

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1913/2013-CS

DCSO/181/13

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 22 AOÛT 2013

Plainte 17 LP (A/1913/2013-CS) formée en date du 14 juin 2013 par **Mme D_____**,
élisant domicile en l'étude de Me Daniel PERREN, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du 22 août 2013
à :

- **Madame D_____**
c/o Me Daniel PERREN, avocat
Rue des Cordiers 14
1207 Genève
 - **CAISSE DE COMPENSATION F_____**
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

A. P_____ Sàrl, ayant son siège c/o Mme S_____, Route C_____ xx, G_____, est une société à responsabilité limitée inscrite au registre du commerce de Genève depuis le 21 mars 1996.

M. S_____ en a été le gérant avec signature individuelle du 12 juin 1996 jusqu'à son décès le 19 octobre 2012. M. S_____ a été domicilié Route C_____ xx à G_____ du 18 juillet 1988 au 31 décembre 2010, puis au Chemin X_____ xx à G_____ à compter du 1^{er} janvier 2011. Ses pouvoirs n'ont pas encore été radiés du registre du commerce.

Mme D_____, née S_____, domiciliée Rue S_____ xx à G_____ depuis le 1^{er} octobre 2000, et Mme S_____, domiciliée Avenue P_____ xx à G_____ depuis le 1^{er} janvier 2008, en sont associées sans signature depuis le 12 juin 1996. L'adresse du siège de la société n'a pas été modifiée suite au déménagement de Mme S_____.

B. a. Le 17 septembre 2012, la CAISSE DE COMPENSATION F_____ a requis une poursuite à l'encontre de P_____ Sàrl, c/o M. S_____, Route C_____ xx, G_____, en recouvrement des sommes de 765 fr. 40, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2012, au titre d'un décompte de cotisations AVS/AI/APG n° xxxxx/xxx.1005 du 11 juin 2012, et de 80 fr. au titre d'une sommation envoyée le 18 juillet 2012.

b. Le 22 octobre 2012, le commandement de payer correspondant, poursuite n° 12 xxxx34 K, a été édité par l'Office des poursuites (ci-après: l'Office) et remis à La Poste pour notification. Ledit acte a été retourné à l'Office avec la mention "inconnu à cette adresse".

c. Le 5 novembre 2012, l'Office a expédié une convocation à P_____ Sàrl, aux fins de notification du commandement de payer considéré à ses guichets.

d. Le 6 décembre 2012, Mme D_____ a informé l'Office qu'elle n'était pas associée-gérante de P_____ Sàrl, de sorte qu'elle ne pouvait accepter aucune notification d'un commandement de payer au nom de cette société. Mme S_____ en a fait de même par un courrier également daté du 6 décembre 2012.

e. Le 8 janvier 2013, l'Office a réexpédié une convocation à l'adresse privée de Mme D_____ en sa qualité d'associée de P_____ Sàrl, l'invitant à venir retirer le commandement de payer au guichet dans un délai de 10 jours.

f. Le 14 janvier 2013, faisant référence à son précédent courrier du 6 décembre 2012, Mme D_____ a confirmé à l'Office ne pas être membre de

l'administration ou du comité, ni directeur, ni fondé de procuration de P_____ Sàrl au sens de l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP, si bien qu'elle ne pouvait accepter aucune notification d'un acte de poursuite au nom de cette société. Mme S_____ en a fait de même par un courrier également daté du 8 janvier 2013, mais adressé "à qui de droit".

C. a. Le 4 décembre 2012, la CAISSE DE COMPENSATION F_____ a requis une seconde poursuite à l'encontre de P_____ Sàrl, c/o M. S_____, Route C_____ xx, G_____, en recouvrement des sommes de 777 fr. 75, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2012, au titre d'un décompte de cotisations AVS/AI/APG n° xxxxx/xxx.1005 du 11 septembre 2012, et de 80 fr. au titre d'une sommation envoyée le 19 octobre 2012.

b. Le 8 janvier 2013, l'Office a édité le commandement de payer y relatif, poursuite n° 12 xxxx44 E, et l'a remis à La Poste pour notification. Ledit acte a été retourné à l'Office avec la mention "délai de réexpédition échu".

D. a. Par courrier recommandé du 18 janvier 2013, l'Office a invité Mme D_____ à passer à ses guichets aux fins de notification des commandements de payer édités dans les poursuites n° 12 xxxx34 K et n° 12 xxxx44 E. L'Office indiquait à Mme D_____ que si elle ne pouvait engager conventionnellement la société P_____ Sàrl en sa qualité d'associée sans signature, rien n'empêchait la notification en ses mains d'un commandement de payer dirigé contre ladite société.

b. Par courriers recommandés du 6 mars 2013, l'Office a sommé Mme D_____ de se présenter à ses guichets dans un délai échéant le 18 mars 2013 afin que les commandements de payer, poursuites n° 12 xxxx34 K et n° 12 xxxx44 E, lui soient notifiés.

Lesdites sommations mentionnent qu'à défaut de passage aux guichets de l'Office dans le délai imparti, il serait fait recours à la force publique et/ou à la notification par la voie édictale, les frais y relatifs étant à la charge de la débitrice poursuivie.

c. Le 20 mars 2013, le conseil de Mme D_____ et Mme S_____ a rappelé à l'Office que ses clientes n'étaient pas responsables de la gestion de P_____ Sàrl, dans la mesure où elles étaient de simples associées. Elles n'avaient donc pas qualité pour recevoir un acte provenant de l'Office. Les sommations du 6 mars 2013 s'apparentaient ainsi à une "*forme de pression pouvant être illicite*". L'Office était pour le surplus invité à "*rendre une décision formelle par laquelle [il prenait] position quant à leur qualité pour, cas échéant, pouvoir former plainte à l'autorité de surveillance*".

d. Par courrier recommandé du 3 avril 2013 adressé au conseil de Mme D_____ et Mme S_____, l'Office a, en application de l'art. 65 al. 2 LP, confirmé le contenu de son courrier du 18 janvier 2013 adressé à Mme D_____ ainsi que les sommations qui lui ont été envoyées le 6 mars 2013.

e. Par acte expédié le 15 avril 2013 à la Chambre de céans, Mme D_____ et Mme S_____ ont formé plainte contre le courrier de l'Office du 3 avril 2013, qu'elles indiquent avoir reçu le 5 avril 2013.

f. Par décision du 16 mai 2013 (DCSO/124/2013), la plainte a été déclarée irrecevable, seule la notification proprement dite du commandement de payer constituant un acte attaquant par cette voie.

g. Le 23 mai 2013, le conseil de Mme D_____ et Mme S_____ a invité l'Office à notifier les commandements de payer litigieux par la voie édictale.

h. Le 3 juin 2013, l'Office a indiqué au conseil de Mme D_____ et Mme S_____ qu'il n'était pas possible de procéder à une notification par la voie édictale pour une société sans mentionner une personne physique à titre de représentant. L'Office allait donc reprendre ses tentatives de notification auprès des associés de la société débitrice. Ledit conseil était invité à demander à sa cliente de donner suite à sa dernière convocation, quitte à porter ensuite plainte contre la notification.

i. Le 5 juin 2013, le conseil de Mme D_____ et Mme S_____ a répondu à l'Office que dans l'hypothèse où il conseillerait à ses clientes de suivre sa proposition, aucune d'elles n'aurait le pouvoir de porter plainte pour le compte de la société ni d'agir en quelque manière que ce soit pour défendre les intérêts de la société, dès lors qu'aucune des deux n'est organe. Le fait, pour l'une de ses clientes, de porter plainte contre la notification reviendrait à admettre son statut d'organe de la société.

E. Le 7 juin 2013, les commandements de payer édités dans les poursuites litigieuses n° 12 xxxx34 K et n° 12 xxxx44 E ont été notifiés en mains de Mme D_____ à son domicile privé.

Opposition a été formée auxdits actes.

F. **a.** Par acte expédié le 14 juin 2013 à la Chambre de céans, Mme D_____ a formé plainte contre la notification précitée, dont elle demande l'annulation.

A l'appui de ses conclusions, la plaignante invoque une violation de l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP, exposant n'avoir aucun pouvoir de représentation de la société P_____ Sàrl. Le fait qu'elle soit mentionnée au registre du commerce comme associée de ladite société ne permettrait pas à l'Office de lui notifier un

quelconque acte de poursuite. Dès lors que la société n'a plus de représentant, l'Office devrait signaler le cas à l'autorité compétente aux fins de désigner "un curateur conformément à l'art. 393 CC" (recte, depuis le 1^{er} janvier 2008: art. 731b CO applicable par renvoi de l'art. 819 CO).

La plaignante réfute en outre l'argument de l'Office selon lequel une notification à un associé non gérant est possible, puisque l'art. 65 al. 2 LP prévoit qu'un commandement de payer peut, à titre subsidiaire, être notifié à un employé. L'Office perdrait en effet de vue qu'une telle notification ne peut intervenir que dans les bureaux de la société débitrice et non, comme en l'espèce, au domicile privé d'une associée qui n'est en l'occurrence ni gérante ni employée de la société. Quoi qu'il en soit, l'art. 65 al. 2 LP vise exclusivement les employés de la société débitrice.

Enfin, la plaignante relève que la société débitrice n'est pas et n'a jamais été domiciliée chez elle. Elle ne saurait dès lors être considérée comme un "représentant autorisé" apte à recevoir la notification querellée.

b. Dans son rapport du 27 juin 2013, l'Office s'en est rapporté à justice. Il relève notamment que la notification querellée se fonde sur l'application analogique de l'art. 65 al. 2 LP, une associée sans signature de la société débitrice pouvant être assimilée à un employé au sens de cette disposition. Par ailleurs, dans la mesure où la société débitrice n'a plus de locaux à l'adresse de son siège inscrit au registre du commerce, il n'avait d'autre choix que de notifier l'acte de poursuite au domicile privé de la plaignante.

c. Par courrier du 2 juillet 2013, la CAISSE DE COMPENSATION F_____ a informé la Chambre de céans qu'elle n'avait aucun commentaire à formuler.

d. Les parties ont été informées que l'instruction de la cause était close par pli de la Chambre de céans du 3 juillet 2013.

EN DROIT

- 1.** **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP).

Il est constant que la notification d'un commandement de payer est une mesure sujette à plainte.

1.2 La qualité pour porter plainte selon l'art. 17 LP – condition de recevabilité devant être examinée d'office (GILLIERON, Commentaire, n. 140 ad art. 17 LP) – est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts

juridiquement protégés, ou à tout le moins atteinte dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission d'un organe de la poursuite (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3, JT 2004 II 96; 120 III 42 consid. 3). Le plaignant doit dans tous les cas poursuivre un but concret; il doit être matériellement lésé par les effets de la décision attaquée et avoir un intérêt digne de protection à sa modification ou à son annulation (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 120 II 5 consid. 2a, JT 1995 I 189).

En l'espèce, la plaignante – qui conteste sa qualité pour recevoir notification d'actes de poursuite dirigés contre la société P_____ Sàrl – dispose manifestement d'un intérêt digne de protection au sens susrappelé. Il convient donc d'admettre qu'elle a qualité pour agir par la voie de la plainte contre la notification qu'elle conteste.

1.3 La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, expédiée le 14 juin 2013 contre une notification intervenue le 7 juin 2013, la plainte a été formée en temps utile.

Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), la plainte est recevable.

- 2.** **2.1** Un commandement de payer est un acte de poursuite qui doit faire l'objet d'une communication revêtant la forme qualifiée de la notification (art. 72 LP). Cette dernière consiste en la remise de l'acte à découvert en mains du poursuivi ou, en l'absence de ce dernier, en mains d'une des personnes de remplacement désignées par la loi et aux lieux prévus par la loi, au besoin au terme d'une recherche sérieuse du poursuivi ou, à défaut, d'une des personnes de remplacement (ATF 117 III 7 consid. 3b; Walter A. STOFFEL/Isabelle CHABLOZ, Voies d'exécution, § 3 n° 21 ss; Jolanta KREN-KOSTKIEWICZ, Zustellung von Betreuungsurkunden, in BISchK 1996, p. 201 ss, 204; Yves DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, Berne 2002, p. 212 s. n° 378 s.).

2.2 Lorsque la poursuite est dirigée contre une société anonyme, une société en commandite par actions, une société à responsabilité limitée, une société coopérative ou une association inscrite au registre du commerce, les actes de poursuite sont notifiés à son représentant, à savoir à un membre de l'administration, à un directeur ou à un fondé de procuration (art. 65 al. 1 ch. 2 LP; ATF 134 III 112 consid. 3.1, JT 2008 II 75). Lorsque ces personnes ne sont pas rencontrées à leur bureau, la notification peut être faite à un autre employé (art. 65 al. 2 LP), travaillant dans le même bureau (ATF 96 III 6; 88 III 16), soit l'être au domicile du représentant ou à l'endroit où il exerce sa profession (ATF

72 III 72). S'il est inatteignable à cet endroit, la notification peut alors se faire à une personne adulte de son ménage ou à un employé (art. 64 al. 1 LP; ATF 72 III 72).

Lorsque la société poursuivie n'a pas de bureaux, la notification doit être faite à l'un de ses représentants au sens de l'art. 65 al. 1 LP, en appliquant les règles de l'art. 64 LP. Le débiteur peut aussi conférer à un tiers les pouvoirs pour recevoir des actes de poursuite; dans ce cas, la notification à ce tiers est valable (DCSO/53/2007 du 1^{er} février 2007 consid. 2b et les arrêts cités; DCSO/569/2004 du 25 novembre 2004 consid. 2 et les arrêts cités; SJ 1976 p. 504).

3. L'art. 814 al. 1 CO – qui correspond à l'art. 811 al. 1 aCO (BUCHWALDER, in CR CO-II, note infrapaginale 1 ad art. 814 CO) – dispose que chaque gérant a le pouvoir de représenter la société. Cette disposition a trait à la représentation active de la société. Il ne règle pas la représentation passive, à savoir la détermination des personnes autorisées à recevoir des communications au nom de la société (BUCHWALDER, in CR CO-II, n. 8 ad art. 814 CO). A cet égard, il a été jugé qu'était nulle la notification d'un commandement de payer et d'une commination de faillite à un gérant "de fait" d'une société à responsabilité limitée non inscrit au registre du commerce, respectivement à un associé d'une telle société ne disposant d'aucun pouvoir de signature (arrêt du Tribunal supérieur du canton de Zurich du 6 novembre 2003, publié in ZR 2005 p. 30, 32; cf. ég. DCSO/53/2007 du 1^{er} février 2007 (annulation d'une notification faite à un associé d'une société à responsabilité limitée dont les pouvoirs de gestion avaient été radiés)).
4. En l'espèce, les poursuites considérées sont dirigées contre une société à responsabilité limitée constituée de deux associées – dont la plaignante –, qui, selon l'extrait du registre du commerce, ne sont pas gérantes et ne disposent pas de pouvoirs de signature.

La plaignante n'a dès lors aucune fonction de gestion et de représentation de la société. Il s'ensuit que n'étant ni un membre de l'administration ou du comité, ni un directeur ou un fondé de pouvoir de la société poursuivie au sens de l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP, un commandement de payer dirigé contre celle-ci ne pouvait lui être notifié.

La plainte s'avère ainsi bien fondée, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs soulevés par la plaignante. Il sera tout au plus relevé que l'interprétation faite par l'Office de l'art. 65 al. 2 LP dans le but d'assimiler la plaignante à un employé de la société débitrice est contraire au texte clair de ladite disposition. A cela s'ajoute qu'une notification selon l'art. 65 al. 2 LP ne peut s'envisager que dans les bureaux de la société débitrice et en aucun cas au domicile privé de

l'employé concerné (cf. JAKUES, De la notification des actes de poursuite, in BISchK 2011, p. 177 ss, 186 et la réf. citée).

5. La notification au curateur de la société dépourvue d'organes ou à l'autorité tutélaire chargée de nommer un curateur (art. 68c al. 1 LP par analogie) n'est plus possible depuis le 1^{er} janvier 2008, la nouvelle réglementation en matière de lacunes dans l'organisation des sociétés ayant entraîné l'abrogation de l'art. 393 ch. 4 CC (JAKUES, La notification des actes de poursuite, in Séminaire de formation de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse du 15 mai 2012, p. 16).

Selon le nouveau droit, le préposé doit demander au juge civil ordinaire – soit à Genève le Tribunal de première instance (art. 86 LOJ) – la nomination d'un représentant ou attendre le prononcé de dissolution et liquidation selon les règles de la faillite (art. 731b et 819 CO; ANGST, in BaK SchKG-I, n. 10 ad art. 65 LP; d'un avis différent: JAKUES, op. cit., pp.16-17, selon qui une publication s'imposerait dans un tel cas).

6. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP). Conformément à ces dispositions, la présente décision est rendue sans frais ni dépens.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 14 juin 2013 par Mme D_____ contre la notification en ses mains le 7 juin 2013 des commandements de payer dans les poursuites n° 12 xxxx34 K et n° 12 xxxx44 E.

Au fond :

L'admet.

Annule en conséquence la notification entreprise.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Grégory BOVEY, président; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Paulette DORMAN, greffière.

Le président :

Grégory BOVEY

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 la Chambre 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.