

GE_GERICHTE DCSO/186/2008 vom 8. Mai 2008

GE Cour de justice, 2008-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_186_2008

FR: GE_GERICHTE DCSO/186/2008 du 8 mai 2008

IT: GE_GERICHTE DCSO/186/2008 del 8 maggio 2008

Regeste

Résumé: Une société de recouvrement n'est pas autorisée à procéder devant les Offices, en tant que mandataire (Confirmation de jurisprudence). Décision confirmée par le Tribunal fédéral, l'art. 27 LP est une disposition spéciale qui l'emporte sur la LMI et le recours doit être examiné au regard de cette disposition (Arrêt5A_333/2008) du 15 décembre 2008.

Volltext

REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/186/08 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 Commission de surveillance des 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).

DÉCISION DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES
POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION DU JEUDI 8 MAI 2008
Cause A/751/2008, plainte 17 LP formée le 7 mars 2008 par I_____ AG, élisant domicile en l'étude de Me D_____, avocat, à Genève.

Décision communiquée à : - I_____ AG domicile élu : Etude de Me D_____, avocat

- G_____ SA

- Office des poursuites

- 2 -

E N F A I T A. I_____ AG, société anonyme ayant son siège à S_____ (ZH), a comme but social "Exercice de la fonction de révision ou de fiduciaire, conseils en matière fiscale, renseignements en matière de crédits et encaissements en Suisse et à l'étranger ainsi que la détention de participations...". B. Mandatée par M_____ SA pour le recouvrement d'une créance, I_____ AG a adressé en date du 12 février 2008 à l'Office des poursuites de Genève (ci-après: l'Office) une réquisition de poursuite contre G_____ SA pour un montant de 16'987 fr. 55 plus intérêts. C. Le 21 février 2008, l'Office a refusé de donner suite à la réquisition au motif que I_____ AG n'a pas qualité pour représenter un créancier auprès des Offices des poursuites et faillites de Genève. D. Par acte du 7 mars 2008,

I_____ AG a déposé une plainte devant la Commission de céans au motif que l'autorisation faite aux seuls mandataires énumérés dans la Loi cantonale réglementant la profession d'agent d'affaires (E.6.20, ci-après: LPAA) à procéder devant les Offices est contraire à la Loi fédérale sur le marché intérieur en vigueur dès le 1er juillet 2006 (ci-après: LMI). E. Invitée à s'exprimer, le pli adressé à G_____ SA est revenu à la Commission de céans avec la mention "Le destinataire est introuvable à l'adresse indiquée", bien qu'aucun changement d'adresse ne soit intervenu auprès du Registre du commerce ni de La Poste. F. Dans son rapport du 15 avril 2008, l'Office conclut au rejet de la plainte, étant donné que la plaignante agit à titre professionnel, partant doit avoir la qualité de l'un des mandataires limitativement énuméré à l'art. 1 LPAA pour être autorisée à procéder devant les offices ; l'Office relève, s'agissant de la LMI, que la liberté au marché n'est pas absolue et que la restriction d'accès aux mandataires est motivée en l'espèce, par des motifs de police, soit la protection du consommateur.

E N D R O I T 1. Selon l'art.17 al. 1 LP, il peut être porté plainte auprès de l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'Office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait, à moins que la loi ne prescrive la voie judiciaire. La plainte doit être déposée dans les 10 jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Toutefois, lorsque le plaignant invoque la nullité absolue d'un acte de poursuite, la plainte est recevable en tout temps (cf. art. 22 al. 1 LP). Par ailleurs,

- 3 - il peut être porté également plainte en tout temps pour déni de justice ou retard injustifié (art. 17 al. 3 LP). La plainte est recevable. 2a. 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, in SchKG, 4ème 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, qu'il faut comprendre comme faite à titre non professionnel, est libre ; les cantons ne sauraient la limiter ou la faire dépendre d'un brevet d'avocat professionnel ou 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° 3ss ; Pierre-Robert Gilliéron, *Commentaire*, ad art. 27 n° 16 ; Pauline Erard, in CR-LP, ad art. 27 n° 2ss ; Hans Fritzsche / Hans Ulrich Walder-Bohner, SchKG I, § 9 n° 40) ; ils ont le pouvoir de réglementer 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). 2b. Ainsi, 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 (LPAA ; RS/GE E 6 20).

D'après l'art. 1 LPAA, seuls sont admis en qualité de mandataires des parties auprès des Offices des poursuites et 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), soit que des personnes physiques.

L'art. 3A LPAA tient compte de la situation de ceux qui, sans en faire leur profession, agissent exceptionnellement en qualité de mandataire 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. Ainsi,

- 4 - selon cette disposition, ceux qui, sans en faire leur profession, agissent exceptionnellement en qualité de mandataire 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 se justifient suffisamment par la production d'une procuration (let. c), sont dispensés de l'autorisation d'agent d'affaires.

L'objectif de la LPAA est de garantir tant un niveau de compétence adéquat qu'une bonne moralité au mandataire autorisé à procéder devant les autorités de poursuite. 3. Il convient de relever que par décision de l'ancienne Autorité de surveillance du 9 octobre 2002 (DAS/484/2002), celle-ci avait déjà refusé de considérer I _____ AG comme un mandataire habilité à agir pour le compte d'une partie auprès des offices des poursuites.

Quelles que puissent être les arguments de la plaignante, il n'y a pas lieu de s'écarter de la jurisprudence constante de la Commission de céans en la matière.

La plaignante ne conteste pas agir en la circonstance à titre professionnel, d'être ainsi soumise à la LPAA et ne pas entrer dans l'une ou l'autre des catégories de mandataire autorisée à procéder devant l'Office des poursuites.

Du point de vue de la Loi fédérale sur le marché intérieur du 6 octobre 2006 (ci- après: LMI), l'art. 2 al. 1 LMI prévoit certes que toute personne a le droit d'offrir des marchandises, des services et des prestations de travail sur tout le territoire suisse pour autant que l'exercice de l'activité lucrative en question soit licite dans le canton ou la commune en question.

Cela étant, d'un autre côté, le canton de Genève a prévu d'examiner conformément aux art. 27 LP et la LPAA de manière appropriée les aptitudes professionnelles et la moralité des mandataires professionnels qui entendent exercer leur activité dans le cadre de procédure d'exécution forcée, poursuivant ainsi un évident intérêt public.

L'entrée en vigueur de la LMI ne change en rien la problématique puisque la liberté d'accès au marché n'est pas restreinte en l'occurrence, les restrictions dont fait grief la plaignante, sont applicables pour des motifs de police à quiconque, sans distinction aucune, entend procéder en tant que mandataire professionnel devant les offices. L'objectif poursuivi par la LMI est d'uniformiser l'accès au marché dans toute la Suisse, mais pas de rendre absolue la liberté du commerce et de l'industrie qui, comme toute liberté fondamentale, peut être restreinte aux conditions prévues par l'art. 36 Cst. fédérale.

- 5 -

Qu'ainsi, en ne répondant pas aux conditions de la LPAA, c'est à bon droit que l'Office a rejeté la réquisition litigieuse, faute pour la représentante du créancier d'être habilitée à agir en son nom.

* * * * *

- 6 -

PARCES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION : A l a f o r m e : Déclare recevable la plainte formée le 7 mars 2008 par I_____ AG au nom de M_____ SA contre la décision de l'Office des poursuites du 21 février 2008 dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx03 L. Au fond: La rejette.

Siégeant : M. Philippe GUNTZ, président ; MM. Olivier WEHRLI, juge assesseur et Yves de COULON, juge assesseur suppléant.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN

Philippe GUNTZ Greffière :

Président :

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

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