REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1362/2023-CS **DCSO/371/23**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 31 AOÛT 2023

Plainte 17 LP (A/1362/2023-CS) formée en date du 25 avril 2023 par **A_____ INC**, élisant domicile en l'étude de Me Laurent MARCONI, avocat.

* * * * *

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

- **A_____ INC**
  c/o Me MARCONI Laurent
  Lachat, Marconi, Müller Avocats
  Rue des Deux-Ponts 14
  Case postale 219
  1211 Genève 8.

- **B_____**
  c/o Me LEVY Alain Bruno
  Junod Muhlstein
  Lévy & Puder avocats
  Rue Rodolphe-Toepffer 17
  1206 Genève.

- **C_____ SA**
  c/o Me GABUS Pierre
  Gabus Avocats
  Boulevard des Tranchées 46
  1206 Genève.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** C_____ SA, sise à Genève, exploite une entreprise de transport et d'entreposage d'objets d'art et d'antiquités.

b. Au 10 mars 2020, les livres comptables de la société présentaient des frais d'entreposage impayés de 261'018 fr. 20 au nom de « *Monsieur B*_____ ».

c. Par courriel de son conseil du 17 novembre 2020, C_____ SA a exigé de B_____ le paiement de 261'018 fr. 20 pour des frais d'entreposage dont lui-même « *et/ou* [sa] *société* [B_____ /1_____ Ldt] *ne* [s'étaient] *jamais acquittés* ». A défaut de paiement, elle aurait procédé, sans autre formalité, à la réalisation des sept œuvres qu'elle détenait encore, « *dont* [sa] *société ou* [lui-même] [était] *propriétaire* ».

d. Par courriel du lendemain, B_____, en personne, lui a répondu qu'une procédure de saisie serait immédiatement initiée si les œuvres devaient être mises en vente. En tant qu'avocat, le conseil de C_____ SA ne pouvait ignorer qu'il était le seul propriétaire « *titré* » de ces œuvres, puisqu'il disposait des justificatifs d'achat à son nom.

B. **a.** Le 14 avril 2021, C_____ SA a engagé deux poursuites en réalisation de gage, l'une à l'encontre de B_____, poursuite n° 2_____ objet de la présente décision, et, l'autre, à l'encontre de B_____ /1_____ Ltd, poursuite n° 3_____, en tant que débiteurs solidaires d'une dette de 261'018 fr. 20, correspondant à des frais d'entreposage d'œuvres d'art dus pour les années 2008 au jour des réquisitions de poursuite. Les poursuites portaient sur les sept œuvres d'art suivantes : « _____*[Titre de l'œuvre]* » de D_____, « _____*[Titre de l'œuvre]* » de E_____, « _____*[Titre de l'œuvre]* » de F_____, « _____*[Titre de l'œuvre]* » de G_____, « _____*[Titre de l'œuvre]* » de H_____, « _____*[Titre de l'œuvre]* » de I_____ et « _____ *[Titre de l'œuvre]* » de J_____.

Dans le courrier accompagnant les réquisitions de poursuite, C_____ SA a précisé à l'Office que son droit de gage était issu d'un droit de rétention légal fondé sur un contrat de dépôt desdites œuvres d'art dans ses locaux.

b. Le 2 juillet 2021, l'Office a informé C_____ SA que la société britannique B_____ /1_____ Ltd était dissoute depuis 2019.

c. Dans le cadre de la poursuite n° 2_____, B_____ n'a pas fait opposition au commandement de payer qui lui a été notifié le 18 janvier 2022. C_____ SA a ainsi requis la vente des sept œuvres d'art le 18 mars 2022.

d. Par courrier du 6 janvier 2023, l'Office a demandé à B_____ de lui transmettre, dans un délai de vingt jours, tout éventuel document ou certificat en sa possession permettant d'authentifier lesdites œuvres, en vue de procéder à leur estimation et réalisation.

e. Dans sa réponse du 16 janvier 2023, B_____ a soutenu ne pas être le propriétaire des œuvres d'art et n'avoir conclu aucun contrat d'entreposage avec C_____ SA, de sorte que la poursuite n'avait aucun fondement.

f. Le même jour, il a envoyé un courrier à C_____ SA l'invitant à donner un contrordre à la poursuite. Dans le cadre de leurs relations, il avait représenté A_____ INC, propriétaire et dépositaire des œuvres d'art, ce que C_____ SA savait parfaitement.

g. Par courrier du 21 février 2023, A_____ INC, société incorporée aux Iles Vierges britanniques, dont B_____ est l'actionnaire, a informé l'Office de ce qu'elle était la propriétaire des sept tableaux dont la réalisation était requise. Elle priait l'Office d'inviter la poursuivante à établir sans conteste de qui elle détenait lesdites œuvres en entrepôt.

h. Invitée, le 24 février 2023, à fournir des justificatifs établissant sa propriété sur les œuvres d'art, A_____ INC a transmis à l'Office, le 27 février 2023, une copie des factures d'acquisition des tableaux établies à son nom. Six de ces factures sont libellées au nom de « *A_____ INC, c/o C_____ SA* ».

i. Sur interpellation de l'Office du 20 mars 2023, B_____ a répondu le 24 mars 2023 qu'il ne contestait pas la revendication de A_____ INC, laquelle était bien propriétaire des sept tableaux.

j. Par courrier du 28 mars 2023, C_____ SA a contesté la revendication de A_____ INC. Elle a invoqué que l'identité du prétendu tiers revendiquant n'était pas établie, les communications reçues par l'Office confondant indistinctement les raisons sociales de A_____ INC, d'une part, et A_____ INC, d'autre part. Au demeurant, A_____ INC ou A_____ INC ne pouvaient être considérées comme un tiers, puisque leur détenteur économique n'était autre que B_____. Enfin, cette entité était en tout état de cause déchue de ses droits, dès lors qu'elle avait tardé à agir.

k. Par courrier du 18 avril 2023, se référant à la déclaration écrite du 28 mars 2023 de C_____ SA, par laquelle celle-ci avait contesté le droit de propriété de A_____ INC sur les œuvres d'art, l'Office a fixé à cette dernière un délai de vingt jours pour ouvrir action en constatation de son droit devant le juge compétent, au sens de l'art. 107 LP.

B. **a.** Par acte déposé le 25 avril 2023 au greffe universel du Pouvoir judiciaire et destiné à la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites, A_____ INC forme plainte contre la décision de l'Office du 18 avril 2023, concluant à son annulation et, cela fait, à la fixation d'un délai à C_____ SA pour ouvrir action en contestation de la revendication en application de l'art. 108 LP. Elle se prévaut de ce que C_____ SA n'aurait pas établi sans conteste de quelle façon elle possède la qualité de créancière gagiste.

b. Par ordonnance du 25 avril 2023, la Chambre de surveillance a accordé l'effet suspensif à la plainte.

c. Dans son rapport du 11 mai 2023, l'Office conclut au rejet de la plainte. C_____ SA avait invoqué un droit de rétention légal fondé sur un contrat de dépôt (art. 485 al. 3 CO) pour établir un gage mobilier en sa faveur. Les œuvres d'art se trouvaient dans ses locaux, de sorte que l'existence d'un droit de gage en sa faveur ne pouvait être niée.

d. Dans ses déterminations du 16 mai 2023, C_____ SA conclut à l'irrecevabilité de la plainte, subsidiairement à son rejet, dès lors qu'elle détenait les œuvres d'art pour le compte exclusif de B_____. Par ailleurs, la plaignante était déchue de ses droits, puisqu'elle avait annoncé tardivement sa revendication.

e. Dans ses écritures du 16 mai 2023, B_____ conclut à l'admission de la plainte.

f. Dans sa réponse du 26 mai 2023, A_____ INC soutient que C_____ SA ne fournit aucune explication ni pièces à l'appui de ses allégués relatifs à l'existence de relations contractuelles.

g. Par courrier du 26 mai 2023 adressé à la Chambre de surveillance, B_____ invoque un arrêt rendu par la Cour de justice de Genève le 27 avril 2012 dans la cause C/4_____/2009 opposant B_____ /1_____ Ltd, aujourd'hui dissoute, et C_____ SA, pour établir que celle-ci connaissait l'existence de A_____ INC comme propriétaire des œuvre d'art du « *groupe B*_____ ».

Dans l'arrêt précité, B_____ /1_____ Ltd réclamait à C_____ SA des dommages et intérêts, celle-ci ayant tardé à lui remettre une œuvre de l'artiste K_____, si bien qu'elle avait subi une perte de valeur à la suite de la baisse du marché de l'art. Elle a été déboutée de ses conclusions au motif qu'elle ne pouvait avoir subi de dommage, dans la mesure où l'œuvre appartenait à A_____ INC et qu'elle n'avait pas exposé valablement la nature des rapports juridiques qui la liait à cette société.

h. Dans sa réponse du 5 juin 2023, C_____ SA persiste dans ses conclusions.

i. Par courriers du 22 juin 2023, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. La poursuivante conclut à l'irrecevabilité de la plainte, au motif que la plaignante entretient une confusion sur son identité (A_____ INC ou A_____ INC) et qu'elle ne saurait constituer un tiers au sens des art. 106ss CO au vu de l'identité économique entre elle et le poursuivi.

Au vu du certificat d'incorporation du Registre des sociétés des Iles Vierges britanniques, versé à la procédure, la plaignante a la capacité pour ester en justice, l'existence et la capacité d'ester en justice des personnes morales étant régie et déterminée par le droit de leur siège (art. 154 al. 1 et art. 155 let. b et c LDIP). Par

ailleurs, l'autorité de surveillance ne peut pas se fonder sur des considérations relatives au principe de la transparence pour répartir le rôle procédural des parties dans le cadre de la procédure de revendication des art. 106 ss LP (cf. arrêts du Tribunal fédéral 5A_485/2021 et 5A_487/2021 du 31 janvier 2022, consid. 4.3).

Partant, la plainte est recevable pour avoir été déposée auprès de l'autorité compétente (art. 17 al. 1 LP; 6 al.1 et 3 LaLP), par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), dans le délai utile de 10 jours (art. 17 al. 2 LP; art. 31 LP; art. 142 al. 3 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), à l'encontre d'une mesure de l'Office sujette à plainte (TSCHUMY, in CR LP, n. 7 ad art. 107 LP et n. 3 ad art. 108 LP), soit la décision de l'Office fixant le rôle des parties dans la procédure en revendication.

2. **2.1.1** En vertu de l'art. 155 al. 1 LP, la procédure de revendication des art. 106 ss LP est applicable à la poursuite en réalisation de gage par analogie. Il ne s'agit donc pas d'une application pure et simple de ladite procédure, mais d'une application qui soit compatible avec la nature même de la poursuite spéciale en réalisation de gage ou qui, en d'autres termes, tienne justement compte des différences profondes de caractère que ce mode de poursuite présente par rapport à celui de la poursuite ordinaire par voie de saisie. Au titre des différences, on peut notamment relever que, dans la poursuite en réalisation de gage, l'objet de l'exécution forcée est déterminé à l'avance, tandis que, dans la poursuite par voie de saisie, il appartient à l'office de déterminer les objets à réaliser. En outre, alors que dans la saisie seuls les biens appartenant au débiteur peuvent être réalisés, l'objet de l'exécution forcée dans la poursuite en réalisation de gage peut être la propriété d'un tiers, soit parce que le gage a été constitué par ce dernier, soit parce que le tiers a acquis le bien après la constitution du gage (ATF 123 III 367 consid. 3a).

2.1.2 En vertu des art. 106 ss LP, lorsqu'un tiers revendique un droit de propriété ou de gage sur l'objet saisi ou séquestré, et que sa revendication est contestée par le créancier ou le débiteur, l'office des poursuites doit impartir au tiers ou au créancier un délai pour intenter action. Si le bien en question se trouve en la possession du débiteur, le délai pour agir doit être imparti au tiers (art. 106 et 107 al. 1 LP); s'il est en la possession du tiers revendiquant, le délai doit être imparti au créancier (art. 108 LP). Si le bien ne se trouve en la possession ni du débiteur ni du tiers revendiquant, mais en celle d'une quatrième personne - le quart détenteur -, le rôle des parties dépend de la question de savoir pour le compte de qui le détenteur possède: si c'est pour le compte exclusif du débiteur, il appartient au tiers revendiquant d'ouvrir action; si le quart détenteur possède pour son propre compte, ou conjointement avec le débiteur, ou encore pour le compte du tiers revendiquant et du débiteur, il incombe au créancier d'agir (ATF 123 III 367 consid. 3b; 121 III 85 consid. 2a; 120 III 83 consid. 3b ; arrêts du Tribunal fédéral

5A_485/2021 et 5A_487/2021 du 31 janvier 2022, consid. 4.2). Seule est déterminante la possession du bien revendiqué au moment où l'office des poursuites exécute la saisie (ATF 123 III 367 consid.3b). L'office s'en tient, à cet égard, aux déclarations du débiteur, du tiers revendiquant et du quart détenteur, sans examiner le bien-fondé des affirmations et sans se faire juge de la prétention alléguée; il doit uniquement trancher la question du meilleur droit apparent, soit de savoir qui peut disposer matériellement de la chose, sans avoir à se demander si l'état de fait est ou non conforme au droit (ATF 144 III 198 consid. 5.1.2.2; 123 III 367 consid. 3b; 120 III 83 consid. 3b; arrêts 5A_485/2021 et 5A_487/2021 du 31 janvier 2022, consid. 4.3.1; 5A_697/2008 du 6 mai 2009 consid. 2.2; 5A_638/2008 du 5 décembre 2008 consid. 5.2).

2.1.3 Le droit de gage mobilier permet à son titulaire - c'est là son effet essentiel - de faire réaliser une chose mobilière ou un droit afin d'obtenir le paiement de la créance garantie (art. 891 al. 1 CC).

Le constituant d'un nantissement, qui est la forme courante du droit de gage mobilier (art. 884 al. 1 CC), peut certes aliéner librement la chose mise en gage, mais sous réserve toutefois des droits du créancier gagiste (ATF 102 Ia 229 consid. 2b et la référence citée), ce qui signifie que le tiers devenu propriétaire du gage devra notamment souffrir la réalisation du gage si le créancier n'est pas désintéressé (art. 891 al. 1 CC). Un transfert de propriété de l'objet du gage n'affecte donc en rien les effets du nantissement prévus aux art. 891 ss CC.

La jurisprudence en déduit que le créancier gagiste se voit ainsi conférer par le droit matériel l'apparence du meilleur droit, de sorte que la procédure de revendication à suivre dans la poursuite en réalisation de gage ne peut être, en principe, que celle des art. 106 et 107 (ATF 123 III 367 consid. 3c ; cf. ATF 26 I 358 consid. 2; ATF 48 III 36 consid. 3). Il y a lieu toutefois de procéder plutôt selon l'art. 108 LP dans certains cas spéciaux. Il en va ainsi lorsque le créancier n'est pas en mesure d'établir sans conteste de quelle façon il posséderait l'objet à réaliser en qualité de créancier gagiste (ATF 48 III 36 consid. 3, JdT 1922 II 113) ou lorsque, à l'évidence, le droit de gage n'existe plus (ATF 123 III 367 consid. 3c ; 71 III 119 ; 48 III 36 consid. 3).

2.1.4 Dans le cadre d'un contrat de dépôt (art. 472 ss CO) ou d'entrepôt (art. 482 ss CO), les créances du dépositaire ou de l'entrepositaire sont garanties par un droit de rétention sur les marchandises (ATF 105 II 188 consid. 3 et 4, JdT 1980 I 290 ; BRAIDI/BARBEY, CR CO, n. 20 ad art. 475 CO ; art. 485 al. 3 CO). Ce droit de rétention est soumis aux principes posés par les art. 895 à 898 CC.

Quoiqu'étant un droit de gage légal, le droit de rétention de l'art. 895 CC présente une proche parenté avec le nantissement. Il en découle qu'un certain nombre de règles régissant le nantissement et (lorsque le droit de rétention a pour objet des papiers-valeurs) le gage sur les créances et autres droits sont applicables par

analogie au droit de rétention. Il en va notamment ainsi des art. 891 et 892 CC (FOËX, CR CC II, n. 9 ad art. 895 CC et n. 17 ad. art. 898 CC).

2.2 En l'espèce, dans son courrier adressé le 16 janvier 2023 à la poursuivante, le poursuivi reconnaît lui avoir confié les tableaux, objets de la poursuite en réalisation de gage, en vue de leur conservation. Il soutient cependant avoir agi pour le compte de la plaignante. Cette dernière, bien qu'elle reproche à la poursuivante de n'avoir fourni aucune pièce à l'appui de ses allégués relatifs à l'existence de relations contractuelles, ne soutient pas que son actionnaire, soit le poursuivi, ait agi sans droit en lui confiant en dépôt lesdits tableaux. Elle n'allègue pas non plus un motif – légal ou illégal – autre que l'entreposage, pour lequel la poursuivante serait en possession de ces objets. Ce faisant, elle admet implicitement que la poursuivante détient les tableaux en vertu d'un contrat de dépôt, voire d'entrepôt, valable.

De plus, les parties s'accordent sur le fait que le poursuivi était l'interlocuteur de la poursuivante dans le cadre de la conclusion et de l'exécution de ce contrat. Seule est litigieuse la question de savoir s'il agissait alors pour son propre compte ou en tant que représentant de la plaignante. Le poursuivi soutient à cet égard que la poursuivante ne pouvait ignorer, à tout le moins depuis 2012, que tous les tableaux qui lui avaient été confiés par son intermédiaire étaient propriété de la plaignante. Celle-ci se prévaut par ailleurs du fait que les factures d'acquisition à son nom mentionnaient comme adresse de livraison celle de la poursuivante.

Certes, les factures d'acquisition de six tableaux, versées à la procédure, sont établies au nom de A_____ INC « *c/o C_____ SA* » et il ressort du litige opposant la société B_____ /1_____ Ltd à la poursuivante en 2012 qu'un tableau confié à celle-ci – qui n'est pas concerné par la présente procédure – appartenait à la plaignante. Toutefois, ces éléments ne semblent pas suffisants pour retenir que le poursuivi ait agi, dans le cadre du contrat de dépôt, en tant que représentant de la plaignante ou qu'il se soit fait connaître comme tel auprès de la poursuivante. A cet égard, dans la comptabilité de la poursuivante, les factures sont émises au nom du poursuivi. Par ailleurs, dans l'échange de courriels des 17 et 18 novembre 2020, le poursuivi a prétendu être le propriétaire des œuvres d'art litigieuses, sans faire mention de la société A_____ INC.

En tout état de cause, ainsi qu'il a été exposé plus haut, les parties ne contestent pas que la poursuivante détient les œuvres d'art en vertu d'un contrat de dépôt et, partant, qu'elle dispose d'un droit de rétention en cas de non-paiement des frais d'entreposage. Son droit de gage n'étant pas contesté, elle se voit ainsi conférer l'apparence du meilleur droit apparent, étant précisé qu'un droit de rétention a les même effets qu'un nantissement (art. 891 et 892 CC). Par conséquent, la procédure de revendication à suivre est celle de l'art. 107 LP. C'est donc à juste titre que l'Office a imparti un délai à la plaignante pour agir en revendication.

Infondée, la plainte sera rejetée.

3. 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 aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 25 avril 2023 par A_____ INC contre la décision rendue le 18 avril 2023 par l'Office cantonal des poursuites dans la poursuite en réalisation de gage n° 2_____.

Au fond :

La rejette.

Dit que le délai de 20 jours imparti à A_____ INC pour ouvrir action selon l'art. 107 LP commence à courir dès la communication de la présente décision.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

La présidente :	La greffière :
Verena PEDRAZZINI RIZZI	Véronique AMAUDRY-PISCETTA

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.