

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4201/2016-CS

DCSO/51/17

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 9 FEVRIER 2017

Plainte 17 LP (A/4201/2016) formée en date du 7 décembre 2016 par **A**_____, élisant domicile en l'étude de Me **B**_____, avocat, et par **B**_____.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandé du greffier du **10 février 2017**
à :

- **A**_____
c/o Me **B**_____, avocat

 - **B**_____, avocat

 - **Office des poursuites.**

 - **M. Philippe DUFÉY, Préposé.**
-

EN FAIT

- A. a.** Le 1^{er} avril 2016, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par A_____ (ci-après : le créancier) représenté par son conseil, Me B_____, à l'encontre de C_____ (ci-après : le débiteur), domicilié D_____, 1206 Genève.

Cette réquisition de poursuite portait sur des loyers impayés ainsi que sur une indemnité contractuelle.

Le commandement de payer correspondant à cette réquisition a été édité par l'Office le 22 août 2016, sous le n° de poursuite 16 xxxx87 X.

- b.** Dans l'intervalle, soit le 18 avril 2016, le créancier avait notifié au débiteur et à son épouse, E_____, un avis de résiliation de leur bail à l'échéance du 30 juin 2016, pour non-paiement du loyer de leur logement sis D_____, 1206 Genève.

- c.** A la suite de plusieurs essais infructueux de notifications du commandement de payer précité à cette adresse, l'Office a constaté le 25 novembre 2016 que le débiteur n'y était plus domicilié.

Renseignements pris auprès de l'Office cantonal de la population, l'Office a alors informé le créancier, par décision du 29 novembre 2016, que le débiteur avait déménagé dans un autre canton, soit à « *Freienbach, Sz* ».

Il a par conséquent prononcé un non-lieu de notification du commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X, étant précisé que l'épouse du débiteur logeait toujours à l'adresse du D_____ à Genève selon l'Office cantonal de la population.

- d.** A la suite de cette décision, une facture de frais n° 1_____ a été expédiée à Me B_____ en personne par l'Office, le 30 novembre 2016.

Elle portait sur les frais engagés par ce dernier à hauteur de 242 fr. 85 en vue de la notification du commandement de payer précité pendant la période s'étendant du 22 août au 29 novembre 2016.

- B. a.** Par plainte expédiée le 7 décembre 2016 à la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites (ci-après : la Chambre de surveillance), le créancier, représenté par Me B_____, a conclu à ce qu'un retard injustifié soit constaté dans la notification par l'Office du commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X.

Il a conclu par conséquent à ce que, tant la décision de non-lieu de notification du 29 novembre 2016 que la facture de frais de notification n° 1_____ du 30 novembre 2016 soient annulées.

Le créancier a fait valoir à l'appui de cette plainte, d'une part, que l'Office avait tardé à réagir de manière injustifiée en n'éditant que le 22 août 2016 le commandement de payer correspondant à sa réquisition de poursuite déposée le 1^{er} avril 2016.

D'autre part, si ledit Office n'avait pas tardé ainsi, il aurait pu sans autre notifier ledit commandement de payer au débiteur à l'adresse indiquée sur la réquisition de poursuite du 1^{er} avril 2016 au D_____ à Genève, puisque ce débiteur avait été locataire à cette adresse jusqu'au 4 juillet 2016, date de son état des lieux de sortie.

Ainsi, sans son retard injustifié, l'Office n'aurait pas été contraint de constater le non-lieu de notification dudit commandement de payer ni facturer les frais de notification litigieux.

b. Dans ses observations reçues le 22 décembre 2016 par la Chambre de surveillance, l'Office a admis avoir tardé à notifier au débiteur visé et à l'adresse indiquée par le créancier requérant le commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X.

Cela étant, l'Office estimait que le créancier aurait dû lui indiquer la nouvelle adresse du débiteur, pour éviter la décision de non-lieu de notification ainsi que la facture de frais critiquées.

Il a déclaré à cet égard avoir l'intention de rectifier cette facture de frais, en tant qu'elle avait été adressée au mandataire du créancier, et il s'en est rapporté à justice s'agissant de sa décision de non-lieu de notification du commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X.

c. Le débiteur n'a pas été invité à déposer des observations au sujet de la présente plainte.

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. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'Office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), ou contre l'inaction de l'Office (art. 17 al. 3 LP).

A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (Pauline ERARD, in CR LP, 2005, DALLEVES/FOËX/JEANDIN [éd.], n° 25 et 26 ad art. 17 LP; Markus DIETH/Georg J. WOHL, in Kurzkomentar SchKG, 2^{ème} édition, 2014, HUNKELER [éd.], n° 11 et 12 ad art. 17 LP).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP), ou lorsque le plaignant fait valoir un déni de justice ou un retard à statuer (art. 17 al. 3 LP).

1.2. En l'espèce, en tant que créancier poursuivant, le plaignant a qualité pour se plaindre en tout temps d'un prétendu retard injustifié dans le traitement de sa réquisition de poursuite en cause.

Pour le surplus, la présente plainte satisfait aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LaLP).

Elle est donc recevable.

- 2.** **2.1** Il y a retard injustifié lorsque la décision ou la mesure que doit prendre l'Office, parce qu'il en a été dûment requis ou qu'il doit agir d'office, n'intervient pas dans un délai raisonnable ou prévu par une disposition légale (ERARD, op. cit. n. 52 à 58 ad art. 17 LP).

2.2.1 A teneur des art. 69 al. 1 et 71 LP, dès réception de la réquisition de poursuite, c'est-à-dire « *aussi vite que possible* », l'Office rédige le commandement de payer et le notifie au débiteur. L'efficacité de la procédure de recouvrement commande qu'elle soit suivie avec célérité. Le non-respect de cette prescription de procéder, en principe dans un délai de quelques jours, peut donner lieu à une plainte pour retard injustifié, et, en cas de dommage parce que le commandement de payer et notifié trop tard pour participer à une série, par exemple, entraîner la responsabilité du canton (art. 5 LP) (DALLEVES/FOËX/JEANDIN, Commentaire romand de la LP ad art. 71 LP, n. 2; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5^{ème} édition, n. 647; DCSO/209/2004).

2.2.2 En l'espèce, la réquisition ayant donné lieu à la poursuite n° 16 xxxx87 X a été déposée le 1^{er} avril 2016 à l'Office par le créancier.

Or, le commandement de payer correspondant n'a été édité que le 22 août 2016 seulement, de sorte qu'il est flagrant que l'Office n'a pas traité la réquisition de poursuite du créancier avec la diligence légalement exigée entre le 1^{er} avril et le 22 août 2016 à tout le moins, en prenant un retard de plus de 4 mois et demi dans cette édition.

Il y a ainsi lieu de constater là l'existence d'un retard injustifié dans ce traitement, ledit Office n'ayant pas agi dans un délai raisonnable, à savoir « à réception de la réquisition de poursuite ».

La présente plainte sera admise sous cet angle.

Il est précisé à cet égard que la loi ne laisse pas place à une surcharge de travail dudit Office, même réelle, pour justifier une telle violation du principe de célérité précité applicable en la matière. En particulier, des problèmes informatiques ne constituent en aucun cas des faits de nature à justifier le retard apporté par l'Office à l'exécution des mesures qui lui incombent légalement (ATF 107 III 3; SJ 1993 p. 291).

La présente décision devra être transmise en copie au Préposé de l'Office aux fins de l'informer des circonstances sus-évoquées et de l'inviter à y mettre un terme dans les délais les plus brefs.

3. Cela étant, le commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X, n'a toujours pas été notifié au débiteur poursuivi, à la suite des tentatives de notification entreprises par l'Office à compter du 22 août 2016 et restées infructueuses.

Et pour cause, dès lors que ledit débiteur avait déménagé avant cette date, soit à compter du 4 juillet 2016, dans un autre canton suisse selon les registres de l'Office cantonal de la population.

C'est la raison pour laquelle l'Office, par décision du 29 novembre 2016 faisant aussi l'objet de la présente plainte, a constaté le non-lieu de cette notification vu l'absence de for de poursuite à Genève.

3.1.1 L'engagement et le déroulement d'une procédure d'exécution forcée supposent l'existence d'un for de la poursuite, lequel désigne l'organe de poursuite territorialement compétent à qui le créancier doit s'adresser pour introduire la poursuite. La LP définit le for de la poursuite principal, appelé for ordinaire (art. 46 LP), ainsi qu'un nombre très limité de fors spéciaux (art. 48 à 52 LP), et elle détermine le moment à partir duquel un changement survenant dans les données factuelles créatives d'un for de la poursuite reste inopérant (art. 53 LP). Ces fors ont un caractère exclusif et impératif.

3.1.2 L'art. 46 al. 1 LP prévoit que le for ordinaire de la poursuite est au domicile du débiteur.

Le domicile du débiteur au sens de cette disposition est déterminé selon les critères prévus par l'art. 23 al. 1 CC et, le cas échéant, par l'art. 20 LDIP qui contient la même notion du domicile: une personne physique a son domicile au lieu ou dans l'Etat où elle réside avec l'intention de s'y établir, ce qui suppose qu'elle fasse du lieu en question le centre de ses intérêts personnels et professionnels (arrêts du Tribunal fédéral 7B.241/2003 du 8 janvier 2004, consid. 4 et la réf. citée; 7B.207/2003 du 25 septembre 2003, consid. 3.1; 5A_403/2010 du 8 septembre 2010, consid. 2.1).

Lorsqu'il s'agit de déterminer le domicile d'une personne, le lieu indiqué par celle-ci n'est pas toujours décisif. L'intention de s'établir peut se concrétiser, sans égard au statut de la personne du point de vue de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances sociales. Les documents établis par de telles autorités constituent des indices sérieux de l'existence du domicile, propres à faire naître une présomption de fait à cet égard; toutefois, cette présomption peut être renversée par des preuves contraires (ATF 125 III 100 consid. 3; 120 III 7 consid. 2b).

3.1.3 C'est en premier lieu au créancier poursuivant qu'il incombe de fournir à l'Office les indications relatives au domicile du débiteur (art. 67 al. 1 ch. 2 LP). Cet Office doit, pour sa part, vérifier ces indications, dès lors que sa compétence territoriale en dépend (ATF 120 III 110 consid. 1a).

3.1.4 Un retard injustifié dans la notification d'un commandement de payer, imputable à l'Office, ne peut avoir pour effet de priver le poursuivant de ses droits publics subjectifs et ne peut pas entraîner la nullité ni l'annulabilité de la poursuite commencée par cette notification hors délai (ATF 32 I 185, JdT 1906 II 87, c. IV; GILLIERON, Commentaire I, art. 71 n. 12 et 13)

3.2 En l'espèce, malgré son retard dans l'édition du commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X, à la suite de l'enregistrement de la réquisition de poursuite du créancier, dont il ne pouvait ignorer qu'il était manifeste et injustifié, l'Office n'a pourtant pris aucune mesure pour vérifier l'adresse du débiteur indiquée par le créancier 4 mois et demi plus tôt dans sa réquisition de poursuite, avant d'essayer de notifier cet acte de poursuite au débiteur dès fin août 2016.

L'aurait-il fait qu'il aurait pu constater que le débiteur n'était plus domicilié à ladite adresse et aurait-il pu interpellé le créancier pour qu'il entreprenne des recherches en vue de déterminer la nouvelle adresse dudit débiteur.

De son côté, on ne peut reprocher au créancier poursuivant de n'avoir pas annoncé spontanément à l'Office le départ de son locataire de l'adresse indiquée à la date

du 4 juillet 2016, puisque ledit créancier ne pouvait s'attendre à un tel retard de 4 mois et demi, allant bien au-delà de cette date du 4 juillet 2016, dans les tentatives de notification du commandement de payer en cause par l'Office.

Cela étant, lorsque l'Office a enfin constaté en novembre 2016 que le débiteur poursuivi ne se trouvait plus à l'adresse indiquée par le créancier dans sa réquisition de poursuite, mais, a priori, dans un autre canton suisse, c'est à juste titre qu'il a prononcé sa décision de non-lieu critiquée dans le cadre de la présente plainte.

En effet, son retard dans la notification du commandement de payer en cause n'a pas entraîné la nullité ou l'annulabilité de cet acte de poursuite.

Par conséquent, la présente plainte, en tant qu'elle vise l'annulation de la décision de non-lieu de notification de ce commandement de payer, sera rejetée.

4. En revanche, cette plainte sera admise en tant qu'elle vise l'annulation des frais de tentatives infructueuses de notification dudit commandement de payer au débiteur par l'Office entre le 22 août et le 30 novembre 2016.

En effet, d'une part, cette facture n'est pas adressée au créancier poursuivant lui-même mais, à tort, à son conseil en personne, qui ne peut en être le débiteur.

D'autre part, et surtout, elle concerne des frais qui ne sont pas imputables au créancier.

Ils auraient en effet pu être à l'évidence évités par l'Office, s'il avait pris les précautions indispensables de vérification de l'adresse du débiteur poursuivi, qui lui incombait à la suite de son retard injustifié de 4 mois et demi dans l'édition du commandement de payer en cause le 22 août 2016. Il s'en est abstenu, se bornant à éditer cet acte de poursuite en se fondant sur les informations déjà anciennes contenues dans la réquisition de poursuite reçue du créancier le 1^{er} avril 2016.

Par conséquent, cette facture de frais n° 1_____, du 30 novembre 2016, sera annulée.

5. En application de l'art. 62 al. 2 OELP, il n'est alloué aucuns frais ni dépens dans la procédure de plainte au sens de l'art. 17 LP.

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte expédiée le 7 décembre 2016 par A_____ dans le cadre de la poursuite n° 16 xxxx87 X dirigée par ce dernier à l'encontre de C_____.

Au fond :

Constate que l'Office des poursuites a fait preuve d'un retard injustifié dans l'établissement du commandement de payer dans la poursuite précitée, cela entre le 1^{er} avril et le 22 août 2016.

Transmet pour information la présente décision au Préposé de l'Office des poursuites.

Rejette par ailleurs la présente plainte en tant qu'elle tend à l'annulation de la décision de non-lieu de notification de ce commandement de payer, poursuite n° 16 xxxx87 X, prononcée par l'Office le 29 novembre 2016.

Enfin, admet cette plainte en tant qu'elle tend à l'annulation de la facture de frais n° 1_____ expédiée le 30 novembre 2016 par l'Office à Me B_____, avocat.

Par conséquent, annule cette facture.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Michel BERTSCHY et Monsieur Claude MARCET, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

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.