

GE_GERICHTE DCSO/210/2015 vom 25. Juni 2015

GE Cour de justice, 2015-06-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_210_2015

FR: GE_GERICHTE DCSO/210/2015 du 25 juin 2015

IT: GE_GERICHTE DCSO/210/2015 del 25 giugno 2015

Erwägungen

E. 1

1.1.1 La Chambre 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 art. 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaquables 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). 1.1.2 En l'espèce, la décision prise par l'Office le 19 novembre 2014 de maintenir le séquestre postal sur le courrier adressé au failli était bien, à l'époque, une mesure sujette à plainte. Il s'en était d'ailleurs plaint pour différents motifs, dont une atteinte alléguée à sa personnalité, plainte rejetée par la présente Chambre de surveillance le 28 janvier 2015 (DCSO/64/2015). Aujourd'hui, la plaignante ne critique pas cette décision proprement dite du 19 novembre 2014. Elle se plaint en revanche de la rétention de son propre courrier, en produisant à l'appui de cette plainte, des copies d'enveloppes libellées à son nom, sans dates d'expédition par les tiers expéditeurs ni dates de réception par elle-même, ou encore postées par des tiers les 5 décembre 2014, 14 janvier, 25 février et 4 mars 2015 mais ne portant à nouveau pas les dates auxquelles elle les a elle-même reçues, enfin, de la copie d'une enveloppe expédiée par un tiers à son adresse le 26 mars 2015, la plaignante déclarant l'avoir reçue dans la première quinzaine du mois d'avril 2015, sans autre précision. Il ressort de ce qui précède que cette plainte, paraît tardive et dès lors irrecevable. En effet, la plaignante n'a pas établi la date à laquelle elle avait reçu le premier pli auquel elle fait référence dans sa présente plainte, déposée le 16 mars 2015, ce pli ayant été posté par un tiers à son intention le 5 décembre 2014. Or, cette date de réception, qu'elle n'a pas établie, correspondait à celle dès laquelle la plaignante a eu connaissance du blocage critiqué de son courrier. Par ailleurs, elle prétend, sans le démontrer, avoir reçu dans la première quinzaine du mois d'avril 2015, un pli qui lui avait été adressé le 26 mars 2015 par un tiers mais qui aurait été bloqué par l'Office des faillites avant de lui être remis. Toutefois, tant les dates d'expédition par ledit tiers que de réception par la plaignante dudit courrier sont postérieures au dépôt de sa présente plainte. Ainsi, la date à laquelle elle a pu recevoir ce pli ne saurait faire courir le délai légal de l'art. 17 al. 2 LP pour déposer cette plainte. Cela étant, cette question peut rester, en définitive, indécise, cette plainte étant clairement irrecevable pour un autre motif.

- 6/12 -

A/891/2015-CS 1.2.1 L'existence d'un intérêt à saisir l'autorité de surveillance d'une plainte est la condition même de la recevabilité de cette plainte et doit être examinée d'office. La qualité pour porter plainte est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission de l'organe de poursuite (ATF 120 III 42 consid. 3; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2000, n. 140 ss ad

art. 17 LP; AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9ème éd., 2013, § 6, n. 23 ss). 1.2.2 En l'espèce, il ressort du dossier que l'Office a expressément enjoint la Poste de bloquer et de lui remettre le courrier du failli exclusivement, par décision du

E. 6

mai 2014.

Il aurait d'ailleurs appartenu à la plaignante de se plaindre, non pas à la présente Chambre de surveillance, mais directement à la Poste, en vue de cesser le blocage de son propre courrier en même temps que celui du failli, dont qu'il n'a d'ailleurs pas été établi qu'il aurait été ouvert par l'Office, au vu des simples copies de pièces qu'elle a versées au dossier. 3.

3.1.1 Cela étant, au sens de l'art. 49 al. 1 de la loi sur la procédure administrative (LPA; RO GE E.5.10) applicable aux plaintes formées au sens de l'art. 17 LP (art.

E. 9

al. 4 LaLP) devant la Chambre de surveillance, l'autorité compétente peut, d'office ou sur demande, constater par une décision l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations fondés sur le droit public (art. 49 al. 1 LPA).

Ces principes prévalent également sur le plan fédéral comme cela ressort des art. 5 al. 1 let. b et 25 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA - RS 172.021). Ainsi que le précise la jurisprudence fédérale, transposable en droit administratif genevois, une autorité ne peut rendre une décision en constatation que si la constatation immédiate de l'existence ou de l'inexistence d'un rapport de droit est commandée par un intérêt digne de protection, à savoir un intérêt actuel de droit ou de fait auquel ne s'opposent pas de notables intérêts publics ou privés, à la condition que cet intérêt digne de protection ne puisse pas être préservé par

- 7/12 -

A/891/2015-CS une décision formatrice, c'est-à-dire constitutive de droits ou d'obligations (arrêt du Tribunal administratif fédéral A-5682/2011 du 3 avril 2012, consid. 1.2.1 et références citées).

Selon la doctrine, l'intérêt au prononcé d'une décision en constatation fait défaut lorsque la décision tend à constater, dans l'abstrait, l'irrégularité d'une norme (MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 2011, p. 187).

Comme déjà mentionné ci-dessus, il n'y a, en règle générale, pas d'intérêt digne de protection à obtenir (ou à rendre) une décision en constatation lorsque le prononcé d'une décision formatrice demeure possible en temps utile et, en ce sens, le droit d'obtenir une décision en constatation est subsidiaire, tout comme celui de l'autorité de prononcer d'office une telle décision (ATF 129 V 289 consid. 2.1; 125 V 21 consid. 1b; ATAF 2010/12 consid. 2.3; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-3549/2011 du 12 janvier 2012 consid. 1.3.1 et références citées; cf. également GRISEL, Traité de droit administratif, Vol. II, Neuchâtel 1984, p. 867; TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 283).

Ainsi, l'exigence d'un intérêt digne de protection prévaut également lorsque l'autorité rend d'office une décision en constatation, une faculté que lui octroie la loi (art. 49 al. 1 LPA). Dans ce cas, l'intérêt à la constatation n'est pas privé (l'autorité n'agit pas sur requête de

l'administré), mais public; il n'en demeure pas moins que la prise d'office d'une décision en constatation de droit ne ressortit pas au pouvoir discrétionnaire de l'autorité mais que cette mesure présuppose un intérêt digne de protection analogue à celui du particulier qui requiert une telle décision (ATF 137 II 199 consid. 6.5.1 = JdT 2011 I 157). A titre d'exemple, le Tribunal fédéral a dénié à la Commission de la concurrence le droit de rendre une décision se limitant à constater qu'un opérateur de téléphonie mobile occupait une position dominante sur le marché, indépendamment de toute prise de sanction (ATF 137 II 199 précité).

Par ailleurs, en application de l'art. 22 LP, les autorités de surveillance des Offices peuvent constater d'office la nullité d'une mesure prise par ces derniers, cela indépendamment de l'existence d'une plainte à ce sujet.

3.1.2 En l'espèce, en tant qu'autorité de surveillance des Offices des poursuites et des faillites désignée au sens des art. 13 al. 1 LP et 6 LaLP, la présente Chambre est chargée de veiller à la légalité des mesures prises par lesdits Offices en exécution de la LP.

Elle peut dès lors vérifier d'office cette légalité, à l'occasion d'une plainte dirigée contre une mesure concrète prise par un Office, qui ne peut être attaquée par la

- 8/12 -

A/891/2015-CS voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP) et qui est critiquée devant elle par la voie de la plainte 17 LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et art. 7 al. 1 LaLP).

L'intérêt public digne de protection de procéder à cette vérification est en outre manifeste au regard des conséquences pour les justiciables de l'absence éventuelle d'une base légale à une mesure de l'Office du type de celle dont elle a à connaître.

3.2 L'art. 15 LP prévoit que le Conseil fédéral exerce aujourd'hui la haute surveillance en matière de poursuite et de faillite et qu'il pourvoit à l'application uniforme de la LP. Les ordonnances et les directives édictées par le Tribunal fédéral, ancienne autorité de surveillance à laquelle le Conseil fédéral a succédé, sont toutefois restées en vigueur et notamment l'Ordonnance sur l'administration des offices de faillite (OAOF) du 13 juillet 1911 (RS 281. 32).

L'art. 38 OAOF prévoit que ces offices sont en droit d'exiger de la direction d'arrondissement postal compétente, pour toute la durée de la faillite, la présentation ou la remise des envois postaux et des chèques adressés au failli ou expédiés par lui. Cette disposition fait expressément référence aux art. 14 et 18 de l'ordonnance du 1er septembre 1967 relative à la loi sur le Service des postes.

3.3 Le Tribunal fédéral a clairement dit qu'un tel contrôle du courrier par l'Office des faillites est une restriction grave apportée aux droits de la personnalité du failli, garantis par l'art. 13 al. 1 de la Constitution fédérale (ATF 103 III 76 consid. 2 = JdT 1979 II 68).

Toute restriction à une liberté fondamentale doit être fondée sur une base légale (art. 36 al. 1 Cst.). Cette base légale doit avoir une précision suffisante afin d'assurer la primauté de la loi et la sécurité juridique. Le degré de précision que doit revêtir une base légale à ce titre dépend de la matière à réglementer, de la complexité de la décision à prendre dans un cas concret, des destinataires de la norme ainsi que de la gravité de l'atteinte (ATF 132 I 49 consid. 6.2 = JdT 2007 I 381). Il n'est pas possible de dire de manière générale quelles règles revêtent une importance telle qu'elles méritent de figurer dans une loi au sens

formelle et jusqu'à quel point la réglementation doit être détaillée (ATF 130 I 1 consid. 3.4.2).

Il y a cependant lieu d'admettre qu'au regard de la gravité de l'atteinte à la personnalité du failli, résultant du contrôle de son courrier par l'Office des faillites, l'art. 38 OAOF, qui n'est pas une loi au sens formel, ne constitue à tout le moins pas une base légale suffisante pour justifier cette atteinte (IQBAL, SchKG und Verfassung – untersteht auch die Zwangsvollstreckung dem Grundrechtsschutz? in Zürcher Studien zum Verfahrensrecht Band/Nr.143, 2005, p. 198).

De même, les art. 14 et 18 de l'ordonnance relative à la loi sur le service des postes du 1er septembre 1967 (OSP 1), auxquels l'art. 38 OAOF renvoie encore

- 9/12 -

A/891/2015-CS aujourd'hui, ne constituaient pas non plus une base légale suffisante jusqu'à leur abrogation au 1er janvier 1998.

Par ailleurs, il est vrai qu'avant l'entrée en vigueur de l'OSP 1 susmentionnée, l'art. 38 OAOF se fondait directement sur l'art. 6 al. 4 de la loi sur le Service des postes du 2 octobre 1924, qui prévoyait expressément la possibilité d'une transmission des courriers du failli à l'office des faillites.

Toutefois, cette loi a été abrogée à l'entrée en vigueur de La loi sur la Poste du 30 avril 1997, laquelle prévoyait dans ses dispositions finales (art. 22) que "les droits et obligations de l'Entreprise des PTT découlant des rapports de droit public établis en vertu de la loi du 2 octobre 1924 sur le Service des postes sont repris par la Poste dès l'entrée en vigueur de la présente loi".

Alors que certains auteurs considéraient implicitement que cette disposition légale suffisait au maintien des contrôles du courrier du failli par l'Offices des faillites (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 24 ss ad art. 221 LP), d'autres considéraient que cette base légale était insuffisante et que l'art. 38 OAOF devait dès lors être considéré comme obsolète (IQBAL, op. cit., p. 198).

Le Tribunal fédéral n'a pas eu l'occasion de trancher cette question avant l'abrogation de cette loi, à la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur la Poste du 17 décembre 2010 (LPO : RS 783.0), qui ne prévoit aujourd'hui ni la possibilité pour la Poste de transmettre les courriers du failli à l'Office des faillites ni la reprise par cette nouvelle loi des obligations découlant des rapports de droit public fixés par l'ancienne loi du 30 avril 1997.

De surcroît, la loi fédérale sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunications du 6 octobre 2000 (LSCPT; RS 780.1) ne prévoit pas non plus le contrôle du courrier du failli au cours de la liquidation de sa faillite.

Il ne subsiste dès lors aucune base légale dans la législation sur la Poste autorisant un tel contrôle de courrier par l'Office des faillites, alors que l'art. 38 OAOF fait toujours référence à une ordonnance abrogée depuis 1998.

3.4 Reste à déterminer si la légalité de ce contrôle postal serait garanti directement par la LP, plus particulièrement par ses art. 221 ss LP, le Tribunal fédéral ayant édicté l'art. 38 OAOF en vue précisément, comme l'art. 15 al. 2 LP lui en donnait la compétence, de faciliter l'application de la LP.

L'art. 221 LP, qui permet à l'Office des faillites de prendre les mesures nécessaires pour la conservation des biens déjà inventoriés du failli, ne semble pas constituer une base légale suffisante au contrôle du courrier dudit failli en vue de déterminer ses biens encore à inventorier.

- 10/12 -

A/891/2015-CS

En effet, ce contrôle au sens de l'art. 38 OAOF vise à permettre l'accès par l'Office des faillites au courrier du failli, en vue d'y découvrir des informations sur ses actifs encore à verser dans la masse au profit de ses créanciers, que le failli cacherait audit Office en violation de son obligation de le renseigner. Ce faisant, le courrier visé apparaît plus comme un moyen d'identification des biens du failli qu'un bien saisissable en tant que tel.

L'art. 222 al. 1 et 4 LP impose par ailleurs au failli d'indiquer ses biens à l'Office des faillites et de les mettre à sa disposition, tout comme les "tiers qui détiennent des biens du failli ou contre qui le failli a des créances" ont la même obligation de renseigner cet Office et de lui remettre les actifs en cause.

Or, la Poste n'est pas un tiers qui détiendrait des biens du failli à inventorier au profit de ses créanciers et qu'elle devrait remettre à l'Office des faillites, puisque le courrier dudit failli ne représente pas un actif potentiel à verser dans la masse en vue de sa réalisation, tel que ceux visés par l'art. 222 LP.

Par conséquent, cette disposition ne peut servir de base légale au séquestre postal prévu par l'art. 38 OAOF.

Restent les mesures de sûreté découlant de l'art. 223 LP et qui sont destinées à conserver la substance des actifs du failli.

Pour définir les mesures nécessaires à la conservation et à l'administration (art. 223 al. 1 LP) des biens inventoriés jusqu'à la première assemblée des créanciers (ou même au-delà en cas de liquidation sommaire), l'administration de la masse dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu, que l'autorité cantonale de surveillance, saisie d'une plainte fondée sur l'art. 17 LP, peut revoir avec un plein pouvoir d'examen. Hormis le cas des immeubles, réglé dans le détail par l'ORFI, la loi ne comporte que très peu d'indications sur ce que l'administration de la masse doit faire pour conserver ou administrer les actifs du failli. C'est l'intérêt de la masse, c'est-à-dire l'intérêt des créanciers à obtenir le meilleur désintéressement possible qui, dans les limites fixées par la loi, doit guider l'administration dans tous ses choix (DE COULON, La préservation de l'entreprise du failli et sa vente d'urgence, in BLSchK 2008 p. 205).

Au titre des mesures de sûreté qu'elle peut concrètement prendre, l'administration de la faillite peut notamment fermer les locaux commerciaux, mettre des biens sous scellés, prendre sous sa garde les valeurs et documents comptables ou encore séquestrer les envois postaux, à savoir demander à l'arrondissement postal compétent, la présentation ou la remise des envois postaux, étant entendu que le failli a le droit d'assister à leur ouverture (STOFFEL/ CHABLOZ, Voies d'exécution, 2010, p. 329-347).

- 11/12 -

A/891/2015-CS

Ce séquestre postal ne peut toutefois être décidé ou maintenu que s'il paraît absolument nécessaire parce que, sans cela, les intérêts de la masse et des créanciers seraient sérieusement menacés à cause du comportement du failli (ATF 103 III 76 consid. 2 = JdT 1979 II 68; GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5ème édition, 2012, N1835, p. 433).

Le contrôle du courrier du failli s'avère indispensable quand le comportement de ce dernier soulève des doutes quant à son respect de son obligation de divulguer l'intégralité de ses actifs et de ses prétentions de nature pécuniaire, dans l'intérêt de ses créanciers (FRITSCHI, Verfahrensfragen bei der Konkursöffnung, in Zürcher Studien zum Verfahrensrecht Band/Nr.163, 2010, p. 134).

Ainsi, même s'il n'est pas expressément prévu par l'art. 223 LP, ce contrôle peut être considéré comme l'une des mesures de sûreté couvertes par cette disposition légale, en tant qu'il permet à l'Office de rassembler sous sa garde les actifs dudit failli qui seront à réaliser au profit des créanciers formant la masse en faillite (SCHOBER, in Kurzkommentar SchKG, HUNKELER [éd.], 2ème éd., 2012, n. 29 ad art. 221 LP), cela aux conditions restrictives susmentionnées posées par le Tribunal fédéral (cf. ATF 103 III 76 consid. 2 = JdT 1979 II 68).

3.5 Ainsi, en définitive et vu l'ensemble de ce qui précède, la Chambre de surveillance estime pouvoir retenir que l'art. 223 LP constitue une base légale suffisante à l'atteinte à la personnalité du failli que représente la rétention de son courrier par la Poste, sur injonction de l'Office des faillites, puis l'ouverture de ce courrier par ledit Office, telles prévues par l'art. 38 de l'Ordonnance sur l'administration des offices de faillites (OAOF) édictée par le Tribunal fédéral, cela pour autant que les conditions d'application restrictives de cette mesure de séquestre postal soient par ailleurs respectées par l'Office. 4. La procédure est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 lit. a OELP), et il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP). * * * * *

- 12/12 -

A/891/2015-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : Déclare irrecevable la plainte formée le 16 mars 2015 par M_____ Sàrl à l'encontre du séquestre postal ordonné par l'Office des faillites le 6 mai 2014 dans le cadre de la liquidation de la faillite de M. M_____. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Christian CHAVAZ, juges assesseurs; 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.

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