REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3703/2021-CS **DCSO/72/22**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 24 FEVRIER 2022

Plainte 17 LP (A/3703/2021-CS) formée en date du 28 octobre 2021 par **A_____ SÀRL**, comparant en personne.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du **24 février 2022** à :

- **A_____ SÀRL**
  p.a. Monsieur B_____
  _____
  _____.

- **C_____**
  c/o Me STRAWSON Laurent
  Rue De-Beaumont 3
  Case postale 24
  1211 Genève 12.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** A_____ Sàrl est une société à responsabilité limitée ayant son siège route 1_____ (GE). B_____, officiellement domicilié, selon le registre de l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), avenue 2_____ (GE), en est l'associé-gérant, avec signature individuelle.

b. Le 9 février 2021, C_____ a engagé une poursuite à l'encontre de A_____ Sàrl, en paiement de 27'600 fr., plus intérêts à 5% dès le 1er mai 2018, à titre de loyers non perçus du 1er juin 2016 au 30 avril 2018 et de 150 fr., plus intérêts à 5% dès le 1er janvier 2021, à titre de frais administratifs.

c. Le 12 février 2021, l'Office cantonal des poursuites (ci-après: l'Office) a établi un commandement de payer, poursuite n° 3_____, sur la base des indications fournies par le poursuivant. Cet acte n'a pas pu être notifié au siège de la société, 1_____. En effet, nonobstant l'avis de retrait déposé le 16 avril 2021, le commandement de payer n'a pas été réclamé. Par ailleurs, l'employé de POSTLOGISTICS qui a effectué un passage à cette adresse le 8 mars 2021 a constaté que le nom de la société n'apparaissait que sur une boîte à lettres (mais pas sur une sonnerie ou sur une porte), empêchant ainsi la remise de l'acte.

d. Le 25 mars 2021, l'Office a établi un nouvel exemplaire du commandement de payer, poursuite n° 3_____, adressé à B_____ à son domicile de 2_____.

Après le dépôt d'un avis de retrait le 29 mars 2021 et plusieurs tentatives infructueuses de distribution les 19, 20, 21 et 22 avril 2021, le commandement de payer a été retourné non notifié à l'Office.

e. Le 10 mai 2021, l'Office a adressé à B_____, par pli recommandé, un avis l'informant que l'Office procéderait d'ici quelques jours à une notification simplifiée d'acte(s) de poursuite lui étant destiné(s) par courrier A+, conformément à l'art. 7 de l'Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural.

Selon le relevé "Track&Trace" de la Poste relatif à cet envoi, le pli a été distribué au guichet à B_____ le 19 mai 2021.

f. Le commandement de payer, poursuite n° 3_____, a été envoyé par pli A+ du 26 mai 2021 à B_____, avec une lettre d'accompagnement.

Selon le relevé "Track&Trace", cet envoi a été déposé dans la boîte aux lettres de B_____ le 29 mai 2021.

g. Aucune opposition à la poursuite n° 3_____ n'ayant été formée dans les dix jours à compter du 29 mai 2021, l'Office a consigné ce fait sur l'exemplaire du commandement de payer destiné au poursuivant, qu'il lui a ensuite adressé. Celui-ci a ensuite requis la continuation de la poursuite.

h. Par courrier A+ du 18 octobre 2021, l'Office a adressé à B_____ la commination de faillite dans la poursuite n° 3_____ dirigée contre A_____ Sàrl.

B. **a.** Par acte posté le 28 octobre 2021, A_____ Sàrl, représentée par son associé-gérant, a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre la commination de faillite. Elle a conclu principalement à l'annulation de la poursuite n° 3_____, subsidiairement à l'annulation de la commination de faillite, faute de notification valable du commandement de payer.

Selon la plaignante, la notification simplifiée au sens de l'art. 7 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural était en l'occurrence viciée. En effet, elle n'avait été précédée d'aucune tentative de notification ordinaire. B_____ n'avait en outre pas reçu l'avis préalable et le commandement de payer ne lui était pas parvenu, des vols de courriers (dans les boîtes aux lettres de la société et de son associé-gérant) étant fréquents, ce qui avait été dénoncé à la police.

A_____ Sàrl a ajouté qu'avant la poursuite litigieuse, le poursuivant avait déjà intenté une poursuite identique (n° 4_____), pour laquelle un commandement de payer lui avait été notifié le 9 février 2021, auquel elle avait formé opposition.

A l'appui de la plainte, A_____ Sàrl a notamment produit un commandement de payer, poursuite n° 5_____, concernant une créance de loyer de septembre 2021 réclamée par C_____, deux extraits du registre des poursuites et deux attestations de dépôt de plainte pénale en lien avec des vols de courriers aussi bien au siège de la société qu'au domicile privé de B_____.

b. Dans sa détermination du 30 novembre 2021, C_____ a indiqué qu'il ne disposait pas des éléments utiles pour se déterminer sur la validité de la notification simplifiée du commandement de payer. Il a observé pour le surplus que les autres arguments présentés par le plaignant étaient sans pertinence.

c. Dans son rapport, l'Office a exposé le déroulement du processus de notification (*supra* let. A) et conclu au rejet de la plainte, dès lors que le commandement de payer avait été valablement notifié.

d. Par courrier du 1er décembre 2021, les déterminations de l'Office et de C_____ ont été communiquées à A_____ Sàrl, laquelle a été avisée de ce que l'instruction de la cause était close.

EN DROIT

1. Déposée en temps utile (art. 17 al. 2 LP) et dans les formes prévues par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LALP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LALP), auprès de l'autorité compétente pour en connaître (art. 6 al. 1 et 3 LALP; art. 17 al. 1 LP), à l'encontre d'une mesure de l'Office pouvant être attaquée par cette voie (art. 17 al. 1 LP), à savoir une commination de faillite, et par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), la plainte est recevable.

2. **2.1.1** L'art. 7 al. 1 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural, dans sa teneur applicable au moment des notifications litigieuses, prévoit, en dérogation

aux art. 64 al. 2 et 72 al. 2 LP, la possibilité de notifier des actes de poursuite (et notamment des commandements de payer) "contre une preuve de notification qui n'implique pas la remise d'un reçu" (art. 7 al. 1 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural) à deux conditions cumulatives. D'une part, cette notification doit avoir été précédée d'une tentative infructueuse de notification ordinaire, ou il faut admettre, au vu des circonstances particulières, qu'une telle tentative serait vouée à l'échec (art. 7 al. 1 let. a Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural dans sa teneur en vigueur jusqu'au 25 septembre 2020); d'autre part, le destinataire doit avoir été informé de la notification par communication téléphonique, par courrier électronique ou par une communication sous une autre forme au plus tard le jour précédant la notification (art. 7 al. 1 let. b Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural, dans sa teneur en vigueur dès le 26 septembre 2020). Pour autant que ces conditions soient réalisées, la preuve de notification mentionnée à l'al. 1 remplace le procès-verbal de notification prévu par l'art. 72 al. 2 LP (art. 7 al. 2 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural).

La notification elle-même de l'acte de poursuite peut, selon l'art. 7 al. 1 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural, intervenir par courrier A+ (Commentaire des dispositions de l'Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural p. 8; instruction n° 7 du service Haute surveillance LP § 10). Lorsque l'acte à notifier est un commandement de payer, la preuve de notification sans reçu – soit, dans le cas d'une notification par envoi A+, l'enregistrement effectué dans le système "Track&Trace" de la remise du pli dans la boîte aux lettres ou la case postale du destinataire – remplace l'attestation de notification visée à l'art. 72 al. 2 LP (art. 7 al. 2 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural). Le délai d'opposition prévu par l'art. 74 al. 1 LP commence ainsi à courir à compter de l'entrée du commandement de payer dans la sphère de puissance du débiteur, que celui-ci en ait ou non effectivement connaissance (cf. parmi d'autres : DCSO/24/2022 du 13 janvier 2022 consid. 2.1.4; DCSO/462/2021 du 2 décembre 2021 consid. 2.1.3; DCSO/429/2021 du 11 novembre 2021 consid. 2.1).

2.1.2 L'art. 65 LP dresse une liste des personnes qui sont réputées être les destinataires directs autorisés à recevoir des actes de poursuite dirigés contre les personnes morales ou les sociétés. Le but de cette disposition est, compte tenu des lourdes conséquences attachées à la notification d'un acte de poursuite, de garantir une notification effective à l'un ou l'autre des représentants autorisés afin qu'il puisse, par exemple pour le commandement de payer, examiner l'opportunité d'y former opposition en pleine connaissance de cause (ATF 118 III 10 consid. 3a, JdT 1994 II 119; 117 III 10 consid. 5a; 116 III 8 consid. 1b).

S'agissant des sociétés à responsabilité limitée, l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP prescrit que les actes de poursuite doivent être notifiés à leur représentant, c'est-à-dire à un membre de l'administration, à un directeur ou à un fondé de procuration. Est déterminant à cet égard le fait que le représentant soit inscrit ès qualités au registre du commerce, sans qu'il soit nécessaire qu'il dispose d'un pouvoir de signature

individuel (JAQUES, De la notification des actes de poursuite, in BlSchK 2011 pp. 177 ss., § 4.3).

2.1.3 Pour les personnes morales, la notification – en mains du représentant légal selon l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP – peut intervenir alternativement : (i) dans les bureaux de la poursuivie, soit les locaux où elle exerce sa propre activité, (ii) au lieu désigné à cet effet par la poursuivie (cf. art. 66 al. 1 LP), (iii) au domicile privé du représentant légal ou à l'endroit où celui-ci exerce habituellement sa profession (étant précisé qu'une tentative préalable auprès des bureaux de la poursuivie n'est pas nécessaire), (iv) ainsi que dans n'importe quel autre lieu, en particulier au guichet de la poste ou de l'office des poursuites (JAQUES, *op. cit*., p. 182, § 4.4 et les références citées).

2.2.1 En l'espèce, il résulte du dossier que la première condition à une notification simplifiée au sens de l'art. 7 al. 1 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural est réalisée : les commandements de payer établis dans la poursuite litigieuse ont en effet fait l'objet de plusieurs tentatives de notification ordinaire d'abord au siège de la société (route 1_____), puis au domicile privé de l'associé-gérant de la plaignante (qui ne conteste pas être domicilié _____[GE]), et cela sans succès.

La deuxième condition est également réalisée. L'Office a en effet adressé en date du 10 mai 2021 à l'associé-gérant de la plaignante – soit à un destinataire autorisé à recevoir des actes de poursuite dirigés contre cette dernière – un avis de prochaine notification d'acte(s) de poursuite par pli A+. Cet avis a été envoyé à la même adresse privée, par pli recommandé qui, selon le système "Track&Trace" de la Poste, a été distribué au guichet à l'associé-gérant de la plaignante, le 19 mai 2021. Les allégations de ce dernier selon lesquelles il n'aurait pas reçu l'avis précité sont inconsistantes.

Quant au commandement de payer lui-même, il résulte du dossier qu'il a été adressé à l'associé-gérant de la plaignante par pli A+ du 26 mai 2021 et – selon l'enregistrement effectué dans le système "Track&Trace" – déposé dans sa boîte aux lettres le 29 mai suivant.

En conséquence, le commandement de payer est réputé avoir été valablement notifié le 29 mai 2021.

La Chambre de céans observe à cet égard qu'en plus d'être non étayée par des éléments objectifs (les plaintes pénales reposant sur les seules déclarations de l'associé-gérant de la société), l'allégation d'un vol généralisé de courriers est d'autant moins plausible qu'elle vise, de manière peu vraisemblable, aussi bien la boîte à lettres du siège de la plaignante que celle du domicile privé de son associé-gérant, qui se trouvent à des adresses différentes. Le représentant de la société ne fournit d'ailleurs la moindre indication concrète susceptible d'expliquer comment le vol de courriers aurait pu avoir lieu dans des boîtes aux lettres qui, normalement, sont fermées (contrairement aux boîtes à lait). Les déclarations de

l'intéressé sont du reste peu crédibles, celui-ci ayant affirmé ne pas avoir reçu l'avis préalable de notification simplifiée du commandement de payer litigieux, alors qu'il est avéré que cet avis, expédié par pli recommandé, lui a été personnellement remis au guichet postal.

2.2.2 Conformément à l'art. 7 al. 2 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural, le délai de dix jours pour faire opposition à la poursuite litigieuse a commencé à courir le 30 mai 2021 pour expirer le 8 juin 2021.

Il suit de là que le délai de dix jours prévu à l'art. 74 al. 1 LP était largement échu lorsque la plaignante s'est adressée à la Chambre de céans, par pli du 28 octobre 2021.

Vu l'absence d'opposition formée en temps utile, c'est à bon droit que l'Office a donné suite à la réquisition de continuer la poursuite litigieuse, en établissant la commination de faillite destinée à la plaignante, qui a été valablement reçue par son associé-gérant.

2.2.3 Au surplus, la Chambre de surveillance ne discerne aucun vice formel ou matériel susceptible d'entraîner la nullité de la poursuite ou de la commination de faillite. En particulier, les pièces produites par la plaignante ne montrent pas l'existence d'autres poursuites identiques et potentiellement abusives. Le commandement de payer, poursuite n° 5_____, concerne une autre créance de loyer que celles objets de la poursuite litigieuse. Quant aux extraits du registre des poursuites produits, ils se limitent à énumérer les poursuites introduites contre la plaignante et son associé-gérant, sans indiquer les créances alléguées, de sorte qu'ils ne sont pas déterminants. La plainte doit ainsi être rejetée.

3. La plaignante n'ayant fait valoir aucun empêchement non fautif susceptible de justifier la restitution du délai pour former opposition, au sens de l'art. 33 al. 4 LP, il n'y a pas lieu de renvoyer le dossier à l'Office pour qu'il instruise et tranche cette question (cf. art. 8 Ordonnance COVID-19 justice et droit procédural).

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 recevable la plainte formée le 28 octobre 2021 par A_____ Sàrl contre la commination de faillite, poursuite n° 3_____, du 18 octobre 2021.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Ekaterine BLINOVA et Monsieur Anthony HUGUENIN, juges assesseur(e)s; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Verena PEDRAZZINI RIZZI	Véronique AMAUDRY-PISCETTA

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.