



POUVOIR JUDICIAIRE

A/753/2011-AS

DCSO/167/11

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Autorité de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 26 MAI 2011

Plainte 17 LP (A/753/2011-AS) formée le 10 mars 2011 par M_____ SA.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du 27 mai 2011 à :

- **M_____ SA**
p.a. M. Jean-Daniel NICATY
Avenue Mon-Repos 14
Case postale 7012
1010 Lausanne
- **Confédération Suisse, Administration fédérale des contributions (TVA)**
Schwartstorstrasse 50
3003 Bern
- **M. B_____**
- **Office des poursuites.**

EN FAIT

- A. a)** Par décision du 21 février 2011, expédié le 28 février 2011 et reçu par la créancière saisissante, M_____ SA, le 1er mars 2011, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a établi un procès-verbal de "non-lieu de la saisie" exécutée à l'encontre de M. B_____ dans le cadre d'un précédent procès-verbal, série n° 10 xxxx03 A, du 3 janvier 2011, faisant suite à une réquisition de continuer la poursuite n° 10 xxxx03 A du 13 octobre 2010 fondée sur un acte de défaut de biens n° 08 xxxx70 E du 7 mai 2010 pour un montant de 48'059 fr. 50.

L'Administration fédérale des contributions (AFC), soit pour elle la Division de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA), avait également participé pour les poursuites n^{os} 10 xxxx15 Z et 10 xxxx94 T requises à l'encontre de M. B_____.

- b)** L'Office fonde sa décision de non-lieu de saisie précitée du 21 février 2011 sur le constat que le débiteur, bien que domicilié à Genève au x rue X_____, selon le registre de l'Office cantonal de la population, avait, en réalité, son domicile familial, avec son épouse et son fils, H_____, âgé de 15 ans, au x rue Y_____ à S_____, en France voisine, où il avait installé depuis plusieurs années le centre objectif et subjectif de ses intérêts personnels et sociaux.

L'Office estimait en conséquence ne pas pouvoir admettre, en l'espèce, l'existence d'un for de la poursuite à Genève au sens des art. 46 ou 53 LP, de sorte que les autorités genevoises n'étaient pas compétentes pour procéder à des actes de poursuite.

- c)** L'Office avait constaté cette absence d'un domicile du débiteur à Genève, respectivement au x rue X_____, lors d'un passage sur place, le 21 février 2011, de l'huissier saisissant, qui avait constaté à cette adresse la seule présence de l'atelier de frigoriste indépendant de M. B_____, qualifié de "dépôt" lors de l'audition de cet huissier par l'Autorité de céans le 10 mai 2011.

A la suite de ce constat sur place, M. B_____ avait été réentendu par l'Office en février 2011 et avait indiqué, pour la première fois, l'adresse susmentionnée de son domicile en France voisine, tout en qualifiant ce lieu de vie français de « *pas officiel* ».

Il avait en outre dit ne pas être en mesure de fournir - et n'avait effectivement pas fourni - à l'Office un justificatif quelconque relatif à cette résidence en France, tout en affirmant y disposer d'un domicile fixe.

Il avait aussi déclaré que son épouse, qui n'avait pas d'activité professionnelle, recevait tout de même les allocations familiales suisses en faveur de leur fils H_____.

- B. a)** Dans la présente plainte postée le 10 mars 2011, M_____ SA a conclu à l'annulation du procès-verbal de non-lieu de saisie établi par l'Office le 21 février 2011.

Elle a fait valoir notamment que ce dernier avait admis, sans discontinuer depuis 2005 déjà, un for à Genève de la poursuite à l'encontre de M. B_____, et partant, sa compétence *ratione loci*, l'existence de ce for étant confirmé par l'inscription de longue date au registre de l'Office cantonal de la population du domicile de M. B_____ au x rue X_____.

b) Invité par la présente Autorité à s'exprimer par écrit au sujet de cette plainte, M. B_____ n'a déposé aucune observation dans le délai imparti.

c) Dans ses observations reçues le 18 mars 2011 par la présente Autorité, l'AFC a appuyé la plainte de M_____ SA, tout en soulignant qu'il appartenait au débiteur, en application de l'art. 46 LP, de prouver le lieu et l'existence, respectivement, l'absence de son domicile créant ou non le for de la poursuite, l'inscription d'un domicile genevois dudit débiteur au registre de l'Office cantonal de la population faisant foi.

d) Dans ses observations déposées le 21 mars 2011, l'Office a conclu au rejet de la plainte et a persisté dans sa position relative à l'absence à Genève d'un for permettant d'y poursuivre M. B_____.

C. a) Eu égard à l'absence de détermination écrite de ce dernier, l'Autorité de céans a convoqué les parties en audience du 10 mai 2011.

Seuls M_____ SA et son mandataire, ainsi que le représentant de l'Office, ont déféré à cette convocation, M. B_____ n'étant ni présent, ni représenté ni excusé à cette audience, alors que l'AFC avait été dispensé d'y comparaître.

b) Tant l'Office que M_____ SA ont expliqué et détaillé leurs positions respectives, cette dernière précisant sa plainte en concluant au renvoi de la cause à l'Office en vue de nouvelles investigations aux fins de déterminer le domicile réel de M. B_____.

La cause a été gardée juger à l'issue de cette audience.

c) Il ressort de l'extrait informatisé du registre de l'Office cantonal de la population que M. B_____, originaire de L_____, est arrivé à Genève le 20 juillet 1998 et qu'il a, depuis le 1er janvier 2005 jusqu'à ce jour, son adresse principale au x rue X_____, où il est locataire.

EN DROIT

1. 1.1. La présente plainte a été formée le 10 mars 2011 auprès de l'Autorité de céans, compétente pour statuer sur une mesure de l'Office (un procès-verbal de non-lieu de saisie reçu le 1er mars 2011) sujette à plainte (art. 17 LP; art. 125 al. 2 et 126 al. 2 litt. c) LOJ ; art. 6 al. 3, 7 al. 1 et 9 LaLP), par une personne, le créancier saisissant, ayant

qualité pour agir par cette voie dans les dix jours après celui où il avait eu connaissance de la mesure attaquée (art. 17 al. 2 LP).

1.2. Cela étant, les mesures contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public sont nulles et l'autorité de surveillance doit constater d'office et en tout temps cette nullité, même en l'absence d'une plainte ou même si le délai de plainte est dépassé (art. 22 al. 1 LP).

Or, les dispositions sur le for (art. 46 ss LP) sont de droit public et 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 d'intervention accomplis par l'Office, tels que l'avis de saisie et la commination de faillite pouvant modifier irréversiblement la situation du débiteur (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 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, Remarques introductives ad art. 46-55, n° 33).

1.3. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la présente plainte doit, de toute manière, être déclarée recevable.

- 2. 2.1.** Contre le débiteur qui n'a ni domicile ni lieu de séjour en Suisse, la poursuite n'est possible - si son lieu de séjour à l'étranger est connu - que dans les cas des art. 50 à 52 LP.

Si son lieu de séjour est inconnu, il faut bien que la poursuite soit possible contre lui en Suisse même dans ce cas, et elle aura lieu à l'endroit de son dernier domicile en Suisse. Si le débiteur, qui avait constitué un domicile en Suisse, ne s'y trouve plus momentanément 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. Il appartient en effet au débiteur de rapporter la preuve de l'existence de son nouveau domicile et l'Office doit donner suite à une réquisition de poursuite lorsqu'il n'existe aucune circonstance excluant la permanence du domicile suisse. Au demeurant, le principe de l'art. 54 LP prévoyant que la faillite d'un débiteur qui a pris la fuite pour se soustraire à ses engagements est déclarée au lieu de son dernier domicile, s'applique aussi à l'égard du débiteur absent et dont la résidence nouvelle est inconnue même si ce débiteur n'est pas soumis à la poursuite par voie de faillite.

Ainsi, lorsqu'un débiteur a prétendument quitté son domicile suisse pour l'étranger sans établir l'existence d'un nouveau domicile ou lieu de séjour, il y a lieu de continuer la poursuite à son dernier domicile en Suisse (art. 46 LP ; ATF 120 II 110 = JT 1997 II 78 et références citées).

2.2. En l'espèce, le débiteur cité a déclaré à l'Office être domicilié de manière non officielle, mais apparemment de longue date, à une adresse en France voisine, avec sa femme et son fils de 15 ans. Le cité n'a cependant pas estimé opportun de remettre à l'Office, des justificatifs quelconques de l'existence de ce domicile français allégué, ni de comparaître devant la présente Autorité de surveillance pour confirmer le lieu de son domicile, respectivement dire s'il était toujours domicilié à Genève ou non.

Il a en outre dit à l'Office bénéficiaire, par le biais de son épouse vivant en ménage commun avec lui, des allocations familiales versées par les autorités suisses en lien avec le domicile en Suisse des enfants concernés.

Enfin, le domicile du débiteur cité est officiellement inscrit depuis 2005 au registre de l'Office cantonal de la population comme se trouvant au x rue X_____ à Genève.

Il découle de l'ensemble de ce qui précède que le débiteur cité n'a pas démontré la réalité de son domicile français allégué, alors que le fardeau de cette preuve lui appartenait, la plaignante ne pouvant se voir imposer l'obligation d'établir elle-même si ledit cité s'est effectivement constitué un nouveau domicile à l'étranger, et si oui, à quel endroit.

Il y a dès lors lieu de retenir, à tout le moins, que si le débiteur cité peut s'être constitué un nouveau domicile en France avec sa famille, le lieu exact de ce nouveau domicile reste inconnu, puisque ledit cité n'a pas démontré que ledit domicile se situerait à l'adresse indiquée de S_____, alors que cette preuve lui incombait.

En conséquence, il sera fait application des principes rappelés ci-dessus sous **ch. 2.1.** et le for de la poursuite à Genève au sens de l'art. 46 LP, emportant la compétence territoriale de l'Office genevois des poursuites, sera admis.

Vu ce qui précède en outre, le procès-verbal de non-lieu de saisie établie par l'Office le 21 février 2011 sera annulé.

3. Il n'y pas lieu à allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
L'Autorité de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 10 mars 2011 par M. _____ SA contre le procès-verbal de non-lieu de saisie, série n° 10 xxxx03 A, établi par l'Office des poursuites le 21 février 2011 en faveur de M. B. _____.

Au fond :

Dit que le for de la poursuite à l'encontre de M. B. _____ se trouve à Genève.

Dit que l'Office des poursuites est compétent *ratione loci* pour exécuter des actes de poursuites à l'encontre de M. B. _____.

Annule en conséquence le procès-verbal de non-lieu de saisie, série n° 10 xxxx03 A, établi par l'Office le 21 février 2011.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Philippe VEILLARD, juges assesseurs; Madame Paulette DORMAN, greffière.

La présidente :
Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :
Paulette DORMAN

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 l'Autorité 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.