



POUVOIR JUDICIAIRE

A/980/2016-CS

DCSO/207/16

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

**Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites**

DU JEUDI 30 JUIN 2016

Plainte 17 LP (A/980/2016-CS) formée en date du 30 mars 2016 par A_____, élisant domicile en l'Etude de Me Mitra SOHRABI, avocate.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du **4 juillet 2016** à :

- **A**_____
c/o Me Mitra SOHRABI, avocate
Keppeler & Associés
Rue Ferdinand-Hodler 15
Case postale 6090
1211 Genève 6.
 - **B**_____
c/o Me Rocco RONDI, avocat
BMG Avocats
Avenue de Champel 8C
Case postale 385
1211 Genève 12.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a.** Par jugement JTPI/7877/2015 prononcé le 1^{er} juin 2015, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par B_____ au commandement de payer, poursuite n° 14 xxxx08 B, que l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) lui avait notifié le 14 octobre 2014, sur réquisition de A_____.

Cette poursuite portait sur les montants de 100'000 fr., correspondant aux intérêts conventionnels découlant du contrat de prêt conclu le 10 mai 2011 entre les parties et courus entre le 15 mai 2011 et le 15 mai 2013, ainsi que de 23'022 fr. 65, fondé sur la reconnaissance de dette signée le 8 octobre 2012 par B_____.

- b.** Le 5 août 2015, B_____ a déposé une action en libération partielle de dette devant le Tribunal de première instance, référencée sous n° de cause C/16495/2016, actuellement pendante.

Dans le cadre de cette action, B_____ a formulé, avec suite de frais et dépens, les conclusions principales suivantes :

« Constaté que la dette de Mme B_____ envers M. A_____ est de CHF 70'000.- et de CHF 20'000.-, ce deuxième montant avec intérêts à 10 % depuis le 1^{er} janvier 2013, et non pas de CHF 100'000.- et 23'022.65 avec intérêts à 5 % dès le 15 janvier 2013 comme prétendu par ce dernier;

Dire que le commandement de payer poursuite n° 14 xxxx08 B n'ira pas sa voie;

Annuler le commandement de payer poursuite n° 14 xxxx08 B... ».

Dans le corps de sa demande, B_____ a en effet expliqué ses conclusions par le fait qu'elle considérait devoir à A_____, les sommes de 70'000 fr. sans intérêt, puisqu'il s'agissait déjà des intérêts à 10 % prévus contractuellement sur le montant de 350'000 fr. prêté, ces intérêts échus étant calculés sur une période de deux ans, ainsi que de 20'000 fr. en capital, avec intérêts à 10 % depuis le 15 janvier 2013.

- c.** Le 20 janvier 2016, A_____ a déposé une réquisition de continuer la poursuite n° 14 xxxx08 B, mais seulement sur les montants précités de 70'000 fr. et de 20'000 fr. avec intérêts à 10 % depuis le 15 janvier 2013.

Il considérait en effet que B_____ avait retiré partiellement son opposition à la poursuite précitée en reconnaissant devoir lesdits montants dans le cadre de son action en libération de dette, de sorte qu'il était fondé à demander la continuation

de la poursuite en question pour ces montants ayant fait l'objet dudit retrait d'opposition.

d. Par décision prononcée le 17 mars 2016 et reçue par le conseil de A_____ le 21 mars 2016, l'Office a refusé de traiter la réquisition susmentionnée de continuer la poursuite n° 14 xxxx08 B à l'encontre de B_____.

Il a fondé ce refus sur le fait que cette dernière ne lui avait pas adressé de déclaration unilatérale et inconditionnelle de retrait partiel de son opposition et qu'il n'appartenait pas audit Office d'interpréter les conclusions prises par cette débitrice dans le cadre de son action en libération de dette, d'autant plus qu'elle y avait conclu à l'annulation totale du commandement de payer, poursuite n° 14 xxxx08 B.

B. a. Par plainte déposée le 30 mars 2016 à l'encontre de cette décision de refus du 17 mars 2016, A_____ a conclu à son annulation, sa réquisition du 20 janvier 2016 de continuer la poursuite n° 14 xxxx08 B devant être admise.

Il a fondé cette plainte sur les mêmes arguments que ceux mentionnés ci-dessus sous litt. A. c., en ajoutant qu'à l'évidence, l'action en libération de dette pendante ne portait plus que sur la différence des montants poursuivis et non reconnus par la débitrice, soit 33'022 fr. 65, puisque B_____ avait retiré partiellement son opposition pour le solde, même si elle ne le mentionnait pas expressément dans sa demande en justice.

b. Dans ses observations du 21 avril 2016, l'Office a conclu au rejet de la plainte, au motif qu'un retrait d'opposition devait être donné sans réserve ni condition et devait parvenir à l'Office des poursuites directement ou par un messenger, tout doute au sujet de l'interprétation de la validité d'une opposition devant profiter au débiteur.

En l'espèce, B_____ avait effectivement demandé au juge civil de constater que sa dette était due à concurrence des sommes de 70'000 fr. et 20'000 fr., mais elle avait également demandé, dans cette même procédure, l'annulation totale du commandement de payer correspondant, poursuite n° 14 xxxx08 B.

Par conséquent, on ne pouvait admettre que le retrait de son opposition par la précitée avait été formulé sans réserve ni condition ni qu'il avait été remis directement à l'Office.

c. Dans ses observations du 21 avril 2016, B_____ a également conclu au rejet de la plainte, avec suite de frais et dépens.

Elle a fait valoir que son action en libération de dette pendant lui permettait au poursuivi d'arrêter le cours de la poursuite jusqu'à droit jugé définitif au fond. Par ailleurs, la validité d'un retrait formel d'une opposition à poursuite était subordonnée au fait que ce retrait soit communiqué formellement à l'Office ou au créancier poursuivant, ce qui n'avait pas été le cas en l'espèce, son action en libération de dette déposée devant le Tribunal de première instance ne pouvant être interprétée comme un tel retrait.

d. Les parties et l'Office ont été informés par courrier du greffe du 25 avril 2016 que la cause était gardée à juger.

- C.** Aucune d'entre elles n'a déposé d'observations complémentaires dans le délai de 10 jours dès cette communication.

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 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaquables par la voie judiciaire (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. 2 LP).

1.2 En l'espèce, le refus de l'Office de continuer la poursuite n° 14 xxxx08 B est une mesure sujette à plainte.

La présente plainte a pour le surplus été déposée dans le délai de 10 jours dès sa réception par le plaignant et elle respecte, pour le surplus, les exigences de forme posées par la loi (art. 9 al. 1 LaLP).

Elle est dès lors recevable.

- 2.** **2.1** L'opposition suspend la poursuite (art. 78 al. 1 LP) mais elle ne l'annule pas. Tant que l'opposition subsiste, la poursuite ne peut pas être continuée. Les actes de poursuite postérieurs à l'opposition sont nuls et leur nullité doit être constatée d'office en tout temps (RUEDIN, Commentaire romand de la LP, n. 2 ad art. 78 LP, ATF 92 III 55, JT 1966 II 66).

L'opposition est révocable. Le retrait d'opposition, qui est assimilé à un défaut d'opposition, doit être donné sans réserves ni conditions. Il doit parvenir à l'Office des poursuites qui a rédigé le commandement de payer, c'est-à-dire à l'Office qui mène la poursuite, (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_846/2012 ; GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5e éd., 2012, n° 683; RUEDIN, op. cit., n. 19 ss ad art. 74 LP et jurisprudences citées).

L'interprétation de la déclaration d'opposition, et partant du retrait d'opposition qui lui est assimilé, doit être faite *in dubio pro debitore* (ATF 47 III 84; 108 III 9 consid. 3 p. 8/9; arrêt 7B.43/2004 du 21 avril 2004 consid. 2.1). Cette règle d'application du droit (arrêt 5P.184/1995 du 11 juillet 1995 consid. 4b) signifie qu'en cas de doute sur le sens que le débiteur donne à son refus avéré d'accepter une poursuite, il faut se prononcer en faveur de la validité de sa déclaration comme opposition au sens de l'art. 74 al. 1 LP (ATF 47 III 84; cf. aussi : arrêt 5P.184/1995 précité et B.165/1988 du 23 novembre 1988 consid. 1, dont il découle que le principe s'applique à l'interprétation d'une opposition déclarée et non dans l'hypothèse où il n'y a pas eu d'opposition) (Arrêt du Tribunal fédéral 5A_846/2012).

2.2 En l'espèce, il est constant qu'aucune déclaration du retrait de l'opposition initialement formée par la débitrice intimée n'a été adressée formellement à l'Office compétent pour la recevoir.

Par conséquent, la reconnaissance de dette, dont le plaignant allègue qu'il s'agit du retrait partiel de son opposition formée à la poursuite n° 14 xxxx08 B par l'intimée, n'a aucune validité, en tant qu'un tel prétendu retrait n'a été articulé par l'intimé que dans le cadre de sa demande en libération de dette formée devant le juge civil, et non pas devant l'Office.

Dans une telle hypothèse, il n'y a pas lieu de recourir au principe *in dubio pro debitore* pour interpréter la teneur de cette demande en libération de dette, puisque ce principe s'applique seulement à une opposition, et partant à un retrait de cette opposition, valablement déclarés.

Il découle de ce qui précède que c'est à bon droit que l'Office a refusé de donner suite à la réquisition du plaignant de continuer la poursuite n° 14 xxxx08 B à l'encontre de l'intimée.

La présente plainte sera dès lors rejetée.

- 3.** La procédure de plainte 17 LP est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; 61 al. 2 lit. a OELP) et aucun dépens n'est alloué (62 al. 2 OELP).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée par A_____ contre la décision de refus de l'Office, prononcé le 17 mars 2016 dans le cadre de la poursuite n° 14 xxxx08 B.

Au fond :

Rejette cette plainte.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Frédéric HENSLER et Monsieur Christian CHAVAZ, 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.