

GE_GERICHTE DCSO/23/2012 vom 12. Januar 2012

GE Cour de justice, 2012-01-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_23_2012

FR: GE_GERICHTE DCSO/23/2012 du 12 janvier 2012

IT: GE_GERICHTE DCSO/23/2012 del 12 gennaio 2012

Erwägungen

E. 1.1

La Chambre de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire ou des plaintes fondées sur un prétendu déni de justice ou retard injustifié (art. 13 et 17 LP; art. 125 et 126 LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP). 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). Elle doit être formée par écrit et rédigée en français, accompagnée des pièces auxquelles elle renvoie. Enfin, la plainte doit être suffisamment motivée, contenir des conclusions et désigner la mesure attaquée (art. 9 al. 1, 2 et 3 LaLP; art. 65 al. 1 LPA). Cela étant, 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 (art. 22 al. 1 LP), c'est-à-dire en tout temps, en dehors de tout délai de plainte (ATF 128 III 105 consid. 2).

E. 1.2

Dans la mesure où la plaignante conclut à la constatation de la nullité des poursuites susvisées, sa plainte est recevable, abstraction faite de l'observation du délai de plainte.

- 8/15 -

A/1825/2011-CS II y a lieu de relever que les conclusions en constatation de la nullité des poursuites contiennent implicitement des conclusions en annulation (cf. infra consid. 7).

E. 2

En revanche, dès lors que la plaignante conclut à la constatation de la nullité des poursuites susvisées au motif qu'il n'existe pas de for de poursuite à son encontre à Genève, le chef de conclusions visant la constatation de l'inexistence de ce for ne tend en soi pas à servir un intérêt pratique dans la procédure et ne répond ainsi pas à un intérêt digne de protection (ATF 91 III 41 consid. 7; arrêt du Tribunal fédéral 7B.147/2004 consid. 3; art. 49 al. 2 LPA, par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP). Il s'ensuit que la plainte est irrecevable en tant qu'elle tend à la constatation de l'inexistence d'un for de poursuite à Genève.

E. 3

Enfin, la Cour constate que la plainte n'a pas d'objet en ce qui concerne les poursuites 08 xxxx92 D, 09 xxxx85 J et 11 xxxx93 C puisque contrordres leur ont été donnés.

E. 4

L'autorité de surveillance constate d'office les faits et apprécie librement les preuves (art. 20a al. 2 ch. 2 et 3 LP); le principe de la libre appréciation des preuves est violé s'il lui est substitué le système des preuves légales (arrêt du Tribunal fédéral 7B.100/2004 consid. 4)

E. 5

Ces considérations liminaires exposées, il convient d'examiner les mérites de la plainte.

E. 5.1

En principe, la notification irrégulière du commandement de payer n'est pas sanctionnée de nullité absolue: l'acte est simplement annulable dans le délai de plainte de dix jours de l'art. 17 al. 2 LP. Ce n'est que si l'acte n'est pas du tout parvenu en mains du débiteur que la poursuite est absolument nulle et que sa nullité peut et doit être constatée en tout temps. Si, malgré le vice de la notification, le commandement de payer est néanmoins parvenu en mains du poursuivi, il produit ses effets aussitôt que celui-ci en a eu connaissance; dans un tel cas, le délai pour porter plainte (contre la notification) ou pour faire opposition commence à courir du moment où le débiteur a eu effectivement connaissance de l'acte (ATF 128 III 101 consid. 1 et 2; ATF 120 III 114 consid. 3b; ATF 112 III 81 consid. 2; ATF 110 III 9 consid. 2; ATF 104 III 12 consid. 1; arrêts du Tribunal fédéral 7B.161/2005 consid. 2. et du 17.02.1998 consid. 1a = B1SchK 2003 p. 116). Base, en principe, de toute poursuite, la nullité du commandement de payer entraîne celle de la poursuite (BOLLIGER/JEANNERET, KuKO-SchKG, 2009, n. 14 zu Vor Art. 46-55; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2005, n. 635; JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN, SchKG, 1997/2001, n. 2 zu art. 69).

- 9/15 -

A/1825/2011-CS Les actes de poursuite sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession. S'il est absent, l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé (art. 64 al. 1 LP). L'application de cette disposition suppose que le débiteur demeure au for de la poursuite et que la notification y soit possible, à défaut de quoi il faut recourir au système mis en place par l'art. 66 LP (JEANNERET/LEMBO, Commentaire romand, 2005, n. 5 ad art. 64 LP). La notion de demeure correspond d'ailleurs à celle de domicile (ATF 110 III 9 consid. 2; ATF 88 III 135 consid. 2; JEANNERET/LEMBO, op. cit., n. 12 ad art. 64 LP). La preuve de la notification régulière des actes de poursuite incombe en première ligne à l'office (ATF 120 III 117; ATF 117 III 10 consid. 5c; ATF 110 III 9 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_29/2009 consid. 2.3), en particulier le fait que le commandement de payer soit parvenu en mains du créancier (ATF 110 III

E. 5.2

Le for de la poursuite est au domicile du débiteur (art. 46 al. LP) qui se détermine selon les critères de l'art. 23 CC (ATF 125 III 100 consid. 3).

La constitution d'un domicile dépend de deux conditions : d'une part, la résidence, soit un séjour d'une certaine durée dans un endroit donné et la création en ce lieu de rapports assez étroits et, d'autre part, l'intention de se fixer pour une certaine durée au lieu de sa résidence qui doit être reconnaissable pour les tiers et donc ressortir de circonstances extérieures et objectives. Cette intention implique la volonté manifestée de faire d'un lieu le centre de ses relations personnelles et professionnelles. Le domicile d'une personne se trouve ainsi au lieu avec lequel elle a les relations les plus étroites, compte tenu de l'ensemble des circonstances (ATF 136 II 405 consid. 4.3; ATF 135 I 233 consid. 5.1).

Ainsi, la volonté intime de l'intéressé ou le lieu indiqué par celui-ci ne sont pas toujours décisifs. Il faut, au contraire, se fonder sur l'endroit que sa conduite effective désigne

comme le centre de ses intérêts personnels et professionnels. (arrêts du Tribunal fédéral 4C.4/2005 consid. 4.1 = SJ 2005 I p. 501 et 7B.241/2003 consid. 4.2). En revanche, le lieu où les papiers d'identité ont été déposés ou celui figurant dans des documents administratifs, comme des attestations de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances sociales constituent des indices qui ne sauraient toutefois l'emporter sur le lieu où se focalise un maximum d'éléments concernant la vie personnelle, sociale et professionnelle de l'intéressé (ATF 136 II 405 consid. 4.3, arrêt du Tribunal fédéral 4C.4/2005 consid. 4.1 = SJ 2005 I p. 501; ATF 125 III 100 consid. 3).

Après le dépôt d'une réquisition de poursuite, il n'appartient pas à l'Office des poursuites de rechercher le domicile du débiteur. L'Office doit en revanche vérifier les indications du créancier. Il incombe au débiteur qui soutient que son

- 10/15 -

A/1825/2011-CS domicile diverge de celui indiqué par le créancier d'en apporter la preuve (arrêt du Tribunal 5A_403/2010 consid. 2.2; SCHMID, Basler Kommentar, 1998, n. 51 zu 46 SchKG).

E. 5.3

En l'espèce, on pourrait inférer du témoignage de Mme D_____ que la plaignante a résidé de 1994 à 2000 à Genève. Toutefois, la force de ce témoignage est amoindrie par la propre déclaration écrite du 14 juin 2011 du témoin selon laquelle la plaignante résiderait depuis de nombreuses années à Nice, ce qui est de nature à contredire son témoignage. Par ailleurs, les déclarations de l'autre témoin entendu par le Tribunal des baux et loyers ne sont pas déterminantes, puisque les seuls contacts avec les époux B_____ qu'il mentionne consistent en trois visites à leur domicile sans que l'on n'en connaisse les dates. Tous les commandements de payer litigieux ont été notifiés en l'absence de la plaignante, sauf les 3 juillet 2002 (poursuite N° 02 xxxx39 D), 22 juin 2007 (poursuite N° 07 xxxx06 B) et 18 mai 2009 (poursuites Nos 09 xxxx08 X, 09 xxxx09 W, 09 xxxx10 V). De même, les saisies infructueuses ou non n'ont pas été exécutées en sa présence. Il s'ensuit que la présence de la plaignante à Genève n'est établie qu'aux trois dates susvisées. Le fait que certains procès-verbaux de saisie valant acte de défaut de biens mentionnent à titre de charges une prime de l'assurance-maladie familiale est sans portée, puisque que l'on ne sait pas qui sont les assurés concernés, ce d'autant moins qu'il apparaît que le fils des époux B_____ vivait sous le même toit que son père. De plus, les actes de défaut de biens établis les 7 août et 25 septembre 2007 indiquent également que la plaignante paie sa prime d'assurance-maladie en France. Dans ces circonstances, le contenu de l'attestation de l'Office cantonal de la population est dénué de toute portée, ce d'autant moins qu'il est fonction, sur le point du domicile, des informations que fournissent spontanément les intéressés audit office. En revanche, il est établi que l'administration fiscale française a assujéti la plaignante à l'impôt sur le revenu depuis 1993, considérant qu'elle disposait d'un domicile à Neuilly-sur-Seine, puis à Nice. Les documents émanant de ladite administration ne sont pas de simples attestations de domicile fiscal mais consistent en des bordereaux de l'impôt sur le revenu, des demandes d'acomptes provisionnels pour ledit impôt et des formules de déclaration y relatives. Il est vrai qu'il ne figure pas à la procédure des pièces relatives aux années 1997 et 2003, mais aucun des commandements de payer litigieux n'a été notifié durant ces années. De plus, pour la seconde année précitée, il existe un relevé des prestations de l'assurance-maladie de la Sécurité sociale française adressé à la plaignante à Nice.

- 11/15 -

A/1825/2011-CS La Chambre de céans retient que cet assujettissement constitue un indice important, sinon une preuve, de la résidence de la plaignante en France au moment des notifications litigieuses. S'étendant sur une longue période, il témoigne également de l'intention de la plaignante de s'établir en France, en particulier à Nice. A cela s'ajoute que l'attestation de revenus d'une caisse de retraite française, les factures de Gaz de France et d'un fournisseur d'accès Internet ainsi la carte d'identité de la plaignante sont également des indices importants en faveur d'un domicile à Nice en 2008 et 2009. Enfin, selon la déclaration écrite de l'ami niçois de la plaignante, dont rien ne permet de mettre en doute le contenu, cette dernière a son domicile à Nice depuis 2006, voire 2005. L'existence d'un faisceau d'indices importants et concordants en faveur du domicile de l'appelante en France et l'absence d'indices concrets, hormis la présence de la plaignante à Genève à trois reprises sur une période de douze ans, au profit d'un domicile dans le canton, conduisent la Chambre de céans à retenir que la plaignante a été domicilié en France à tout le moins dès 1999. Il s'ensuit que les commandements de payer litigieux n'ont pas été notifiés en la demeure de la plaignante au sens de l'art. 64 al. 1 LP. Hormis ceux notifiés les 3 juillet 2002 (poursuite N° 02 xxxx39 D), 22 juin 2007 (poursuite N° 07 xxxx06 B) et 18 mai 2009 (poursuites N° 09 xxxx08 X, 09 xxxx09 W, 09 xxxx10 V), il n'est pas établi que la plaignante ait eu effectivement connaissance des autres commandements de payer. Par conséquent, tous les commandements de payer litigieux sont nuls, hormis ceux notifiés dans les cinq poursuites précitées. Il s'ensuit que la Chambre de céans constate la nullité des poursuites Nos 99 xxxx10 L, 00 xxxx85 B, 00 xxxx79 P, 01 xxxx26 E, 01 xxxx98 P, 02 xxxx47 B, 02 xxxx97 B, 05 xxxx371F, 06 xxxx64 C, 06 xxxx31 M et 08 xxxx81 M. En revanche, à défaut d'avoir été attaqués par la voie de la plainte dans les

E. 9

consid. 2).

E. 10

jours à compter de leur notification, les commandements de payer notifiés dans les cinq autres poursuites précitées demeurent valables. 6. Il reste à examiner si les actes de poursuite postérieurs à la notification des cinq commandements de payer susvisés sont valables, nonobstant l'incompétence à raison du lieu de l'Office des poursuites de Genève. 6.1 Une saisie opérée par un office incompétent à raison du lieu est en principe nulle (ATF 130 III 652 consid. 2.1; ATF 105 III 60 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_460/2009 consid. 2.1), cela en considération de l'intérêt de tiers, à savoir les autres créanciers, de participer à la saisie conformément aux art. 110 et 111 LP (ATF 105 III 60 consid. 1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_460/2009 consid. 2.1 et 7B.64/2000 consid. 1). Lorsque l'intérêt de ces tiers n'entre pas en jeu, il n'existe aucun motif de considérer comme nulle la saisie exécutée par un

- 12/15 -

A/1825/2011-CS office incompétent (ATF 105 III 60 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 7B.64/2000 consid. 1). Ainsi, lorsque aucun bien n'est saisissable au moment de la saisie, il n'y a aucune raison de considérer comme nuls la saisie et l'acte de défaut de biens qui en résulte (ATF 105 III 60 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_460/2009 consid. 2.1 et 7B.17/2007 consid. 6.3). Il en va de même lorsque le débiteur est incontestablement domicilié à l'étranger (ATF 105 III 60 consid. 1; arrêts du Tribunal fédéral 7B.165/2002

consid. 3.1 = Pra 2003 p. 267 et 7B.64/2000 consid. 1). Lorsque ni l'intérêt public, ni ceux de tiers ne sont touchés, les actes de poursuites entrepris par un office incompétent ne sont qu'annulables au moyen de la plainte. (BOLLIGER/JEANNERET, op. cit., n. 12 zu Vor Art. 46-55; SCHÜPBACH, Commentaire romand, 2005, n. 21 ad art. Intro. art. 46-45). 6.2 En l'espèce, les actes de poursuites effectués postérieurement aux commandements de payer dans les cinq poursuites précitées (Nos 02 xxxx39 D, 07 xxxx06 B, 09 xxxx08 X, 09 xxxx09 W et 09 xxxx10 V) ne sont pas nulles, puisqu'il est établi que la plaignante a son domicile à l'étranger (cf. ci-dessus consid. 6.2 in fine). De plus, les poursuites Nos 02 xxxx39 D et 07 xxxx06 B se sont achevées par la délivrance d'actes de défaut de biens. 7. Dans la mesure où les conclusions en constatation comprennent implicitement des conclusions en annulation, il reste encore à examiner si lesdites poursuites sont annulables. 7.1 Pour les parties à la poursuite, le délai de plainte commence à courir dès le moment l'acte a été notifié dans les formes prévues par la loi, notamment la notification dans la demeure (ERARD, Commentaire romand, 2005, n. 47 ad art. 17 LP). La preuve de la notification et de sa date incombe aux autorités de poursuite (ATF 114 III 51 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 7B.75/2002 consid. 1.2).

7.2 En l'espèce, on ne saurait retenir que la plaignante a eu connaissance des poursuites susvisées au gré des notifications des actes de poursuite postérieurs à celles des commandements de payer, puisqu'elles n'ont pas pu intervenir en la demeure de la plaignante, comme exposé ci-dessus. Par ailleurs, il n'existe aucun élément permettant de retenir que la plaignante a eu connaissance effectivement des poursuites incriminées avant le 3 juin 2011, date du relevé des poursuites à son encontre versé à la procédure (cf. supra let. C).

Il s'ensuit que la plainte a été interjetée dans le délai pour l'annulation des actes de poursuites exécutés par un office incompétent, ce qui entraîne l'annulation des cinq poursuites précitées (BOLLIGER/JEANNERET, op. cit., n. 14 zu Vor Art. 46-55). C'est le lieu de préciser que le fait que trois d'entre elles se sont achevées

- 13/15 -

A/1825/2011-CS par un acte de défaut de biens ne constitue pas un obstacle à leur annulation, puisque il ne s'est rien produit d'irréversible, aucun produit de réalisation n'ayant été distribué (LORANDI, *Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, 2000, n. 273 zu art. 17 SchKG; JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN, op. cit., n. 11 zu art. 22). 8. Conformément aux 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'est pas perçu d'émolument de décision, ni alloué des dépens. * * * * *

- 14/15 -

A/1825/2011-CS

PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare irrecevable la plainte formée par le 14 juin 2011 par Mme B_____ en tant qu'elle tend à la constatation de l'inexistence d'un for de poursuite à Genève. La déclare recevable pour le surplus. Constate que la plainte est sans objet en tant qu'elle vise les poursuites Nos 08 xxxx92 D, 09 xxxx85 J et 11 xxxx93 C. Au fond : Constate la nullité des poursuites Nos 99 xxxx10 L, 00 xxxx85 B, 00 xxxx79 P, 01 xxxx26 E, 01 xxxx98 P, 02 xxxx47 B, 02 xxxx97 B, 05 xxxx71 F, 06 xxxx64 C, 06 xxxx31 M et 08 xxxx81 M. Annule les poursuites Nos 02 xxxx39 D, 07 xxxx06 B, 09 xxxx08 X, 09 xxxx09 W et 09 xxxx10 V . Déboute les parties de toutes autres

conclusions. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Paulette DORMAN, greffière.

La présidente : Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière : Paulette DORMAN

- 15/15 -

A/1825/2011-CS 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.

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