



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/364/09

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION DU JEUDI 6 AOÛT 2009

Cause A/1536/2009, plainte 17 LP formée le 30 avril 2009 par M. N_____, élisant domicile en l'étude de Me Alain VEUILLET, avocat à Genève.

Décision communiquée à :

- M. N_____

domicile élu : Etude de Me Alain VEUILLET, avocat
Place du Port 1
1204 Genève

- T_____ Ltd.

domicile élu : Etude de Me Clarence PETER, avocat
Rue Massot 9
1206 Genève

- **Fondation de valorisation des actifs de la Banque Cantonale de Genève**

Rue Pierre-Fatio 15
Case postale 3228
1211 Genève 3

- **Office des poursuites**

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).

EN FAIT

- A. Dans le cadre des poursuites exercées contre M. N_____, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a saisi, le 17 septembre 2004 (série n° 02 xxxx04 K), puis à nouveau le 28 juillet 2005 (série n° 03 xxxx02 Y) les certificats d'actions n° 1 à 7 de E_____ SA représentant 25'000 actions au porteur de 1'000 fr. chacune et la part de communauté du poursuivi dans la société simple N_____. Les procès-verbaux de saisie ont été communiqués aux parties, respectivement, le 11 novembre 2004 et le 1^{er} février 2006.

Le capital-actions de la société précitée a été estimé à 12'900'000 fr. sur la base d'un rapport d'expertise. Dans sa décision du 30 avril 2007, par laquelle il communiquait aux parties cette estimation, l'Office précisait que celle-ci devait être appréciée avec une importante réserve compte tenu de l'absence d'informations sur certains postes du bilan et de l'incertitude quant à une créance contre la Fédération R_____, la valeur de la société pouvant être égale à zéro en cas d'impossibilité de la recouvrer (cf. DCSO/421/2007 du 13 septembre 2007 ; ATF 5A_561/2007 du 2 novembre 2007).

- B. Le 14 novembre 2005, Mme N_____, épouse du poursuivi, a revendiqué la propriété de la moitié des actions (12'500). Après avoir vainement contesté auprès de la Commission de céans, puis auprès du Tribunal de fédéral, la répartition par l'Office du rôle des parties aux procès en revendication (cf. DCSO/386/2006 du 15 juin 2006 ; ATF 7B.105/2006 du 13 octobre 2006), elle a introduit une action en revendication devant le Tribunal de première instance le 6 décembre 2006. Déboutée des fins de son action par jugement du 13 septembre 2007, elle a fait appel auprès de la Cour de justice, qui, par arrêt du 14 novembre 2008, a confirmé le rejet de l'action. Contre cet arrêt, elle a, le 6 janvier 2009, formé un recours en matière civile que le Tribunal fédéral a rejeté le 31 mars 2009 (ATF 5A_11/2009).

- B. Dans le cadre des poursuites exercées contre M. N_____ et formant la série n° 07 xxxx78 W, l'Office a saisi à nouveau, le 27 janvier 2009, les certificats d'actions et la part de communauté susmentionnés. Le 15 avril 2009, l'Office a communiqué aux poursuivi et aux poursuivants participant à cette série un procès-verbal de saisie. Il ressort notamment de cet acte qu'à la date précitée le formulaire n° 17 (avis aux tiers intéressés en cas de saisie d'une part de communauté) a été expédié par pli recommandé à M. G_____, Mme D_____ et Mme H_____, que les certificats d'actions sont revendiqués pour moitié par l'épouse du débiteur, Mme N_____, et qu'un délai de dix jours est imparti aux parties pour déclarer à l'Office si et dans quelle mesure, cette revendication est contestée.

- C. Par acte posté le 30 avril 2009, M. N_____ a porté plainte contre ce procès-verbal de saisie qu'il déclare avoir reçu le 21 avril 2009. Il conclut à l'annulation de la saisie des certificats d'actions 1 à 7 de E_____ SA et à ce qu'il soit ordonné

à l'Office d'annuler le procès-verbal de saisie pour le surplus. En substance, M. N_____ fait valoir que la saisie exécutée dans le cadre de la série n° 07 xxxx78 W ne pouvait porter sur les certificats d'actions précédemment saisis, la réalisation de ces actifs ne permettant de satisfaire qu'en partie les créanciers des séries précédentes (n°s 02 xxxx04 K et 03 xxxx02 Y) dont les créances représentent, respectivement, 9'624'847 fr. 75 et 20'983'034 fr. 65. Il invoque une violation de l'art. 110 LP. M. N_____ soutient également que l'indication de la "saisie d'une part de communauté dans la société simple N_____ " est incomplète et ne lui permet pas de connaître l'objet saisi. Il invoque une violation de son droit d'être entendu (art. 29 Cst). En réponse à la demande de la Commission de céans, le conseil de M. N_____ lui a indiqué que son mandant confirmait avoir reçu l'acte querellé le 21 avril 2009 mais qu'il était dans l'impossibilité de produire un quelconque justificatif postal, l'enveloppe le contenant n'ayant pas été conservée.

L'Office conclut principalement à l'irrecevabilité de la plainte. Il affirme que le poursuivi devait porter plainte dans les dix jours à compter de l'audition, le 16 septembre 2008, de son fils M. G_____, assisté de Me Jean-Jacques MARTIN, qui le représentait et qui a signé le procès-verbal des opérations de la saisie et lors de laquelle la saisie des certificats d'actions et de la part de communauté lui a été notifiée. Sur le fond, il explique que, dans le cadre des deux séries antérieures, il a reçu l'annulation de poursuites pour plus de 320'500'000 fr., soit trois fois plus que le montant total restant dû, quelque 130'000'000 fr., et qu'il n'est pas exclu que d'autres contrordres lui parviennent. L'Office, compte tenu de son pouvoir d'appréciation en la matière, estime en conséquence qu'il est nécessaire de maintenir la saisie des certificats d'actions, par mesure de sûreté vu la situation globale du poursuivi, lequel n'aurait pas d'autres biens de valeur. Quant à la part de communauté saisie, l'Office indique qu'en application de l'art. 17 al. 4 LP il a complété son objet en précisant qu'il s'agit de la "part de communauté dans la société simple N_____, propriété commune B-F xxx7 D_____/xx31-xx32-xx33-xx34, nom de local A_____" et qu'un nouveau procès-verbal de saisie sera communiqué aux parties le 2 juin 2009. Il ressort, par ailleurs, de cet acte, dont une copie a été transmise à la Commission de céans, que l'Office, se référant à l'arrêt du Tribunal fédéral du 31 mars 2009 (ATF 5A_11/2009) qui lui avait été communiqué par l'un des poursuivants de la série n° 03 xxxx02 Y, a pris une nouvelle décision à teneur de laquelle il annule la revendication de Mme N_____. L'Office a également indiqué sous la rubrique "Remarques" : "*Une expertise des biens saisis sous chiffres 1 à 7 (les certificats d'actions) a été faite sur mandat de l'Office en 2007. La valeur des actifs nets de la société au 31 -12-2004 était de CHF 26'000'000,--, actifs nets corrigés à CHF 12'900'000,--.*". Interpellé par la Commission de céans, l'Office lui a répondu par courriel du 2 juin 2009, que le procès-verbal de saisie querellé avait été communiqué par pli recommandé aux poursuivants et par pli simple (B) à M. N_____ le 15 avril 2009.

La Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale de Genève et T_____ Ltd., poursuivantes participant à la série n° 07 xxxx78 W, ont été invitées à se déterminer. La première relève principalement que le libellé de la saisie de la part de communauté est effectivement incomplet et qu'il appartient à l'Office de désigner les actifs détenus par cette communauté, soit les parcelles n°s xx31, xx32, xx33 et xx34 de la Commune de D_____. La seconde, qui s'en rapporte à justice concernant sa recevabilité, conclut au rejet de la plainte. Elle indique notamment que le montant total des créances de M. N_____ a sensiblement diminué, que tel peut encore être le cas dans le futur et qu'il n'est donc pas exclu que de nouvelles négociations aient lieu et que des contrordres soient donnés aux poursuites. Partant, il est, en l'état, impossible d'affirmer que le produit de réalisation des certificats d'actions ne suffira pas à désintéresser entièrement les créanciers des séries antérieures.

EN DROIT

- 1.a. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire (art. 17 al.1 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

Un procès-verbal de saisie constitue une mesure sujette à plainte et le plaignant, en tant que poursuivi, a qualité pour agir par cette voie.

- 1.b. La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

La communication du procès-verbal de saisie, qui matérialise la décision de l'office relative à la saisie préalablement exécutée, emporte pour le créancier, comme pour le débiteur, l'ouverture du délai de plainte (Nicolas Jeandin/Yasmine Sabeti, CR-LP, ad art. 112 n° 17 et ad art. 115 n° 5).

En l'espèce, l'Office n'a pas été en mesure de prouver la date de réception de cet acte qui a été communiqué au plaignant le 15 avril 2009 par pli simple (B) et non conformément aux modalités prévues à l'art. 34 LP. Ce dernier affirme l'avoir reçu le 21 avril 2009.

La question de savoir si la présente plainte est ou non tardive peut toutefois rester ouverte au vu de l'issue qui doit lui être donnée (cf. consid. 2. et 3.).

- 2.a. L'Office saisit les biens nécessaires pour satisfaire les créanciers saisissants en capital, intérêts et frais (art. 97 al. 2 LP) ; il complète la saisie en cas de participation à la saisie au fur et à mesure des réquisitions de continuer, autant que

cela est nécessaire pour désintéresser tous les créanciers de la même série (art. 110 al. 1 LP). Lorsque le produit de la réalisation ne suffit pas à désintéresser les créanciers, l'Office exécute aussitôt une saisie complémentaire et réalise les biens saisis le plus rapidement possible (art. 145 al. 1 phr. 1 LP). Finalement, le créancier qui a participé à la saisie et n'a pas été désintéressé intégralement reçoit un acte de défaut de biens pour le montant impayé (art. 149 al. 1 phr. 1 LP). S'il n'y a pas de biens saisissables, le procès-verbal de saisie vaut comme un acte de défaut de biens au sens de l'art. 149 LP.

Un bien déjà saisi dans une série précédente peut être saisi dans une série subséquente ; il y a alors lieu, dans le procès-verbal de saisie de la série subséquente, de mentionner la saisie antérieure, afin que, notamment, les poursuivants ne s'illusionnent pas sur les perspectives d'être désintéressés sur le produit de la réalisation de tels biens et qu'il ne soit pas renoncé prématurément à exécuter ou compléter une saisie. L'intérêt d'une saisie répétée dans deux séries successives, voire davantage, découle de la permanence de l'indisponibilité des biens considérés en dépit du paiement, du retrait ou de la péremption de poursuites dans la (ou les) première(s) série(s) sans que les créanciers formant la (ou les) série(s) subséquente(s) n'aient à agir, notamment en requérant, sur la base d'un acte de défaut de biens (art. 115 LP), le séquestre de tels biens (art. 271 al. 1 ch. 5 LP), qui, à défaut, deviendraient momentanément disponibles et pourraient donc échapper à la mainmise de l'Office.

En l'absence de toute perspective que de tels biens soient réalisés au profit des créanciers englobés dans une série subséquente, l'Office ne saurait cependant être tenu de saisir des biens déjà saisis au profit de séries antérieures (art. 110 al. 23 LP). La situation est alors assez proche de celle dans laquelle il y a lieu d'admettre d'emblée que le produit de la réalisation d'objets excéderait de si peu le montant des frais que leur saisie ne se justifie pas selon l'art. 92 al. 2 LP. L'Office dispose à cet égard d'un certain pouvoir d'appréciation, qu'il lui incombe d'exercer avec prudence, en se fondant notamment sur le nombre et le montant des poursuites formant une série, la qualité des poursuivants ainsi que le nombre de séries déjà constituées, en plus d'une évaluation globale de la situation.

Les créanciers participant aux séries subséquentes ont qualité pour attaquer, par la voie de la plainte, les modalités de la saisie et de la réalisation des biens saisis dans la série antérieure si l'excédent dégagé par la réalisation de ces biens doit être saisi en leur faveur (Jean-Luc Tschumy, CR-LP, ad art. 110 n° 38 et les réf. citées).

- 2.b. En l'espèce, la Commission de céans n'est pas saisie d'une plainte des poursuivants de la série subséquente mais du poursuivi qui reproche à l'Office d'avoir saisi à nouveau les certificats d'actions de E_____ SA alors que leur réalisation ne permettra de satisfaire qu'en partie les créanciers des séries précédentes.

La qualité pour porter plainte, qui permet de délimiter le cercle des personnes habilitées à agir, suppose un intérêt digne de protection, conférant la légitimation active à celui qui est titulaire du droit invoqué, soit l'intérêt à la plainte, qui est une condition de recevabilité devant être examinée d'office. Est légitimée à porter plainte toute personne dont les intérêts sont lésés par la décision ou la mesure attaquée, la raison d'être de la protection juridictionnelle résidant dans la relation de cause à effet entre la lésion alléguée et la suppression du préjudice demandée (ATF 7B.19/2006 du 26 avril 2006 ; ATF 120 III 42 consid. 3, JdT 1996 II 151 ; Flavio Cometta, in SchKG I ad art. 17 n° 36 ss ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 17 n^{os} 95 ss, 140 ss notamment 146).

Or, le fait que la réalisation des actifs considérés pourrait ne pas satisfaire totalement les créanciers des deux premières séries et, partant, ne laisser aucun excédent en faveur de la troisième série, ne lèse nullement les intérêts du plaignant.

Sur ce point, la plainte doit en conséquence être déclarée irrecevable.

Au demeurant, il sied de rappeler que lorsque plusieurs créanciers participent à une saisie, il suffit que l'un d'eux requière la vente en temps utile pour que l'office doive réaliser les droits patrimoniaux visés au profit de tous les créanciers formant la série considérée. Ces derniers conservent toutefois leur indépendance. Si donc le poursuivant ayant requis la réalisation est entièrement désintéressé par le débiteur, sa poursuite s'éteint et sa réquisition de vente devient caduque. Il en est de même en cas de retrait de la réquisition de vente. Une réalisation ne peut alors intervenir au profit des autres créanciers de la série considérée que si l'un d'entre eux a requis la vente en temps utile ; à défaut, leurs poursuites s'éteignent (art. 121 LP) ou du moins cessent de produire leurs effets à l'égard des biens saisis n'ayant pas fait l'objet d'une réquisition de vente déposée en temps utile. Les créanciers participant à une saisie ne sont pas censés être informés que l'un d'eux a requis la réalisation et n'ont donc pas de raison de se reposer sur la diligence dont l'un d'eux ferait preuve. Il leur revient de sauvegarder leurs intérêts eux-mêmes (ATF 7B.158/2005 du 11 novembre 2005 et les réf. citées).

A fortiori, les créanciers de séries subséquentes ne sont informés ni des ventes requises par les poursuivants des séries antérieures, ni des retraits de ces réquisitions, ni des contrordres qui seraient donnés à ces poursuites. Or, en l'espèce, des poursuites des séries antérieures ont déjà été contrordrées pour 320'500'000 fr. Il s'ensuit que si d'autres poursuites étaient contrordrées et/ou que les créanciers des séries antérieures ne requéraient pas en temps utile la vente, les créanciers de la troisième série, à défaut de la saisie des certificats d'actions, se verraient, pour autant qu'ils requièrent la vente dans le délai qui leur a été imparti, privés du produit de sa réalisation.

3. Les biens saisis doivent être clairement désignés dans le procès-verbal de saisie de façon à ce qu'aucune ambiguïté ne subsiste quant à leur identification (art. 112 LP). Lorsqu'il y a lieu de saisir les droits du débiteur sur des biens constituant une propriété commune, le procès-verbal de saisie doit mentionner les noms de tous les membres de la communauté, ainsi que la nature de celle-ci. Le débiteur est tenu de fournir tous renseignements utiles à ce sujet (art. 104 LP ; art. 5 al. 1 OPC).

En l'espèce, il ressort de l'acte querellé que l'Office a saisi la part de communauté du poursuivi dans la société simple N_____ et qu'il a communiqué à M. G_____, Mme D_____ et Mme H_____ un avis aux tiers intéressés en cas de saisie d'une part de communauté (form. 17).

Suite à la plainte, l'Office, faisant usage de la faculté qui lui est donnée à l'art. 17 al. 4 LP, a dressé un nouveau procès-verbal, qu'il a communiqué aux parties et dont il a donné connaissance à la Commission de céans, mentionnant que la saisie portait sur la part de communauté du débiteur dans la société simple N_____, propriété commune B-F xx17 D_____ /xx31-xx32-xx33-xx34, nom de local A_____.

Sur ce point, la plainte est donc devenue sans objet en cours de procédure.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

1. Constate que, dans l'étroite mesure de sa recevabilité, la plainte formée le 30 avril 2009 par M. N_____ contre le procès-verbal de saisie, série n° 07 xxxx78 W, qui lui a été communiqué par l'Office des poursuites le 15 avril 2009 est devenue sans objet en cours de procédure.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; Mme Florence CASTELLA et M. Didier BROSSET, juges assesseur(e)s.

Au nom de la Commission de surveillance :

Véronique PISCETTA
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

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