REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/479/2023-CS **DCSO/378/23**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 31 AOÛT 2023

Plainte 17 LP (A/479/2023-CS) formée en date du 9 février 2023 par **A_____**, élisant domicile en l'étude de Me Daniel Kinzer, avocat.

* * * * *

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

- **A_____**
  c/o Me KINZER Daniel
  CMS von Erlach Partners SA
  Esplanade de Pont-Rouge 9
  Case postale 1875
  1211 Genève 26.

- **B_____ LIMITED**
  c/o Me DA SILVA NEVES Pedro
  NEVES AVOCATS
  Rue Le-Corbusier 10
  1208 Genève.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** B_____ LTD, anciennement B_____ LTD, est une société incorporée aux Iles Vierges Britanniques, ayant son siège à C_____, dont D_____ était l'un des administrateurs.

Elle a disposé d'une succursale à Genève jusqu'en 2015, date à laquelle cette succursale a été radiée.

b. A_____ a été employé de B_____ LTD en qualité de directeur financier au sein de sa succursale de Genève.

c. Par deux contrats écrits, signés le 13 décembre 2006, B_____ LTD a prêté à A_____ les sommes de 2'000'000 fr. et 800'000 fr. Un taux d'intérêt annuel de 1 % était convenu.

Par avenant du 1er janvier 2012, les parties ont prorogé l'échéance des prêts et fixé les montants dus par l'emprunteur à cette date.

Ces documents ont été signés par D_____ pour le compte de B_____ LTD.

d. Les rapports de travail entre B_____ LTD et A_____ ont pris fin le 30 novembre 2015.

e. B_____ LTD a transféré son siège à E_____ (Chypre) en 2017.

f. Le 26 juin 2020, B_____ LTD a mis A_____ en demeure de lui régler les sommes de 1'366'494 fr. 26 (capital), 1'010 fr. 83 /intérêts) et 374'943 fr. 56 (intérêts de retard) au 10 juin 2020. Elle précisait que le prêt avait expiré au 31 décembre 2014.

g. Par réquisition du 8 février 2021, B_____ LTD a requis la poursuite de A_____ pour un montant de 1'742'448 fr. 65, plus intérêts à 5 % dès le 10 juillet 2020, créance fondée sur les contrats de prêt des 13 décembre 2006 et 1er janvier 2012 et la mise en demeure du 26 juin 2020.

La réquisition de poursuite était rédigée et signée par Me M_____, avocat, agissant pour le compte de la créancière.

h. L'Office cantonal des poursuites (ci-après l'Office) a émis un commandement de payer, poursuite n° 1_____, le 9 février 2021, notifié au débiteur le 11 février suivant et frappé d'opposition à sa réception.

i. B_____ LTD, représentée par Me M_____, a requis devant le Tribunal de première instance (ci-après le Tribunal) la mainlevée provisoire de l'opposition formée par A_____ au commandement de payer, laquelle a été rejetée par jugement du 29 septembre 2021.

Par arrêt du 21 _____ 2022, la Cour de justice a annulé ce jugement et prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 1'366'494 fr. 26 plus intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 10 juillet 2020 et de 1'010 fr. plus intérêts moratoires à 5 % l'an dès le 11 février 2021.

Le Tribunal fédéral a confirmé cette décision par arrêt du 27 juin 2022.

j. A_____ a ouvert action en libération de dette auprès du Tribunal le 21 février 2022. La procédure est en cours.

k. B_____ LTD, représentée par Me M_____, a requis le 19 août 2022 la saisie provisoire à l'encontre de A_____ sur la base de la mainlevée provisoire qu'elle avait obtenue.

l. L'Office a admis la requête et ouvert les opérations de saisie sous numéro de série 2_____.

Il a notifié un avis de saisie au débiteur le 15 septembre 2022 et l'a convoqué pour le 16 janvier 2012.

m. L'Office a dressé un procès-verbal de saisie le 18 novembre 2022, mentionnant la saisie du bien immobilier propriété de A_____, parcelle n° 3_____ à F_____ (GE), estimé à 2'672'000 fr., pour lequel une restriction du droit d'aliéner a été inscrite au registre foncier, et d'un compte bancaire auprès de [la banque] G_____ dont le solde s'élevait à 507'025 fr. 03.

Ce procès-verbal de saisie a été notifié à la créancière et au débiteur, en leurs domiciles élus respectifs, auprès de leurs avocats.

n. Par courrier du 20 janvier 2023, A_____ a informé l'Office du fait qu'il avait appris, le 11 janvier 2023, dans le cadre de la procédure en libération de dette en cours entre les parties devant le Tribunal, que B_____ LTD n'avait plus d'administrateur depuis février 2022. L'administrateur suisse de la société, H_____ était décédé en _____ 2022 et les administrateurs chypriotes avaient tous démissionné en février 2022. Quant à l'actionnaire russe de la société, interdite de déplacement en Europe, elle souhaitait relocaliser la société à I_____ [Russie], ce qui n'était toutefois pas possible. A_____ considérait par conséquent que Me M_____ ne disposait pas d'une procuration valable le 19 août 2022, lorsqu'il avait requis la saisie provisoire. Les opérations de saisie n'ayant pas été valablement requises par un représentant autorisé de la créancière, elles devaient être immédiatement rapportées à défaut de justification des pouvoirs de Me M_____.

o. L'Office a répondu le 24 janvier 2023 qu'il n'était pas tenu de vérifier d'office les pouvoirs d'un représentant, notamment en l'espèce où la poursuite avait été ouverte plus de deux ans auparavant par un représentant valablement autorisé. Il soulignait que la procuration de Me M_____ semblait être considérée comme toujours valable dans la procédure en libération de dette en cours devant le Tribunal. En tout état, le litige concernant la validité de la représentation dans la poursuite devait être tranché par l'autorité de surveillance, sur plainte.

B_____ LTD a reçu cette réponse de l'Office le 30 janvier 2023.

p. Me M_____ a informé l'Office le 30 janvier 2023 qu'il cessait d'occuper pour B_____ LTD dont la dissolution avait été ordonnée le 22 décembre 2022. Il précisait que les avocats chypriotes de l'actionnaire entreprenaient les démarches pour la réinscription de la société. Il ajoutait qu'il avait toujours agi sur la base de pouvoirs conférés par l'administrateur suisse de B_____ LTD, soit H_____, et confirmés par l'actionnaire de la société, jusqu'au décès le _____ 2022 dudit administrateur. Une assemblée générale "des actionnaires" de B_____ LTD du 2 mai 2022 a ensuite confirmé son mandat, la désignation d'un nouvel administrateur suisse n'étant plus possible en raison de la guerre en Ukraine. Me M_____ produisait le procès-verbal de l'assemblée générale du 2 mai 2022 et une confirmation de ses pouvoirs signée par l'actionnaire unique de B_____ LTD le 23 janvier 2023.

q. L'actionnaire de B_____ LTD, K_____, domiciliée à J_____ [Russie], a écrit directement à l'Office le 2 février 2023 pour confirmer qu'elle entreprenait les démarches pour faire réinscrire B_____ LTD. Elle produisait un courrier de ses avocats chypriotes attestant que cette opération permettait de considérer qu'elle n'avait jamais cessé d'exister.

r. Me Pedro DA SILVA NEVES, avocat, s'est constitué auprès de l'Office par courrier du 21 février 2023 pour la représentation des intérêts de B_____ LTD. Il a joint à sa lettre de constitution une procuration signée par L_____, administrateur unique de la société, accompagnée de l'acte de nomination de ce dernier. Il informait également l'Office du fait que B_____ LTD avait été réinscrite par décision du 16 février 2023 et produisait des pièces provisoires à cet égard.

B. **a.** Par acte expédié le 9 février 2023 à la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites, A_____ a formé une plainte contre la décision du 24 janvier 2023 de l'Office de refuser d'entrer en matière sur la demande de reconsidération, concluant à son annulation. Il concluait également à l'annulation de la saisie provisoire du 15 septembre 2022 et du procès-verbal de saisie du 18 novembre 2022.

Il soutenait en substance que Me M_____ ne disposant plus de pouvoirs depuis février 2022 de B_____ LTD n'avait pas pu valablement requérir la saisie provisoire à son encontre en août 2022. Il remettait notamment en cause les documents fournis le 2 mai 2022 selon lesquels une assemblée générale "des actionnaires" de B_____ LTD du même jour aurait confirmé la procuration de Me M_____, vu la signature inconnue accompagnée de l'abréviation "p.p.".

Par ailleurs, le plaignant reprochait à l'Office d'avoir refusé d'entrer en matière sur sa demande de reconsidération en violation de l'art.48 al. 1 let. a LPA.

b. La Chambre de surveillance a invité B_____ LTD à se déterminer sur la plainte en s'adressant à Me M_____, lequel a toutefois confirmé le 20 février 2023 ne plus être constitué pour la représentation des intérêts de B_____ LTD. Il

suggérait de s'adresser aux avocats de B_____ LTD à Moscou qui avaient été informés du délai fixé pour se déterminer sur la plainte.

c. Me Pedro DA SILVA NEVES s'est constitué le 1er mars 2023 pour la défense des intérêts de B_____ LTD dans la présente procédure. Il a fourni une procuration signée par L_____, domicilié à Chypre, et se qualifiant de directeur de B_____ LTD, conférant pouvoir de représentation audit avocat dans la poursuite n° 1_____ et l'action en libération de dette en cours devant le Tribunal. Il y a joint la décision de l'actionnaire du 31 janvier 2023 de désigner L_____ en qualité de directeur.

d. Dans ses observations du 3 mars 2023, l'Office s'en est rapporté à justice tant sur la recevabilité que sur le fond de la plainte. Il émettait des doutes sur la qualité de décision de son courrier du 24 janvier 2023. En outre, il considérait qu'il avait valablement exécuté la saisie provisoire, la société ayant été réinscrite et les actes de Me M_____ ayant été ratifiés.

e. Dans ses observations du 24 mars 2023, B_____ LTD a conclu à l'irrecevabilité de la plainte et, subsidiairement, à son rejet.

Elle soutenait en substance que le plaignant n'avait pas sollicité de reconsidération de l'Office de sorte que le courrier du 24 janvier 2023 de ce dernier ne pouvait être une décision et la voie de la plainte n'était pas ouverte. Sur le fond, elle affirmait que Me M_____ avait disposé d'une procuration signée le 1er mars 2021 couvrant la procédure d'exécution forcée; elle n'avait jamais été révoquée. S'agissant de sa qualité de partie, elle alléguait n'avoir jamais cessé d'exister, nonobstant une période de radiation entre décembre 2022 et février 2023, laquelle n'avait toutefois affecté aucun acte de poursuite et n'avait de surcroît pas interrompu son existence.

Elle a notamment produit une décision du Tribunal du District de Nicosie à Chypre du 17 février 2023, statuant sur une requête déposée par K_____ le 8 février 2023, ordonnant la réinscription de B_____ LTD, à la condition que les redevances annuelles dues par la société pour les exercices 2017 à 2021 soient réglées dans les deux mois, faute de quoi la société serait à nouveau radiée. Elle produisait également un avis de droit de ses avocats chypriotes de selon lequel la dissolution puis la réinscription de la société n'avait pas affecté son existence durant la période de dissolution car elle était réputée de par la loi n'avoir jamais cessé d'exister en cas de réinscription.

f. Aucune des parties n'a répliqué.

g. La Chambre de surveillance a informé les parties par avis du 30 mars 2023 que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de l'article 17 al. 1 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 les mesures de l'Office ne pouvant être contestées par la voie judiciaire.

Par mesure de l'Office au sens de l'art. 17 LP, il faut entendre tout acte d'autorité accompli par l'Office ou par un organe de la poursuite en exécution d'une mission officielle dans une affaire concrète. L'acte de poursuite doit être de nature à créer, modifier ou supprimer une situation du droit de l'exécution forcée dans l'affaire en question. En d'autres termes, il doit s'agir d'un acte matériel qui a pour but la continuation ou l'achèvement de la procédure d'exécution forcée et qui produit des effets externes. Ne constituent en conséquence pas des mesures sujettes à plainte la simple confirmation d'une décision déjà prise, une communication de l'Office sur ses intentions ou un avis. Une "décision" de l'Office refusant de revenir sur une mesure prise antérieurement par lui n'est pas le point de départ d'un nouveau délai de plainte et ne constitue pas une nouvelle décision susceptible de plainte (ATF 142 III 643 consid. 3; ATF 129 III 400 consid. 1.1; 128 III 156 consid. 1c; ATF 116 III 91 consid. 1; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 1999, n° 12 et 13 ad art. 17-21 LP, n° 16 ad art. 8 LP; ERARD, *Commentaire Romand, Poursuite et faillite*, 2005, n° 10 ad art. 17 LP).

Il n'appartient pas à l'Office, mais à la Chambre de surveillance saisie d'une plainte du débiteur, de vérifier si la personne qui a signé au nom du créancier une réquisition de poursuite possède réellement le pouvoir de le représenter (ATF 144 III 277 consid. 3.1.1; 130 III 231 = JdT 2005 II 25 consid. 2.1 et 2.2; 84 III 72 = JdT 1958 II 108).

1.2 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), de retard à statuer et de déni de justice (art. 17 al. 3 LP).

1.3 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).

1.4 En l'occurrence, l'Office, par son courrier du 24 janvier 2023, répondant à une demande du plaignant de rapport de la mesure de saisie à son encontre, a considéré qu'il avait donné à juste titre suite à la réquisition de saisie déposée par Me M_____ sans vérifier sa procuration. Il n'avait d'ailleurs aucune raison de douter de la validité de la représentation de la créancière par cet avocat. L'Office précisait qu'il ne lui appartenait pas de trancher les questions de représentation qui relevaient, sur plainte de la compétence de l'autorité de surveillance.

Par ce courrier, l'Office a refusé de rapporter des mesures qu'il avait ordonnées sur la base d'une réquisition dont la plaignante allègue avoir découvert tardivement qu'elle aurait été déposée par une personne ne disposant pas des pouvoirs nécessaires.

Il s'agit d'une mesure susceptible de plainte en tant qu'elle statue négativement sur une requête en reconsidération d'actes de l'Office en raison de faits nouveaux. Il ne s'agit notamment pas d'une simple confirmation des décisions de l'Office de donner suite à la réquisition de saisie provisoire de B_____ LTD, car elle statue – ou plutôt refuse de statuer – sur la question de la validité de la réquisition, sur la base d'éléments nouveaux.

La plainte est par conséquent recevable à cet égard, la Chambre de surveillance étant de surcroît l'organe compétent pour trancher les litiges portant sur la représentation des parties en poursuite.

La plainte respecte pour le surplus les exigences de forme prévues par la loi et émane d'une personne qui, si son argumentation devait être retenue, serait lésée dans ses intérêts juridiquement protégés. Elle est donc, à ces égards, recevable.

2. La question de la qualité d'ester en justice de B_____ LTD a été posée en raison de sa dissolution.

2.1 Une poursuite introduite, ou continuée, au nom d'une personne inexistante est nulle au sens de l'art. 22 al. 1 LP; tel est le cas lorsque le poursuivant n'a pas la personnalité juridique. La sanction de la nullité n'implique "nullement que les autorités de poursuite doivent toujours, d'office ou sur requête, examiner si les parties à une poursuite sont sujets de droit et ont la capacité d'ester en justice"; une instruction et une décision sur ce point ne s'imposant que lorsque la qualité de sujet de droit du créancier ou du débiteur "peut être sérieusement mise en doute sur le vu des pièces du dossier". L'Office est habilité à refuser de donner suite à une réquisition de poursuite quand l'incapacité du requérant est patente; il lui incombe également de rechercher de son propre chef, en consultant le site internet du registre du commerce, si une société poursuivie qui n'acquiert sa personnalité juridique que par l'inscription au registre du commerce existe véritablement. Ces considérations ne s'appliquent pas à l'autorité de surveillance, qui statue dans le cadre d'une procédure contradictoire, régie par la maxime inquisitoire (art. 20a al. 2 ch. 2 LP), néanmoins tempérée par l'obligation de collaborer des parties (ATF 123 III 328 consid. 3 avec les références). Elle doit instruire et statuer sur la nullité de cet acte et ne saurait, à l'instar de l'Office, réserver son contrôle à l'hypothèse où la qualité de sujet de droit du poursuivant "peut être sérieusement mise en doute sur le vu des pièces du dossier" (ATF 140 III 175 consid. 4 et les références citées).

2.2 En l'espèce, si B_____ LTD a en effet été dissoute à Chypre, vraisemblablement en raison du non-paiement de ses redevances pendant plus de cinq ans, sa réinscription a été ordonnée. A teneur d'un avis de droit qui ne paraît

pas critiquable et contre lequel le plaignant ne s'est d'ailleurs pas élevé, la société n'a jamais cessé d'exister, nonobstant sa dissolution – réinscription, la réinscription ayant un effet rétroactif à la dissolution.

Il en découle d'une part que B_____ LTD a la capacité d'être partie à la poursuite et à la présente procédure.

D'autre part, aucune des mesures prises par l'Office suite à la réquisition de saisie provisoire, dont le plaignant demande qu'elles soient rapportées, n'a été décidée dans le court laps de temps entre la dissolution et la réinscription (ATF 73 III 61 consid. 1 DCSO/151/2018 consid. 2.1. et 2.2). Elles sont toutes antérieures et n'ont donc pas été affectées.

3. Le plaignant fait grief à l'Office de ne pas avoir retenu que Me M_____ ne représentait pas valablement B_____ LTD au moment du dépôt de la réquisition de saisie provisoire.

3.1 Pour déterminer qui peut représenter une personne morale, les autorités de poursuite doivent s'en tenir en principe aux inscriptions qui figurent sur le registre du commerce. Il peut toutefois être remédié ultérieurement au défaut de pouvoir de représentation par une ratification au sens de l'art. 38 al. 1 CO des actes juridiques concernés. Le Tribunal fédéral a expressément admis que cette approbation pouvait être donnée par actes concluants, voire même tacitement (ATF 107 III 49 consid. 1 et 2; 84 III 72 = JdT 1958 II 108; arrêt du Tribunal fédéral 5A_536/2021 du 8 septembre 2021 consid. 4.2.2; RUEDIN, Commentaire Romand, Poursuites et faillites, 2005, n° 15 ad art. 67 LP; PETER/CAVADINI, Commentaire Romand, CO II, n° 25 ad art. 718a CO pour la SA).

Quand bien même B_____ LTD est une société de droit chypriote régie par le droit de l'Etat de son siège, notamment s'agissant de sa représentation (art. 154 LDIP), les principes généraux de représentation de la personne morale en poursuite sont applicables *mutatis mutandis*. Quant à la procuration conférée à l'avocat de la société en Suisse, ses effets sont régis par le droit suisse (art. 126 al. 2 LDIP).

3.2 En l'espèce, Me M_____ s'est vu conférer une procuration par les organes compétents de B_____ LTD pendant de nombreuses années, sans contestation. La dernière remonte à 2021, soit à une période où il n'est pas contesté que la société était dotée de tous les organes habilités à le faire. Cette procuration n'a pas été révoquée de sorte qu'il n'y a pas lieu de considérer qu'une période où la société n'aurait plus été dotée des organes compétents y aurait mis fin. Il est donc douteux que celle-ci n'aurait plus été valable au moment du dépôt de la réquisition de saisie provisoire.

En tout état, il n'est pas contesté que la société s'est désormais dotée des organes nécessaires à manifester sa volonté, lesquels ont, en tant que de besoin, voire même tacitement, confirmé la volonté de la société de continuer la poursuite

contre le plaignant, ratifiant par-là la réquisition de saisie provisoire de Me M_____, si nécessaire.

La décision de l'Office de ne pas donner suite à la demande du plaignant de rapporter les mesures de saisie était par conséquent fondée.

La plainte sera ainsi rejetée sur cet objet.

4. La question de savoir si l'Office a violé une obligation d'entrer en matière sur une demande en reconsidération en application de l'art. 48 LPA n'a pas à être résolue. La Chambre de surveillance a statué sur l'objet que le plaignant souhaitait voir réexaminer dans la demande reconsidération, de sorte que cette dernière a été vidée de son objet.

5. La procédure devant l'autorité de surveillance est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a OELP) et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 9 février 2023 par A_____ contre la décision 24 janvier 2023 de l'Office dans le cadre de la poursuite 1_____, saisie série n° 2_____.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Monsieur Jean REYMOND, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Christel HENZELIN, greffière.

Le président :	La greffière :
Jean REYMOND	Christel HENZELIN

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.