° 09 xxxx48 K et de lui envoyer confirmation, ainsi que la copie d'un courriel envoyé le 13 octobre 2009 à l'Office des faillites qui l'a transmis le 16 à l'Office lequel a répondu en ces termes : *"Nous vous confirmons avoir reçu votre courrier du 14 courant concernant votre recours et vous informons avoir donné la suite qu'il convient. Vous recevrez prochainement un courrier recommandé de notre part"*. M. H_____, qui ajoute qu'il ignorait que sa déclaration d'opposition devait être communiquée par pli recommandé à l'Office, conclut à l'admission de celle-ci.

Par ordonnance du 25 janvier 2010, la Commission de céans a accordé l'effet suspensif à la plainte.

Dans son rapport du 1^{er} février 2010, l'Office rappelle la chronologie des faits. Il indique notamment qu'il n'a trouvé aucune trace du courrier que M. H_____ prétend lui avoir adressé le 6 octobre 2009.

Invité à se déterminer, l'Hospice général n'a pas donné suite.

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 attaquables 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). Les autorités de surveillance doivent, par ailleurs, constater, indépendamment de toute plainte, la nullité d'une mesure contraire à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personne qui ne sont pas parties à la procédure (art. 22 al. 1 LP).
- 2.a. En l'espèce, la Commission de céans retient que le plaignant, par acte posté le 17 décembre 2009 et adressé à l'Office, a formé une première plainte contre l'avis de saisie daté du 1^{er} décembre 2009 - qui ne lui a pas été transmise (cf. art. 32 al. 1 et 2 LP) -, puis une seconde, le 23 janvier 2010, enregistrée sous cause A/252/2010, toutes deux tendant à ce que l'opposition qu'il dit avoir formée soit enregistrée.
- 2.b. Un avis de saisie constitue une mesure sujette à plainte (André E. Lebrecht, in SchKG II, ad art. 90 n° 9 ; BLSchK 2005 p. 230 ; DCSO/456/03 consid. 5.b du 20 octobre 2003) et le plaignant, en tant que poursuivi, a qualité pour agir par cette voie.

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 Commission de céans entrera donc en matière sur la plainte.

- 3.a. 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 en mains du poursuivi le 29 septembre 2009.

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

- 3.b. 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.

S'il appartient à l'office de prouver la notification du commandement de payer, il incombe en revanche au débiteur de prouver la déclaration d'opposition ; comme celle-ci peut être fournie verbalement, la preuve de son annonce ne doit pas être soumise à des exigences trop strictes. 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 ; B1SchK 1975 20).

- 3.c. Le poursuivi allègue qu'il a déclaré son opposition dans un courrier daté du 6 octobre 2009, qu'il n'a toutefois, comme il l'admet dans sa plainte, pas envoyé en recommandé. L'Office affirmant qu'il n'avait jamais reçu ce courrier - et donc l'enveloppe le contenant dont le timbre aurait pu attester la date d'envoi - force est de retenir que le plaignant n'a pas pu apporter la preuve de cette prétendue déclaration.

Par pli recommandé du 15 octobre 2009, l'Office a informé le poursuivi que son opposition formée par télécopie du 14 était tardive et qu'il ne pouvait par conséquent en tenir compte.

Le poursuivi n'a pas porté plainte contre cette décision. Il n'a pas même pris la peine d'aller retirer cet envoi au guichet postal. Or, lorsque le destinataire d'une notification n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, l'envoi est, selon la jurisprudence, considéré comme notifié au moment où il est retiré. S'il n'est pas retiré dans le délai de garde

de sept jours, l'envoi est présumé avoir été notifié le dernier jour de ce délai, dans la mesure où le destinataire aurait dû s'attendre à cette notification (ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727 consid. 2a/aa ; ATF du 10 décembre 2009 5A_595/2009). Tel est en l'occurrence le cas : le plaignant qui, comme il l'affirme, était dans l'expectative d'une confirmation de l'Office suite à sa prétendue déclaration du 6 octobre 2009, devait s'attendre à recevoir une communication de la part de celui-ci. Cette décision, qui est au demeurant fondée, est donc entrée en force.

4. C'est donc à bon droit que l'Office a donné suite à la réquisition de continuer la poursuite dirigée contre le plaignant en lui communiquant un avis de saisie dont la validité sera constatée.
5. La plainte sera en conséquence rejetée.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 23 janvier 2010 par M. H_____ contre l'avis de saisie, poursuite n° 09 xxxx48 K.

Au fond :

1. La rejette.
2. Constate la validité de l'avis de saisie, poursuite n° 09 xxxx48 K.
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