

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4351/2017-CS

DCSO/4/18

**DECISION**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

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

**DU JEUDI 11 JANVIER 2018**

Cause A/4351/2017-CS; requête formée le 21 septembre 2017 par le **Tribunal de première instance** (cause C/1\_\_\_\_\_) relative à la validité de la commination de faillite notifiée à A\_\_\_\_\_ dans la poursuite n° 17 xxxx71 Y.

\* \* \* \* \*

Décision communiquée par pli simple au Tribunal de première instance et à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du 11 janvier 2018

à :

- **Tribunal de première instance**  
5<sup>ème</sup> Chambre  
(cause C/1\_\_\_\_\_).
- **B\_\_\_\_\_ SA**
- **A\_\_\_\_\_**
- **Office des poursuites.**

Attendu, **EN FAIT**, que par ordonnance rendue le 21 septembre 2017 dans la cause C/1\_\_\_\_\_, le Tribunal de première instance, agissant en qualité de juge de la faillite, a soumis à la Chambre de surveillance, en application de l'art. 173 al. 2 LP, la question de la validité de la commination de faillite notifiée le 17 juin 2017 à A\_\_\_\_\_ dans la poursuite n° 17 xxxx71 Y;

Que dans son ordonnance, le Tribunal a précisé qu'à l'audience du 14 septembre 2017, A\_\_\_\_\_ a déclaré qu'elle n'était pas inscrite au Registre du commerce;

Qu'en revanche, une dénommée C\_\_\_\_\_, dont le prénom s'orthographie différemment, figure quant à elle au Registre du commerce de Genève en qualité d'associée de la société en nom collectif D\_\_\_\_\_ SNC;

Que dans la mesure où il existait vraisemblablement une homonymie entre la débitrice poursuivie et la précitée inscrite au Registre du commerce, le Tribunal s'est donc interrogé sur la validité de la commination de faillite du 17 juin 2017;

Que dans ses observations du 14 novembre 2017, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a confirmé que la débitrice avait été confondue avec son homonyme inscrite au Registre du commerce, de sorte que, par décision rendue le même jour, il avait annulé la commination de faillite du 17 juin 2017 et décidé de continuer la poursuite par voie de saisie, avec remboursement à la créancière des frais d'édition de l'acte annulé.

Considérant, **EN DROIT**, que si le juge de la faillite, saisi d'une réquisition de faillite au sens de l'art. 166 al. 1 LP, estime qu'une décision nulle a été rendue dans la procédure antérieure, il ajourne sa décision et soumet le cas à l'autorité de surveillance (art. 173 al. 2 LP);

Qu'en l'espèce le juge de la faillite, estimant que l'acte notifié le 17 juin 2017 était nul faute de concerner un débiteur inscrit au registre du commerce, a soumis cette question à la Chambre de céans;

Qu'il y a donc lieu d'entrer en matière;

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

Que préalablement, l'Office doit déterminer le mode de poursuite (art. 38 al. 3 LP), c'est-à-dire s'assurer que le poursuivi figure dans l'état des personnes sujettes à la poursuite par voie de faillite et vérifier que la poursuite par voie de faillite n'est pas exclue en raison de l'une des exceptions prévues par les art. 43 et 346 al. 2 LP (GILLIERON, Commentaire LP, ad art. 159-176 n. 2);

Que la poursuite se continue par voie de faillite lorsque le débiteur est inscrit au registre du commerce en l'une ou l'autre des qualités énumérées exhaustivement à l'art. 39 LP; les personnes physiques assujetties à la poursuite par voie de faillite en raison de leur inscription audit registre y sont soumises pour l'ensemble de leurs dettes, tant privées que commerciales; elles répondent de ces dettes sur l'entier de leur patrimoine (GILLIERON, *op. cit.*, ad art. 39 n. 25 et les arrêts cités);

Que le choix erroné du mode de continuation de la poursuite ordinaire par l'office entraîne la nullité des actes fondés sur ce choix; les actes antérieurs de poursuite, en particulier ceux de la procédure préalable, restent toutefois valables (ATF 101 III 18 consid. 1, JdT 1976 II 104 et les références citées);

Que la Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur le point de savoir si un débiteur est sujet à la poursuite par voie de faillite ou non et, le cas échéant, pour constater la nullité d'une commination de faillite notifiée alors que le débiteur n'était pas soumis à ce mode de poursuite (art. 22 et 173 al. 2 LP);

Qu'en l'espèce, l'Office a confirmé que la débitrice poursuivie, contrairement à son homonyme, n'est pas inscrite au Registre du commerce de Genève en l'une des qualités énumérées à l'art. 39 LP et, partant, que c'est à tort qu'il lui a fait notifier une commination de faillite, la poursuite devant se continuer par voie de saisie;

Qu'il a par conséquent annulé la commination de faillite litigieuse par décision du 14 novembre 2017;

Que la Chambre de surveillance constatera la nullité de cet acte en tant que de besoin;

Que la procédure devant la Chambre de surveillance ne donne lieu ni à la perception d'un émolument (art. 61 al. 2 let. a OELP) ni à l'allocation de dépens (art. 62 OELP).

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Entre en matière sur la question de la validité de la commination de faillite notifiée à A\_\_\_\_\_ le 17 juin 2017 dans la poursuite n° 17 xxxx71 Y, soumise à la Chambre de surveillance par ordonnance du Tribunal de première instance du 21 septembre 2017 dans la cause n° C/1\_\_\_\_\_.

**Au fond :**

Constate en tant que de besoin la nullité de cette commination de faillite.

**Siégeant :**

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Patrick CHENAUX et Mme Nathalie RAPP, juges; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

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.*