

## BGE 59 III 1

Bundesgericht (BGE), 1933-01-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_59\\_III\\_1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_59_III_1)

FR: ATF 59 III 1

IT: DTF 59 III 1

### Volltext

CC. co. cpc cpp GAD. LF •• LEF. OGF. C. Abbreviazioni Italiane. Codice civile svizzero. Codice delle obbligazioni. Codice di procedura civile. Codice di procedura penale. Legge sulla giurisdizione amministrativa e disciplinare. Legge federale. Legge esecuzioni e fallimenti. Organizzazione giudiziaria federale. A. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. Poursuite et Faillite. ENTSCHIEDUNGEN DER SCHULD- BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES L'Arret du 30 janvier 1933 dans la cause Griere. FOT de la poursuite. L'exercice d'une activite en un lieu donne ne fait pas a lui Reul pour y creer un { domicile, alors que l'interessé habite ailleurs et rentre chaque jour chez lui, son travail termine (consid. 1.) Le for de poursuite institue par l'art. 50 al. 1 LP. ne vaut que pour les dettes de l'etablissement. Il ne suffit pas que la dette ait été contractée en Suisse ni même qu'elle soit dans "l'ancien rapport avec l'activite que le debiteur y exerce, soit comme employé salarié, soit comme membre d'une société en tout ou partie, pour justifier l'application de l'art. 50 al. 1 LP. La regle selon laquelle, (dans la poursuite par voie de saisie, la nullité de la poursuite notifiée par un preposé illicite; le juge doit être relevé d'office ne vaut qu'a l'égard du debiteur domicilié en Suisse. Si le { debiteur est domicilié a l'etranger, ni l'ordre public, ni l'interet des tiers ne commandent d'annuler la poursuite lorsque le { debiteur ne sollicite pas lui-meme ce moyen. B e t r e i b u n g s o r t. Der Ort, wo eine Person eine Tätigkeit. ausübt, während sie an einem anderen Ort zu Hause ist und nach beendeter Arbeit täglich dorthin zurückkehrt, ist nicht ihr 'Wohnsitz' (.B-rw. 1). Der Betreibungsflort des Art. 50 Abs. 1 SchKG gilt nur für die Schulden der Geschäftsniederlassung. Für die Anwenbarkeit AS ;;9 III - 1933

2 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 1. von Art. 50 Abs. 1 SchKG genügt es nicht, dass die Schuld in der Schweiz eingegangen worden ist, und auch nicht, dass die Schuld mit der Tätigkeit, welche der Schuldner als bezahlter Angestellter oder als Teilhaber einer Kollektivgesellschaft hier ausübt, in einem gewissen Zusammenhang steht. Der Grundsatz, dass die Nichtigkeit eines von einem ö r t l i c h u n z u s t ä n d i g e n Betreibungsamt zugestellten Zahlungsbefehles in einer Betreibung auf Pfändung von Amtes wegen berücksichtigt werden muss, gilt nur, sofern der Schuldner in der Schweiz wohnt. Wohnt er im Ausland, so erheischen weder die öffentliche Ordnung noch das Interesse von Dritten die vom Schuldner selbst nicht verlangte Aufhebung des Zahlungsbefehls. Foro dell'esecuzione. L'esercizio di un'attività in un dato luogo, non basta a radicarvi nel domicilio, quando il debitore, a lavoro finito, ritorna ogni giorno a casa (consid. 1). Il foro dell'esecuzione, di cui all'art. 50 cap. 1 LEF, vale soltanto per i debiti dello stabilimento. Non basta che il debito sia stato fatto in Svizzera e non basta ancora che si trovi in un certa relazione coll'attività che il debitore vi esplica, sia come impiegato sia come membro di una società in forma collettiva, perché il disposto precitato possa trovare applicazione (consid. 1). La massima, che in un'esecuzione per via di pignoramento la nullità di

un'esecuzione promossa da un ufficio incompetente ratione loci dev'essere esaminata d'ufficio, non vale se non nei confronti di un debitore domiciliato in Svizzera. Se e domiciliato all'estero, ne l'interesse pubblico ne quello di terzi esigono l'annullamento dell'esecuzione non chiesto dal debitore stesso (consid. 2). A. - Le 27 septembre 1932; a Ja reguete de Jean-Charles Griere, l'office des poursuites de Geneve a fait notifier a Marcel Chevallier, indique comme domicile Boulevard Georges Favon 5, « Photo pour tous », un commandement de payer pour la somme de 35000 fr. avec interets au 8 % du 3 mars 1932. Apres avoir obtenu la mainlevee provisoire de l'opposition, Griere a requis la saisie provisoire qui fut pratiquee le 2 novembre 1932 sur ( toutes sommes excedant 250 fr. par mois sur le salaire du debitore employe a. « Photo pour tous ». Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 1. Chevallier a ouvert action en liberation de dette devant le Tribunal de Geneve le 2 novembre 1932 et le 10 du meme mois, porte plainte al' Autorite de surveillance en concluant A. ce que la quote insaisissable du salaire fut elevee a 300 fr. par mois. Il declarait incidemment etre domicile a Vernaz-Gaillard (Haute-Savoie). L'office, dans son rapport, a fait observer que le debitore etant domicile hors du Canton et s'agissant d'une poursuite ordinaire, le commandement de payer avait ete notifie a tort par l'office de Geneve, qui etait territorialement incompetent. Il a conclu en consequence a l'annulation du commandement de payer. Au vu de ce rapport, le debitore a declare se joindre aux conclusions de l'office. Le creancier a conclu au rejet de l'exception. Par decision du 23 decembre 1932, apres avoir renvoye le dossier a l'office pour proceder a une nouvelle enquete, et au vu du nouveau rapport, l'Autorite de surveillance a annule le commandement de payer. Cette decision est motivee comme il suit : La question de savoir si le commandement de payer doit etre annule pour cause d'incompetence territoriale de l'office peut etre soulevee dans n'importe quel stade de la procedure. Griere ne conteste pas que Chevallier soit domicile a Vernaz-Gaillard (Haute-Savoie), et qu'il fut deja lors de la notification du commandement de payer. Mais il pretend que Chevallier aurait a Geneve un domicile professionnel, soit un etablissement au sens de l'art. 50 LP. L'Autorite de surveillance est competente pour examiner si le debitore possede un etablissement en Suisse. Le point de savoir si la creance en poursuite concerne cet etablissement est du ressort des tribunaux. Dans l'espece il resulte des declarations des parties et de l'enquete de l'office que Chevallier est directeur et administrateur de la « Photo pour tous », societe qui a son siege a, Boulevard Georges Favon. En outre il est administrateur et est encore actionnaire de Radio Cine S. A., prece-

4 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° I. demment 5, Boulevard Georges Favon, actuellement 9, rue du Marche. L'office n'a pu retrouver trace d'une societe simple dont Chevallier ferait partie a Geneve, ni d'une entreprise qu'il administrerait personnellement dans cette ville. Dans ces conditions il n'est pas possible de pretendre que Chevallier possede a Geneve un etablissement au sens de l'art. 50 LP. Dans sa requisition de poursuite, Griere n'a d'ailleurs pas indique Chevallier comme domicile en France, mais possedant un etablissement en Suisse, et n'a pas declare vouloir invoquer l'art. 50 LP. La question de savoir si la creance pour la quelle Chevallier est poursuivi concerne la « Photo pour tous » ou « Cine Radio » S. A. echappe a la competence de l'autorite de surveillance. Il suffit de relever que le commandement de payer est dirige contre Marcel Chevallier personnellement. B. - Griere a recouru en temps utile contre cette decision en concluant a ce qu'il plaise a la Chambre des Poursuites et des Faillites l'annuler et dire que la poursuite ira sa voie. Osons dire en droit: 1. - On ne voit pas tres clairement sur quel fait le recourant entend fonder la competence de l'office de Geneve. A la page 7 de son memoire, on lit, en

effet, que la question à résoudre est celle de savoir si Chevallier a un établissement à Genève au sens de l'art. 50 LP, mais à la page 9 le recourant semble vouloir soutenir que Chevallier y est réellement domicilié. Quoi qu'il en soit, l'une et l'autre thèse sont erronées. Il suffit pour réfuter la thèse du domicile de se reporter aux allégations mêmes du recourant qui admet que si Chevallier travaille à Genève, il rentre cependant chaque soir à Vernaz-Gaillard pour y passer la nuit. S'il en est ainsi, c'est donc bien à cet endroit qu'il habite et qu'il a son ménage. Le fait qu'il exerce son activité à Genève ne suffit pas, suivant une jurisprudence constante, à le faire Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 1. 5 considérer comme domicilié dans cette ville. Il en est de lui, à cet égard, comme des nombreux employés et ouvriers qui des communes environnantes viennent chaque jour à Genève pour y travailler, mais qui rentrent chaque soir au lieu où ils habitent et où ils conservent leur domicile. Le recourant ne prétend d'ailleurs pas que Chevallier ait loué à Genève un local pour s'y installer et ni qu'il ait manifesté d'une manière quelconque son intention de s'y créer un domicile. Quant à la question de savoir si Chevallier possède à Genève un établissement au sens de l'art. 50 LP., il n'est même pas nécessaire de l'examiner. La compétence qui en découlerait pour l'office de Genève serait en effet limitée aux poursuites pour les dettes de cet établissement. Or il ressort du commandement de payer et des déclarations du recours que la poursuite n'a pour objet ni une dette d'une prétendue société existant entre le recourant et le débiteur, ni une dette de la société anonyme « Photo pour tous », mais bien une dette personnelle de Chevallier résultant d'un prêt qui lui a été fait à lui-même. Il ne suffit pas pour faire admettre l'existence d'un établissement au sens de l'art. 50 LP. que la dette en question ait été contractée en Suisse ou qu'elle puisse être dans un certain rapport avec l'activité que le débiteur y déploie, soit comme employé de la (« Photo pour tous », soit comme membre d'une prétendue société en nom collectif. Le fait de contracter une dette en Suisse, quelles qu'en soient les raisons, n'emporte évidemment pas à lui seule la création d'un établissement. Les moyens invoqués à l'appui du recours manquent dès lors de fondement. 2. - Le recours doit cependant être admis pour d'autres motifs. S'il est incontestable que le débiteur aurait pu à bon droit exciper de l'absence d'un domicile à Genève, pour demander l'annulation de la poursuite, il est non moins certain qu'il n'a pas soulevé ce moyen, mais qu'au contraire

6 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 1. i) a fait opposition à la poursuite, a défendu dans l'instance en mainlevée de l'opposition et a enfin ouvert action en libération de dette, manifestant ainsi clairement qu'il n'entendait pas se prévaloir de la nullité de la poursuite. La question qui se pose donc est celle de savoir si cette nullité devait être prononcée d'office par l'autorité de surveillance. Pour fonder son opinion, l'autorité cantonale invoque la jurisprudence du Tribunal fédéral, mais à tort. S'il a été jugé que les dispositions sur le for de la poursuite devaient être considérées comme des règles d'ordre public, ce n'est toutefois qu'autant qu'elles étaient édictées dans l'intérêt public ou visaient à sauvegarder les droits des tiers (Cf. RO 50 ur p. 170 - J. d. T. 1925 p. 103). Il suit donc de là que si les intérêts des tiers ne risquent pas d'être mis en péril, il n'existe aucune raison pour dispenser le débiteur de faire valoir ses moyens dans le délai légal. Or s'agissant d'une poursuite par voie de saisie, le seul intérêt que puissent avoir les tiers à ce que la poursuite s'exerce au domicile du débiteur, c'est celui de pouvoir participer à la saisie (art. 110 LP). Mais ce droit n'existe qu'en tant que le débiteur est domicilié en Suisse et peut y être poursuivi à son domicile. En l'espèce il n'en est pas ainsi. Le débiteur, qui n'a pas de domicile en Suisse, devrait être poursuivi en France. Mais cette garantie du for du domicile n'intéresse que lui ; elle n'intéresse pas les autres créanciers puisque le droit français ne connaît pas le système de la

participation a la saisie. D'une maniere generale d'ailleurs, on peut dire qu'il n'y a aucune raison, lorsque le debiteur est domicilie a l'etranger, de declarer que la poursuite intentee par un office territorialement incompetent est frappee d'une nullite absolue comme contraire a une disposition d'ordre public. On ne voit pas en quoi l'ordre public suisse pourrait exiger qu'un debiteur domicilie a l'etranger ne puisse pas etre poursuivi en Suisse s'il n'use pas en temps utile des moyens que la loi met a sa disposition pour faire annuler la poursuite. La jurisprudence du Tribunal federal vise, comme on l'a dit, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 2. 7 a assurer aux tiers le droit de participer a la saisie. En l'etendant aux cas dans lesquels cette possibilite est exclue, non seulement on lui enleve toute justification, mais on aboutirait a un resultat diametralement oppose, a savoir de priver les tiers d'une faculte qui leur est expressement reconnue en Suisse. La Chambre des Poursuites et des Faillites prononce : Le recours est admis en ce sens que la decision attaquee est annulee et la cause renvoyee devant l'autorite cantonale pour qu'elle se prononce sur les conclusions de la plainte du debiteur. 2. Arret du 3 fevrier 1933 dans la causa D&Lisle. Le locataire qui entend contester le droit de retention du bailleur doit, sous peine de decheance, soulever ce moyen par la voie de l'opposition au commandement de payer (consid. 1). Les autorites de poursuite ne sont pas qualifiees, en principe, pour trancher des questions de nature purement civile et, a moins que la solution ne s'impose d'emblee avec evidence, elles doivent se garder de prendre une position qui exclue la possibilite de soumettre le conflit au juge. La question de savoir si l'ancien proprietaire conserve ou non, apres la vente de l'immeuble, son droit de retention en garantie du loyer pour l'annee precedant la poursuite est une question discutee (consid. 2). Retentionsbetreibung. Will der Mieter das Retentionsrecht des Vermieters bestreiten, so hat er dies durch Rechtsvorschlag zu erklären, ansonst er damit ausgeschlossen bleibt (Erw. 1). Die Betreibungsbehörden sind grundsätzlich nicht befugt, rein materiellrechtliche Fragen zu beantworten, und sofern die Lösung nicht ausser jedem Zweifel steht, haben sie sich einer Stellungnahme zu enthalten, welche verunmöglicht, den Fall dem ordentlichen Richter zu unterbreiten. Die Frage, ob im Fall des Verkaufs der Liegenschaft der Verkäufer sein Retentionsrecht für den bei Anhebung der Betreuung verfallenen Jahreszins behält oder nicht, ist diskutabel (Erw. 2).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.