

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4226/2015-CS

DCSO/78/16

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 17 MARS 2016

Plainte 17 LP (A/4226/2015-CS) formée en date du 4 décembre 2015 par **Mme K_____**, élisant domicile en l'étude de Me Afshin SALAMIAN, avocat, Rampe de la Treille 5, 1204 Genève.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du **17 mars 2016**

à :

- **Mme K_____**
c/o Me Afshin SALAMIAN, avocat,
Rampe de la Treille 5
1204 Genève.
 - **L_____ SA.**
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

A. a. Dans le cadre de la poursuite n° 15 xxxx64 T requise par L_____ SA contre Mme K_____, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié le commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx64 T, le 28 août 2015, à M. B_____, beau-père de la poursuivie, domicilié à l'avenue X_____ xx, 12xx Genève. Aucune opposition n'a été formée.

b. Un premier avis de saisie du 4 novembre 2015 a été envoyé à l'adresse précitée, puis un second a été notifié à M. K_____, père de la poursuivie, le 2 décembre 2015, à l'adresse route S_____ xx, 12xx Genève. Ce dernier, au bénéfice d'une procuration de sa fille datée du 5 septembre 2015, a contacté immédiatement par téléphone l'Office qui lui a envoyé copie du commandement de payer, poursuite 15 xxxx64 T, par courriel du même jour.

B. a. Par acte expédié le 4 décembre 2015 au greffe de la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, Mme K_____, représentée par son père, forme plainte et conclut à l'octroi de l'effet suspensif. Elle conteste la créance et allègue que, dans l'hypothèse où elle aurait reçu le commandement de payer, elle aurait formé opposition.

Par complément de plainte autorisé du 18 janvier 2016, elle conclut principalement à la constatation de la nullité du commandement de payer et de l'avis de saisie, subsidiairement, à l'annulation du commandement de payer et de l'avis de saisie, avec nouvelle notification du commandement de payer.

Mme K_____ allègue étudier depuis deux ans en Angleterre, mais revenir régulièrement en Suisse où se situe son centre de vie. Elle est domiciliée depuis l'été 2015 chez son père. Le commandement de payer litigieux a été notifié à un employé de son beau-père, avec qui elle ne fait plus ménage commun, et non pas à son domicile.

b. L'Office conclut à l'enregistrement de l'opposition au commandement de payer et à la constatation de la nullité de l'avis de saisie. Après consultation du registre de l'Office cantonal de la population, il constate que depuis le 1^{er} avril 2015, la plaignante est domiciliée chez son père et résidait auparavant chez sa mère et son beau-père M. B_____, qui étaient domiciliés à l'avenue X_____. Tant l'un que l'autre ont quitté la Suisse en juin 2014. Le commandement de payer a ainsi été notifié à une personne qui ne fait pas partie du ménage de la plaignante et n'est pas son employé. La notification du commandement de payer n'est en conséquence pas conforme à l'art. 64 al. 1 LP. Quant à l'opposition, elle a été valablement formée dans la plainte.

c. Dans ses déterminations, L_____ SA considère que la notification du commandement de payer est valable, dès lors que la plaignante ne l'a pas informée du changement de domicile et qu'elle aurait dû annoncer son changement d'adresse au contrôle des habitants. En outre, son père connaissait la poursuite dès lors qu'un courrier d'avis de poursuite du 15 mai 2015 lui avait été transmis et qu'il avait contacté l'entreprise par courriel du 21 mai 2015, se renseignant sur un justificatif de la créance.

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, art. 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), telles que la notification d'un commandement de payer et d'un avis de saisie.

1.2 La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, par l'intermédiaire de son père, la plaignante a reçu l'avis de saisie le 2 décembre 2015 et a appris le même jour qu'un commandement de payer avait été notifié à son ancien domicile, de sorte que sa plainte formée le 4 décembre 2015 est recevable. En outre, l'ayant corrigée dans le délai imparti à cet effet, la forme a été respectée (art. 9 al. 2 LaLP).

2. La plaignante dénonce le caractère vicié de la notification du commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx64 T.

2.1 Dans un tel cas de figure, il convient selon la jurisprudence de distinguer selon que l'acte notifié de manière viciée est ou non parvenu à son destinataire. Dans la première hypothèse, la notification viciée n'est qu'annulable et le délai de plainte de l'art. 17 al. 2 LP commence à courir avec la prise de connaissance de l'acte – ou de ses éléments essentiels – par son destinataire (ATF 128 III 101 consid. 2; 120 III 114 consid. 3b). Dans la seconde hypothèse en revanche, soit si l'acte notifié de manière viciée n'est jamais parvenu à son destinataire, il est frappé de nullité au sens de l'art. 22 al. 1 LP, ce qui doit être constaté d'office et en tout temps par l'autorité de surveillance (ATF 110 III 9 consid. 2).

En outre, s'agissant du commandement de payer, le délai pour former opposition commence à courir dès la prise de connaissance effective de l'acte (arrêt du Tribunal fédéral 7B.161/2005 du 31 octobre 2005 consid. 2.1 et les références citées ; JEANNERET/LEMBO, in Commentaire romand LP, 2005, ad art. 64 n° 33 s. et les références citées). Toutefois, l'annulation sur plainte d'une notification irrégulière suppose que le poursuivi ait subi un préjudice. Tel ne sera pas le cas si

le débiteur a une connaissance telle de l'acte qu'une nouvelle notification n'apporterait rien de plus et pour autant que ses droits aient été sauvegardés (ATF 128 III 101 consid. 2; 120 III 114 consid. 3b; 112 III 81 consid. 2b).

2.2 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 notification consiste en la remise de l'acte en main du poursuivi ou, en l'absence de ce dernier, en main d'une personne de remplacement désignée par la loi et aux lieux prévus par la loi (art. 64, 65 et 66 LP).

L'art. 64 al. 1 LP prescrit que les actes de poursuite sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession et que s'il est absent, l'acte de poursuite peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé. Il incombe au préposé de l'Office d'attester le jour où la notification a eu lieu et à qui l'acte a été remis (art. 72 al. 2 LP). Cette attestation, comme titre officiel au sens de l'art. 9 CC, a pleine valeur de preuve pour son contenu, sous réserve de la preuve du contraire (art. 8 al. 2 LP; DCSO/327/2007; GILLIERON, op. cit., n. 30 ss ad art. 8). 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).

La notification en mains d'un représentant conventionnel est possible, pour autant que celui-ci ait été expressément habilité à recevoir des actes de poursuite pour le compte du destinataire ou soit au bénéfice d'une procuration générale (ATF 43 III 18 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_750/2013 du 8 avril 2014 consid. 4.1; JEANNERET/LEMBO, op. cit., n° 21 ad art. 64 LP; KREN KOSTKIEWICZ, Schuldbeitrungs- & Konkursrecht, 2014, n° 435).

2.3 En l'espèce, il résulte des pièces que la notification s'est effectuée en mains du beau-père de la plaignante, alors que celle-ci ne partageait plus son domicile avec lui depuis le 1^{er} avril 2015. Il n'est pas non plus son employé. La plaignante ayant conservé le centre de ses intérêts en Suisse, plus particulièrement chez son père, malgré ses études à l'étranger, son domicile au moment de la notification se trouvait chez ce dernier à Genève.

Le courrier du 15 mai 2015 intitulé "avis de poursuite" envoyé par l'intimée à la plaignante ne se rapportait pas à une poursuite, mais constituait une mise en demeure. Contrairement à ce que soutient l'intimée, il n'appartenait pas à la plaignante de la renseigner d'un éventuel changement d'adresse, ni de former opposition à titre préventif.

Vu la procuration du 5 septembre 2015 versée au dossier, c'est en tant que représentant autorisé de la plaignante que le père de celle-ci s'est vu communiquer l'avis de saisie le 2 décembre 2015, puis qu'il a pris connaissance du commandement de payer litigieux le même jour. Il convient ainsi de retenir que le commandement de payer notifié le 28 août 2015 n'est qu'annulable.

3. Il convient en outre d'examiner si l'opposition a été valablement formée.

3.1 L'opposition n'est soumise à aucune forme spéciale. Elle peut être orale ou écrite (art. 74 al. 1 LP). L'interprétation de la déclaration d'opposition doit être faite *in dubio pro debitore* (ATF 108 III 9 consid. 3; 47 III 84; arrêt du Tribunal fédéral 7B.43/2004 du 21 avril 2004 consid. 2.1), en tenant compte de la personnalité du déclarant, notamment de sa formation (ATF 108 III 6 consid. 3, SJ 1982 444; 100 III 44 consid. 3; 98 III 27 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_846/2012 consid. 6.2.1). Il suffit notamment que le déclarant conteste la prétention déduite en poursuite pour que l'opposition soit considérée comme valable (GILLIERON, op. cit., n. 41 et 42 ad art. 74 LP) ou que la volonté de former opposition à la poursuite le soit de manière dûment reconnaissable (ATF 140 III 567 consid. 2.3, SJ 2015 I 55).

L'opposition suspend la poursuite (art. 78 al. 1 LP) et, tant qu'elle subsiste, celle-là ne peut pas continuer (arrêt du Tribunal fédéral 7B.82/2005 du 28 juin 2005 consid. 2.1).

3.2 Le père de la plaignante a immédiatement contacté l'Office par téléphone le 2 décembre 2015 afin d'agir utilement contre la notification de l'avis de saisie et du commandement de payer. A la lecture de la plainte, il apparaît que la créance est contestée et qu'une opposition aurait été formée si le commandement de payer avait valablement été notifiée au domicile de la plaignante. La volonté de cette dernière de s'opposer à la poursuite ressort suffisamment clairement de sa plainte. Il n'y a dès lors pas lieu d'annuler la notification du commandement de payer, la plaignante ayant pu dans le délai de dix jours dès la connaissance du commandement de payer former opposition. En conséquence, l'opposition sera enregistrée.

Compte tenu de cette opposition, la poursuite ne peut être continuée avant que celle-ci soit levée. Partant, l'avis de saisie est nul.

4. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 4 décembre 2015 par Mme K_____ contre l'avis de saisie du 24 novembre 2015, poursuite n° 15 xxxx64 T.

Au fond :

L'admet partiellement.

Invite l'Office des poursuites à enregistrer l'opposition formée par Mme K_____ au commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx64 T.

Annule l'avis de saisie dans ladite poursuite.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Claude MARCET, juges assesseur(e)s; Madame Angela FERRECCHIA PICCOLI, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Angela FERRECCHIA PICCOLI

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.