

GE_GERICHTE DCSO/492/2023 vom 9. November 2023

GE Cour de justice, 2023-11-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_492_2023

FR: GE_GERICHTE DCSO/492/2023 du 9 novembre 2023

IT: GE_GERICHTE DCSO/492/2023 del 9 novembre 2023

Erwägungen

E. 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.

E. 2

2.1.1 Le for ordinaire de la poursuite est au domicile du débiteur (art. 46 al. 1 LP). Le domicile au sens de l'art. 46 LP correspond à celui défini par l'art. 23 al. 1 CC ou, le cas échéant, par l'art. 20 LDIP, qui se réfère à la même notion : une

- 7/11 -

A/3416/2022-CS personne physique a son domicile au lieu ou dans l'Etat où elle réside avec l'intention de s'y établir, ce qui suppose qu'elle fasse du lieu en question le centre de ses intérêts personnels et professionnels. L'art. 24 CC, selon lequel toute personne conserve son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau, n'est pas applicable en matière de poursuite (ATF 119 III 51 consid. 2a).

2.1.2 Le débiteur qui n'a pas de domicile fixe peut être poursuivi au lieu où il se trouve (art. 48 LP).

La présence physique requise par 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 (ATF 119 III 54 consid. 2d). Plus que pour le domicile, il faut se baser sur l'apparence extérieure, notamment la présence d'effets personnels, plutôt que sur des éléments subjectifs tels que la volonté (ATF 119 III 54 consid. 2d). Le fait qu'un acte de poursuite ait effectivement pu être remis au poursuivi à un endroit donné ne permet pas à lui seul d'admettre l'existence du for prévu par l'art. 48 LP (ATF 119 III 54 consid. 2d). Le seul fait que le débiteur soit administrateur d'une société ayant son siège à Genève n'est pas suffisant pour soutenir qu'il s'y trouverait au sens de l'art. 48 LP (décision de la Chambre de surveillance DCSO/98/2021 du 18 mars 2021 consid. 4.2).

Le recours au for spécial de l'art. 48 LP suppose l'absence de domicile, soit que le débiteur ne dispose d'aucun domicile au sens de l'art. 46 LP en Suisse ou à l'étranger. Cette condition n'a toutefois pas à être établie ou rendue vraisemblable par le créancier lors du dépôt d'une réquisition de poursuite : c'est au contraire au débiteur, dans le cadre d'une procédure de plainte, d'établir qu'il disposait au moment de la mesure contestée d'un domicile (SCHMID,

Basler Kommentar, SchKG I, N 11 ad art. 48 LP; ATF 120 III 110 consid. 2b).

2.1.3 En application de l'art. 50 al. 1 LP, le débiteur domicilié à l'étranger qui possède un établissement en Suisse peut y être poursuivi pour les dettes de celui-ci.

2.1.4 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'employé du débiteur est autorisé à recevoir des actes de poursuite sur le lieu de travail du débiteur, en l'absence de ce dernier. En revanche, parce qu'il manque ce lien de subordination, le collègue de travail ou la personne chargée simplement de vider la boîte aux lettres du débiteur ne sont pas des employés du débiteur (JEANNERET / LEMBO, Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 25 ad art. 64 LP).

- 8/11 -

A/3416/2022-CS

La notification à une société de domiciliation et la remise à des employés de cette dernière qui transmettent l'acte à l'organe de la société de domiciliation vaut notification valable à l'équivalent d'un fondé de procuration (arrêt du Tribunal fédéral du 7B.51/2002 du 22 mars 2002 consid. 2; ATF 120 III 64 consid. 3 = JdT 1997 II 26; ATF 119 III 57 = JdT 1995 II 137; SJ 2000 II p. 210).

2.2.1 En l'espèce, le plaignant a contesté l'existence d'un for de la poursuite à Genève en niant y être domicilié, puisqu'il vivait au Portugal. L'Office s'en est rapporté à justice s'agissant du domicile du débiteur à Genève, faute d'éléments suffisants à disposition.

Ce faisant, le plaignant et l'Office ont fondé leurs observations sur l'existence ou l'inexistence d'un for de poursuite ordinaire à Genève, au domicile du débiteur, selon l'art. 46 LP, et sont par conséquent partis d'une prémisse erronée puisque la poursuivante a spécifié dans la lettre d'accompagnement de la réquisition de poursuite qu'elle se prévalait d'un for de poursuite spécial au lieu de séjour du débiteur, correspondant à celui de l'art. 48 LP, voire du for de l'établissement suisse d'un débiteur domicilié à l'étranger, correspondant à celui de l'art. 50 LP. Elle a confirmé cette position dans ses observations et à l'audience. Elle n'a jamais prétendu que le débiteur était domicilié à Genève au sens de l'art. 46 LP, mais uniquement qu'il y séjournait et qu'elle entendait lui faire notifier un commandement de payer au cours de ce séjour.

L'inexistence d'un domicile genevois du débiteur n'est par conséquent pas litigieuse entre le débiteur et la créancière. L'Office s'en est rapporté à justice sur cet objet, admettant ne pas disposer de suffisamment d'éléments pour retenir un domicile genevois du débiteur. Les explications fournies par le plaignant sur le déroulement de sa vie et de ses activités professionnelles permettent d'exclure définitivement un éventuel domicile genevois.

2.2.2 La créancière a évoqué la présence d'un établissement du débiteur à Genève, ce qui pourrait laisser penser qu'elle envisageait un for de poursuite au sens de l'art. 50 LP.

Ce dernier peut toutefois être écarté du seul fait que la créance en poursuite n'est à l'évidence pas en lien avec les affaires de cet établissement.

2.2.3 Reste à déterminer si un for de la poursuite existe au sens de l'art. 48 LP, fondé sur le séjour à Genève du débiteur au moment de la réquisition de poursuite.

L'application de l'art. 48 LP présuppose en premier lieu que le débiteur soit sans domicile connu, en Suisse ou à l'étranger. En l'espèce, il ressort des différents éléments réunis à la procédure, puis des explications du plaignant lors de sa comparution personnelle, que celui-ci s'est passablement déplacé au cours des dix dernières années, mais n'a jamais été sans domicile fixe ou connu. Il a ainsi été

- 9/11 -

A/3416/2022-CS domicilié à E_____ de 2011 à 2018, ce qui ressort des inscriptions dans les registres administratifs et n'est pas réellement contesté. Il est désormais acquis qu'il a ensuite déménagé au Portugal où il a d'abord habité à F_____, puis à J_____, dans divers logements, avant de se fixer en février 2022 dans sa maison actuelle. Si la créancière a échoué dans ses tentatives de trouver le débiteur aux diverses adresses dont elle a disposé, c'est essentiellement parce qu'elle les a utilisées alors qu'elles n'étaient plus d'actualité et non pas parce qu'elles n'auraient pas été réelles. A ce stade de la procédure, il doit être retenu que le débiteur a prouvé son domicile à J_____ depuis 2021, d'abord à la rua 11_____ no. _____, puis à la rua 7_____ no. _____. Si les premières factures de consommation d'énergie et d'achat de meubles produites par le débiteur étaient en effet insuffisantes à prouver son domicile à J_____, l'ensemble des pièces produites ultérieurement permet de le retenir avec suffisamment de certitude, notamment les baux, les factures d'eau et l'attestation de résidence fiscale. En outre, les explications données par le débiteur à l'audience sont cohérentes et trouvent appui dans les pièces produites. Le débiteur disposant d'un domicile fixe établi, l'une des conditions à l'application de l'art. 48 LP n'est pas réalisée.

En second lieu, l'application de l'art. 48 LP implique que le débiteur séjourne à Genève, au sens décrit ci-dessus, ce qu'il appartient à la créancière d'établir. Celle-ci allègue que le plaignant se serait trouvé à Genève au moment de la réquisition de poursuite pour organiser une exposition au "H_____". Le débiteur le conteste. La créancière ne produit pas le moindre indice en ce sens et ses seules allégations sont insuffisantes pour retenir de telles circonstances. En outre, l'organisation d'une exposition temporaire est un événement trop ponctuel pour créer un séjour au sens de l'art. 48 LP qui se caractérise par une certaine permanence. Le seul lien d'une certaine intensité établi par la procédure entre le débiteur et Genève est la société à responsabilité limitée dont il est associé gérant et unique titulaire de la signature. Si le plaignant serait en principe tenu d'être domicilié en Suisse pour assurer une organisation valable à cette société, en tant qu'unique titulaire de la signature (art. 814 al. 3 CO), ce seul élément n'est pas suffisant à retenir qu'il serait durablement installé à Genève. Pour le surplus, le seul fait d'être organe d'une société n'est pas constitutif d'un séjour au siège de ladite société. De même, l'inscription dans l'annuaire "local.ch" mentionnant l'adresse de la rue 1_____ no. _____ sous le nom du débiteur a vraisemblablement pour but de renseigner sur une adresse postale du plaignant et non pas de son lieu de domicile; cette inscription est de surcroît vraisemblablement obsolète puisqu'elle se réfère encore à un numéro de téléphone fixe du débiteur à E_____, inactif depuis 2018. On ne peut rien tirer non plus du fait que le commandement de payer destiné au débiteur a pu être notifié à la rue 1_____ no. _____ à un "employé"; la personne qui a signé n'est à l'évidence pas un employé du débiteur, puisque seule la société C_____ SARL est domiciliée à cet endroit et pourrait y être atteinte par une notification en mains d'un de ses employés – respectivement en mains d'un

- 10/11 -

A/3416/2022-CS employé de la fiduciaire où elle est domiciliée; on ne saurait donc prétendre sur cette base que le débiteur séjourne à l'adresse rue 1 _____ no. _____ parce qu'un commandement de payer y aurait été reçu par un tiers. En conclusion, la créancière ne parvient pas à établir que le débiteur séjourne à Genève au sens de l'art. 48 LP.

Il découle de ce qui précède qu'il n'existe pas de for de la poursuite fondé sur l'art. 48 LP en l'occurrence.

2.2.4 En l'absence de for de poursuite à Genève, que ce soit sur la base des art. 46, 48 ou 50 al. 1 LP, la plainte du débiteur sera admise et la poursuite annulée.

E. 3

La procédure de plainte 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). * * * * *

- 11/11 -

A/3416/2022-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance :

A la forme : Déclare recevable la plainte de du 17 octobre 2022 de A _____ contre le commandement de payer, poursuite n° 6 _____, notifié le 7 octobre 2022 sur réquisition de B _____. Au fond : Annule la poursuite n° 6 _____ et le commandement de payer notifié le 7 octobre 2022 à A _____ sur réquisition de B _____. Siégeant : Monsieur Jean REYMOND, président; Madame Ekaterine BLINOVA et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Elise CAIRUS, greffière.

Le président :

Jean REYMOND

La greffière :

Elise CAIRUS

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.