



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/281/09

DÉCISION

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

DU JEUDI 25 JUIN 2009

Cause A/1585/2009, plainte 17 LP formée le 2 mai 2009 par **SI M**_____.

Décision communiquée à :

- **SI M**_____

- **Ville de Genève, service de la sécurité et de l'espace publics**
Boulevard Helvétique 29
Case postale 3737
1211 Genève 3

- **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.a. Le 6 novembre 2007, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré, sous n° 07 xxxx60 W, une poursuite dirigée par la Ville de Genève, département de l'environnement urbain et de la sécurité, service de la sécurité et de l'espace publics (ci-après : la Ville de Genève) contre SI M_____ (ci-après : la SI), en recouvrement de 819 fr. plus intérêts au titre de "chantier, fouille, etc."

Un commandement de payer a été établi et remis à PostMail le 19 novembre 2007 en vue de sa notification. Cette notification ayant échoué, aucune personne susceptible de recevoir notification de cet acte n'ayant été rencontrée, ni ne s'étant présentée au guichet postal durant le délai de garde pour le retirer, ce dernier a été transmis à PostLogistics qui, ayant effectué sans succès un passage le 11 décembre 2007, a laissé dans la boîte aux lettres un avis invitant à la débitrice à se présenter à l'Office. Le 29 janvier 2008, un notificateur de l'Office, après avoir tenté, en vain, de notifier le commandement de payer, a remis dans la boîte aux lettres une convocation. M. C_____ a alors téléphoné à l'Office pour lui faire savoir qu'il passerait à ses guichets le 15 février 2008. Il n'a toutefois pas donné suite. Le 25 août 2008, l'Office s'est adressé au Procureur général afin qu'il décerne un mandat de conduite à l'encontre du prénommé. Le 15 novembre 2008, le rapport de police a été communiqué à l'Office. Il en ressort que *"malgré de nombreuses convocations écrites et téléphoniques, l'intéressé trouve toujours une excuse pour ne pas se présenter à l'office ou au poste de police. Il n'a pu être interpellé car il ne vient plus à son logis, l'immeuble étant sinistré depuis plusieurs mois. Il ne nous a pas communiqué sa nouvelle adresse. Selon (l')enquête, la poste nous a transmis l'adresse de sa boîte aux lettres actuelle, soit au Bd X_____ xx - Genève. Sur place, nous n'avons constaté aucune boîte aux lettres à son nom"*. Le 19 novembre 2008, l'Office a adressé une nouvelle convocation à M. C_____ au xx, boulevard X_____ précisant qu'à défaut de se présenter dans les dix jours, il procéderait à la notification par publication. Le commandement de payer a été notifié par voie édictale, selon publication dans la FAO et la FOSS du 18 février 2009. Aucune opposition n'a été formée. Par pli recommandé, l'Office a communiqué à la SI, à son domicile c/ M. T_____, xx rue M_____, un avis de saisie, daté du 20 avril 2009, pour le 14 mai 2009.

- A.b. Le 18 février 2008, l'Office a enregistré, sous n° 08 xxxx09 V, une poursuite dirigée par la Ville de Genève contre la SI, p.a. M. T_____, rue M_____ xx, Genève en recouvrement de 884 fr. plus intérêt au titre de "chantier, fouille etc."

Un commandement de payer a été établi et remis à PostMail le 26 février 2008 en vue de sa notification. Cette notification ayant échoué - aucune personne susceptible de recevoir notification de cet acte n'ayant été rencontrée, ni ne s'étant présentée au guichet postal durant le délai de garde pour le retirer - le commandement de payer a été transmis à PostLogistics qui a effectué sans succès

un passage le 31 mars 2008 et a laissé, ce jour-là, un avis invitant la débitrice à se présenter à l'Office. Le 17 avril 2008, le dossier de cette poursuite a été joint à celui de la poursuite précédente. Le commandement de payer a été notifié par voie édictale, selon publication dans la FAO et la FOSC du 18 février 2009. Aucune opposition n'a été formée. Par pli recommandé, l'Office a communiqué à la SI, à son domicile c/ M. T_____, xx rue M_____, un avis de saisie, daté du 20 avril 2009, pour le 14 mai 2009.

- A.c. Selon les données du Registre du commerce, M. C_____ est administrateur avec signature individuelle de la SI, laquelle est, depuis le 22 août 2007, date de la publication dans la FOSC, domiciliée au xx, rue M_____, c/o M. T_____. Ce dernier est associé gérant avec signature individuelle de la société à responsabilité limitée inscrite sous la raison sociale "Bureau M. T_____ SA" et domiciliée au xx, rue M_____.

Selon les données de l'Office cantonal de la population, M. C_____, précédemment domicilié au yy, rue M_____, est sans domicile connu.

- B.a. Par courrier daté du 28 avril 2009 et envoyé par pli recommandé posté le 2 mai 2009, la SI a écrit à l'Office que M. T_____ n'avait jamais eu de fonction en son sein et qu'elle considérait ses méthodes inacceptables, ajoutant que les avis de saisie qui lui avaient été communiqués "*avaient été émis par le biais de procédés qu'(elle) considérait relevés (sic) du Code Pénal*". Elle se réservait "*toute (sic) actes par voie de droit*" et demandait à "*l'office de surveillance*" de répondre à cette réclamation.

Par acte posté le 5 mai 2009, la SI a communiqué le courrier précité à la Commission de céans. Elle invoque "*les pratiques douteuses de l'Office qui a forcé à plusieurs reprises des gens non concernés à prendre des documents qui ne leur étaient pas destinés et pour lesquels ils n'avaient aucun mandat ou procuration à quelque titres que se (sic) soit, n'étant ni administrateur ni partie prenante dans la société...*".

Par courrier daté 5 mai 2009 et reçu le 7, l'Office a transmis à la Commission de céans la lettre de la SI datée du 28 avril 2009 considérant que celle-ci valait plainte.

Par pli recommandé du 7 mai 2009, dite Commission a imparti à la SI un délai au 18 mai 2009 pour lui adresser un exemplaire de sa plainte, dirigée contre les avis de saisie, poursuites n^{os} 07 xxxx60 W et 08 xxxx09 V, dûment signée par son administrateur, M. C_____, compléter sa motivation et prendre des conclusions, sous peine d'irrecevabilité.

Dans le délai imparti, M. C_____ a répondu comme suit : "*Nous déposons plainte à l'encontre de l'OP et de son personnel, responsable de la notification des avis incriminés, pour abus de droit, abus de position dominante, contrainte et*

menace (...) envers des tiers....Nous demandons, donc, en conclusions, de faire annuler ces avis, qui n'ont pas été remis à la bonne personne (...)".

- B.b. Dans son rapport du 5 juin 2009, l'Office rappelle la chronologie des faits. Il précise que son collaborateur, M. P_____, a eu, entre mars et août 2008, plusieurs contacts téléphoniques avec M. C_____, lequel lui promettait, à chaque fois, de passer à ses guichets. Il affirme, par ailleurs, que ce collaborateur, las des promesses non tenues du précité, l'a informé que son dossier serait transmis à la police. L'Office, qui estime avoir mis en œuvre tous les moyens à sa disposition pour accomplir sa tâche avant de procéder par voie de publication, conclut au rejet de la plainte.

Invitée à se déterminer, la Ville de Genève conclut, avec suite de dépens, au rejet de la plainte. Elle relève son caractère "*opportuniste*", voire purement dilatoire, et produit notamment un courrier daté du 28 avril 2008 que la SI lui a adressé et dans lequel cette dernière lui demande de "*bien vouloir surseoir aux avis de saisie*", des négociations étant en cours avec le département des constructions et technologies de l'information.

EN DROIT

- 1.a. 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 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

Un avis de saisie constitue une mesure attaquant par cette voie (BISchK 2005 p. 230 ; DCSO/456/03 consid. 5.b du 20 octobre 2003) et la plaignante, en tant que poursuivie, a qualité pour agir par cette voie.

- 1.b. La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Le délai est observé lorsqu'une autorité incompétente est saisie en temps utile ; celle-ci transmet la communication sans retard à l'autorité compétente (art. 32 al. 2 LP ; ATF 100 III 8, JdT 1975 II 69 ; Francis Nordmann, in SchKG I, ad art. 32 n° 7).

En l'espèce, les avis de saisie querellés, datés du 20 avril 2009, ont été communiqués par plis recommandés à la plaignante et cette dernière a formé plainte par acte posté le 2 mai 2009 et adressé à l'Office, lequel l'a transmis à la Commission de céans le 5 mai 2009.

La date à laquelle l'Office a effectivement communiqué à la plaignante lesdits avis et celle à laquelle la précitée en a eu connaissance n'ont pas été précisées. Il n'y a

toutefois pas lieu d'instruire plus avant cette question au vu de l'issue qui doit être donnée à la plainte.

La Commission de céans retiendra, par ailleurs, que la plaignante, qui fait grief à l'Office d'avoir notifié des actes de poursuites à "*des gens non concernés*", invoque un vice dans la notification des commandements de payer, poursuites n^{os} 07 xxxx60 W et 08 xxxx09 V.

- 2.a. Lorsque la poursuite est dirigée contre une personne morale, les actes de poursuites sont notifiés à son représentant, soit à un membre de l'administration ou du comité, à un directeur ou à un fondé de procuration s'il s'agit d'une société anonyme (art. 65 al. 1 ch. 2 LP).

Lorsqu'une société anonyme s'est constitué un domicile au bureau d'une autre société anonyme, la société domiciliataire remplit le rôle d'un fondé de pouvoir et le commandement de payer destiné à la société domiciliée doit être notifié à un membre de l'administration ou à un fondé de procuration de la société domiciliataire. Si le domicile est constitué chez une personne physique, la notification des actes de poursuites peut s'effectuer à cette personne (ATF 5A_215/2007 du 2 octobre 2007 et les réf. citées ; ATF 119 III 57, JdT 1995 II 137 consid. 3. d).

- 2.b. En l'occurrence, la plaignante, poursuivie, s'est constituée un domicile au bureau d'un tiers, associé gérant avec signature individuelle d'une société à responsabilité limitée. Il appert toutefois que lorsque les notificateurs de Postmail, de Postlogistics, puis de l'Office se sont présentés au domicile constitué par la plaignante, ils n'ont rencontré ni son administrateur ni l'associé gérant de la société domiciliataire. Les avis invitant la poursuivie à se présenter à l'Office sont, par ailleurs, restés lettres mortes, étant relevé que l'administrateur de la plaignante, qui a par la suite pris contact avec l'Office, en a bien eu connaissance puisqu'il a téléphoné pour faire savoir qu'il se présenterait à ses guichets. Il n'a cependant pas tenu ses engagements et l'Office s'est vu contraint de requérir le Procureur général de décerner un mandat de conduite à son encontre. Ce n'est qu'après communication du rapport de police, selon lequel l'intéressé "*a toujours trouvé une excuse pour ne pas se présenter à l'office ou au poste de police*" en dépit de nombreuses convocations tant écrites que téléphoniques, que l'Office a procédé par voie de publication.

- 3.a. Selon l'art. 66 al. 4 LP, la notification se fait par publication lorsque le débiteur n'a pas de domicile connu (1.), se soustrait obstinément à la notification (2.) ou est domicilié à l'étranger et que la notification prévue à l'al. 3 ne peut être obtenue dans un délai convenable (3.).

En raison du risque élevé que le débiteur ne prenne pas effectivement connaissance de la publication, étant rappelé que les délais liés à cette notification

commencent à courir au jour de la publication, il n'est possible de recourir à la notification par voie édictale qu'en *ultima ratio*, lorsqu'il n'y a pas d'autres moyens d'atteindre le débiteur. Ainsi faut-il qu'en dépit des recherches et des efforts raisonnablement exigibles de la part du poursuivant et de l'office des poursuites, une notification effective au poursuivi par l'une des voies prévues aux art. 64, 65 et 66 al. 1 à 3 LP s'avère impossible. La publication d'un commandement de payer n'entre en considération que lorsque tous les moyens de le notifier effectivement ont échoué. Cette stricte subsidiarité est une condition générale applicable aux trois hypothèses dans lesquelles l'art. 66 al. 4 LP autorise une notification par voie de publication (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 66 n° 46 ss; Yvan Jeanneret/Saverio Lebo, Commentaire romand, ad art. 66 n° 18 ss ; Hansjörg Peter, RSJ 2003, p. 377 ; ATF 129 III 556 consid. 4, JdT 2004 II 26 ; ATF 128 III 465).

- 3.b. L'art. 66 al. 4 ch. 2 LP, dont l'Office a fait application, vise le cas du débiteur, en Suisse ou à l'étranger, qui se soustrait obstinément à la notification. Il crée une présomption de notification lorsque les tentatives de notification selon les modes prévus par la loi échouent les unes après les autres parce que le destinataire entend s'y soustraire, afin de permettre au poursuivant de requérir la continuation de la poursuite sur le vu d'un acte de poursuite censé notifié et resté sans opposition. Cette norme comporte un élément objectif, l'échec réitéré de tentatives de notification selon les modes de notification prévus par la loi, et un élément subjectif, l'intention de se soustraire obstinément à la notification (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 66 n° 63 à 66).
- 3.c. En l'espèce, l'Office, avant de procéder par voie édictale le 18 février 2009, a tenté, mais en vain, de notifier à la plaignante le commandements de payer, poursuite n° 07 xxxx60 W, par PostMail, puis par PostLogistics et, enfin par l'un de ses notificateurs. Des avis l'invitant à se présenter au guichet de l'Office ont été laissés dans sa boîte aux lettres. A plusieurs reprises, soit au début du mois de février 2008, puis entre les mois de mars et août 2008, son administrateur a fait savoir à l'Office qu'il se rendrait dans ses locaux, mais n'a jamais tenu ses engagements. Il n'a pas non plus répondu aux nombreuses convocations qui lui ont été adressées par la police dans le cadre du mandat de conduite que l'Office avait requis le 25 août 2008. S'agissant du commandement de payer, poursuite n° 08 xxxx09 V, également notifié par voie édictale le 18 février 2009, des tentatives infructueuses de notifications ont eu lieu par PostMail et PostLogistics, puis le dossier de cette poursuite a été joint, le 17 avril 2008, à celui de la poursuite précédente.

Force est en conséquence de constater que l'élément objectif rappelé ci-dessus est pleinement réalisé. Quant à l'intention de l'administrateur de la plaignante de se soustraire obstinément à la notification, elle doit également être admise. Ce dernier, qui connaissait l'existence de deux poursuites susmentionnées, a, en dépit des convocations qui lui avaient été adressées, délibérément refusé de se rendre à

l'Office, respectivement au poste de police, pour se voir notifier les commandements de payer. Les échecs de la notification ne sont donc ni le fruit d'un simple cas fortuit, ni d'une banale négligence, mais bien d'une volonté délibérée de s'y soustraire.

Il s'ensuit que les commandements de payer n'ont pas été indûment notifiés par voie édictale à la plaignante et que c'est à bon droit que l'Office, requis de continuer les poursuites considérées, a communiqué à la plaignante des avis de saisie (cf. art. 43 ch. 1 LP et 88 al. 1 LP).

4. Manifestement infondée, la plainte sera rejetée.
5. Conformément aux art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument de justice, ni d'allouer des dépens (cf. ATF 5A_548/2008 du 7 octobre 2008).
6. Selon l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP, la partie ou son représentant qui use de procédés téméraires ou de mauvaise foi peut être condamné(e) à une amende de 1'500 fr. au plus, ainsi qu'au paiement des émoluments et des débours.

Se comporte de façon téméraire ou de mauvaise foi, au sens de l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP, celui qui, en violation du devoir d'agir selon la bonne foi, forme un recours sans avoir d'intérêt concret digne de protection et bien que la situation en fait et en droit soit claire, avant tout pour ralentir la procédure (ATF 127 III 178 et les références). Cette disposition permet de sanctionner un recours aux institutions judiciaires voué à l'échec, qui serait fait à des fins purement dilatoires et en violation des règles de la bonne foi (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 20a n° 19 ; Flavio Cometta, in SchKG I, ad art. 20a n° 11 ; Franco Lorandi, op. cit. ad art. 20a n° 13 ss ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd. 2003, § 13 n° 14). A l'absence de toute chance de succès de la plainte doit s'ajouter le dessein d'agir de manière téméraire (Pauline Erard, in CR-LP, ad art. 20a n° 44 ss).

En l'espèce, la Commission de céans retient que la plaignante, représentée par son administrateur, en alléguant que les commandements de payer n'auraient pas été notifiés à des personnes autorisées - lesquelles auraient, au surplus, été contraintes par l'Office de les accepter -, respectivement que les avis de saisie querellés n'auraient pas été communiqués "*à la bonne personne*", alors que le précité a délibérément et systématiquement fait obstacle à la notification et que les communications de l'Office ont été faites à son domicile, a agi à des fins purement dilatoires - preuve en est du reste son courrier à la poursuivante dans lequel elle fait état de négociations et demande de surseoir aux poursuites - et de mauvaise foi.

La Commission de céans la condamnera par conséquent au paiement d'une amende dont le montant sera fixé à 800 fr.

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

Au fond :

1. Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, la plainte formée le 2 mai 2009 par SI M_____ contre les avis de saisie, poursuites n° 07 xxxx60 W et 08 xxxx09 V.
2. Condamne SI M_____ à une amende de 800 fr.
3. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; Mme Florence CASTELLA, juge
assesseure, et M. Pascal JUNOD, juge assesseur suppléant.

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