



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/10/07

DÉCISION

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

DU JEUDI 18 JANVIER 2007

Cause A/4433/2006, plainte 17 LP formée le 24 novembre 2006 par **M. A_____**,
élisant domicile en l'étude de Me Christian BUONOMO, avocat, à Genève.

Décision communiquée à :

- **M. A_____**

domicile élu : Etude de Me Christian BUONOMO, avocat
26, Quai Gustave-Ador
Case postale 6253
1211 Genève 6

- **Entreprise E_____**

domicile élu : Etude de Me Robert FIECHTER, avocat
4, av. de Champel
1206 Genève

- **l'Office des poursuites**

Le recours en matière civile est ouvert contre les décisions prises par la Commission de surveillance de l'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 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. Dans le cadre de la poursuite n° 06 xxxx15 P requise par l'entreprise E _____ contre M. A _____, domicilié au 26, chemin des Bois à Veyrier, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié, en date du 10 juillet 2006, un commandement de payer au débiteur, en mains de « Monsieur K _____, son neveu (proc.) ».

L'Office n'a pas enregistré d'opposition au commandement de payer.

En date du 26 septembre 2006, l'Office a adressé un avis de saisie à M. A _____, fixant la saisie au 16 octobre 2006.

Suite à l'intervention du conseil de M. A _____, l'Office a repoussé l'exécution de la saisie qui a eu lieu le 18 octobre 2006.

Par acte du 19 octobre 2006, M. A _____ a déposé une demande en annulation de la poursuite considérée, au sens de l'art. 85a LP, par-devant le Tribunal de première instance.

B. Par acte du 24 novembre 2006, M. A _____ a formé plainte contre la notification du commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx15 P.

Le plaignant a indiqué qu'il était en vacances lors de la notification de cet acte et que la présence de son neveu, M. K _____, à son domicile lors du passage de l'agent notificateur ne relevait que de la pure coïncidence. M. K _____ est en effet domicilié au _____, chemin Y _____, à Genève.

M. A _____ a précisé que son neveu avait transmis le commandement de payer à I _____ Fiduciaire qui, par courrier du 20 juillet 2006, avait informé l'entreprise E _____ de ce que le débiteur formait opposition à l'acte de poursuite. En revanche, aucune opposition n'avait été formée auprès de l'Office.

Invoquant l'art. 64 LP et la jurisprudence applicable en la matière, M. A _____ a indiqué que M. K _____ ne faisait pas partie du cercle des personnes habilitées à recevoir un commandement de payer pour son compte.

Il a conclu à la constatation de la nullité du commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx15 P.

C. Selon le rapport de l'Office du 7 décembre 2006, le commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx15 P, a été notifié au guichet postal à M. K _____ qui devait être muni d'une procuration au vu de la mention « (proc.) » apposée par l'employé postal ayant procédé à la notification. L'Office a relevé que M. K _____ ne se trouvait vraisemblablement pas par hasard au domicile de

M. A_____ puisqu'il s'était présenté au guichet postal afin de retirer l'envoi adressé à son oncle. M. A_____ lui avait certainement remis la clé de sa boîte aux lettres pour qu'il relève son courrier durant ses vacances.

L'Office a considéré que cette hypothèse était confirmée par le fait que M. K_____ avait remis l'acte de poursuite à I_____ Fiduciaire afin qu'elle fasse le nécessaire.

- D. Interpellé par la Commission de céans, l'entreprise E_____ a présenté ses observations sur la plainte, par courrier du 19 décembre 2006.

Elle a d'abord indiqué que la notification du commandement de payer était valide, dès lors qu'elle était intervenue - contrairement aux allégations de M.A_____ - en mains d'une personne au bénéfice d'une procuration. Elle a également affirmé que M. K_____ avait dû recevoir des instructions précises car il avait transmis l'acte de poursuite à I_____ Fiduciaire.

Par ailleurs, l'entreprise E_____ a considéré que même dans l'hypothèse où M. K_____ n'était pas légitimé à recevoir un tel acte, il était de jurisprudence constante qu'une notification viciée n'entraînait pas la nullité de l'acte si le poursuivi avait eu connaissance de son contenu. La poursuite est absolument nulle et la nullité peut être constatée en tout temps seulement si l'acte ne parvient jamais en mains du poursuivi.

Or, dans le cas d'espèce, il ne faisait aucun doute que M. A_____ avait eu connaissance de l'acte de poursuite par son neveu ou I_____ Fiduciaire à son retour de vacances et qu'il avait eu l'occasion de sauvegarder ses droits. En effet, I_____ Fiduciaire avait formé opposition au commandement de payer, le 20 juillet 2006, mais l'avait adressée par erreur à la créancière en lieu et place de l'Office.

L'entreprise E_____ a enfin indiqué que la plainte était tardive car elle avait été déposée plus de dix jours après que M. A_____ ait eu connaissance de la notification de l'acte de poursuite.

- E. Interpellée par la Commission de céans, le 9 janvier 2007, la Poste de Veyrier a confirmé que la mention « *(proc.)* » apposée sur le commandement de payer signifiait que la personne qui s'était présentée au guichet était au bénéfice d'une procuration.

Elle a également transmis un exemplaire du formulaire *ad hoc* qui mentionne que « *Les personnes désignées ci-après sont autorisées à prendre livraison des envois postaux de toute nature (assignation de fonds y comprises) qui me/nous sont adressés et à donner quittance valable au guichet de poste.* ».

EN DROIT

- 1.a. La Commission de céans est compétente pour statuer en instance unique sur les plaintes en matière d'exécution forcée lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait à moins que la loi ne prescrive la voie judiciaire (art. 56R al. 3 LOJ ; art. 10 al. 1 LaLP ; art. 17 al. 1 LP). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 1 et 2 LP, art. 10 al. a et 13 la LP). Les autorités de surveillance constatent la nullité indépendamment de toute plainte (art. 22 al. 1 LP).
- 1.b. En l'espèce, la plainte a été formée au-delà du délai de dix jours fixé par l'art. 17 al. 2 LP. Toutefois, le vice invoqué peut, selon les cas, entraîner la nullité de la poursuite, les règles sur la notification, si elles ne sont pas édictées dans un intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas, ou pas encore, parties à la procédure (art. 22 LP), étant impératives et cette nullité peut et doit être constatée en tout temps (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire ad art. 64-66 n° 29 ; ATF 110 III 9, JdT 1987 II 29). Par ailleurs, la nullité de la notification du commandement de payer, si elle est constatée, implique que les actes subséquents soient annulés faute d'avoir été établis sur une poursuite valable.

La Commission de céans entrera par conséquent en matière sur la plainte, étant précisé que la plainte ne sera déclarée recevable que si le motif de nullité invoqué est fondé.

2. La LP comporte plusieurs dispositions sur la notification des actes de poursuite, en particulier sur la forme de la notification (art. 72 LP) et sur les personnes en mains desquelles la notification doit et peut intervenir (art. 64 à 66 et 68a à 68d LP).

Lorsque, comme en l'espèce, la poursuite est dirigée contre une personne physique, le commandement de payer doit être notifié au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession. S'il est absent, l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé (art. 64 al. 1 LP).

Selon l'art. 72 LP, la notification est opérée par le préposé, par un employé de l'Office ou par la poste (al. 1). Celui qui procède à la notification atteste sur chaque exemplaire le jour où elle a eu lieu et la personne à laquelle l'acte a été remis (al. 2).

Par la signature d'une procuration en bonne et due forme, une personne autorise un tiers « à prendre livraison des envois postaux de toute nature (assignations de

fonds y comprises) qui (lui) sont adressés et à donner quittance valable » (selon le formulaire de procuration officiel de La Poste). Ainsi, lorsqu'une personne désignée par la procuration se présente à l'office postal muni d'un avis de retrait, l'acte de poursuite peut valablement lui être notifié, de façon opposable à son destinataire (BISchK 2006 p. 184).

3. En l'espèce, le plaignant allègue que le commandement de payer a été notifié à son domicile, le 10 juillet 2006, en mains de son neveu qui s'y trouvait par hasard lors du passage du notificateur.

Or, l'instruction du dossier a démontré que contrairement aux allégations du plaignant, le commandement de payer a été notifié à son neveu au guichet de la Poste de Veyrier, sur présentation d'une procuration dûment établie à son nom.

S'il est exact que le neveu du débiteur ne fait pas partie des personnes mentionnées à l'art. 64 al. 1 LP, il n'en demeure pas moins qu'il a expressément été autorisé par le débiteur à prendre livraison de tous les envois postaux de toute nature qui lui étaient adressés, y compris par conséquent, les actes de poursuite.

Au vu des principes qui précèdent, force est de constater que la notification du commandement de payer n'a été affectée d'aucun vice.

Le motif de nullité invoqué n'étant pas fondé, la plainte sera par conséquent déclarée irrecevable.

* * * * *

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

Déclare irrecevable la plainte formée le 24 novembre 2006 par **M. A_____** contre le commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx15 P.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM Didier BROSSET et Denis MATHEY, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Filippina MORABITO
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

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