

GE_GERICHTE A/1484/2007 vom 14. Juni 2007

GE Cour de justice, 2007-06-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1484_2007

FR: GE_GERICHTE A/1484/2007 du 14 juin 2007

IT: GE_GERICHTE A/1484/2007 del 14 giugno 2007

Regeste

Représentation. Notification viciée. Amende. | La plainte a été formée par un seul des deux associés et la plaignante n'a pas donné suite à l'injonction de la Commission de surveillance de produire une déclaration de son associé ratifiant la plainte. Plainte déclarée irrecevable, le vice allégué dans la notification du commandement de payer étant, par ailleurs, couvert en l'absence d'une plainte formée dès la connaissance du jugement de mainlevée. | CO. 811.1; LP. 200.2 ch5

Erwägungen

E. 2

A teneur de l'art. 811 al. 1 CO, tous les associés d'une société à responsabilité limitée peuvent et doivent, s'il n'en est pas disposé autrement, exercer collectivement la gestion et la représentation de la société. Dans le cas particulier, il ressort des données du Registre du commerce qu'aucun des deux associés de la plaignante n'est gérant ni ne dispose d'une signature individuelle. Partant, ils ne peuvent représenter la société, et par voie de conséquence former plainte à l'autorité de surveillance, que collectivement (ATF 65 III 73-74, JdT 1939 II 44-45). Or la plainte formée le 11 avril 2007 n'est signée que par l'un d'entre eux, Min D_____, et la plaignante n'a pas donné suite à l'injonction de la Commission de céans lui impartissant un délai pour produire une déclaration de Vincenzo Nicola S_____ ratifiant cet acte, sous peine d'irrecevabilité. Une telle ratification ne saurait, par ailleurs, découler de la procuration jointe à la plainte et donnée le 2 novembre 2006 par les deux associés à F_____ SA. A ce sujet, la Commission de céans rappelle, en effet, que le législateur genevois a fait usage de la faculté prévue par l'art. 27 al.1 LP en adoptant la loi réglementant la profession d'agent d'affaire (LPAA - E 6 20), que ces dispositions s'appliquent à la représentation des parties devant l'autorité de surveillance (DCSO/150/2005 du 17 mars 2005 ; Pauline Erard, Commentaire romand, ad art. 27 n° 7) et qu'une fiduciaire n'a aucun pouvoir pour représenter les parties dans le cadre d'une procédure d'exécution forcée (SJ 2000 II 200). Quant à la procuration produite le 23 avril 2007 et datée du 3 avril 2006, il appert qu'elle a été donnée par Min D_____, qui à cette époque était seule gérante de la société, à M. B_____. Au jour du dépôt de la présente plainte, le pouvoir de représentation de la société devait cependant s'exercer collectivement (cf. consid. D) et cette procuration n'a pas été ratifiée par l'autre associé. La question de savoir si le mandataire a un lien de parenté avec la première nommée (cf. art. 9 al. 1 LPA applicable par renvoi de l'art. 13 al. 5 la LP) ou s'il agit exceptionnellement en cette qualité sans en faire la profession (cf. art. 3bis LPAA), et a donc qualité pour représenter la plaignante, n'a donc pas être tranchée. Il s'ensuit que ni l'associée ni son mandataire n'ont qualité pour représenter la plaignante. La plainte doit en conséquence être déclarée irrecevable. 3.a. A titre superfétatoire, la Commission de céans rappelle que la violation des

dispositions sur la notification des actes de poursuite -la plaignante alléguant que le commandement de payer n'a été notifié ni à un représentant légal ni à un associé- ne réside pas forcément dans la nullité des notifications viciées. Tel est cependant le cas lorsqu'il n'est pas établi qu'un commandement de payer ou une commination de faillite est néanmoins parvenue en mains du poursuivi ou d'une personne de remplacement désignée par la loi. Si, malgré une notification viciée, l'acte parvient en mains du poursuivi ou de la personne compétente pour recevoir la notification ou encore si le destinataire participe ultérieurement à des actes de poursuites dont il pouvait déduire le contenu de l'acte mal notifié, les irrégularités de la notification n'entraînent, en principe, ni la nullité de celle-ci, ni la nullité du commandement de payer, respectivement de la commination de faillite (cf. ATF 128 III 101 consid. 2, JdT 2002 II 23 ; BISchK 2002 51 ss et 2003 116 ss). Par ailleurs, l'annulation, sur plainte, de la notification irrégulière suppose en outre que le poursuivi ait subi un préjudice, par exemple de ne pas avoir pu utiliser le délai d'opposition. Ainsi, en cas de vice dans la notification, le commandement de payer déploie néanmoins ses effets dès que le poursuivi en a eu connaissance. Une nouvelle notification ne donnerait, en effet, au poursuivi aucun renseignement complémentaire sur la poursuite engagée et aboutirait à un formalisme excessif. Dans un tel cas cependant, le point de départ du délai pour former opposition est le jour où le poursuivi a effectivement eu connaissance du commandement de payer, celui-ci ne pouvant être contraint, au risque d'être déchu du droit de faire opposition, de déposer plainte contre une notification viciée (ATF 120 III 114 consid. 3b, JdT 1997 II 50 ; 112 III 81 consid. 2, JdT 1989 II 2 ; 104 III 12 , JdT 1979 II 123). 3.b. En l'espèce, même si l'on devait retenir que la notification du commandement de payer -notifié à Evgueni M_____, propriétaire , qui n'est pas associé et dont on ignore s'il est un employé de la société- est viciée, force est d'admettre que la plaignante a eu connaissance de cet acte au plus tard à réception du jugement de la Justice de paix rendu le 10 novembre 2006 auquel elle a fait opposition en date du 14 décembre 2006. La plainte formée le 11 avril 2007 pour notification irrégulière est donc tardive, étant, par ailleurs, rappelé que la plaignante a pu valablement sauvegarder ses droits en formant opposition, et que cette notification n'est pas annulable faute d'un préjudice. 4.a. Les procédures sont gratuites. La partie ou son représentant qui use de procédés téméraires ou de mauvaise foi peut être condamné à une amende de 1'500 fr. au plus ainsi qu'au paiement des émoluments et des débours (art. 20a al. 2 ch. 5 LP). Se comporte de façon téméraire ou de mauvaise foi, au sens de l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP, celui qui, en violation du devoir d'agir selon la bonne foi, forme un recours sans avoir d'intérêt concret digne de protection et bien que la situation en fait et en droit soit claire, avant tout pour ralentir la procédure (ATF 127 III 178 et les références). Cette disposition permet de sanctionner un recours aux institutions judiciaires voué à l'échec, qui serait fait à des fins purement dilatoires et en violation des règles de la bonne foi (Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad art. 20a n° 19 ; Flavio Cometta , in SchKG I, ad art. 20a n° 11 ; Franco Lorandi , op. cit. ad art. 20a n° 13 ss ; Kurt Amonn / Fridolin Walther , Grundriss, 7 ème éd. 2003, § 13 n° 14). A l'absence de toute chance de succès de la plainte doit s'ajouter le dessein d'agir de manière téméraire (Pauline Erard , in CR-LP, ad art. 20a n° 44 ss). 4.b. En l'espèce, on ne saurait retenir que la plaignante, qui invoque notamment à l'appui de sa plainte un vice dans la notification du commandement de payer, au motif que cet acte n'a été notifié ni à un représentant légal ni à l'un de ses associés, ce que l'instruction de la cause a permis d'établir, fait preuve de mauvaise foi et agit à des fins purement dilatoires, même si son recours à la Commission de céans n'est pas exempt de tout critique à cet égard. La Commission de céans renoncera en conséquence à

lui infliger une amende. * * * * * PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE SIÉGEANT EN SECTION : Déclare irrecevable la plainte formée le 11 avril 2007 par R_____ Sàrl dans le cadre de la poursuite n° 06 xxxx71 E. Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Denis MATHEY et Olivier WEHRLI, juges-asseurs. Au nom de la Commission de surveillance : Paulette DORMAN Ariane WEYENETH Greffière Présidente La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre recommandée aux autres parties par la greffière le

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.