

# **GE\_GERICHTE A/2128/2007 vom 23. August 2007**

GE Cour de justice, 2007-08-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2128\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2128_2007)

FR: GE\_GERICHTE A/2128/2007 du 23 août 2007

IT: GE\_GERICHTE A/2128/2007 del 23 agosto 2007

## **Regeste**

Commandement de payer. Opposition tardive. For. | Le for spécial de l'art. 48 LP n'est pas donné. Les faits invoqués par la plaignante constituent un motif de restitution du délai d'opposition. | LP.33.4; LP.46.1; LP.48; LP.74.1

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La présente plainte a été formée en temps utile auprès de l'autorité compétente contre une mesure sujette à plainte par une personne ayant qualité pour agir par cette voie (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et 13 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ). Elle est donc recevable. 2.a. Les règles sur le for de la poursuite doivent être observées d'office par tous les organes de l'exécution forcée, soit notamment par la Commission de céans (Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 92). Les fors de la poursuite ont un caractère exclusif et impératif. L'élection de for et l'acceptation tacite sont dès lors exclues en matière d'exécution forcée, à l'exception du cas particulier du débiteur domicilié à l'étranger qui élit un domicile d'exécution en Suisse (art. 50 al. 2 LP ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 91 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, Remarques introductives ad art. 46-55 n° 30 ; Lettre de la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal fédéral du 13 février 1984 concernant l'élection de domicile par le poursuivi et la forme de cette élection, in SJ 1984, p. 246). 2.b. En vertu de l'art. 46 al. 1 LP, le for ordinaire de la poursuite est au domicile du débiteur, domicile défini pour les personnes physiques par l'art. 23 al. 1 CC. Le domicile au sens de cette disposition suppose un séjour en un endroit donné et l'intention de la personne, reconnaissable par les tiers, de s'y établir pour une certaine durée et d'en faire le centre de son existence (ATF 7B.241/2003 du 8 janvier 2004 consid. 4 ; BISchK 1999, p. 99 consid. 2 et les références ; BISchK 2005, p. 229 consid. 3 et les références ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 103). Si le débiteur quitte son domicile sans en créer un nouveau ailleurs, le domicile fictif de l'art. 24 al. 1 CC est sans portée pour déterminer le for de la poursuite ; le débiteur peut alors seulement être éventuellement poursuivi à un for de poursuite spécial (art. 48 ss LP ; ATF 119 III 54 consid. 2a, JdT 1995 II 118). Le débiteur qui n'a pas de domicile fixe peut être poursuivi au lieu où il se trouve (art. 48 LP). Le lieu de séjour au sens de cette disposition implique un séjour d'une certaine durée dans un endroit donné et la création en ce lieu de rapports assez étroits. Un séjour tout à fait éphémère ou de pur hasard ne suffit pas. Plus que pour le domicile, il faut se baser sur l'apparence extérieure, plutôt que sur des éléments subjectifs tels que la volonté. L'aspect objectif rendant la résidence reconnaissable pour des tiers a toute son importance dans le cadre de l'art. 48 LP. Si une personne séjourne en Suisse tantôt dans un endroit, tantôt dans un autre, elle sera tenue pour résident là où l'unissent les liens les plus forts (BISchK 2005, p. 229 consid. 3 et la référence citée). Il ne s'ensuit toutefois pas que seul un séjour prolongé et permanent constitue une résidence ; la

halte contrainte dans un lieu déterminé ne constitue par exemple pas une résidence au sens de l'art. 48 LP (Henri-Robert Schüpbach , in CR-LP, ad art. 48 n° 13 ; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad art. 48 n° 13 BISchK 1984, p. 55 ;). 2.c. Dans sa plainte du 30 mai 2007, la plaignante a indiqué que depuis le 28 août 2006, elle n'est plus régulièrement à son domicile genevois et qu'elle passe la majorité de son temps dans le canton de Neuchâtel. A l'audience du 20 août 2007, elle a précisé que depuis la date précitée, elle est en cure de désintoxication dans un foyer sis à Neuchâtel et a produit une attestation le prouvant. Elle a indiqué que le traitement en cours devrait encore durer cinq à six mois. L'on ne saurait considérer en l'espèce que la débitrice a abandonné son domicile genevois et que, n'ayant plus de domicile fixe, elle devrait être poursuivie au lieu de son séjour thérapeutique. Le for spécial de l'art. 48 LP n'est dès lors pas donné. La cure de désintoxication qu'elle suit à Neuchâtel, même si elle est d'une certaine durée, ne suffit pas à faire tomber le for ordinaire de poursuite du domicile du débiteur. Ce d'autant que la débitrice apparaît avoir ses liens les plus étroits avec Genève puisqu'elle y a toute sa famille et ses amis. Elle est de surcroît entièrement prise en charge par l'Hospice Général de Genève et y est dûment inscrite auprès de l'Office cantonal de la population, même si ce dernier critère n'est en soi pas déterminant. Force est donc de constater que l'Office des poursuites de Genève est compétent *ratione loci* pour diligenter la poursuite considérée. 3.a. A teneur de l'art. 74 al. 1 LP, l'opposition doit être faite, verbalement ou par écrit, immédiatement au moment de la notification du commandement de payer ou à l'office compétent dans les dix jours à compter de ladite notification. Le délai d'opposition est péremptoire, mais peut toutefois être prolongé aux conditions des art. 63 et 33 al. 2 LP ou restitué aux conditions de l'art. 33 al. 4 LP (Roland Ruedin , in CR-LP, n° 15 ad art. 74 LP ; Pierre-Robert Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4<sup>ème</sup> éd., n° 688 et 706 s.). Ledit délai ne commence pas à courir si la notification du commandement de payer est viciée. Cependant, si l'acte de poursuite est, malgré le vice, parvenu en mains du poursuivi, le délai pour former opposition ne commence à courir qu'au moment où ce dernier a eu effectivement connaissance de l'acte (ATF 120 III 114 consid. 3b, JdT 1997 II 50 ; ATF 109 III 9 consid. 2). 3.b. Tant le destinataire du commandement de payer lui-même que son représentant légal ou contractuel, de même que toute personne compétente (art. 64 et 65 LP) à laquelle le commandement de payer a été notifié ont qualité pour former opposition (Roland Ruedin , in CR-LP, n° 3 ad art. 74 LP ; Pierre-Robert Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4<sup>ème</sup> éd., n° 669). C'est ainsi que l'art. 64 al. 1 in fine LP stipule que si le débiteur est absent, l'acte 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 (BISchK 2007, p. 60 consid. 2b ; BISchK 2006, p. 20 consid. 2a ; Yvan Jeanneret / Saverio Lembo , in CR-LP, n° 22 ss, 24 ad art. 64 LP ; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire ad art. 64 n° 22 ss). 3.c. Dans le cas particulier, la notification du commandement de payer en cause est intervenue valablement en mains de la mère de la plaignante en date du 1<sup>er</sup> mars 2007 (art. 64 al. 1 in fine LP). La plaignante ne le conteste du reste pas. Elle expose toutefois n'avoir été en mesure de faire opposition audit commandement de payer qu'au moment où elle en a eu connaissance, soit le 10 mai 2007. Il convient donc d'examiner si sa requête de restitution du délai d'opposition est bien fondée. 4.a. Selon l'art. 33 al. 4 LP, quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance qu'elle lui restitue ce délai. L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une

requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis (Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4<sup>ème</sup> éd., n° 707). Cette disposition est applicable à la restitution du délai de dix jours pour former opposition à un commandement de payer (art. 74 al. 1 LP ; Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann, in SchKG, ad art. 33 n° 18). 4.b. La restitution du délai est subordonnée à l'absence de toute faute quelconque (empêchement non fautif). Entrent en ligne de compte non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais aussi l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement, appréciation qui permet d'exiger du représentant professionnel un devoir de diligence plus grand que celui d'un intéressé, non familier de la procédure (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 33 n° 40). Parmi les exemples d'empêchement non fautif tirés de la jurisprudence, on trouve l'incapacité passagère de discernement, un accident ou une maladie subite et grave, un renseignement erroné donné par l'autorité compétente au sujet des voies de droit, une erreur provoquée par une décision peu claire. En revanche, une absence momentanée ou une brève maladie ne constituent pas un motif de restitution du délai (cf. Jean-François Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Stampfli 1990, vol. I, ad art. 35 p. 247 et ss.). 4.c. En l'espèce, la plaignante invoque le fait qu'elle est en cure de désintoxication depuis août 2006, qu'elle était de surcroît en traitement dans un hôpital psychiatrique au moment de la notification du commandement de payer et que ses parents ne l'ont informée de cette notification que le 10 mai 2007. Dans ces circonstances, force est d'admettre que la plaignante a été empêchée, de manière non fautive, d'agir dans le délai de l'art. 74 al. 1 LP. Les faits invoqués constituent donc manifestement un motif de restitution du délai d'opposition au commandement de payer, étant, au demeurant, précisé que la cure de désintoxication de la plaignante ne saurait être considérée comme un traitement de courte durée. Ayant formé opposition par lettre postée le 14 mai 2007, il y a lieu de retenir que la plaignante a agi en temps utile.

#### **E. 5**

Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : M. Grégory BOVEY, président ; MM. Didier BROSSET et Denis MATHEY, juges assesseurs. Au nom de la Commission de surveillance : Marisa BATISTA Grégory BOVEY Greffière : Président : La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le

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