



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/268/09

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 11 JUIN 2009

Cause A/582/2009, plainte 17 LP formée le 17 février 2009 par **MM. F_____**,
J_____ et Z_____ élisant domicile en l'étude de Me Otto GUTH, avocat, à Genève.

Décision communiquée à :

- **MM. F_____**, **J_____** et **Z_____**

domicile élu : Etude de Me Otto GUTH, avocat
Rue Charles-Bonnet 2
1206 Genève

- **Mmes F_____** et **W_____**

domicile élu : Etude de Me Edouard BALSER, avocat
Rue Eynard 6
1205 Genève

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 Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

- **Mme R_____**

domicile élu : Etude de Me Raphaël BIAGGI, avocat
Rue des Alpes 15bis
Case postale 2088
1211 Genève 1

- **Office des poursuites**

EN FAIT

- A. Sur requête de X_____ SA, le Tribunal de première instance a ordonné le 30 avril 2003 au préjudice de Mmes F_____, W_____ et R_____ (ci-après : les débitrices), le séquestre à concurrence de 353'050 fr. 05 plus intérêts, des biens immobiliers leur appartenant sis au 65 et 67, rue L_____ à G_____ ainsi que tous avoirs et objets en main de la régie Moser Vernet. Ces séquestres ont été enregistrés sous n^{os} 03 xxxx12 W, 03 xxxx13 V et 03 xxxx14 U et ont été exécutés par l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) le même jour.

Ces séquestres ont été dûment validés par le dépôt de réquisitions de poursuite, qui ont fait l'objet des poursuites n^{os} 03 xxxx50 R, 03 xxxx51 P et 03 xxxx52 N. Les commandements de payer ont été notifiés aux débitrices les 24 et 27 octobre 2003 et ont été frappés d'opposition.

Il faut noter que les débitrices ont versé des sûretés une fois l'assiette du séquestre connue, leur permettant de retrouver la libre disposition des biens séquestrés.

Dans l'intervalle, X_____ SA a été déclarée en état de faillite le 6 mai 2003.

X_____ SA en liquidation a déposé le 24 novembre 2003 une demande de validation des trois séquestres auprès du Tribunal de première instance.

La masse a cédé le 4 février 2004 sa créance contre les débitrices à MM. F_____, J_____ et Z_____ (ci-après : les plaignants), qui ont continué le procès pendant devant le Tribunal de première instance.

Par jugement n^o JTPI/17XXX/2007 du 20 décembre 2007, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée définitive des oppositions formées par les débitrices aux commandements de payer à concurrence de 353'050 fr. 05 plus intérêts. Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour de justice ACJC/1490/08 du 5 décembre 2008.

Le 17 décembre 2008, les plaignants ont déposé trois réquisitions de continuer la poursuite, afin que l'Office procède à la conversion des séquestres. L'Office a ainsi procédé à la conversion des séquestres en saisie n^{os} 03 xxxx50 R, 03 xxxx51 P et 03 xxxx52 N le 18 décembre 2008 avec délai de participation au 17 janvier 2009. Les procès-verbaux ont été adressés aux débitrices et aux plaignants le 28 janvier 2009.

Le 26 janvier 2009, les débitrices ont interjeté recours auprès du Tribunal fédéral contre l'arrêt de la Cour de justice du 5 décembre 2008, avec demande d'effet suspensif.

Le 28 janvier 2009, le Tribunal fédéral a rendu une ordonnance de suspension à titre préprovisionnel urgent, invitant les plaignants à se déterminer sur la requête d'effet suspensif d'ici au 12 février 2009.

L'Office a appris l'existence de cette ordonnance du Tribunal fédéral par le conseil des débitrices le 29 janvier 2009. Il a ainsi décidé le 9 février 2009 d'annuler les procès-verbaux de saisie n^{os} 03 xxxx12 W, 03 xxxx13 V et 03 xxxx14 U.

- B. Par acte du 17 février 2009, MM. F_____, Z_____ et J_____ ont déposé plainte contre les décisions d'annulation de l'Office du 9 février 2009 dont ils concluent à l'annulation. Ils estiment que vu les art. 279 al. 3 LP obligeant les plaignants à requérir la continuation de la poursuite cumulé à l'art. 89 LP obligeant l'Office de procéder sans retard dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, l'Office ne doit pas annuler les actes déjà effectués. Ils considèrent qu'une conversion de séquestre en saisie définitive n'est pas un acte d'exécution proscrit par l'ordonnance du Tribunal fédéral du 28 janvier 2009.
- C. Les débitrices ont fait parvenir leurs observations le 20 mars 2009, concluant au rejet de la plainte, avec suite de dépens. Les débitrices notent au préalable que le Tribunal fédéral a accordé l'effet suspensif par ordonnance du 19 février 2009. Les débitrices relèvent que l'effet suspensif devant le Tribunal fédéral n'est pas automatique. S'il est accordé, il a un effet rétroactif au jour du prononcé de la décision attaquée. Lorsque le Tribunal fédéral rend une mesure de suspension à titre préprovisoire urgent comme en l'espèce dans l'attente de sa décision sur effet suspensif, l'Office ne peut accomplir aucun acte durant cette période. C'est donc à raison que l'Office a rendu la décision d'annulation attaquée.
- D. Dans son rapport du 20 mars 2009, l'Office conclut également au rejet de la plainte. L'Office note que selon l'art. 103 al. 1 LTF, un recours au Tribunal fédéral n'a pas d'effet suspensif, sauf sur requête d'une partie. Ainsi, lorsque l'effet suspensif est accordé, l'Office ne peut pas donner suite à une réquisition de continuer la poursuite. Il est ainsi admis que durant le délai de recours et jusqu'au prononcé de la requête d'effet suspensif, le jugement est assorti d'un effet super suspensif, qui est une limitation à la force exécutoire du jugement. Ainsi, l'Office estime que c'est à tort par ignorance de l'ordonnance du Tribunal fédéral du 29 janvier 2009 qu'il a donné suite à cette réquisition et que la décision attaquée n'a fait que remédier à son erreur.
- E. Invités par la Commission de céans à indiquer par courrier du 1^{er} avril 2009 s'ils maintenaient leur plainte au vu du rapport de l'Office, les plaignants ont répondu par l'affirmative par courrier du 6 avril 2009. Ils indiquent néanmoins retirer le point deux de leurs conclusions invitant l'Office à procéder sans délai à la continuation de la poursuite, dans l'hypothèse où l'effet suspensif serait rejeté, vu l'ordonnance du Tribunal fédéral du 19 février 2009 l'accordant. Cela étant, les plaignants persistent pour le surplus dans leur plainte, constatant que les procès-

verbaux annulés sont du 28 janvier 2009 et que l'ordonnance superprovisoire est du 29 janvier 2009, impliquant par voie de conséquence que les procès-verbaux étaient parfaitement valables puisque notifiés hors période de suspension. La décision querellée était ainsi injustifiée. Les plaignants signalent que le Tribunal fédéral a rejeté le recours des débitrices en date du 1^{er} avril 2009, produisant en annexe de son courrier cette décision.

EN DROIT

1. La présente plainte a été formée en temps utile auprès de l'autorité compétente contre une mesure sujette à plainte par une personne ayant qualité pour agir par cette voie (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et 13 LaLP).

Elle est donc recevable.

- 2.a. Selon l'art. 279 al. 1 LP, 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 par le créancier (art. 279 al. 1 LP). Si le débiteur forme opposition, le créancier doit requérir la mainlevée de celle-ci ou intenter action en reconnaissance de la dette dans les dix jours à compter de la date à laquelle l'opposition lui a été communiquée (art. 279 al. 2 LP).

Si le débiteur n'a pas formé opposition ou si celle-ci a été écartée, le créancier doit requérir la continuation de la poursuite dans les dix jours à compter de la date où il est en droit de le faire, c'est-à-dire à compter du jugement définitif dans l'une des procédures visées à l'al. 2 de cette disposition (art. 279 al. 3 et 88 LP ; DCSO/694/2005 du 10 novembre 2005 consid. 2.a. ; cf. ég. ATF non publié 7B.63/2003 du 2 juillet 2003 consid. 3.2 ; ATF non publié 7B.275/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2 ; ATF 7B.125/2004 du 31 août 2004 consid. 4 *in fine* non publié aux ATF 130 III 669, JdT 2005 II 112).

- 2.b. Il incombe au poursuivant, qui requiert la continuation de la poursuite conformément à l'art. 279 al. 3 LP, de joindre, notamment, à sa réquisition la décision prononçant la mainlevée de l'opposition, ainsi qu'une déclaration d'entrée en force de ladite décision (DCSO/694/2005 du 10 novembre 2005 consid. 2.a.).

Le Tribunal fédéral a jugé que l'omission par le créancier de joindre à la réquisition de continuer la poursuite la déclaration d'entrée en force du prononcé de la mainlevée ne saurait avoir d'incidence sur le calcul du délai de péremption ; elle empêche simplement l'Office de donner suite à la réquisition de continuer la poursuite tant que les annexes prescrites ne sont pas déposées (ATF non publié 7B.18/2003 du 18 février 2003 confirmant la DCSO/9/2003 du 9 janvier 2003).

2.c. Aux termes de l'art. 280 ch. 1 LP, les effets du séquestre cessent lorsque le créancier laisse écouler les délais qui lui sont assignés à l'art. 279 LP (ATF non publié 7B.275/1999 du 14 janvier 2000 consid. 2). La caducité du séquestre s'opère de plein droit, le débiteur recouvrant la libre disposition des biens séquestrés et ces derniers devant lui être restitués. L'Office doit libérer d'office les biens séquestrés et, s'il ne le fait pas, le séquestré peut lui demander en tout temps de s'exécuter (ATF non publié 5P.265/2005 du 8 décembre 2005 consid. 4.1 ; ATF 106 III 92 consid. 1, JdT 1982 II 10).

3.a. Le recours en matière civile est ouvert contre les jugements de mainlevée définitive ou provisoire (art. 72 al. 2 let a. LTF) et peut être interjeté pour violation du droit au sens des art. 95 et 96 LTF.

Le recours n'a pas d'effet suspensif, sauf sur requête d'une partie (art. 103 al. 1 LTF).

3.b. Les raisons pour lesquelles le Tribunal fédéral a donné suite à la requête d'effet suspensif dans son arrêt du 19 février 2009 est qu'il serait difficile pour les plaignantes de répéter la somme qu'elles auraient versées aux plaignants avant droit connu sur ce recours, vu le domicile en L_____ de M. F_____ et le fait que la situation des intimés commande impérativement que le montant réclamé soit réglé à brève échéance.

3.c. Il est admis qu'un office des poursuites puisse donner suite à une réquisition de continuer la poursuite nonobstant un recours pendant contre la décision de mainlevée, pour autant que le recours n'ait pas d'effet suspensif (ATF 101 III 40 consid. 2 p. 41, JdT 1977 II 7 p. 9-10 ; confirmé dans ATF 126 III 479 consid. 2a et b p. 480 s. , JdT 2000 II 84 p. 85).

En l'espèce, si lors du dépôt de la réquisition de continuer la poursuite le 17 décembre 2008, la décision de mainlevée, soit l'arrêt de la Cour de justice du 5 décembre 2008, était exécutoire, tel était encore le cas lorsque l'Office a donné suite à cette réquisition de continuer la poursuite en procédant à la conversion du séquestre en saisie le 18 décembre 2008, avec délai de participation jusqu'au 17 janvier 2009. Ce procès-verbal a été notifié le jour où le Tribunal fédéral a rendu son ordonnance de suspension à titre préprovisoire, soit le 28 janvier 2009.

En l'occurrence, la conversion du séquestre s'est opérée hors période de suspension, seule la notification du procès-verbal de saisie étant opérée de manière valable, le même jour que l'ordonnance du Tribunal fédéral, soit le 28 janvier 2009. Considérant que cette ordonnance est un acte sujet à réception (notamment ATF 122 III 316, JdT 1998 I 187, consid. 4b ; Fabienne Hohl, Procédure civile, Tome II, n° 2080 ; Yves Donzallaz, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, ad art. 44 LTF n° 1077) et que celle-ci a été reçue par les intéressés le 29 janvier 2009, la Commission de céans considère ainsi que la notification du

procès-verbal de saisie est valable, car effectuée avant la réception de l'ordonnance du Tribunal fédéral.

Il reste toutefois à déterminer si l'effet suspensif accordé à titre préprovisoire urgent le 28 janvier 2009 est propre à mettre en cause la validité de cet acte.

- 3.d. L'effet suspensif octroyé au cours d'une procédure en contestation de mainlevée, provisoire ou définitive, a pour effet d'empêcher temporairement la levée de l'opposition et, partant, la continuation de la poursuite (ATF 101 III 40 consid. 2, JdT 1977 II 7 ; ATF 126 III 479 consid. 2a et b, JdT 2000 II 84 ; Daniel Stachelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, n. 85 et 88 ad art. 84 LP).

L'effet suspensif octroyé par le Tribunal fédéral a des effets *ex tunc*, à savoir rétroagit à la date de la décision attaquée, soit le 5 décembre 2008 (ATF 127 III 569 consid. 4b, JdT 2001 II 46 ; ATF 130 III 657, consid. 2.2.1, JdT 2005 II 141).

Le traitement appliqué au procès-verbal de saisie notifié avant l'octroi de l'effet suspensif au recours découle du sens même de cet effet suspensif, à savoir d'empêcher que ne se produisent les effets d'une décision lorsque celle-ci risque d'être annulée dans la procédure de recours. Le poursuivi ne doit subir aucun désavantage lié à l'éventuelle caducité de la mainlevée. Si le recours contre la décision de mainlevée devait être admis, le procès-verbal de saisie - en tant que phase de continuation de la poursuite malgré l'opposition - n'aurait aucun effet (art. 22 LP ; ATF 109 III 53 consid. 2b, JdT 1986 II 92, SJ 1984 p. 248 ; ATF 85 III 14 ; JdT 1959 II 76 ; Flavio Cometta, SchKG I, n. 12 ad art. 22 LP). En d'autres termes, le procès-verbal de saisie valablement établi est paralysé dans ses effets aussi longtemps que le recours contre la décision de mainlevée bénéficie de l'effet suspensif prononcé par le juge.

Par voie de conséquence, comme le procès-verbal de saisie a été suspendu dans ses effets, une annulation, voire une nouvelle notification de ce procès-verbal n'est pas justifiée en l'occurrence (ATF 130 III 657 consid. 2.2.3, JdT 2005 II 139). Il faut constater que le procès-verbal de saisie litigieux est devenu opérant avec le prononcé de l'arrêt du Tribunal fédéral du 1^{er} avril 2009 (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire ad art. 36 LP, n. 22 et 24).

La plainte sera donc admise.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 17 février 2009 par M. F_____, J_____ et Z_____ contre la décision de l'Office des poursuites du 9 février 2009 dans le cadre des poursuites n^{os} 03 xxxx50 R, 03 xxxx51 P et 03 xxxx52 N.

Au fond :

1. L'admet.
2. Annule la décision de l'Office des poursuites du 9 février 2009.
3. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : M. Philippe GUNTZ, président ; M. Didier BROSSET et M. Philippe VEILLARD, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN
Greffière :

Philippe GUNTZ
Président :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le