

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3573/2013-CS

DCSO/18/14

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 16 JANVIER 2014

Plainte 17 LP (A/3573/2013-CS) formée en date du 7 novembre 2013 par **M. C_____**.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandés du greffier du
à :

- **M. C_____**.
 - **Mme C_____**.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A.**
- a.** Le 20 août 2013, Mme C_____ a requis une poursuite contre M. C_____, domicilié xx, chemin V_____ à X_____ (GE), portant sur la somme de 13'600 fr., plus intérêts à 4% dès le 20 août 2013, au titre d'arriérés de pension alimentaire.
 - b.** Le 17 octobre 2013, le commandement de payer correspondant, poursuite n° 13 xxxx30 A, a été notifié à "Mme G_____ [soit: Mme R_____, épouse de M. G_____, domiciliée xx, chemin V_____ à X_____ (GE)], *une amie*".
 - c.** Par fax et courrier du 29 octobre 2013 adressés à l'Office des poursuites (ci-après: l'Office), M. C_____ a formé opposition au commandement de payer notifié le 17 octobre 2013.

A l'appui de son opposition, M. C_____ a contesté la créance en poursuite, exposant notamment être à jour dans le paiement des pensions alimentaires.

d. Par décision du 31 octobre 2013, expédiée en recommandé le lendemain, l'Office a, pour cause de tardiveté, refusé de tenir compte de l'opposition formée le 29 octobre 2013 par M. C_____, le délai d'opposition ayant expiré le 28 octobre 2013.

e. Par fax du 6 novembre 2013, M. C_____ a informé l'Office qu'il s'opposait à sa décision du 31 octobre 2013, déclarant avoir "*effectivement*" reçu le commandement de payer en date du 21 octobre 2013 notifié à une "*amie*" et avoir téléphoné à l'Office pour faire opposition le 25 octobre 2013.

f. Par courrier du 6 novembre, l'Office a déclaré maintenir sa décision, laquelle pouvait faire l'objet d'une plainte à l'autorité de surveillance.

- B.**
- a.** Par courrier daté du 6 novembre 2013, expédié le lendemain à la Chambre de céans, M. C_____ a formé plainte contre la décision de l'Office du 31 octobre 2013.

M. C_____ estime que le délai de 10 jours pour faire opposition au commandement de payer a été respecté, dès lors que la "*réception effective*" de cet acte a eu lieu le 21 octobre 2013, qu'il a oralement transmis son opposition le 25 octobre 2013 et qu'il l'a confirmée par écrit le 29 octobre 2013.

b. Par observations du 13 novembre 2013, Mme C_____ a expliqué le fondement de la créance en poursuite, qui s'élève à EUR 12'617.20.

c. Dans son rapport du 18 novembre 2013, l'Office a conclu au rejet de la plainte.

L'Office considère que le commandement de payer a été valablement notifié en mains d'une amie du débiteur, domiciliée à la même adresse que celui-ci. L'Office conteste par ailleurs avoir reçu une opposition téléphonique le 25 octobre 2013 de la part du débiteur, rappelant que la preuve de cette opposition lui incombe.

d. A l'audience du 13 décembre 2013, M. C_____ ne s'est pas présenté ni ne s'est fait excuser.

Mme C_____ s'est opposée à la plainte, concluant à son rejet. Elle a expliqué que l'adresse du xx, chemin V_____ à X_____ (GE) – qui se trouve en zone industrielle – n'était qu'une adresse de complaisance. Selon elle, M. C_____ n'y vivait pas. Elle avait pu constater sur place que le nom de ce dernier figurait sur la boîte aux lettres à côté de ceux de M. G_____ et de Mme R_____. A sa connaissance, en octobre 2013, M. C_____ était à Marrakech et faisait des "sauts de puce" à Genève, mais pas au xx, chemin V_____.

La représentante de l'Office a confirmé qu'aucune trace de la prétendue opposition téléphonique de M. C_____ n'avait pu être retrouvée. La seule opposition qui était parvenue à l'Office était celle, écrite, du 29 octobre 2013.

M. E_____, employé postal, a confirmé que c'était lui qui avait procédé à la notification du commandement de payer litigieux en date du 17 octobre 2013. Il a expliqué que le nom de M. C_____ figure sur la boîte aux lettres du xx, chemin V_____ à X_____ (GE), à côté d'autres noms, dont celui de M. G_____. Il se rendait souvent au xx, chemin V_____ pour notifier des commandements de payer et des recommandés. C'était toujours M. G_____ qui réceptionnait lesdits actes et courriers. Lorsque celui-ci n'était pas là, il laissait un avis dans la boîte aux lettres. Il n'avait rencontré M. C_____ sur place qu'une seule fois, en novembre 2013. Il avait été très surpris de le rencontrer.

M. E_____ a en outre indiqué que, le jour de la notification, lorsqu'il avait frappé à la porte, c'était une dénommée Mme G_____ (soit Mme R_____) qui s'était présentée. C'était la première fois qu'il la voyait au xx, chemin V_____. Elle lui avait déclaré qu'elle était une amie de M. C_____. Il lui avait expliqué qu'elle pouvait immédiatement faire opposition au commandement de payer ou le faire dans les 10 jours à l'Office. Elle lui avait simplement répondu qu'elle prenait le commandement de payer.

Convoquée comme témoin, Mme R_____ ne s'est pas présentée, au bénéfice d'un certificat médical.

M. G_____, également convoqué à titre de témoin, ne s'est pas présenté ni excusé. Une amende de 100 fr. lui a été infligée.

Mme O_____, épouse de M. C_____, également domiciliée au xx, chemin V_____ à X_____ (GE), ne s'est pas non plus présentée ni excusée, bien que dûment convoquée.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

EN DROIT

- 1. 1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP).

Le refus de tenir compte d'une opposition constitue une mesure sujette à plainte, que le plaignant, débiteur poursuivi, a qualité pour attaquer par cette voie.

1.2 La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, expédiée le 7 novembre 2013 contre une décision rendue le 31 octobre 2013 expédiée le lendemain, la plainte a été formée en temps utile. Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), elle est recevable.

1.3 La maxime inquisitoire applicable à la procédure de plainte (art. 20a al. 2 ch. 2 LP) ne change rien au devoir général des parties à la procédure qui en sont requises de collaborer lors de la phase de l'administration des preuves. Ce devoir de collaborer, qui incombe en premier lieu au plaignant, découle du principe général de la bonne foi et s'en vient limiter la portée de la maxime inquisitoire. Outre l'irrecevabilité des conclusions que vise l'art. 20a al. 2 ch. 2 LP, le refus injustifié de collaborer peut avoir des conséquences sur l'appréciation des preuves, tout comme aboutir au prononcé d'une amende en application de l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP (JEANDIN, La plainte et le recours (art. 17-22 et 36 LP), in *Sviluppi e orientamenti del diritto esecutivo federale*, CFPG 48, 2012, p. 24).

- 2. 2.1** 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 (Roland RUEDIN, in *CR-LP*, ad art. 72 n° 2; Karl WÜTHRICH/Peter SCHOCH, in *SchKG I*, 2^{ème} éd., ad art. 72 n° 11 s.; Walter A. STOFFEL/Isabelle CHABLOZ, *Voies d'exécution*, 2^{ème} éd., § 3 n° 21 ss; JOLANTA KREN-KOSTKIEWICZ, *Zustellung von Betreuungsurkunden*, in *BISchK 1996*, p. 201 ss,

204). Le commandement de payer est rédigé en double. Un exemplaire est destiné au débiteur, l'autre au créancier (art. 70 al. 1 1^{ère} et 2^{ème} phr. LP).

L'art. 64 al. 1 *in fine* LP prescrit que si le débiteur est absent, l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé. Une personne adulte du ménage du destinataire 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 et dont on peut s'attendre à ce qu'elle transmette l'acte dans le délai utile. La notification est réputée effectuée au moment où l'acte est remis au récipiendaire. Le fait que celui-ci omette, volontairement ou non, de le transmettre au débiteur n'affecte pas la validité de la notification (Charles JAQUES, De la notification des actes de poursuites, in BLSchK 2011 p. 177 ss, ch. 5.1 p. 184-185 et les réf. citées).

2.3 Selon l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur 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.

L'opposition n'est soumise à aucune forme spéciale. Elle peut être orale ou écrite. L'opposition écrite s'opère soit par lettre adressée à l'office des poursuites, soit par simple mention directe sur le commandement de payer ou par une déclaration à l'agent notificateur qui reproduit la déclaration dans le procès-verbal de notification (art. 74 al. 1 LP; Form. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_846/2012 du 4 novembre 2013 consid. 6.2 et les réf. citées).

L'opposition faite par téléphone par le débiteur ou par une personne agissant pour son compte est valable. Si l'office a des raisons de douter de l'identité du déclarant, il a le droit de refuser d'enregistrer l'opposition faite par téléphone et d'inviter le déclarant à faire une opposition par écrit ou verbalement à l'office (ATF 99 III 58; BLSchK 1992 p. 149 n° 19). Les principes qui valent en matière d'opposition par téléphone sont applicables à l'opposition transmise par téléfax. L'opposition est ainsi valable si l'office n'a pas de raisons de douter de l'identité de l'opposant (ATF 127 III 181; PETER, Edition annotée de la LP, 2010, ad art. 74 LP, p. 322).

Selon une jurisprudence constante, l'art. 8 CC concernant le fardeau de la preuve s'applique par analogie dans la procédure de plainte. Ainsi, pour pouvoir rectifier un commandement de payer sur lequel devrait figurer l'opposition d'un poursuivi, il doit être prouvé que celui-ci a fait opposition, et cette preuve lui incombe (BLSchK 1984 p. 211 n° 69 et les arrêts cités; DCSO/31/2013 du 31 janvier 2013 consid. 2.3 et les arrêts cités).

2.2 En l'espèce, à titre liminaire, il y a lieu de constater que le plaignant n'a pas daigné comparaître ni se faire excuser à l'audience de comparution personnelle

des parties et d'enquêtes fixée par la Chambre de céans. Ce refus injustifié de collaborer sera dès lors pris en considération dans l'appréciation des preuves administrées dans la présente procédure (cf. consid. 1.3 supra).

Cela étant, il apparaît que tant le plaignant que Mme R_____, épouse G_____, sont domiciliés au xx, chemin V_____ à X_____ (GE), et que le plaignant ne se trouvait pas à son domicile le 17 octobre 2013, jour de la notification du commandement de payer. Par ailleurs, rien au dossier ne permet de contredire le fait que Mme R_____ est une amie du plaignant.

Dans ces circonstances – et nonobstant les doutes exprimés par l'intimée quant à la réalité du domicile genevois du plaignant et le fait que l'agent notificateur n'ait vu le plaignant sur place qu'à une reprise –, l'on peut considérer, à l'instar de l'Office, que les conditions susrappelées de l'art. 64 al. 1 *in fine* LP étaient réunies et que le commandement de payer a valablement été notifié à Mme R_____.

Il s'ensuit que cette notification – valable – a fixé le *dies a quo* du délai pour porter plainte ou pour former opposition (art. 74 al. 1 LP), même s'il est parvenu à la connaissance du poursuivi ultérieurement. Comme l'a retenu à juste titre l'Office, ledit délai expirait donc le 28 octobre 2013 (art. 31 LP; art. 142 al. 1 CPC). Seule une notification irrégulière a, en effet, pour conséquence que le délai commence à courir du moment où le poursuivi a eu effectivement connaissance de l'acte (ATF 128 III 101 consid. 2, JdT 2002 II 23; 120 III 114 consid. 3b, JdT 1997 II 50; arrêt du Tribunal fédéral 5A_6/2008 du 5 février 2008).

Le plaignant allègue avoir communiqué son opposition par téléphone en date du 25 octobre 2013. Cette allégation, contestée par l'Office, n'a toutefois pas été prouvée. L'on ne saurait dès lors en tenir compte.

C'est ainsi à juste titre que l'Office a retenu que l'opposition au commandement de payer, formée par fax et courrier en date du 29 octobre 2013, était tardive.

Mal fondée, la plainte sera rejetée.

3. A titre superfétatoire, si tant est qu'il faille considérer que la plainte contient implicitement une requête de restitution du délai pour former opposition, il sera relevé qu'une telle demande est tardive (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A_846/2012 du 4 novembre 2013 consid. 7.3 et les réf. citées) et qu'elle ne se fonde sur aucun empêchement non fautif au sens de l'art. 33 al. 4 LP.

Quoi qu'il en soit, il incombait au plaignant, le cas échéant, de prendre les dispositions qui s'imposaient pour assurer la gestion de ses affaires pendant son absence. De surcroît, Mme R_____, à qui le commandement de payer a été

valablement notifié, aurait été habilitée à former opposition soit immédiatement lors de la notification, soit dans le délai de dix jours de l'art. 74 al. 1 *in fine* LP (cf. GILLIERON, Commentaire, ad art. 74 LP n° 22), ainsi qu'elle en avait été dûment informée par l'agent notificateur.

4. Il sera enfin rappelé que sous réserve d'un abus de droit manifeste – non réalisé en l'espèce –, il n'appartient ni aux offices des poursuites ni aux autorités de surveillance de décider si une prétention est exigée à bon droit ou non.

Celui qui ne peut plus former opposition à la poursuite, mais qui entend contester la créance fondant ladite poursuite doit agir devant le juge ordinaire par le biais de l'action en annulation ou en suspension de cette poursuite (art. 85 et 85a LP), voire, en dernier ressort, par celui de l'action en répétition de l'indu (art. 86 LP). Ces actions relèvent toutes de la compétence du juge ordinaire, soit à Genève, du Tribunal de première instance (art. 86 al. 3 let. a LOJ).

5. La procédure de plainte est en principe gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 1^{ère} phr. LP et art. 61 al. 2 let. a OELP). Le principe de la gratuité connaît toutefois une exception: à teneur de l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP, la partie ou son représentant qui use de procédés téméraires ou de mauvaise foi peut être condamnée à une amende de 1'500 fr. au plus ainsi qu'au paiement des émoluments et débours (JEANDIN, op. cit., p. 26).

En l'espèce, le refus injustifié du plaignant de collaborer à l'instruction de la présente plainte justifie qu'il soit condamné au paiement d'une amende de 150 fr. (cf. consid. 1.3 supra).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 7 novembre 2013 par M. C_____ contre la décision de l'Office des poursuites rendue le 31 octobre 2013 dans le cadre de la poursuite n° 13 xxxx30 A.

Au fond :

Rejette la plainte.

Condamne M. C_____ au paiement d'une amende de 150 fr.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Grégory BOVEY, président; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président :

Grégory BOVEY

La greffière :

Véronique 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.