Abf. 3 SchRG eine kurze Frist anzusetzen, was bei mangelnder Aufnahme einer Retentionsurkunde geradezu ausgeschlossen wäre. Auch dieser letztere Umstand zeigt, daß die Aufnahme der Retentionsurkunde einen notwendigen Bestandteil des Verfahrens zur Realisierung des Retentionsrechtes des Vermieters bildet. Denn andernfalls hätte ja der Gläubiger die Möglichkeit, sich dieser Fristansetzung und der damit verbundenen Folge des Dahinfallens des Retentionsbefehles bei Nichteinhaltung der Frist zu entziehen.

2. — In casu hat nun laut maßgebender vorinstanzlicher Feststellung eine Inventarisierung nicht stattgefunden. Hieraus zieht die Vorinstanz den Schluß, daß die Beschwerde sich gegen eine vom Betreibungsamt gar nicht getroffene Verfügung richte und daher als gegenstandslos abzuweisen sei. Dieser Auffassung kann nicht beigepröchtigt werden. Die vorliegende Beschwerde richtet sich in Wirklichkeit gegen den dem Rekurrenten zugestellten Zahlungsbefehl und es fragt sich daher, ob das Betreibungsamt mit Recht den Zahlungsbefehl vor erfolgter Inventarisierung der dem Retentionsrecht der Gläubigerin unterliegenden Gegenstände erlassen habe.

Nach dem Gesagten ist diese Frage zu verneinen, ansonst der Rekurrent tatsächlich um die Rechtswohlthat des Art. 92 SchRG gebracht würde. Demgemäß ist der angefochtene Zahlungsbefehl aufzuheben und das Betreibungsamt anzuhalten, die Betreibung auf Pfandverwertung gegen den Rekurrenten erst einzuleiten, nachdem es die Retentionsurkunde aufgenommen und dabei auch über die Pfändbarkeit der einzelnen Gegenstände entschieden haben und nachdem ferner eine allfällige darauf bezügliche Beschwerde des Rekurrenten erledigt sein wird.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird unter Aufhebung des Vorentscheides dahin begründet erklärt, daß der angefochtene Zahlungsbefehl aufgehoben und das Betreibungsamt angehalten wird, die Betreibung auf Pfandverwertung gegen den Rekurrenten erst nach erfolgter Aufnahme der Retentionsurkunde und Erledigung der Frage der Pfändbarkeit der retinierten Gegenstände einzuleiten.

30. Arrêt du 14 février 1911 dans la cause Caux et Dulon.

Art. 242 et 262, al. 1 LP: Revendication du produit de biens réalisés. Prélèvement, sur ce produit, des frais de faillite ou des sommes nécessaires pour payer des dettes de la masse. — **Art. 17 et suiv. LP:** Incompétence de l'autorité de surveillance pour statuer sur le bien-fondé d'une revendication. — **Art. 261 et suiv. LP:** Effets d'une décision définitive de l'autorité de surveillance portant que le tableau de distribution a été déposé régulièrement.

A. — En 1905 et au commencement de 1906, Adrien Caux, alors fabricant de pignons au Locle, avait acheté de la Société de construction mécanique A. Bechler & C^{ie}, à Moutier, des outils et des machines pour la somme totale de 7560 fr. 05.

Le 7 avril 1906, Caux constitua avec le sieur Eugène Dulon une société en nom collectif « Caux et Dulon » ayant pour but l'exploitation d'une fabrique de pignons. Caux apporta à la Société son actif et passif, ainsi que l'outillage livré par Bechler & C^{ie}. Cet outillage n'était pas payé. L'activité de la Société commença le 1^{er} mai 1906. Le 17 mai, Bechler & C^{ie} livrèrent à la Société Caux et Dulon des outils pour 40 fr. Adrien Caux fut déclaré en faillite le 30 mai, et la Société, qui avait succédé à ses droits et obligations, dut liquider.

L'administration de la faillite Caux inventoria à l'actif une partie des machines et outils vendus par Bechler & C^{ie}. Ceux-ci intentèrent alors, le 21 septembre 1906, à la masse Caux une demande tendant à ce qu'il soit dit et prononcé que le matériel industriel inventorié dans la faillite Caux faisait partie de l'actif de la Société Caux et Dulon et qu'il ne pouvait être réalisé au profit des créanciers personnels d'Adrien Caux. Dans la suite, le 19 janvier 1909, Bechler & C^{ie} se désistèrent de leur action, la Société Caux et Dulon ayant été condamnée à payer les machines.

Dulon, de son côté, protesta à différentes reprises contre la prétention de l'office de faire rentrer l'outillage dans l'actif de la faillite Caux. Le 11 octobre 1906, l'assemblée des créanciers de Caux décida de surseoir à la vente des machines jusqu'à solution des procès en cours.

Malgré ces circonstances, l'administration de la faillite Caux fit procéder, le 1^{er} avril 1907, à la vente du matériel industriel.

B. — Entre temps, Dulon avait ouvert action à la Masse Caux pour faire prononcer que le contrat de société conclu avec Caux était entaché de dol. Par jugement du 22 juillet 1907, le Tribunal cantonal de Neuchâtel décida que le contrat n'obligeait pas Dulon, mais que la Société existait vis-à-vis des tiers. Admettant en outre les conclusions de la masse Caux, il ordonna la liquidation de la Société.

A la suite de ce jugement et après que le procès contre Bechler & C^{ie} eût été définitivement liquidé par arrêt du Tribunal fédéral du 20 juin 1908, la Société Caux et Dulon en liquidation, par lettre du 4 septembre 1908, revendiqua le matériel industriel inventorié dans l'actif de la faillite Caux. La demande en justice fut introduite le 29 septembre 1908.

Le 10 juin 1909, le Tribunal cantonal de Neuchâtel déclara la demande bien fondée en principe et condamna la masse en faillite d'Adrien Caux au paiement de la somme de 4646 fr. 25, montant du produit de la réalisation des objets revendiqués.

Sur ce montant, l'administration a versé à Caux et Dulon une somme de 1500 fr., et pour recouvrer le reste, Caux et Dulon ont eu recours notamment à la poursuite par voie de saisie; mais la suspension de cette saisie a été ordonnée.

Le 9 novembre 1909, l'administration de la faillite d'Adrien Caux adressa au Président du Tribunal du Locle un rapport lui demandant s'il n'y avait pas lieu de prononcer la suspension de la liquidation en conformité de l'art. 230 LP.

Le compte final et le tableau de distribution de la faillite d'Adrien Caux ont été déposés à l'office des faillites du

Locle le 5 février 1910. La feuille de répartition accuse pour Caux et Dulon un découvert de 2658 fr. 90.

C. — Par plainte adressée au Président du Tribunal du Locle (autorité inférieure de surveillance) le 12 février 1910, Caux et Dulon ont attaqué le compte final en soutenant qu'il avait été dressé prématurément et irrégulièrement.

Le Président du tribunal accueillit la plainte et annula le compte final.

L'administration de la faillite Caux ayant déféré cette décision à l'autorité cantonale de surveillance, celle-ci, en date du 25 mai 1910, prononça que le compte final avait été irrégulièrement déposé et que l'autorité inférieure de surveillance devait entrer en matière sur la demande de Caux et Dulon tendant à la modification à leur profit du tableau de distribution et du compte final.

L'autorité inférieure de surveillance décida alors que l'administration devait remettre à Caux et Dulon le produit de la réalisation par 4646 fr. 25 des objets dont ils avaient été reconnus propriétaires, sous la seule déduction des frais et honoraires spéciaux de réalisation des objets arrêtés à 442 fr. 22 et d'une part équitable des frais d'administration de la faillite Caux, part fixée à 700 fr.

Les deux parties intéressées ont recouru à l'autorité cantonale de surveillance contre cette décision en concluant

a) l'administration de la faillite Caux : à ce que le compte final et le tableau de distribution du 3 février 1910 soient déclarés définitifs (c'est-à-dire qu'en sus de l'acompte de 1500 fr. touché, la Société en liquidation n'a droit qu'à 340 fr. 13).

b) la Société en liquidation Caux et Dulon : à ce que l'administration de la faillite Caux ait à leur remettre :

1. le montant fixé par le jugement du Tribunal cantonal, du 10 juin 1909, par	Fr. 4646 25
2. la liste de frais du procès	» 277 05
3. le montant de la seconde revendication	» 342 50

Total, Fr. 5265 80

sous la seule déduction de l'acompte de 1500 fr. et des frais spéciaux de réalisation, soit 442 fr. 22.

Par décision du 9 décembre 1910, l'autorité cantonale de surveillance a statué :

« Le compte final de l'administration de la faillite Caux est » définitif et opposable à Caux et Dulon en liquidation à » l'exception :

» 1^o du mémoire Haldimann, de 430 fr. 90, qui a été » payé à tort et doit être retranché des frais de la liquida- » tion de la faillite A. Caux opposables à Caux et Dulon.

» 2^o des notes de la Commission de surveillance et de » l'administration, que l'autorité inférieure de surveillance » est invitée à réduire, conformément aux considérants ci- » dessus. »

Les motifs de ce prononcé sont en substance les suivants :

Le montant de la deuxième revendication de Caux et Dulon n'a pas encore été fixé par jugement et ne saurait être arrêté par l'autorité de surveillance.

Il ne peut être question que d'assurer l'exécution du jugement rendu le 10 juin 1909 par le Tribunal cantonal.

Caux et Dulon ont commis certaines fautes dont ils doivent supporter les conséquences. Dulon a négligé de porter plainte contre la décision de l'administration de procéder à la vente du matériel industriel. La revendication de Caux et Dulon n'est intervenue qu'en septembre 1908. C'est à ce moment seulement que l'administration devait envisager la possibilité de détenir le bien d'autrui, et ses frais antérieurs à la revendication ont affecté valablement l'actif de la faillite.

D. — La Société en liquidation Caux et Dulon a recouru en temps utile au Tribunal fédéral contre la décision rendue le 9 décembre 1910 par l'autorité cantonale de surveillance, en concluant à l'annulation de cette décision et à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral :

« III. Prononcer que l'administration de la masse en faillite de A. Caux doit remettre à Caux et Dulon en liquidation :

a) Le produit de la réalisation des objets dont ils ont été

reconnus propriétaires par jugement du Tribunal cantonal de Neuchâtel du 10 juin 1909, en Fr. 4646 25

b) le montant de la liste de frais du dit procès en « 277 05

c) le montant de la seconde revendication selon demande du 10 février 1910 en . . . » 342 50

Ensemble, Fr. 5265 80

sous la seule déduction des frais et honoraires spéciaux de réalisation des dits objets fixés à 442 fr. 22.

IV. Subsidiairement, et pour le cas où le Tribunal fédéral ne pourrait statuer sur la conclusion III litt. c : réserver tous droits de Caux et Dulon en liquidation, d'être en outre réglé de la même manière et par préférence à tous autres droits du produit éventuel de la seconde revendication de 342 fr. 50.

V. Condamner l'administration de la masse Caux à payer au recourant l'intérêt légal sur toutes ces sommes à dater de la première plainte de Caux et Dulon à l'autorité de surveillance inférieure du Locle, soit dès le 12 février 1910.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — La principale question qui se pose en l'espèce est celle de savoir si la valeur des biens revendiqués avec succès par la recourante peut être mise à contribution pour le paiement des frais de la faillite et des dettes de la masse. Cette question doit être résolue sur la base de l'art. 262 LP, aux termes duquel « les frais occasionnés par l'ouverture de la faillite et la liquidation sont prélevés. » Ce prélèvement ne saurait naturellement être fait que sur les biens de la masse ; il ne peut affecter des biens que la revendication d'un tiers a fait sortir définitivement de cette masse. La question est plus délicate dans le cas où la revendication s'est produite après la réalisation des biens et qu'elle porte non sur des objets en nature, mais sur la valeur de ces objets. On peut se demander si dans ce cas la revendication n'est plus possible, la valeur des objets vendus devant être considérée comme rentrée dans la masse, celle-ci étant grevée comme telle d'une obligation de restitution.

Cette question n'est pas tranchée en l'espèce par le seul fait que le Tribunal cantonal de Neuchâtel a admis la revendication. En effet, la question de savoir comment on doit faire valoir dans la faillite le droit découlant d'un jugement et de quelle manière les biens en possession de la masse doivent contribuer au paiement des frais de faillite et des dettes de la masse, est une question relevant du droit de poursuite.

Il n'est pas douteux cependant que la masse ne saurait diminuer les droits des revendiquants en réalisant de son propre chef des biens qu'un jugement viendrait plus tard à déclarer être la propriété de tiers. Et le produit de cette réalisation doit suivre le sort qu'auraient eu les objets eux-mêmes; c'est-à-dire il doit être séparé (ausgesondert) des biens constituant la masse, *avant* le paiement des frais de faillite et des dettes de la masse, auquel on ne peut affecter que les biens qui restent dans la masse après le prélèvement du produit en question. Cette solution est prévue expressément par la loi de faillite allemande; cf. DKO § 46. Voir aussi E. JAEGER commentaire de la dite loi, ad § 46, rem. 4; WILMOWSKI eod. n° 3. Et comme il n'existe pas de disposition interdisant à la masse de vendre des biens dont la propriété est litigieuse, la solution contraire aboutirait à donner à la masse la faculté de dépouiller le revendiquant du droit que lui confère la revendication.

En tout état de cause et alors même que la revendication ne se serait produite que postérieurement à la réalisation des objets, la solution énoncée plus haut doit être admise dans le cas — évidemment réalisé en l'espèce — où la masse savait ou devait savoir que des tiers prétendaient à la propriété des dits objets.

Dans ces conditions, l'administration de la faillite Caux ne saurait être autorisée à prélever les frais de faillite ou les sommes nécessaires pour payer des dettes de la masse sur le produit de la réalisation des biens que le Tribunal cantonal de Neuchâtel a déclarés être la propriété de la recourante.

L'administration est donc tenue de remettre à la recourante le montant de 4646 fr. 25, sous déduction de l'acompte versé de 1500 fr. et des frais spéciaux de réalisation par 442 fr. 22.

2. — La demande de la recourante relative au paiement de la liste de frais du procès en revendication, soit 227 fr. 05 doit être admise dans ce sens que ce montant constitue une dette de la masse devant concourir avec les autres dettes de la masse dans le cas où l'actif disponible serait insuffisant pour les éteindre intégralement.

3. — Quand à la deuxième revendication de la recourante, qui porte sur la somme de 342 fr. 50 c. représentant la valeur d'une partie de l'outillage vendue de gré à gré par l'administration de la faillite à la Société d'horlogerie de Maiche, l'autorité de surveillance est incompétente pour statuer sur son bien ou mal fondé.

Il est clair toutefois que si l'autorité judiciaire tranche cette difficulté dans le même sens que le litige relatif à la première revendication, les considérants ci-dessus deviendront applicables également à la seconde revendication.

Avant de rectifier le tableau de distribution et de procéder à la répartition, il convient dès lors d'attendre la décision de l'autorité judiciaire au sujet de la seconde revendication.

Comme la recourante a soulevé cette difficulté avant la répartition, le fait que la décision de l'autorité cantonale, du 25 mai 1910, portant que le tableau de distribution a été déposé régulièrement, est devenue définitive faute de recours, n'empêche pas que l'administration de la faillite devra prendre en considération la décision du juge sur la deuxième revendication.

4. — Il n'appartient pas aux autorités de surveillance de trancher la question de savoir si la recourante est fondée à réclamer les intérêts légaux dès le 1^{er} février 1910, date de la première plainte, sur les sommes qui doivent lui revenir. Au reste, cette demande n'a été formulée que devant le Tribunal fédéral et devrait être repoussée déjà pour ce motif.

Par ces motifs

la Chambre des Poursuites et des Faillites

prononce :

Le recours est admis dans le sens des considérants. En conséquence :

a) La répartition ne pourra être faite que lorsque le juge aura statué sur la deuxième revendication, le tableau de distribution et le compte final devant être modifiés en conformité de cette décision.

b) Le chef de conclusions du recours tendant à ce que le montant afférent à la première revendication, déduction faite des frais de réalisation (442 fr. 22) et de l'acompte versé de 1500 fr., soit payé à la recourante avant le paiement de toutes autres dettes, est admis.

c) La liste de frais (277 fr. 05) est admise comme dette de la masse.

31. Arrêt du 14 février 1911 dans la cause Ott.

Art. 64, al. 1 LP: Notification d'un commandement de payer au lieu où le débiteur exerce habituellement sa profession. Effets de l'acceptation, sans réserve, du commandement par le débiteur.

A. — Jean Ott est domicilié à Genève, rue des Vollandes 62, chez un sieur Müller. Il est employé — temporairement dit-il — à la Caisse d'Épargne de Genève.

En date du 13 janvier 1911, Jules Pinget, négociant en vins à Genève, lui a fait notifier un commandement de payer n° 82 104, pour la somme de 110 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1^{er} novembre 1910, non pas à son domicile, mais au bureau de la Caisse d'Épargne. Le commandement a été remis à Ott personnellement et accepté par lui.

B. — Le débiteur recourut à l'autorité de surveillance, demandant l'annulation du commandement de payer pour le motif qu'il ne lui avait pas été notifié à son domicile particulier.

Par décision du 28 janvier 1911, l'autorité de surveillance a écarté le recours.

C. — C'est contre cette décision que Jean Ott a recouru en temps utile au Tribunal fédéral en reprenant sa conclusion formulée devant l'instance cantonale.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

Le recours apparaît d'emblée comme dénué de tout fondement. La notification du commandement de payer a été faite au recourant personnellement, qui n'a pas protesté et n'a pas refusé de le recevoir. Ce fait suffit à lui seul pour exclure la possibilité d'un recours ultérieur pour le motif que la notification n'aurait pas eu lieu régulièrement (cf. arrêt du T. f. en la cause Weiss c. Autorité de surv. de Bâle-Ville du 29 juin 1909 *).

Au reste, l'art. 64 LP autorise la notification à l'endroit où le débiteur exerce habituellement sa profession, sans nullement prescrire que la notification à cet endroit ne peut avoir lieu qu'à défaut de domicile connu. La notification faite à la Caisse d'épargne était donc parfaitement régulière. La circonstance que le recourant ne serait employé que temporairement à la Caisse d'épargne n'empêche pas qu'à l'époque de la notification il y exerçait habituellement sa profession. Rien en effet n'indique qu'il était employé ailleurs d'une manière permanente.

Quant au grief tiré de ce que le créancier aurait agi par esprit de chicane, il ne repose sur aucune base sérieuse.

Par ces motifs

la Chambre des Poursuites et des Faillites

prononce :

Le recours est écarté.

* Arrêt non publié.