

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3433/2016-CS

DCSO/45/17

**DECISION**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre de surveillance**  
des Offices des poursuites et faillites

**DU JEUDI 9 FEVRIER 2017**

Plainte 17 LP (A/3433/2016-CS) formée en date du 10 octobre 2016 par **PPE A\_\_\_\_\_**,  
comparant en personne.

\* \* \* \* \*

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné  
et par plis recommandés du greffier du **10 février 2017**  
à :

- **PPE A\_\_\_\_\_**  
M. B\_\_\_\_\_
  
  - **C\_\_\_\_\_**  
c/o Me Anneli VALDES PORTOCARRERO, avocate  
Rue du Vieux-Collège 10bis  
Case postale 3194  
1211 Genève 3.
  
  - **Office des poursuites.**
-

### **EN FAIT**

- A. a.** Par réquisition du 29 mai 2015, C \_\_\_\_\_ (ci-après : le créancier) a déposé une réquisition de poursuite à l'encontre de la PPE A \_\_\_\_\_ (ci-après : la débitrice).

La somme réclamée s'élevait à 4'040 fr. avec intérêts dès le 30 mars 2015.

**b.** Le commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx31 F, a été notifié à la débitrice le 16 juillet 2015 (mais valant pour le 3 août suivant); celle-ci y a formé opposition.

**c.** Le 7 janvier 2016, le créancier a requis du Tribunal de première instance qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition précitée.

**d.** Par courrier du 14 mars 2016, B \_\_\_\_\_, président de D \_\_\_\_\_ SA, a informé le Tribunal que la société précitée était la nouvelle administratrice de la PPE A \_\_\_\_\_ avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2016.

**e.** Le 2 mai 2016, le créancier a reçu un montant de 4'040 fr. de la PPE débitrice.

**f.** Par jugement JTPI/1 \_\_\_\_\_ du 9 mai 2016, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée de l'opposition, mis les frais judiciaires, arrêtés à 200 fr. et compensés avec l'avance de frais effectuée par le créancier, à la charge de la débitrice et condamné cette dernière à verser au créancier 250 fr. TTC à titre de dépens.

Le Tribunal a considéré que la débitrice n'avait pas démontré s'être acquittée de la somme poursuivie et qu'elle n'avait allégué s'être acquittée ni des intérêts, ni des frais de poursuite, ni des frais de procédure.

**g.** Par réquisition du 1<sup>er</sup> juillet 2016, enregistrée le 4 juillet 2016 par l'Office des poursuites (ci-après : l'Office), le créancier a requis la continuation de la poursuite, confirmant que la débitrice lui avait versé un montant de 4'040 fr. La PPE A \_\_\_\_\_ demeurait toutefois débitrice des intérêts sur la créance en capital, ainsi que des frais de procédure et des dépens fixés par le jugement de mainlevée JTPI/1 \_\_\_\_\_ du 9 mai 2016.

**h.** Le 10 octobre 2016, une commination de faillite a été notifiée à la débitrice.

- B. a.** Par courrier expédié le 10 octobre 2016 à la Chambre de surveillance, D \_\_\_\_\_ SA, agissant en qualité d'administratrice de A \_\_\_\_\_, a contesté la commination de faillite précitée.

Elle a fait valoir que le jugement de mainlevée ne lui avait pas été valablement notifié, car expédié à l'ancienne administratrice de la PPE, alors que la débitrice

avait dûment informé le Tribunal du changement d'administratrice par courrier du 14 mars 2016. La débitrice n'avait dès lors pas reçu les plis postérieurs à cette date et elle n'avait ainsi pas été en mesure de faire valoir ses droits.

**b.** Par déterminations du 17 novembre 2016, le créancier a conclu au rejet de la plainte.

**c.** Par déterminations du 17 novembre 2016, l'Office a conclu à la nullité de la commination de faillite, car la PPE débitrice était constituée sous forme de propriété par étages et ne pouvait dès lors pas être poursuivie par voie de faillite.

De plus, la requête de continuation de la poursuite devait être rejetée, car le jugement de mainlevée n'avait pas été notifié à la légitime représentante de la débitrice.

**d.** Par courrier du 3 décembre 2016, cette dernière a confirmé maintenir sa plainte, reprenant à son compte les conclusions de l'Office en nullité de la commination de faillite à son encontre.

**e.** Les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par courrier du greffe de la Chambre de surveillance du 5 décembre 2016.

### **EN DROIT**

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 la notification d'une commination de faillite.

Formée dans le délai et respectant les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 et 4 LaLP; art 65 LPA; art. 17 al. 2 LP), la plainte est recevable.

2. La plaignante et l'Office font valoir que celle-là ne peut pas être poursuivie par voie de faillite et, partant, que la commination de faillite est nulle.

**2.1** Sont nulles, au sens de l'art. 22 al. 1 LP, les mesures et décisions en matière de poursuite qui sont contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure. Une telle nullité doit être constatée par l'autorité de surveillance indépendamment de toute plainte (art. 22 al. 1 LP, seconde phrase).

Les dispositions régissant le mode de continuation de la poursuite ordinaire sont édictées dans l'intérêt public et dans celui de tiers ne participant pas à la procédure (RIGOT, in Commentaire romand LP, 2005, n. 8 ad art. 39 LP et les références

citées). Leur violation entraîne donc la nullité des mesures et décisions qu'elle entache, telles la notification d'une commination de faillite à un débiteur soumis à la poursuite par voie de saisie (ATF 120 III 105 consid. 1).

Selon l'art. 39 al. 1 LP, la poursuite se continue par voie de faillite lorsque le débiteur est inscrit au Registre du commerce en l'une des qualités énumérées par cette disposition.

L'énumération figurant à la disposition précitée a un caractère exhaustif, ce qui signifie que les poursuites ordinaires engagées contre des débiteurs non inscrits au Registre du commerce en l'une des qualités énumérées par cette disposition doivent impérativement être poursuivies par voie de saisie sous peine de nullité (art. 42 al. 1 LP; GILLIERON, Commentaire, n. 7 ad art. 42 LP; RIGOT, in Commentaire romand LP, 2005, n. 4 s. ad art. 39 LP).

La communauté des propriétaires, qui peut être poursuivie en tant que telle conformément à l'art. 721 al. 2 CC, ne fait pas partie des débiteurs énumérés par l'art. 39 al. 1 LP. C'est donc par la voie de la saisie uniquement, voire de la procédure en réalisation du gage si l'un de ses éléments patrimoniaux est soumis à un nantissement, qu'elle peut être poursuivie (WERMELINGER, La propriété par étages, 3<sup>ème</sup> éd., 2015, n. 104 ad art. 7121 CC).

**2.2** En l'espèce, la débitrice est une propriété par étages, de sorte qu'elle ne peut pas être poursuivie par la voie de la faillite.

Contraire aux dispositions réglant le mode de continuation de la poursuite ordinaire, la commination de faillite qui lui a été notifiée le 10 octobre 2016 est ainsi nulle.

Pour le surplus, compte tenu de l'issue de la plainte, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur les autres arguments soulevés dans le cadre de la présente plainte.

- 3.** La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; 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 recevable la plainte expédiée le 10 octobre 2016 par D\_\_\_\_\_ SA contre la commination de faillite, poursuite n° 15 xxxx31 F, notifiée le 10 octobre 2016, à la A\_\_\_\_\_.

**Au fond :**

Constate la nullité de cette commination de faillite.

**Siégeant :**

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Michel BERTSCHY et Monsieur Claude MARCET, juges assesseurs; Madame Marie NIERMARECHAL, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Marie NIERMARECHAL

**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.*