



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2615/2021-CS

DCSO/465/21

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 2 DECEMBRE 2021

Plainte 17 LP (A/2615/2021-CS) formée en date du 9 août 2021 par A_____,
comparant en personne.

* * * * *

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

- A_____
B_____, administrateur

_____.
 - C_____
p. a. M. D_____

_____.
 - **Office cantonal des poursuites.**
-

EN FAIT

- A.** **a.** A_____ (ci-après : A_____) est une société inscrite au Registre du commerce de Genève depuis le _____ 2020. Son siège se trouve à la 1_____ [à] E_____ [GE]. B_____ est administrateur de la société avec signature individuelle.
- b.** En juin 2021, C_____ a engagé à l'encontre de A_____ une poursuite ordinaire tendant au recouvrement d'un montant de 10'000 fr., avec intérêts à 3% dès le 12 novembre 2020, au titre d'une facture impayée.
- c.** Le 29 juin 2021, faisant suite à cette réquisition de poursuite, l'Office cantonal des poursuites (ci-après : l'Office) a établi le commandement de payer, poursuite n° 2_____, et l'a remis à la Poste pour notification.
- d.** Le 2 juillet 2021, ce commandement de payer a été notifié au bureau de poste de F_____ (Genève) en mains de G_____, en sa qualité de "*fondée de procuration*", sans être frappé d'opposition.
- L'acte a été distribué au guichet par H_____, employée postale.
- e.** Par courrier du 21 juillet 2021 adressé à l'Office, B_____, agissant au nom de A_____, a formé opposition totale à la poursuite n° 2_____, en précisant que la créance invoquée était contestée et qu'il n'avait eu connaissance du commandement de payer que le jour même.
- f.** Par décision du 26 juillet 2021, reçue par A_____ le 2 août 2021, l'Office a refusé d'enregistrer cette opposition au motif de sa tardiveté, le délai légal de dix jours ayant expiré le 12 juillet 2021.
- B.** **a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de surveillance le 9 août 2021, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre cette décision, concluant à son annulation et à l'enregistrement de son opposition à la poursuite n° 2_____. Subsidiairement, elle a conclu au renvoi de la cause à l'Office pour nouvelle décision dans le sens des considérants.
- En substance, elle a fait valoir que le commandement de payer litigieux avait été remis au siège de la société, en mains de G_____. Celle-ci travaillait en tant que secrétaire pour A_____ et ne disposait d'aucun pouvoir de représentation. L'agent notificateur de la Poste lui avait expliqué qu'elle "*ne pouvait pas former opposition [à la poursuite] puisqu'[elle] n'était pas fondée des pouvoirs de représentation nécessaires*". Se fiant de bonne foi à ces indications, G_____ avait "*acheminé par email une copie du commandement de payer non frappé d'opposition à [B_____]*", lequel avait formé opposition aussitôt qu'il en avait eu connaissance. Selon A_____, la notification survenue le 2 juillet 2021 était viciée, de sorte qu'il se justifiait d'enregistrer son opposition à la poursuite n° 2_____.
- b.** Par ordonnance du 18 août 2021, la Chambre de surveillance a octroyé l'effet suspensif à la plainte. Elle a par ailleurs fixé un délai au 30 août 2021 à A_____

pour (i) expliciter la date et les circonstances exactes ayant entouré la prise de connaissance du commandement de payer par B_____ et (ii) produire l'email par lequel G_____ avait transmis l'acte au précité, ainsi que les échanges d'emails qui s'en étaient suivis.

c. Dans ses observations du 27 août 2021, A_____ a précisé qu'après avoir reçu le commandement de payer, G_____ avait téléphoné à l'Office le 5 juillet 2021; son interlocuteur l'avait informée que A_____ pouvait faire opposition à la poursuite par écrit, en adressant à l'Office un courrier signé par une personne dûment autorisée à représenter la société, avec pouvoir de signature. Aussi, par courriel du 7 juillet 2021 [*recte* : 5 juillet 2021], G_____ avait transmis à B_____ un projet de courrier d'opposition pour qu'il puisse faire le nécessaire auprès de l'Office. Toutefois, B_____ n'avait eu connaissance de cette démarche – et du commandement de payer – que le 20 juillet 2021, lors d'une relance par email émanant de I_____, gestionnaire au sein de A_____.

La plaignante a produit une copie des emails échangés entre G_____, I_____ et B_____ sur cette question. Il en ressort que, par email du 5 juillet 2021, G_____ a communiqué à B_____ un projet de lettre d'opposition à la poursuite n° 2_____. Le 20 juillet 2021, I_____ a transféré cet email à B_____ en lui demandant s'il avait "*pu signer et envoyer l'opposition ci-jointe*". B_____ lui a répondu en ces termes le jour même : "*Merci de ton email. Je n'ai rien fait du tout cet email m'a échappé, il me semble le découvrir ce jour. Il aurait fallu assurer le coup à présent le délai est échu. Je ne comprends pas ce mode opératoire, l'opposition au commandement de payer peut et doit être faite par quiconque se le fait notifier pour le compte du débiteur. A présent, la première option à disposition est de former une plainte (art. 17 LP) auprès de l'Office des poursuites lorsque celui-ci procédera aux actions liées à la continuation de la poursuite. La seconde option consistera à intenter une action en répétition du paiement indu (art. 86 LP) contre le créancier du fait de la poursuite restée sans opposition. Navré de cette situation (...)*".

d. Dans son rapport explicatif du 7 septembre 2021, l'Office a précisé qu'il n'avait trouvé aucune trace d'un appel téléphonique de G_____ effectué le 5 juillet 2021. De manière générale, lorsque les collaborateurs de l'Office étaient interpellés au téléphone au sujet d'un commandement de payer, ceux-ci répondaient aux administrés que l'opposition devait être formée par le débiteur dans un délai de dix jours, si possible par écrit; l'opposition pouvait également être formée au guichet de l'Office, soit par le débiteur soit par une personne munie d'une procuration.

e. Lors de l'audience qui s'est tenue le 30 septembre 2021, la Chambre de surveillance a entendu les parties ainsi que G_____ et H_____, en qualité de témoins.

B_____ a déclaré qu'il ignorait si G_____ (ou une autre personne) bénéficiait d'une procuration pour retirer les envois recommandés destinés à A_____. Lui-même n'avait jamais eu à s'en occuper. A l'époque de la notification du commandement de payer, G_____ occupait une fonction de secrétaire au sein de la société. Depuis environ trois mois, suite à un changement d'actionnaires, elle était devenue la directrice de fait de A_____, quand bien même elle n'était pas inscrite au registre du commerce.

G_____ a déclaré qu'elle occupait la fonction d'*operation manager* au sein de A_____ depuis le 15 juillet 2020. Elle s'occupait également du secrétariat et des affaires administratives de la société. Courant 2021, elle avait fait des démarches auprès de la Poste afin de bénéficier d'une procuration l'autorisant à retirer les plis recommandés destinés à A_____. Elle avait retiré le commandement de payer litigieux au guichet d'un bureau de poste le 2 juillet 2021, après qu'un avis de retrait avait été déposé dans la boîte aux lettres de la société. Au verso du commandement de payer, ses noms et prénom ("G_____") avaient été orthographiés conformément aux indications figurant sur sa carte d'identité. Selon son souvenir, l'employé du guichet était un jeune homme. Celui-ci avait tout d'abord refusé de lui donner le commandement de payer car il ne trouvait pas de procuration à son nom. Après quelques recherches, il avait finalement accepté de le lui remettre. Elle avait alors indiqué qu'elle n'était pas d'accord avec ce document. L'employé lui avait répondu que l'opposition devait être faite par écrit par l'administrateur de la société. Peu après, elle avait téléphoné à l'Office pour obtenir plus d'informations; celui-ci lui avait conseillé de faire opposition par écrit, en lui envoyant une lettre signée par l'administrateur de A_____. La même semaine, elle avait envoyé un email à B_____ pour l'informer du commandement de payer et du fait qu'il fallait y faire opposition par écrit. Elle ignorait à quelle date B_____ avait pris connaissance de cet email. Elle a ajouté qu'il était possible que ce message ait été classé avec les emails indésirables ("*Spam*"), ce qui arrivait souvent en raison du software que A_____ utilisait pour sa messagerie électronique.

H_____, née le _____ 1967, a confirmé avoir notifié le commandement de payer litigieux le 2 juillet 2021 au guichet de l'office postal de F_____ où elle effectuait un remplacement. Elle avait apposé sa signature au verso de l'acte. Elle y avait également inscrit le nom de G_____, à qui elle avait remis l'acte, en se basant sur la carte d'identité qui lui avait été fournie. La précitée était au bénéfice d'une procuration qui l'autorisait à retirer les envois recommandés destinés à A_____ au guichet d'un office postal. Cette procuration, qui était enregistrée dans le système informatique de la Poste, l'autorisait également à se voir remettre des actes de poursuite au guichet. Dans ce genre de situation, H_____ demandait toujours à la personne concernée si elle souhaitait faire opposition à la poursuite. Si la personne lui répondait "*Je ne suis pas d'accord*" ou "*Je n'accepte pas ce document*", elle cochant la case "*opposition*" sur l'acte de poursuite pour indiquer

que le débiteur avait fait opposition. Dans le cas d'espèce, elle avait mentionné au verso du commandement de payer que G_____ était "*fondée de procuration*", ce qui signifiait que la précitée était autorisée à retirer l'acte au guichet et, cas échéant, à former opposition au nom de la poursuivie; en l'occurrence, elle n'avait pas coché la case "*opposition*", ce qui voulait dire que l'intéressée avait accepté le commandement de payer sans faire de réserve. H_____ a affirmé qu'elle n'avait jamais dit à son interlocutrice que l'opposition devait être faite par écrit, par une lettre signée par l'administrateur de la société; elle a ajouté qu'elle ne faisait "*jamais ce type de remarque*".

Confrontée au témoignage de H_____, G_____ a déclaré maintenir ses précédentes explications. Elle a répété que, selon son souvenir, c'est un jeune homme qui lui avait remis le commandement de payer, poursuite n° 2_____. Toutefois, dans la mesure où elle avait retiré d'autres commandements de payer au guichet postal à la même période, il était possible qu'elle ait "*fait une confusion*". Elle n'avait pas spécifiquement lu les explications figurant au verso du commandement de payer sous la rubrique "*opposition*".

H_____ a déclaré une nouvelle fois qu'elle était certaine de n'avoir jamais dit à G_____ que l'opposition devait impérativement être faite par écrit par l'administrateur de la société. En vingt ans de métier, elle n'avait jamais tenu de tels propos.

f. Au terme de l'audience du 30 septembre 2021, un délai de dix jours a été imparti aux parties pour déposer d'éventuelles observations.

Les parties et l'Office ayant renoncé à se déterminer, la cause a été gardée à juger le 20 octobre 2021.

EN DROIT

1. Déposée en temps utile (art. 17 al. 2 LP) et dans les formes prévues par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LALP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LALP), auprès de l'autorité compétente pour en connaître (art. 6 al. 1 et 3 LALP; art. 17 al. 1 LP), à l'encontre d'une mesure de l'Office pouvant être attaquée par cette voie (art. 17 al. 1 LP) et par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), la plainte est recevable.
2. La plaignante reproche à l'Office d'avoir rejeté son opposition du 21 juillet 2021 au motif de sa tardiveté.

2.1.1 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 notification consiste en la remise physique en main du poursuivi ou, en l'absence de ce dernier, en main d'une personne de remplacement désignée par la loi et aux lieux prévus par la loi (art. 64, 65 et 66 LP), de l'acte à notifier, et ce

sous forme ouverte (et non sous pli fermé), de manière à ce que le récipiendaire puisse immédiatement en prendre connaissance et, dans le cas du commandement de payer, former opposition (art. 74 al. 1 LP; MALACRIDA/ROESLER, in KUKO SchKG, 2^{ème} éd., 2014, n. 2 ad art. 72 LP; WUTHRICH/SCHOCH, in BAK SchKG I, 2^{ème} éd. 2010, n. 10 et 11 ad art. 72 LP). La notification d'un commandement de payer fait courir le délai de dix jours pour y former opposition (art. 74 al. 1 LP).

La notification est opérée par le préposé ou un employé de l'Office ou par la Poste (art. 72 al. 1 LP); dans cette dernière hypothèse, l'employé postal agit en qualité d'auxiliaire de l'Office, auquel ses actes sont imputables (ATF 119 III 8 consid. 3b). C'est sur l'Office que pèse le fardeau de la preuve de la notification régulière du commandement de payer (ATF 120 III 117 consid. 2).

La notification donne lieu à l'établissement par l'agent notificateur d'un procès-verbal, par lequel ce dernier doit attester, sur chaque exemplaire de l'acte, la date à laquelle il a été remis, l'endroit de cette remise et la personne qui l'a reçu (art. 72 al. 2 LP). Ce procès-verbal constitue un titre authentique au sens de l'art. 9 al. 1 CC, avec pour conséquence que les faits qu'il constate et dont l'inexactitude n'est pas prouvée sont réputés établis (art. 9 al. 1 CC; ATF 120 III 117 consid. 2). La preuve de leur inexactitude n'est soumise à aucune forme particulière (art. 9 al. 2 CC).

2.1.2 L'art. 65 LP dresse une liste des personnes qui sont réputées être les destinataires directs autorisés à recevoir des actes de poursuite dirigés contre les personnes morales ou les sociétés. Le but de cette disposition est, compte tenu des lourdes conséquences attachées à la notification d'un acte de poursuite, de garantir une notification effective à l'un ou l'autre des représentants autorisés afin qu'il puisse, par exemple pour le commandement de payer, examiner l'opportunité d'y former opposition en pleine connaissance de cause (ATF 118 III 10 consid. 3a; 117 III 10 consid. 5a; 116 III 8 consid. 1b).

S'agissant des sociétés anonymes, l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP prescrit que les actes de poursuite doivent être notifiés à leur représentant, c'est-à-dire à un membre de l'administration, à un directeur ou à un fondé de procuration. Est déterminant à cet égard le fait que le représentant soit inscrit *ès qualités* au registre du commerce, sans qu'il soit nécessaire qu'il dispose d'un pouvoir de signature individuel (JAQUES, De la notification des actes de poursuite, in BLSchK 2011, pp. 177 ss, § 4.3). Pour les personnes morales, la notification – en mains du représentant légal selon

l'art. 65 al. 1 ch. 2 LP – peut intervenir alternativement : (i) dans les bureaux de la poursuivie, soit les locaux où elle exerce sa propre activité, (ii) au lieu désigné à cet effet par la poursuivie (cf. art. 66 al. 1 LP), (iii) au domicile privé du représentant légal ou à l'endroit où celui-ci exerce habituellement sa profession (étant précisé qu'une tentative préalable auprès des bureaux de la poursuivie n'est pas nécessaire), (iv) ainsi que dans n'importe quel autre lieu, en particulier au

guichet de la poste ou de l'office des poursuites (JAQUES, op. cit., p. 182, §4.4 et les références citées).

Lorsque le ou les représentants légaux de la société poursuivie sont temporairement absents des bureaux de celle-ci, l'employé postal, le fonctionnaire ou l'auxiliaire de l'office des poursuites peut, en substitution, notifier l'acte de poursuite à un employé de la poursuivie ou de la société domiciliaire qui l'héberge (art. 65 al. 2 LP; JAQUES, op. cit., p. 185-186, § 5.2 et les références citées). Lorsque la notification intervient hors des bureaux de la poursuivie et que le représentant légal n'est pas trouvé à son domicile ou sur son lieu de travail, l'acte de poursuite peut alors être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé (art. 64 al. 1 *in fine* LP) audit domicile/lieu de travail (arrêt du Tribunal fédéral 5A_905/2016 du 30 mars 2017 consid. 3.3 et les références; JAQUES, op. cit., p. 184-186, § 5.1 et 5.2).

Finalement, la jurisprudence admet la notification qualifiée (art. 64 ss LP) d'un acte de poursuite déterminé à un représentant conventionnel (par ex. un avocat ou un représentant au sens de l'art. 27 LP) que le destinataire – personne physique ou morale – a désigné spécialement à l'office des poursuites dans ce but ou à qui il a délivré une procuration générale (ATF 43 III 18 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 5A_45/2015 du 20 avril 2015 consid. 3.2; 5A_750/2013 et 5A_752/2013 du 8 avril 2014 consid. 4.1 et les références).

2.2.1 En l'espèce, il ressort des enquêtes diligentées par la Chambre de surveillance qu'en date du 2 juillet 2021, G_____ (ou G_____ selon les indications figurant sur sa carte d'identité) s'est rendue au bureau de poste de F_____ pour retirer un acte de poursuite destiné à A_____, après avoir trouvé un avis de retrait dans la boîte-aux-lettres de la société. G_____ s'est présentée au guichet munie de cet avis de retrait et l'employée postale qui l'a reçue, H_____, lui a remis le commandement de payer, poursuite n° 2_____.

G_____ n'étant pas inscrite au registre du commerce en qualité de représentante légale de A_____, la notification du 2 juillet 2021 n'a pas été effectuée en mains d'un représentant de la plaignante selon l'art. 65 al. 1 LP. Contrairement à ce qu'a allégué A_____ dans sa plainte, la notification n'a pas non plus été effectuée en mains d'une personne de remplacement dans les bureaux de la société conformément à l'art. 65 al. 2 *in fine* LP. Elle n'est pas non plus intervenue au domicile/lieu de travail d'un représentant de la plaignante selon l'art 64 al. 1 LP.

En revanche, la notification qualifiée du commandement de payer est intervenue en mains d'une représentante conventionnelle de la plaignante, à savoir G_____, celle-ci étant munie d'une procuration générale l'autorisant à retirer (au guichet de la poste) l'ensemble des envois recommandés adressés à A_____. Ce pouvoir de représentation – incluant celui de retirer les actes de poursuite destinés à la plaignante – a été confirmé par H_____, laquelle a certifié que G_____

disposait d'une procuration en ce sens, ce qui ressortait du système informatique de la Poste. La procuration générale confiée à G_____ découle également du témoignage de cette dernière. Ainsi, l'intéressée a déclaré qu'elle occupait le poste d'*operation manager* pour A_____ depuis juillet 2020 et qu'elle se chargeait en sus du secrétariat et des affaires administratives de la société. De son côté, l'administrateur de A_____ a déclaré qu'environ trois mois avant l'audience du 30 septembre 2021 (soit à l'époque de la notification du commandement de payer), G_____ était devenue la directrice de fait de la société. Enfin, la précitée a déclaré qu'elle s'était rendue plusieurs fois au guichet de la poste pour retirer des commandements de payer destinés à A_____.

2.2.2 Pour le surplus, la plaignante ne démontre pas que des renseignements erronés ou incomplets auraient été donnés à G_____ lorsque l'acte litigieux lui a été notifié. En particulier, il n'est pas établi que l'employée postale aurait induit G_____ en erreur, en lui expliquant qu'elle "*ne pouvait pas former opposition [à la poursuite] puisqu'[elle] n'était pas fondée des pouvoirs de représentation nécessaires*".

Lors de son audition, H_____ a nié catégoriquement avoir tenu de tels propos. Elle a exposé, de façon convaincante, que lorsqu'elle devait notifier un acte de poursuite au guichet postal, elle demandait systématiquement à son interlocuteur s'il souhaitait former opposition, auquel cas elle le mentionnait sur l'acte, en cochant la case "*opposition*". Dans le cas d'espèce, elle avait inscrit le nom de G_____ au verso du commandement de payer, avec la mention "*fondée de procuration*", ce qui signifiait que la précitée était autorisée à retirer l'acte et, le cas échéant, à former opposition au nom de la débitrice poursuivie. En l'occurrence, elle n'avait pas mentionné d'opposition sur le commandement de payer, ce qui signifiait que son interlocutrice avait accepté l'acte sans formuler de réserve. H_____ a encore affirmé qu'elle n'avait jamais dit à G_____ que l'opposition devait impérativement être faite par un courrier signé de l'administrateur de la société, ajoutant qu'elle n'avait jamais tenu de tels propos en vingt ans de métier. Devant la Chambre de céans, G_____ a du reste admis que ses souvenirs étaient confus quant aux circonstances ayant entouré la notification du commandement de payer, poursuite n° 2_____. Elle a notamment déclaré que, selon son souvenir, cet acte lui avait été notifié au guichet de la poste par un jeune homme. Or tel n'est manifestement pas le cas, étant précisé que la signature de H_____ (qui figure également sur le procès-verbal d'audience du 30 septembre 2021) est aisément reconnaissable au verso du commandement de payer.

En tout état, quand bien même des informations inexactes lui auraient été communiquées, il suffisait à G_____ d'examiner le commandement de payer et de lire les indications y figurant pour en apprécier la portée et, plus particulièrement, pour former opposition dans le délai légal (cf. ATF 119 III 8 consid. 4, JdT 1995 II 81).

2.2.3 Il résulte des considérations qui précèdent que le commandement de payer, poursuite n° 2_____, a été notifié valablement le 2 juillet 2021 et que cette notification fixe le *dies a quo* du délai pour former opposition (art. 74 al. 1 LP), quand bien même l'acte serait parvenu à la connaissance effective de l'administrateur de A_____ ultérieurement. Ce délai expirait donc le 12 juillet 2021

(art. 31 et 56 LP; art. 142 ss CPC), soit huit jours avant le dépôt de la plainte. Enfin, une restitution du délai d'opposition n'entre pas en considération *in casu*, la plaignante ne se prévalant d'aucun empêchement non fautif au sens de l'art. 33 al. 4 LP.

Par conséquent, c'est à bon droit que l'Office a refusé d'enregistrer l'opposition formée par la plaignante le 20 juillet 2021 au motif de sa tardiveté.

2.2.4 Infondée, la plainte sera dès lors être rejetée.

- 3.** La procédure de plainte 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 août 2021 par A_____ contre la décision de rejet d'opposition rendue par l'Office cantonal des poursuites le 26 juillet 2021 dans la poursuite n° 2_____.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Anthony HUGUENIN, juges assesseurs; Madame Christel HENZELIN, greffière.

La présidente :

Nathalie RAPP

La greffière :

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.