

GE_GERICHTE A/4049/2010 vom 21. Juli 2011

GE Cour de justice, 2011-07-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4049_2010

FR: GE_GERICHTE A/4049/2010 du 21 juillet 2011

IT: GE_GERICHTE A/4049/2010 del 21 luglio 2011

Regeste

Exécution de la saisie; Procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens; Procès-verbal de carence; Dénonciation. | Le créancier dont la saisie n'est que provisoire ne peut se voir délivrer un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens. Nullité d'un tel procès-verbal. | LP.17.4; 22; 83.1; 89; 118; 149; LaLP.8.3

Erwägungen

E. 23

mai) au 6 juin 2011. Entendu en qualité de témoin, M. X_____, administrateur de P_____ SA, a formellement contesté avoir signé l'attestation du 23 mars 2011. Il a expliqué qu'aux alentours de Pâques 2011 il avait eu une réunion avec M. R_____ et M. S_____, lors de laquelle il avait pris connaissance de cette télécopie et a précisé : " J'ai demandé à M. S_____ pourquoi il avait "usurpé" ma signature. En réponse, le précité a indiqué qu'il ne connaissait pas ce document et qu'en tout état, ce qui y figurait était exact, car il n'était plus en possession de ses actions ". Ultérieurement, M. R_____ et lui-même ont revu M. S_____ qui, en réponse à leurs questions, a indiqué " qu'il n'avait jamais été actionnaire de la société, qu'il n'était que le représentant de ceux-ci ". Le témoin a, par ailleurs, déclaré qu'en septembre 2010, une assemblée générale avait eu lieu lors de laquelle les détenteurs des actions au porteur avaient produit ces documents, raison pour laquelle il pouvait affirmer que, jusqu'à cette date, M. S_____ détenait 1/3 des actions, ajoutant qu'à ce jour, il ignorait si ce dernier avait vendu ses actions et, le cas échéant, à qui. M. X_____ a expliqué qu'il existait une convention d'actionnaires, faite en la forme écrite et signée, en particulier, par M. S_____, à teneur de laquelle, ceux-ci avaient un droit de préemption en cas de vente par l'un d'entre eux. Egalement entendu en qualité de témoin, M. R_____, administrateur de P_____ SA, a affirmé ne pas avoir signé l'attestation du 23 mars 2011. Il a déclaré : " A réception de la convocation à cette audience, j'ai demandé à M. S_____ pourquoi j'étais convoqué. Ce dernier a alors sorti le document susmentionné que j'ai aperçu. Je n'ai pas voulu le voir. M. S_____ m'a expliqué qu'il ne détenait plus d'actions de la société, raison pour laquelle il avait "fabriqué" ce document ". M. R_____ a indiqué que lors d'une récente discussion M. S_____ lui avait affirmé qu'il ne détenait plus d'actions, celles-ci étant en mains de deux autres personnes, soit les dénommés A_____ et E_____, avec lesquelles il était en relation d'affaires. Lui ayant alors rappelé que M. X_____ et lui-même avaient un droit de préemption, M. S_____ a répondu qu'il était dans l'impossibilité d'agir autrement. Le témoin a ajouté qu'à ce jour aucune décision n'avait été prise et qu'il attendait de rencontrer les deux personnes détenant ces actions. Un délai au 6 juin 2011 a été imparti à M. S_____ pour communiquer les coordonnées des susdites personnes. h. Le 6 juin 2011, le conseil de M. S_____ a écrit à l'Autorité de céans, précisant ce qui suit : - P_____ SA a été constituée par M. R_____ et B_____ SA,

aujourd'hui liquidée, dont M. S_____ assurait la direction et détenait une participation majoritaire; - Courant 2003, M. R_____ et B_____ SA ont vendu chacun 16,5% des parts de P_____ SA à Y_____ SA, aujourd'hui I_____ SA, qui en détient depuis 33%; - Au cours de cette même année, M. S_____ a vendu le solde de sa participation à trois investisseurs domiciliés au Venezuela, en Italie et en Espagne, à raison de 5%, 8% et 20%; - M. S_____ a contacté ces trois investisseurs " pour leur demander s'il avait leur autorisation de dévoiler leur nom dans le cadre de cette procédure. Il n'a pas encore de réponse à ce sujet. Concernant M. E_____, il ne s'agit pas d'un investisseur, mais du gestionnaire de fortune de deux de ces investisseurs. Il n'est donc pas actionnaire, même s'il a connaissance directe des faits de la cause ". Le conseil de M. S_____ joignait un avis de crédit d'ordre de Y_____ SA en faveur de B_____ SA, daté du 24 juillet 2003, pour un montant de 525'000 fr., le motif du paiement étant : " Solde prix d'achat de 166 actions de P_____ SA " et sollicitait un délai au 30 juin 2011 pour que son client puisse donner suite à la demande de l'Autorité de céans. i. Une nouvelle audience de comparution personnelle des parties a été ordonnée pour le 24 juin 2011. M. S_____, qui a présenté un certificat médical attestant d'une incapacité de travail du 6 au 30 juin 2011, n'a pas comparu. Après avoir pris connaissance du courrier du 6 juin 2011 du conseil de M. S_____, ainsi que de la pièce qui y était jointe, l'avocat de M. R_____ a déclaré : " Après avoir lu ce courrier, je ne comprends pas, si les faits sont aussi clairs que ceux qui sont exposés, à savoir que M. S_____ a effectivement vendu les actions de P_____ SA qu'il détenait à des tiers, les raisons pour lesquelles ce dernier a produit un faux, à savoir l'attestation du 23 mars 2011. J'observe qu'il n'y a pas lieu de poursuivre les investigations dans le cadre de cette procédure. Je me réserve bien évidemment le droit de dénoncer au Procureur général les faits reprochés à M. S_____, en particulier la constitution de faux ". C. a. Lors de l'audience du 2 mars 2011, le conseil de M. R_____ a remis, en mains du représentant de l'Office qui le lui avait réclamé, le procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens (cf. consid. B.b in fine). b. Le 30 mars 2011, l'Office a communiqué aux parties un procès-verbal de saisie (procès-verbal de carence), lequel reprend les mentions figurant dans le procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens. c. Par acte posté le 11 avril 2011, M. R_____ a porté plainte contre cet acte. Il soutient que l'Office a agi prématurément dans la mesure où il anticipe l'instruction actuellement en cours dans la cause A/4049/2010 au sujet de la réalité des allégations du débiteur et de sa situation patrimoniale effective. Cette plainte a été enregistrée sous cause A/1059/2011. L'Office a conclu à son rejet. Il explique qu'en délivrant cet acte il n'a fait que corriger son erreur, à savoir que lors d'une poursuite provisoire il n'est pas compétent pour délivrer un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens. M. S_____ s'en est rapporté à justice. d. Par ordonnance du 17 mai 2011, l'Autorité de céans a joint les causes A/4049/2010 et A/1059/2011 en une même procédure, sous cause A/4049/2010. EN DROIT 1. 1.1. L'Autorité de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP ; art. 125 et 126 LOJ ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens, de même qu'un procès-verbal de carence, constituent des mesures sujettes à plainte et le plaignant, poursuivant, a qualité pour agir par cette voie. Formées en temps utile, les plaintes seront déclarées recevables. 2. 2.1. L'Office en charge de l'exécution de la saisie (art. 89 LP) doit déterminer spontanément les faits pertinents pour son exécution (cf. not. ATF 108 III 10 ,

JdT 1984 II 18 et les réf. citées). Quand bien même le poursuivi est tenu par l'art. 91 al. 1 LP d'indiquer "tous les biens qui lui appartiennent, même ceux qui ne sont pas en sa possession", l'office doit adopter un comportement actif et une position critique dans l'exécution de la saisie, de sorte qu'il ne peut s'en remettre, sans les vérifier, aux seules déclarations du débiteur quant à ses biens et revenus. Afin de pourvoir au meilleur désintéressement possible des créanciers, l'office doit procéder avec diligence, autorité et souci de découvrir les droits patrimoniaux du poursuivi. Il est doté à cette fin de pouvoirs d'investigation et de coercition étendus, "à l'instar d'un juge chargé d'instruire une enquête pénale ou d'un officier de police judiciaire" (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 91 n° 12). Si le débiteur, néglige sans excuse suffisante d'assister à la saisie ou de s'y faire représenter, l'office des poursuites peut le faire amener par la police (art. 91 al. 2 LP).

2.2. En l'espèce, l'Office a interrogé le poursuivi, interpellé les principales banques de la place ainsi qu'un employeur potentiel. Il a obtenu des attestations des sociétés dont l'intéressé est administrateur relatives à sa rémunération. Postérieurement à la plainte A/4049/2010, l'Office a, à nouveau, convoqué le poursuivi et protocolé ses déclarations dans un procès-verbal des opérations de la saisie, que ce dernier a signé, confirmant notamment qu'il était sans revenu et ne détenait aucune action des sociétés dont il était administrateur. Trois audiences de comparution personnelle ont eu lieu - le débiteur ne se présentant qu'à la première - et deux témoins ont été entendus. Lors de la dernière audience, le conseil du plaignant, après avoir pris connaissance d'un courrier de l'avocat du poursuivi adressé à l'Autorité de céans le 6 juin 2011, ainsi que de la pièce qui y était jointe, a formellement déclaré qu'il n'y avait pas lieu de poursuivre les investigations dans le cadre de cette procédure. Sa plainte (A/4049/2010), tendant à l'annulation du procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens et au renvoi à l'Office pour nouvelle instruction sur la situation financière du poursuivi, sera en conséquence rejetée dans la mesure de son objet.

3. 3.1. Le créancier dont la saisie n'est que provisoire (cf. art. 83 al. 1 LP) ne peut requérir la réalisation (art. 118 1^{ère} phr. LP). Il s'ensuit que ce créancier ne peut se voir délivrer procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens au sens de l'art. 149 LP.

3. 2. En l'espèce, l'Office a délivré au plaignant un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens, au sens des art. 115 al. 1 et 149 LP, alors que ce dernier n'était pas au bénéfice du seul titre exécutoire qui lui permette de requérir la réalisation dans la poursuite en cours, soit un commandement de payer non frappé d'opposition recevable ou dont l'opposition recevable a été définitivement levée.

3.3. Postérieurement à l'échéance du délai de plainte, après avoir obtenu du plaignant, auquel il s'était précédemment adressé, qu'il lui remette le procès-verbal considéré, l'Office lui a communiqué un procès-verbal de saisie (procès-verbal de carence), objet de la plainte A/1059/2011.

3.4. Selon la jurisprudence constante, un office des poursuites ou des faillites peut reconsidérer une décision qu'il a prise tant que le délai de plainte n'est pas échu et, en cas de plainte, jusqu'à l'envoi de sa réponse (art. 17 al. 4 LP). Une fois le délai de plainte échu, une reconsidération ou une rectification n'est plus admissible, à moins que la décision en question ne soit frappée de nullité absolue au sens de l'art. 22 LP et n'ait pu, pour cette raison, acquérir force de chose jugée (ATF 97 III 3 ; 88 III 12 consid. 1 ; 78 III 49 consid. 1 ; cf. également avec d'autres citations : FRANCO LORANDI, *Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, 2000, art. 17 n° 310 ss).

3.5. En l'occurrence, il y a lieu d'admettre qu'un procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens délivré à tort à un poursuivant risque de léser les intérêts de tierces personnes (art. 22 LP). En effet, le poursuivant au bénéfice d'un acte de défaut de biens est dispensé du commandement de payer s'il continue la poursuite dans les six mois à

réception de cet acte (art. 149 al. 3 LP). Par ailleurs, tout créancier saisissant, au bénéfice d'un acte de défaut de biens ou d'un procès-verbal des saisie valant acte de défaut de biens conformément à l'art. 115 LP, peut notamment requérir une saisie complémentaire (art. 115 al. 3 LP; cf. également art. 110 LP; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire ad art. 110 n os 53 ss, ad art. 115 n os 15 ss, ad art. 149 n os 22 ss; ATF 117 III 26 consid. 2, JdT 1993 II 49). L'Office avait en conséquence la faculté de reconsidérer sa décision et émettre un procès-verbal de saisie (procès-verbal de carence), annulant le procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens. 3.6. Mal fondée, la plainte A/1059/2011 sera dès lors rejetée. 4. Il ressort des faits de la cause que le poursuivi a abusé de la signature de tiers pour fabriquer un document, attestant qu'il n'était pas actionnaire de la société P_____ SA, qu'il a produit dans la procédure. Conformément à l'art. 8 al. 3 LaLP, l'Autorité de céans dénoncera ces faits au Procureur général. * * * * PAR CES MOTIFS, L'Autorité de surveillance : A la forme : Déclare recevables les plaintes formées les 25 novembre 2010 (A/4049/2010) et 11 avril 2011 (A/1059/2011) par M. R_____ contre, respectivement, le procès-verbal de saisie valant acte de défaut de biens et le procès-verbal de saisie (procès-verbal de carence) dressés par l'Office des poursuites dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx44 U. Au fond : Rejette, dans la mesure de son objet, la plainte A/4049/2010. Rejette la plainte A/1059/2011. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Ariane WEYENETH, présidente ; Madame Florence CASTELLA et Monsieur Christian CHAVAZ, juges assesseur(e)s ; Madame Véronique PISCETTA, greffière. La présidente : Ariane WEYENETH 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 l'Autorité 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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.