

# **GE\_GERICHTE DCSO/6/2017 vom 12. Januar 2017**

GE Cour de justice, 2017-01-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_6\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_6_2017)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/6/2017 du 12 janvier 2017

IT: GE\_GERICHTE DCSO/6/2017 del 12 gennaio 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La plainte est recevable pour avoir été déposée auprès de l'autorité compétente (art. 6 al.1 et 3 LaLP, art. 17 al. 1 LP), par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), dans le délai utile de dix jours (art. 17 al. 2 LP) et selon la forme prescrite 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), à l'encontre d'une mesure de l'Office sujette à plainte.

### **E. 2**

En cas de plainte, l'Office peut, jusqu'à l'envoi de sa réponse, procéder à un nouvel examen de la décision attaquée; s'il prend une nouvelle mesure, il la notifie sans délai aux parties et en donne connaissance à l'autorité de surveillance (art. 17 al. 4 LP). La nouvelle décision ou mesure se substitue à l'ancienne. L'autorité de surveillance doit néanmoins examiner la plainte, à moins que la décision de reconsidération n'ait rendu sans objet les conclusions de cette dernière (ATF 126 III 85 consid. 3).

En l'occurrence, l'Office a rendu le 6 septembre 2016, soit avant l'envoi de sa réponse à la plainte, une nouvelle décision, laquelle s'est ainsi substituée à celle faisant l'objet de la plainte. Dans la mesure toutefois où cette nouvelle décision, qui confirme le non-lieu de notification prononcé le 16 août 2016, ne rend pas sans objet la plainte, il y a lieu d'entrer en matière.

### **E. 3**

L'Office fonde sa décision de non-lieu de notification du commandement de payer – qui correspond à un refus de procéder à cette notification et donc de donner suite à la réquisition de poursuite – sur l'absence d'un for de poursuite à Genève.

#### **E. 3.1**

L'engagement et le déroulement d'une procédure d'exécution forcée supposent l'existence d'un for de la poursuite, lequel désigne l'organe de poursuite territorialement compétent à qui le créancier doit s'adresser pour introduire la poursuite. La LP définit le for ordinaire de la poursuite (art. 46 LP) ainsi qu'un nombre très limité de fors spéciaux (art. 48 à 52 LP).

- 4/8 -

A/2844/2016-CS

Contrairement à l'envoi d'un avis de saisie (art. 53 LP), le simple dépôt d'une réquisition de poursuite auprès d'un office des poursuites territorialement compétent ne fige pas la situation à cet égard : cette compétence initiale doit au contraire perdurer lors de l'accomplissement des actes de poursuite subséquents. C'est donc au moment de la notification du commandement de payer que l'existence d'un for de poursuite, ordinaire ou

spécial, doit être vérifiée (DCSO/579/05 du 13 octobre 2005 consid. 3c; DCSO/219/07 du 3 mai 2007 consid. 2d; DCSO/39/14 du 6 février 2014 consid. 2.1).

C'est en premier lieu au créancier poursuivant qu'il incombe de fournir à l'Office les indications relatives au domicile du débiteur (art. 67 al. 1 ch. 2 LP). L'Office doit pour sa part vérifier ces indications, dès lors que sa compétence en dépend (ATF 120 III 110 consid. 1a). Si le débiteur change de domicile en cours de poursuite, l'office doit examiner si ce changement est intervenu avant ou après le moment déterminant selon l'art. 53 LP (même référence). Le débiteur qui conteste le domicile indiqué par le créancier dans la réquisition de poursuite ou qui allègue avoir changé de domicile en cours de poursuite doit le prouver (arrêt du Tribunal fédéral 7B.207/2003 du 25 septembre 2003 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_403/2010 du 8 septembre 2010 consid. 2.2).

### **E. 3.2**

Selon l'art. 46 al. 1 LP, le for ordinaire de la poursuite est, pour les personnes physiques, au domicile du débiteur.

Le domicile au sens de cette disposition est déterminé par l'art. 23 al. 1 CC et, le cas échéant, par l'art. 20 LDIP qui contient la même notion du domicile : une 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. Pour savoir quel est le domicile d'une personne physique, il faut tenir compte de l'ensemble de ses conditions de vie, le centre de son existence se trouvant à l'endroit, lieu ou pays, où se focalisent un maximum d'éléments concernant sa vie personnelle, sociale ou professionnelle, de sorte que l'intensité des liens avec ce centre l'emporte sur les liens existant avec d'autres endroits. Ce qui est déterminant n'est pas la volonté intime de l'intéressé, mais son intention manifestée objectivement et de manière reconnaissable pour les tiers. D'éventuels documents administratifs ne constituent à cet égard que des indices devant être confortés par d'autres faits (arrêt du Tribunal fédéral 7B.207/2003 du 25 septembre 2003 cons. 3.2; ATF 125 III 100 cons. 3).

L'art. 24 al. 1 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 pour dettes : le débiteur qui quitte son domicile suisse sans s'en créer un nouveau ne peut plus être poursuivi qu'à l'un des fors spéciaux prévus par les art. 48 à 52 LP (ATF 119 III 54 cons. 2a). S'il n'a plus en Suisse ni domicile ni lieu de séjour et que son lieu de séjour étranger est inconnu, la poursuite doit être

- 5/8 -

A/2844/2016-CS possible au lieu de son dernier domicile en Suisse (ATF 120 III 110 cons. 1b). L'art. 54 LP, selon laquelle la faillite d'un débiteur qui a pris la fuite pour se soustraire à ses engagements est déclarée au lieu de son dernier domicile en Suisse, s'applique aussi à l'égard d'un débiteur absent et dont la résidence nouvelle est inconnue, même si ce débiteur n'est pas soumis à la poursuite par voie de faillite (même référence).

Si le débiteur qui avait constitué un domicile en Suisse ne s'y trouve plus, sans avoir donné connaissance de son nouveau lieu de séjour, le créancier ne saurait se voir imposer l'obligation d'établir lui-même si le débiteur a vraiment constitué un nouveau domicile à l'étranger et où se trouve ce domicile : c'est au débiteur qu'il appartient de rapporter la preuve de son nouveau domicile. Ainsi, l'office doit donner suite à une réquisition de

poursuite lorsqu'il n'existe aucune circonstance excluant la permanence du domicile suisse (ATF 120 III 110 cons. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 7B.241/2005 du 6 mars 2006 cons. 3.1 et 3.2).

### **E. 3.3**

Il résulte en l'espèce du dossier, et en particulier des investigations conduites par l'Office consécutivement au dépôt de la plainte, que le débiteur a effectivement résidé jusqu'à un passé relativement récent dans un studio sis D\_\_\_\_\_ à Genève. Selon les registres officiels, il habitait à cette adresse depuis le 15 mai 2011 et était domicilié à Genève depuis le 1er août 2009. Au vu de ces éléments, et en l'absence en l'état d'autres constatations de fait, il convient de retenir que, à tout le moins jusqu'au moment où il a quitté son logement sis D\_\_\_\_\_, le débiteur avait fait de Genève le centre de ses intérêts personnels et professionnels, partant qu'il y avait son domicile au sens de l'art. 46 al. 1 LP et pouvait donc y être poursuivi.

Aucun élément du dossier ne permet de retenir que cette situation aurait aujourd'hui changé. Certes, le débiteur a quitté le logement qu'il occupait au D\_\_\_\_\_ et en a remis les clés – le 6 septembre 2016 selon les déclarations faites par la régie à l'agent notificateur – à son bailleur. Il n'en résulte cependant nullement qu'il aurait également quitté le canton, renonçant ainsi à en faire le centre de ses intérêts. Au contraire, selon les renseignements recueillis par l'Office, le débiteur disposerait encore d'une boîte aux lettres dans un immeuble voisin de celui où il logeait précédemment et percevrait des prestations d'assistance sociale auxquelles, en principe, seules les personnes domiciliées dans le canton de Genève peuvent prétendre. Le fait qu'il n'ait, pour l'heure, pas annoncé sa nouvelle adresse à l'Office cantonal de la population n'est pour sa part pas déterminant, dans la mesure où il peut s'expliquer aussi bien par une négligence administrative que parce que l'intimé serait toujours à la recherche d'un logement fixe.

Il convient ainsi de retenir d'une part que le débiteur avait son domicile à Genève lors de l'introduction de la poursuite et d'autre part qu'aucun élément du dossier ne

- 6/8 -

A/2844/2016-CS permet en l'état d'admettre qu'il aurait quitté ce domicile. Dans ces conditions, l'Office demeurerait compétent à raison du lieu pour procéder à la notification du commandement de payer. La plainte est dès lors bien fondée et la décision contestée – de même que celle du 6 septembre 2016 la confirmant – doit être annulée, avec pour conséquence que la procédure de notification du commandement de payer doit se poursuivre.

### **E. 4**

La plaignante conclut à ce que la notification par voie édictale du commandement de payer soit ordonnée.

#### **E. 4.1**

La notification d'un commandement de payer par voie édictale constitue une ultima ratio; il ne peut y être recouru que si le créancier et l'Office ont effectué toutes les recherches adaptées à la situation de fait pour trouver une adresse à laquelle la notification au débiteur pourrait intervenir (ATF 136 III 571 consid. 5, SJ 2011 I 5; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_305/2009 du 10 juillet 2009 consid. 3; ATF 129 III 556 consid. 4, JdT 2004 II 26; 119 III 60 consid. 2a; 112 III 6).

#### **E. 4.2**

C'est en l'espèce à l'Office – qui n'avait pas de raison de le faire jusqu'à aujourd'hui puisqu'il se considérait comme incompétent à raison du lieu – qu'il incombera d'examiner si les conditions restrictives auxquelles est soumise une notification par voie édictale sont réalisées.

En relation avec l'hypothèse prévue par l'art. 66 al. 4 ch. 1 LP (domicile du débiteur inconnu), l'Office devra ainsi vérifier si la plaignante, à laquelle il appartient en premier lieu de procéder à toutes les recherches raisonnablement exigibles de sa part afin de trouver une adresse de notification (ATF 112 III 6 consid. 4), a respecté cette incombance. En cas d'échec de ces recherches, l'Office devra alors lui-même tenter de localiser le débiteur, au besoin en interpellant les autorités ou les banques (même référence). Une demande de renseignements adressée à l'Hospice général, qui paraît fournir des prestations d'assistance au débiteur, serait à cet égard judicieuse.

S'agissant de l'hypothèse prévue par l'art. 66 al. 4 ch. 1 LP (débiteur se soustrayant obstinément à la notification), invoquée par la plaignante, l'Office devra le cas échéant également s'assurer que les conditions en sont réalisées, étant rappelé que l'application de cette disposition suppose un comportement intentionnel de la part du débiteur (GEHRI in Hunkeler, Kurzkommentar SchKG, 2ème éd. 2014, n° 14 ad art. 66 LP).

#### **E. 5**

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 lit. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

- 7/8 -

A/2844/2016-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée par A\_\_\_\_\_ contre la décision de non-lieu de notification rendue le 16 août 2016 par l'Office des poursuites dans la poursuite n° 15 xxxx55 X. Au fond : L'admet. Annule en conséquence la décision de non-lieu de 16 août 2016 ainsi que celle du

#### **E. 6**

septembre 2016 l'ayant remplacée. Invite en conséquence l'Office des poursuites à reprendre et à poursuivre la procédure de notification du commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx55 X. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Marilyn NAHMANI et Monsieur Christian CHAVAZ, juges assesseur(e)s; Madame Marie NIERMARECHAL, greffière.

Le président : Patrick CHENAUX

La greffière : Marie NIERMARECHAL

- 8/8 -

A/2844/2016-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.