

4. Arrêt du 28 janvier 1916 dans la cause Dame Moine.

Art. 199 LP : L'ouverture de la faillite fait rentrer dans la masse le produit de la réalisation d'objets saisis au profit d'un créancier qui n'est au bénéfice que d'une saisie provisoire. Il est indifférent à cet égard que, par jugement rendu le jour de l'ouverture de la faillite, le débiteur ait été condamné à payer au créancier le montant de sa réclamation.

Art. 230 LP : La suspension de la liquidation ne fait pas renaître les saisies que l'ouverture de la faillite a fait tomber.

A. — Dame Moine, créancière du bijoutier Silberberg à Genève, pour une somme de 200 fr., a requis le séquestre des biens de son débiteur le 14 octobre 1914, puis la notification d'un commandement de payer le 22 octobre (poursuite n° 37 320).

Silberberg contesta le cas de séquestre et fit opposition au commandement de payer. Deux procès s'ensuivirent. Par jugement du 14 décembre 1915, la 4^e Chambre du Tribunal de 1^{re} instance de Genève donna acte à dame Moine du retrait par Silberberg de sa demande en contestation du cas de séquestre et en 100 fr. de dommages-intérêts, et par jugement rendu le même jour, condamna Silberberg à payer la somme qui lui était réclamée.

Entre-temps, le 2 novembre 1914, une saisie avait été pratiquée au préjudice du débiteur, puis les biens séquestrés avaient été vendus à la requête d'autres créanciers. La créance de dame Moine fut colloquée provisoirement, le 25 septembre 1915, pour un dividende de 88 fr. Ce dividende fut déposé à la Caisse des consignations (art. 144 al. 5 LP).

Le 22 décembre 1915, dame Moine requit de l'office des poursuites de Genève la continuation de la poursuite et la validation du séquestre. L'office refusa de donner suite à cette réquisition par le motif que le

débiteur avait été déclaré en faillite le 14 décembre 1915.

B. — Le 30 décembre 1915, dame Moine recourut contre ce refus à l'autorité de surveillance des offices de poursuite et de faillite du canton de Genève, en formulant les conclusions suivantes :

« Dire qu'il doit être donné suite à la réquisition de » continuer la poursuite n° 37320 afin de convertir en » saisie définitive la saisie provisoire du 2 novembre 1914.

» Dire que dame Moine a droit au dividende qui » lui a été attribué suivant saisie provisoire du 2 novembre 1914 série n° 489 et état de collocation du » 25 septembre 1915.

» Ordonner au besoin à l'office des poursuites de » convertir la saisie provisoire en saisie définitive » et de verser à la recourante la somme de 88 fr. »

La recourante alléguait : Seuls les biens saisis non réalisés au moment de l'ouverture de la faillite et les biens séquestrés rentrent dans la masse (art. 199 LP). Or, en l'espèce, les biens séquestrés ont été saisis puis vendus avant la faillite de Silberberg. Les créanciers séquestrants ont participé à titre provisoire à la saisie du 2 novembre 1914 ; ils ont été admis provisoirement à l'état de collocation, et leurs dividendes ont été, conformément à l'art. 144 LP, déposés à la Caisse des consignations. Rien ne s'oppose donc, vu le jugement du 14 décembre 1915, à ce que ces dividendes soient distribués à ceux à qui ils appartiennent (art. 144 à 150 LP).

Le préposé a déclaré le 5 janvier 1916 : L'office n'a pu faire droit à la réquisition du 22 décembre 1915 car l'art. 206 LP est formel : les poursuites dirigées contre le débiteur mis en faillite tombent, et, d'après l'art. 199, les biens séquestrés rentrent dans la masse.

C. — L'autorité de surveillance a écarté le recours

par décision du 12 janvier 1916, motivée comme suit: Pour qu'un créancier ait droit à la distribution de deniers provenant d'une réalisation de biens intervenue avant la faillite du débiteur, il faut que ce créancier se soit trouvé déjà avant la faillite en droit de requérir la réalisation. Tel n'est pas le cas en l'espèce. Lors de la faillite de Silberberg la recourante n'avait pas encore fait procéder à une saisie contre lui et n'avait pas encore la faculté de requérir la réalisation des objets séquestrés.

D. — Dame Moine a recouru en temps utile au Tribunal fédéral contre cette décision qui lui a été communiquée le 15 janvier 1916. Elle reprend les conclusions formulées devant l'instance cantonale.

Statuant sur ces faits et considérant
en droit:

1. — Dans son arrêt du 11 mars 1914 (Administration de la faillite Alfred Hürni, n° 40 III p. 88 et suiv.) le Tribunal fédéral a déjà jugé que l'ouverture de la faillite a pour effet de faire rentrer dans la masse le produit de la réalisation d'objets saisis au profit d'un créancier qui n'est au bénéfice que d'une saisie provisoire (art. 199 LP). Le fait que la vente a cependant eu lieu à la requête d'autres créanciers ne lui confère pas un droit définitif sur le produit de la réalisation; celui-ci reste consigné (art. 144) et ne pourrait lui être remis qu'une fois que sa saisie serait devenue définitive. Or, c'est là justement ce qui est devenu impossible par suite de l'ouverture de la faillite, puisqu'elle a eu pour conséquence forcée de faire tomber la poursuite en cours.

Il est sans importance que, dans la présente cause, le Tribunal ait condamné le débiteur, par jugement rendu le jour de l'ouverture de la faillite, à payer à la recourante le montant de sa créance. Ce qui établit le droit

du créancier d'être désintéressé en dehors de la faillite au moyen du produit de la réalisation intervenue avant l'ouverture de la faillite, ce n'est pas le jugement constatant le bien-fondé de sa prétention, c'est le fait que le créancier est au bénéfice d'une saisie définitive portant sur les objets réalisés. Or, la recourante n'était pas au bénéfice d'une pareille saisie avant l'ouverture de la faillite.

2. — Le moyen de recours tiré de ce que la liquidation de la faillite du débiteur aurait été suspendue faute d'actif, repose sur un fait qui n'a pas été allégué devant l'autorité cantonale et que, par ce motif déjà, le Tribunal fédéral n'a pas à prendre en considération. Si même il pouvait en tenir compte, le sort du recours n'en serait pas modifié. Ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé (v. RO 40 III p. 346 et suiv.) l'ouverture de la faillite éteint en principe les saisies pratiquées avant la faillite et la suspension de la liquidation (art. 230) ne les fait pas renaître. La poursuite qui n'a pas abouti à la réalisation avant l'ouverture de la faillite doit dès lors, dans la règle, être introduite à nouveau. La recourante ne peut s'en prendre qu'à elle-même si l'exécution du jugement rendu en sa faveur doit suivre une voie plus compliquée que dans le cas où la faillite n'eût pas été prononcée. Il lui était loisible de requérir la continuation de la procédure de la faillite et de réclamer ensuite la distribution du dépôt qui lui était réservé. Dans cette éventualité, elle aurait dû assurément partager le produit de la réalisation avec les autres créanciers, mais c'est là une conséquence irrémédiable de l'ouverture de la faillite. Dès ce moment, il n'est plus possible de désintéresser autrement tous ceux des créanciers qui n'ont pas réussi à faire vendre auparavant les objets saisis définitivement à leur profit. Si la recourante, bien qu'elle eût connu l'existence de biens pouvant servir au paiement des créanciers, a néanmoins renoncé à demander la continuation de la faillite pour s'assurer le produit des

objets saisis provisoirement à son profit, elle doit aussi se soumettre aux autres conséquences qui en résultent, mais qui ne lui agréent pas.

Par ces motifs,

la Chambre des Poursuites et des Faillites

prononce :

Le recours est écarté.

5. **Entscheid vom 3. Februar 1916 i. S. Bigard.**

Ueber das Erlöschen eines Vorzugsrechtes wegen ungerechtfertigter Nichtbeachtung der nach Art. 232 Ziff. 4 SchKG erlassenen Aufforderung hat der Richter zu entscheiden. — Art. 251 SchKG. Inwieweit ist die nachträgliche Anmeldung eines Pfand- oder Retentionsrechtes im Konkurse zulässig ?

A. — Leopold Bigard in Zürich, der Ehemann der Rekurrentin, trat der Thurgauischen Hypothekenbank seinerzeit zwei Hypothekartitel auf Albert Imhof in Uttwil ab. Dabei verbürgte er sich für die Abzahlung dieser Titel und übergab zugleich der Bank eine von ihr ausgestellte 4 $\frac{1}{4}$ % Inhaberobligation N^o 33,352 im Betrage von 3000 Fr. als « Faustpfand ». Im Februar 1914 wurde über Bigard, der damals in Engwang wohnte, der Konkurs eröffnet. Die Rekursgegnerin Schweizerische Bodenkreditanstalt machte als Rechtsnachfolgerin der Thurgauischen Hypothekenbank im Konkurse die erwähnte Bürgschaft geltend; dagegen unterliess sie es, innert der Eingabefrist ein Pfandrecht an der Obligation N^o 33,352 anzumelden und diese Obligation der Konkursverwaltung zur Verfügung zu stellen. Nachdem dann die Schuld Imhofs geregelt worden war, zog die Rekursgegnerin ihre Eingabe über die « Bürgschaftsregresswahrung » am 29. Mai 1914 zurück. Unterdessen, vom

16. bis zum 27. April 1914, war der Kollokationsplan aufgelegt worden, in dem eine Reihe anderer Forderungen der Rekursgegnerin anerkannt worden sind und zwar teils als pfandversicherte teils als solche 5. Klasse. Am 30. Mai 1914 ersuchte die Konkursverwaltung auf Veranlassung des Gemeinschuldners die Rekursgegnerin um Auskunft über die Verwendung der Obligation N^o 33,352. Die Rekursgegnerin antwortete ihr darauf am 11. Juni 1914, dass sie « die Obligation in Ausübung des Retentionsrechtes, als Sicherheit für die weiteren Verpflichtungen Bigards beanspruche. » Eine nachträgliche Kollokation dieses Anspruches fand nicht statt; die Rekursgegnerin wurde im Besitz der Obligation gelassen. Vom 18. bis zum 29. November 1915 legte die Konkursverwaltung die Verteilungsliste auf. Daraus ergibt sich, dass die Obligation einfach der Rekursgegnerin in Anrechnung auf ihre nicht sonst gedeckten Konkursforderungen überlassen worden ist. Nach der Verteilungsliste erleidet die Rekurrentin auf dem in 4. Klasse kollozierten Teil ihrer Frauengutsforderung einen Verlust von 14,145 Fr. 41 Cts. und fällt auf die ungedeckten Forderungen 5. Klasse überhaupt nichts.

B. — Am 27. November 1915 erhob die Rekurrentin Beschwerde, indem sie beantragte, die Konkursverwaltung sei anzuhalten, von der Rekursgegnerin die Obligation N^o 33,352 samt Coupons vom 30. November 1914 ff. einzuziehen, und die Verteilungsliste sei in dem Sinne abzuändern, dass der Gegenwert der genannten Obligation von 3000 Fr. nebst Zins zu 4 $\frac{1}{4}$ % seit 30. November 1914 der Rekursgegnerin entzogen und « der Beschwerdeführerin an ihre in 4. Klasse kollozierte Forderung... angewiesen werde. »

Zur Begründung führte sie aus: Da die in Frage stehende Obligation im Kollokationsplan nirgends aufgeführt und dieser rechtskräftig geworden sei, so müsse die Obligation als « unbeschwertes Massagut » angesehen werden und komme daher ihr, der Rekurrentin, zu. Zu