



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1106/2023-CS

DCSO/401/23

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 21 SEPTEMBRE 2023

Plainte 17 LP (A/1106/2023-CS) formée en date du 27 mars 2023 par **A**_____, élisant domicile en l'étude de Me Damien BLANC, avocat.

* * * * *

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

- **A**_____
c/o Me BLANC Damien
Place de l'Octroi 15
Case postale 1007
1227 Carouge GE.
 - **B**_____
c/o Me LATAPIE Vincent
Yersin Lorenzi Latapie Alder
Boulevard Helvétique 4
1205 Genève.
 - **Office cantonal des poursuites.**
-

EN FAIT

A. a. A_____ a sous-loué à B_____ un appartement situé rue 1_____ no. _____, [à] C_____ (GE), dès le mois de septembre 2015.

b. B_____ a résilié le bail de sous-location le 25 août 2020, pour le 31 octobre 2020, en raison du non-paiement du sous-loyer par A_____.

c. Le Tribunal des baux et loyers a prononcé l'évacuation de A_____ de l'appartement par jugement du 25 mars 2022.

d. Il a emménagé avec sa compagne dans un appartement sis chemin 2_____ no. _____, à D_____ (GE), à une date alléguée en juin 2022.

Il a signé le bail portant sur cet appartement en qualité de colocataire solidairement responsable, avec effet au 1^{er} juillet 2022.

e. A_____ a été inscrit à l'Office cantonal de la population et des migrations à l'adresse "*p.a. E_____ , rue 3_____ no. _____, [code postal] C_____*" du 25 octobre 2018 au 26 avril 2023. Ce n'est qu'à cette dernière date qu'il a annoncé son changement d'adresse au chemin 2_____ no. _____, [code postal] D_____.

f. A_____ fait l'objet de poursuites. L'Office cantonal des poursuites (ci-après l'Office) a rencontré des difficultés à l'atteindre dans cette période.

En date du 22 juin 2022, un de ses huissiers a effectué un passage à la rue 3_____ no. _____, aux C_____, où il a pu constater que le nom de A_____ ne figurait sur aucune boîte-aux-lettres, ni sur aucune porte. Il y avait en revanche le nom de la personne chez qui il prétendait habiter, mais un doute subsistait quant à savoir s'il s'agissait de son domicile. L'huissier a laissé un avis dans la boîte-aux-lettre de E_____ annonçant l'émission d'un mandat de conduite par la police.

Sans nouvelle du débiteur, l'Office a émis un mandat de conduite à son encontre le 30 juin 2022, afin de le contraindre à se présenter à ses guichets en vue de remise d'actes de poursuites.

Sur la base de ce mandat, la Police a émis le 18 juillet 2022 un rapport à l'attention de l'Office à teneur duquel elle constatait que A_____ n'était plus domicilié rue 3_____ no. _____, aux C_____, avait déménagé, vivait désormais au chemin 2_____ no. _____, à D_____, et disposait d'un téléphone portable n° +41_5_____. Le mandat de conduite n'avait par conséquent pas été exécuté.

L'Office a envoyé au débiteur, par courrier A+ du 25 août 2022 adressé au chemin 2_____ no. _____, une convocation afin qu'il se présente à ses guichets pour la remise d'actes de poursuites. Ce courrier a été distribué le 27 août 2022.

Le débiteur n'ayant pas déféré à cette convocation dans le délai de onze jours qui lui avait été fixé à cette fin, l'Office lui a envoyé le 9 septembre 2022, par courrier A+, toujours au chemin 2_____, une sommation de se présenter dans les dix

jours, à défaut de quoi, il serait recouru à la force publique ou à la notification par voie édictale. Ce courrier a été distribué le 13 septembre 2022.

Un huissier de l'Office a effectué un passage au chemin 2_____ no. _____, le 6 octobre 2022, où il constaté que le nom du débiteur figurait sur une boîte-aux-lettres et sur une porte. Il en a conclu que son domicile à cette adresse était certain.

g. B_____ a requis le 28 juin 2022 la poursuite de "A_____, c/o E_____, rue 3_____ no. _____", pour un montant de 49'450 fr. à titre d'arriérés de loyer et indemnités pour occupation illicite au 30 juin 2022. Elle a également mentionné dans la réquisition de poursuite l'adresse de A_____ au chemin 2_____ no. _____, à D_____ sous la rubrique "*adresse provisoire*".

Le commandement de payer, poursuite n° 6_____, établi le 1^{er} juillet 2022 par l'Office cantonal des poursuites (ci-après l'Office) au nom de "A_____, c/o E_____, rue 3_____ no. _____, [code postal] C_____", a fait l'objet d'une tentative de notification ordinaire à l'adresse "*Boulevard 4_____ no. _____, [code postal] F_____*" – vraisemblablement sur la base d'un ordre de déviation du courrier remis à la Poste. L'acte n'ayant pas été retiré dans le délai de garde à la Poste, il a fait l'objet d'une tentative de notification "spéciale" à la rue 3_____ no. _____ par la Poste le 4 août 2022. Il a été retourné à l'Office non notifié avec la mention "*domiciliation postale, selon Mr. E_____*".

h. Au motif que le débiteur se soustrayait obstinément à la notification du commandement de payer, l'Office a invité B_____, par courrier recommandé du 13 octobre 2022, à lui avancer la somme de 55 fr. ou de lui fournir un porte-fort des frais de publication afin de procéder à la notification d'un nouveau commandement de payer, poursuite n° 6_____, par voie édictale.

Il a établi le _____ 2022 un nouveau commandement de payer qu'il a publié le _____ 2022 dans la Feuille d'avis officielle.

i. Au mois d'août 2022, l'Office a efficacement notifié trois commandements de payer au chemin 2_____ no. _____, bien que les réquisitions de poursuites mentionnaient toujours l'adresse du débiteur à la rue 3_____ (poursuites n° 7_____ pour un montant de 60 fr., n° 8_____ pour un montant de 26 fr. 95, n° 9_____ pour un montant de 175 fr., requises par l'ETAT DE GENEVE fin juillet 2022).

j. Le 24 novembre 2022, l'Office lui a également notifié efficacement un commandement de payer au chemin 2_____ no. _____, dans le cadre d'une poursuite n° 10_____, requise en novembre 2022 par B_____ contre "A_____, domicilié rue 3_____ no. _____", pour le loyer du mois de juillet 2022 en 1'600 fr.

A_____ a fait opposition à ce commandement de payer.

k. Le 16 mars 2023, A_____ a reçu de l'Office un avis de saisie daté du 14 mars 2023 dans le cadre de la poursuite n° 6_____ requise par B_____ pour un montant total de 52'912 fr. 50, capital, intérêts et frais de poursuites compris. Il était convoqué pour un interrogatoire à l'Office le 16 mai 2023.

l. S'étant rendu à l'Office le 16 mars 2023 afin d'obtenir des explications sur cette poursuite, dont il alléguait ignorer l'existence, il a été informé du fait que le commandement de payer avait été notifié par voie de publication dans la Feuille d'avis officielle du _____ 2022.

m. Il a formé opposition au commandement de payer le 22 mars 2023 à l'Office.

n. L'Office a rendu le 23 mars 2023 une décision rejetant l'opposition pour tardiveté.

B. a. Par acte expédié le 27 mars 2023 à la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites (ci-après la Chambre de surveillance), A_____ a formé une plainte contre l'avis de saisie du 14 mars 2023 et la décision de rejet de l'opposition du 23 mars 2023, concluant à la constatation de la nullité de la notification du commandement de payer, poursuite n° 6_____, par voie de publication, de la nullité de l'avis de saisie du 14 mars 2023 et de la nullité de la décision de l'Office du 23 mars 2023 rejetant l'opposition formée au commandement de payer.

Il faisait grief à l'Office d'avoir procédé à la notification du commandement de payer par voie édictale, alors que les conditions de ce mode exceptionnel de communication n'étaient pas réunies en l'espèce, ce qui entraînait sa nullité, de même que celle des actes de poursuite ultérieurs. En outre, le plaignant n'avait, en raison du recours à ce mode exceptionnel de notification, pas eu connaissance du commandement de payer avant le 23 mars 2023 et n'avait donc pu y faire opposition avant cette date, raison pour laquelle son opposition devait être admise en tous les cas.

b. Le plaignant ayant assorti sa plainte d'une requête d'effet suspensif, la Chambre de surveillance l'a octroyé au motif qu'une saisie de salaire pouvait intervenir rapidement et entraîner des conséquences préjudiciables au débiteur.

c. Dans ses observations du 17 avril 2023, l'Office s'en est rapporté à justice, considérant avoir toutefois fait le nécessaire pour atteindre le débiteur.

d. Dans ses observations du 20 avril 2023, B_____ a conclu au rejet de la plainte. Elle a notamment soutenu que le commandement de payer litigieux ne pouvait être considéré comme nul puisque le débiteur avait reconnu l'avoir à tout le moins reçu le 16 mars 2023 et y avoir formé opposition le 22 mars 2023, soit dans les dix jours suivant sa remise. En tout état, la notification par voie édictale était valablement intervenue le _____ 2022 et l'opposition avait été formée tardivement, ce que l'Office avait constaté à bon droit. L'avis de saisie était par conséquent valable.

e. A_____ a répliqué le 8 mai 2023 et contesté avoir reçu les avis de passage, convocation et sommation de l'Office au chemin 2_____, alors que sa compagne relevait scrupuleusement la boîte-aux-lettres. Il n'excluait pas que ces avis aient été jetés avec de la publicité.

f. B_____ a dupliqué le 11 mai 2022 et relevé que le débiteur ne contestait plus réellement avoir reçu les avis, convocations et sommation de l'Office.

g. La Chambre de surveillance a informé les parties par courrier du 30 mai 2023 que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Déposée en temps utile (art. 17 al. 2 LP) et dans les formes prévues par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LALP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LALP), auprès de l'autorité compétente pour en connaître (art. 6 al. 1 et 3 LALP; art. 17 al. 1 LP), à l'encontre d'une mesure de l'Office pouvant être attaquée par cette voie (art. 17 al. 1 LP) et par une partie potentiellement lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), la plainte est recevable.

2. **2.1.1** 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).

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).

2.1.2 La notification se fait par publication lorsque le débiteur se soustrait obstinément à la notification (art. 66 al. 4 ch. 2 LP).

En raison du risque élevé que le débiteur ne prenne pas effectivement connaissance de la publication et parce qu'elle est susceptible de porter atteinte à la bonne réputation du débiteur, il n'est possible de recourir à la notification par voie édictale qu'en *ultima ratio*, lorsqu'il n'y a pas d'autres moyens d'atteindre le débiteur. Cette stricte subsidiarité est une condition générale applicable aux trois hypothèses dans lesquelles l'art. 66 al. 4 LP autorise une notification par voie de publication (JEANNERET, LEMBO, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 19 ad art. 66 LP et les références citées).

Ce motif de publication suppose cumulativement l'impossibilité réitérée de remettre l'acte de poursuite au débiteur ou à une personne autorisée et un élément subjectif, à savoir l'intention de se soustraire à la notification. Le principe de la subsidiarité requiert de l'office qu'il tente préalablement de notifier l'acte de poursuite avec tous les moyens principaux et subsidiaires prévus par les 64, 65 et 66 al. 1 à 3, notamment par le recours à la police. La réalisation de l'élément

subjectif peut découler d'expériences précédentes de l'office qui connaît le comportement récalcitrant du débiteur; en revanche, l'office doit s'assurer que les échecs de notification ne sont pas le fruit d'un simple cas fortuit ou d'une banale négligence qui ne réalisent pas la condition d'intention requise par la loi (arrêt du Tribunal fédéral 5A_542/2014, consid. 5.1.2; décisions de la Chambre de surveillance DCSO/152/2023 du 06.04.2023 consid. 2.1.2; DCSO/191/2020 du 12 juin 2020 consid. 2.1; DCSO/583/2017 du 9 novembre 2017 consid. 2.1; DCSO/595/2017 du 9 novembre 2017 consid. 2.2; DCSO/251/2016 du 11 août 2016 consid. 2.1 et les références citées; JEANNERET, LEMBO, Commentaire Romand, Poursuite et faillite; n° 21 ad art. 66 LP).

2.1.3 Un vice affectant la procédure de notification entraîne la nullité de cette dernière si l'acte notifié n'est pas parvenu à la connaissance du débiteur (ATF 110 III 9 consid. 2). Si en revanche, malgré ce vice, le débiteur a connaissance de l'acte notifié ou de son contenu essentiel, la notification n'est qu'annulable (ATF 128 III 101 consid. 2). Le délai pour former une plainte (art. 17 al. 2 LP), comme celui pour former opposition si l'acte notifié était un commandement de payer, commence alors à courir au moment de cette prise de connaissance (ATF 128 III 101 consid. 2).

Dans cette hypothèse, l'autorité de surveillance n'ordonnera toutefois une nouvelle notification que si le débiteur peut se prévaloir d'un intérêt digne de protection; tel n'est pas le cas s'il a une connaissance telle du contenu de l'acte, qu'une nouvelle notification n'apporterait rien de plus et pour autant que ses droits soient sauvegardés nonobstant le vice de la notification parce qu'il a pu porter plainte ou faire opposition dans le délai qui a couru dès cette prise de connaissance (ATF 120 III 114 consid. 3b; 112 III 81 consid. 2).

2.1.4 Aux termes de l'article 74 al. 1 LP, le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'Office dans les dix jours à compter de la notification du commandement de payer.

2.1.5 En application de l'article 78 LP, l'opposition suspend la poursuite. Elle ne peut être reprise qu'une fois obtenue une décision exécutoire écartant expressément l'opposition (art. 79 et 88 LP).

Les actes effectués en continuation de la poursuite alors qu'elle est suspendue par l'opposition sont nuls (ATF 92 III 55 = JT 1966 II 66; RUEDIN, Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 2 ad art. 78 LP). Ainsi, une commination de faillite est nulle s'il s'avère ultérieurement que le prononcé de la mainlevée n'était pas encore en force au moment de sa notification ou qu'une action en libération de dette avait été introduite à temps (ATF 101 III 40 = JdT 1977 II 7, consid. 1; DCSO/270/2013 du 14 novembre 2013).

2.2 En l'espèce, les conditions pour la notification par voie édictale du commandement de payer n'étaient pas réunies. L'Office n'a pas établi que le

débiteur se soustrayait obstinément à sa notification selon les formes ordinaires. Les tentatives de notification à la rue 3_____ no. _____ n'étaient pas susceptibles d'atteindre le débiteur puisqu'il n'y était pas domicilié ou du moins ne l'était plus au moment des tentatives. On ne saurait donc lui reprocher de s'être soustrait à la notification à ce stade.

La créancière avait pris soin d'indiquer, dans la réquisition de poursuite, l'adresse du domicile effectif du débiteur au chemin 2_____, information que l'Office a ignorée. Lorsque ce dernier est parvenu à la conclusion que cette adresse était bien celle du domicile du débiteur, après avoir reçu le rapport de la police en juillet 2022 et le rapport de passage de son huissier en octobre 2022, il n'a tenté aucune nouvelle notification du commandement de payer litigieux à cette adresse. Le fait qu'il ait envoyé à celle-ci une convocation et une sommation ne saurait se substituer à une tentative notification selon les formes prévues par l'art. 64 LP. L'Office a ainsi directement opté pour la notification par voie édictale après les échecs de notification à la rue 3_____, sans en tenter de nouvelles au domicile avéré du débiteur. Dans de telles circonstances, l'Office ne pouvait retenir que le débiteur s'était soustrait à une notification. Cela était d'autant moins soutenable que, dans l'intervalle, plusieurs commandements de payer destinés au débiteur lui ont été valablement notifiés à sa nouvelle adresse, selon les modalités prévues à l'art. 64 LP.

Il découle de ce qui précède que la notification par voie édictale est nulle.

Il n'est ni allégué, ni prouvé que le débiteur aurait néanmoins eu connaissance du commandement de payer par la publication litigieuse, ni de toute autre manière, avant sa remise à l'intéressé, à l'Office, le 16 mars 2023.

Partant, le délai pour faire opposition au commandement de payer n'a pu courir avant cette date. L'opposition formée le 22 mars 2023 est ainsi valablement intervenue dans le délai de dix jours dès la connaissance du commandement de payer. Elle devait par conséquent être admise par l'Office et la décision du 23 mars 2023 rejetant l'opposition sera annulée.

Le débiteur ayant pu exercer ses droits, suite à la remise du commandement de payer à l'Office (opposition et plainte), il n'est pas nécessaire d'en ordonner à nouveau la notification.

La poursuite ayant été valablement suspendue par l'opposition du débiteur, l'Office ne pouvait accepter la réquisition de continuer la poursuite de B_____ et la nullité de l'avis de saisie notifié au débiteur sera constatée.

3. La procédure devant l'autorité de surveillance est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a OELP) et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 27 mars 2023 par A_____ contre le la notification par voie édictale commandement de payer, poursuite n° 6_____, le _____ 2022, l'avis de saisie du 14 mars 2023 et la décision de l'Office du 23 mars 2023 rejetant l'opposition du 22 mars 2023 formée au commandement de payer, poursuite n° 6_____.

Au fond :

L'admet.

Constata la nullité de la notification par voie édictale, le _____ 2022, du commandement de payer, poursuite n° 6_____.

Constata la notification à A_____ dudit commandement de payer le 16 mars 2023.

Annule la décision du 22 mars 2023 de l'Office rejetant l'opposition formée le 22 mars 2023 par A_____ au commandement de payer, poursuite n° 6_____.

Admet ladite opposition.

Constata la nullité de l'avis de saisie du 14 mars 2023.

Siégeant :

Monsieur Jean REYMOND, président; Messieurs Luca MINOTTI et Anthony HUGUENIN, juges assesseurs; Madame Christel HENZELIN, greffière.

Le président :

Jean REYMOND

La greffière :

Christel HENZELIN

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.