



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/218/07

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 3 MAI 2007

Cause A/754/2007, plainte 17 LP formée le 20 février 2007 par la société S_____,
représentée par BILLAG SA, à Fribourg.

Décision communiquée à :

- **la société S_____**
représentée par : BILLAG SA
3, avenue Tivoli
Case postale 169
1701 Fribourg
- **M. F_____**
- **Office des poursuites**

Le recours en matière civile est ouvert contre les décisions prises par la Commission de surveillance de l'Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

EN FAIT

- A. Le 28 juin 2006, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a reçu une réquisition de poursuite de la société S_____, à Zurich, représentée par BILLAG SA, à Fribourg, contre M. F_____, à Genève ; la cause de la créance est ainsi indiquée : « *Redevances de réception des programmes de radio et de télévision selon l'art. 44 al. 1 et 4 de l'Ordonnance sur la radio et la télévision (ORTV)* ».

Le 26 septembre 2006, le commandement de payer, poursuite n° 06 xxxx22 L, a été notifié à M. F_____.

Le 15 janvier 2007, la société S_____, représentée par BILLAG SA, a requis de l'Office la continuation de la poursuite n° 06 xxxx22 L à l'encontre de M. F_____.

Par décision du 12 février 2007, l'Office a rejeté cette réquisition, au motif que BILLAG SA n'a pas qualité pour représenter les parties dans le canton de Genève en matière d'exécution forcée au regard des dispositions de la loi réglementant la profession d'agent d'affaires du 2 novembre 1927 (E 6 20).

- B. Par lettre postée le 20 février 2007 à l'attention du Président du Tribunal de première instance, BILLAG SA a porté plainte contre la décision de rejet ; elle conclut à l'annulation de la décision de l'Office rejetant la réquisition de continuer la poursuite contre M. F_____. La plaignante invoque la force dérogatoire du droit fédéral (art. 49 al. 1 Cst. féd.), sa qualité d'autorité fédérale au sens de l'art. 1 al. 2 let. e PA (ATF 130 III 524) et les tâches de droit public qui lui sont déléguées, à savoir la perception des redevances de réception des programmes de radio et de télévision (art. 55 al. 3 aLRTV et 48 al. 2 let. d aORTV), ainsi que des indemnités dues au titre des droits d'auteur à la demande des sociétés de gestion reconnues (art. 48 al. 4 aORTV).

Le 22 février 2007, le Tribunal de première instance a transmis à la Commission de céans la plainte de BILLAG SA, comme objet de sa compétence.

Dans son rapport du 14 mars 2007, l'Office a indiqué avoir rendu, conformément à l'art. 17 al. 4 LP, une nouvelle décision rejetant la réquisition de continuer la poursuite considérée au motif que M. F_____ a été déclaré en faillite par jugement du Tribunal de première instance du 23 janvier 2007. Cette nouvelle décision a été notifiée à BILLAG SA le 14 mars 2007 également.

Cela étant, l'Office justifie sa première décision de rejet en alléguant, en substance, que BILLAG SA ne consiste en l'occurrence pas en une autorité administrative et que ce sont les règles du Code des obligations qui régissent ses

relations avec la société S_____. La qualité de mandataire étant de la compétence des cantons (art. 27 LP), la société S_____ ne pourrait se faire représenter qu'aux conditions fixées par la loi réglementant la profession d'agent d'affaires du 2 novembre 1927 (E 6 20).

Invitée à se déterminer, la société S_____ a produit des observations écrites, datées du 16 mars 2007, par lesquelles elle conclut à l'annulation de la décision de rejet rendue le 12 février 2007 par l'Office et à la confirmation de la compétence de BILLAG SA d'engager une procédure de poursuite auprès de l'Office en tant que sa représentante. A l'appui de ses conclusions, la société S_____ expose que le droit fédéral impose de reconnaître à BILLAG SA la faculté d'intenter des poursuites en tant que représentante des sociétés gérant les droits d'auteur, dans la mesure où celles-ci sont reconnues, ce qui est son cas. La société S_____ invoque, à cet égard, l'art. 48 al. 4 aORTV, l'art. 41 LDA, l'autorisation qui lui a été délivrée par la Confédération, ainsi que la réglementation tarifaire découlant de la LDA. Selon la société S_____, cette représentation ne doit pas être qualifiée de professionnelle au sens de l'art. 27 LP et de la LPAA, dont, s'agissant de cette dernière loi, l'art. 3bis let. a doit en tout état trouver application. La société S_____ conclut à l'annulation de la décision de l'Office du 12 février 2007 et à la confirmation de la compétence de BILLAG SA d'engager une procédure de poursuite auprès de l'Office des poursuites de Genève en tant que sa représentante.

- C. Par courrier du 19 avril 2007, BILLAG SA a retiré la plainte A/754/2007 qu'elle avait déposée le 20 février 2007 au nom de la société S_____.

Par le même courrier, BILLAG SA a demandé à la Commission de céans de bien vouloir trancher la question de principe de savoir si elle était habilitée à représenter la société S_____ dans le cadre de procédures de poursuite diligentées dans le canton de Genève. BILLAG SA fonde la compétence de la Commission de céans pour statuer sur cette question nonobstant le retrait de la plainte A/754/2007 sur un arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 99 III 58 (consid. 3).

EN DROIT

- 1.a. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire ou des plaintes fondées sur un prétendu déni de justice ou retard injustifié (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

La présente plainte est dirigée contre la décision de l'Office du 12 février 2007 refusant de donner suite à la réquisition de continuer la poursuite n° 06 xxxx22 L. Il s'agit d'une mesure sujette à plainte.

En tant que créancière poursuivante, la plaignante a qualité pour former la présente plainte. Elle a agi dans le délai de dix jours, donc en temps utile (art. 17 al. 2 LP). Bien qu'adressée à une autorité incompétente, qui l'a transmise d'office à la Commission de céans, sa plainte satisfait par ailleurs aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

Ladite plainte a toutefois été retirée par courrier de BILLAG SA du 19 avril 2007, de sorte qu'il n'y a pas lieu de statuer sur sa recevabilité ni sur son bien-fondé. Le retrait de la plainte a pour conséquence, en effet, que la cause est rayée du rôle, ce qu'il conviendra d'ordonner.

- 1.b. Le courrier précité du 19 avril 2007 contient une nouvelle demande tendant à ce que la Commission de céans examine la « question de principe » de savoir si BILLAG SA est habilitée à représenter la société S_____ dans le cadre de poursuites diligentées dans le canton de Genève.
- 1.c. Les autorités cantonales de surveillance ont, en matière de poursuites et faillites, la possibilité de se prononcer sur des questions de principe en matière d'exécution forcée, même en dehors de toute plainte et même s'il y a eu plainte irrecevable sur le plan de la procédure (ATF 128 III 465 consid. 1 *in fine*, JdT 2003 II 27 ; ATF 99 III 58 consid. 3, JdT 1974 II 71).

La Commission de céans considère que la question soulevée par BILLAG SA constitue une question de principe au sens de la jurisprudence précitée et entrera dès lors en matière, nonobstant le retrait de la plainte A/754/2007.

- 2.a. A teneur de l'art. 27 al. 1 LP, les cantons peuvent réglementer la représentation professionnelle des intéressés à la procédure d'exécution forcée et, notamment, prescrire que les personnes qui entendent exercer cette activité fassent la preuve de leurs aptitudes professionnelles et de leur moralité (ch. 1).

Cette disposition vise la représentation professionnelle des parties aux procédures d'exécution forcée, soit celle qu'une personne est prête à assumer régulièrement contre une rétribution même modeste (DCSO/192/04 du 22 avril 2004 ; Pauline Erard, in CR-LP, ad art. 27 n° 7 ; Markus Roth, in SchKG I, ad art. 27 n° 7 ; Carl Jaeger / Hans Ulrich Walder / Thomas M. Kull / Martin Kottmann, SchKG, 4^{ème} éd. 1997, ad art. 27 n° 3 ; Franco Lorandi, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit. Kommentar zu den Artikeln 13-30 SchKG*, Bâle-Genève-Munich 2000, ad art. 27 n° 5 ss). La représentation purement occasionnelle, c'est-à-dire non professionnelle, est libre ; les cantons ne sauraient la limiter ou la faire

dépendre d'un brevet professionnel et encore moins d'une patente d'avocat (art. 27 al. 1 *a contrario* LP ; ATF 66 III 6 ; ATF 61 III 202 ; ATF 47 III 125 ; DCSO/221/05 consid. 2 du 7 avril 2005 ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 3 n° 15 ; Markus Roth, in SchKG I, ad art. 27 n° 3 s. ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 27 n° 16 ; Pauline Erard, in CR-LP, ad art. 27 n° 2 ss ; Hans Fritzsche / Hans Ulrich Walder-Bohner, SchKG I, § 9 n° 40) ; ils ont cependant le pouvoir de régler la procédure devant les tribunaux et, à ce titre, la compétence d'émettre des exigences quant à la représentation des parties pour les procédures judiciaires touchant à l'exécution forcée (Pauline Erard, in CR-LP, ad art. 27 n° 7).

- 2.b. Le législateur genevois a fait usage de la faculté prévue par l'art. 27 al. 1 LP en adoptant, le 2 novembre 1927, la loi réglementant la profession d'agent d'affaires (E 6 20 - LPAA).

D'après l'art. 1 LPAA, sont seuls admis en qualité de mandataires des parties auprès des offices des poursuites et des faillites de Genève, les avocats et les avocats-stagiaires rattachés au barreau de Genève ou à celui d'un autre canton (let. a), les notaires et les huissiers judiciaires nommés par le Conseil d'Etat (let. b), les agents d'affaires autorisés par le Conseil d'Etat à exercer cette profession à Genève (let. c), et les mandataires autorisés par le Conseil d'Etat en application de l'art. 27 al. 2 LP (let. d).

L'art. 3bis LPAA, adopté le 23 février 1929 (ROLG 1929 p. 66), tient compte de la situation de ceux qui, sans en faire profession, agissent exceptionnellement en qualité de mandataires des parties auprès des Offices des poursuites et des faillites, en les dispensant de l'obligation de solliciter l'autorisation d'agent d'affaires prévue à l'art. 1 let. c LPAA. De leur nombre sont, selon cette disposition, ceux qui, sans en faire profession, agissent exceptionnellement en qualité de mandataires des parties auprès des offices (let. a), ceux qui, étant domiciliés dans un autre canton, y exercent la profession d'agent d'affaires (let. b), et ceux qui sont chargés de la gérance d'un immeuble, mais seulement pour les actes de poursuite qui en sont la suite et pour autant qu'ils en justifient suffisamment par la production d'une procuration (let. c).

- 3.a. En l'espèce, la société S_____ a allégué que BILLAG SA n'agissait pas comme représentant professionnel au sens de l'art. 27 LP, mais en tant que mandataire occasionnel. Or, la représentation occasionnelle est libre et n'a pas à être prohibée par les cantons.
- 3.b. Aux termes de l'art. 68 al. 1 et 3 de la loi fédérale sur la radio et la télévision du 24 mars 2006 (LRTV – RS 784.40), quiconque met en place ou exploite un appareil destiné à la réception de programme de radio et de télévision doit l'annoncer à l'organe de perception de la redevance et payer une redevance de

réception. Le Conseil fédéral règle les modalités d'application ; il peut déléguer la perception des redevances de réception à une organisation indépendante (art. 69 al. 1 LRTV). L'art. 65 al. 1 de l'ordonnance du 9 mars 2007 sur la radio et la télévision (ORTV – RS 784.401) prévoit la désignation d'un organe de perception des redevances de réception indépendant de l'administration. BILLAG SA constitue cet organe d'encaissement, lequel a pour tâche, notamment, de poursuivre les personnes ayant violé l'obligation de payer les redevances (art. 65 al. 2 let. c ORTV).

- 3.c. Selon l'art. 65 al. 4 ORTV, l'organe de perception de la redevance, à savoir BILLAG SA, est habilité à percevoir, sur mandat des sociétés de gestion de droits d'auteur reconnues (cf. art. 41 de la loi fédérale sur le droit d'auteur et les droits voisins du 9 octobre 1992 (LDA – RS 231.1)), les montants dus au titre des droits d'auteur pour la réception de programmes de radio et de télévision.

Force est d'admettre que ce pouvoir implique celui d'intenter des poursuites au nom desdites sociétés de gestion, tant il est vrai que l'art. 65 al. 2 let. c ORTV lié au recouvrement de la redevance de réception doit s'appliquer par analogie au recouvrement des montants dus au titre des droits d'auteur pour la réception des programmes de radio et de télévision dont BILLAG SA assure la perception. A défaut, comme le relève très justement la société S _____, la perception, visée par l'art. 65 al. 4 ORTV, des montants considérés serait vidée de sa substance.

En d'autres termes, il y a lieu de constater que le droit fédéral reconnaît à BILLAG SA la faculté d'intenter des poursuites en tant que représentante des sociétés de gestion de droits d'auteurs reconnues, dont, notamment, la société S _____ (cf. renouvellement de l'autorisation délivré par l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle le 23 mai 2003 ; FOOSC n° 103 du 2 juin 2003, p. 40).

Reste à savoir si cette représentation est ou non « professionnelle » au sens de l'art. 27 LP et de la LPAA.

- 3.d. La Commission de céans considère que dans le cadre de ses tâches de recouvrement des montants dus au titre des droits d'auteur pour la réception des programmes de radio et de télévision, BILLAG SA ne doit pas être qualifiée de représentant « professionnel » au sens de l'art. 27 LP et de la LPAA, mais bien de représentant « occasionnel ».

Dans l'accomplissement desdites tâches, BILLAG SA ne fait en effet que représenter, à titre exceptionnel, un nombre très limité de créanciers potentiels (S _____, Prolitteris, Suissimage, la Société Suisse des Auteurs et Swissperform ; cf. Denis Barrelet / Willi Egloff, *Le nouveau droit d'auteur*, Berne 2000, ad art. 41 LDA n° 3) dans des cas exhaustivement circonscrits et limités par le droit fédéral. BILLAG SA ne propose donc pas ses services à un nombre indéterminé de

personnes et chaque fois que l'occasion se présente, comme le ferait un mandataire professionnel.

A cela s'ajoute le fait que BILLAG SA représente les créanciers susmentionnés en qualité d'organe officiel et en exécution d'une tâche de droit public. La qualifier de représentant professionnel, au sens de l'art. 27 LP et de la LPAA, entraverait indûment l'exécution de cette tâche de droit public prévue par le droit fédéral (dans ce sens : Autorité inférieure de surveillance en matière de poursuites pour dettes et de faillites, Tribunal d'arrondissement de Lausanne, 5 janvier 2006).

Au vu de ce qui précède, il sera constaté que BILLAG SA est habilitée à représenter la société S_____ dans le cadre des procédures de poursuites diligentées par les Offices des poursuites et des faillites de la République et canton de Genève. En cela, la clause d'exception prévue par le droit genevois, à l'art. 3bis let. a LPAA, doit s'appliquer à BILLAG SA.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

1. Constate le retrait de la plainte A/754/2007 formée le 20 février 2007 par la société S_____, représentée par **BILLAG SA**.
2. Raye la cause du rôle.
3. Dit que **BILLAG SA** a qualité pour représenter la société S_____ dans le cadre de procédures de poursuite diligentées par les Offices des poursuites et des faillites de la République et canton de Genève.

Siégeant : M. Grégory BOVEY, président ; MM. Denis MATHEY et Etienne KISS-BORLASE, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Marisa BATISTA
Greffière :

Grégory BOVEY
Président :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le