



Président : Pierre Theurillat
Juges : Philippe Guélat et Daniel Logos
Greffière : Gladys Winkler

ARRÊT DU 26 AVRIL 2011

dans la procédure de plainte déposée par

X.,

plaignant,

contre

**le commandement de payer de l'Office des poursuites de Delémont d'octobre 2010 –
non-enregistrement de l'opposition.**

**Créancière : Y.,
agissant par Z.**

CONSIDERANT

En fait :

A. Le 12 octobre 2010, Y., agissant par Z., a introduit auprès de l'Office des poursuites et faillites de Moutier une réquisition de poursuite contre X., né en décembre 1971 et prétendument domicilié à Moutier. Cette réquisition de poursuite a été transmise pour suite utile à l'Office des poursuites et faillites de Delémont, dans la mesure où le débiteur était alors domicilié à K., qui l'a enregistrée sous le no 1.

Le 25 octobre 2010, la créancière a introduit auprès de l'Office des poursuites et faillites de Delémont une seconde réquisition de poursuite, enregistrée sous le no 2, portant sur la même créance et sur le même montant (PJ 5 de l'Office), à l'encontre de X., né le 17 décembre 1971 et prétendument domicilié à Develier. La Poste a notifié le commandement de payer à l'intéressé à son domicile à K. le 8 novembre 2010. Aucune opposition au commandement de payer n'a été formée à ce moment-là.

La poste n'ayant pas réussi à notifier le premier commandement de payer no 1 à X., ce dernier a été invité à se rendre au guichet de l'Office des poursuites et faillites de Delémont, ce qu'il a fait le 12 novembre 2010. A cette occasion, l'intéressé a formé opposition à la poursuite no 1. Il a également exprimé son incompréhension face à ces deux poursuites, en demandant s'il n'y avait pas d'erreur. L'employée de l'Office des poursuites n'a pas pu lui donner d'explications tout de suite et X. a quitté les bureaux de l'office. Les jours suivants, l'employée a tenté à plusieurs reprises de joindre sans succès l'intéressé par téléphone pour lui confirmer l'existence de deux poursuites distinctes.

- B. Le 10 décembre 2010, Z. a prié l'Office des poursuites de Delémont de radier la poursuite no 1, "parce que nous l'avons introduit par deux fois".

Elle a, en revanche, demandé la continuation de la poursuite no 2, non frappée d'opposition. Un avis de participation à la saisie a été établi le 14 décembre 2010 et la saisie a été exécutée le 5 janvier 2011. X. a toutefois refusé de signer l'avis de saisie, rappelant qu'il avait formé opposition au commandement de payer no 2 (recte : 1).

Par la suite, X. a demandé des explications complémentaires au préposé à l'Office des poursuites. Celui-ci, par lettre du 14 janvier 2011, a répondu que la créancière avait effectivement introduit deux poursuites et en avait retiré une. Pour le surplus, il l'invitait à prendre contact avec la créancière.

X., respectivement son père, a ainsi procédé à un échange de courriels avec Z., qui a répondu le 8 mars 2011.

- C. Le 11 mars 2011, X. a déposé une plainte, en retenant les conclusions suivantes :
- "1. Au vu des éléments mis en évidence plus avant et des preuves tirées des annexes jointes, qu'il plaise au Président de la Cour des poursuites et faillites de constater qu'il ne m'a pas été possible de formuler mon opposition sur les deux poursuites.
 2. De même, d'inviter le Président à constater, lui aussi, un certain flou dans le traitement des ces affaires Z. par l'Office des poursuites de Delémont.
 3. De solliciter le Président afin qu'il intervienne sans délai pour arrêter mes saisies de salaire au bénéfice de Z., et, implicitement, que ce qui m'a été saisi dans cette opération me soit restitué au plus vite".

Dans une argumentation confuse, qu'il a spontanément complétée le 18 mars 2011, il expose en substance qu'il a toujours eu l'intention de s'opposer aux deux commandements de payer et qu'il ne comprend pas pourquoi deux poursuites ont été introduites pour le même objet.

- D. Dans sa prise de position du 22 mars 2011, le préposé à l'Office des poursuites a conclu préalablement à l'irrecevabilité la plainte, principalement à son rejet, sous suite des frais et dépens. Il relève qu'il appartient au débiteur de rapporter la preuve

de son opposition, ce qu'il n'a pas fait. Si l'on devait admettre que l'office avait oublié d'enregistrer son opposition, le débiteur devait porter plainte dans les dix jours. La plainte du 11 mars 2011 est dès lors tardive.

- D. La créancière, agissant par Z., a produit le 24 mars 2011 une copie de l'acte de défaut de biens du 19 novembre 2001.

En droit :

1. X. porte implicitement plainte contre le non-enregistrement de son opposition au commandement de payer no 2 de l'Office des poursuites de Delémont.

Aux termes de l'article 17 al. 1 LP, sauf dans les cas où la loi prescrit la voie judiciaire, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait. En outre, selon l'article 22 al. 1 LP, sont nulles les mesures contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure.

La plainte doit être déposée dans les 10 jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Le respect de ce délai, et par conséquent, la recevabilité de la plainte, seront examinés ci-après, au consid. 4 infra.

2. La créancière, agissant par Z., a introduit deux poursuites portant sur la même créance.
- 2.1 Selon la jurisprudence, une seconde poursuite pour la même créance n'est inadmissible que si, dans la première poursuite, le créancier a déjà requis la continuation de la poursuite ou est en droit de le faire. Ce n'est en effet que dans ces cas qu'il y a un risque sérieux que le patrimoine du débiteur fasse l'objet d'une exécution à plusieurs reprises. En revanche, si la première poursuite a été arrêtée à la suite d'une opposition ou qu'elle est devenue caduque en raison d'une renonciation du créancier, il n'y a pas de motif d'empêcher ce dernier d'engager une nouvelle poursuite pour la même créance (ATF 128 III 383 consid. 1.1)
- 2.2 Au cas particulier, les deux poursuites ont été introduites à quelques jours d'intervalle et les commandements de payer notifiés au débiteur quelques semaines plus tard, le second le 8 novembre et le premier le 12 novembre. Il n'est toutefois pas nécessaire d'examiner la question de la recevabilité de la seconde poursuite. En effet, par la suite, la créancière a retiré la poursuite frappée d'opposition. De ce fait, le débiteur n'a subi aucun préjudice du fait de l'introduction de deux poursuites.
3. Il convient ensuite de rechercher s'il est vraisemblable que le débiteur a exprimé sa volonté de former opposition.

Le débiteur a formé opposition au commandement de payer no 1 que l'Office des poursuites lui a notifié le 12 novembre 2010. Ne comprenant pas le pourquoi de cette seconde notification, il a demandé des explications à l'employée qui n'a pu lui fournir les renseignements utiles sur le champ. Elle l'a renvoyé à s'adresser à la créancière. Après s'être renseignée, elle a ultérieurement essayé de le joindre par téléphone, sans toutefois y parvenir.

En formant opposition, le débiteur, tout en manifestant son incompréhension, a indiqué sa volonté de s'opposer à cette créance. Il a cherché à savoir pourquoi l'Office lui notifiait, apparemment pour la seconde fois, ce qu'il pensait être un commandement de payer unique. Il n'a toutefois pas obtenu les renseignements de l'Office qui aurait pu lui signaler que deux poursuites avaient été introduites contre lui. A ce moment, il pouvait encore faire opposition dans les dix jours, comme le prévoit l'article 74 al. 1 LP. Lors de la saisie du 5 janvier 2011, il a du reste fait observer à l'agent de poursuite qu'il avait fait opposition au commandement de payer no 2, à savoir celui qui lui avait été remis par la poste.

Dans ces conditions, on doit admettre que le débiteur avait suffisamment manifesté son intention de former opposition et que l'employée aurait dû la prendre en compte et prendre note de sa volonté de s'opposer à la créance en litige, quand bien même elle avait fait l'objet de deux poursuites distinctes.

4.

4.1 Selon la jurisprudence, lorsqu'une poursuite frappée d'opposition, non prise en compte, se poursuit, le débiteur dispose d'un délai de dix jours à compter de la notification du procès-verbal de saisie pour porter plainte, si tant est que l'on n'admette pas que la continuation de la poursuite est nulle (ATF 85 III 165 = JdT 1960 II 38 consid. 2).

4.2 Lorsque l'agent de poursuite a effectué la saisie le 5 janvier 2011, celle-ci englobait la poursuite no 2, conformément à l'avis de participation à la saisie du 14 décembre 2010. Le plaignant a toutefois refusé de signer l'avis de saisie, relevant qu'il avait formé opposition au commandement de payer no 2 (recte : 1). A cette date, il pensait manifestement encore avoir valablement fait opposition à une poursuite qu'il croyait unique mais qui aurait donné lieu à deux commandements de payer. Par la suite, il a pris des renseignements auprès de l'Office des poursuites. Il ressort clairement de la réponse du 14 janvier 2011 que deux poursuites avaient été introduites, dont une avait déjà été retirée. On doit ainsi admettre que le 14 janvier 2011 au plus tard, le débiteur a pris connaissance du fait qu'aucune opposition n'avait été enregistrée dans la poursuite no 2. Il disposait d'un délai de dix jours pour porter plainte contre l'absence d'enregistrement de son opposition.

De ce fait, la plainte déposée le 11 mars 2011 est manifestement tardive.

5. Cela étant, il convient encore d'examiner si les opérations de continuation de la poursuite ne sont pas nulles au sens de l'article 22 LP.

- 5.1 L'article 22 al. 1 LP prévoit que sont nulles les mesures contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure. Les autorités de surveillance constatent la nullité indépendamment de toute plainte. La nullité doit en outre être constatée en tout temps (ATF 129 I 361 consid. 2).

Selon une ancienne jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsque le commandement de payer n'est pas devenu exécutoire, pour avoir été frappé d'opposition, mais que par mégarde la poursuite a suivi son cours, les actes postérieurs à l'opposition doivent être tenus pour nuls et révoqués en tout temps. Toutefois, si l'office des poursuites conteste la validité d'une opposition et en informe les intéressés, fût-ce implicitement en continuant la poursuite, sa décision acquiert force de chose jugée si le débiteur ne porte pas plainte dans le délai de dix jours fixé par l'article 17 al. 2 LP (ATF 73 III 145 = JdT 1948 II 102). Le Tribunal fédéral a par la suite précisé qu'on pouvait effectivement soutenir que les actes postérieurs à la notification d'un commandement payé auquel il a été fait opposition en temps utile, sans que celle-ci ne soit toutefois enregistrée, devaient être révoqués d'office, sans égard à la question de savoir si le délai de plainte avait été observé ou non. Notre Haute Cour n'a toutefois pas tranché la question (ATF 85 III 14 = JdT 1959 II 76, 78). Dans un arrêt ultérieur de 1959, il a pourtant laissé sous-entendre que dans une telle hypothèse, la continuation de la poursuite était nulle, étant donné que l'opposition avait été faite dans une forme valable et non retirée (ATF 85 III 165 = JdT 1960 II 38). Cela étant, par la suite, il a régulièrement admis que la continuation d'une poursuite malgré l'existence d'une opposition est nulle (ATF 130 III 396 consid. 2.1 et les références = JdT 2005 II p. 87) et qu'une saisie et une distribution de deniers qui ne se fondent pas sur un commandement de payer exécutoire heurtent les principes fondamentaux de la poursuite pour dettes et ne sauraient, partant, être maintenues (ATF 109 III 53 consid. 2b = JdT 1986 II 92). La doctrine elle-même, se référant aux ATF 73 II 145 et 85 III 14, retient la nullité d'une poursuite qui ne se fonde pas sur un commandement de payé entré en force, respectivement dont l'opposition n'a pas été écartée (COMETTA/MÖCKLI, Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG I, 2ème éd., 2010, n. 12 ad art. 22).

- 5.2 Dans ces conditions, conformément à la jurisprudence et la doctrine précitées, il convient de constater que le commandement de payer dans la poursuite no 2 a été frappé d'opposition et que celle-ci n'a pas été levée. Les opérations postérieures à la notification du commandement de payer sont nulles. Il appartient dès lors à la créancière d'obtenir la mainlevée de l'opposition avant de pouvoir continuer la poursuite.
6. La procédure est gratuite et il n'est pas alloué de dépens (art. 20a al. 1 LP ; art. 61 al. 2 et 62 al. 2 OELP).

**PAR CES MOTIFS
LA COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

déclare

la plainte irrecevable ;

constate

que le commandement de payer dans la poursuite no 2 de l'Office des poursuites de Delémont a été valablement frappé d'opposition ;

partant,

constate

la nullité des opérations postérieures à la notification, le 8 novembre 2010, du commandement de payer dans la poursuite no 2 de l'Office des poursuites de Delémont ;

dit

que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens ;

informe

les parties des voie et délai de recours selon avis ci-après ;

ordonne

la notification du présent arrêt :

- au plaignant, X. ;
- à la créancière, agissant par Z. ;
- à l'Office des poursuites du district de Delémont, Rue du 24-Septembre 3, 2800 Delémont.

Porrentruy, le 26 avril 2011

AU NOM DE LA COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**Le président :****La greffière :**

Pierre Theurillat

Gladys Winkler

Communication concernant les moyens de recours :

*Un **recours en matière civile** peut être déposé contre le présent jugement auprès du Tribunal fédéral, conformément aux dispositions de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF - RS 173.110), en particulier aux art. 42, 72 ss. et 90 ss. LTF, dans un délai de **10 jours** à partir de la date où ce jugement vous a été notifié (art. 100 LTF). Ce délai ne peut pas être prolongé (art. 47 al. 1 LTF).*

Le mémoire de recours sera adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. Le recourant doit exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit; il faut exposer en quoi l'affaire constitue une question juridique de principe (art. 42 al. 2 LTF). Le recourant ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

Le présent jugement et les pièces invoquées comme moyens de preuve en possession du recourant doivent être joints au mémoire (art. 42 al. 3 LTF).