



POUVOIR JUDICIAIRE

A/4192/2016-CS

DCSO/42/17

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

**Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites**

DU MARDI 31 JANVIER 2017

Requête (A/4192/2016-CS) formée en date du 5 décembre 2016 par le Tribunal de première instance (dans la cause C/20914/2016-SFC-9) relative à la validité de la commination de faillite notifiée le 31 août 2016 à **A_____** dans la poursuite n° 15 xxxx44 G.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par pli recommandés du greffier du **6 février 2017**
à :

- **Tribunal de première instance**
9^{ème} Chambre
(cause C/20914/2016-SFC-9).
 - **A_____**
 - **B_____ SA**
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A.** **a.** A_____ a été inscrite au Registre du commerce de Genève en qualité de titulaire de la raison de commerce individuelle C_____, A_____ de son inscription le 11 janvier 2000 à sa radiation, intervenue le 21 décembre 2015 et publiée dans la *Feuille officielle suisse du commerce* le 24 décembre 2015.
- b.** Dans le cadre de la poursuite ordinaire n° 15 xxxx44 G, introduite par B_____ SA contre A_____, la poursuivante a adressé à l'Office des poursuites (ci-après : l'Office), le 8 juin 2016, une réquisition de continuer la poursuite que ce dernier a reçue le 13 juin 2016.
- c.** Donnant suite à cette réquisition, l'Office a notifié le 31 août 2016 une commination de faillite à A_____.
- d.** Le 26 octobre 2016, la poursuivante a déposé auprès du Tribunal de première instance une requête de faillite.
- B.** **a.** Par ordonnance du 5 décembre 2016, le Tribunal de première instance, estimant "*douteux que la réquisition de la poursuite ait été déposée avant le 22 juin 2016*", a ajourné sa décision et soumis le cas à la Chambre de céans afin qu'elle examine la validité de la commination de faillite.
- b.** Dans ses observations datées du 9 décembre 2016, l'Office a considéré avoir continué à bon droit la poursuite par voie de faillite, la réquisition de continuer la poursuite ayant été déposée dans les six mois suivant la publication de la radiation de la raison de commerce individuelle dont la poursuivie était titulaire.
- c.** Par courrier daté du 6 décembre 2016, B_____ SA a confirmé avoir requis la continuation de la poursuite le 8 juin 2016.
- d.** Les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par courrier de la Chambre de surveillance du 9 janvier 2017.

EN DROIT

- 1.** Lorsque le juge de la faillite estime qu'une décision nulle a été rendue dans la procédure de poursuite antérieure, il ajourne sa décision et soumet le cas à l'autorité de surveillance (art. 173 al. 2 LP).

En l'occurrence, le Tribunal de première instance, en sa qualité de juge de la faillite (art. 86 al. 3 let. a LOJ), a considéré que la commination de faillite notifiée le 31 août 2016 paraissait nulle et, par ordonnance du 5 décembre 2016, a formellement soumis la question à la Chambre de céans.

Il y a dès lors lieu d'entrer en matière.

2. **2.1** Sont nulles, au sens de l'art. 22 al. 1 LP, les mesures et décisions en matière de poursuite qui sont contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure. Une telle nullité doit être constatée par l'autorité de surveillance indépendamment de toute plainte (art. 22 al. 1 LP, seconde phrase).

Les dispositions régissant le mode de continuation de la poursuite ordinaire sont édictées dans l'intérêt public et dans celui de tiers ne participant pas à la procédure (RIGOT, in CR LP, 2005, DALLEVES/FOËX/JEANDIN [éd.], n° 8 ad art. 39 LP et références citées). Leur violation entraîne donc la nullité des mesures et décisions qu'elle entache, telles la notification d'une commination de faillite à un débiteur soumis à la poursuite par voie de saisie (ATF 120 III 105 consid. 1).

Selon l'art. 39 al. 1 LP, la poursuite se continue par voie de faillite lorsque le débiteur est inscrit au Registre du commerce en l'une des qualités énumérées par cette disposition. Aux fins d'application de l'art. 39 al. 1 LP, l'inscription prend date à compter du lendemain de sa publication dans la *Feuille officielle suisse du commerce* (art. 39 al. 3 LP) et ses effets perdurent six mois après la publication de sa radiation dans le même organe de presse (art. 40 LP). C'est la situation existant au moment du dépôt de la réquisition de continuer la poursuite qui est déterminante (art. 40 al. 2 LP; ATF 131 V 196 consid. 4.2.1).

L'énumération figurant à l'art. 39 al. 1 LP a un caractère exhaustif, ce qui signifie que les poursuites ordinaires engagées contre des débiteurs non inscrits au Registre du commerce en l'une des qualités énumérées par cette disposition doivent être poursuivies par voie de saisie (art. 42 al. 1 LP; GILLIERON, Commentaire, n° 7 ad art. 42 LP; RIGOT, in CR LP, n° 4 et 5 ad art. 39 LP).

2.2 Dans le cas d'espèce, la poursuivie a été inscrite au Registre du commerce en qualité de titulaire d'une raison de commerce individuelle. A ce titre, elle était sujette à la poursuite par voie de faillite en application de l'art. 39 al. 1 ch. 1 LP.

La raison de commerce individuelle concernée a été radiée le 21 décembre 2015, et cette radiation a fait l'objet en date du 24 décembre 2015 d'une publication dans la *Feuille officielle suisse du commerce*. Conformément à l'art. 40 al. 1 LP, la poursuivie est donc demeurée sujette à la poursuite par voie de faillite jusqu'au 24 juin 2016.

La réquisition de continuer la poursuite formée par la poursuivante le 8 juin 2016, reçue le 13 juin 2016 par l'Office, l'a donc été avant l'expiration du délai de six mois après la publication de la radiation. C'est dès lors à juste titre (art. 40 al. 2 LP) que l'Office a considéré que la poursuite devait se continuer par voie de

faillite et a procédé à la notification en mains de la poursuivie d'une commination de faillite.

Pour le surplus, aucun autre motif de nullité ne paraît réalisé au regard du dossier.

Il sera dès lors constaté que la commination de faillite notifiée le 31 août 2016 n'est pas nulle.

3. Il est statué sans frais ni dépens.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Entre en matière sur la requête formée le 5 décembre 2016 (cause C/20914/2016-9) par le Tribunal de première instance dans le cadre de la poursuite n° 15 xxxx44 G.

Au fond :

Constate que la commination de faillite notifiée le 31 août 2016 dans le cadre de ladite poursuite n° 15 xxxx44 G est valable.

Siégeant :

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Madame Florence KRAUSKOPF et Monsieur Patrick CHENAUX, juges; Madame Marie NIERMARECHAL, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Marie NIERMARECHAL

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.