



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/281/07

DÉCISION

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

DU JEUDI 14 JUIN 2007

Cause A/938/2007, plainte 17 LP formée le 6 mars 2007 par **M. E_____**, domicilié à Genève.

Décision communiquée à :

- **M. E_____**

- **G_____ SA**

domicile élu : M. Jean-Marc SCHLAEPPI, agent d'affaires.
Rue du Nant 8
Case postale 6216
1211 Genève 6

- **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, 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). 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. A la requête de G_____ SA, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié un commandement de payer poursuite n° 06 xxxx97 P à M. E_____, en mains d'Adrien P_____, son beau-fils, le 1^{er} novembre 2006.

Cet acte de poursuite n'a pas été frappé d'opposition.

Le 19 décembre 2006, G_____ SA a requis la continuation de la poursuite.

Le 21 février 2007, l'Office a adressé un avis de saisie à M. E_____ pour le 12 mars 2007. Ce dernier a retiré le pli recommandé contenant cet acte, le 26 février 2006.

- B. Par courrier du 6 mars 2007 adressé à la Commission de surveillance, M. E_____ a déclaré qu'il était surpris de recevoir un avis de saisie pour le 12 mars 2007 alors que le commandement de payer avait été notifié en mains de son beau-fils âgé de quatorze ans et qu'il avait formé opposition.
- C. Dans son rapport, l'Office a confirmé que le commandement de payer avait bien été notifié en mains d'Adrien P_____ né le 22 juillet 1993 et a rappelé que le terme adulte en mains de qui un acte de poursuite peut être notifié, n'était pas synonyme de majeur.

L'Office, qui a déclaré s'en rapporter à justice, a, par ailleurs, indiqué qu'il avait vérifié les courriers relatifs aux oppositions et oppositions tardives formées en 2006 et 2007 mais qu'il n'avait pas trouvé de courrier concernant la poursuite n° 06 xxxx97 P.

- D. Invitée à présenter ses observations, G_____ SA a conclu au rejet de la plainte.
- E. La Commission de céans a convoqué les parties à une audience qui s'est tenue le 3 mai 2007.

Lors de cette audience, la Commission de céans a entendu M. S_____, notificateur de l'Office, qui a reconnu sa signature sur l'exemplaire créancier du commandement de payer poursuite n° 06 xxxx97 P. Le prénommé a déclaré qu'il avait notifié cet acte de poursuite à une personne qui lui paraissait mineure mais qu'il ne lui avait pas demandé son âge. Il a affirmé qu'il avait attiré son attention sur le fait qu'il devait absolument remettre le commandement de payer à son beau-père, lequel avait dix jours pour déclarer s'il formait opposition.

M. S_____ a, par ailleurs, ajouté que, même s'il avait su l'âge du jeune garçon, il aurait notifié l'acte de poursuite en ses mains car il paraissait avoir un développement tant physique qu'intellectuel suffisant.

F. Lors d'une seconde audience, en date du 15 mai 2007, La Commission de céans a entendu M. E_____.

Le précité a déclaré qu'il était domicilié 35, rue M_____ à Genève et que l'adresse du chemin F_____ 41 à Puplinge était celle de son épouse, dont il était séparé, et où vivait également le fils de celle-ci, Adrien P_____.

Il a ajouté que durant l'année 2006, il avait vécu tantôt à Puplinge tantôt dans un studio à la rue D_____, puis à la rue M_____.

M. E_____ a affirmé qu'il avait eu connaissance du commandement de payer litigieux et des circonstances de sa notification au début du mois de janvier 2007 lorsqu'il s'était rendu à l'Office pour obtenir une attestation de non poursuite. Il a également déclaré qu'après avoir interrogé Adrien, lequel avait été dans l'incapacité de lui remettre ledit acte, il était retourné à l'Office, courant janvier 2007, à une date qu'il n'a pu préciser, pour obtenir un duplicata.

Le précité a, par ailleurs, exposé qu'il n'avait pas formé opposition au commandement de payer car il avait écrit à G_____ SA pour contester ses factures et qu'en tout état dit acte ne lui avait pas été notifié personnellement.

A l'issue de cette audience, la Commission de céans a imparti à M. E_____ un délai au 19 mai 2007 pour produire le duplicata du commandement de payer poursuite n° 06 xxxx97 P.

M. E_____ a téléphoné au greffe de la Commission de céans le 18 mai 2007 et déclaré qu'il ne retrouvait pas cet acte.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 10 al. 1 LaLP; art. 56R al. 3 LOJ). Tant l'avis de saisie que le commandement de payer et sa notification sont des mesures sujettes à plainte (art. 17 al. 1 LP).

La plainte satisfait aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

Elle a été formée dans le délai de dix jours suivant la communication de l'avis de saisie (art. 17 al. 2 LP).

En tant que débiteur poursuivi, le plaignant a qualité pour former plainte.

Sa plainte sera donc déclarée recevable.

- 2.a. Un commandement de payer - tout comme une commination de faillite - est un acte de poursuite qui doit faire l'objet d'une communication revêtant la forme

qualifiée de la notification (art. 72 et 161 LP). Cette dernière consiste en la remise de l'acte à découvert en mains du poursuivi ou, en l'absence de ce dernier, en mains d'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 (ATF 117 III 7, consid. 3b; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 20 ss ; Jolanta Kren-Kostkiewicz, Zustellung von Betreuungsurkunden, in BLSchK 1996, p. 201 ss, 204; Yves Donzallaz, La notification en droit interne suisse, Berne 2002, p. 212 s. n° 378 s.).

- 2.b. L'art. 64 al. 1 phr. 2 LP stipule que si le débiteur est absent, l'acte de poursuite 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. Par ailleurs, le terme adulte n'est pas synonyme de majeur. Doit être considérée comme adulte toute personne dont le développement physique et intellectuel donne l'impression de la maturité (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 64 n° 22 ss ; Yvan Jeanneret / Saverio Lembo, in CR-LP, ad art. 64 n° 24 ; Paul Angst, in SchKG I, ad art. 64 n° 18). Les termes de « personne adulte » contenus à l'art. 64 al. 1 phr. 2 LP se retrouvent dans les versions allemande et italienne de cette disposition (« erwachsene Person », « persona adulta »).

Il convient d'apprécier de cas en cas si un mineur en mains duquel un acte de poursuite est notifié peut être considéré comme un adulte au sens de la disposition précitée ou s'il se trouve encore au seuil de l'adolescence.

Dans une décision du 15 septembre 2005 (DCSO/532/05), la Commission de céans a considéré qu'un adolescent âgé de presque 15 ans au moment de la notification du commandement de payer pouvait être considéré comme une personne adulte au sens de l'art. 64 al. 1 LP ; dans ce cas, le commandement de payer avait été notifié en mains du fils de la débitrice, qui l'avait ensuite remis à sa mère, qui avait formé opposition en temps utile. Dans une précédente décision, rendue le 25 novembre 2004 (DCSO/566/04), la Commission de céans avait jugé, de même, qu'un adolescent de près de quinze ans, d'un mètre septante, ayant terminé le Cycle d'orientation et promu au Collège, pouvait se voir notifier en ses mains un commandement de payer pour son père, même si, en dépit d'ailleurs des recommandations du facteur, il avait laissé le commandement de payer dans ses affaires sans le remettre immédiatement à son père.

Par décision du 11 mai 2006 (DCSO/311/06), la Commission de céans a, en revanche, retenu que la fille de la débitrice, âgée d'un peu moins de 14 ans et demi, ne pouvait être considérée, par principe, comme une personne adulte et a décidé d'annuler le commandement de payer notifié en ses mains, considérant qu'il y avait lieu, dans le cas particulier, de s'en tenir à la présomption réfragable non

renversée qu'un adolescent de moins de quatorze ans n'est pas une personne adulte au sens de l'art. 64 al. 1 phr. 2 LP.

3. En l'occurrence, le commandement de payer a été notifié en mains du beau-fils du débiteur qui, à l'époque, avait treize ans et demi.

Certes, il n'est pas exclu que cet adolescent ait pu donner l'impression d'une maturité suffisante au notificateur. Il est toutefois difficile de tenter de l'établir à ce jour.

En effet, plus de six mois se sont écoulés depuis ladite notification (intervenue le 1^{er} novembre 2006), soit un laps de temps qui suffit, à cet âge, pour que l'impression qui se dégagerait d'une audition de ce jeune homme ne reflète pas de façon fiable celle que l'agent notificateur a pu avoir au moment des faits. L'audition de personnes de son entourage, par exemple d'enseignants, ne garantirait pas non plus qu'une réponse indubitable soit apportée à la question de savoir si ledit adolescent avait alors, compte tenu de son développement physique et intellectuel, la maturité requise pour recevoir notification d'un acte de poursuite.

Il apparaît donc, en l'absence d'indices concrets permettant d'admettre que l'intéressé présentait des signes extérieurs fiables de maturité ou de moyens raisonnables de l'établir avec suffisamment de certitude, que la notification de l'acte litigieux doit être considérée comme viciée (cf. DCSO/311/06).

- 4.a. Cela étant, la violation des dispositions sur la notification des actes de poursuite ne réside pas forcément dans la nullité des notifications viciées.

Tel est le cas lorsqu'il n'est pas établi qu'un commandement de payer ou une commination de faillite est néanmoins parvenue en mains du poursuivi ou d'une personne de remplacement désignée par la loi. En revanche, si malgré une notification viciée, l'acte parvient en mains du poursuivi ou de la personne compétente pour recevoir la notification ou encore si le destinataire participe ultérieurement à des actes de poursuites dont il pouvait déduire le contenu de l'acte mal notifié, les irrégularités de la notification n'entraînent, en principe, ni la nullité de celle-ci, ni la nullité du commandement de payer, respectivement de la commination de faillite (ATF 128 III 104, JdT 2002 II 25; BISchK 2002 51 ss et 2003 116 ss). Ainsi, en cas de vice dans la notification, le commandement de payer déploie néanmoins ses effets dès que le poursuivi en a eu connaissance. S'il ne porte pas plainte le vice est couvert, mais les délais en relation avec l'acte mal notifié, soit le délai pour porter plainte contre la notification ou le délai pour former opposition, ne commencent à courir que du moment où le débiteur a effectivement eu connaissance dudit acte (ATF 128 III 104, JdT 2002 II 25 ; ATF 120 III 114 consid. 3b, JdT 1997 II 50 ; 112 III 81 consid. 2, JdT 1989 II 2 consid. 2 ; ATF 104 III 13, JdT 1979 II 124).

- 4.b. Dans le cas d'espèce, le débiteur a déclaré, lors de son audition par la Commission de céans, qu'il avait eu connaissance de la poursuite dirigée à son encontre au début du mois de janvier 2007, lorsqu'il s'était présenté à l'Office pour obtenir une attestation relative à sa situation. Il a ajouté que dans le courant du même mois, à une date qu'il n'a toutefois pas pu préciser, il s'était à nouveau rendu à l'Office et avait obtenu un duplicata du commandement de payer notifié en mains de son beau-fils.

Force est donc de retenir qu'à fin janvier 2007 au plus tard, le plaignant a eu connaissance de cet acte et des circonstances de sa notification.

N'ayant pas agi dans les dix jours, il n'est aujourd'hui plus fondé à en demander l'annulation par le biais d'une plainte dirigée contre un avis de saisie qui lui a été communiqué le 21 février 2007, le vice de notification étant couvert.

5. Lors de son audition, le plaignant a déclaré qu'il n'avait pas formé opposition au commandement de payer, revenant ainsi sur l'allégation faite dans sa plainte, car il avait écrit à la poursuivante qu'il contestait ses factures et pensait que cette intervention était suffisante, l'acte considéré ne lui ayant au demeurant pas été notifié personnellement.

Le précité ne demande pas formellement la restitution du délai d'opposition, au sens de l'art. 33 al. 4 LP, demande qui serait en tout état irrecevable, cette disposition subordonnant la restitution d'un délai échu, en particulier, à la l'accomplissement de l'acte omis en raison d'un empêchement non fautif (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 33 n° 53).

Or, non seulement le poursuivi n'a pas déclaré son opposition à l'Office dans les dix jours de la connaissance effective du commandement de payer par la remise de son duplicata, mais il ne saurait invoquer son ignorance de la LP et plus précisément de l'institution de l'opposition. En effet, même dans le cas d'un intéressé profane en la matière, l'ignorance du droit n'est pas une excuse suffisante et le délai ne peut lui être restitué (Roland Ruedin, FJS n° 979 p. 8 ; Pierre-Robert Gilliéron, op.cit., ad art. 33 LP n° 40).

6. La présente plainte doit donc être rejetée.
7. La Commission de céans signalera au plaignant que la LP comprend deux possibilités exceptionnelles auxquelles le poursuivi peut recourir même si les délais pour faire opposition n'ont pas été respectés ou que l'opposition a été écartée en procédure de mainlevée. Le poursuivi peut en effet requérir en tout temps du tribunal du for de la poursuite soit l'annulation de la poursuite s'il prouve par titre que la dette est éteinte en capital, intérêts et frais ou pour faire constater par le juge que la dette n'existe pas ou plus, soit la suspension de la poursuite s'il prouve, respectivement par titre ou d'une autre façon, que le poursuivant lui a accordé un sursis (art. 85 et 85a LP). Dans le canton de Genève,

c'est le Tribunal de première instance qui est compétent pour connaître de telles actions, par voie de procédure sommaire pour l'action prévue par l'art. 85 LP (art. 20 al. 1 let. c LaLP) et par voie de procédure accélérée pour l'action prévue par l'art. 85a LP (art. 10 let. e LaLP).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte A/938/2007 formée le 6 mars 2007 par **M. E_____** contre l'avis de saisie qui lui a été communiqué dans la poursuite n° 06 195197 P.

Au fond :

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

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Yves DE COULON et Denis MATHEY, juges-asseesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN
Greffière

Ariane WEYENETH
Présidente

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