

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1980/2019-CS

DCSO/483/19

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 7 NOVEMBRE 2019

Plainte 17 LP (A/1980/2019-CS) formée en date du 23 mai 2019 par A_____ SARL,
élisant domicile en l'étude de Me Claudio REALINI, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et
par plis recommandés du greffier du **7 novembre 2019** à :

- **A_____ SARL**
c/o Me REALINI Claudio
Montavon Mermier Vazey Réalini
Rue du Nant 6
Case postale 6509
1211 Genève 6.
 - **Office cantonal des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a.** SI B_____ SA EN LIQUIDATION (auparavant : SI B_____ SA) est une société de droit suisse dont le siège est à C_____ [GE]. Son capital-actions, entièrement libéré, s'élève à 50'000 fr. est et divisé en 50 actions au porteur d'une valeur nominale de 1'000 fr. chacune. Le dossier ne permet pas de savoir si ces actions ont été ou non émises.

L'administrateur unique de SI B_____ SA EN LIQUIDATION est D_____.

- b.** Par jugement JTPI/5429/2019 rendu le _____ 2019 dans la cause C/1_____/2019, le Tribunal de première instance a déclaré la faillite de SI B_____ SA avec effet le même jour. Cette décision, depuis lors entrée en force, a été rendue en application de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP (suspension des paiements); Il ressort de ses considérants que la faillie serait propriétaire de deux immeubles.

La faillite est liquidée en la forme sommaire.

- c.** Statuant le 26 mars 2019 sur une requête de séquestre déposée le même jour par A_____ SARL à l'encontre de D_____, le Tribunal a ordonné "*le séquestre des actions détenues par Monsieur D_____ dans la société SI B_____ SA, à concurrence d'un montant de CHF 750'251.50 avec intérêts à 5% à compter du 26 mars 2019, au profit de A_____ SARL*".

L'ordonnance de séquestre est parvenue le lendemain, 27 mars 2019, à l'Office cantonal des poursuites (ci-après : l'Office).

- d.** Le 27 mars 2019, l'Office a adressé à SI B_____ SA un "*avis concernant l'exécution d'un séquestre*", séquestre n° 2_____, portant sur "*les actions détenues par Monsieur D_____ dans la société SI B_____ SA*".

La société n'a pas accusé réception de l'avis d'exécution du 27 mars 2019 et ne s'est pas déterminée sur le point de savoir si le séquestre exécuté en ses mains avait ou non porté.

- e.** Le 13 avril 2019, l'Office a établi un procès-verbal de non-lieu de séquestre et l'a adressé au conseil de la créancière, qui l'a reçu le lendemain. Selon ce document, le non-lieu était prononcé au vu de la faillite de SI B_____ SA, déclarée le _____ 2019.

- B. a.** Par acte déposé le 23 mai 2019 au greffe de la Chambre de surveillance, A_____ SARL a déposé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre le procès-verbal de non-lieu de séquestre reçu le 14 mai 2019, concluant à son annulation et à ce qu'il soit ordonné à l'Office d'exécuter le séquestre des actions détenues par D_____ dans la société SI B_____ SA.

A l'appui de sa plainte, A_____ SARL a soutenu en résumé que le séquestre aurait dû être exécuté en mains de D_____, débiteur et propriétaire des avoirs à

séquestrer, et non en celles de SI B_____ SA. La faillite de cette dernière, prononcée dans l'intervalle, n'y changeait rien.

b. Dans ses observations datées du 12 juin 2019, l'Office a conclu au rejet de la plainte, subsidiairement à ce qu'il soit constaté qu'elle avait perdu son objet.

Selon lui, l'exécution d'un séquestre générique, comme celui portant sur des actions non individualisées d'une société anonyme, supposait que l'ordonnance de séquestre indique leur emplacement ou l'identité de la personne les détenant. En l'espèce, l'ordonnance de séquestre était à cet égard ambiguë puisque les termes employés ne permettaient pas de savoir de quel type d'actif il s'agissait et donc en mains de quelle personne le séquestre devait être exécuté. Conformément à sa pratique dans une telle hypothèse, l'Office avait dès lors exécuté le séquestre en mains de la société dont les actions devaient être séquestrées, partant de l'idée qu'elle était la mieux à même de fournir des renseignements sur leur nature réelle et leur emplacement.

En tout état, la faillite de la société, intervenue quelques jours après l'exécution du séquestre, avait entraîné soit la disparition des actions séquestrées soit leur absence totale de valeur, avec pour conséquence qu'elles ne pouvaient plus être séquestrées.

c. Par réplique datée du 25 juin 2019, la plaignante a persisté dans ses conclusions.

d. La cause a été gardée à juger le 7 août 2019.

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. **2.1** Le séquestre est une mesure conservatoire urgente, qui a pour but d'éviter que le débiteur ne dispose de ses biens pour les soustraire à la poursuite pendante ou future de son créancier (ATF 133 III 589 consid. 1; 116 III 111 consid. 3a; 107 III 33 consid. 2). Le séquestre est ordonné par le juge (art. 272 al. 1 LP) et exécuté, sur mandat de ce dernier (art. 274 al. 1 LP), par l'Office compétent. Celui-ci doit respecter, d'une part, le contenu de l'ordonnance, en particulier la désignation des biens à séquestrer et, d'autre part, les règles relatives à la saisie, applicables par renvoi de l'art. 275 LP (STOFFEL/CHABLOZ, in CR LP, 2005, n. 1 ad art. 274 LP, n. 4 et 12 ad art. 275 LP).

Les griefs concernant les conditions de fond du séquestre doivent être soulevés dans la procédure d'opposition et ceux concernant l'exécution du séquestre dans la procédure de plainte (ATF 129 III 203 consid. 2.2 et 2.3 et les références). Plus singulièrement, les compétences des offices et des autorités de poursuite portent sur les mesures proprement dites d'exécution, soit celles concernant la saisissabilité des biens (art. 92 ss LP), l'ordre de la saisie (art. 95 ss LP), la sauvegarde des biens saisis (art. 98 ss LP) et la procédure de revendication (art. 106 ss LP). Elles visent aussi le contrôle de la régularité formelle de l'ordonnance de séquestre (ATF 142 III 291 consid. 2.1 et les références).

A cet égard, l'office vérifiera que toutes les mentions prescrites par l'art. 274 al. 2 chiffres 1 à 4 LP figurent dans l'ordonnance ou encore que la désignation des biens y soit suffisamment précise pour permettre une exécution sans risque de confusion ou d'équivoque. Ce pouvoir d'examen entre par définition dans les attributions d'un organe d'exécution qui ne peut donner suite à un ordre lacunaire, imprécis ou entaché d'un défaut qui le rend inopérant, ni exécuter un ordre entaché de nullité, l'exécution d'une ordonnance frappée de nullité étant elle-même nulle au sens de l'art. 22 LP (ATF 136 III 379 consid. 3.1; 129 III 203 consid. 2.2 et 2.3; arrêts 5A_883/2012 du 18 janvier 2013 consid. 6.1.2 in SJ 2013 I p. 270 et les références doctrinales; 5A_483/2008 du 29 août 2008 consid. 5.3).

2.2 Selon l'art. 274 al. 2 ch. 4, l'ordonnance de séquestre doit énoncer les objets à séquestrer. Les valeurs patrimoniales devant être séquestrées doivent ainsi être décrites avec précision et leur lieu de situation être indiqué. Lorsque le séquestre porte sur plusieurs biens désignés par leur genre seulement (séquestre générique), leur lieu de situation ou l'identité de la personne les détenant doivent être indiqués (ATF 142 III 291 consid. 5.1).

Lorsqu'elles ont été émises, les actions d'une société anonyme constituent des papiers-valeurs, soit des biens mobiliers : elles doivent donc être décrites comme telles dans l'ordonnance de séquestre et leur lieu de situation, respectivement la personne les détenant (p. ex. un tiers dépositaire), doivent être indiqués.

Lorsque les actions n'ont pas été émises, en revanche, le séquestre ne peut porter que sur les droits de l'actionnaire à l'encontre de la société, et ce selon la procédure de saisie des créances (ATF 92 III 20 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_824/2010 du 5 juillet 2011 consid. 3.2). L'ordonnance doit alors indiquer le nom du débiteur de la créance saisie, soit la société, à laquelle l'Office adressera un avis de séquestre au sens de l'art. 99 LP.

Si enfin les actions revêtent la forme d'un titre intermédié, leur séquestre devra s'effectuer par l'envoi au dépositaire d'un avis de séquestre (art. 14 al. 1 LTI).

2.3 Dans le cas d'espèce, l'Office a expliqué ne pas avoir été en mesure de déterminer, à la lecture de l'ordonnance de séquestre, si celui-ci portait sur des actions émises – soit sur des papiers-valeur – ou sur des créances de l'actionnaire

contre la société. Dans le doute, il avait résolu d'adresser à la société, et non à l'actionnaire lui-même, un avis de séquestre.

Les incertitudes de l'Office sont, dans une certaine mesure, compréhensibles. L'ordonnance de séquestre manque en effet de clarté dès lors que l'on ignore si le terme "*détenues*" désigne le droit de propriété du débiteur sur les objets à séquestrer ou s'il se réfère à leur lieu de situation, en ce sens qu'ils pourraient être séquestrés en ses mains. De la même manière, la locution "*dans la société...*" donne à penser que le séquestre vise des droits – et donc des créances – et non des titres, communément désignés comme "*actions de la société...*".

Est cependant décisif le fait que les éléments patrimoniaux à séquestrer sont désignés comme des actions, ce qui, dans le contexte d'une ordonnance de séquestre, doit être compris comme s'appliquant à des titres émis (cf. à cet égard arrêt du Tribunal fédéral 5A_824 2010 précité consid. 3.2), que ce soit sous forme physique ou sous forme de titres intermédiés. L'Office devait donc comprendre de l'ordonnance que le séquestre portait sur des actions émises physiquement et partant exécuter le séquestre en mains du débiteur lui-même, désigné par l'ordonnance comme le détenteur des titres en question.

La plainte est ainsi, dans cette mesure, bien fondée.

3. A titre subsidiaire, l'Office fait valoir que la plainte serait en tout état devenue sans objet du fait de la faillite de SI B_____ SA, intervenue dans l'intervalle.

3.1 La déclaration de faillite entraîne la dissolution de la société (art. 736 ch. 3 CO) et son entrée en liquidation (art. 738 CO), laquelle s'opère selon les règles de la faillite (art. 740 al. 3 1^{ère} phrase CO).

La dissolution de la société anonyme et sa mise en liquidation subséquente n'entraîne pas pour les actionnaires la perte de leurs droits, incorporés le cas échéant dans un papier-valeur. Ceux-ci conservent au contraire un droit à un dividende de liquidation (art. 660 al. 2 CO) subordonné au désintéressement préalable de la totalité des créanciers sociaux (cf. art. 745 CO pour la liquidation ordinaire). Lorsque la liquidation se déroule selon les règles de la faillite, l'exercice par les actionnaires de leur droit à un éventuel dividende de liquidation supposera en principe la révocation préalable de la faillite (art. 195 LP).

3.2 Il résulte de ce qui précède que la faillite de SI B_____ SA n'a pas eu pour conséquence l'extinction des droits de son actionnaire, le débiteur poursuivi, ni l'annulation des actions dans lesquelles, à en croire l'ordonnance de séquestre, ces droits auraient été incorporés.

Il ne résulte par ailleurs pas du dossier que la liquidation de la faillite ne permettra pas un désintéressement complet de l'ensemble des créanciers sociaux, avec pour conséquence que la faillite pourrait être révoquée et un dividende de liquidation versé à l'actionnaire. En particulier, le jugement du _____ 2019 précise que la faillite est déclarée au motif que la société avait cessé ses paiements; or un tel

constat peut être lié à une crise de liquidités passagère et n'implique pas nécessairement l'existence d'un surendettement, soit d'une situation où la valeur des avoirs sociaux est inférieure aux dettes. L'hypothèse qu'une réalisation des actifs sociaux, en particulier des immeubles dont la faillie paraît être propriétaire, permettrait un désintéressement complet des créanciers sociaux ne peut ainsi, à tout le moins en l'état, être écartée avec certitude.

Il ne peut donc être considéré que la déclaration de faillite aurait eu pour conséquence la disparition des éléments patrimoniaux séquestrés, ou leur perte de valeur totale ou quasi-totale. L'Office ne saurait dès lors refuser d'exécuter le séquestre en se fondant sur l'art. 92 al. 2 LP, applicable par renvoi de l'art. 275 LP.

4. La plainte doit ainsi être admise. L'Office sera invité à procéder, en mains du débiteur, au séquestre des actions (sous forme de papiers-valeur) de la société SI B_____ SA EN LIQUIDATION qu'il détient.
5. 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 23 mai 2019 par A_____ SARL contre le procès-verbal de non-lieu de séquestre n° 2_____.

Au fond :

L'admet.

Invite l'Office des poursuites à exécuter l'ordonnance de séquestre rendue le 26 mars 2019 par le Tribunal de première instance en procédant, en mains du débiteur séquestré D_____, au séquestre des actions (papiers-valeur) de la société SI B_____ SA EN LIQUIDATION qu'il détient.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Messieurs Georges ZUFFEREY et Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président :
Patrick CHENAUX

La greffière :
Véronique 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.