



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/123/10

DÉCISION

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

DU JEUDI 18 FEVRIER 2010

Cause A/4751/2009, plainte 17 LP formée le 12 novembre 2009 par **Etat de Vaud, Secteur Recouvrement et Bureau AJ**.

Décision communiquée à :

- **Etat de Vaud, Secteur Recouvrement et Bureau AJ**
Service juridique et législatif
Case postale 1014 Lausanne

- **Office des poursuites**

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 Commission de surveillance des 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. L'Etat de Vaud, soit pour lui le Département de l'Intérieur, Service juridique et législatif, Secteur Recouvrement & Bureau AJ (ci-après : l'Etat de Vaud) a déposé en date du 25 septembre 2009 une réquisition de poursuite contre M. A_____, "Sans adresse connue avant incarcération, par notification à l'Etablissement Montfleury, chemin de Pinchat 11 à Carouge (GE)". L'adresse en question est un lieu de détention pénitentiaire. L'Office des poursuites de Genève (ci-après : l'Office) a réceptionné cette réquisition le 2 octobre 2009, qui l'a enregistrée sous poursuite n° 09 xxxx58 B.

Le 23 octobre 2009, l'Office a rendu une décision comme quoi "*L'Office ne peut donner suite à votre réquisition de poursuite. Si le débiteur n'a ni domicile ni lieu de séjour en Suisse, la poursuite peut avoir lieu à l'endroit de son dernier domicile en Suisse. En l'occurrence, il se trouve que Monsieur A_____ n'a jamais été domicilié dans le canton de Genève selon les indications de l'Office Cantonal de la Population. Pour le surplus, vous ne fournissez aucun élément permettant d'affirmer que Monsieur A_____ n'a ni domicile ni lieu de séjour en Suisse, ou qu'il aurait un lieu de séjour inconnu à l'étranger. Enfin, il est rappelé le lieu de détention ne constitue pas un lieu de séjour au sens de l'art. 48 LP.*" Cette décision a été notifiée par courrier recommandé du 26 octobre 2010 et réceptionnée par l'Etat de Vaud le 28 octobre 2010.

Par courrier du 12 novembre 2009, l'Etat de Vaud a écrit à l'Office pour l'informer que M. A_____ était actuellement incarcéré alors qu'il était précédemment clandestin et sans domicile fixe. L'Etat de Vaud invitait ainsi l'Office à procéder à la notification de ce commandement de payer, se référant en cela aux art. 48 et 60 LP ainsi qu'à l'art. 371 CC. A défaut, l'Etat de Vaud priait l'Office de considérer ce courrier comme une plainte au sens de l'art. 17 LP.

Selon renseignements obtenus de l'Office de l'exécution de peines de P_____, M. A_____ s'est évadé le 6 juillet 2008 et n'a pas été retrouvé depuis lors, ce dont l'Office a informé le plaignant par courrier du 17 décembre 2009. De même, M. A_____ ne faisait l'objet d'aucune mesure tutélaire à Genève. Il demandait à l'Etat de Vaud par ce même courrier s'il entendait maintenir sa plainte. L'Etat de Vaud a répondu par l'affirmative par courrier du 5 janvier 2010.

- B. L'Office a transmis la plainte à la Commission de céans le 12 janvier 2010. L'Office constate que la plainte est tardive, mais étant donné qu'il n'exclut pas le domicile étranger de M. A_____ et que la violation de l'art. 48 LP est la nullité, il laisse la question de la recevabilité ouverte.

Quant au fond, l'Office constate que M. A_____ n'a jamais habité sur le canton de Genève au sens de l'art. 23 al. 1 CC, qu'il n'a jamais fait l'objet d'une mesure tutélaire du fait de son incarcération au sens de l'art. 371 CC et que physiquement, aucun élément ne permet de dire qu'il se trouve encore à Genève depuis son évasion du 6 juillet 2008. Par conséquent, aucun for de poursuite n'existe au sens des art. 46, 48 ou encore 60 LP. L'Office conclut au rejet de la plainte.

- C. Invité à faire part de ses observations suite au rapport de l'Office, l'Etat de Vaud a persisté dans la teneur de sa plainte. Il explique qu'une première réquisition de poursuite avait été déposée contre M. A_____ le 27 février 2008, faisant l'objet de la poursuite n° 08 xxxx75 W, alors que l'intéressé était en détention à l'établissement Montfleury à Carouge (GE). L'Office avait refusé de notifier un commandement de payer par décision du 13 mars 2008, au motif qu'en raison de l'absence d'indication du domicile privé, un établissement de détention ne saurait constituer un for de poursuite. Le plaignant indique avoir informé l'Office en date du 28 mai 2008 du statut de clandestin de M. A_____ et lui a demandé de procéder à la notification du commandement de payer sur la base de l'art. 48 LP, joignant à son envoi une nouvelle réquisition de poursuite. Le plaignant indique que ce n'est que plus d'une année plus tard, soit le 30 juillet 2009, qu'il a obtenu des nouvelles sous la forme d'un courrier lui priant de se référer au précédant rejet de sa réquisition de poursuite le 13 mars 2008. C'est ainsi que la plaignante indique avoir déposé une nouvelle réquisition de poursuite le 25 septembre 2009 qui a abouti à la décision querellée.

Le plaignant indique pour terminer qu'il s'avère que M. A_____ se trouvait bien jusqu'à son évasion le 6 juillet 2009 en détention sur le canton de Genève et qu'un commandement de payer aurait dû lui être notifié à cette occasion si l'on se réfère à l'art. 48 LP.

EN DROIT

- 1.a. La présente plainte a été formée 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).
- 1.b. La décision querellée a été réceptionnée, selon le Track & Trace de cet envoi, par l'Etat de Vaud le 28 octobre 2009. La plainte, adressée par courrier du 12 novembre 2009, par courrier recommandé, est manifestement tardive pour avoir été adressée au-delà du délai de 10 jours prévu par l'art. 17 al. 2 LP.

Reste à déterminer néanmoins si la violation des dispositions relatives au for est un motif de nullité qui peut donc être constaté en tous temps par la Commission de céans (art. 22 al. 1 LP) ou un motif d'annulation, impliquant dans cette dernière hypothèse, l'irrecevabilité de la plainte pour cause de tardiveté.

- 1.c. Les dispositions sur le for (art. 46 ss LP) sont de droit public et de droit impératif, étant rappelé que si le commandement de payer notifié par un office territorialement incompétent est simplement annulable dans le délai de plainte de dix jours (art. 17 al. 2 LP), la continuation de la poursuite à un for incompétent doit, en revanche, être sanctionnée par la nullité absolue des actes accomplis par l'Office, en particulier, l'avis de saisie et la commination de faillite (ATF 88 III 8 consid. 3, JdT 1962 II 34 ; ATF 96 III 31 consid. 2, JdT 1973 II 27 et la jurisprudence citée ; DCSO/622/2006 du 2 novembre 2006 consid. 1b.).

En d'autres termes, l'inobservation des règles sur le for est sanctionnée différemment selon l'acte de poursuite en cause.

En présence d'actes d'intervention, tels l'avis de saisie ou la commination de faillite, la violation des règles sur le for entraînera leur nullité, dans la mesure où il s'agit d'actes qui modifient la situation du débiteur. Cette nullité doit être constatée d'office en tout temps et indépendamment d'une plainte (art. 22 LP ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, Remarques introductives ad art. 46-55, n° 33). En revanche, les actes qui ne modifient pas irréversiblement la situation du débiteur ne sont qu'annulables. Il en va ainsi du commandement de payer qui, s'il a été valablement notifié au destinataire, n'est pas nul. Si le débiteur ne le fait pas annuler dans le délai de plainte, le poursuivant pourra requérir la continuation de la poursuite de l'office compétent *ratione loci* si le commandement de payer n'a pas été frappé d'opposition ou si l'opposition a été annulée. (Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3, n° 94 s., p. 77 et la jurisprudence citée ; cf. ég. Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, Remarques introductives ad art. 46-55, n° 32 ss et la jurisprudence citée ; Henri-Robert Schüpbach, in CR-LP, Introduction ad art. 46-55, n° 21 et la jurisprudence citée ; ATF 82 III 63 consid. 4, JdT 1956 II 99). C'est ainsi que le débiteur qui n'a pas porté plainte dans les dix jours de la notification du commandement de payer devra attaquer devant l'autorité de surveillance les actes de poursuites ultérieurs accomplis par l'office des poursuites incompétent *ratione loci*, lesquels sont nuls (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, Remarques introductives ad art. 46-55, n° 33 ; BISchK 1994 54 ; BISchK 1984 176).

Toutefois, la Commission de céans a réservé une exception à ce principe en cas de domicile ou de siège du poursuivi à l'étranger (et non pas dans un autre arrondissement de poursuite). Dans cette hypothèse, il a été décidé que l'intérêt public en jeu, lié au respect de la souveraineté étatique, ainsi que l'intérêt des poursuivants, qui ne peuvent pas même se fonder sur le commandement de payer notifié pour requérir avec succès une continuation de la poursuite en Suisse ou à l'étranger, justifient la sanction de la nullité de la poursuite même au stade de la notification du commandement de payer (DCSO/474/06 du 18 juillet 2006 consid. 1.b. *in fine* ; DCSO/415/05 du 21 juillet 2005 consid. 2.c ; DCSO/80/05 du 1^{er} février 2005 consid. 5.a ; DCSO/207/07 du 19 avril 2007, consid. 1.b).

- 1.d. En l'espèce, on ignore tout du domicile, et même de la localisation géographique en Suisse ou à l'étranger, du débiteur. Ainsi fort de ces jurisprudences, il y a lieu de constater que la décision de l'Office en l'espèce, soit son refus de procéder à la notification d'un commandement de payer à un for qu'il estime non valable, n'est que sujette à l'annulation. Ainsi, la présente plainte doit être déclarée irrecevable pour cause de tardiveté.
- 2.a. Cela étant, même si la plainte avait été déclarée recevable, elle aurait été néanmoins rejetée pour les motifs suivants.

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 de la poursuite principal, appelé for ordinaire (art. 46 LP), ainsi qu'un nombre très limité de fors spéciaux (art. 48 à 52 LP), et elle détermine le moment à partir duquel un changement survenant dans les données factuelles créatives d'un for de la poursuite reste inopérant (art. 53 LP).

Ces fors ont un caractère exclusif et impératif. Un for de la poursuite ne saurait être créé par élection de for ou acceptation, explicite ou tacite, d'une poursuite, sous réserve du for spécial du débiteur domicilié à l'étranger élisant 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. Le for ordinaire de la poursuite est au domicile du débiteur (art. 46 al. 1 LP).

Le domicile est déterminé selon les critères prévus par l'art. 23 al. 1 CC et, le cas échéant, par l'art. 20 LDIP, qui contient la même notion de domicile. Une personne physique a ainsi 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 et professionnelle, de sorte que l'intensité des liens avec ce centre l'emporte sur les liens existant avec d'autres endroits ; l'intention de la personne concernée doit cependant n'être pas seulement intime, mais se manifester de façon objective et reconnaissable pour les tiers (ATF 7B.241/2003 du 8 janvier 2004 consid. 4 ; ATF 125 III 100 consid. 3, JdT 1999 II 177 ; ATF 120 III 7 consid. 2a, JdT 1996 II 73 ; ATF 119 II 64 consid. 2b, JdT 1996 I 221).

Enfin, la jurisprudence précise qu'il s'agit bien du domicile personnel, même lorsque le débiteur exerce ailleurs une activité commerciale et qu'il y est inscrit au

registre du commerce (ATF 51 III 158 consid. 1, JdT 1926 II 52 et l'arrêt cité ; BLSchK 1982, pp. 13 ss, N°3).

La Commission de céans a déjà eu l'occasion de juger qu'un lieu de détention ne constituait pas un domicile au sens de l'art. 26 CC et ne créait pas un for au sens de l'art. 46 LP (DCSO/672/05 du 10 novembre 2005).

- 2.c. En l'espèce, M. A_____ s'est évadé le 6 juillet 2008. Il n'a pas été retrouvé. Il n'a jamais fait l'objet de mesure tutélaire et il ne peut de ce fait désigner un représentant, comme l'exige l'art. 60 LP.

Le dernier lieu où physiquement M. A_____ a été situé, se trouvait dans un lieu de détention sur le canton de Genève, qui ne peut être considéré comme déjà dit comme un domicile, et partant créer un for de la poursuite (art. 46 LP). N'étant plus détenu et se trouvant comme déjà dit en un endroit non défini géographiquement en Suisse ou à l'étranger, il n'y a pas lieu de déterminer si l'art. 48 LP trouverait application dans le cas d'espèce.

Ainsi, comme déjà dit, même recevable, la présente plainte aurait été rejetée.

Quant à savoir si l'Office aurait dû donner suite à la réquisition de poursuite du 27 février 2008 dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx75 W, cette problématique n'entre pas dans le cadre de la plainte déposée par l'Etat de Vaud. Il n'y a pas lieu en l'espèce de déterminer si c'est à tort que l'Office n'a pas donné suite à la réquisition de poursuite déposée à l'époque alors que M. A_____ se trouvait en détention à Genève, puisque le plaignant n'avait pas jugé bon de déposer plainte contre cette décision à l'époque.

* * * * *

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

Déclare irrecevable la plainte formée le 12 novembre 2009 par l'Etat de Vaud contre la décision de l'office des poursuites du 23 octobre 2009 rendue dans le cadre de la poursuite n° 09 xxxx58 B.

Siégeant : M. Philippe GUNTZ, président ; MM. Philipp GANZONI et Christian CHAVAZ, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Véronique PISCETTA
Greffière :

Philippe GUNTZ
Président :

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