



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2597/2019-CS

DCSO/533/19

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 28 NOVEMBRE 2019

Plainte 17 LP (A/2597/2019-CS) formée en date du 8 juillet 2019 par A_____ S.A.S.,
élisant domicile en l'étude de Me Laurent Kyd, avocat.

* * * * *

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

- **A_____ S.A.S.**
c/o Me KYD Laurent
Borel & Barbey
Rue Jargonnant 2
Case postale 6045
1211 Genève 6.
 - **B_____**
route _____
_____ Genève.
 - **Office cantonal des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a.** A_____ S.A.S (ci-après : A_____) est une société par actions simplifiée de droit français dont le siège est situé à C_____ (France). Elle dispose en Suisse d'une succursale, A_____, SUCCURSALE DE D_____ (GE), inscrite au Registre du commerce de Genève et dont le siège se trouve à D_____ (GE).

Selon le Registre du commerce, l'activité de la succursale comprend l'achat, la vente, l'importation, l'exportation et la fabrication de motocycles et d'articles liés (accessoires de moto, vêtements, etc.).

- b.** Le 21 octobre 2011, A_____ a conclu avec B_____, domicilié à Genève, un contrat de travail soumis au droit suisse par lequel ce dernier était engagé à compter du 1^{er} février 2012 en qualité de "*Sales, Cloth & Accessories Coordinator*" pour la Suisse.

Le 28 janvier 2014, B_____ a été inscrit au Registre du commerce en qualité de directeur général de la succursale D_____ (GE) de A_____, avec pouvoir de signature individuelle limité aux affaires de la succursale. Selon les inscriptions figurant au Registre du commerce, aucune autre personne n'était habilitée à représenter la succursale.

- c.** Par courrier remis en mains propres le 18 décembre 2018 à B_____, A_____ a résilié le contrat de travail conclu avec ce dernier pour le 31 mars 2019. L'employé était libéré de l'obligation de travailler avec effet immédiat et invité à prendre une partie de ses vacances pendant le délai de congé. Un décompte des montants demeurant dus au titre de salaire et d'indemnités pour vacances non prises devait lui être remis ultérieurement.

L'inscription de B_____ au Registre du commerce en qualité de directeur général de la succursale D_____ (GE) de A_____ a été radiée le _____ 2019.

- B. a.** B_____ fait notamment l'objet des poursuites n° 1_____ et 2_____, dans le cadre desquelles l'Office cantonal des poursuites (ci-après : l'Office) a procédé le 23 novembre 2018 à la saisie, à hauteur de tout montant excédant 3'642 fr. par mois, des salaires, primes, gratifications, 13^{ème} salaire, etc., versés par son employeur. Le procès-verbal de saisie, série n° 3_____, a été adressé le 4 janvier 2019 au poursuivi et n'a fait l'objet d'aucune plainte.

- b.** Dans le cadre des opérations de saisie, l'Office a adressé le 23 novembre 2018 à A_____, soit pour elle à sa succursale de D_____ (GE), par pli recommandé, un "*avis concernant une saisie de salaire*" (formulaire n° 10) l'informant de la saisie, attirant son attention sur le fait qu'elle ne pouvait plus dorénavant s'acquitter valablement des montants saisis dus au poursuivi qu'en mains de l'Office, et l'invitant à lui communiquer mensuellement les décomptes de salaire de ce dernier ainsi qu'à l'informer d'une éventuelle résiliation des rapports de travail.

c. Il est constant que cet avis, distribué le 28 novembre 2018 à la succursale D_____ (GE) de A_____, n'a pas été exécuté en ce sens que, notamment, les salaires dus à B_____ n'ont pas été versés en mains de l'Office, qu'aucun décompte de salaire n'a été remis à ce dernier avant le mois de juillet 2019 et que la résiliation du contrat de travail ne lui a été communiquée qu'en juillet 2019 également.

A_____ explique à cet égard que B_____ se trouvait seul dans les locaux occupés par la succursale au moment de la réception de l'avis relatif à la saisie de son salaire et qu'il ne l'avait jamais informée de cette saisie, de telle sorte qu'elle en avait ignoré l'existence jusqu'en juin 2019, continuant à s'acquitter en mains du poursuivi des salaires lui revenant.

d. Le 27 juin 2019, l'Office a adressé à A_____, soit pour elle à sa succursale de D_____ (GE), par pli recommandé reçu le 28 juin 2019 par cette dernière, un "*1^{er} rappel*" relatif à la saisie de gain, l'invitant à lui verser les montants saisis depuis son exécution en novembre 2018.

Par lettre de son conseil datée du 4 juillet 2019, A_____ a remis à l'Office les fiches de salaire du poursuivi pour la période de décembre 2018 à mars 2019, a relevé qu'elle n'avait pas été informée de la saisie par B_____, qui avait reçu l'avis daté du 23 novembre 2018, et l'a invité à lui notifier "*la décision de paiement*" dans les plus brefs délais. Elle a en outre demandé à l'Office de lui indiquer pour quelles raisons il ne s'était pas conformé à ses directives internes, lesquelles prescrivaient un contrôle systématique de l'encaissement de la première retenue et l'envoi de rappels en l'absence de paiement pendant plus de trois mois.

e. Par courrier daté du 10 juillet 2019, adressé par pli recommandé au conseil de A_____, l'Office a invité cette dernière à lui verser dans les dix jours le montant de 42'070 fr. 30 correspondant aux salaires saisis pour la période de décembre 2018 à mars 2019.

C. a. Par un premier acte adressé le 8 juillet 2019 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre l'avis daté du 23 novembre 2018, concluant à la constatation de la nullité de sa notification, subsidiairement à l'annulation de cette notification, et à ce qu'il soit constaté que le rappel intervenu par courrier daté du 27 juin 2019, ainsi qu'une éventuelle nouvelle notification, seraient dépourvus d'effet puisque le débiteur n'était plus son employé. Subsidiairement, elle a conclu à ce que les effets de l'avis litigieux soient limités aux mois de janvier à mars 2019, "*soit à la période qui aurait été visée par la mesure de saisie si l'Office des poursuites s'était conformée aux obligations découlant de la Directive en cas de non versement de retenues des salaire*".

A l'appui de ces conclusions, la plaignante a soutenu que l'avis daté du 23 novembre 2018 aurait dû lui être notifié à son siège français, sa succursale D_____ (GE) ne disposant pas de la personnalité juridique et les pouvoirs de son

directeur étant limités aux affaires de la succursale. En tout état, l'Office aurait dû rapidement vérifier que la saisie ordonnée était exécutée, comme le prévoyaient ses directives internes, ce qui lui aurait permis de procéder à une notification valable et à la plaignante de procéder en temps utile aux retenues nécessaires.

b. Par acte déposé le 16 juillet 2019 au greffe de la Chambre de surveillance, A_____ a formé une seconde plainte au sens de l'art. 17 LP, cette fois dirigée contre le courrier de l'Office daté du 10 juillet 2019, qualifié de décision. Reprenant pour l'essentiel la même argumentation que celle figurant dans sa première plainte, la plaignante a conclu à l'annulation de la décision attaquée et a pour le surplus formulé les mêmes conclusions que celles prises dans le cadre de sa première plainte.

c. Par ordonnance datée du 17 juillet 2019, la Chambre de surveillance, faisant droit à la conclusion en ce sens formulée à titre préalable par la plaignante dans sa seconde plainte, lui a octroyé l'effet suspensif.

Dans la même ordonnance, la Chambre de surveillance a ordonné la jonction des causes.

d. Dans ses observations datées du 26 août 2019, l'Office a conclu au rejet de la plainte. Selon lui en effet, l'avis au tiers débiteur daté du 23 novembre 2018 avait été valablement communiqué à la plaignante, soit pour elle à sa succursale de D_____ (GE). Les obligations de suivi, de vérification et de rappels résultant de ses directives étaient pour le surplus de nature purement interne et ne permettaient pas de modifier ce constat.

e. En l'absence de réplique de la part de la plaignante, la cause a été gardée à juger le 13 septembre 2019.

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. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), telles l'exécution de la saisie ou la communication du procès-verbal de saisie.

A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (ERARD, in CR LP, 2005, Dallèves/Foëx/Jeandin [éd.], n° 25 et 26 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, in KUKO SchKG, 2^{ème} édition, 2014, Hunkeler [éd.], n° 11 et 12 ad art. 17 LP).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP).

1.2 En l'occurrence, les plaintes déposées les 8 et 16 juillet 2019 satisfont aux exigences de forme applicables.

La première plainte vise l'avis au tiers débiteur daté du 23 novembre 2018 qui, faute de pouvoir être contesté par la voie judiciaire, peut l'être dans le cadre d'une plainte au sens de l'art. 17 LP. Astreinte en qualité de tierce débitrice à s'acquitter en mains de l'Office de la quotité saisie du salaire du poursuivi, la plaignante est par ailleurs touchée dans ses intérêts juridiquement protégés par la mesure contestée et a donc qualité pour la contester – ou pour contester la validité de sa communication – par la voie de la plainte. La question du respect du délai de plainte se confondant pour sa part avec l'objet de la plainte, soit la validité de la communication intervenue par pli recommandé du 23 novembre 2018, et la plaignante ayant agi dans les dix jours à compter de la réception du 1^{er} rappel daté du 27 juin 2019, il faut considérer que la plainte formée le 8 juillet 2019 l'a été en temps utile. Elle est donc recevable.

La plainte formée le 16 juillet 2019 contre l'invitation adressée le 10 juillet 2019 à la plaignante de lui verser les montants saisis a également été formée en temps utile. Il est cependant douteux que la plaignante soit touchée dans ses intérêts juridiquement protégés, respectivement dans ses intérêts légitimes de fait, par cet acte de l'Office, dans la mesure où celui-ci ne modifie en rien sa situation, et ne la contraint en particulier pas à s'acquitter du montant mentionné. Il s'agit en effet uniquement pour l'Office de procéder à l'encaissement d'une créance échue et non contestée (art. 100 LP), respectivement d'identifier comme contestée – par exemple au motif que l'employeur s'en serait valablement acquitté en mains du poursuivi – la créance salariale saisie, avec les conséquences prévues par l'art. 116 al. 2 LP.

La question souffre cependant de demeurer ouverte au regard des considérants qui suivent.

2. Dans un premier moyen, la plaignante soutient que l'avis litigieux aurait dû lui être communiqué à son siège en France et non à sa succursale suisse, dès lors que celle-ci ne dispose pas de la personnalité juridique.

2.1 Selon la doctrine et la jurisprudence, une succursale est un établissement commercial qui, dans la dépendance d'une entreprise dont il fait juridiquement partie, exerce d'une façon durable, dans des locaux séparés, une activité similaire en jouissant d'une certaine autonomie dans le monde économique et celui des affaires (ATF 108 II 122 consid. 1; VIANIN, in CR CO II, 2017, N 1 ad art. 935 CO; GUILLAUME, in CR LDIP, 2011, N 2 ad art. 160 LDIP). Bien qu'elle constitue

une entité juridique devant être inscrite au Registre du commerce (art. 935 CO; art. 2 let. a ch. 14 ORC), une succursale est dépourvue de la personnalité juridique et, par voie de conséquence, de la capacité d'être partie (VIANIN, op. cit., N 3a ad art. 935 CO).

A l'instar des sociétés, les succursales ont un siège, correspondant à la commune politique dans laquelle elles sont situées, et un domicile, correspondant à ses locaux ou à ceux d'un tiers auprès duquel elle est domiciliée (art. 2 et 117 ORC; VIANIN, op. cit., N 3b ad art. 935 CO).

Les succursales suisses de sociétés étrangères sont régies par le droit suisse (art. 160 al. 1 LDIP). Ce droit régit en particulier la représentation de la succursale (art. 160 al. 2 1^{ère} phrase LDIP), la société étrangère devant à cet égard désigner au moins une personne pouvant représenter la succursale et domiciliée en Suisse, dont l'identité figurera au Registre du commerce (art. 935 al. 2 deuxième phrase CO; art. 160 al. 2 deuxième phrase LDIP). Il doit s'agir d'une personne physique disposant de la signature individuelle ou de plusieurs personnes physiques disposant ensemble d'une signature collective (VIANIN, op. cit., N 13 ad art. 935 CO).

2.2 L'avis au tiers débiteur au sens de l'art. 99 LP n'est pas une condition de validité de la saisie, celle-ci étant parfaite sitôt que l'Office a fait savoir au débiteur qu'il n'est pas en droit de disposer du montant saisi sans son autorisation. Il s'agit d'une simple mesure de sûreté, qui a pour objet d'obliger le tiers à ne s'acquitter de son dû qu'en mains de l'Office, à l'exclusion de toute remise directe au poursuivi (ATF 115 III 109 consid. 2a).

Comme cet avis ne constitue pas un acte de poursuite au sens de l'art. 64 LP, il ne nécessite pas de notification formelle au sens de cette disposition mais doit faire l'objet d'une simple communication au sens de l'art. 34 LP, soit sous forme écrite et au moyen d'une lettre recommandée ou d'une remise directe contre reçu. La communication est parfaite dès le moment où le pli a été effectivement remis à son destinataire, ou à un tiers justifiant de ses pouvoirs par une procuration, ou dont le pouvoir de représentation résulte d'actes concluants (arrêt du Tribunal fédéral 5A_28/2016 du 8 juin 2016 consid. 4). Le principe dégagé des art. 64 à 66 LP relatifs à la notification, selon lequel la notification n'est pas valable si le tiers en mains duquel l'acte est remis se trouve en situation de conflit d'intérêts avec le débiteur, n'est pas applicable à la communication prévue par l'art. 34 LP (même référence).

2.3 Il est en l'espèce admis que l'avis au tiers débiteur litigieux est parvenu le 28 novembre 2018 en mains du directeur général de la succursale genevoise de la plaignante, lequel disposait du pouvoir de l'engager par sa seule signature. Le fait que ses pouvoirs aient été limités aux affaires de la succursale est à cet égard sans portée sur la présente cause puisqu'une saisie d'une partie de la rémunération revenant au directeur de ladite succursale, lequel était par ailleurs "*Sales, Cloth &*

Accessories Coordinator" pour la Suisse, constitue précisément une "affaire de la succursale". Est de même dénué de pertinence le fait que le directeur de la succursale ait été le débiteur dont la rémunération était saisie, l'existence d'un conflit d'intérêts entre la tierce débitrice et la personne recevant l'avis prévu par l'art. 99 LP n'ayant pas de conséquence dans le cas d'une communication au sens de l'art. 34 LP : c'est en effet à la tierce débitrice de se prémunir d'un tel risque en adoptant les mesures organisationnelles adéquates, par exemple en veillant à ce que le courrier entrant soit traité par deux personnes travaillant conjointement.

Ainsi, l'avis au tiers débiteur daté du 23 novembre 2018 a été valablement communiqué à un représentant de la plaignante le 28 novembre 2018. Les plaintes sont donc à cet égard infondées.

3. Dans un second moyen, la plaignante fait grief à l'Office de ne pas avoir respecté ses propres directives internes, ne vérifiant pas le versement régulier en ses mains des salaires saisis, ne prenant pas contact avec la plaignante et n'adressant à cette dernière un premier rappel que sept mois plus tard.

Il résulte cependant du texte légal que l'avis au tiers débiteur prévu par l'art. 99 LP déploie ses effets – le tiers débiteur ne pouvant alors plus s'acquitter valablement de sa dette qu'en mains de l'Office – dès sa communication à celui-là. Aucune condition supplémentaire ne résulte de la loi. Celle-ci ne prévoit en particulier pas que l'Office devrait vérifier le versement effectif de la première retenue et, en l'absence de ce versement, prendre contact avec le tiers débiteur. Même s'il s'agit là de démarches opportunes et utiles en vue d'assurer l'effectivité de la saisie, et qu'elles sont à ce titre souhaitables, leur éventuelle omission n'a par conséquent aucun effet sur la validité de l'avis au débiteur ni sur la date à laquelle il prend effet. Tout au plus une telle omission pourra-t-elle le cas échéant être prise en considération par le juge civil dans le cadre d'une éventuelle action en responsabilité contre l'Etat au sens de l'art. 5 LP.

Infondées de ce point de vue également, les plaintes doivent ainsi être rejetées.

4. 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 aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevables les plaintes formées les 8 et 16 juillet 2019 par A_____ S.A.S contre l'avis au débiteur daté du 23 novembre 2018 et le courrier de l'Office cantonal des poursuites daté du 10 juillet 2019 dans la série n° 3_____.

Au fond :

Les rejette.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs ; Madame Sylvie SCHNEWLIN, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Sylvie SCHNEWLIN

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.