



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/62/07

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 22 FEVRIER 2007

Cause A/4127/2006, plainte 17 LP formée le 7 novembre 2006 par **Institut F** _____, élisant domicile en l'étude de Me Olivier JORNOT, avocat, à Genève.

Décision communiquée à :

- **Institut F** _____

domicile élu : Etude de Me Olivier JORNOT, avocat
25, Grand-Rue
Case postale 3200
1211 Genève 3

- **Office des poursuites**

Le recours en matière civile est ouvert contre les décisions prises par la Commission de surveillance de l'Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

EN FAIT

- A. En date du 27 juin 2002, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par l'Institut F_____, contre M. V_____, domicilié X, Chemin X_____, 1224 Chêne-Bougeries.

L'Office des poursuites de Saanen, agissant sur délégation, a notifié en date du 20 décembre 2002 un commandement de payer, poursuite n° 02 xxxx49 Y, à M. V_____ à l'adresse Chalet "X_____", 3785 Gsteig bei Gstaad.

Par jugement du 12 septembre 2003, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée audit commandement de payer. Ce jugement a été communiqué à M. V_____ à l'adresse susmentionnée.

- B. Le 29 octobre 2003, l'Institut F_____ a requis la continuation de la poursuite n° 02 xxxx49 Y contre M. V_____ domicilié au 6 Chemin X_____, 1224 Chêne-Bougeries, *pour notification : chalet X_____, 3785 Gsteig.*

Le 11 novembre 2003, l'Office a établi un procès-verbal de non-lieu de saisie, indiquant que M. V_____ avait quitté Genève depuis le 15 décembre 2003 pour le canton de Vaud.

- C. Par courrier du 9 décembre 2003, l'Institut F_____ a invité l'Office à saisir le véhicule de M. V_____ et à procéder aux avis de saisies bancaires, alléguant qu'en l'absence d'indications contraires sur un éventuel domicile du précité dans le canton de Vaud, le for de la poursuite était toujours à Genève.

Le 22 décembre 2003, l'Office a communiqué à M. V_____ un avis de saisie.

Par courrier du 29 mars 2004, l'Office a écrit au bureau des facteurs compétent pour le 6, Chemin X_____, 1224 Chêne-Bougeries. Il relevait qu'il s'était présenté à cette adresse suite à l'avis précité mais n'avait pas trouvé trace du poursuivi et lui demandait si celui-ci avait changé de domicile. Ce courrier a été retourné à l'Office avec la mention manuscrite : *M. V_____ Chalet X_____ 3785 Gsteig B. Gstaad.*

Sur indication de l'Institut F_____, l'Office a, selon avis du 25 mars 2004, saisi une créance en mains de l'établissement bancaire C_____ - comprise dans le patrimoine d'une communauté, soit d'une succession non partagée, dont M. V_____ fait partie et a établi, en date du 30 novembre 2005, un nouveau procès-verbal de saisie, annulant celui du 11 novembre 2005.

Le 19 décembre 2005, l'Institut F_____ a formé une réquisition de vente. Sur cet acte était mentionné sous la rubrique "Débiteur" : *Monsieur M. V_____*, 6, *Chemin X_____*, 1224 *Chêne-Bougeries*, pour notification : *Chalet X_____*, 3785 *Gsteig*.

Le 24 février 2006, l'Institut F_____ a prié l'Office de lui faire savoir quelle suite avait été donnée à sa réquisition de vente.

Par pli du 12 septembre 2006, l'Office a demandé au précité une avance de frais de 1'000 fr.

- D. Par acte posté le 7 novembre 2006, l'Institut F_____ a porté plainte auprès de la Commission de céans pour retard injustifié. Il conclut à ce qu'il soit ordonné à l'Office de procéder à la réalisation en mains du l'établissement bancaire C_____ de la part successorale revenant à M. V_____.

Dans son rapport du 5 décembre 2006, l'Office expose que, selon les données de l'Office cantonal de la population, M. V_____ a quitté son domicile situé 6 *Chemin X_____*, 1224 *Chêne-Bougeries*, pour le Canton de Vaud en date du 15 septembre 2003. L'avis de saisie qui lui a été expédié le 22 décembre 2003 est donc intervenu postérieurement à ce changement de domicile, partant le poursuivant devait continuer la poursuite au nouveau domicile, conformément à l'art. 53 LP *a contrario*. L'Office produit un courrier du 13 février 2004 et une télécopie du 15 mars 2004 adressés au conseil de l'Institut F_____ par la Municipalité de d'Ormont-Dessus à teneur desquels celle-ci, d'une part, confirme que M. V_____ n'est ni en fait ni en droit domicilié sur le territoire de sa commune et, d'autre part, déclare que le précité a, *semble-t-il*, pris domicile à *Gsteig/Berne* et que les formalités auprès de l'Office de la population du canton de Vaud ont été annulées. L'Office joint également un courrier daté du 23 décembre 2003 de Mme V_____, ex-épouse de M. V_____, domiciliée 6, *Chemin X_____*, 1224 *Chêne-Bougeries*, dans lequel cette dernière certifie que M. V_____ n'a jamais été domicilié à cette adresse -où elle vit seule avec ses trois enfants depuis son retour à Genève en juillet 2000- ni même dans le canton de Genève depuis novembre 1995, date de leur départ familial pour Toulouse. Elle ajoute qu'en juillet 2000, le précité habitait encore à Toulouse, puis à Paris et finalement à *Gsteig* où il se trouve, *sous toutes réserves*, depuis avril 2001. L'Office conclut à ce que la Commission de céans constate la nullité de l'avis de saisie ainsi que les opérations de poursuite ultérieures.

En réponse à ce rapport, l'Institut F_____ a, dans une écriture du 5 janvier 2007, déclaré persister dans sa plainte. Il affirme que M. V_____ n'a jamais été domicilié ni dans le canton de Vaud ni à *Gsteig* puisqu'il conservait toutes ses attaches à Genève, preuve en est le fait qu'à la date du 12 décembre 2003 il était détenteur, selon les renseignements du Service des automobiles et de la navigation, d'une plaque d'immatriculation genevoise. Il produit notamment un

courrier de la commune de Gsteig daté du 5 janvier 2004 dans lequel celle-ci déclare : "*Herr M. V_____ war nie in unserer Gemeinde angemeldet! Es ist uns auch nicht bekannt, dass er hier wohnt !*". Il ajoute qu'à aucun moment M. V_____ n'est intervenu dans la procédure de poursuite pour nier l'existence d'un for à Genève et, se référant à un arrêt du Tribunal fédéral paru aux ATF 108 Ib 44, affirme que le débiteur doit supporter lui-même les conséquences de l'incertitude qu'il crée au sujet de l'existence d'un for de poursuite.

M. V_____ a été invité à présenter ses observations. Le pli recommandé qui lui a été adressé au Chalet X_____, 3785 Gsteig, a été retourné à la Commission de céans avec la mention "*A déménagé. Délai de réexpédition expiré*".

Interpellée par la Commission de céans, La Poste lui a répondu, par courriel du 9 janvier 2007, qu'elle n'avait aucun changement d'adresse concernant M. V_____ et que selon les dires du responsable du Bureau de Poste 3985 Gsteig, "*qui se souvient bien de ce Monsieur*", le chalet X_____ a été vendu depuis plus d'une année et M. V_____ a disparu sans laisser d'adresse depuis plus de deux ans.

Des données de l'Office cantonal de la population il ressort ce qui suit : M. V_____, venant de Toulouse, est arrivé à Genève, 6, Chemin X_____, 1224 Chêne-Bougeries, le 1^{er} février 2001 et a quitté ce canton pour celui de Vaud le 15 septembre 2003 ; son épouse -dont il a divorcé le 19 septembre 2005- est arrivée à Genève à l'adresse précitée, venant de Toulouse, le 8 août 2000 et est, depuis le 1^{er} août 2004 domiciliée au X, parc X_____, à Genève.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 10 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaquables par la voie judiciaire ou, comme en l'espèce, pour déni de justice ou retard injustifié (art. 17 al. 1 et 2 LP).

Une plainte pour déni de justice ou retard injustifié peut être formée en tout temps (art. 17 al. 3 LP).

En tant que poursuivante, la plaignante a qualité pour se plaindre d'un retard injustifié dans le traitement de sa réquisition de continuer la poursuite.

Sa plainte satisfait aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

Elle est donc recevable.

- 2.a. A teneur de l'art. 22 al. 1 LP, 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.

La disposition visée doit en conséquence être une règle impérative et avoir été établie dans un intérêt public ou dans l'intérêt d'un cercle indéterminé de tiers étrangers à la procédure (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 22 n° 10).

- 2.b. Les règles sur le for de la poursuite sont de droit public et de droit impératif (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad Remarques introductives aux art. 46-55 n° 30 ; Ernst F. Schmid, in SchKG I, ad art. 46 n° 6 ss ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd., § 10 n° 1 ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 92).

La sanction de la violation des règles sur le for de la poursuite n'est pas unique. Du caractère impératif desdites règles ne s'ensuit pas que, nécessairement, leur violation est contraire à l'intérêt public ou lèse l'intérêt de personnes qui ne sont pas ou pas encore parties à la procédure. L'ajout nécessaire au caractère impératif de ces règles pour que la violation de ces dernières constitue un motif de nullité tient surtout à la gravité de la lésion, qui doit être admise lorsque la mesure viciée en raison d'un défaut de for de la poursuite modifie la situation du poursuivi de façon concrète et difficilement remédiable, ce qui est en principe le cas à l'égard d'actes d'intervention (ATF 105 III 60 ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 93 ss). Si ladite violation n'affecte que les intérêts des parties à la procédure d'exécution forcée, elle constitue un motif d'annulation de la mesure contestée ; en revanche, si elle lèse - aussi - l'intérêt public ou l'intérêt de personnes qui ne sont pas ou pas encore parties à la procédure, elle représente un motif de nullité de la mesure attaquée, voire de la poursuite elle-même (Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd., § 11 n° 44 ss.).

L'application de ce critère conduit, s'agissant du for ordinaire de la poursuite, à faire des distinctions articulées autour du type de la poursuite considérée et de l'étape à laquelle elle se trouve, voire du point de savoir si le domicile ou le siège du poursuivi situé le cas échéant hors de l'arrondissement se trouve à l'étranger ou dans un autre arrondissement de poursuite. Il est admis que dans une poursuite ordinaire par voie de saisie dirigée contre un poursuivi n'ayant pas de for ordinaire de la poursuite dans l'arrondissement de l'Office, un commandement de payer établi ou déjà notifié est simplement annulable de ce chef, avec la conséquence qu'à défaut de plainte le poursuivant peut ensuite se fonder sur ce commandement de payer pour requérir la continuation de la poursuite devant l'office des poursuites compétent *ratione loci*. En revanche, les actes ultérieurs sont nuls, en particulier déjà un avis de saisie, *a fortiori* une saisie ou une saisie complémentaire, et une commination de faillite, la continuation de la poursuite par un office incompetent risquant de léser non seulement les intérêts du débiteur, mais aussi ceux de tierces personnes, à savoir d'autres créanciers qui voudraient,

le cas échéant, participer à la saisie en vertu des art. 110 ou 111 LP (ATF 105 III 60 consid. 3 ; ATF ATF 96 III 31, JdT 1973 II 29 ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 94 s. ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd., § 11 n° 45 s. ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad Remarques introductives aux art. 46-55 n° 32 s. ; Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann, SchKG, 4^{ème} éd. 1997, ad art. 46 n° 3 ss.).

3. L'engagement et le déroulement d'une procédure d'exécution forcée supposent l'existence d'un for de la poursuite contre le poursuivi. La LP définit le for de la poursuite principal, appelé for ordinaire (art. 46 LP), et un nombre très limité de fors spéciaux (art. 48 à 52 LP) institués en dérogation du for ordinaire pour tenir compte de circonstances particulières. La notion de domicile est définie aux art. 23 à 26 CC, à l'exception de la règle prévue à l'art. 48 LP, selon laquelle le débiteur qui n'a pas de domicile fixe peut être poursuivi au lieu où il se trouve, c'est-à-dire au lieu de sa résidence. Dans ce cas et contrairement à ce que prévoit l'art. 24 CC, le dernier domicile ne vaut pas comme for de poursuite ni même en tant que substitution du lieu de séjour (FF 1991 III 57-58 ; BLSchK 2002 15 ss ; BLSchK 1978 15).

Le lieu de séjour, au sens de l'art. 48 LP, se définit, négativement, par l'absence de domicile fixe selon l'art. 46 al. 1 LP. Il implique un séjour d'une certaine durée, déterminée ou non, à un endroit donné procédant d'une volonté de rester, non de passer. Un séjour tout à fait éphémère ou de pur hasard ne constitue pas une résidence mais il ne s'ensuit pas que seul un séjour prolongé et permanent constitue une résidence. Par ailleurs, le séjour se perpétue en application de l'art. 53 comme le domicile (ATF 119 III 51, JdT 1996 II 35 ; Henri-Robert Schupbach, Commentaire romand, ad art. 48 n° 13 ss).

4. En l'espèce, il ressort des données de l'Office cantonal de la population que le poursuivi, venant de Toulouse, est arrivé à Genève, 6 Chemin X_____, 1224 Chêne-Bougeries, le 1^{er} février 2001 et a quitté ce canton le 15 septembre 2003 pour celui de Vaud. Or, un commandement de payer, poursuite n° 02 xxxx49 Y, lui a personnellement été notifié en date du 20 décembre 2002 par l'Office des poursuites de Saanen à l'adresse du Chalet X_____, à Gsteig et le jugement prononçant la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer lui a été notifié à cette même adresse le 12 septembre 2003. Suite à l'avis de saisie communiqué au poursuivi le 22 décembre 2003, l'Office, ayant constaté que le précité n'était pas domicilié au 6, Chemin X_____, 1224 Chêne-Bougeries, a interpellé, en date du 29 mars 2004, le bureau des facteurs compétent au sujet d'un éventuel changement de domicile, et il lui a été répondu que celui-ci était domicilié au Chalet X_____, à Gsteig. La municipalité d'Ormont-Dessus a, par ailleurs, informé le conseil du poursuivant, le 15 mars 2004, que les formalités auprès de l'Office de la population du canton de Vaud avaient été annulées et que le poursuivi avait, *semble-t-il*, pris domicile à Gsteig. Dans un courrier du 23 décembre 2003, l'ex-épouse du poursuivi a certifié que ce

dernier n'avait jamais été domicilié à Genève et qu'il se trouvait, *sous toutes réserves*, à Gsteig depuis avril 2001. Enfin, si le poursuivi n'a jamais été inscrit dans cette commune et que celle-ci a déclaré ignorer qu'il y habitait, le responsable de son bureau de poste, a, en revanche, affirmé qu'il se souvenait bien de *ce Monsieur* lequel avait disparu sans laisser d'adresse depuis plus de deux ans, soit courant 2004 (cf. courriel du 9 janvier 2007).

Des considérants qui précèdent, la Commission de céans retient qu'en l'absence d'indices suffisants permettant d'indiquer un domicile du poursuivi au sens des art. 23 à 26 CC -le dépôt de papiers d'identité et l'immatriculation d'un véhicule dans le canton de Genève, puis l'enregistrement dans le canton de Vaud, formalité qui par la suite a été annulée par l'autorité compétente de ce canton, ne permettent pas à eux seuls de déterminer un centre de la vie de l'intéressé lequel n'a, par ailleurs, pu être atteint, à fortiori être interrogé dans le cadre de la présente procédure- il faut admettre que ce dernier, après avoir quitté Toulouse où il était domicilié, ne s'est pas constitué un nouveau domicile, ni en Suisse, ni à l'étranger.

Il s'ensuit qu'en application de l'art. 48 LP le débiteur pouvait être poursuivi en Suisse au lieu de son séjour, soit à Gsteig dans le canton de Berne, où il ne se trouvait pas par un pur hasard ou de manière éphémère. En ce lieu, un commandement de payer a pu lui être notifié le 20 décembre 2002, puis une décision judiciaire en date du 12 septembre 2003, et il s'y trouvait encore au début de l'année 2004 comme l'a confirmé le responsable du bureau de poste.

L'avis de saisie du 22 décembre 2003 et les actes subséquents, soit la saisie d'une créance en mains de tiers selon avis du 25 mars 2004 et le procès-verbal de saisie établi le 30 novembre 2005, doivent en conséquence être déclarés nuls puisqu'ils émanent de l'Office qui était incompétent *ratione loci*.

La Commission de céans ajoutera que l'arrêt du Tribunal fédéral paru aux ATF 108 Ib 44 et cité par le plaignant, dans lequel la Haute Cour a retenu que la possibilité de demander des sûretés à un contribuable qui n'a pas de domicile en Suisse mais y exploite un établissement sans le faire inscrire au Registre du commerce en la forme d'une succursale n'est en tout pas exclue par l'art. 50 LP et que le contribuable doit supporter les conséquences de l'incertitude ainsi créée au sujet de l'existence d'un for de poursuite, ne lui est d'aucun secours dans la présente cause.

5. La plainte qui tend à ce que la Commission de céans ordonne à l'Office de procéder à la réalisation de la créance saisie en mains du L'établissement bancaire C _____ doit donc être rejetée.

Il sied cependant de relever que l'Office, qui doit à réception de la réquisition de continuer la poursuite vérifier sa compétence, en particulier lorsqu'il n'a pas notifié le commandement de payer, a singulièrement manqué de diligence dans le traitement de ce dossier. Il aura, en effet, fallu que le plaignant saisisse la

Commission de céans d'une plainte pour retard injustifié pour que l'Office, trois ans après le dépôt de la réquisition de continuer le poursuite et près d'un an après celui de la réquisition de vente, examine la question de sa compétence *ratione loci*.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte pour retard injustifié formée le 7 novembre 2006 par l'**Institut F** _____ dans le cadre de la poursuite n° 02 xxxx49 Y.

Au fond :

1. La rejette.
2. Constate la nullité de l'avis de saisie, de la saisie et du procès-verbal de saisie, poursuite n° 02 xxxx49 Y.
3. Déboute le plaignant de toutes autres conclusions.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Didier BROSSET et Denis MATHEY, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Filippina MORABITO
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le