



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/214/09

DÉCISION

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

DU JEUDI 7 MAI 2009

Cause A/1269/2009, plainte 17 LP formée le 7 avril 2009 par M. S_____ **Erreur !
Source du renvoi introuvable.**

Décision communiquée à :

- M. S_____

- **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. Dans le cadre d'une poursuite n° 08 xxxx37 W dirigée par la Caisse interprofessionnelle AVS, FER-CIAM contre M. S_____, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a fait notifier, le 16 mai 2008, un commandement de payer au prénommé, lequel a formé opposition.

Par jugement du 5 janvier 2009, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée définitive de cette opposition.

Requis de continuer la poursuite, l'Office a communiqué, en date du 26 mars 2009, à M. S_____ un avis de saisie pour le 22 avril 2009.

- B. Par acte posté le 7 avril 2009, M. S_____ a porté plainte, assortie d'une demande d'effet suspensif, contre cet avis qu'il déclare avoir reçu le 27 mars 2009 et conclut à son annulation. Il expose être toujours gérant de la société C_____ Sàrl et qu'en cette qualité il est sujet à la poursuite par voie de faillite et non de saisie.

Selon les données du Registre du commerce, la société susmentionnée a été dissoute par suite de faillite prononcée par jugement du Tribunal de première instance du 27 janvier 2004. La procédure de faillite, suspendue faute d'actif, a été clôturée par jugement du 7 mars 2005. Aucune opposition n'ayant été formée, la société a été radiée d'office conformément à l'art. 66 al. 2 ORC, selon publication dans la FO SC du 23 juin 2005. Mme C_____ et Mme D_____ étaient toutes deux associées, chacune pour une part de 20'000 fr. ; M. S_____ était gérant.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 1 et 2 LP).

En l'espèce, la plainte est dirigée contre un avis de saisie, soit une mesure attaquant par cette voie (BISchK 2005 p. 230 ; DCSO/456/03 consid. 5.b du 20 octobre 2003), dont le plaignant déclare avoir eu connaissance le 27 mars 2009.

Formée le 7 avril 2009, soit dans le délai prescrit - étant rappelé que celui-ci, qui expirait le 6 avril 2009, soit durant les fêtes de Pâques, a été prolongé jusqu'au troisième jour utile (cf. art. 56 ch. 2 et 63 LP) - et respectant les exigences de forme, elle sera déclarée recevable (13 LaLP).

Le choix erroné du mode de continuation de la poursuite ordinaire par l'office des poursuites doit, par ailleurs, être relevé d'office en tout temps (art. 22 LP). Il entraîne la nullité des actes fondés sur ce choix. Les actes antérieurs de poursuite, en particulier ceux de la procédure préalable, restent toutefois valables (ATF 101 III 20, JdT 1976 II 106-107 et les références citées).

2. En l'état, il ressort des données du Registre du commerce que la société à responsabilité limitée dont le plaignant était gérant a été radiée d'office selon publication dans la FOOSC du 23 juin 2005. C'est donc à tort que le précité affirme qu'il continue à gérer cette société.

A titre superfétatoire, il sera rappelé à l'intéressé que l'art. 39 al. 1 ch. 5 LP - qui ne visait au demeurant que l'associé gérant d'une société à responsabilité limitée et non l'associé non gérant, respectivement le gérant non associé - a été abrogé par le chiffre 3 de l'annexe à la loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant le Code des obligations, avec effet au 1^{er} janvier 2008 (RO 2007, p. 4791 ss, 4844, 4838 *in fine* ; cf. ég. Message du Conseil fédéral du 19 décembre 2001 *in FF* 2002, p. 2949 ss, 3041 s.) et que, depuis le 1^{er} janvier 2008, aucune faillite ne peut être prononcée contre l'associé gérant d'une société de ce type (ATF 135 III 14).

3. Le plaignant n'étant inscrit en aucune des qualités énumérées exhaustivement à l'art. 39 LP, la poursuite dirigée à son encontre devait en conséquence se continuer par voie de saisie. Partant, c'est à bon droit que l'Office lui a communiqué un avis querellé.
4. Manifestement infondée, la plainte sera rejetée.
5. La présente décision, qui rend sans objet la demande d'effet suspensif, est prononcée en application des art. 72 LPA et 13 al. 5 LaLP, soit sans instruction préalable, c'est-à-dire sans que l'Office et la poursuivante n'aient été invités à se déterminer sur la plainte, compte tenu de l'issue manifeste qu'il faut donner à cette dernière. Elle sera toutefois communiquée à l'Office.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 7 avril 2009 par M. S_____ contre l'avis de saisie dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx37 W.

Au fond :

1. La rejette.
2. Déboute M. S_____ de toutes autres conclusions.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Philipp GANZONI et Philippe VEILLARD, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Véronique PISCETTA
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

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