



## POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/243/05

### DÉCISION

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

DU JEUDI 28 AVRIL 2005

Cause A/484/2005, plainte 17 LP formée le 2 mars 2005 par **M. P**\_\_\_\_\_, représenté par Me Benoît GUINAND avec élection de domicile en son étude, boulevard Saint-Georges 72 à Genève, à l'encontre du refus de l'Office des poursuites de donner suite à la réquisition de continuer la poursuite n° 04 xxxx00 P dirigée contre **M. R**\_\_\_\_\_, pourvu d'un conseil légal gérant.

Décision communiquée à :

- **M. P**\_\_\_\_\_  
domicile élu : Etude de Me Benoît GUINAND, avocat  
Boulevard Saint-Georges 72  
Case postale 5029  
1211 Genève 11

- **M. R**\_\_\_\_\_

et au domicile de son conseil légal de gestion  
**M. X**\_\_\_\_\_

- **Office des poursuites**  
Rue de l'Hôtel-de-Ville 11  
Case postale 345  
1211 Genève 24

---

Tout recours à la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal fédéral doit être formé par écrit, déposé en trois exemplaires à la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites (Rue Ami-Lullin 4, case postale 3840, 1211 Genève 3), accompagné d'une expédition de la décision attaquée, dans les dix jours dès la notification de la présente décision (art. 19 al. 1 LP) ou cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 20 LP). Le recours doit indiquer les points sur lesquels une modification de la décision attaquée est demandée et mentionner brièvement les règles de droit fédéral qui sont violées par la décision et en quoi consiste la violation.

---

## EN FAIT

- A. Le 22 octobre 2004, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite de M. P\_\_\_\_\_, représenté par Me Benoît GUINAND, avocat, contre M. R\_\_\_\_\_, domicilié à Chêne-Bougeries (GE), avec la mention que ce dernier est pourvu d'un conseil légal de gestion en la personne de M. X\_\_\_\_\_, domicilié à Chêne-Bougeries (GE). Cette poursuite, enregistrée sous le n° 04 xxxx00 P, tend au recouvrement d'un montant en capital de 3'000 fr. sur la base d'une reconnaissance de dette du 16 novembre 1999 avec échéance de remboursement au 15 janvier 2000.

Le 3 décembre 2004, l'Office a établi le commandement de payer, que - selon l'Office - il a fait notifier le 8 décembre 2004 à M. R\_\_\_\_\_, qui a formé aussitôt opposition. L'Office indique en avoir alors expédié l'exemplaire créancier à M. P\_\_\_\_\_ le 13 décembre 2004.

Dans l'intervalle, le 6 décembre 2004, l'Office avait cependant encore établi un duplicata de ce commandement de payer, qu'il avait fait notifier à M. X\_\_\_\_\_ comme conseil légal gérant de M. R\_\_\_\_\_, selon l'Office le 14 décembre 2004 (le 8 décembre 2004 selon la copie versée au dossier). M. X\_\_\_\_\_ n'a pas formé opposition. L'Office indique avoir retourné l'exemplaire créancier de ce duplicata à M. P\_\_\_\_\_ le 10 janvier 2005.

- B. Le 14 janvier 2005, le mandataire de M. P\_\_\_\_\_ a saisi l'Office d'une réquisition de continuer la poursuite n° 04 xxxx00 P contre M. R\_\_\_\_\_, en mentionnant que celui-ci est sous conseil légal de gestion et en indiquant les adresses respectives du débiteur et de son conseil légal gérant.

Par un courrier du 10 février 2005, l'avocat de M. P\_\_\_\_\_ a prié la direction générale des Offices des poursuites et des faillites d'intervenir auprès de l'Office pour qu'une suite soit donnée sans délai à sa réquisition de continuer la poursuite n° 04 xxxx00 P.

- C. Par une lettre du 16 février 2005, l'Office a informé le mandataire de M. P\_\_\_\_\_ qu'il ne pouvait donner suite à sa réquisition de continuer ladite poursuite, parce que la mainlevée était nécessaire pour le commandement de payer du débiteur même si le conseil légal gérant n'avait pas fait opposition.

- D. Le 24 février 2005, l'avocat de M. P\_\_\_\_\_ s'est plaint auprès de la direction générale des Offices des poursuites et des faillites de ce que l'Office ignore qu'un conseil légal est assimilé à un tuteur et qu'il est le seul à pouvoir faire opposition à une poursuite, si bien que l'opposition de M. R\_\_\_\_\_, au même titre que celle d'un pupille, ne devait pas être prise en compte. Il a annoncé le dépôt d'une

plainte à la Commission de céans, en exprimant l'espoir que, dans l'intervalle, l'Office soit instruit à propos de la tutelle et du conseil légal.

- E. Le 2 mars 2005, M. P\_\_\_\_\_, représenté par Me Benoît GUINAND, a formé plainte auprès de la Commission de céans contre le refus de l'Office de donner suite à la réquisition de continuer la poursuite n° 04 xxxx00 P, en concluant à ce que ce refus soit déclaré nul, qu'ordre soit donné à l'Office de donner suite à ladite réquisition dans un bref délai, et que les frais de 23,85 fr. qu'il avait déjà payés soient déduits des frais de notification. Il a indiqué que le commandement de payer n° 04 xxxx00 P affecte la fortune d'M. R\_\_\_\_\_, que l'opposition formée par ce dernier est un acte d'administration de la fortune échappant à « la personne du pupille, pour échoir à la personne du conseil légal », et que celui-ci n'ayant pas fait opposition, l'Office devait donner suite à la réquisition de continuer la poursuite n° 04 xxxx00 P.
- F. Invité à présenter des observations sur la plainte, M. X\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il avait « reçu une notification du commandement de payer adressé à M. R\_\_\_\_\_ mais sous forme de copie », que c'est « du moins de cette manière (qu'il l'avait) compris », qu'il n'avait « pas mentionné d'opposition sur la copie », que « M. R\_\_\_\_\_ qui était l'intimé (avait fait) opposition », et qu'il ignorait qu'il devait « faire opposition sur la copie » et que « manifestement (...) même l'office n'était pas au clair ». Considérant « qu'il s'agit d'une erreur essentielle dans les libellés des documents de poursuite », il a estimé que « cette erreur ne doit pas aggraver la situation de M. R\_\_\_\_\_ » et que l'Office devait « revoir sa copie et lancer une nouvelle procédure de poursuite, la précédente devant être considérée comme nulle ».
- G. Dans son rapport du 23 mars 2005 sur la plainte, l'Office a fait valoir que selon l'art. 395 al. 2 CCS, une personne pourvue d'un conseil légal gérant est privée de l'administration de ses biens tout en conservant la libre disposition de ses revenus, et qu'elle peut être poursuivie personnellement puisqu'elle conserve l'entière disposition du revenu de sa fortune et du produit de son travail, et il a indiqué qu'à teneur de l'art. 68c al. 3 LP il y a lieu de distinguer deux types de situations, à savoir selon que le poursuivant se contente de la saisie des revenus du débiteur, auquel cas les actes de poursuite sont notifiés uniquement au débiteur, ou entend faire saisir également la fortune du débiteur, auquel cas les actes de poursuite sont notifiés au débiteur et au conseil légal. En l'espèce, a ajouté l'Office, l'indication dans la réquisition de continuer la poursuite de l'existence du conseil légal gérant signifiait que le créancier entendait que soient mis sous main de justice non seulement les revenus du débiteur mais également ses autres droits patrimoniaux, qu'en conséquence le commandement de payer devait être notifié au débiteur et à son conseil légal, qui pouvaient tous deux faire opposition, l'opposition d'un seul suffisant au demeurant à faire obstacle à la continuation de la poursuite. L'Office a conclu au rejet de la plainte.

## EN DROIT

- 1.a. 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 attaques par la voie judiciaire, ainsi que pour déni de justice ou retard injustifié (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

Un refus de donner suite à une réquisition de continuer une poursuite est une mesure sujette à plainte, que le poursuivant a qualité pour attaquer par cette voie. Il l'a fait en l'espèce en temps utiles (art. 17 al. 2 LP), en respectant au surplus les exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

La présente plainte est donc recevable.

2. Les dates exactes auxquelles le commandement de payer considéré a été notifié respectivement au débiteur personnellement et, comme duplicata, au conseil légal gérant du débiteur ne ressortent du dossier ni clairement ni même sans ambiguïté.

Le plaignant n'a produit l'exemplaire créancier que du duplicata, sur lequel est indiqué que la notification a été faite le « 08 Décembre 2004 à Mr X\_\_\_\_\_, lui-même » et que l'Office l'a envoyé le 10 janvier 2005 avec la mention « Sans opposition ».

L'édition de la poursuite n° 04 xxxx00 P que l'Office a tirée de son application informatique et versée au dossier fait mention d'un « duplicata pour remise à Monsieur X\_\_\_\_\_, conseil gérant de Monsieur R\_\_\_\_\_ » et relate que le commandement de payer a été imprimé, signé et remis à La Poste le 3 décembre 2004, qu'il a été notifié le 8 décembre 2004 au débiteur, qui a fait opposition, et qu'il a été expédié au créancier le 13 décembre 2004, mais elle ne comporte aucune indication sur la date d'établissement, le cas échéant de remise à La Poste, de notification et du résultat de la notification du duplicata au conseil légal gérant du débiteur. La Commission de céans s'est déjà inquiétée à plusieurs reprises de l'imprécision ainsi que du manque de lisibilité et de fiabilité des éditions de poursuite sortant de l'application informatique utilisée par l'Office, d'autant plus qu'une présomption certes réfragable d'exactitude est censée s'y attacher (art. 8 al. 2 LP ; DCSO/5/05 consid. 4 du 13 janvier 2005 ; DCSO/6/05 consid. 2.c du 13 janvier 2005 ; DCSO/586/04 consid. 3.b *in fine* du 30 novembre 2004 ; DCSO/545/03 consid. 7.d, 8.a et 9.c du 28 novembre 2003). Il est temps que le problème récurrent des applications informatiques utilisées par les Offices des poursuites et des faillites trouve une solution ; la Commission de céans suit la question dans l'exercice de ses tâches générales de surveillance (cf. RD 523 ad E.2 et F et RD 568 ad A).

Il n'est pas nécessaire pour autant d'ordonner une instruction sur les dates exactes de notification du commandement de payer considéré, respectivement au débiteur lui-même et comme duplicata au conseil légal gérant de ce dernier. Il n'est pas

contesté et peut ici être tenu pour établi d'une part que le débiteur est pourvu d'un conseil légal gérant, ainsi que le poursuivant l'a indiqué à l'Office, et d'autre part que le commandement de payer a été notifié au débiteur en personne, qui a formé opposition, et comme duplicata au conseil légal gérant du débiteur, qui n'a pas formé opposition. La Commission de céans peut ainsi statuer sur la plainte, dont l'objet est circonscrit à la question de savoir si l'opposition du débiteur est valable et suffit à faire obstacle à la continuation de la poursuite tant qu'elle n'est pas levée.

- 3.a. Quoiqu'insérée dans le chapitre du code civil suisse traitant de la curatelle (art. 392 ss CC), la mise sous conseil légal affecte la capacité civile de la personne en faisant l'objet dans une mesure qui la rapproche davantage de l'interdiction, dont elle se distingue néanmoins notamment par le fait que la personne pourvue d'un conseil légal conserve l'exercice des droits civils pour tous les actes non affectés par cette mesure (Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer, *Personnes physiques et tutelle*, 4<sup>ème</sup> éd. 2001, n° 170 ss). Elle apparaît comme une tutelle atténuée dont la portée est limitée à certains actes (ATF 80 II 14).

La mise sous conseil légal est décidée en cas de besoin de protection impliquant une privation partielle de l'exercice des droits civils sans qu'existe une cause suffisante d'interdiction (art. 395 al. 1 *in intio* et al. 2 *in initio* CC). Elle connaît deux formes, le conseil légal coopérant (art. 395 al. 1 CC) et le conseil légal gérant (art. 395 al. 2 CC), une combinaison de ces deux formes étant par ailleurs admise (Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer, *op. cit.*, n° 206 ss).

Selon l'art. 395 al. 2 CC, la mise sous conseil légal de gestion prive la personne concernée de l'administration de ses biens tout en lui laissant la libre disposition de ses revenus. Ce n'est pas la nature de l'acte à effectuer qui est décisive pour déterminer si la personne assistée a ou non la capacité civile de l'accomplir, mais l'appartenance des biens touchés par cet acte à la masse patrimoniale respectivement des revenus ou des autres biens de la personne assistée. Ainsi, la personne pourvue d'un conseil légal gérant est entièrement libre de disposer de ses revenus, c'est-à-dire a la capacité civile inconditionnelle d'administrer les fruits naturels et civils de son patrimoine, le produit de son travail ou d'autres sources de revenus comme des dons ou des gains de loterie, de les utiliser, les placer, les aliéner, tandis qu'elle est privée d'administrer ses autres biens, autrement dit de porter atteinte à leur substance, et n'a à leur égard qu'une capacité conditionnelle (Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer, *op. cit.*, n° 194 ss).

La privation de l'administration des autres biens que les revenus ne s'analyse pas comme une incapacité absolue, mais comme une capacité conditionnelle, en ce sens que, pour les actes entamant la substance desdits biens, la capacité de la personne assistée est subordonnée au consentement de son conseil légal gérant (Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer, *op. cit.*, n° 194 et 204), consentement

qui peut être postérieur à l'acte, sous la forme d'une ratification, qui n'a pas forcément besoin d'être explicite (Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer, op. cit., n° 188 et 203a *in fine* ; consid. 4.c *in fine*).

3.b. En l'espèce, au seul regard du droit civil, il s'impose de constater d'une part que l'opposition formée par le débiteur lui-même au commandement de payer visait à sauvegarder et non à entamer la substance de ses biens, et d'autre part et surtout qu'elle doit être considérée comme ayant été ratifiée implicitement par le conseil légal gérant du débiteur, eu égard à sa prise de position sur la présente plainte, en sorte qu'on ne saurait ignorer cette opposition et la tenir pour nulle, contrairement à l'avis du plaignant. Evoquant la situation de la personne pourvue d'un conseil légal sous l'angle du droit civil, Sabine Kofmel Ehrenzeller dit explicitement : „Im Bereich der Vermögensverwaltung darf der Verbeiratete nur mit vorgängiger Zustimmung oder nachträglicher Genehmigung des Beirats rechtsgültig selber handeln“ (in SchKG I, ad art. 68c n° 28).

4.a. En droit des poursuites, le législateur fédéral a prévu une disposition qui constitue le pendant logique de l'art. 395 al. 2 CC, à savoir l'art. 68c al. 3 LP, aux termes duquel « Si le débiteur est pourvu d'un conseil légal chargé de la gestion de ses biens (art. 395, 2° al., CC) et que le créancier entende être satisfait non seulement sur les revenus du débiteur mais aussi sur sa fortune, les actes de poursuite doivent être notifiés au débiteur et à son conseil légal. »

L'art. 68c al. 3 LP (comme d'ailleurs l'al. 2 de cette disposition) apporte une exception à la règle figurant à l'art. 68c al. 1 LP, selon laquelle les actes de poursuite dirigés contre un débiteur sous autorité parentale ou sous tutelle doivent être notifiés à son représentant légal ou, s'il n'en a pas, à l'autorité responsable. L'exception veut que, suivant les cas, les actes de poursuite soient notifiés et communiqués concurremment au poursuivi et à son représentant légal, c'est-à-dire son conseil légal gérant (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 68c n° 5 ss ; Sabine Kofmel Ehrenzeller, in SchKG I, ad art. 68c n° 33).

4.b. Lorsque le poursuivant entend être désintéressé aussi sur la fortune du poursuivi pourvu d'un conseil légal gérant, la question n'est pas de savoir si le commandement de payer doit être notifié uniquement au conseil légal gérant ou aussi au débiteur lui-même. Il doit l'être de toute façon au débiteur lui-même, et dans ce cas en plus au conseil légal gérant. Or, si les actes de poursuite doivent être notifiés ou communiqués au débiteur, ce n'est pas seulement pour qu'il puisse en prendre connaissance et intervenir auprès de son conseil légal gérant ... pour lui dire quoi faire (la présente cause démontrant qu'une telle assistance du conseil légal gérant par la personne assistée pourrait être utile), mais bien pour qu'il puisse aussi former opposition.

En l'espèce, il faut retenir que, du fait qu'il a mentionné sur sa réquisition de continuer la poursuite que le poursuivi est pourvu d'un conseil légal gérant et a

indiqué les adresses respectives de l'un et de l'autre, le poursuivant entendait être satisfait non seulement sur les revenus du débiteur mais aussi sur sa fortune. Aussi est-ce à juste titre que l'Office – quoique dans des conditions pas très claires (consid. 2) – a établi le commandement de payer à double, sous la forme d'un original et d'un duplicata, et a fait notifier cet acte de poursuite non seulement au débiteur mais aussi au conseil légal gérant de ce dernier. Il faut également retenir que le débiteur a fait opposition, alors que le conseil légal gérant n'a pas formé opposition. Aussi est-ce à juste titre que l'Office considère qu'une opposition a été formée valablement dans cette poursuite et est-ce à tort que le plaignant prétend que l'opposition formée par le débiteur serait nulle.

Reste cependant à examiner la portée de cette opposition. La question est de savoir si, en présence d'une opposition du débiteur mais en l'absence d'opposition de la part du conseil légal gérant, l'opposition du débiteur fait obstacle à la continuation de la poursuite entièrement ou partiellement seulement, en d'autres termes dans la mesure où la continuation de la poursuite porterait sur les revenus et les autres biens du débiteur, ou uniquement dans la mesure où seule la fortune du débiteur serait exposée à une mise sous main de justice et à une réalisation.

- 4.c. Une personne pourvue d'un conseil légal gérant peut être poursuivie personnellement, sans égard à son conseil légal gérant, mais si la poursuite « se continue par voie de saisie, (elle) ne peut qu'aboutir à la saisie et la réalisation des revenus du poursuivi » (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 68c n° 32). Si le commandement de payer n'a été notifié qu'au débiteur et non à son conseil légal gérant, la poursuite ne peut se poursuivre par la saisie et la réalisation des autres biens que les revenus du débiteur, mais elle reste valable et doit se poursuivre avec la restriction qu'elle ne peut concerner que les revenus du débiteur (Sabine Kofmel Ehrenzeller, in SchKG I, ad art. 68c n° 36).

Par ailleurs, selon Pierre-Robert Gilliéron - qui évoque la nécessité que le commandement de payer notifié au conseil légal d'administration soit exécutoire, faute d'opposition ou à la suite d'une levée de son opposition, pour que les droits patrimoniaux dont le débiteur ne peut disposer seul puissent être mis sous main de justice -, si « l'opposition du conseil légal d'administration n'est pas levée, la poursuite peut continuer sur les revenus du poursuivi, pour autant que le commandement de payer qui lui a été notifié soit exécutoire, faute d'opposition ou celle-ci ayant été levée » (Commentaire, ad art. 68c n° 33 *in fine*). Il n'est pas sûr que cet avis, s'il vise aussi cette hypothèse, puisse être suivi en cas d'opposition non motivée du conseil légal gérant (cf. ci-après), mais quoi qu'il en soit, on ne saurait en déduire que le raisonnement vaudrait dans la situation inverse, ici réalisée, où le débiteur aurait fait opposition mais pas le conseil légal gérant.

Le conseil légal gérant n'est pas un « co-poursuivi » du débiteur, mais un représentant légal de ce dernier dans la mesure limitée de l'administration de sa fortune ; il n'y a qu'une seule poursuite, qui s'initie et se continue uniquement

contre le débiteur, les actes de poursuite devant cependant être notifiés ou communiqués tant au débiteur qu'au conseil légal gérant dans l'hypothèse ici pertinente où le créancier entend que la fortune du débiteur serve aussi à son désintéressement (consid. 4.b). Il se pourrait que le conseil légal gérant forme une opposition dirigée spécifiquement contre cette prétention-ci du poursuivant, à savoir ne s'oppose qu'à une extension de la poursuite à la masse patrimoniale constituée des autres biens que les revenus du débiteur, auquel cas, en l'absence d'opposition de la part du débiteur lui-même, la poursuite devrait certes se continuer à l'encontre des seuls revenus du débiteur (Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann, SchKG, 4<sup>ème</sup> éd. 1997, ad art. 68c n° 3). Mais si l'opposition du conseil légal gérant n'est pas motivée, il faudrait sans doute considérer qu'elle porte tant sur la prétention elle-même que sur l'étendue de la responsabilité patrimoniale invoquée par le poursuivant, et qu'ainsi elle fait obstacle à la continuation même de la poursuite, qui est unique, tant à l'égard de la fortune du débiteur que de ses revenus (art. 88 al. 1 LP ; Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann, SchKG, 4<sup>ème</sup> éd. 1997, ad art. 68c n° 3 ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7<sup>ème</sup> éd. 2003, § 8 n° 22).

Il doit en tout cas en aller ainsi lorsque le débiteur forme une opposition au commandement de payer qui n'est pas limitée à l'étendue de la responsabilité patrimoniale invoquée par le poursuivant. Son opposition concerne alors à tout le moins la prétention elle-même ; il n'y a alors pas de raison d'en limiter la portée à la masse patrimoniale susceptible d'être mise à contribution dans l'exécution forcée, sous prétexte que, de son côté, le conseil légal gérant n'a pas fait opposition.

Cela vaut *a fortiori* lorsque, comme en l'espèce, le conseil légal gérant a ratifié même implicitement l'opposition formée par le débiteur (consid.3.b), ratification qui, si elle intervient dans l'exercice d'une activité concernant l'administration de la fortune du débiteur et non de ses revenus, ne se rapporte pas pour autant, en l'absence de restriction dans ce sens, à une opposition à la seule extension d'une mise sous main de justice à ladite fortune, mais a trait aussi et même d'abord à une opposition à la prétention elle-même.

5. C'est donc à bon droit que l'Office a considéré que la poursuite en question était frappée d'une opposition faisant obstacle à sa continuation.

La présente plainte doit en conséquence être rejetée.

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 1 phr. 1 LP ; art. 61 al. 2 let. a OELP). Il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

1. Déclare recevable la plainte A/484/2005 formée le 2 mars 2005 par **M. P\_\_\_\_\_** à l'encontre du refus de l'Office des poursuites de donner suite à la réquisition de continuer la poursuite n° 04 xxxx00 P dirigée contre M. R\_\_\_\_\_, pourvu d'un conseil légal gérant.

**Au fond :**

2. La rejette.
3. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant :** M. Raphaël MARTIN, président ; M. Didier BROSSET, juge assesseur, et Mme Valérie CARERA, juge assesseure suppléante.

Au nom de la Commission de surveillance :

Cendy RENAUD  
Commise-greffière :

Raphaël MARTIN  
Le président :

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