

GE_GERICHTE DCSO/181/2013 vom 22. August 2013

GE Cour de justice, 2013-08-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_181_2013

FR: GE_GERICHTE DCSO/181/2013 du 22 août 2013

IT: GE_GERICHTE DCSO/181/2013 del 22 agosto 2013

Regeste

Résumé: La plaignante n'ayant aucune fonction de gestion et de représentation de la sàrl poursuivie, elle ne peut recevoir notification d'un commandement de payer dans une poursuite dirigée contre la société.

Erwägungen

E. 1.1

La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et

E. 1.2

La qualité pour porter plainte selon l'art. 17 LP – condition de recevabilité devant être examinée d'office (GILLIERON, Commentaire, n. 140 ad art. 17 LP) – est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts

- 6/9 -

A/1913/2013-CS juridiquement protégés, ou à tout le moins atteinte dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission d'un organe de la poursuite (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3, JT 2004 II 96; 120 III 42 consid. 3). Le plaignant doit dans tous les cas poursuivre un but concret; il doit être matériellement lésé par les effets de la décision attaquée et avoir un intérêt digne de protection à sa modification ou à son annulation (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 120 II 5 consid. 2a, JT 1995 I 189). En l'espèce, la plaignante – qui conteste sa qualité pour recevoir notification d'actes de poursuite dirigés contre la société P_____ Sàrl – dispose manifestement d'un intérêt digne de protection au sens susrappelé. Il convient donc d'admettre qu'elle a qualité pour agir par la voie de la plainte contre la notification qu'elle conteste.

E. 1.3

La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, expédiée le 14 juin 2013 contre une notification intervenue le 7 juin 2013, la plainte a été formée en temps utile. Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), la plainte est recevable. 2. 2.1 Un commandement de payer est un acte de poursuite qui doit faire l'objet d'une communication revêtant la forme qualifiée de la notification (art. 72 LP). Cette dernière consiste en la remise de l'acte à découvert en mains du poursuivi ou, en l'absence de ce dernier, en mains d'une des personnes de remplacement désignées par la loi et aux lieux prévus par la loi, au besoin au terme d'une recherche sérieuse du poursuivi ou, à défaut, d'une des personnes de remplacement (ATF 117 III 7 consid. 3b; Walter A.

STOFFEL/Isabelle CHABLOZ, Voies d'exécution, § 3 n° 21 ss; Jolanta KREN-KOSTKIEWICZ, Zustellung von Betreibungsurkunden, in BLSchK 1996, p. 201 ss, 204; Yves DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, Berne 2002, p. 212 s. n° 378 s.).

2.2 Lorsque la poursuite est dirigée contre une société anonyme, une société en commandite par actions, une société à responsabilité limitée, une société coopérative ou une association inscrite au registre du commerce, les actes de poursuite sont notifiés à son représentant, à savoir à un membre de l'administration, à un directeur ou à un fondé de procuration (art. 65 al. 1 ch. 2 LP; ATF 134 III 112 consid. 3.1, JT 2008 II 75). Lorsque ces personnes ne sont pas rencontrées à leur bureau, la notification peut être faite à un autre employé (art. 65 al. 2 LP), travaillant dans le même bureau (ATF 96 III 6; 88 III 16), soit l'être au domicile du représentant ou à l'endroit où il exerce sa profession (ATF

- 7/9 -

A/1913/2013-CS 72 III 72). S'il est inatteignable à cet endroit, la notification peut alors se faire à une personne adulte de son ménage ou à un employé (art. 64 al. 1 LP; ATF 72 III 72). Lorsque la société poursuivie n'a pas de bureaux, la notification doit être faite à l'un de ses représentants au sens de l'art. 65 al. 1 LP, en appliquant les règles de l'art. 64 LP. Le débiteur peut aussi conférer à un tiers les pouvoirs pour recevoir des actes de poursuite; dans ce cas, la notification à ce tiers est valable (DCSO/53/2007 du 1er février 2007 consid. 2b et les arrêts cités; DCSO/569/2004 du 25 novembre 2004 consid. 2 et les arrêts cités; SJ 1976 p. 504).

E. 3

L'art. 814 al. 1 CO – qui correspond à l'art. 811 al. 1 aCO (BUCHWALDER, in CR CO-II, note infrapaginale 1 ad art. 814 CO) – dispose que chaque gérant a le pouvoir de représenter la société. Cette disposition a trait à la représentation active de la société. Il ne règle pas la représentation passive, à savoir la détermination des personnes autorisées à recevoir des communications au nom de la société (BUCHWALDER, in CR CO-II, n. 8 ad art. 814 CO). A cet égard, il a été jugé qu'était nulle la notification d'un commandement de payer et d'une commination de faillite à un gérant "de fait" d'une société à responsabilité limitée non inscrit au registre du commerce, respectivement à un associé d'une telle société ne disposant d'aucun pouvoir de signature (arrêt du Tribunal supérieur du canton de Zurich du 6 novembre 2003, publié in ZR 2005 p. 30, 32; cf. ég. DCSO/53/2007 du 1er février 2007 (annulation d'une notification faite à un associé d'une société à responsabilité limitée dont les pouvoirs de gestion avaient été radiés)).

E. 4

En l'espèce, les poursuites considérées sont dirigées contre une société à responsabilité limitée constituée de deux associées – dont la plaignante –, qui, selon l'extrait du registre du commerce, ne sont pas gérantes et ne disposent pas de pouvoirs de signature. La plaignante n'a dès lors aucune fonction de gestion et de représentation de la société. Il s'ensuit que n'étant ni un membre de l'administration ou du comité, ni un directeur ou un fondé de pouvoir de la société poursuivie au sens de l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP, un commandement de payer dirigé contre celle-ci ne pouvait lui être notifié. La plainte s'avère ainsi bien fondée, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs soulevés par la plaignante. Il sera tout au plus relevé que l'interprétation faite par l'Office de l'art. 65 al. 2 LP dans le but d'assimiler la plaignante à un employé de la société débitrice est contraire au texte clair de ladite

disposition. A cela s'ajoute qu'une notification selon l'art. 65 al. 2 LP ne peut s'envisager que dans les bureaux de la société débitrice et en aucun cas au domicile privé de

- 8/9 -

A/1913/2013-CS l'employé concerné (cf. JAQUES, De la notification des actes de poursuite, in BLSchK 2011, p. 177 ss, 186 et la réf. citée).

E. 5

La notification au curateur de la société dépourvue d'organes ou à l'autorité tutélaire chargée de nommer un curateur (art. 68c al. 1 LP par analogie) n'est plus possible depuis le 1er janvier 2008, la nouvelle réglementation en matière de lacunes dans l'organisation des sociétés ayant entraîné l'abrogation de l'art. 393 ch. 4 CC (JAQUES, La notification des actes de poursuite, in Séminaire de formation de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse du 15 mai 2012, p. 16). Selon le nouveau droit, le préposé doit demander au juge civil ordinaire – soit à Genève le Tribunal de première instance (art. 86 LOJ) – la nomination d'un représentant ou attendre le prononcé de dissolution et liquidation selon les règles de la faillite (art. 731b et 819 CO; ANGST, in BaK SchKG-I, n. 10 ad art. 65 LP; d'un avis différent: JAQUES, op. cit., pp.16-17, selon qui une publication s'imposerait dans un tel cas).

E. 6

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 aucun dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP). Conformément à ces dispositions, la présente décision est rendue sans frais ni dépens. * * * * *

- 9/9 -

A/1913/2013-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 14 juin 2013 par Mme D_____ contre la notification en ses mains le 7 juin 2013 des commandements de payer dans les poursuites n° 12 xxxx34 K et n° 12 xxxx44 E. Au fond : L'admet. Annule en conséquence la notification entreprise. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Grégory BOVEY, président; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Paulette DORMAN, greffière.

Le président : Grégory BOVEY

La greffière : Paulette DORMAN

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.

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