

LP 20 17

**DÉCISION DU 9 DÉCEMBRE 2020**

**Tribunal cantonal du Valais  
Autorité supérieure en matière de plainte LP**

Bertrand Dayer, juge; Geneviève Fellay, greffière;

**en la cause**

X \_\_\_\_\_ SÀRL, recourante,

contre

L'OFFICE DES POURSUITES ET FAILLITES DU DISTRICT DE Y \_\_\_\_\_, intimé  
au recours,

et intéressant

Z \_\_\_\_\_ SA, tiers concerné.

(qualité pour agir)

recours contre la décision rendue le 20 avril 2020 par le juge suppléant du Tribunal du  
district de Y \_\_\_\_\_ (XXX LP 2020 178).

**Vu**

le commandement de payer établi par l'office des poursuites et faillites du district de Y \_\_\_\_\_ (ci-après : l'office) à l'encontre de la société X \_\_\_\_\_ Sàrl dans la poursuite n° XXX, à l'instance de Z \_\_\_\_\_ SA;

les tentatives infructueuses de notification par voie postale du commandement de payer des 13 novembre et 3 décembre 2019;

le dépôt de ce commandement de payer dans la boîte aux lettres de la société, le 4 janvier 2020, par l'entremise de la Police intercommunale de A \_\_\_\_\_, après un entretien téléphonique avec B \_\_\_\_\_;

la plainte datée du 14 février 2020 de B \_\_\_\_\_, pour le compte de la société X \_\_\_\_\_ Sàrl à l'encontre de la notification dudit commandement de payer;

l'ordonnance du 20 février 2020 par laquelle le juge suppléant du Tribunal du district de Y \_\_\_\_\_ (ci-après: le juge de district) a imparti à l'office un délai de 20 jours pour se déterminer;

la détermination de l'office du 3 mars 2020 concluant principalement à l'irrecevabilité de la plainte, pour cause de tardiveté, subsidiairement à son rejet, et transmettant son dossier;

la détermination de X \_\_\_\_\_ Sàrl du 6 mars 2020 et ses annexes;

la décision du juge de district du 20 avril 2020 prononçant le dispositif suivant :

1. La plainte formée le 24 février 2020 est rejetée.
2. Il n'est perçu aucun émolument judiciaire, ni alloué de dépens.

le recours interjeté par X \_\_\_\_\_ Sàrl le 1<sup>er</sup> mai 2020 - mais daté du 30 avril 2020 - à l'encontre de cette décision;

la transmission par le juge de district de son dossier (xxx LP 20 178), ainsi que du dossier de l'office, le 5 mai 2020;

les autres actes de la cause;

### Considérant

qu'en tant qu'autorité supérieure de surveillance (art. 18 al. 1 LP), le Tribunal cantonal connaît des recours formés contre les décisions des juges de districts statuant comme autorités inférieures en matière de plainte (art. 19 al. 1 et 4, et 20 LALP);

qu'en cette matière, la cause peut être confiée à un juge unique (art. 19 al. 1 *in fine* LALP);

qu'aux termes de l'art. 18 al. 1 LP, toute décision de l'autorité inférieure peut être déférée à l'autorité cantonale supérieure de surveillance dans les dix jours à compter de sa notification; que le recours doit être adressé par écrit au greffe du Tribunal cantonal (art. 26 al. 1 LALP);

qu'en l'espèce, la décision attaquée, expédiée à la recourante le 22 avril 2020, a été reçue le lendemain; que, remise à la poste le 1<sup>er</sup> mai 2020, l'écriture de recours respecte le délai de dix jours;

que le mémoire de recours doit contenir un exposé concis des faits, des motifs accompagnés des moyens de preuve ainsi que des conclusions et être daté et signé par le recourant ou son mandataire (art. 26 al. 3 LALP); que le droit cantonal détermine dans quelle mesure les faits et moyens de preuve nouveaux peuvent être invoqués devant l'autorité de surveillance cantonale supérieure (arrêt 5A\_57/2016 du 20 avril 2016 consid. 3.2.1 et les réf.); que, selon l'art. 26 al. 4 LALP, de nouvelles conclusions, l'allégation de faits nouveaux et l'offre de pièces nouvelles sont recevables (cf. également RVJ 2018 p. 185);

que le mémoire de recours est daté et signé par B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, dont la signature collective à deux engage la société;

que la copie de la procuration annexée au recours ainsi que les faits nouveaux y relatifs sont recevables;

que l'écriture de recours ne renferme, en revanche, aucune conclusion; que la recourante, qui indique vouloir recourir contre la décision rejetant la plainte, ne conclut ni à l'annulation, ni à la réforme de la décision attaquée; qu'à défaut de contenir des conclusions, le recours devrait être déclaré irrecevable, l'acte de recours ne permettant pas de déduire d'emblée les modifications demandées (cf. *a contrario* ATF 136 V 131 consid. 1.2; 135 I 119 consid. 4; 134 III 235 consid. 2; 134 V 208 consid. 1);

que, quoi qu'il en soit, même si l'écriture de recours devait être interprétée comme tendant à l'annulation du prononcé attaqué et au renvoi de la cause à l'autorité inférieure ou à sa

réforme en ce sens que la plainte serait admise et la notification du commandement de payer annulée ou sa nullité constatée, le recours devrait être rejeté pour les motifs suivants;

qu'est susceptible d'une plainte, puis d'un recours, toute mesure des autorités de poursuite ou de faillite (art. 17 al. 1 et 18 al. 1 LP); que, par mesure, il faut entendre tout acte d'autorité accompli par l'office ou par un organe de la poursuite en exécution d'une mission officielle dans une affaire concrète (ATF 128 III 156 consid. 1c et les réf.); que l'acte de poursuite doit être de nature à créer, modifier ou supprimer une situation du droit de l'exécution forcée dans l'affaire en question, et peut se manifester de toutes sortes de façons (ATF 129 III 400 consid. 1.1);

que la qualité pour porter plainte est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts 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 139 III 384 consid. 2.1; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3); que le plaignant 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 139 III 384 consid. 2.1; 138 III 219 consid. 2.3; 120 II 5 consid. 2a);

que, dans le cas particulier, la notification du commandement de payer mise en cause est une mesure susceptible de plainte; qu'en outre, en tant que poursuivie, dont la plainte a été rejetée, la recourante est directement atteinte par la décision entreprise; qu'elle possède un intérêt actuel et réel à obtenir l'annulation de celle-ci, si bien que la qualité pour recourir doit lui être reconnue;

que le magistrat de première instance a relevé qu'à teneur de l'extrait du registre du commerce, la société X \_\_\_\_\_ Sàrl n'était engagée que par la signature collective à deux de l'associé-gérant et secrétaire et du président des gérants; que la plainte ne portait que la signature de B \_\_\_\_\_, président des gérants, mais non celle de C \_\_\_\_\_, associé-gérant et secrétaire de X \_\_\_\_\_ Sàrl; qu'il en a déduit que, compte tenu de l'absence d'une représentation valable, la plainte devait être rejetée;

que la recourante ne conteste pas la teneur du registre du commerce, ni le fait que B \_\_\_\_\_ est le seul signataire de la plainte; qu'elle fait cependant valoir que B \_\_\_\_\_ disposait de pouvoirs lui permettant de représenter C \_\_\_\_\_; qu'elle a déposé en annexe à son recours une copie d'une procuration;

que, savoir quelle(s) personne(s) est (sont) habilitée(s) à représenter une société en procédure ressortit à la capacité d'ester en justice de celle-ci (ATF 141 III 80 consid. consid.

3.1); qu'il s'agit de l'une des facultés que comprend l'exercice des droits civils (XOUDIS in : Pichonnaz/Foëx [édit.], Commentaire romand, Code Civil I, 2010, n. 3 ad art. 54/55 CC); que la personne morale a l'exercice des droits civils, à condition qu'elle possède les organes que la loi et les statuts exigent à cet effet (art. 54 CC); qu'elle exerce ses droits civils par l'intermédiaire de ses organes, qui expriment sa volonté à l'égard des tiers (art. 55 al. 1 CC); qu'il y a lieu d'entendre par là les organes exécutifs, et non l'organe législatif ou l'organe de contrôle (ATF 141 III 80 consid. 1.3 et les réf.);

qu'à teneur de l'article 814 al. 1 CO, chaque gérant a le pouvoir de représenter la société; que le deuxième alinéa de cette disposition permet cependant d'y déroger, notamment par le biais d'un système de signature collective; qu'une dérogation au principe de la représentation individuelle doit être prévue par les statuts, lesquels peuvent renvoyer à un règlement pour les détails (art. 814 al. 1 et 2 CO; cf. BUCHWALDER in : Tercier/Tringo-Trinidad [édit.], Commentaire romand, Code des obligations II, 2<sup>e</sup> éd., 2017, n. 3 s. ad art. 814 CO);

que le gérant qui ne dispose que de la signature collective à deux ne peut engager la société à responsabilité limitée par sa seule signature, à moins qu'un pouvoir de représentation civile (art. 32 ss CO) pour une affaire déterminée ne lui ait été conféré (arrêt 4A\_187/2018 du 21 février 2019 consid. 3.1.1.1 cf. ég. arrêt 4A\_178/2019, 4A\_192/2019 du 6 août 2020 consid. 4.2.1 [pour le cas d'une SA]);

qu'en l'espèce, la société a précisément dérogé au système prévu par la loi en prévoyant la nécessité d'une signature collective à deux de l'associé et gérant secrétaire et du président des gérants;

que la recourante se prévaut cependant d'une procuration qui aurait permis, selon elle, à B \_\_\_\_\_ d'agir au nom de C \_\_\_\_\_, notamment pour le dépôt de la plainte du 14 février 2020;

qu'elle dépose céans un courrier du 9 septembre 2019 adressé par C \_\_\_\_\_ à X \_\_\_\_\_ Sàrl, avec pour objet "Procurations", dans lequel C \_\_\_\_\_ déclare donner, pour une durée de 24 mois à compter de cette date, pouvoirs à B \_\_\_\_\_ pour les actes suivants :

- Gestion et courriers administratifs (courrier légal, relance, mise en poursuite)
- Contrats d'achats fournisseurs
- Gestion des abonnements téléphoniques;

que, pour qu'un acte juridique fait par un représentant lie le représenté conformément à l'art. 32 al. 1 CO, deux conditions doivent être remplies;

que, premièrement, le représentant doit agir au nom du représenté ("fait au nom d'une autre personne"); qu'il doit ainsi manifester - expressément ou tacitement (ATF 126 III 59 consid. 1b p. 64) - qu'il n'agit pas en son nom, mais en celui du représenté; que l'existence d'un rapport de représentation est normalement établie lorsque telle était l'intention réelle du représenté (qui a voulu que le représentant agisse en son nom), du représentant (qui a voulu agir au nom du représenté) et du tiers (qui a voulu/accepté que le représentant signe l'acte juridique au nom du représenté); que, si cette volonté (réelle et commune) ne peut être établie, l'existence du rapport de représentation doit être retenue si le tiers pouvait l'inférer du comportement du représentant, interprété selon le principe de la confiance (art. 32 al. 2 CO; ATF 146 III 121 consid. 3.2.1; 120 II 197 consid. 2b/aa; arrêt 4A\_638/2015 du 9 mars 2016 consid. 3.2.2); qu'il en va de même, s'il était indifférent au tiers de traiter avec l'un ou l'autre (art. 32 al. 2 CO);

que, deuxièmement, le représentant doit avoir le pouvoir de représenter ("autorisé"); qu'il doit agir en vertu de l'autorisation qui lui a été donnée par le représenté, c'est-à-dire en vertu d'une procuration (interne); que l'étendue des pouvoirs de représentation internes octroyés (art. 32 al. 1 CO) dépend au premier chef de l'acte d'octroi lui-même (art. 33 al. 2 CO), dont le contenu est apprécié, si nécessaire (si la volonté réelle et commune du représenté et du représentant n'a pas pu être établie), sur la base du principe de la confiance (ATF 146 III 121 consid. 3.2.1);

que les deux conditions susmentionnées doivent également être remplies s'agissant de la représentation commerciale (CHAPPUIS in : Thévenoz/Werro [édit.], Commentaire romand, CO I, 2<sup>e</sup> éd., 2012, n. 9 ss ad art. 458 CO et n. 5 ad art. 462 CO);

qu'une majorité de la doctrine exclut la représentation d'un gérant, que ce soit par un autre gérant ou par un tiers en raison du caractère personnel de la Sàrl; que, si certains auteurs l'admettent lorsqu'elle est fondée sur une base statutaire (BUCHWALDER, op. cit., n. 17 ad art. 809 CO et les réf.; WATTER/ROTH PELLANDA in : Honsell/Vogt/Watter [édit.], Commentaire bâlois, OR II, 5<sup>e</sup> éd., 2016, n. 18 ad art. 809 CO et les réf.; cf. ég. arrêt 4A\_187/2018 du 21 février 2019 consid. 4.1), une représentation en vertu d'une simple procuration paraît toutefois exclue (BUCHWALDER, loc. cit.; cf. ég. arrêt 4A\_187/2018 précité; contra : WATTER/ROTH PELLANDA, loc. cit., dans le cas d'une procuration spécifique pour un projet de décision déterminé);

qu'en l'occurrence, à défaut de base statutaire, il est fort douteux que le gérant C \_\_\_\_\_ puisse avoir valablement conféré un pouvoir de représentation au gérant B \_\_\_\_\_ par le biais d'une simple procuration;

que, par ailleurs, cette dernière n'a pas été versée en cause en première instance, ne figurant ni dans le dossier de l'office, ni dans les pièces transmises par la plaignante; que, de plus, devant le juge de district, B \_\_\_\_\_ n'a jamais prétendu qu'il agissait au nom de C \_\_\_\_\_, dont le nom n'est pas mentionné dans l'écriture de plainte; qu'aucun indice ne permet, en outre, de retenir que C \_\_\_\_\_ était informé de la procédure; que le juge ne pouvait ainsi déduire de son comportement que B \_\_\_\_\_ avait signé l'écriture de plainte, non seulement pour lui-même, mais également pour C \_\_\_\_\_, au nom de la société; que la représentation est, en conséquence, exclue, les pouvoirs n'ayant, ni été portés à la connaissance du juge, ni ne pouvant être inférés par lui des circonstances, la personne agissant ne lui étant en outre pas indifférente, dès lors qu'en dépendait la qualité pour agir;

qu'au surplus, les pouvoirs nécessaires feraient également défaut; qu'en effet, la procuration déposée ne mentionne aucunement la faculté de signer une écriture judiciaire; que le dépôt d'une plainte LP ne saurait être assimilé à un simple "courrier légal" ou à une mise en poursuite, ni être couvert par la gestion des abonnements téléphoniques, lors même que la facture objet de la poursuite y serait liée;

que, dans ces circonstances, c'est à bon droit que le magistrat de première instance a retenu l'absence d'une représentation valable;

que le recours doit, par conséquent, être rejeté, dans la (faible) mesure de sa recevabilité;

que la procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et qu'il ne peut être alloué de dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP);

par ces motifs,

### **Prononce**

1. Le recours est rejeté, dans la mesure de sa recevabilité.
2. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Sion, le 9 décembre 2020