



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2650/2018-CS

DCSO/616/18

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 29 NOVEMBRE 2018

Plainte 17 LP (A/2650/2018-CS) formée en date du 6 août 2018 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Jean-Marc REYMOND, avocat.

* * * * *

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

- A_____
c/o Me REYMOND Jean-Marc
Av. de la Gare 1
Case postale 7255
1002 Lausanne.
 - **Masse en faillite de B**_____
c/o Office des faillites
Faillite n° 2018 1_____
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A.** **a.** B_____ est inscrit au Registre du commerce de Genève en qualité de titulaire de la raison individuelle C_____, de siège au 2_____ à Genève, adresse correspondant également à son domicile privé.
- b.** Par ordonnance du 12 juin 2017, à la requête de A_____, créancière, le Tribunal de première instance a ordonné le séquestre n° 3_____ d'un compte bancaire et d'un compte auprès de D_____, détenus par B_____, débiteur, pour une créance en capital de 1'800'647 fr. 50, fondée sur un jugement du 2 mai 2014 rendu par la Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud, un arrêt du 3 août 2015 rendu par la Cour d'appel civile du canton de Vaud et un arrêt du 4 mars 2016 rendu par le Tribunal fédéral (art. 271 al. 1 ch. 6 LP).
- c.** Le même jour l'Office des poursuites (ci-après: l'Office) a exécuté le séquestre précité, n° 3_____, par avis adressé notamment à D_____, qui en a accusé réception le lendemain, indiquant que le solde des comptes était de 34 fr. 89 et 0 fr. 85.
- Par courrier du 15 juin 2017, D_____ a informé l'Office de ce qu'elle avait procédé à une nouvelle "réservation" des montants de 12'729 fr. 30 et 165 fr. 10 sur les comptes de B_____.
- d.** Aucune opposition n'a été formée à l'ordonnance de séquestre.
- e.** Le 14 juillet 2017, le procès-verbal de séquestre n° 3_____ a été envoyé aux parties par l'Office.
- f.** Le 17 juillet 2017 la créancière a requis la poursuite du débiteur, en validation du séquestre n° 3_____.
- g.** Par courrier du 5 septembre 2017 D_____ a confirmé avoir versé à l'Office la somme de 12'936 fr. 65 sur son compte auprès de E_____, correspondant au montant se trouvant sur le compte de B_____ au jour de l'exécution du séquestre n° 3_____. Elle a pour le surplus "pris note de la levée du séquestre".
- h.** Un commandement de payer, poursuite n° 4_____, a été notifié au débiteur le 27 octobre 2017, auquel opposition totale a été formée.
- i.** Par jugement JTPI/4975/2018 du 9 avril 2018 (sic), reçu le 5 avril 2018 par A_____, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 4_____, pour les postes 1, 2, 3 et 5 de ce dernier, soit les montants en poursuite à l'exclusion des coûts du procès-verbal de séquestre, directement prélevés sur le produit de la réalisation (art. 281 al. 2 LP).
- j.** Le 9 avril 2018 la créancière a requis la continuation de la poursuite n° 4_____.

k. Par jugement JTPI/5474/2018 rendu le 9 avril 2018, expédié pour notification aux parties le 13 avril suivant, le Tribunal de première instance a déclaré B_____ en état de faillite dès le 9 avril 2018 à 14:15 heures.

Le 25 avril 2018, B_____ a formé recours contre ce jugement.

La requête de suspension du caractère exécutoire du jugement formée par B_____ a été admise par décision présidentielle du 26 avril 2018 (ES/44/2018).

Par arrêt ACJC/851/2018 du 28 juin 2018, la Cour rejeté le recours.

l. Par décision du 23 juillet 2018 reçue le 25 juillet 2018, l'Office a informé la créancière de ce qu'il ne pouvait donner suite à sa réquisition de continuer la poursuite n° 4_____, au motif que le débiteur avait été déclaré en faillite par jugement du 9 avril 2018.

m. Par courriel du 3 août 2018 à la créancière, l'Office a indiqué que suite au rejet de la réquisition de continuer la poursuite il entendait verser les fonds séquestrés à la masse en faillite, en application de l'art. 199 al. 2 LP.

B. a. Par acte du 6 août 2018 A_____ a déposé plainte contre les décisions de l'Office des 23 juillet et 3 août 2018, concluant principalement à ce que la décision du 23 juillet 2018 soit réformée en ce sens qu'il est donné suite à la réquisition de continuer la poursuite n° 4_____ et à ce que la décision du 3 août 2018 est réformée en ce sens que les avoirs séquestrés dans la poursuite n° 4_____, séquestre n° 3_____, ne tombent pas dans la masse en faillite de B_____.

b. Par ordonnance du 13 août 2018, la Chambre de céans a accordé l'effet suspensif assortissant la plainte formée le 6 août 2018 par A_____.

c. Dans son rapport du 4 septembre 2018, l'Office a conclu au rejet de la plainte. Les éléments de faits y figurant ont été repris ci-dessus.

Le 4 septembre 2018, l'Office des faillites a exposé qu'il ne pourrait se déterminer sur la plainte qu'une fois établie l'heure à laquelle la réquisition de continuer la poursuite n° 4_____ lui avait été envoyée le 9 avril 2018, soit avant ou après 14 heures 15, heure du prononcé de la faillite.

d. Par courrier du 5 septembre 2018, les parties ont été informées de ce que l'instruction de la cause était close, sous réserve de mesures d'instruction complémentaires.

EN DROIT

1. **1.1** 1 La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; 126 al. 2 lit. c LOJ; 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures de l'Office non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), telle la décision du 23 juillet 2018.

1.2 Déposée dans le délai de dix jours dès la réception de la décision du 23 juillet 2018 (art. 17 al. 2 LP) et respectant les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), la présente plainte est recevable.

Compte tenu de l'issue de la présente procédure, il n'y a pas lieu d'examiner plus avant la recevabilité de la plainte, en ce qu'elle est dirigée contre le courriel du 3 août 2018, lequel ne fait qu'énoncer les conséquences de la décision du 23 juillet 2018.

2. La plaignante reproche à l'Office de refuser d'appliquer l'art. 199 al. 2 LP aux fonds versés par D_____ sur son compte le 5 septembre 2018 dans le cadre du séquestre n° 3_____. Elle soutient que ceux-ci ne doivent pas tomber dans la masse en faillite de B_____.

2.1.1 Le créancier qui a fait opérer un séquestre sans poursuite ou action préalable doit requérir la poursuite ou intenter action dans les dix jours à compter de la réception du procès-verbal de séquestre (art. 279 al. 1 LP).

Si l'opposition au commandement de payer a été écartée, le délai de 20 jours pour requérir la continuation de la poursuite commence à courir à l'entrée en force de la décision écartant l'opposition. La poursuite est continuée par voie de saisie ou de faillite, suivant la qualité du débiteur (art. 279 al. 2 LP).

Lorsque le débiteur est sujet à la poursuite par voie de saisie, l'office, après réception de la réquisition de continuer la poursuite, procède sans retard à la saisie ou y fait procéder par l'office du lieu où se trouvent les biens à saisir (art. 89 al. 1 LP).

Dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, l'office des poursuites adresse sans retard la commination de faillite au débiteur sujet à la poursuite par voie de faillite (art. 159 LP).

La poursuite se continue par voie de faillite lorsque le débiteur est inscrit au registre du commerce en qualité de chef d'une raison individuelle (art. 39 al. 1 ch. 1 LP).

Selon l'art. 43 LP, dans tous les cas, la poursuite par voie de faillite est exclue pour le recouvrement d'impôts, contributions, émoluments, droits, amendes ou autres prestations de droit public dues à une caisse publique ou à un fonctionnaire (ch. 1), le recouvrement de primes de l'assurance-accidents obligatoire (ch. 1bis), le recouvrement de contributions périodiques d'entretien et d'aliments découlant

du droit de la famille ou de contributions d'entretien découlant de la loi du 18 juin 2004 sur le partenariat (ch. 2) ou la constitution de sûretés (ch. 3).

2.1.2 Les biens saisis non réalisés au moment de l'ouverture de la faillite et les biens séquestrés rentrent dans la masse. Toutefois, si les délais de participation à la saisie (art. 110 et 111) sont échus à l'ouverture de la faillite, les montants déjà encaissés par suite de saisies d'espèces, de saisies de créances et de salaires, ainsi que de réalisations de biens sont distribués conformément aux art. 144 à 150; l'excédent est remis à la masse (art. 199 al. 1 et 2 LP).

2.1.3 La garantie que confère le séquestre au créancier ne lui octroie pas le privilège d'être désintéressé par préférence sur le produit de la vente des objets mis sous main de justice. Si le débiteur séquestré est déclaré en faillite, les biens séquestrés rentrent de plein droit dans la masse (art. 199 al. 1 LP). De même, ces biens peuvent être saisis en tout temps par d'autres créanciers ou séquestrés à nouveau. Il n'en demeure pas moins que la loi (art. 275 LP en relation avec l'art. 95 al. 3 LP) prend en considération l'intérêt du séquestrant, dans la mesure où les biens qu'il a fait séquestrer ne sont saisis qu'en dernier lieu au profit d'autres créanciers.

Les privilèges dont bénéficie le créancier séquestrant, indépendamment de la création d'un for pour la poursuite en validation de séquestre (art. 52 LP), consistent dans la participation provisoire à la saisie susmentionnée (art. 281 al. 1 LP) et la faculté de prélever les frais du séquestre sur le prix de vente (art. 281 al. 2 LP); l'art. 281 al. 3 LP dispose expressément que le séquestre ne crée pas d'autres droits de préférence (ATF 116 III 111, 117).

2.2 En l'espèce, le débiteur est inscrit au registre du commerce en qualité de chef d'une raison individuelle. Ainsi, suite à la réquisition de continuer la poursuite déposée par la plaignante le 9 avril 2018, l'Office devait adresser sans retard une commination de faillite au débiteur, conformément à l'art. 159 LP, l'art. 43 LP n'étant pas applicable. Il ne l'a pas fait, la faillite ayant été prononcée à la requête d'un autre créancier le même jour. La réquisition de continuer la poursuite ne pouvait conduire à la saisie des biens du débiteur, comme le voudrait la plaignante. En conséquence, l'art. 199 al. 2 LP ne saurait trouver application. Les biens séquestrés sont tombés dans la masse au moment du prononcé de la faillite et la plaignante ne bénéficie d'aucun privilège sur ceux-ci. L'Office n'avait pas à donner suite à la réquisition de continuer la poursuite de la plaignante.

La plainte doit être 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 aucun dépens dans cette procédure (62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 6 août 2018 par A_____ à l'encontre de la décision de l'Office des poursuites du 23 juillet 2018 dans le cadre de la poursuite n° 4_____.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente :

Pauline ERARD

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.