

# GE\_GERICHTE DCSO/230/2012 vom 20. September 2011

GE Cour de justice, 2011-09-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_230\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_230_2012)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/230/2012 du 20 septembre 2011

IT: GE\_GERICHTE DCSO/230/2012 del 20 settembre 2011

## Regeste

Résumé: L'ajournement de faillite a pour effet de suspendre les poursuites avant la notification du commandement de payer. Durant la suspension, le dépôt de réquisitions de poursuite est possible, mais leur traitement est reporté à l'échéance de l'ajournement.

## Erwägungen

### E. 1.1

La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et

- 4/8 -

A/1077/2012-CS

### E. 1.2

La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, la décision litigieuse a été reçue par le conseil de la plaignante le 30 mars 2012. Formée le 10 avril 2012, la plainte l'a été en temps utile. Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP), la présente plainte est recevable. 2. 2.1 L'art. 725a al. 1 CO, applicable à la société anonyme, permet au juge qui reçoit l'avis obligatoire de l'art. 725 al. 2 CO en cas de surendettement d'ajourner la faillite, à la requête du conseil d'administration ou d'un créancier, si l'assainissement de la société paraît possible.

L'ajournement de la faillite au sens de l'art. 725a CO, auquel renvoie l'art. 192 LP, a pour but de permettre la continuation de l'activité de la société. A la différence des cas d'ajournement prévus par le droit des poursuites (art. 173 et 173a LP), il ne s'agit pas d'une mesure relevant de l'exécution forcée, mais d'un simple moratoire (BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4ème éd., n. 844 ss, p. 1893 s.; HARDMEIER, Zürcher Kommentar, n. 1315 ad art. 725a CO), dont la finalité est de redresser la société en évitant toute procédure d'exécution forcée, y compris concordataire (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 15 ad art. 192 LP).

Si l'ajournement est accordé, il a pour effet de suspendre les poursuites (ATF 120 II 425 consid. 2b; CHAUDET, Ajournement de la faillite de la société anonyme, Bâle/Genève/Munich 2001, p. 238 s.). L'ajournement de faillite a ainsi pour conséquence de paralyser les poursuites en recouvrement de créances qui lui sont antérieures (CHAUDET, op. cit., p. 244).

Dans une décision du 28 août 2003 (DCSO/350/2003), l'ancienne Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, appliquant par analogie la jurisprudence relative aux effets d'un acte de poursuite notifié pendant les fêtes (art. 56 LP;

ATF 121 III 284, JdT 1998 II 127), a jugé que la notification d'un commandement de payer intervenue pendant une suspension de poursuites ordonnée dans le cadre d'un ajournement de faillite était valable, mais ne produisait ses effets qu'à l'expiration de ladite suspension. La suspension des poursuites actuelles et futures ordonnée par le juge dans le cadre d'un ajournement de faillite au sens de l'art. 725a al. 1 CO relevait en effet de la

- 5/8 -

A/1077/2012-CS protection de la débitrice seule et n'entraîne pas en conflit avec la protection d'intérêts publics qui imposeraient la nullité de l'acte de poursuite exécuté pendant la suspension. Il convenait ainsi de reporter les effets de l'acte de poursuite exécuté pendant la période prohibée, plutôt que de constater sa nullité ou de l'annuler. La Commission a dès lors annulé la décision de l'Office litigieuse en tant qu'elle prononçait l'annulation de la notification du commandement de payer et le rejet de la réquisition de poursuite. L'ancienne Autorité de surveillance des Offices des poursuites et des faillites avait jugé dans le même sens dans deux décisions des 11 et 18 janvier 1995 (DAS/16/1995 et DAS/46/1995). Retenant que le but essentiel de l'ajournement de faillite était de ne pas permettre que l'ouverture de la faillite soit prononcée, elle avait retenu, en conformité avec la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 104 III 20 consid. 1), que l'effet visé pouvait être obtenu s'il y avait interdiction non pas de nouvelles poursuites, mais seulement de la continuation des poursuites introduites au-delà du stade du commandement de payer. Dans un arrêt du 18 juillet 2000, le Tribunal fédéral des assurances a toutefois considéré qu'en cas d'ajournement de faillite, il ne pouvait pas même être donné suite à une réquisition de poursuite (arrêt H 301/99, consid. 5 cité et approuvé par PETER/PEYROT, L'ajournement de la faillite (article 725a CO) dans la jurisprudence des tribunaux genevois, in SJ 2006 II 43 ss, p. 70 et par PETER, in CR-CO II, n. 56 ad art. 725a CO).

2.2 Il y a lieu de constater que la jurisprudence rendue en 2003 par l'ancienne Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites n'est pas conforme à l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances précité et ne saurait en conséquence être suivie. Comme le relève CHAUDET (op. cit., p. 251), les délais engendrés par la notification d'un commandement de payer – notamment celui d'opposition – commandent de faire primer l'intérêt de la société débitrice et, partant, de suspendre les poursuites avant ladite notification. En revanche, il convient d'admettre sans restriction durant la période de suspension le dépôt de réquisitions de poursuite, lesquelles seront toutefois traitées par l'Office à l'échéance de la suspension (cf. CHAUDET, op. cit., p. 252; PETER/PEYROT, op. cit., loc. cit.; PETER, op. cit., loc. cit.).

Il suit de là que c'est à bon droit que l'Office a décidé d'annuler la notification du commandement de payer, de rejeter la réquisition de continuer la poursuite, et d'annuler la notification de la commination de faillite. Il n'aurait en revanche pas dû déclarer la poursuite nulle et de nul effet, dès lors que la plaignante était en droit de requérir une poursuite pendant la période de suspension, sa réquisition ne devant toutefois être traitée qu'à l'expiration de l'ajournement de faillite.

- 6/8 -

A/1077/2012-CS Contrairement à ce que soutient la plaignante, il convient d'admettre que cette interdiction de donner suite à la réquisition de poursuite tant que la faillite est ajournée s'applique quelle que soit la créance fondant la poursuite considérée. L'on ne saurait dès lors appliquer par analogie l'art. 297 al. 2 ch. 1 LP et continuer par voie de saisie, pendant la

période de suspension, une poursuite relative à une créance privilégiée de 1ère classe au sens de l'art. 219 al. 4 LP. Retenir le contraire irait en effet à l'encontre du but de la suspension des poursuites, qui est d'assurer l'égalité de traitement entre les créanciers et de préserver l'actif social (PETER/PEYROT, op. cit., p. 69; PETER, op. cit., n. 53 ad art. 725a CO; cf. ég. CHAUDET, op. cit., p. 260).

2.3 En définitive, la plainte doit être partiellement admise et le chiffre 1 du dispositif de la décision entreprise annulé. L'Office sera en outre invité à donner suite à la réquisition de poursuite à l'expiration de l'ajournement de faillite.

### E. 3

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (62 al. 2 OELP). Conformément à ces dispositions, la présente décision est rendue sans frais ni dépens. \* \* \* \* \*

- 7/8 -

A/1077/2012-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 10 avril 2012 par Mme J\_\_\_\_\_ contre la décision de l'Office des poursuites rendue le 28 mars 2012 dans le cadre de la poursuite n° 11 xxxx03 E. Au fond : L'admet partiellement. Annule le chiffre 1 du dispositif de la décision entreprise. La confirme pour le surplus. Invite l'Office à donner suite à la réquisition de poursuite déposée le 14 décembre 2011 par Mme J\_\_\_\_\_ à l'expiration de l'ajournement de faillite de V\_\_\_\_\_ SA. Siégeant : Monsieur Grégory BOVEY, président; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Paulette DORMAN, greffière.

Le président : Grégory BOVEY

La greffière : Paulette DORMAN

- 8/8 -

A/1077/2012-CS

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.