



POUVOIR JUDICIAIRE

A/3326/2018-CS

DCSO/515/18

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU LUNDI 1^{ER} OCTOBRE 2018

Plainte 17 LP (A/3326/2018-CS) formée en date du _____ 2018 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Michael LAVERGNAT, avocat.

* * * * *

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

- **A**_____
c/o Me LAVERGNAT Michael
14, rue de l'Arquebuse
1204 Genève.
 - **B**_____
c/o Me GORLA Philippe
Av. de Champel 24
1206 Genève.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a.** A _____ a été inscrit au Registre du commerce de Genève en qualité de chef de la raison de commerce individuelle "A _____, C _____" du _____ 2012 au _____ 2018, date à laquelle cette inscription a été radiée par suite de cessation de l'exploitation.

La radiation de l'inscription a été publiée le _____ 2018 dans la Feuille officielle suisse du commerce (ci-après : la FOOSC).

b. Le _____ 2018, B _____ a déposé auprès de l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) une réquisition de poursuite pour effets de change, au sens des art. 177 ss. LP, dirigée à l'encontre de A _____ pour un montant de 68'100 fr. plus intérêts au taux de 5% l'an à compter du _____ 2018, allégué être dû au titre d'un billet à ordre souscrit le 1^{er} septembre 2017 par le poursuivi à l'ordre de la poursuivante.

L'effet de change invoqué était joint à la réquisition de poursuite.

c. Le _____ 2018, l'Office a établi le commandement de payer, poursuite pour effets de change n° 1 _____, et l'a notifié à A _____.

Ce dernier a formé opposition totale.

- B. a.** Par acte adressé le _____ 2018 à la Chambre de surveillance, A _____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre le commandement de payer, poursuite pour effets de change n° 1 _____, concluant à la constatation de sa nullité. Selon le plaignant en effet, il n'était pas soumis à la poursuite par voie de faillite et ne pouvait donc être poursuivi que par voie de saisie.

b. Dans ses observations datées du 26 septembre 2018, l'Office a conclu au rejet de la plainte, considérant qu'en vertu des art. 39 al. 1 ch. 1, 40 al. 1 et 2 LP, le plaignant était resté soumis à la poursuite par voie de faillite jusqu'au _____ 2018; c'était donc à bon droit qu'il avait donné suite à la réquisition de poursuite pour effets de change déposée le _____ 2018 par le poursuivant.

c. Dans sa détermination datée du 27 septembre 2018, B _____ a elle aussi conclu au rejet de la plainte, pour l'essentiel pour les mêmes motifs que ceux invoqués par l'Office.

d. Par avis daté du 28 septembre 2018, la Chambre de surveillance a informé les parties que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1. 1.1** La plainte est recevable pour avoir été déposée auprès de l'autorité compétente (art. 6 al.1 et 3 LaLP, art. 17 al. 1 LP), 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 cinq jours (art. 20 LP) et selon la forme prescrite 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), à l'encontre d'une mesure de l'Office sujette à plainte.

1.2 Conformément à l'art. 20 LP, la présente décision est rendue dans les cinq jours à compter du dépôt de la plainte.

- 2. 2.1** Selon l'art. 177 al. 1 LP, le créancier qui agit en vertu d'un effet de change ou d'un chèque peut, alors même que la créance est garantie par un gage, requérir la poursuite pour effets de change, lorsque le débiteur est sujet à la poursuite par voie de faillite.

Saisi d'une réquisition de poursuite pour effets de change, l'Office doit, avant d'établir puis de notifier le commandement de payer, vérifier que les conditions d'une telle poursuite apparaissent *prima facie* réunies (art. 178 al. 1 LP; DALLEVES, in CR LP, 2005, N 2 ad art. 178 LP). Cet examen porte sur les conditions relevant du droit de la poursuite, en particulier celui de savoir si le débiteur est ou non soumis à la poursuite par voie de faillite, ainsi que sur les légitimations formelles du créancier et du débiteur, mais non sur les questions de droit matériel (DALLEVES, op. cit., N 4 ad art. 178 LP).

Une poursuite pour effets de change dirigée contre une personne non soumise à la poursuite par voie de faillite est nulle (TALBOT, in Kommentar zum SchKG, 2017, Kren Kostkiewicz Vock [éd.], N 6 ad art. 177 LP). Le moment déterminant pour juger si cette condition est ou non réalisée est celui de l'introduction de la poursuite pour effets de change, une radiation ultérieure du Registre du commerce demeurant sans influence sur la validité d'une telle poursuite (art. 40 al. 2 LP; DALLEVES, op. cit., N 14 ad art. 177 LP).

2.2 Sont soumis à la poursuite par voie de faillite les débiteurs inscrits au Registre du commerce en qualité, notamment, de chefs d'une raison de commerce individuelle (art. 39 al. 1 ch. 1 LP).

L'assujettissement à la poursuite par voie de faillite demeure durant les six mois qui suivent la publication de la radiation de l'inscription au Registre du commerce (art. 40 al. 1 LP). S'agissant d'un délai fixé en mois, il expire le jour du dernier mois correspondant au jour où il a commencé à courir (art. 142 al. 2 CPC, applicable par renvoi de l'art. 31 LP).

2.3 Dans le cas d'espèce, le plaignant était soumis à la poursuite par voie de faillite en sa qualité de chef, inscrit au Registre du commerce, de la raison de commerce individuelle "A_____, C_____". Cet assujettissement a perduré six mois après que la radiation de cette inscription eut été publiée le _____ 2018 dans la FOOSC, soit jusqu'au _____ 2018. Au moment où la poursuite pour effets de change a été introduite par le dépôt auprès de l'Office, le _____ 2018 également, d'une réquisition de poursuite *ad hoc*, accompagnée de l'effet de change invoqué, le plaignant était donc encore soumis à la poursuite par voie de faillite. Le fait qu'il ne l'ait plus été au moment de la notification du commandement de payer demeure sans influence sur la validité de la poursuite pour effets de change.

Mal fondée, la plainte doit donc être rejetée.

- 3. 3.1** La procédure de plainte est en principe gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et ne peut donner lieu à l'octroi de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

Des émoluments et débours peuvent toutefois être prélevés si une partie ou son représentant use de procédés téméraires ou de mauvaise foi (art. 20a al. 1 ch. 5 LP).

3.2 L'intimée considère en l'occurrence que, dans la mesure où le plaignant ne pouvait ignorer avoir été inscrit au Registre du commerce en qualité de chef d'une raison de commerce individuelle et où son mandataire devait en réaliser les conséquences, le dépôt de la plainte doit être qualifié de procédé téméraire ou de mauvaise foi. Au vu de l'extrême brièveté du délai de plainte (art. 20 LP), il ne saurait toutefois être reproché en l'espèce au plaignant ou à son conseil de ne pas avoir correctement évalué les conséquences de son inscription passée au Registre du commerce. La durée par définition très brève de la procédure de plainte (art. 20 LP) permet par ailleurs de douter que le plaignant ait poursuivi l'objectif de gagner du temps.

Il n'y a donc pas lieu à perception d'émoluments ou de débours.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le _____ 2018 par A_____ contre le commandement de payer, poursuite pour effets de change n° 1_____, notifié le _____ 2018.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Messieurs Georges ZUFFEREY et Claude MARCET, juges assesseurs ; Madame Sylvie SCHNEWLIN, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Sylvie SCHNEWLIN

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.