

**Message  
concernant la révision de la loi fédérale  
sur la poursuite pour dettes et la faillite**

du 8 mai 1991

---

Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs,

Nous avons l'honneur de vous soumettre un projet de révision de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite et vous proposons de l'adopter.

Nous vous recommandons en outre de classer les interventions parlementaires suivantes:

- |               |  |
|---------------|--|
| 1954 P 6493   | Loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (N 24. 9. 54, Schütz)      |
| 1954 P 6613   | Loi sur la poursuite pour dettes et la faillite<br>(N 24. 9. 54, Stadlin)  |
| 1973 P 11521  | Cessions de salaire (N 18. 9. 73, Ganz)                                    |
| 1975 P 75.472 | Suspension des poursuites en cas de chômage<br>(N 17. 12. 75, Nanchen)     |
| 1978 P 77.507 | Faillite. Créances des institutions de prévoyance<br>(N 8. 3. 78, Morel)   |
| 1978 M 78.314 | Créances des salariés (N 20. 6. 78, Jelmini; E 29. 11. 78)                 |
| 1979 P 79.436 | Avances de pensions alimentaires. Insaisissabilité<br>(N 3. 10. 79, Gloor) |

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs,  
l'assurance notre haute considération.

8 mai 1991

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Cotti

Le chancelier de la Confédération, Buser

---

## Condensé

C'est la première fois depuis son entrée en vigueur, le 1er janvier 1892, que la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP) est soumise à un réexamen d'ensemble. Malgré l'âge respectable de la loi et les changements économiques et sociaux intervenus, il ne s'est pas avéré nécessaire de remettre en cause un système clair, qui a donné satisfaction. C'est pourquoi nous nous limitons à vous proposer une révision partielle de la loi.

La révision vise essentiellement à codifier les principes dégagés par la jurisprudence du Tribunal fédéral, dont la pratique est devenue courante (p. ex. les dispositions sur la durée et la révision de la saisie de salaire). Tous les articles ont été pourvus d'un titre marginal dans le but de rendre la loi plus claire. Enfin, on a transféré dans la LP des dispositions, qui relèvent en fait de la loi, mais qui figurent aujourd'hui dans des ordonnances d'application (cf. p. ex. les art. 133, 2e al., 142, 152, 2e al., 153a, 230a, 258, 2e al., 260, 3e al.).

Les véritables innovations - qui ne font qu'affiner le système actuel ou le rendent plus explicite - peuvent être intégrées directement dans le texte légal. Elles ne concernent que des points de détail, tels l'organisation des autorités (p. ex.: la suppression de la rémunération par émoluments des préposés et de leurs substituts; la responsabilité primaire de l'Etat pour les faits de tous les organes de l'exécution forcée; le caractère judiciaire des autorités de séquestre et du concordat), la procédure (p. ex.: les fors, la multiplication des cas d'application de la procédure sommaire; la conservation et la restitution des délais; la prolongation des délais pour intenter action; le droit d'invoquer des faits nouveaux dans le recours contre la décision de faillite), le renforcement des droits des créanciers (p. ex.: le raccourcissement des temps prohibés;

---

---

la complication de l'opposition en matière de poursuite fondée sur un acte de défaut de biens; la prise en considération de la réalité économique lors de l'examen de retour à meilleure fortune; la classification systématique des biens insaisissables; l'accentuation de l'égalité de traitement entre les créanciers dans la faillite par la limitation des privilèges; l'élargissement et la prolongation des possibilités de révocation; la renaissance - après la suspension de la faillite - des poursuites précédemment tombées qui sont dirigées contre le débiteur), mais aussi l'amélioration de la protection du débiteur (p. ex.: la possibilité d'intenter en tout temps une action en constatation négative; la possibilité de faire radier des inscriptions du registre; la possibilité de se défendre rapidement en matière de séquestre; la complication du "séquestre étranger", la prescription des créances constatées par acte de défaut de biens; la prolongation des délais généraux en matière de suspension de la réalisation de biens; l'exclusion de la poursuite par voie de faillite pour des contributions d'entretien et d'assistance résultant du droit de la famille). Le droit du concordat est présenté d'une façon nouvelle afin d'en rendre la systématique plus intelligible, notamment pour le praticien.

Toutes les innovations tiennent compte des solutions proposées par la doctrine et la jurisprudence et s'efforcent d'équilibrer raisonnablement les intérêts de toutes les parties à la procédure.

---

1            **Partie générale**

11           **Situation de départ**

Si l'on veut procéder à un réexamen d'ensemble de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP; RS 281.1), plus que centenaire, il convient de s'arrêter brièvement sur les particularités et l'histoire de cette loi et de décrire en détail le type et l'étendue de sa révision.

111          **Particularités du droit suisse de la poursuite pour dettes et de la faillite**

Bien qu'édictee sur la base de l'article 64, 1er alinéa, de la constitution fédérale du 29 mai 1874 (cst.; RS 101), la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite relève principalement du droit public; il s'agit essentiellement d'un droit d'exécution forcée, qui règle la procédure de recouvrement de créances d'argent - qu'elles soient de droit privé ou de droit public. La LP contient aussi des dispositions qui font partie du droit de la procédure civile: elle propose plusieurs actions, répartit les rôles entre les parties, règle la force exécutoire des jugements; elle fixe des délais et les fors judiciaires, réglemente la conservation et la restitution des délais et impose même partiellement les procédures et les voies de droit. Elle comprend aussi du droit d'organisation en tant qu'elle règle la nature et la composition des organes d'exécution forcée, leurs devoirs de fonction, leur responsabilité et leur surveillance. Enfin, la LP se rapproche du droit administratif, en particulier dans les cas où les organes d'exécution émettent des décisions qui peuvent être attaquées par voie de plainte spéciale.

Dans le domaine qu'elle réglemente - qu'il s'agisse de droit d'exécution forcée, de droit de procédure civile, de droit

d'organisation ou de droit administratif - la LP exclut en principe toute législation cantonale et établit ainsi un droit uniforme pour toute la Suisse. Son champ d'application est en revanche limité matériellement: la LP ne règle que l'exécution forcée de créances d'argent ou de sûretés. L'exécution forcée de toutes les autres prétentions se déroule selon le droit cantonal en cause.

La particularité la mieux connue du droit suisse de la poursuite pour dettes et de la faillite - par rapport aux réglementations étrangères ou aux anciennes réglementations cantonales - réside certainement dans la possibilité qu'il confère au créancier d'introduire une poursuite et d'engager ainsi la procédure d'exécution forcée sans disposer d'un titre formel d'exécution forcée: il lui suffit de prétendre qu'il est créancier. C'est en effet seulement une fois que la procédure d'introduction aura abouti que le créancier disposera d'un tel titre: le commandement de payer entré en force. Il est encore plus facile pour le débiteur présumé d'arrêter la procédure que pour le créancier de la commencer: par une simple déclaration (l'opposition), il oblige le créancier à emprunter la voie judiciaire; seul le juge peut alors autoriser la continuation de la poursuite.

C'est précisément cette particularité du droit suisse de la poursuite qui a été l'objet de critiques réitérées. Il peut en effet arriver que le débiteur qui ne se défend pas à temps soit tenu de payer une dette inexistante pour échapper à la procédure d'exécution. Il sera contraint ensuite de réclamer le montant payé dans un procès ordinaire. Il convient de noter ici que la révision tient équitablement compte de cette critique. Ce défaut est supprimé par l'introduction d'une action en constatation négative. Cette dernière peut être introduite en tout temps et permet au juge ordinaire d'intervenir dans la procédure d'exécution forcée. Cette innovation met aussi en évidence le principe selon lequel tout droit d'exécution forcée doit favoriser et non contrarier la réalisation du droit matériel. Grâce à cette innovation, on peut, comme par le passé, renoncer à un titre formel

d'exécution forcée pour introduire la poursuite. Relevons encore ici que cet exemple est caractéristique du but de la révision: le système est affiné, mais ses éléments essentiels sont maintenus.

## **112 Historique**

Avant l'entrée en vigueur de la LP, voici bientôt cent ans, chaque canton disposait de son propre droit des poursuites. La poursuite par voie de saisie prédominait dans les cantons de Suisse occidentale; presque toutes les variantes de systèmes d'exécution étaient représentées en Suisse alémanique. Cette diversité des systèmes juridiques entravait une économie en plein essor. C'est pourquoi, en 1868 déjà, les milieux économiques, en particulier, réclamèrent une réglementation uniforme du droit des poursuites et du droit commercial. On se saisit immédiatement de ces deux matières - six ans avant la révision constitutionnelle en la matière (1874). Alors que le code suisse des obligations était prêt en 1881 déjà, les premiers projets d'uniformisation du droit de l'exécution forcée échouaient. Seul le projet de 1875 du conseiller fédéral Ruchonnet parvint à dissiper les antagonismes, considérés longtemps comme inconciliables, entre les divers systèmes cantonaux de poursuite. Véritable compromis helvétique, ce projet proposait de soumettre les commerçants à la poursuite par voie de faillite et les non-commerçants à la poursuite par voie de saisie. Cette distinction de base subsiste aujourd'hui encore. Le 11 avril 1889, les Chambres fédérales adoptèrent le projet de loi, que le peuple accepta à une faible majorité le 17 novembre 1889. Après une période d'adaptation de près de trois ans, la nouvelle loi entra en vigueur le 1er janvier 1892.

## **113 Etendue de la révision**

Depuis son entrée en vigueur, la LP a subi de nombreuses révisions partielles sans que son système ne soit pour autant fondamentalement remis en question. Les modifications ont toutes été ponctuelles. A titre d'exemple, on peut citer

l'introduction désordonnée de nombreux privilèges dans la faillite qui, pratiquement, ont conduit à vider de sa substance le principe d'égalité entre les créanciers dans la faillite. On peut aussi mentionner l'introduction du concordat par abandon d'actifs (art. 316a à 316t LP) du 28 septembre 1949, qui s'est révélé d'une importance considérable. Il convient encore de rappeler la modification du titre neuvième de la LP concernant le bail à loyer et à ferme, décidée par le Parlement en décembre 1989 et entrée en vigueur le 1er juillet 1990.

L'âge respectable de la LP, mais aussi de nombreuses demandes de révisions ponctuelles émanant de la doctrine et la pratique, des milieux économiques et du Parlement ont incité à examiner l'opportunité de procéder à une réforme totale de la LP. Mais une telle révision n'aurait de sens que si un autre système d'exécution forcée s'avérait meilleur que le système en vigueur. Une étude comparative des législations des pays voisins et du système anglo-saxon montre que tel n'est cependant pas le cas; de plus, le système suisse est bien rodé et il a donné satisfaction. Contrairement au droit suisse, les réglementations juridiques étrangères ne sont pas détachées de la procédure civile.

Bien que partielle une fois encore, la présente révision se distingue nettement des révisions antérieures du fait qu'elle a été précédée d'un réexamen complet de la LP en vigueur. C'est d'ailleurs à la suite de ce réexamen qu'a été défini le but de la révision: il s'agit d'éliminer les contradictions du système et d'en combler les lacunes. On a pu, dans ce contexte, s'appuyer sur une abondante jurisprudence du Tribunal fédéral, ainsi que sur des propositions et des critiques très pertinentes de la doctrine et de la pratique. On a profité de l'occasion pour moderniser autant que nécessaire la terminologie de la loi; afin de conférer davantage de clarté à cette dernière et d'en faciliter la consultation, chaque article a en outre été pourvu d'un titre marginal. Par souci de concordance avec la pratique, l'ordre des articles a, en principe, été maintenu. La numérotation des articles

n'a été modifiée que dans les cas où cette opération n'entraînait aucun inconvénient (droit du concordat, sursis extraordinaire).

#### **114      Impératifs d'un droit des poursuites et de la               faillite moderne**

Depuis des années, au vu de l'accroissement des pertes subies par les créanciers et l'économie en général lors de débauches d'entreprises, on se demande si le droit de l'exécution forcée en vigueur est encore adapté aux besoins en ce qui concerne les entreprises. La critique vise surtout l'absence d'une réglementation efficace, susceptible de prévenir la faillite des entreprises et on aspire à un "droit moderne de l'insolvabilité", dont la souplesse permettrait de satisfaire à la fois les intérêts des créanciers, des débiteurs et de l'économie en général. A l'étranger d'intensifs travaux législatifs sur ce problème sont en cours (cf. Résolution n° 1, "Tendances et perspectives d'avenir en matière de faillite", Conférence des Ministres européens de la justice, Madrid 1984). Un droit moderne de l'insolvabilité devrait assurer qu'une entreprise susceptible d'être assainie puisse l'être effectivement. Il n'en demeure pas moins que la question de savoir si, quand et comment une entreprise doit être assainie relève en principe du droit matériel. Le droit formel - et, par conséquent, la LP - doit se contenter de veiller à ce que les possibilités matérielles d'assainissement ne se heurtent pas à une procédure qui empêche leur réalisation. Ce n'est cependant pas dans la LP que doivent figurer des dispositions sur la réorganisation, qui font partie du droit des sociétés ou du droit administratif économique. La LP reste un instrument destiné à réaliser le droit matériel et semble à même de remplir cette fonction: avec le droit du concordat, la LP offre, à l'avenir aussi, des moyens permettant à l'entreprise de subsister, en dépit des pertes subies par les créanciers.

La révision prend également en considération le besoin de refinancement des entreprises surendettées: l'engagement et l'aliénation d'immeubles par le débiteur concordataire ne sont plus purement et simplement interdits, mais soumis à l'autorisation d'un juge. Enfin, la limitation des privilèges dans la faillite devrait aussi contribuer à augmenter l'attrait du droit du concordat: il va de soi qu'il n'y a que peu d'intérêt à conclure un concordat lorsque la masse a déjà été "vidée" par les créanciers privilégiés. Ainsi, la LP a réussi dans une large mesure à réaliser ce pourquoi l'on se bat encore à l'étranger. En ce sens le droit suisse de la poursuite pour dettes et de la faillite est incontestablement un droit moderne de l'insolvabilité: grâce à l'ajournement de la faillite (art. 725 CO; RS 220) ou au sursis concordataire, des mesures d'assainissement peuvent être envisagées. L'entreprise a ainsi la possibilité - certes, sous la surveillance d'un commissaire - d'adopter des mesures d'assainissement en étant provisoirement à l'abri de poursuites en cours; elle dispose dès lors du temps nécessaire pour négocier avec ses créanciers. Même si l'assainissement suppose des pertes pour les créanciers, du moins ces derniers ne perdent-ils pas tout. Lorsque le débiteur trouve un accord avec la majorité des créanciers, il pourra imposer le concordat en dépit de la résistance de la minorité. Si un tel accord n'intervient pas, le débiteur tombera en faillite. En droit suisse les créanciers ont le droit de participer aux décisions lorsqu'ils doivent consentir des sacrifices. Il serait impensable qu'une autorité leur impose de renoncer à une partie de leurs créances. Lorsqu'une telle renonciation est nécessaire, elle doit être approuvée par la majorité des créanciers. En effet, même si l'insolvabilité et la faillite déploient des effets sur l'économie générale, elles restent avant tout une affaire entre créanciers et débiteurs.

D'un côté, on considère que le droit de l'exécution forcée en vigueur rend trop difficile l'assainissement des entreprises; de l'autre, on lui reproche de favoriser excessivement l'assainissement privé (faillite privée suite à une déclaration d'insolvabilité), voire d'encourager les abus au détri-

# ment des créanciers. Pour empêcher le recours abusif à la déclaration d'insolvabilité - critiqué avec raison -, le projet de révision propose les innovations suivantes:

- l'opposition fondée sur l'exception de non-retour à meilleure fortune est rendue plus difficile (introduction d'une procédure d'autorisation judiciaire),
- l'obligation du débiteur de participer à cette procédure d'autorisation est renforcée,
- la réalité économique est prise en compte dans l'appréciation de la notion de retour à meilleure fortune.

Le projet de révision maintient cependant le principe de la déclaration d'insolvabilité. Le débiteur socialement défavorisé, en particulier, doit pouvoir bénéficier d'un assainissement privé par le biais de la faillite.

## **12 Procédure préliminaire**

### **121 Commission d'experts**

De 1972 à 1975, une commission d'étude, présidée par M. Léon Straessle, dr en droit, de Saint-Gall, s'était déjà penchée sur la question d'une révision de la LP. Le 3 décembre 1976, le Département fédéral de justice et police (DFJP) a chargé une commission d'experts de réexaminer la LP en tenant compte des interventions parlementaires pendantes et des demandes de révision formulées par la doctrine et la pratique. A la fin de 1981, la commission d'experts présentait son avant-projet et son rapport explicatif au DFJP. Cette commission se composait de MM.

- Lutz Krauskopf, professeur et suppléant du directeur de l'Office fédéral de la justice, Berne (président),
- Rolf Raschein, juge fédéral, Lausanne (vice-président),
- Kurt Amonn, professeur, Berne,
- Paul Angst, Stadtmann et préposé aux poursuites, président de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de la Suisse, Winterthour,
- Erich Bürgi, ancien président du Tribunal civil, Bâle,

- Jean-François Egli, juge fédéral, Lausanne,
- Davide Gianinazzi, avocat et notaire, Lugano,
- Hans-Ulrich Hardmeier, avocat, Zurich,
- Fred Keusen, ancien préposé aux poursuites et faillites, ancien président de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de la Suisse, Berthoud,
- Paul Kopp, juge cantonal, Lucerne,
- Heinz Küng, Association suisse des sociétés fiduciaires de recouvrement, Berne,
- Karl Naegeli, ancien greffier au Tribunal fédéral, Lausanne,
- André Rime, ancien préposé aux poursuites et faillites, Cully (jusqu'au 24 février 1978),
- René Suter, ancien préposé aux poursuites honoraire, Lausanne (depuis le 27 avril 1978),
- Hans Ulrich Walder, professeur, Zurich.

Les principales modifications suggérées par la commission d'experts étaient les suivantes:

- le traitement fixe des préposés et des substituts des offices de poursuite et de faillite (suppression de la rémunération par émoluments) [art. 3];
- l'introduction de la responsabilité primaire de l'Etat pour tous les organes d'exécution forcée. (y inclus les organes atypiques) [art. 5 ss];
- la réglementation uniforme, par voie d'ordonnance du Tribunal fédéral, de la procédure de recours en matière de poursuite, y compris devant les instances cantonales de surveillance [art. 15, 2e al.];
- la constatation de la nullité des décisions [art. 22];
- la détermination des décisions à prendre en procédure sommaire [art. 25, ch. 2];

- des fors fédéraux pour l'opposition tardive [art. 77, 2e al.], la mainlevée d'opposition [art. 84, 1er al.], l'annulation ou la suspension de la poursuite [art. 85], l'action en revendication [art. 109], l'épuration de l'état des charges [art. 140, 3e al.], la revendication de tiers [art. 242, 2e al.], l'action en collocation [art. 250, 3e al.], l'opposition dans le séquestre [art. 278, 1er al.], l'action révocatoire [art. 289, 1er al.], les créances contestées dans le concordat [art. 315, 1er al.];
- la reprise dans la LP des dispositions de la loi fédérale du 29 avril 1920 sur les conséquences de droit public de la saisie infructueuse et de la faillite (RS 284.1), c'est-à-dire l'abrogation de cette loi spéciale [art. 26];
- une nouvelle réglementation de la représentation professionnelle du créancier et du débiteur [art. 27];
- l'effet constitutif de l'approbation fédérale de dispositions cantonales d'application de la LP [art. 29];
- les règles relatives à la conservation, à la prolongation et à la restitution des délais [art. 32 ss];
- la concordance entre les fêtes de poursuite et les vacances judiciaires du Tribunal fédéral [art. 56];
- la réglementation détaillée de l'opposition [art. 75];
- une action supplémentaire en constatation négative [art. 85, 2e al.];
- la saisissabilité limitée de tout ce qui est assimilable au revenu [art. 93];
- la durée et la révision de la saisie de salaire [art. 93, 2e et 3e al.];

- la prolongation jusqu'à douze mois du sursis à la réalisation et la renonciation à l'exigence de la nécessité non fautive [art. 123, 1er al.];
- la prescription des créances constatées par acte de défaut de biens [art. 149a et 265];
- le droit de présenter des faits nouveaux dans le recours contre la décision de faillite [art. 174];
- une nouvelle réglementation des effets de la faillite sur les contrats [art. 212];
- la limitation des privilèges en matière de faillite [art. 219, 4e al.];
- la renaissance de poursuites engagées avant l'ouverture de la faillite [art. 230];
- la soumission des cas simples de faillite à la procédure sommaire [art. 231];
- la réglementation des décisions prises par voie de circulaire [art. 255a];
- la réglementation expresse du séquestre sur les biens d'Etats étrangers [art. 271a à 271c];
- la simplification de la défense du débiteur et du tiers en matière de séquestre par l'institution d'une procédure unifiée d'opposition [art. 278];
- la prolongation jusqu'à un ou deux ans de la période suspecte en matière révocatoire [art. 286 ss];
- l'introduction d'une action révocatoire pour les actes du débiteur faits dans l'intention d'empêcher la formation de nouveaux biens [art. 288];

- la restructuration du droit du concordat, l'introduction de mesures provisionnelles pour la conservation des biens du débiteur [art. 293, 2e al.], la soumission à autorisation de l'aliénation et de l'engagement d'immeubles [art. 298, 1er al.].

## 122 Procédure de consultation

Le 7 avril 1982, le Conseil fédéral a autorisé le DFJP à engager une procédure de consultation. Tous les cantons, les partis représentés au Parlement et les organisations intéressées ont été invités à faire connaître leur avis. La procédure de consultation s'est poursuivie jusqu'en avril 1983.

Dans l'ensemble, l'avant-projet de la commission d'experts a été approuvé. La nécessité d'une révision de la LP a, en particulier, été reconnue; les organes et les milieux consultés ont par ailleurs adhéré au principe d'une révision partielle, maintenant le système d'exécution forcée dont la pratique est devenue courante.

Les propositions suivantes ont néanmoins fait l'objet de quelques critiques:

- la suppression de la rémunération par émoluments des préposés et des substituts;
- la responsabilité primaire de l'Etat en tant qu'elle s'étend aussi aux organes atypiques d'exécution forcée;
- la réglementation fédérale des voies de recours;
- la concordance des feries de poursuite avec les vacances judiciaires du Tribunal fédéral;
- la nouvelle action en constatation négative [art. 85a];
- la saisissabilité limitée des prestations du premier pilier [art. 92, ch. 9];

- la trop grande indulgence à l'égard du débiteur en matière de sursis à la réalisation [art. 123];
- la prescription de la créance constatée par acte de défaut de biens sans que cette créance ne porte intérêts [art. 149a et 265 LP];
- la nouvelle possibilité de former une opposition tardive dans la poursuite pour effets de change [art. 178];
- la possibilité de former recours contre la décision de faillite dans la poursuite pour effets de change [art. 189];
- l'insuffisance des obstacles posés à la déclaration d'insolvabilité [art. 191];
- la résiliation du contrat que l'administration de la faillite n'entend pas exécuter [art. 212];
- la nouvelle réglementation de l'exercice de la compensation [art. 214a];
- divers points de la nouvelle réglementation des privilèges dans la faillite (le principe de la limitation des privilèges n'est pas contesté);
- l'absence de limitation dans le temps de la possibilité de soulever l'objection de non-retour à meilleure fortune;
- la prise en compte de la réalité économique dans l'appréciation du retour à meilleure fortune [art. 265];
- certains points de la réglementation en matière de séquestre (p. ex. la réglementation spéciale proposée pour le séquestre sur les biens d'Etats étrangers);

- certains points du droit du concordat (p. ex. l'absence de réglementation concernant la relation avec l'ajournement de la faillite dans le droit des sociétés).

Lors de la procédure de consultation les réglementations suivantes ont par ailleurs été proposées:

- la radiation d'inscriptions au registre des poursuites,
- l'assujettissement de la fondation à la poursuite par voie de faillite,
- la limitation dans le temps de la cession de salaire privée,
- une obligation pré-procédurale de déposer les moyens de preuve dans la procédure de revendication.

Lors du remaniement de l'avant-projet, le Conseil fédéral a tenu compte, dans la mesure du possible et du nécessaire, de ces critiques et propositions. Il s'est fondé sur les considérations d'un groupe de travail, formé pour l'essentiel de membres de la commission d'experts susmentionnée. Les explications y relatives se trouvent dans les chapitres correspondants de la partie spéciale.

## **123 Classement d'interventions parlementaires**

La révision partielle de la LP permet de classer les interventions parlementaires suivantes, qui sont devenues sans objet:

### **123.1 Protection des travailleurs en ce qui concerne leurs créances de salaire**

Il s'agit en l'occurrence du postulat Schütz du 24 septembre 1954 et de la motion Jelmini du 20 juin 1978 concernant l'élargissement du privilège des créances du travailleur dans la faillite de l'employeur, ainsi que du postulat Stadlin du 24 septembre 1954 qui, en cas de poursuite sur la base d'un acte de défaut de biens dans une faillite, préconise d'exclure l'exception de non-retour à meilleure fortune

lorsque la créance garantie par l'acte de défaut de biens est une créance de salaire.

### **123.11 Elargissement du privilège des créances des travailleurs dans la faillite de l'employeur**

Le postulat Schütz demande au Conseil fédéral d'examiner l'opportunité de réviser l'article 219 LP, de façon à supprimer la diversité des délais attachés au privilège des créances de salaire et d'en fixer uniformément la durée à une année.

Depuis le dépôt du postulat, l'article 219, 4e alinéa, Première classe, a été modifié par l'article 63 de la loi du 13 mars 1964 sur le travail (RO 1966 57; RS 822.11). La créance de salaire est désormais privilégiée de manière générale pendant un semestre. Sur ce point, le postulat est donc rempli aujourd'hui déjà.

La question de la prolongation du délai pour l'exercice du privilège des créances de salaire de six mois à une année a été minutieusement examinée dans le cadre de la présente révision; on a renoncé à prolonger ce délai pour les considérations suivantes: les privilèges énoncés à l'article 219, 4e alinéa LP, doivent se limiter au strict nécessaire. Cela conduit non seulement à réduire les catégories de créances privilégiées mais, en même temps, à restreindre uniformément les privilèges de première classe aux créances nées pendant le semestre précédant l'ouverture de la faillite. En effet, seul l'entretien courant mérite d'être privilégié, et non une créance de salaire et d'entretien capitalisée sur une plus longue durée. A cet égard, il convient de se référer également à la loi du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage (LACI; RS 837.0), dont les articles 51 et suivants réglementent l'indemnité en cas d'insolvabilité. Cette dernière a, elle aussi, pour but d'assurer au travailleur l'entretien vital courant et couvre les créances de salaire portant sur les trois derniers mois qui précèdent l'ouverture de la faillite.

✦ La motion Jelmini invite le Conseil fédéral à préciser dans la loi que la durée d'une procédure judiciaire ou d'une procédure de poursuite n'est pas comptabilisée dans le calcul du délai de six mois pour le privilège des créances des travailleurs (art. 219, 4e al., Première classe, let. a, LP). Le présent projet de loi tient compte de cette préoccupation et prévoit, notamment, au 5e alinéa de la disposition précitée que la durée d'un procès relatif à la créance n'est pas comptée dans le délai de six mois. On a en revanche renoncé à une réglementation analogue pour la procédure de poursuite ainsi que pour l'introduction de la poursuite. La procédure d'introduction de la poursuite se caractérise par des délais courts; de plus, il appartient au travailleur poursuivant d'engager la procédure si l'employeur poursuivi a formé opposition au commandement de payer. La nouvelle réglementation assimile la procédure d'annulation de l'opposition (procédure civile ordinaire ou procédure de mainlevée) à une procédure judiciaire.

#### **123.12 Limitation de l'exception de non-retour à meilleure fortune**

Le postulat Stadlin demande au Conseil fédéral de modifier l'article 265, 2e alinéa, LP, de manière à exclure l'exception de non-retour à meilleure fortune dans une poursuite fondée sur un acte de défaut de biens, lorsque la créance constatée par l'acte de défaut de biens constitue une créance de salaire selon l'article 219, 4e alinéa, Première classe LP.

La règle actuelle, selon laquelle le débiteur peut, dans une poursuite fondée sur un acte de défaut de biens, soulever l'exception de non-retour à meilleure fortune, a conduit à des résultats choquants dans un nombre de cas non négligeable. C'est pour cette raison que la commission d'experts a déjà proposé de formuler la notion de nouvelle fortune de manière plus large; le texte de l'avant-projet précise qu'une nouvelle poursuite peut être engagée non seulement lorsque le débiteur est revenu à meilleure fortune, mais aussi lorsqu'il

dispose économiquement de nouveaux biens. Cette solution devrait empêcher le débiteur de transférer ses biens à des tiers et d'abuser ainsi ses précédents créanciers dans la faillite. Cela ne signifie cependant pas qu'il doive se contenter du minimum vital au sens du droit de la poursuite. Comme par le passé, il peut prétendre, après une faillite, à un train de vie conforme à sa situation; il doit pouvoir se rétablir tant économiquement que socialement. Il convient de ne rien changer à ces conceptions déjà reconnues au moment de l'entrée en vigueur de la LP. Se fondant sur les critiques émises à l'occasion de la procédure de consultation, le projet élargit encore la protection du créancier dans ce domaine et, en ce qui concerne l'exception de non-retour à meilleure fortune, il prévoit désormais une procédure semblable à celle qui existe dans la poursuite pour effets de change. Ainsi l'opposition dans une poursuite fondée sur un acte de défaut de biens doit être déclarée recevable par le juge. Cette décision doit être rendue en procédure sommaire. Le débiteur est tenu de présenter l'état de ses revenus et de sa fortune; il doit rendre vraisemblable qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune et qu'en outre il ne dispose pas économiquement de nouveaux biens. De ce fait, le créancier, qui dans le droit actuel n'est souvent pas en mesure de rapporter la preuve de l'existence d'une nouvelle fortune, se trouve déchargé jusqu'à un certain point. Si le créancier ou le débiteur n'est pas d'accord avec l'admission ou le rejet de l'opposition, il peut intenter action, par la voie de la procédure ordinaire, devant le juge du for de la poursuite dans les 20 jours à compter de la notification de la décision sur opposition. La demande est instruite en la forme accélérée (art. 265a du projet).

L'élargissement de la notion de nouvelle fortune, comme la nouvelle procédure en deux phases pour l'admission de l'opposition, visent de façon toute générale à améliorer la situation du créancier qui poursuit sur la base d'un acte de défaut de biens. Le créancier de salaire est ainsi, lui aussi, placé dans une meilleure position. C'est pourquoi l'exclusion de l'exception de non-retour à meilleure fortune

ne s'impose pas pour certaines catégories de créances fondées sur un acte de défaut de biens. Cela d'autant moins que le privilège pour les créances de salaire est encore renforcé à l'article 219, 4e alinéa, Première classe, LP et qu'il existe, depuis 1982, un droit à indemnité en cas d'insolvabilité. La réglementation spéciale préconisée par le postulat n'aiderait d'ailleurs guère les créanciers de salaires étant donné que, dans la plupart des cas, l'employeur en faillite choisit de donner à son entreprise la forme d'une société anonyme. La société anonyme étant dissoute du fait de la faillite, elle ne peut de toute façon plus être actionnée en justice. Les actes de défaut de biens dressés contre de telles sociétés sont ainsi totalement dépourvus de valeur. C'est la raison pour laquelle il paraît plus judicieux d'élargir la protection des créanciers de salaires pendant la procédure de faillite déjà.

### **123.2 Amélioration de la protection des créances des institutions de prévoyance dans la faillite**

Le postulat Morel du 13 décembre 1977 invite le Conseil fédéral à réviser l'article 219, 4e alinéa, LP et à prévoir que les créances des institutions de prévoyance en faveur du personnel (actuellement let. e de la Deuxième classe) figurent non plus dans la deuxième, mais dans la première classe.

Dans sa réponse au postulat Morel, le Conseil fédéral avait alors relevé qu'une protection efficace du travailleur ne pouvait être réalisée, en ce qui concerne les institutions de prévoyance en question, que si des mesures étaient mises en oeuvre pour protéger les investissements des institutions de prévoyance dans une phase bien antérieure, et non pas seulement dans la faillite de l'employeur. De telles mesures devaient être prises dans le cadre de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP; RS 831.40). Cette loi fédérale, entrée en vigueur dans l'intervalle, fixe des principes en matière d'administration de la fortune (cf. art. 71 LPP), qui ont été précisés dans l'ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance

professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (cf. art. 49 ss OPP 2; RS 831.441.1). De plus, la LPP prévoit un fonds de garantie qui doit couvrir les éventuelles pertes des institutions de prévoyance (cf. art. 56 LPP), en prenant en charge les prestations légales des institutions de prévoyance devenues insolvable.

Du fait de la réglementation de la LPP, les travailleurs ne risquent aucune perte en matière de prévoyance professionnelle obligatoire, même en cas d'insolvabilité et, partant, même en cas de faillite de l'institution de prévoyance.

Pour les motifs présentés et, notamment, du fait que la LPP assure une surveillance bien développée sur les institutions de prévoyance et le fonds de garantie, le présent projet supprime en principe le privilège des créances d'institutions de prévoyance dans la LP. Cependant, dans l'intérêt des assurés, le privilège des créances de cotisations des caisses de pension à l'égard des employeurs affiliés a été maintenu dans le domaine de la prévoyance professionnelle non obligatoire (art. 219, 4e al., 1ère classe, let. b).

### **123.3 Insaisissabilité des avances d'aliments**

Le postulat Gloor du 19 juin 1979 invite le Conseil fédéral à compléter l'article 92 LP par un chiffre 13 disposant que les avances d'aliments des cantons en faveur des personnes qui connaissent des difficultés économiques sont insaisissables.

Sous la forme d'une réserve improprement dite en faveur du droit public cantonal, l'article 293, 2e alinéa, CC invite les cantons à faire l'avance des créances d'entretien des enfants dont les parents n'honorent pas leur obligation de paiement. Le but visé est d'épargner à l'enfant, ou à son représentant légal (dans la majorité des cas il s'agit de la mère seule), les frais et démarches d'encaissement des pensions alimentaires, d'assurer une rentrée de paiement régulière et de parer aux risques d'irrecouvrabilité des créances. Déjà avant l'entrée en vigueur du nouveau droit de

#

la filiation, la ville de Zurich avait réalisé l'aide à l'encaissement et l'avance des créances d'entretien; elle a été suivie depuis lors par d'autres communes et de nombreux cantons.

D'une façon générale, cette disposition légale ne prévoit que l'avance des créances alimentaires qui reviennent aux enfants mineurs, mais les cantons sont libres de tenir compte d'autres créances d'entretien. Ainsi le canton de Vaud a, par une loi du 25 mai 1977, englobé également les créances d'entretien qui découlent du divorce, de la séparation ou de la suspension de la vie commune. Le point commun à toutes ces réglementations est que les créances alimentaires ne sont pas automatiquement avancées dans leur totalité, mais seulement dans la mesure nécessaire à couvrir le minimum vital du créancier. Ce principe est parfois précisé par des directives qui limitent le montant des avances mensuelles: les directives du canton de Vaud fixent en outre une limite générale de revenus.

Les dispositions sur l'insaisissabilité et la saisissabilité limitée, contenues pour l'essentiel aux articles 92 et 93 LP, visent à laisser au débiteur tout ce dont lui et sa famille ont besoin pour mener une existence normale. Avec le temps, la loi et la jurisprudence se sont fortement développées en faveur du débiteur; l'image du débiteur poursuivi et déposé par ses créanciers de tous ses moyens devrait appartenir définitivement au passé. Par ailleurs, et notamment en ce qui concerne la saisie des revenus, le minimum vital du débiteur et de sa famille ne doit pas être fixé de façon schématique - le Tribunal fédéral l'a souligné à plusieurs reprises - mais en fonction de la situation propre à chaque cas d'espèce. Le débiteur et sa famille ne doivent en aucun cas subir des privations inévitables. Le but des dispositions sur la saisie est ainsi largement adapté à celui de prestations sociales.

Les créances alimentaires d'un enfant - qui seules sont en règle générale avancées par la commune, ainsi que souligné plus haut - ne peuvent être saisies dans une poursuite dirigée contre le représentant légal de l'enfant. Une saisie ne pourrait entrer en ligne de compte que si l'enfant était lui-même poursuivi comme débiteur, ce qui ne devrait être que très rarement le cas. Même s'il peut arriver que les pensions alimentaires dues à l'enfant dépassent parfois ses besoins, tel ne devrait généralement pas être le cas des avances versées à ce titre. C'est pourquoi la question de la saisissabilité ou de l'insaisissabilité ne joue aucun rôle en l'espèce.

Même les avances versées au représentant légal lui-même ne devraient guère dépasser les besoins élémentaires. Les directives du canton de Vaud prévoient, par exemple, un montant mensuel maximum qui se situe largement en dessous du minimum vital fixé par le droit de la poursuite.

Mais la portée de l'insaisissabilité des avances de pensions alimentaires ne resterait que purement théorique pour un autre motif encore: le revenu insaisissable est également pris en considération lors de la fixation du minimum vital au sens du droit de la poursuite. Les autres revenus ne sont en effet saisissables que dans la mesure où ils dépassent la partie du minimum vital non couverte par le revenu insaisissable. L'insaisissabilité de revenus ne peut donc avoir d'effets pratiques pour le débiteur que dans les cas où ce revenu dépasse à lui seul le minimum vital. Or, c'est précisément dans ce cas que se pose le problème de l'inégalité de traitement des débiteurs dans la procédure de poursuite. Le montant insaisissable laissé au créancier des aliments dont les créances sont exécutées volontairement ou qui s'occupe lui-même de l'encaissement sans l'aide de l'Etat serait plus petit que le montant insaisissable laissé à celui dont les créances sont avancées. Une telle inégalité de traitement trouverait difficilement une justification.

4  
C'est pourquoi on a renoncé à une réglementation spéciale des avances de créances alimentaires.

#### 123.4 Ajournement de la poursuite en cas de chômage

Le postulat Nanchen du 17 décembre 1975 demande au Conseil fédéral de modifier si possible la LP, de manière à ce que la poursuite du débiteur qui ne peut remplir ses obligations financières à temps soit suspendue lorsqu'il est tombé au chômage sans sa faute.

Suite à l'introduction de la loi sur l'assurance-chômage en 1982, la réglementation spéciale de la suspension en cas de chômage aux articles 56 ss LP ne semble plus nécessaire. Les prestations de l'assurance-chômage sont de nature telle qu'en réduisant quelque peu le train de vie, il est parfaitement possible d'assumer les frais d'entretien ordinaire. On peut certainement attendre du chômeur qu'il adapte ses prétentions aux circonstances. La pratique montre que des saisies de salaire sont possibles même lorsqu'une allocation de chômage est perçue; on peut donc admettre que les prestations fournies par l'assurance-chômage sont en partie sensiblement supérieures au minimum vital.

Dans ce contexte, il convient de relever que le projet prolonge de sept à douze mois le délai de sursis à la réalisation de l'article 123, 1er alinéa, LP. Cette prolongation de délai doit contribuer à ce que les débiteurs qui sont tombés sans leur faute dans la gêne financière, mais ont quand même la volonté de payer, puissent, par le biais d'un échelonnement approprié du paiement, éviter la réalisation. La création d'une disposition prévoyant une suspension générale en faveur des chômeurs ne serait pas d'un grand secours pour ces débiteurs. Dans certains cas, elle favoriserait même l'endettement chronique, étant donné que les chômeurs ne pourraient pas être poursuivis. De nouvelles obligations ajoutées aux engagements précédents aggraverait encore la situation financière du débiteur qui, dans l'attente d'une

nouvelle place de travail, accumulerait les dettes dont il serait incapable de s'acquitter dans les délais utiles.

### **123.5 Cession de salaire et saisie de salaire**

Le postulat Ganz du 18 septembre 1973 charge le Conseil fédéral de soumettre des dispositions légales qui, en cas de concurrence entre des cessions de salaire privées et des saisies de salaire fondées sur la LP, assurent la priorité à ces dernières et limitent l'institution de la cession de salaire privée sur le plan quantitatif et dans le temps.

La limitation sur le plan quantitatif et dans le temps de la cession de salaire ne relève pas des préoccupations de la LP. Il s'agit en réalité d'une question de droit civil matériel. A cet égard, il convient de se référer à la révision du code des obligations du 14 décembre 1990, selon laquelle la cession de salaire ne subsiste que pour garantir une obligation d'entretien et de soutien au sens du droit de la famille (FF 1990 III 1707). La modification de l'article 325 CO fait suite à l'initiative parlementaire Egli du 10 décembre 1986 qui préconisait une exclusion générale de la cession de salaire (cf. rapport de la Commission des pétitions et de l'examen des constitutions cantonales du Conseil national; FF 1989 III 1189 et avis du Conseil fédéral; FF 1990 I 108).

## 2            **Commentaire des articles**

### 201          **Dispositions générales**

La révision apporte quelques innovations fondamentales aux dispositions générales, lesquelles précèdent, dans la loi, les prescriptions sur les différents modes de poursuite pour dettes. On songera notamment à :

- la rémunération, désormais fixe, des préposés aux poursuites et aux faillites (art. 3);
- la responsabilité directe de l'Etat pour les actes fautifs des organes de l'exécution forcée (art. 5);
- la nouvelle réglementation du droit de consulter les registres des offices des poursuites et des faillites (art. 8a);
- les principes de la procédure de recours devant l'autorité de surveillance (art. 20a).

#### 201.1       **Organisation**

##### 201.11      **Offices des poursuites et des faillites**

###### Article 2

On ne touche pas au principe qui veut que l'organisation des offices des poursuites et des faillites incombe aux cantons. En revanche, pour des raisons relevant de la systématique et par souci de clarté, les règles qui étaient énoncées jusqu'à présent aux articles 2, 3 et 4 ont été réunies en un seul article. Le seul point nouveau figure au 3e alinéa qui prévoit également la désignation d'un substitut pour remplacer le préposé aux faillites.

###### Article 3

Cette disposition est nouvelle. Elle précise que les préposés aux poursuites et aux faillites ainsi que leurs substituts

reçoivent un traitement fixe. Actuellement, la question de leurs honoraires est réglée de façon très variable d'un canton à l'autre. La plupart des cantons appliquent encore le système dit des émoluments, selon lequel le préposé reçoit, comme rémunération, les montants prévus dans le tarif des émoluments pour chaque acte de son office. Certains participants à la procédure de consultation ont relevé que la suppression de ce système constituerait une ingérence dans la souveraineté cantonale en matière d'organisation. Il a également été souligné que le système des émoluments était fondé sur des données historiques, sociologiques et politiques, ainsi que sur la tradition cantonale. En outre, l'introduction du traitement fixe obligerait les cantons à créer de plus grands arrondissements de poursuite, ce qui, pour nombre d'entre eux, engendrerait des problèmes financiers et d'organisation.

Cela étant, ces objections ne changent rien au fait que le système des émoluments n'est plus adapté à notre époque. Il n'y a pas de raison de soumettre les préposés aux poursuites ou aux faillites à un régime salarial différent de celui dont bénéficient les autres fonctionnaires cantonaux. En outre, la rémunération d'un fonctionnaire selon les actes de son office a quelque chose d'avalissant (tel est aussi l'avis de Fritzsche, vol. I, p. 37). Un fonctionnaire doit remplir les tâches que lui impose sa charge. S'il le fait, il mérite son salaire indépendamment du nombre d'actes officiels auxquels il procède. A la limite, le système des émoluments encourage les abus connus sous l'appellation allemande de "Gebührenschindereien" (chasse aux émoluments). C'est précisément pour prévenir ce genre d'abus et pour garantir une application uniforme du droit de la poursuite pour dettes et de la faillite que l'on admettra une ingérence dans la souveraineté des cantons en matière d'organisation. Il faut que la poursuite pour dettes et la faillite soient exécutées dans toute la Suisse par des fonctionnaires qui perçoivent un traitement fixe. Le système de traitement fixe ne contraint cependant pas les cantons à créer des arrondissements de poursuite et de faillite plus grands. Tel pourrait éventuellement être le

cas si, avec l'introduction du traitement fixe, les cantons étaient simultanément obligés de transformer la fonction de préposé aux poursuites et aux faillites en une charge à plein temps. Or, on a précisément renoncé à cette obligation afin de tenir compte des régions rurales. Les cantons demeurent donc libres de combiner par exemple la charge de préposé aux poursuites et aux faillites avec celle de préposé au registre du commerce ou au registre foncier, ou encore d'autoriser le préposé aux poursuites et aux faillites à exercer d'autres activités en plus de sa fonction.

## **201.12 Entraide**

### Article 4

Cette disposition est nouvelle. Une obligation générale d'entraide dans la procédure de poursuite pour dettes et de faillite, bien qu'appliquée depuis longtemps, ne figurait nulle part dans la loi. C'est pourquoi les milieux consultés se sont en général déclarés satisfaits que ce nouvel article clarifie la situation.

Le 1er alinéa impose expressément aux offices des poursuites et des faillites l'obligation de s'entraider. Il indique en même temps que les administrations spéciales de la faillite, ainsi que les commissaires et liquidateurs d'un autre arrondissement peuvent également requérir l'exécution d'actes officiels.

Le 2e alinéa permet aux offices des poursuites et des faillites, aux administrations spéciales de la faillite, aux commissaires et aux liquidateurs, dans un souci de simplification de la procédure, de procéder à un acte de leur office en dehors de leur arrondissement, au lieu de requérir l'entraide selon le 1er alinéa. Ils doivent cependant demander le consentement de l'office compétent à raison du lieu. Ce dernier est toutefois seul compétent pour certains actes, exhaustivement énumérés dans la deuxième phrase. Il s'agit des actes d'autorité où la contrainte étatique apparaît de la manière la plus directe à la personne concernée.

## 201.13 Responsabilité

### Article 5

La nouvelle réglementation proposée en matière de responsabilité de l'Etat est fondamentale. Telle que prévue par le droit en vigueur, la responsabilité subsidiaire de l'Etat - subsidiaire par rapport à la responsabilité pour faute du fonctionnaire - n'est pas à même d'assurer une protection satisfaisante du lésé. Conformément à l'avant-projet, elle a donc été remplacée par une responsabilité primaire et causale de l'Etat. Deux objectifs sont ainsi atteints: en premier lieu, le lésé est soulagé sur le plan de la preuve à fournir (la preuve de la faute ne lui incombe plus); en second lieu, le lésé s'épargne le deuxième procès éventuellement nécessaire pour obtenir réparation intégrale de son préjudice. Par ailleurs, la nouvelle forme de responsabilité de l'Etat est étendue à tous les organes et autorités auxquels sont confiées des tâches d'exécution forcée. L'Etat doit donc également répondre des faits d'organes atypiques, notamment des faits des administrations spéciales de la faillite et de ceux des commissaires et des liquidateurs. L'idée qui sous-tend la révision du droit de la responsabilité est donc le renforcement de la protection du lésé.

Cette nouvelle réglementation n'a suscité que quelques rares oppositions lors de la procédure de consultation. La responsabilité de l'Etat pour les faits des organes atypiques susmentionnés a notamment été critiquée: on a en effet relevé que l'Etat n'a aucune influence sur le choix de ces organes. Le Conseil fédéral maintient cependant la conception de l'avant-projet. La responsabilité primaire et causale de l'Etat correspond à un modèle de réglementation moderne de la responsabilité, telle qu'elle est déjà pratiquée dans de nombreux cantons. Il est logique que l'Etat réponde également des faits des organes atypiques: là où la collectivité publique délègue des tâches étatiques à des tiers, elle ne peut se libérer ni de l'obligation de surveillance qui lui incombe, ni de la responsabilité qui en résulte. Les intérêts fiscaux

de l'Etat peuvent être assurés par le biais du recours contre les personnes responsables et par la fourniture de sûretés (cf. art. 6).

Le 1er alinéa introduit le principe de la responsabilité primaire et causale de l'Etat dans le droit de la poursuite pour dettes et de la faillite. L'énumération est exhaustive. De ce fait, l'Etat ne répond pas des faits de l'assemblée des créanciers ou des commissions de surveillance, bien que toutes deux accomplissent aussi des actes officiels. En revanche et conformément au droit fédéral, l'Etat devra désormais répondre directement des actes illicites de ses autorités judiciaires et de surveillance en matière d'exécution forcée.

Les auxiliaires sont aussi englobés dans la responsabilité primaire de l'Etat. Admettre le cas contraire pourrait en effet conduire à des difficultés lorsque des personnes ne sont pas soumises au statut des fonctionnaires. Tel est par exemple le cas des experts chargés d'estimer des objets d'art ou de procéder à la réalisation de tels objets. Enfin, l'Etat répond aussi directement des actes de la police.

Le 2e alinéa consacre le caractère exclusif de la responsabilité primaire et causale de l'Etat. Le lésé ne peut procéder que contre l'Etat et non contre la personne responsable. Cette règle correspond à celle de la loi sur la responsabilité (art. 3, 3e al.; RS 170.32).

Contrairement à l'avant-projet, le 3e alinéa proposé ici ne prévoit qu'une seule règle de compétence. Celle-ci a pour but de garantir au lésé un tribunal indépendant même lorsque la responsabilité de l'Etat est invoquée à raison de faits de l'autorité de surveillance supérieure ou de la dernière instance judiciaire du canton. La procédure s'inspire de la loi sur la procédure civile fédérale (RS 273).

## Article 6

Le 1er alinéa règle l'action récursoire de l'Etat de la même manière que l'article 7 de la loi fédérale sur la responsabilité (RS 170.32). L'action récursoire ne peut être exercée que contre les personnes qui ont causé le dommage intentionnellement ou par une négligence grave. On a renoncé à l'action récursoire du canton contre la circonscription électorale, telle qu'elle est prévue dans le droit en vigueur (cf. art. 6, 2e al., LP).

Désormais, le canton répond aussi directement des actes des administrateurs spéciaux, des commissaires et des liquidateurs, nonobstant l'influence restreinte qu'il peut exercer sur leur désignation. En contrepartie, le 2e alinéa permet au canton d'exiger des sûretés de la part de ces personnes. Lors de la procédure de consultation, cette innovation a certes été critiquée par divers milieux. Certains participants ont notamment souligné combien il est difficile de trouver, hors de l'administration, des personnes disposées à assumer des tâches relevant de l'exécution forcée; ce problème ne ferait dès lors qu'empirer si, de surcroît, elles étaient obligées de fournir des sûretés. A cet égard, il convient néanmoins de rappeler que les cantons ont le droit, mais non l'obligation d'exiger des sûretés.

Conformément aux lois modernes régissant la responsabilité de l'Etat, la possibilité d'exiger des sûretés de la part des préposés et employés de l'office des poursuites et des faillites, telle qu'elle figure dans le droit en vigueur, a été supprimée. Ces personnes disposent en effet d'un salaire qui, en cas d'action récursoire, peut au besoin servir de couverture.

## Article 7

Aucune modification matérielle n'a été apportée à la réglementation de la prescription.

Le 2e alinéa, qui correspond à l'article 21 de la loi sur la responsabilité de la Confédération (RS 170.32), est nouveau.

L'introduction de la responsabilité élargie de l'Etat et la modification subséquente de l'action récursoire nécessitent également le règlement de la prescription des créances découlant de l'action récursoire.

Eu égard au nouvel article 7a, le 2e alinéa du droit en vigueur peut être supprimé.

#### Article 7a

Cette disposition est nouvelle. L'avant-projet de la commission d'experts prévoyait à l'article 5, 3e alinéa, que la loi fédérale sur la responsabilité (RS 170.32) était applicable dans la mesure où la LP ne contenait pas de règles particulières sur la responsabilité. Cette solution a été critiquée lors de la procédure de consultation. On a notamment demandé que ce soient non pas les dispositions du droit fédéral, mais bien les règles du droit cantonal relatives à la responsabilité qui soient applicables à titre subsidiaire. Cette préoccupation a été prise en considération dans la nouvelle formulation proposée: celle-ci se contente de renvoyer au droit matériel, sans se prononcer sur la procédure. Cette dernière demeure par conséquent soumise au droit cantonal. En matière de droit des poursuites pour dettes et de la faillite, seul le droit matériel de la responsabilité est régi par des règles de droit fédéral. Lorsque la LP ne donne pas de solution de droit matériel, il convient, en vertu de la nouvelle norme de renvoi, de se référer au code des obligations (RS 220). En ce qui concerne la procédure, la LP n'impose que la règle déjà commentée à propos de l'article 5, 3e alinéa, du présent projet.

#### **201.14 Procès-verbaux et registres**

L'introduction du droit de consultation représente une innovation essentielle, dont voici tout d'abord une vue d'ensemble.

A l'heure actuelle, les avis divergent considérablement à propos des conditions et de l'étendue du droit de consulta-

tion. Alors que certains réclament un accès illimité aux registres des poursuites, d'autres exigent de la discrétion au nom de la protection des données et du droit de la personnalité. La proposition du Conseil fédéral s'efforce de concilier ces deux points de vue: d'une part, elle assouplit les conditions du droit de consultation (art. 8a, 1er al.) et, d'autre part, elle voue à la protection des données toute l'attention requise (art. 8a, 2e et 3e al.).

En ce qui concerne l'assouplissement des conditions du droit de consultation, le Conseil fédéral a suivi l'avant-projet des experts qui, pour leur part, ont codifié la jurisprudence élaborée dans ce domaine par le Tribunal fédéral. Les 2e et 3e alinéas de l'article 8a sont en revanche nouveaux. Ils tiennent compte des exigences liées à la protection des données et restreignent l'étendue du droit de consultation, tout en imposant une limite temporelle à ce dernier. Dans leur avant-projet, les experts s'étaient déjà préoccupés de manière ponctuelle des aspects de la protection des données (art. 149a, 3e al.; art. 265, 2e al., de l'avant-projet LP). La proposition du Conseil fédéral a dès lors pu s'inspirer de la solution préconisée par les experts. Elle va cependant plus loin, dans la mesure où elle formule des règles générales à l'égard des restrictions du droit de consultation. Ces règles se fondent essentiellement sur les considérations suivantes:

La réglementation du droit de consultation doit se conformer au but des registres des poursuites. La tenue des registres doit, comme jusqu'ici, attester l'activité des offices (art. 8, 1er al.). Du fait qu'elle va de soi, cette fonction est peu spectaculaire. Cependant, la principale raison d'être de ces registres est aujourd'hui d'une nature complètement différente: le contenu des registres offre une espèce de radiographie de la solvabilité, de la situation et de la moralité financières des personnes qui y sont enregistrées. Les registres constituent en quelque sorte une garantie patrimoniale (ou garantie de crédit) à l'égard des futurs créanciers ou partenaires commerciaux. La LP confirme la reconnaissance de

+  
cette fonction des registres, dans la mesure où elle confère un droit de consultation aux personnes intéressées.

La fiabilité de la pratique en matière de renseignements sert également l'intérêt de l'ensemble de l'économie publique, dans la mesure où elle permet d'éviter les opérations déficitaires. A cet égard, l'on ne saurait toutefois ignorer que cet argument confère à la LP des fonctions dont le caractère de politique économique, voire de police économique, lui est en fait étranger: il s'agit de protéger, en tant que bien de police, le patrimoine du futur cocontractant par le biais des renseignements fournis par les offices au sujet des registres, en tant qu'instruments du droit de police. Il n'est pas interdit à la LP de concrétiser également des aspects relevant du droit de police, pour autant qu'elle s'inspire alors des principes reconnus du droit de police.

La communication de renseignements relatifs à la situation financière ou aux habitudes de paiement de la personne visée touche cette dernière dans sa réputation économique qui, elle-même, fait partie intégrante de la personnalité protégée par le droit. Son crédit en pâtit, ce qui peut lui causer de graves préjudices dans les relations juridiques quotidiennes, surtout en cas de conjoncture étroite du marché (p. ex. marché du logement).

La communication de renseignements qu'exige la protection du patrimoine doit de ce fait être en principe limitée aux seules inscriptions qui attestent de façon certaine et pertinente une situation périlleuse. Il faut que les faits indiquent la présence d'un danger *essentiel* pour le patrimoine d'un futur partenaire commercial, puisque la communication des renseignements est susceptible de causer des préjudices *considérables* à la personne visée. Le danger est considéré comme essentiel notamment lorsque des actes de défaut de biens ont été délivrés contre le débiteur et donc aussi en cas d'insoumission marquée du débiteur (p. ex. lorsque le débiteur laisse se dérouler l'ensemble de la procédure

d'exécution forcée avant que le créancier n'obtienne entièrement satisfaction).

Néanmoins, le principe de la communication des seuls renseignements relatifs à des situations périlleuses n'est pas applicable aux *poursuites en cours*. L'étendue de cette exception se justifie du fait qu'il n'est pas encore établi que le débiteur (p. ex. insolvable) présente effectivement un "danger". La "légitimité" même de la poursuite n'est pas prouvée: elle peut souffrir de vices formels, être nulle ou tout au moins dénuée de "cause" matérielle. Selon les circonstances, il se peut ainsi qu'une atteinte soit portée à tort au crédit de la personne visée. En dépit de ces considérations, le projet de révision maintient la communication de renseignements relatifs à des poursuites en cours, car, dans un Etat de droit, les procédures pendantes revêtent en principe un caractère public et sont dès lors accessibles aux tiers qui peuvent se prévaloir d'un intérêt suffisant.

Actuellement, dans leur pratique en matière de renseignements, les offices de poursuites s'efforcent en principe d'atténuer l'atteinte à la réputation de la personne visée en communiquant également ce qu'il est advenu de la poursuite inscrite. Toutefois, cette méthode ne permet pas toujours d'éviter des préjudices à la personne concernée. Cette situation peut s'avérer choquante: on songera notamment à la personne poursuivie qui a pu se soustraire à la procédure d'exécution forcée par le biais d'un moyen de droit (action ou plainte), ou encore à une poursuite frappée de nullité. Dans de tels cas, l'instance compétente s'est prononcée impérativement sur le bien-fondé formel ou matériel d'une poursuite. Le juge a constaté le défaut d'un titre valable au sens du droit matériel, l'autorité de surveillance a détecté un vice de procédure déterminant ou l'office des poursuites a constaté un abus de droit. La poursuite engagée abusivement peut même constituer un délit. Mais la personne inscrite au registre ne saurait subir d'autres préjudices alors qu'il est établi qu'une poursuite a été engagée à tort. C'est pourquoi, le Conseil fédéral propose de garantir aux personnes poursui-

vies que les offices ne puissent plus porter à la connaissance de tiers les inscriptions relatives à des poursuites frappées de nullité, ainsi qu'à des poursuites annulées sur plainte ou par un jugement (cf. les explications détaillées concernant l'art. 8a, 2e al.).

Le débiteur peut éviter une poursuite non seulement par le biais d'un moyen de droit, mais aussi par le paiement (intégral) de son dû. Lorsque le débiteur effectue le versement en faveur du créancier auprès de l'office des poursuites (art. 12), celui-ci met fin à la procédure d'exécution forcée. Si le débiteur verse son dû au créancier directement, ce dernier ne poursuivra pas la procédure, ce qui finalement entraîne la péremption de son droit dans la procédure (cf. p. ex. l'art. 88). Le débiteur qui ne paie qu'après sa mise en poursuite s'avère malgré tout solvable. Sous l'angle de la protection du patrimoine, il ne serait donc pas impératif d'autoriser la consultation d'une inscription relative à une poursuite éteinte par paiement. Néanmoins, le Conseil fédéral estime que le créancier a également droit à une protection dans un tel cas, dans la mesure où son patrimoine a été exposé à un danger, tout au moins latent: le fait que le paiement n'intervienne que par le biais d'une poursuite peut être une première manifestation tangible de problèmes au niveau de la solvabilité. En outre, le caractère tardif de la prestation peut inspirer des doutes quant à la moralité financière du débiteur.

Il convient aussi de fixer un délai de consultation pour l'ensemble des inscriptions susceptibles d'être consultées. A cet égard, le Conseil fédéral propose une limite de cinq ans (art. 8a, 3e al.).

Au demeurant, il est évident que, pour des motifs découlant du droit de la protection des données, le débiteur peut en tout temps consulter les registres relatifs aux poursuites intentées contre lui.

## Article 8

Les modifications apportées au 1er alinéa sont essentiellement de nature rédactionnelle. Compte tenu des exigences en matière de protection des données, il convient désormais de mentionner dans la loi elle-même l'activité d'enregistrement exercée par l'office.

Le 2e alinéa reprend la règle du 3e alinéa en vigueur et en formule les aspects techniques de manière plus précise.

Le 3e alinéa est nouveau. Il énonce une règle qui, en fait, va de soi, à savoir que toute inscription formellement ou matériellement inexacte doit être rectifiée. Mais la rectification peut aussi se rapporter à une personne qui a été poursuivie par erreur (p. ex. à la suite d'une confusion).

## Article 8a

Le 1er alinéa adapte le texte de l'article 8, 2e alinéa, en vigueur à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 110 III 49, 105 III 38, 102 III 61, 99 III 41, 95 III 1). Il suffit qu'un intérêt à la consultation soit rendu vraisemblable. Eu égard aux restrictions temporelles et matérielles que le projet de modification impose au droit de consultation, il se justifie d'assouplir les conditions relatives à l'évidence de l'intérêt. On rappellera à cet égard que le droit de consultation englobe également les pièces justificatives (ATF 110 III 51 et les références).

Le 2e alinéa limite matériellement le droit de consultation. Les inscriptions concernées ne sont pas d'emblée susceptibles d'être consultées par des tiers. Comme souligné précédemment, l'office des poursuites ne doit en principe porter à la connaissance de la personne intéressée que les inscriptions qui dénotent la présence d'un risque sérieux pour son patrimoine. Cette règle ne s'applique pas aux poursuites en cours: compte tenu de la publicité de la procédure d'exécution forcée, les inscriptions concernées doivent demeurer accessibles aux intéressés.

4  
Les tiers ne sauraient en particulier exiger la consultation des inscriptions suivantes:

- inscriptions relatives à des poursuites annulées suite à l'admission d'une action en libération de dette;
- inscriptions relatives à des poursuites annulées suite à l'admission d'une requête d'annulation de la poursuite (art. 85, 85a). En revanche, des renseignements continueront d'être communiqués au sujet d'une poursuite simplement suspendue;
- inscriptions relatives à des poursuites annulées à la suite d'un refus de mainlevée ou de l'échec d'une action en reconnaissance de dette, d'une action de change ou d'une action en validation de séquestre;
- inscriptions relatives à des poursuites frappées de nullité;
- inscriptions relatives à des poursuites entachées de vices et annulées suite à une plainte;
- inscriptions relatives à des poursuites qui se sont, après coup, révélées "injustifiées" (débiteur obtenant gain de cause dans une action en répétition de l'indu).

Le tiers n'a pas non plus le droit de consulter des inscriptions relatives à des poursuites annulées en raison de l'ouverture d'une faillite. Dans de tels cas, la publicité des registres est limitée aux opérations régies par le droit de la faillite.

En fin de compte, l'exclusion de la consultation équivaut à une radiation, même si l'inscription n'est pas véritablement radiée (au moyen d'un trait rouge et/ou de l'apposition du mot "radié"). De cette manière, les offices peuvent s'épargner un supplément de travail. Néanmoins, les offices doivent procéder à une radiation en bonne et due forme lors-

que la créance constatée dans un acte de défaut de biens a été remboursée (art. 149a, 3e al.; art. 265, 2e al.).

Le tiers qui rend son intérêt vraisemblable a, comme jusqu'ici la possibilité de consulter les inscriptions relatives à:

- des poursuites en cours;
- des poursuites périmées (cf. principalement l'art. 88);
- des poursuites auxquelles le débiteur s'est soustrait par le biais d'un paiement (art. 12);
- des poursuites annulées à la demande du créancier;
- des actes de défaut de biens (après saisie ou après faillite);
- des poursuites qui ont nécessité le déroulement intégral de la procédure d'exécution, même si le créancier a finalement obtenu entièrement satisfaction;
- des poursuites en réalisation de gage, dont la procédure d'exécution s'est achevée par l'établissement d'un certificat d'insuffisance de gage;
- des poursuites qui, conformément au projet de révision, renaissent après la suspension d'une faillite faute d'actif (art. 230, 4e al.), contrairement à la révocation de la faillite.

Le 3e alinéa fixe une limite temporelle absolue au droit de consulter les registres et les procès-verbaux. Il convient cependant de relever que le délai de cinq ans ne s'applique qu'à des tiers et non aux parties à la procédure d'exécution forcée. Au delà de ce délai, des renseignements sont également communiqués à des autorités, dans la mesure où l'exécution de leurs tâches l'exige. Dans ce cas, le droit de

consultation n'est limité dans le temps que par les délais de conservation des documents (cf. l'ordonnance du Tribunal fédéral du 14 mars 1938 sur la conservation des pièces relatives aux poursuites et aux faillites; RS 281.33).

## **201.15 Devoirs des préposés aux poursuites et aux faillites**

### Article 10

Par rapport à la loi en vigueur, le champ d'application du 1er alinéa a été élargi afin de tenir compte de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (cf. ATF 54 III 277). La loi impose désormais une obligation de récusation, non seulement aux préposés et employés de l'office des poursuites et des faillites, mais également aux membres des autorités de surveillance.

Cet alinéa a, en outre, été complété par un chiffre 4 qui permet d'englober d'autres cas de conflits d'intérêts. Cette disposition correspond aux réglementations prévues par d'autres lois fédérales de procédure, notamment par l'article 10 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; RS 172.021). Il s'agit là d'une harmonisation du droit fédéral.

Selon l'article 34, les offices des poursuites et des faillites doivent notifier toutes leurs communications par lettre recommandée, à moins que la loi n'en dispose autrement. Pour des raisons d'ordre pratique, le 2e alinéa renonce à l'exigence de l'envoi par pli recommandé. L'obligation de transmettre la réquisition au substitut et d'en aviser le créancier est désormais étendue expressément au préposé à l'office des faillites. Le texte allemand est ainsi adapté à la version française et à la version italienne de la loi qui, elles, restent inchangées (cf. à ce sujet ATF 99 III 46).

### Article 11

Les modifications sont de nature rédactionnelle et ne concernent que le texte allemand.

## 201.16 Autorités de surveillance et procédure de recours

### Article 13, 1er alinéa

Les modifications sont de nature rédactionnelle et ne concernent que le texte français.

### Article 14, 2e alinéa, chiffres 1 et 2

Les modifications du chiffre 1 sont de nature purement rédactionnelle et ne concernent que le texte français.

Pour tenir compte de la dépréciation de la monnaie, le montant maximum de l'amende a, au chiffre 2, été porté de 200 à 1000 francs.

### Article 17, 1er et 4e alinéas

Les modifications du 1er alinéa sont essentiellement de nature rédactionnelle et ne concernent que les textes allemand et italien.

Le 4e alinéa est nouveau. Cette règle reprend, quant au fond, la disposition de l'article 58 PA (RS 172.021) et confirme la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 103 III 33, cons. 1, ATF 97 III 3 et les références citées). Il modifie la réglementation relative à l'effet dévolutif en matière de plainte afin de garantir l'économie de la procédure.

### Article 18

Les modifications sont purement rédactionnelles. La disposition précise désormais que la plainte contre une décision de l'autorité cantonale inférieure de surveillance doit toujours être formée devant l'autorité cantonale supérieure de surveillance.

### Article 19

Le 1er alinéa souligne clairement que seules les décisions de l'autorité cantonale supérieure de surveillance peuvent être

déférées au Tribunal fédéral. Les voies de recours cantonales doivent donc être épuisées. Il va de soi que, dans les cantons qui ne connaissent qu'une seule autorité de surveillance, les décisions de celle-ci qui sont contraires au droit peuvent être directement déférées au Tribunal fédéral. On spécifie par ailleurs les moyens juridiques qui peuvent être invoqués devant le Tribunal fédéral et, par la même occasion, on précise que les violations de traités internationaux ainsi que les abus ou les excès de pouvoir d'appréciation constituent également des violations du droit fédéral (ATF 110 III 18, cons. 2; 110 III 31, cons. 2; 101 III 54 cons. 1 et les références citées). Il convient d'observer que les motifs susceptibles de fonder une plainte devant le Tribunal fédéral se limitent à ceux qui concernent une violation du droit fédéral.

Le 2e alinéa précise qu'il est en tout temps possible de porter plainte auprès du Tribunal fédéral, contre l'autorité cantonale supérieure ou unique, en cas de déni de justice ou lorsque l'autorité cantonale tarde excessivement à rendre un jugement.

#### Article 20a

L'avant-projet prévoyait d'attribuer au Tribunal fédéral la compétence d'édicter des prescriptions régissant la procédure de plainte devant l'autorité cantonale de surveillance. Cette proposition a fait l'objet d'oppositions lors de la procédure de consultation; la majorité des milieux consultés a émis des réserves touchant au fédéralisme et à la constitutionnalité d'une telle règle. Le projet prévoit donc de maintenir la règle en vigueur selon laquelle les cantons sont compétents pour régler la procédure de plainte; des prescriptions minimales sont toutefois prévues, auxquelles la procédure cantonale de plainte devra satisfaire et dont on pourra faire valoir la violation devant le Tribunal fédéral par voie de plainte.

Le chiffre 1 du 1er alinéa énonce le principe selon lequel la procédure est régie par la maxime inquisitoire; pour le

reste, il correspond, quant au fond, aux articles 12 et 13 PA.

Le chiffre 2 dispose que l'autorité apprécie librement les preuves et qu'elle ne peut aller au delà des conclusions des parties, sous réserve de la disposition sur les décisions nulles (art. 22).

Le chiffre 3 prescrit, conformément à ce que le Tribunal fédéral avait préconisé à plusieurs reprises (ATF 103 III 82, cons. 1, 101 III 97), que les voies de droit doivent être indiquées et que la décision sur plainte doit être motivée et notifiée aux intéressés.

Lors de la procédure de consultation, il a été demandé que l'indication des voies de droit soit obligatoire déjà en matière de décision des offices de poursuites et de faillite. Etant donné que cette préoccupation a déjà été prise en considération, dans la mesure où la mention du droit de plainte figure dans le texte préimprimé des principales formules de poursuite, il paraît superflu d'édicter une prescription à cet égard dans la LP. Il convient, enfin, de renvoyer au nouvel article 32, 2e alinéa, qui s'applique également aux offices des poursuites et des faillites. L'office en question devra, par exemple, transmettre à titre de plainte à l'autorité de surveillance compétente la déclaration écrite du débiteur dans laquelle ce dernier affirme ne pas être d'accord avec "l'enlèvement" de telle ou telle chose.

Le chiffre 4 concerne les frais de procédure: on y trouve le principe de la gratuité de la procédure, qui figure, dans le droit en vigueur, à l'article 67, 2e alinéa, du tarif des frais (RS 281.35). Cette ordonnance prévoyait dans l'ancien 3e alinéa de la disposition en question qu'une partie ou son représentant qui, de mauvaise foi, usait de procédés téméraires ou enfreignait les convenances pouvait être condamné au paiement des frais et, le cas échéant, à une amende. Cet alinéa a été abrogé lors de la révision du 29 juin 1983 (RO 1983 784), eu égard aux réserves du Tribunal fédéral relati-

ves à la constitutionnalité d'une disposition de ce type ne figurant qu'au niveau réglementaire. Le principe de la gratuité et son exception, incontestés quant au fond, doivent être inscrits dans la loi.

Comme on a renoncé à régler par voie d'ordonnance du Tribunal fédéral la procédure devant les autorités cantonales de surveillance, il paraît opportun de mentionner expressément dans le 2e alinéa le principe en vigueur selon lequel, à défaut de règles fédérales, les cantons sont compétents pour régler la procédure.

Le 3e alinéa précise que les dispositions de la loi d'organisation judiciaire (OJ; RS 173.110) s'appliquent à la procédure devant le Tribunal fédéral.

#### Article 22

L'article 22 remplace l'article 23 de la loi en vigueur, qui est abrogé.

La disposition sur la nullité des décisions est nouvelle. La 1ère phrase du 1er alinéa reprend, à titre de définition légale, la description, développée par la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 109 III 105, cons. 2, 105 III 70 cons. 2 et les références citées, ATF 103 III 74, cons. 3), de la décision nulle.

La deuxième phrase du 1er alinéa décrit une conséquence procédurale de la nullité de la décision: l'autorité de surveillance peut constater la nullité indépendamment de toute procédure de plainte. En règle générale, lorsqu'il s'agira de décisions d'organes d'exécution forcée, l'autorité de surveillance se contentera de constater la nullité de la décision en ordonnant à l'autorité compétente d'émettre une décision non entachée de vice.

Selon la première phrase du 2e alinéa, l'office qui a rendu une décision nulle est aussi en droit de revenir sur celle-ci et de la remplacer. Ce n'est que dans l'hypothèse où

l'autorité de surveillance s'est saisie de l'affaire que la compétence de l'office est limitée dans le temps conformément à ce que prévoit la deuxième phrase du 2e alinéa.

## **201.17 Dispositions cantonales d'exécution**

### Article 23

Cet article reprend tel quel l'article 22 en vigueur. L'actuel article 23 peut être abrogé étant donné que le projet prévoit, de manière impérative, que seules des autorités judiciaires sont habilitées à autoriser le séquestre (art. 272) et à statuer en matière de concordat (art. 293). Le chiffre 2 du 1er alinéa a déjà été abrogé lors de la révision du droit de bail (FF 1989 III 1614).

### Article 24

Cette disposition a été adaptée au texte allemand, plus précis, et n'a subi que des modifications d'ordre rédactionnel.

### Article 25, phrase introductive et chiffre 2

La procédure accélérée et la procédure sommaire sont réglées de manières très diverses selon les cantons. Une réglementation fédérale uniforme n'apparaît cependant pas nécessaire à la réalisation du droit matériel. Il n'y a donc pas de raison de supprimer la compétence des cantons en cette matière.

Le chiffre 2 précise le champ d'application de la procédure sommaire en énumérant les décisions pour lesquelles elle doit être prévue. La lettre d l'étend désormais à la décision relative au retour à meilleure fortune régie par l'article 265a, nouveau lui aussi (cf. à ce sujet les commentaires de l'art. 265a).

### Article 26

Le projet incorpore, avec quelques précisions rédactionnelles, les dispositions de la loi fédérale du 29 avril 1920 sur

les conséquences de droit public de la saisie infructueuse et de la faillite (RS 284.1). Cette loi peut donc être abrogée (cf. ch. 7 de l'annexe du projet).

Le 1er alinéa complète les dispositions précitées en interdisant la publication des actes de défaut de biens qui, selon la jurisprudence (cf. ATF 107 Ia 52), viole le droit constitutionnel garantissant la liberté personnelle.

Comme l'article 149a instaure une prescription des créances constatées par un acte de défaut de biens, il sied aussi de mettre un terme auxdits effets de droit public dès que cette prescription est acquise. C'est ce que précise le 2e alinéa.

Quant au 3e alinéa, il part de l'idée qu'en cas de poursuite entre époux, les intérêts supérieurs du mariage s'opposent à ce que des effets de droit public soient attachés à l'insolvabilité d'un conjoint. Il correspond à l'article 2a introduit dans la loi susmentionnée par le nouveau droit du mariage qui est entré en vigueur le 1er janvier 1988 (RO 1986 122); le projet précise cependant qu'on ne saurait exclure tout effet de droit public lorsque, outre le conjoint, un ou plusieurs autres créanciers subissent des pertes.

#### Article 27

Cet article, qui énonce certaines règles en matière de représentation professionnelle, a été restructuré et complété.

Le texte allemand du 1er alinéa actuel ne mentionne que la représentation des créanciers; il est donc indiqué d'y préciser, conformément du reste à la pratique, que le 1er alinéa s'applique à la représentation professionnelle de tous les intéressés à la procédure d'exécution forcée. Cet alinéa subit par ailleurs quelques modifications d'ordre rédactionnel.

L'intensification des rapports économiques débordant le cadre cantonal fait apparaître la nécessité de permettre aux représentants professionnels d'exercer leur activité au delà du

territoire cantonal, comme c'est aussi le cas pour les avocats. S'il est douteux que l'activité d'agent d'affaires puisse être tenue pour une profession libérale au sens des articles 5 des dispositions transitoires et 33 de la Constitution fédérale (cst.; RS 101) (cf. JdT 1980 II 155, ATF non publié du 27 septembre 1982 dans la cause K., ATF 93 I 519), il n'en est pas moins opportun d'édicter une réglementation correspondant à l'article 5 des dispositions transitoires cst., de manière à garantir le libre passage des représentants professionnels. Tel est le but du 2e alinéa: les cantons réglementant la profession d'agent d'affaires devront accorder le libre passage au représentant professionnel ayant été autorisé à exercer cette activité dans un autre canton, pour autant que ses aptitudes professionnelles et personnelles y aient été vérifiées de manière adéquate. Dans les autres cas, les cantons pourront soumettre le candidat à un examen approprié. L'autorisation de pratiquer ne devra toutefois pas être subordonnée à des conditions incompatibles avec les libertés constitutionnelles; le Tribunal fédéral a par exemple jugé que l'exigence d'un domicile dans le canton n'était pas compatible avec l'article 31 cst. (cf. ATF 106 Ia 126).

Le 3e alinéa reprend la substance du 2e alinéa actuel. Il ne serait pas équitable de mettre à la charge du débiteur tout ou partie des frais engendrés par la représentation du créancier dans la poursuite. Le plus souvent, en effet, l'assistance d'un représentant professionnel n'est pas indispensable; d'une part, les démarches requises par la procédure d'exécution forcée sont extrêmement simples; d'autre part, les formules officielles donnent au créancier des indications précises sur la manière de procéder et les offices sont finalement tenus d'apporter leur aide aux parties. Au demeurant, l'indemnisation en faveur du seul représentant professionnel créerait une certaine inégalité au détriment du créancier agissant seul ou assisté d'un représentant non professionnel. Dans la procédure de recours à l'autorité de surveillance (art. 17 ss), les articles 67 et 68 du Tarif des frais

✚ s'inspirent de considérations sociales équivalentes et prévoient la gratuité sans possibilité d'octroyer des dépens.

Ajoutons que la détermination du montant des dépens provoquerait à son tour des difficultés: l'octroi d'une somme forfaitaire, proportionnelle à la valeur litigieuse, mais sans égard à l'importance ou à la valeur du travail fourni, apparaîtrait arbitraire. La fixation des dépens de cas en cas ne saurait être exigée du préposé et un appel au juge uniquement à cette fin alourdirait encore la procédure.

Pour ce qui est de la représentation des parties dans les procès incidents (p. ex. mainlevées d'opposition, autorisation d'opposition tardive), l'article 68 du tarif des frais s'applique aux dépens des parties. Il est ainsi admissible de prononcer des dépens qui viennent s'ajouter à la créance poursuivie, conformément à ce que prévoit l'article 68, 2e alinéa, LP. En revanche, il appartient au droit de procédure cantonal de déterminer qui est autorisé à représenter les parties. Le législateur fédéral ne voit aucune raison d'intervenir dans la compétence des cantons et de prescrire, par exemple, que les parties puissent être représentées, dans des procédures sommaires, par des personnes qui ne seraient pas titulaires du brevet d'avocat. Pour ce qui est des dépens, on doit donc en rester à la réglementation en vigueur.

#### Article 28, 1er alinéa

Cette disposition reprend en substance le droit en vigueur, mais on renonce à la communication au Tribunal fédéral des noms de tous les préposés aux poursuites et aux faillites, du fait que cette exigence ne revêt plus aujourd'hui d'intérêt pratique.

#### Article 29

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'autorisation du Conseil fédéral prévue à l'article 29 LP n'est pas une condition de validité de la disposition cantonale, mais n'a qu'une valeur déclarative. Il n'en va autrement que lorsque la loi

elle-même fait de cette approbation une condition de validité de la disposition cantonale (ATF 81 1 133).

Conformément au nouvel article 7a de la loi sur l'organisation de l'administration (FF 1989 III 1616), le projet prévoit désormais expressément que l'approbation constitue une condition de validité. Il est en effet dans l'intérêt de la sécurité du droit et du justiciable que, dans un domaine où la Confédération a édicté une législation en principe exhaustive, des prescriptions cantonales ne puissent entrer en vigueur avant que leur conformité avec le droit fédéral n'ait été examinée.

## **201.18 Procédures spéciales d'exécution**

### Article 30

Cette disposition correspond à l'article 30 en vigueur. Pour des raisons de technique législative, on a cependant renoncé à y mentionner des dispositions d'autres lois fédérales. On évite ainsi d'avoir à réviser la LP lorsque l'on introduit dans le droit fédéral de nouvelles dispositions sur des procédures spéciales d'exécution forcée.

## **201.19 Traités internationaux et droit international privé**

### Article 30a

Le 1er alinéa est nouveau. L'importance pratique des relations entre la Suisse et l'étranger rend utile la réglementation expresse du rapport entre le droit fédéral et le droit international public. En matière d'exécution forcée il convient de respecter non seulement les normes du droit interne, mais aussi les dispositions des traités internationaux auxquels la Suisse est partie ainsi que les principes non écrits du droit des gens, comme, par exemple, celui de l'immunité des Etats étrangers (cf., en particulier, le message du 27 mai 1981 concernant la convention européenne sur l'immunité des Etats et le protocole additionnel à ladite convention (FF

\*  
1981 II 939; ATF 110 II 259; 108 III 10). Le droit international public prime donc le droit interne. Cette réserve générale permet de renoncer à la règle spéciale du droit en vigueur (art. 271, 3e al.) concernant le séquestre (cf. à ce propos les explications relatives à l'art. 271).

Le 2e alinéa est également nouveau. Il régit le rapport entre la LP et le droit international privé fédéral qui, comme on le sait, fait l'objet de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP; RS 291) (cf. à ce sujet, le message du 10 novembre 1982; FF 1983 I 255). La LDIP est importante à plusieurs titres pour le droit d'exécution. Elle contient notamment une section entièrement consacrée à la reconnaissance et à l'exécution des décisions étrangères (section 5, art. 25 ss) et un chapitre complet sur la faillite et le concordat (chapitre 11, art. 166 ss). Dans les affaires internationales, il faudra toujours appliquer la LDIP lorsqu'il n'y a pas de traité entre la Suisse et l'Etat concerné ou que le traité existant ne règle pas une question précise. Pour déterminer la norme applicable il faut donc procéder "par cascade": traité international, LDIP, LP. Si la LDIP s'applique, il faudra, par exemple, tenir compte de l'article 166, 2e alinéa, LDIP dans la procédure au sens de l'article 50 LP.

## **201.2 Règles diverses**

### **201.21 Délais**

#### Article 31, 3e alinéa

Il est constant que, depuis l'entrée en vigueur de la loi fédérale du 21 juin 1963 sur la supputation des délais comprenant un samedi (RS 173.110.3), le samedi est assimilé à un jour férié officiel. Pour des raisons de clarté, cette règle est désormais expressément déclarée applicable à l'écoulement des délais dans la procédure de poursuite pour dettes et de faillite.

## Article 32

Pour ce qui est de l'observation des délais, l'article 32 complété se fonde largement sur la réglementation de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; RS 172.021), qui a donné satisfaction à cet égard.

Il convient de noter préalablement que seules sont visées par le 1er alinéa les communications que la LP prévoit elle-même directement. Les recours de droit cantonal, en particulier, ne relèvent pas de son champ d'application.

Par ailleurs, on ne mentionne expressément, comme organes habilités à recevoir des communications, que les bureaux de poste suisses et les représentations diplomatiques ou consulaires suisses. Reconnaître également des organes étrangers et des autorités postales étrangères entraînerait une certaine insécurité, car il ne serait pas toujours possible de vérifier depuis la Suisse si les communications ont effectivement été remises à temps.

Dans les lois de procédure récentes, on trouve généralement des dispositions concernant l'observation des délais lorsque la communication est adressée à une autorité incompétente (p. ex. art. 107 OJ pour le recours de droit administratif devant le Tribunal fédéral ou art. 21, 2e al., PA). En matière de LP, le Tribunal fédéral considère, par exemple, qu'un délai est réputé observé lorsque le recours a été remis en temps voulu à l'office des poursuites au lieu de l'être à l'autorité de surveillance compétente (ATF 100 III 8). Ces principes de procédure reconnus sont désormais expressément inscrits dans le 2e alinéa. Par conséquent le délai est observé même lorsqu'une autorité incompétente a été saisie en temps voulu.

Le nouveau 3e alinéa prévoit, quant à lui, une disposition spéciale pour les actions. En ce qui concerne ces dernières, il est en effet prévu de concéder au demandeur un délai supplémentaire - à l'image de celui, familier, de l'article 139 CO - en fonction du délai initial prévu pour l'action. Dans

\*  
la mesure où le projet n'exige pas la transmission d'office des actions introduites auprès d'autorités incompétentes et laisse la question de l'observation des délais entièrement en mains des parties, il évite une immission dans la souveraineté cantonale en matière de procédure.

Le 4e alinéa contient une règle de droit de procédure qui va de soi. Elle n'est néanmoins pas inutile dans la mesure où la LP est aussi fréquemment consultée par des non-juristes.

#### Article 33, 2e à 4e alinéas

Cette disposition concerne essentiellement la prolongation et la restitution de délais. Elle s'applique à des délais légaux, mais aussi à des délais fixés par une autorité exécutive ou judiciaire. La LP connaît néanmoins une diversité extraordinaire de délais légaux; or, la nouvelle réglementation n'a pas pour but de les déclarer tous variables. Ne pourront être prolongés ou restitués que les délais des communications (tels les délais de contestation, les délais pour agir ou pour porter plainte), mais non les délais de prescription ou de péremption du droit matériel, les délais de qualification du droit des poursuites, les délais des voies de droit cantonales ou de l'OJ, ni même les délais généraux du droit des poursuites (art. 88, 116, 154, 166 et 188 LP). En ce qui concerne ces derniers, les règles spéciales sur la suspension permettent d'assurer une protection suffisante.

Le 2e alinéa reprend, en la généralisant, la réglementation de l'actuel article 66, 5e alinéa. Conformément à la jurisprudence, cette réglementation s'applique également aux délais qui doivent être observés par les créanciers ou les tiers (cf. ATF 45 III 118). De plus, la pratique a montré que ce ne sont pas seulement les préposés aux poursuites et aux faillites qui peuvent être amenés à prolonger un délai, mais également les autorités de surveillance et les tribunaux (cf. ATF 106 III 1). C'est pourquoi cette règle doit être placée dans les dispositions générales. Elle s'applique, par ailleurs, aux procédures au sens de l'article 16 de la Conven-

tion européenne du 16 mai 1972 sur l'immunité des Etats (RS 0.273.1), engagées entre Etats contractants. Cette disposition reste potestative; le préposé peut, en usant de son pouvoir d'appréciation, prolonger un délai lorsqu'une personne impliquée dans la procédure habite à l'étranger; il a cependant aussi la possibilité de renoncer à une prolongation lorsque c'est justifié, par exemple en cas de notification dans un pays voisin. A cet égard, on considère toujours qu'une mesure juridique est intervenue en temps voulu lorsqu'elle a été prise dans un délai qui, en principe, aurait dû être imparti à la personne concernée (ATF 106 III 1).

La disposition de l'actuel 2e alinéa est maintenue et devient le 3e alinéa. A l'avenir, toutefois, toute personne impliquée dans la procédure, et non plus seulement le débiteur, pourra renoncer à se prévaloir de l'inobservation d'un délai. Encore faut-il que ce délai ait été institué exclusivement en faveur de la personne qui renonce à se prévaloir de son inobservation.

Une disposition sur la restitution des délais fait défaut dans le droit en vigueur. Néanmoins la restitution des délais est une institution qui ne saurait plus être écartée des lois de procédure en tant qu'elle comble une lacune dans la protection juridique des individus. Quant aux conditions subjectives de la restitution, le 4e alinéa reprend les articles 35, 1er alinéa, OJ et 24, 1er alinéa, PA. En matière de procédure cependant, on a emprunté des voies propres: la restitution des délais ne peut être accordée que par l'autorité de surveillance. L'autorité saisie, en l'espèce le tribunal saisi, ne demeure compétent pour accorder la restitution des délais que dans les affaires qui doivent être tranchées par un tribunal. Lorsqu'aucun tribunal n'est saisi de l'affaire, le demandeur devra, dans le même délai, accomplir l'acte juridique manqué auprès de l'autorité compétente et demander à l'autorité de surveillance la restitution des délais.

4  
Il n'est pas nécessaire de mentionner expressément dans la loi que la restitution des délais peut aussi être demandée par un représentant. Cela correspond en effet au principe général en vertu duquel il est toujours possible de se faire représenter dans une procédure, à moins que le droit de procédure ne l'exclue lui-même. Or tel n'est pas le cas ici.

## **201.22 Communications des offices**

### Article 34

Les modifications ne concernent que le texte allemand.

## **202 Poursuite pour dettes**

### **202.1 Modes de poursuite pour dettes**

#### **202.11 Poursuite par voie de faillite**

### Article 39, 1er alinéa

Cet alinéa n'a subi que de légères modifications d'ordre rédactionnel. Les renvois aux articles du code des obligations ont notamment été adaptés à la nouvelle numérotation de ces derniers.

On a renoncé à soumettre les fondations à la poursuite par voie de faillite. Vu l'extraordinaire variété des objectifs des fondations - qui vont de la collection d'objets d'art à la gestion d'entreprise, en passant par la prévoyance professionnelle -, une éventuelle modification de leur traitement en matière de droit des poursuites doit être réservée à une future révision du droit des fondations.

### Article 40, 2e alinéa

Cette disposition a été adaptée, sur le plan rédactionnel, à l'article 88. On utilise donc désormais, ici aussi, l'expression générale de "la poursuite se continue". Cet alinéa a en outre été remanié sur le plan linguistique.

## **202.12 Poursuite par voie de saisie**

### Article 42

Au 1er alinéa, on a corrigé le renvoi aux dispositions applicables à la saisie (cf. commentaire des art. 88 et 89).

Au 2e alinéa, l'expression "les réquisitions de continuer la poursuite", remplace la formule "les saisies requises". Cet alinéa a en outre subi une amélioration d'ordre rédactionnel.

## **202.13 Exceptions à la poursuite par voie de faillite**

### Article 43

Il apparaît contraire au but visé de poursuivre un débiteur par voie de faillite pour des contributions d'entretien et d'aliments relevant du droit de la famille, dans la mesure où il s'agit de contributions périodiques, à savoir de prestations dues pour une certaine durée. Certes, depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit de la filiation, de telles prétentions sont colloquées en première classe dans la faillite du débiteur d'aliments. Cependant, ce privilège n'est guère utile au créancier d'aliments car, du fait de la faillite, le débiteur perd ses moyens d'existence. Or, c'est précisément ce que veut éviter le créancier qui, pour subvenir à ses besoins, doit pouvoir à long terme compter sur les prestations du débiteur. C'est pourquoi seule la poursuite par voie de saisie est encore admise pour de telles créances.

Il convient de relever à ce sujet que, dans tous les cas où la LP traite de contributions d'entretien et d'aliments, il est prévu que seules les contributions relevant du droit de la famille sont prises en considération. Du point de vue de la politique juridique, il n'y a aucune raison d'appliquer les privilèges prévus dans la LP à des contrats d'entretien conclus en vertu du code des obligations, ce qui reviendrait à encourager la conclusion de tels contrats.

De même, il est prévu qu'une poursuite ayant pour objet la fourniture de sûretés ne pourra désormais être continuée que

par voie de saisie, car il ne s'agit, dans ce cas, que de garantir une créance qui n'existe peut-être pas ou qu'en partie, ou qui n'est pas encore échue.

Cette disposition a en outre été restructurée et a subi des améliorations d'ordre rédactionnel.

## **202.14 Réserve de dispositions spéciales**

### Article 45

Cet article n'a subi que des modifications d'ordre rédactionnel.

## **202.2 For de la poursuite**

### **202.21 For ordinaire de la poursuite**

#### Article 46, 2e et 4e alinéas

Le 1er alinéa en vigueur fixe le principe selon lequel le for de la poursuite se situe au domicile du débiteur, sous réserve des fors spéciaux (art. 48 à 52 LP). La notion de domicile est définie aux articles 23 à 26 du Code civil, à l'exception de la règle prévue à l'article 48 LP. Selon cette disposition, le débiteur qui n'a pas de domicile fixe peut être poursuivi au lieu où il se trouve. Dans ce cas et contrairement à ce que prévoit l'article 24 CC, le dernier domicile ne vaut pas comme for de poursuite, ni même en tant que substitution du lieu de séjour. Le projet ne modifie en rien cette règle, qui est d'ailleurs conforme à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (ATF 88 III 139, 82 III 13, 65 III 103, 57 III 174). Divers milieux consultés ont proposé d'admettre à choix comme for de la poursuite, le domicile, le lieu de séjour ou l'endroit où la dette est née. Ce n'est toutefois pas en modifiant les règles relatives au for de la poursuite que l'on résoudra les difficultés rencontrées lors de la poursuite de débiteurs instables ou en fuite. En l'occurrence, le problème tient plutôt à la notification des actes de poursuite. Selon l'article 64 LP, la

notification peut très bien se faire au lieu de séjour. Mais il ne doit y avoir qu'un seul office compétent pour exécuter la poursuite. En garantissant un for unique de la poursuite, on évite que plusieurs poursuites contre le même débiteur soient en cours à différents endroits, ce qui pourrait conduire à des décisions contradictoires. En outre, le fait de pouvoir choisir entre plusieurs fors de poursuite ne constituerait pas un avantage notable pour le créancier, qui devrait quand même chercher à savoir où le débiteur se trouve afin que les actes de poursuite puissent lui être notifiés. Pour les mêmes raisons, il convient de rejeter la proposition prévoyant également, comme for de la poursuite pour les personnes physiques inscrites au registre du commerce, le siège de leurs affaires, en sus de leur domicile.

Le texte français du 2e alinéa ne subit qu'une légère modification d'ordre rédactionnel.

Le 4e alinéa est nouveau. Il fixe, pour la communauté des propriétaires par étages, le for de la poursuite au lieu de situation de l'immeuble. Il est ainsi en harmonie avec l'article 7121, 2e alinéa, CC.

#### Article 47

Lors de la procédure de consultation, d'aucuns ont relevé que, dans la loi en vigueur comme dans l'avant-projet, on confond le for de la poursuite avec le lieu où se trouvent les personnes auxquelles il faut notifier les actes de poursuite. Nombreuses ont été les propositions visant à biffer ou à modifier cette disposition.

Le 1er alinéa de l'article en vigueur dispose que le débiteur qui a un représentant légal doit être poursuivi au domicile de ce dernier. Pour les enfants soumis à l'autorité parentale, on ne déroge donc pas à la règle de l'article 46, 1er alinéa, LP. Pour les personnes sous tutelle, en revanche, on s'écarte une nouvelle fois, sans raison évidente, de la règle établie par le Code civil. En effet, l'article 25, 1er alinéa, CC désigne, comme domicile des personnes sous tu-

† telle, le siège de l'autorité tutélaire. Il est indiqué d'appliquer cette disposition dans le droit des poursuites, car on peut ainsi harmoniser le for de la poursuite avec le for ordinaire. Une disposition particulière n'est pas nécessaire. L'article 46, 1er alinéa, LP (en liaison avec l'art. 25, 1er al., CC) suffit.

Le 2e alinéa est peu clair. Aux termes du texte en vigueur, il s'appliquerait également aux personnes qui, pour une raison quelconque, sont incapables de discernement et contre lesquelles la procédure d'interdiction n'a pas encore été engagée. L'office des poursuites se verrait donc imposer une tâche impossible: celle d'examiner la capacité de discernement de chaque débiteur. Le 2e alinéa ne peut raisonnablement viser que le cas où une personne serait déjà privée de la capacité d'exercer les droits civils, mais pour laquelle un tuteur n'aurait pas encore été nommé. Dans ce cas-là, cependant, c'est de nouveau le siège de l'autorité tutélaire qui est le for de la poursuite, conformément à l'article 46, 1er alinéa, LP.

Le 3e alinéa règle le cas spécial où l'autorité tutélaire autorise le pupille à exercer une profession ou une industrie (art. 412 CC). Selon le nouveau droit de la filiation, on se trouve en présence d'une situation analogue lorsqu'un enfant mineur sous autorité parentale tire un revenu de son travail ou que ses parents lui confient des biens pour exercer une profession ou une industrie (art. 323, 1er al., CC). Dans ces deux cas, on ne voit pas pour quelle raison le for de la poursuite ne devrait pas coïncider avec le lieu de domicile, d'autant moins qu'on n'a pas voulu créer, même pour les personnes mineures, un for spécial de la poursuite au siège des affaires (cf. commentaire de l'art. 46). Même dans ces cas-là, il paraît plus judicieux de prévoir que le domicile sera le for ordinaire de la poursuite. Les pupilles devraient donc être poursuivis au siège de l'autorité tutélaire et les enfants soumis à l'autorité parentale au domicile du détenteur de celle-ci.

Ces considérations justifient l'abrogation de l'actuel article 47. La notification des actes de poursuite fait l'objet des nouveaux articles 68c et suivants.

## **202.22 Fors spéciaux de la poursuite**

### Article 51, 1er alinéa

Dans sa teneur actuelle, cette disposition est trop restrictive. En effet ce n'est pas seulement le domicile du débiteur qui entre en ligne de compte comme for de la poursuite autre que celui du lieu où se trouve le gage mais également, le cas échéant, l'un des fors spéciaux de la poursuite (art. 46 à 50).

### Article 52

Seule la première phrase a été révisée. Grâce à l'introduction du mot "peut", la loi exprime désormais clairement le point de vue depuis longtemps défendu par la doctrine et la jurisprudence, à savoir que le for du séquestre est un for de poursuite de substitution.

## **202.3 Temps prohibés, fériés et suspensions**

### **202.31 Notions**

#### Article 56

Les actuels chiffres 1 et 2, qui règlent les temps prohibés, sont réunis dans le nouveau chiffre 1. La règle selon laquelle on ne peut procéder à aucun acte de poursuite les dimanches et les jours légalement fériés n'est pas modifiée. En revanche, on a réduit le laps de temps pendant lequel les actes de poursuite sont prohibés les jours ouvrables. En diminuant cette durée d'une heure le matin et d'une heure le soir, on tient compte de la nécessité, pour les offices, de pouvoir trouver le débiteur à son domicile même en dehors des heures normales de travail, le matin ou le soir. On continuera à procéder à des actes de poursuite le samedi, jour qui se prête bien aux réalisations.

4

Dans son avant-projet, la commission d'experts avait modifié la réglementation des fêtes de poursuites. Elle maintenait les sept jours de fêtes avant et après Pâques et Noël mais, eu égard à la laïcisation croissante de notre société, elle supprimait les fêtes de sept jours avant et après la Pentecôte et le Jeûne fédéral. A leur place, elle introduisait de nouvelles fêtes de 30 jours en été. Prévues du 15 juillet au 15 août, celles-ci auraient donc coïncidé avec les fêtes judiciaires ordinaires. L'idée de cette pause estivale se fondait sur le fait que, pendant les vacances d'été, les offices ne peuvent guère procéder à des notifications en raison de l'absence du débiteur. De plus, ils reçoivent généralement peu de réquisitions à cette période de l'année.

Lors de la procédure de consultation, cette proposition s'est heurtée à une vive opposition. On a argué du fait que des fêtes d'une telle durée en été ne feraient qu'entraîner une accumulation de réquisitions, ce qui se traduirait par des retards à la rentrée. En outre, on a objecté que ces fêtes d'été réduiraient exagérément le droit du créancier à un traitement rapide des poursuites. Une telle entrave ne saurait se justifier par le fait que les fêtes d'été faciliteraient la tâche des offices des poursuites sur le seul plan de l'organisation. Compte tenu de cette opposition générale et pertinente, on a maintenu sous chiffre 2 la répartition actuelle des fêtes de poursuites. Les modifications proposées n'ont qu'un caractère rédactionnel. La nouvelle numérotation découle de la réunion des actuels chiffres 1 et 2.

Le chiffre 3 correspond, quant au fond, à l'actuel chiffre 4. Eu égard à l'article 297, 1er alinéa, il n'est plus nécessaire de mentionner le sursis concordataire.

## **202.32 Suspension**

### Article 57, 1er, 3e et 4e alinéas

Dans le 1er alinéa, la réglementation en vigueur a été adaptée à la terminologie utilisée dans la législation militaire.

Il faut ainsi, selon la loi, entendre par service militaire tout service personnel accompli dans l'élite, la Landwehr ou le Landsturm (cf. LF du 12 avril 1907 sur l'organisation militaire [OM; RS 510.10]). Le service complémentaire a été aboli entre-temps (cf. modifications de l'OM du 22 juin 1990; RO 1990 II 1882 ss). Le service de défense antiaérienne en tant que tel n'existe plus aujourd'hui.

Le projet prévoit désormais la suspension des poursuites pendant le service de protection civile, et cela même en temps de paix. En effet, conformément à l'article 51 de la loi sur la protection civile (LPC; RS 520.1), les personnes tenues à un service de protection civile ne bénéficient de la suspension des poursuites qu'en temps de service actif. Du fait de cette mention spéciale dans la LP, l'article 51 de la loi sur la protection civile devient superflu et peut donc être abrogé (cf. ch. 9 de l'annexe du projet).

Le débiteur de contributions périodiques d'entretien ou d'aliments découlant du droit de la famille doit, selon le 3<sup>e</sup> alinéa, pouvoir être poursuivi d'une façon générale même pendant la suspension. La réglementation actuelle de la perte de gain pendant le service militaire justifie amplement cette disposition. Le champ d'application de la disposition est également limité aux contributions périodiques du droit de la famille et - ce qui est nouveau - aux contributions d'entretien. Ces modifications se justifient par le fait que le créancier de contributions d'aliments ou d'entretien a besoin des versements du débiteur pour assurer la subsistance de son ménage et qu'il ne peut, par conséquent, attendre longtemps le paiement de ces contributions (cf. également le commentaire de l'art. 43).

Il est désormais prévu, à l'article 43, que la poursuite pour des créances périodiques d'aliments relevant du droit de la famille ne pourra tendre qu'à la saisie ou à la réalisation du gage. Il est donc inutile de le répéter dans cet alinéa.

✱ Pour préserver l'unité de la matière, l'article 57e, 2e alinéa, de la loi en vigueur a été inséré dans cet article, en tant que 4e alinéa, après avoir subi une légère modification d'ordre rédactionnel.

Article 57a, alinéas 1, 1bis et 3

Le 1er alinéa a été adapté à la terminologie utilisée dans le droit du travail et le droit militaire. Ainsi, les termes d'"incorporation" et d'"adresse militaire" sont réunis sous le générique usuel d'"adresse de service".

Selon le droit actuel, les personnes désignées au 1er alinéa sont punissables en vertu de l'article 292 du code pénal (CP; RS 311.0) lorsqu'elles violent leur obligation de fournir des indications (1er al. en relation avec le 3e al. du droit actuel). Le projet propose de compléter l'article 324 CP par la définition d'un état de fait particulier (cf. art. 324, ch. 5, CP à l'annexe 8 du projet). Pour garantir le traitement uniforme des faits de même nature, la disposition imprécise, en soi problématique, de l'article 292 CP ne devrait plus s'appliquer. Dans la mesure où la disposition pénale désormais applicable aux irrégularités est mentionnée entre parenthèses dans le 1er alinéa, le 3e alinéa du droit en vigueur peut être abrogé.

Il va de soi que, malgré l'abrogation du 3e alinéa, l'organe de commandement compétent qui viole son obligation de renseigner (cf. 2e al.) demeure punissable en vertu de l'article 72 du Code pénal militaire (RS 321.0).

Comme pour toutes les autres dispositions de la LP relevant du droit pénal (cf. p. ex. art. 91, 92, 222), il est précisé dans un nouvel alinéa 1bis que le préposé aux poursuites doit expressément attirer l'attention des personnes concernées sur leur devoir d'information et sur les conséquences pénales de son inobservation (pour plus de précisions, cf. le commentaire de l'art. 91, 6e al.).

Article 57b, titre marginal, 1er alinéa, article 57c, titre marginal, 1er alinéa, article 57d, titre marginal, phrase introductive, chiffres 2 et 3, article 57e, titre marginal, 1er alinéa

Le terme "service militaire" est remplacé par "service militaire ou de protection civile" ce qui permet une harmonisation avec la législation militaire.

Article 57e, 2e alinéa

La réglementation en vigueur a été reprise à l'article 57. Cet alinéa peut donc être supprimé.

Article 58

Font aussi partie de ceux dont le décès donne droit à la suspension, les personnes qui faisaient ménage commun avec le débiteur. Vu la diversité des formes de vie commune que connaît la société moderne - on songera par exemple aux enfants placés ou aux couples vivant en concubinage -, il s'impose de prendre en considération les liens personnels étroits qui peuvent exister indépendamment du degré de parenté au sens où l'entend le code civil.

Article 62

La proposition d'attribuer au Conseil fédéral la compétence de décréter la suspension des poursuites dans les situations de crise a fait l'objet de diverses critiques lors de la procédure de consultation. Etant donné que les catastrophes ou les événements de guerre ne s'arrêtent généralement pas aux frontières d'un canton, force est cependant de constater que le droit en vigueur n'est guère satisfaisant. Les nouvelles compétences attribuées au Conseil fédéral doivent permettre de faire face de façon rapide et uniforme aux situations de crise.

## 202.33 Effets sur le cours des délais

### Article 63

A divers égards, la disposition en vigueur avait besoin d'être précisée et adaptée à l'article 31, 3e alinéa, ainsi qu'à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral. On indique désormais que les effets des fêtes et des suspensions des poursuites sur la computation des délais valent également pour les créanciers et les tiers (ATF 96 III 48). Il est en outre spécifié que le samedi, le dimanche et les jours légalement fériés ne sont pas comptés lorsque le délai est prolongé de trois jours.

## 202.4 Notification des actes de poursuite

### 202.41 Aux personnes physiques

#### Article 64, 2e alinéa

Le texte français de cette disposition a été revu sur le plan rédactionnel.

### 202.42 Aux personnes morales

#### Article 65, 1er alinéa, chiffres 1 à 3

Pour tenir compte de la décentralisation croissante des tâches de l'administration au niveau fédéral, cantonal et communal, on permet à l'autorité exécutive, selon le chiffre 1, de désigner un service habilité à recevoir les notifications dans la procédure de poursuite. Par la même occasion, on simplifie la tâche de l'organe chargé de la notification.

Désormais, le chiffre 2 mentionne également les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée. Cette modification s'imposait dans la mesure où ces sociétés disposent de structures semblables à celles des personnes morales indiquées dans le droit en vigueur. De plus, les actes de poursuite pourront désormais être notifiés

valablement non seulement au fondé de procuration mais aussi au directeur.

Le texte français du chiffre 3 ne subit qu'une légère modification d'ordre rédactionnel.

**202.43 Au débiteur domicilié à l'étranger ou lorsque la notification est impossible**

Article 66, 3e à 5e alinéas

Le 3e alinéa règle la notification des actes de poursuite aux débiteurs domiciliés à l'étranger. Il est précisé par la réserve, qui va de soi, des traités internationaux et du droit de l'Etat dans lequel la notification doit être faite.

Dans ce contexte, on se référera notamment à la Convention internationale du 1er mars 1954 relative à la procédure civile (Convention de la Haye de 1954; RS 0.274.12), à laquelle 29 Etats ont adhéré jusqu'à ce jour.

Lorsque l'acte est envoyé par la poste, il est considéré comme notifié le dernier jour du délai imparti pour son retrait (ATF 100 III 3, 97 III 10). Toutefois, les commandements de payer et les comminations de faillite, pour lesquels l'article 72 prescrit une forme de notification qualifiée, ne peuvent être considérés comme notifiés lorsqu'ils n'ont pas été retirés par le débiteur. C'est pourquoi, le 4e alinéa prévoit la possibilité de remplacer la notification d'actes de poursuite par une publication. Désormais la publication pourra remplacer la notification personnelle non seulement lorsque le débiteur n'a pas de domicile connu (ch. 1), mais aussi lorsqu'il se soustrait obstinément à la notification (ch. 2). Enfin le projet prévoit également le remplacement par une publication lorsque le débiteur est domicilié à l'étranger et que la notification selon le 3e alinéa ne peut se faire dans un délai convenable (ch. 3).

Pour des raisons de systématique, le contenu du 5e alinéa en vigueur a été repris, en tant que 2e alinéa, dans l'article 33. Il y a donc lieu de le biffer ici.

#### **202.5 Poursuite dirigée contre un époux vivant sous le régime de la communauté de biens**

##### Article 68b, 3e alinéa

Conformément au nouveau droit matrimonial, la conclusion d'un contrat de mariage est à la fois un acte générateur d'obligations et un acte de disposition. Cela signifie que le contrat a des effets réels immédiats. Ainsi, en ce qui concerne la communauté de biens, dans laquelle les acquêts constituent un bien commun, il convient de se demander si la créance de salaire futur appartient déjà ou non aux biens communs. Si l'on répond par l'affirmative, une saisie de salaire en cas de communauté de biens serait impossible sans dissolution du régime pour les dettes propres (art. 234 CC), bien que celles-ci constituent la forme de dettes la plus importante. Or il est souhaitable, en particulier à l'égard des dettes de peu d'importance pour lesquelles une saisie de salaire est suffisante, de ne pas devoir supprimer la communauté de biens, si elles ne sont pas payées volontairement; il faut au contraire permettre une saisie directe de salaire sans dissolution du régime. Cette solution est dans l'intérêt à la fois des conjoints et des créanciers, étant donné que la réalisation d'une partie des biens communs est extrêmement compliquée. L'innovation prévue entend donc garantir la possibilité de saisir le salaire sans saisie des biens communs, ni dissolution de la communauté.

#### **202.6 Poursuite en cas de représentation légale ou de curatelle**

Les articles 68c à 68e sont nouveaux. Ils réglementent les situations particulières liées à la poursuite contre un débiteur pourvu d'un représentant légal ou d'un curateur. Du fait que, désormais, le for ordinaire de la poursuite correspond

toujours au domicile civil, les conséquences particulières ne touchent plus que la notification des actes de poursuite et les capacités du débiteur en matière de poursuite.

#### Article 68c

De façon générale, le débiteur mineur ou interdit n'a pas la capacité pour être poursuivi. Il en découle que, comme jusqu'ici (cf. l'art. 47 abrogé), les actes de poursuite doivent selon le 1er alinéa, être signifiés au représentant légal. Le mineur ou l'interdit reste néanmoins partie, mais la conduite de la procédure relève exclusivement du représentant légal.

Tel qu'il est proposé, l'article 375, 2e alinéa, CC permet de renoncer à la publication de l'interdiction non seulement, comme jusqu'ici, dans le cas d'un placement en institution mais aussi, ce qui est nouveau, lorsque l'incapacité d'exercer les droits civils paraît évidente. On tient ainsi compte d'une recommandation de la Conférence des directeurs cantonaux des autorités de tutelle (cf. circulaire du 27 nov. 1989, Revue du droit de tutelle 1990, p. 36). Néanmoins, l'office des poursuites aura toujours connaissance de l'interdiction, puisqu'elle lui sera communiquée chaque fois qu'elle n'aura pas été publiée. De même, en application du nouvel article 435, 3e alinéa, CC, le transfert de domicile, ainsi que la mainlevée de la tutelle, sont communiqués à l'office des poursuites (cf. ch. 4 de l'annexe au projet).

Le 2e alinéa contient une véritable innovation. Le droit civil matériel confère au mineur et à l'interdit l'exercice des droits civils dans un cadre limité: ce qu'il acquiert par son propre travail ou qui résulte de l'exercice d'une profession ou d'une industrie tombe sous son administration et il en a la jouissance (art. 323, 1er al., 412 et 414 CC). En ce qui concerne le droit des poursuites, on en a conclu que, dans ce contexte, une poursuite ne devrait être dirigée que contre le débiteur lui-même (cf. ATF 106 III 8 et art. 47, 3e al., abrogé). Cependant, la poursuite peut constituer un signal d'alarme dans la mesure où elle montre que le jeune ou

# l'interdit vit au-dessus de ses moyens. Le représentant légal devrait donc être informé de toute poursuite de façon à ce qu'il puisse, si nécessaire, intervenir pour protéger le débiteur. Par ailleurs, il est certes juste de laisser au jeune ou à l'interdit le soin de décider ce qu'il veut faire de l'argent qu'il a gagné ou de la manière dont il veut gérer sa (petite) industrie. Par contre, il est irréaliste d'admettre qu'un interdit et, souvent même, qu'un jeune puisse toujours se défendre seul contre une poursuite injustifiée.

Le Conseil fédéral propose donc, au 2e alinéa, de notifier les actes de poursuite à la fois au débiteur et à son représentant légal, lorsque la dette en cause a été contractée par le débiteur dans le cadre de sa capacité civile limitée (art. 323, 1er al., 412 et 414 CC) ou de sa compétence pour administrer d'autres biens libérés (art. 321, 1er al., CC). Le titulaire de l'autorité parentale ou de la tutelle devient ainsi un "copoursuivi".

Le 3e alinéa régleme la poursuite dans le cas du conseil légal chargé de la gestion des biens (art. 395, 2e al., CC) conformément à la jurisprudence actuelle (Amonn, p. 116 avec renvoi à l'ATF 58 III 85). Etant donné qu'il incombe au conseil légal de préserver la substance du patrimoine, il lui appartient toujours, en tant que représentant du débiteur et en tant que "copoursuivi", d'intervenir dans la procédure de poursuite lorsque que le créancier prétend être satisfait également sur la substance même de la fortune. La LP constate ici sans ambiguïté ce qu'exige le droit civil. A la différence des mineurs et des interdits, celui qui est pourvu d'un conseil légal se trouve seul dans la procédure si le créancier ne prétend être satisfait que sur les revenus. En ce qui concerne le séquestre et la saisie, l'article 68e demeure naturellement aussi réservé.

#### Article 68d

Le débiteur sous curatelle au sens des articles 392 ss CC est pleinement capable et, dès lors, sujet à la poursuite. Dans

la mesure où il est connu et atteignable, les actes de poursuite doivent en tout cas lui être notifiés. Le projet introduit une véritable nouveauté - qui correspond aussi à un besoin de la pratique -, en disposant que le curateur doit être appelé d'office dans la procédure comme "copoursuivi" (ch. 2). En réalité, le curateur sera déjà le plus souvent entré de lui-même dans la procédure. L'intervention du curateur ne peut cependant avoir lieu que si l'office des poursuites a eu connaissance de la curatelle par publication ou communication (phrase introductive). De son côté, le CC prévoit dans son nouvel article 397, 3e alinéa, que toute curatelle doit en principe être communiquée dans la mesure où elle n'a pas fait l'objet d'une publication. L'obligation de communication souffre cependant une exception lorsque cette communication apparaît comme inopportune, notamment lorsque la personne sous curatelle ne participe plus d'une façon générale à la vie juridique. Il va de soi que tout changement de domicile de la personne sous curatelle, ainsi que la mainlevée de la curatelle, doivent aussi être communiqués à l'office des poursuites (cf. le nouvel art. 440, 2e al., CC; ch. 4 de l'annexe au projet).

Le fait de notifier les actes de poursuite au curateur également renforce la fonction de protection de la curatelle et améliore notamment la protection des intérêts des personnes placées à leur propre demande sous curatelle (art. 394 CC) et des personnes âgées ayant besoin d'aide, lesquelles, dans la pratique tutélaire actuelle, ne sont plus interdites mais seulement pourvues d'un curateur en application de l'article 392, chiffre 1 et 393, chiffre 2 CC.

Une double notification des actes de poursuite est également prévue à l'article 68d chiffre 1 lorsque l'administration des biens de l'enfant a été retirée à ses parents et transférée à un curateur (art. 325 CC).

#### Article 68e

Lorsqu'une personne, dont l'exercice des droits civils est limité ou qui est partiellement incapable de les exercer,

† établit valablement des relations juridiques, mais ne peut engager tout son patrimoine (p. ex. art. 323 et 395, 2e al., CC), le représentant légal en particulier doit disposer d'un instrument pour protéger la substance du patrimoine contre une réquisition de séquestre ou de saisie. A cet effet, le nouvel article 68e lui ouvre expressément la voie de la procédure de revendication.

## **202.7 Commandement de payer et opposition**

### **202.71 Commandement de payer**

#### Article 69, 1er alinéa

Le texte français de cette disposition ne subit qu'une modification minime d'ordre purement rédactionnel.

#### Article 70, 2e alinéa

Lorsque des codébiteurs sont poursuivis simultanément et qu'ils ont le même représentant, le commandement de payer peut aussi, comme jusqu'ici, être notifié à ce dernier. Toutefois, la jurisprudence du Tribunal fédéral n'autorise la poursuite simultanée des codébiteurs qu'en cas de représentation légale commune (cf. ATF 71 III 164). Ce cas est si rare qu'il ne nécessite pas de réglementation spéciale. Le projet renonce donc à cette précision.

#### Article 71, 1er alinéa

Le texte français précise désormais, conformément au texte allemand et au but de la norme, que c'est le lendemain de la réception de la réquisition que la notification doit être opérée.

#### Article 72, 1er alinéa

Le règlement de transport, entre-temps remplacé par l'ordonnance d'exécution (1) relative à la loi sur le Service des postes, du 1er septembre 1967 (RS 783.01), n'est plus

mentionné dans le texte légal. La forme de la notification est en effet réglementée exhaustivement par la présente loi.

## **202.72 Présentation des moyens de preuve**

### Article 73

Le texte actuel de la loi prévoit le dépôt du titre de la créance en original ou copie authentique. Cette disposition du 1er alinéa doit être élargie pour plusieurs motifs. Tout d'abord, il est fréquent qu'un ensemble de documents justifie la créance. On se référera à cet égard à l'article 962 CO qui prévoit la possibilité de conserver les livres - autres que le compte d'exploitation et le bilan - ainsi que la correspondance et les pièces comptables sous forme d'enregistrements sur des supports d'images ou de données (cf. aussi l'ordonnance du 2 juin 1976 concernant l'enregistrement des documents à conserver; RS 221.431). Il va de soi que de tels enregistrements doivent être présentés de façon à pouvoir être lus sans l'aide d'instruments (art. 963, 2e al., CO). L'exigence de la copie authentique peut aussi être abandonnée. Dans la pratique, en effet, une copie simple suffit bien souvent à informer les intéressés et ce n'est guère que lorsque l'exactitude de la copie est contestée qu'il y a lieu de se référer à l'original ou à une copie authentique.

Le 2e alinéa a été adapté à la teneur du 1er alinéa.

## **202.73 Opposition**

### Article 74, 1er et 2e alinéas

Le 1er alinéa dispose désormais expressément que toute personne chargée de notifier un commandement de payer (préposé ou personne qui lui est subordonnée, agent de police ou facteur) est tenue de recevoir une opposition orale.

Le 2e alinéa de la loi actuelle est considéré comme un piège pour le débiteur inexpérimenté. Il a par conséquent été modifié de telle manière qu'à défaut d'indication exacte du montant contesté, la dette entière soit réputée contestée, (cf. ATF 79 III 97). Une rigueur particulière sur ce point à l'encontre du débiteur est d'autant moins justifiée que le créancier est entièrement libre dans le choix du montant pour lequel il veut poursuivre.

#### Article 75

Le projet n'apporte aucune modification de fond au système actuel, mais comble simplement quelques lacunes.

En vertu du 1er alinéa, l'opposition n'a en principe pas à être motivée. Il convient dès lors de mentionner expressément les exceptions que souffre cette règle (cf. 2e et 3e al.).

Selon le 2e alinéa, l'opposition fondée sur le défaut de retour à meilleure fortune ou sur le fait que le débiteur ne dispose pas économiquement de nouveaux biens (cf. art. 265a, 1er al., et le commentaire y relatif) et l'opposition fondée sur la contestation du droit de gage dans la poursuite en réalisation de gage doivent être expressément mentionnées comme telles dans la déclaration d'opposition.

Le 3e alinéa réserve expressément les dispositions sur l'opposition dans la poursuite pour effets de change (désormais réglée par l'art. 179) et dans la poursuite d'un conjoint placé sous un régime de communauté (cf. l'art. 68a, 3e al., introduit par le nouveau droit du mariage qui est entré en vigueur le 1er janv. 1988).

La règle, selon laquelle le débiteur qui entend exiger la réalisation préalable du gage (art. 41) doit faire valoir son droit non par une opposition, mais par voie de plainte à l'autorité de surveillance, s'avère suffisamment importante pour figurer elle aussi dans la loi. Elle fait donc l'objet du 4e alinéa.

Enfin, il résulte directement de l'article 77 que l'opposition tardive doit être motivée.

#### Article 77

Le nouvel article 33, 4e alinéa, introduit une procédure générale de restitution des délais en matière d'exécution forcée. Le débiteur qui, sans faute de sa part, n'a pas formé opposition à temps peut encore le faire en s'adressant à l'office des poursuites, d'une part, et en demandant la restitution du délai à l'autorité de surveillance, d'autre part. En tant qu'il définit les éléments constitutifs du retard excusable, l'article 77 devient donc superflu. La procédure applicable est exclusivement régie par l'article 33, 4e alinéa.

Il n'est cependant pas possible de renoncer entièrement à l'article 77. La pratique a en effet révélé des lacunes dans la loi: notamment lorsque la personne du créancier change en cours de procédure, le débiteur ne peut opposer au nouveau créancier les exceptions résultant de la validité du transfert de la créance ou celles qu'il a personnellement contre lui. Pour combler cette lacune, le Tribunal fédéral a jugé que ces exceptions pouvaient être invoquées par le biais de l'opposition tardive (ATF 91 III 7). Cette hypothèse est dorénavant expressément réglée par les 1er et 2e alinéas. La procédure d'autorisation par le juge garde ici toute sa justification, car le différend porte sur des questions de droit matériel.

Selon le 2e alinéa, il suffit que le débiteur rende vraisemblables les exceptions susmentionnées; en effet, malgré le changement de rôle des parties, la situation doit correspondre, au niveau des preuves, à celle de la procédure de mainlevée d'opposition. Le nouveau délai pour former opposition tardive est de dix jours. Par le biais de l'exécution spéciale, l'opposition tardive est désormais possible jusqu'à la distribution des deniers.

Le 3e alinéa ne subit, dans sa version française, qu'une modification minimale d'ordre rédactionnel.

Le 4e alinéa règle la procédure dans le cas où l'opposition tardive est admise alors qu'une saisie a déjà été exécutée. S'il ne veut pas perdre le bénéfice de la saisie, le créancier doit agir en reconnaissance de dette dans les dix jours. Il se trouve dans la situation de celui qui succombe dans la procédure de mainlevée.

Pour que le débiteur soit à même de défendre ses droits, le 5e alinéa fait obligation à l'office de l'aviser de tout changement de créancier.

Si, en vertu de l'article 59, 3e alinéa, la poursuite est continuée contre un héritier, ce dernier peut faire valoir des exceptions personnelles dans la procédure d'opposition tardive.

## **202.74 Annulation de l'opposition**

### Article 79

Dans l'ATF 107 III 60, le Tribunal fédéral, modifiant sa jurisprudence antérieure, a jugé que seul un prononcé judiciaire ou administratif levant formellement l'opposition permettait une continuation de la poursuite. Il a en effet considéré que, spécialement en matière de décisions administratives, ce serait une tâche excédant les compétences du préposé de décider s'il est en présence d'un titre exécutoire valable et s'il y a identité entre la créance en poursuite et celle faisant l'objet du prononcé. Cette solution a le mérite de la clarté et est désormais consacrée dans la loi, au 1er alinéa.

Dans sa circulaire no 26 du 20 octobre 1910 sur la mainlevée (FF 1911 IV 49), le Tribunal fédéral a précisé que, lorsque la décision a été rendue dans un autre canton, le débiteur doit pouvoir soulever les exceptions prévues à l'article 81, 2e alinéa, de la même manière que lorsque l'introduction de

la poursuite est postérieure au procès. Le Tribunal fédéral a fixé également la procédure. Ces principes doivent figurer dans la loi; ils font donc l'objet du 2e alinéa.

#### Article 80

Le terme de "mainlevée définitive" est devenu usuel. Aussi est-il repris dans la loi (1er al.).

Le 2e alinéa a été restructuré et complété. Il reprend en substance à son chiffre 2 les dispositions des articles 162 OJ et 40 PA, selon lesquelles les décisions visant au paiement d'une somme d'argent ou à la fourniture de sûretés (décisions rendues par les autorités administratives de la Confédération) sont assimilées à des jugements exécutoires. Du point de vue systématique, ces dispositions trouvent davantage leur place dans la LP. La notion d'"autorités administratives de la Confédération" s'entend au sens de l'article 1er, 1er et 2e alinéas, PA. Sont considérées comme "décisions" les mesures définies à l'article 5 PA. Les dispositions correspondantes qui figurent dans l'OJ et la PA peuvent donc être abrogées (cf. ch. 1 et 3 de l'annexe du projet).

#### Article 81, 1er alinéa

Le 1er alinéa précise simplement qu'il s'agit ici d'une mainlevée "définitive".

#### Article 82, 2e alinéa

Le texte français de cette disposition a été précisé conformément au texte allemand, en ce sens que la libération du débiteur doit simplement être rendue vraisemblable.

#### Article 83, 2e à 4e alinéas

Lors de la procédure de consultation, certains milieux ont demandé que les délais prévus dans la LP pour intenter action soient tous portés à 30 jours. Cependant des délais aussi longs retarderaient exagérément la procédure. En outre, les cantons sont libres de prévoir dans leurs codes de procédure

#

que les délais peuvent être conservés par une simple demande de citation en conciliation ou par l'ouverture d'une action, sans indication des motifs. Eu égard aux délais très différents prévus dans les codes cantonaux de procédure, les délais fixés dans la LP pour ouvrir action sont, selon le 2e alinéa, portés à 20 jours pour tous les cas où il faut tenter une action qui nécessite un exposé des motifs important et compliqué. Cependant le délai continue à être de dix jours lorsqu'il s'agit d'éviter de retarder inutilement la procédure ou que d'autres motifs, tels le faible risque d'entraîner des frais ou la simplicité des moyens juridiques, plaident en faveur d'un délai plus court. C'est pourquoi le délai de dix jours prévu aux articles 17 ss, 74, 4e alinéa, 278, 1er et 3e alinéas, et 279 est maintenu.

Le délai pour ouvrir action en libération de dette est prolongé de 10 à 20 jours, car une telle action, qui se rapporte à l'existence et à l'exigibilité d'une créance, présente les mêmes difficultés qu'un procès ordinaire portant sur une créance.

Le 3e alinéa a été modifié uniquement sur le plan rédactionnel.

L'article 165, 2e alinéa, prévoit que les effets de l'inventaire, ordonné à titre de mesure conservatoire conformément aux articles 162 et suivants, prennent fin quatre mois après la date de son établissement. La protection accordée par la loi serait illusoire si le délai continuait à courir nonobstant l'introduction d'une action en libération de dette; en ce cas, le délai devrait être suspendu (ATF 32 I 826). Le nouveau 4e alinéa a pour but de combler cette lacune, en ce sens que le délai de quatre mois est prolongé de la durée de la procédure en libération de dette (cf. Jaeger, no 6 ad art. 83 et no 6 ad art. 165). Toutefois, le juge aura la possibilité de mettre fin plus tôt déjà aux effets de l'inventaire, si la mesure n'est plus nécessaire au sens de l'article 162, ce qui permet de lutter contre un risque d'abus (Fritzsche/Walder, vol. I, § 20, ch. 19 et note

en bas de page). Signalons aussi que l'article 262, 1er alinéa, précise que les frais de la prise d'inventaire sont considérés comme dettes de la masse. En outre, l'article 163, 1er alinéa, indique que l'article 83, 1er alinéa, est une norme dérogatoire dans la mesure où il permet une prise d'inventaire dès le prononcé de la mainlevée provisoire déjà.

#### Article 84

La mainlevée d'opposition s'opère, comme jusqu'ici en procédure sommaire (cf. art. 25, ch. 2). Il serait souhaitable d'unifier les règles de procédure en Suisse, mais cela constituerait une atteinte trop importante aux systèmes de procédure cantonaux. La loi se limite donc à des prescriptions minimales.

Le nouveau texte du 1er alinéa fixe expressément le for au lieu de la poursuite.

Quant au 2e alinéa, il apporte certaines précisions et adaptations utiles par rapport au texte actuel. Cette disposition entend laisser aux cantons le choix entre une procédure écrite et une procédure orale. Le juge doit cependant respecter le principe selon lequel il faut entendre les deux parties. Le droit d'être entendu est ainsi sauvegardé soit par une citation à une audience, lors de laquelle le débiteur aura l'occasion de s'expliquer, soit par la demande d'une prise de position écrite en réponse à la requête de mainlevée. Rien n'empêche le législateur cantonal de laisser ce choix à ses juges. Une réalisation prompte est assurée en ce sens que le juge doit agir immédiatement, "dès réception de la requête", en donnant au débiteur poursuivi l'occasion de s'expliquer. Le juge doit, par ailleurs, rendre sa décision dans les cinq jours dès le moment où le débiteur a pris position ou aura été mis à même de prendre position. Suivant la procédure choisie, ce délai partira soit du jour de l'audience (procédure orale), soit de la réception de la réponse donnée à temps, soit encore de la constatation possible que le délai de réponse n'a pas été utilisé (procédure écrite). Il s'agit là d'un délai d'ordre. Il servira de guide

au juge consciencieux et pourrait permettre l'intervention de l'autorité judiciaire de surveillance en cas de non respect. Dès lors que le 2e alinéa oblige le juge à statuer après avoir donné au débiteur l'occasion de s'expliquer, le droit cantonal ne saurait valablement subordonner le prononcé du jugement de mainlevée à la comparution des parties à une audience.

## **202.75 Annulation ou suspension de la poursuite par le juge**

### Article 85

Cette disposition énonce une nouvelle réglementation sur le for judiciaire (lieu de la poursuite). Elle décrit aussi plus précisément la partie qui intente l'action. L'action de l'article 85 relève en effet du droit de la poursuite et vise uniquement des buts procéduraux; le débiteur ne peut l'intenter que si une poursuite dirigée contre lui est en cours. Dès l'ouverture de la faillite ou, dans les procédures d'exécution spéciales, dès la distribution des deniers, l'action perd tout son sens et n'est même plus recevable.

### Article 85a

Cette disposition, nouvelle, tend à corriger ce que les intéressés ressentent souvent comme une rigueur excessive et qui n'est pas non plus satisfaisante sur le plan du droit matériel. Actuellement, si le débiteur poursuivi a omis de se défendre à temps, il est tenu de laisser une poursuite suivre son cours, même si elle se fonde sur une créance inexistante ou inexigible. Si, à défaut de retard excusable, il ne peut se prévaloir du bénéfice de l'opposition tardive ou si, à défaut de titres, il n'est pas en mesure d'intenter l'action en annulation de l'article 85, il ne lui reste qu'à payer une dette inexistante ou à payer avant l'exigibilité pour éviter que l'on procède à une exécution forcée sur son patrimoine. Ce n'est qu'après paiement, qu'il pourra tenter de récupérer la somme versée indûment. Il court alors le risque que le poursuivant soit lui-même devenu insolvable entre-temps.

Ainsi, selon le droit en vigueur, il peut arriver que le droit de procédure empêche la réalisation du droit matériel. C'est pourquoi il se justifie de donner au débiteur poursuivi un moyen supplémentaire de défense. L'expérience montre en effet que les débiteurs poursuivis sont souvent négligents lorsqu'ils font l'objet d'une poursuite, sans que l'on puisse pour autant leur en faire sérieusement grief (la défense a, par exemple, été omise en raison d'une connaissance insuffisante de la matière ou du fait de la négligence d'un auxiliaire du débiteur poursuivi). Les problèmes sont encore plus graves lorsque le débiteur est soumis à la poursuite par voie de faillite. Sous l'empire du droit en vigueur déjà, certains ont proposé que le débiteur poursuivi puisse, par le biais de l'action générale en constatation de droit, demander, en procédure ordinaire, un jugement constatant qu'il n'est pas (ou pas encore) reconnu comme débiteur, jugement dont il pourrait ensuite se prévaloir à l'encontre de la poursuite (Fritzsche/Walder, vol. I § 22, ch. 6 et 14 s.). Un récent arrêt du Tribunal fédéral semble admettre la possibilité d'une telle action; dans le cas d'espèce, il a cependant nié l'intérêt du débiteur poursuivi à la constatation: celui-ci avait formé une opposition qui n'avait pas été levée (ATF 110 II 352).

La nouvelle action en constatation négative a une double nature; le débiteur poursuivi atteint deux résultats. D'un côté, il obtient un jugement en force sur une question de droit matériel (1er al.); de l'autre, si l'action aboutit, le jugement déploiera des effets immédiats sur la poursuite en cours: le juge ordinaire l'annulera dans sa décision ou prononcera sa suspension (3e al.). Bien que l'action relève du droit matériel, elle sert aussi des buts de procédure qui, par la même occasion, définissent l'intérêt à la constatation par le débiteur. Il en résulte que seul celui qui est poursuivi, c'est-à-dire la personne contre laquelle une poursuite qui peut (encore) être annulée ou suspendue est pendante, peut agir en vertu de l'article 85a.

#

Cela signifie, pour le débiteur soumis à la poursuite par voie de faillite, qu'il doit agir avant l'ouverture de la faillite. Pour le juge ordinaire, cela a pour conséquence qu'il doit intervenir au plus tard lorsque la réquisition de faillite est pendante et ordonner - provisoirement - la suspension de la poursuite (2e al., ch. 2). Le juge de la faillite devra alors surseoir à la déclaration de faillite conformément à l'article 173.

Le débiteur soumis à la poursuite par voie de saisie ou à la poursuite en réalisation de gage peut agir pour autant que le produit de la réalisation n'ait pas encore été distribué. Si l'action n'est pas dépourvue de chances de succès, le juge ordinaire intervient avant la réalisation pour suspendre provisoirement la procédure d'exécution forcée. Si le juge n'est saisi qu'après la réalisation, mais avant la distribution, il doit intervenir immédiatement et empêcher au moins la répartition (2e al., ch. 1).

Lors de la procédure de consultation, des réserves ont été formulées ici et là à l'égard de ce nouveau moyen de défense du débiteur, par crainte des actions abusives et des procédés dilatoires. Ces critiques perdent de vue le fait que le projet tient suffisamment compte des intérêts des créanciers. Dans l'intérêt de ceux-ci (et pour la sécurité de la créance), le 2e alinéa prescrit au juge de laisser, dans un premier temps, la poursuite suivre son cours, soit jusqu'à la saisie (dans les procédures spéciales d'exécution), soit - si le débiteur est soumis à la poursuite par voie de faillite - jusqu'au moment où le créancier peut requérir un inventaire des biens ou des mesures provisionnelles conformément à l'article 171 (après la commination de faillite ou, au plus tard, lors de la réquisition de faillite). En d'autres termes, le juge ordinaire devra laisser la poursuite suivre son cours jusqu'à ce que le créancier puisse obtenir une garantie pour sa créance dans la poursuite. Une garantie supplémentaire est superflue. La question des sûretés pour les frais de procédure reste, en revanche, du ressort du droit cantonal. Si le demandeur est soumis à la poursuite par voie de faillite,

il est toujours possible qu'un autre créancier obtienne l'ouverture de la faillite. Le différend pendant est alors soumis à l'article 207. Enfin, selon le 4e alinéa, le procès est soumis à la procédure accélérée.

## **202.76 Action en répétition de l'indu**

### Article 86, 3e alinéa

La modification est purement rédactionnelle: la dérogation porte sur l'article 63 et non pas sur l'article 72 CO, comme l'indique déjà la note en bas de page dans le texte actuel.

## **202.8 Continuation de la poursuite**

### Article 88

Si le débiteur n'a pas formé opposition au commandement de payer ou si l'opposition a été écartée, la procédure préalable est close et le créancier peut requérir la continuation de la poursuite. Ce principe est maintenu. Cependant, comme le créancier doit requérir la continuation de la poursuite non seulement dans le cas de la poursuite par voie de saisie, mais dans tous les modes de poursuite, l'article 88 ne figure plus sous le titre "De la saisie", mais dans les dispositions générales, applicables à tous les modes de poursuite. En conséquence, l'expression "requérir la saisie" a été remplacée par celle de "requérir la continuation de la poursuite", courante dans la pratique. Les titres qui, jusqu'ici, précédaient l'article 88 sont désormais insérés avant l'article 89.

Le 1er alinéa précise, mieux que ne le fait la version actuelle, les conditions auxquelles un créancier peut requérir la continuation de la poursuite.

Lors de la procédure de consultation, certains ont suggéré, à propos du 2e alinéa, que l'on porte à deux ans le délai dans lequel un créancier peut requérir la continuation de la poursuite. On a cependant maintenu le délai d'un an prévu

4

dans le droit en vigueur, avant tout pour des raisons de sécurité du droit. En outre, il ne faut pas laisser le débiteur trop longtemps dans l'incertitude quant à l'intention qu'a le créancier de continuer ou non la poursuite. Enfin, on ne peut pas demander à l'office des poursuites de garder en suspens, pendant une longue période, des poursuites qui ne seront finalement pas continuées. En donnant au créancier la possibilité de continuer la poursuite dans un délai d'un an, on tient suffisamment compte de ses intérêts. En effet il dispose alors, pour requérir la vente, d'un délai d'un an dans la poursuite par voie de saisie et de deux ans dans la poursuite en réalisation de gage (cf. art. 116, 1er al., et 154, 1er al.). En revanche, afin de répondre à un besoin ressenti dans la pratique, le délai pour requérir la faillite, qui est actuellement de douze mois, est porté, à l'article 166, 2e alinéa, à 15 mois à compter de la notification du commandement de payer (cf. le commentaire de l'art. 166, 2e al.).

La suspension du cours des délais est en outre réglée de la même façon qu'en matière de réalisation de gage (art. 154, 1er al.) et de faillite (art. 166, 2e al.). La réglementation en vigueur, selon laquelle le délai est suspendu uniquement si une action a été introduite pour annuler l'opposition, s'est révélée trop restrictive. La nouvelle disposition permet désormais de tenir compte, dans le calcul des délais, de la procédure de mainlevée et de l'action en libération de dette qui peut, selon les circonstances, être introduite à sa suite.

La formulation du 3e alinéa a été adaptée à celle du 1er alinéa.

## 203 Poursuite par voie de saisie

Les dispositions sur la poursuite par voie de saisie ont été complétées par quelques innovations importantes qui se sont avérées nécessaires dans la pratique. Il s'agit notamment de:

- l'obligation de renseigner, imposée aux tiers et aux autorités dans la procédure de saisie (art. 91, 4e et 5e al.),
- la réglementation stricte des biens insaisissables (art. 92),
- la réglementation de la saisie des revenus (art. 93),
- la prescription des actes de défaut de biens (art. 149a et 265, 2e al.).

### 203.1 Saisie

#### 203.11 Exécution

##### Article 89

La systématique ayant été modifiée, ainsi que cela a été expliqué à l'article précédent, la formulation de cet article a été remaniée en conséquence.

Le délai de trois jours prévu dans la loi actuelle est un délai d'ordre. Souvent, cependant, il n'est pas possible, même dans les trois jours, d'exécuter une saisie, par exemple lorsque le débiteur est absent. C'est pourquoi on a renoncé à ce délai; il est désormais prescrit que la saisie doit être exécutée sans retard. D'une part, cette disposition indique que l'office des poursuites doit agir immédiatement; mais d'autre part, elle permet de tenir compte des particularités du cas d'espèce.

Certains ont proposé, lors de la procédure de consultation, de renvoyer la saisie si le débiteur s'engage à verser des acomptes réguliers. Une telle réglementation est certes prévue en cas de réalisation (cf. art. 123); cependant, en

cas de saisie, le débiteur garde normalement la possession des biens saisis, alors que dans la réalisation on les lui retire. En donnant au débiteur qui s'engage à verser des acomptes la possibilité d'obtenir le renvoi de la saisie, on courrait le risque qu'au moment où il manque à ses engagements et où le renvoi de la saisie devient caduc, il n'y ait plus de biens saisissables. Dans un tel cas, les intérêts des créanciers ne seraient plus sauvegardés.

#### Article 91

Lorsque le débiteur viole l'une des obligations prévues par la LP, il est passible d'une peine, si celle-ci est prévue par le code pénal. Les dispositions du code pénal applicables à ces cas sont indiquées entre parenthèses dans la LP, pour chacune des obligations du débiteur (1er et 4e al.). L'inobservation des règles de la procédure de poursuite pour dettes et de faillite ne tombe pas seulement sous le coup des articles 323 et 324 CP; les normes pénales en vigueur concernant la faillite frauduleuse et la fraude dans la saisie (art. 163 et 164 CP) revêtent également de l'importance à cet égard. Le préposé aux poursuites doit en tenir compte lorsqu'il attire l'attention des intéressés sur les conséquences pénales de l'inobservation de leurs obligations. Les articles 96, 163, 222, 229, 232 et 324 ont été complétés de la même manière.

Par conséquent, les renvois aux articles mentionnés ci-dessus sont précisés aux articles 323 et 324 CP (cf. ch. 8 de l'annexe du projet).

Le 2e alinéa est nouveau. Jusqu'à présent, la loi ne prévoyait pas, dans la procédure de saisie, la possibilité de faire amener le débiteur par la police, à la différence de ce qui est prévu dans la procédure de faillite (art. 229, 1er al.). Le Tribunal fédéral a dû émettre de subtiles considérations et chercher bien loin pour pouvoir déclarer licite l'ordre d'amener, qui est souvent nécessaire, notamment dans

le cas de la saisie de salaire (cf. ATF 87 III 87, ainsi que notamment Fritzsche/Walder, vol. I, § 23, ch. 12). Cependant, le fait de faire amener le débiteur par la police constitue une grave atteinte aux libertés individuelles et devrait, par conséquent, pouvoir se fonder sur une base légale suffisante. C'est pourquoi la règle établie par la jurisprudence du Tribunal fédéral a été intégrée dans la loi.

Le 3e alinéa correspond, quant au fond, à l'actuel 2e alinéa. Les modifications apportées sont d'ordre rédactionnel (cf. également le commentaire de l'art. 222, 3e al.).

Les 4e et 5e alinéas règlent désormais l'obligation de renseigner des tiers et des autorités.

L'obligation de renseigner des tiers qui détiennent des biens du débiteur, ou contre qui le débiteur a des créances, a toujours été confirmée par le Tribunal fédéral, conformément à une jurisprudence constante et longue de plusieurs années (ATF 75 III 109, 66 III 30, 63 III 76 et les références citées). Cette obligation figure désormais dans la loi, au 4e alinéa. En procédure de saisie, le secret bancaire lui-même ne saurait être invoqué (ATF 75 III 109). Le principe de la légalité applicable en droit pénal exige que l'administré sache quels sont les actes qui entraînent des sanctions pénales. C'est pourquoi, pour les cas où un tiers contreviendrait à son obligation de renseigner, on ne s'est pas contenté de déclarer que la disposition pénale y relative est applicable par analogie; on a créé une disposition pénale qui s'applique uniquement au tiers (cf. art. 324, ch. 5, CP, au ch. 8 de l'annexe du projet).

Lors de la procédure de consultation, l'obligation illimitée de renseigner imposée aux autorités, notamment fiscales, par le 5e alinéa, a été vivement critiquée par certains milieux. Elle a néanmoins été maintenue. Etant donné qu'un intérêt digne de protection fait défaut chez le contribuable et qu'en

outre 30 pour cent environ des saisies sont requises par les autorités fiscales, une réserve particulière en faveur du secret fiscal ne se justifie pas.

L'office des poursuites est tenu, selon le nouveau 6e alinéa, d'attirer expressément l'attention des intéressés non seulement sur leurs obligations, mais également sur les conséquences pénales de leur inobservation. C'est une manière indirecte de faire de l'inobservation de ces règles une condition objective nécessaire de la punissabilité.

Article 92, 1er alinéa, chiffres 1, 3 et 6 à 13, ainsi que 2e à 4e alinéas

Les nouvelles dispositions relatives aux biens insaisissables constituent l'un des points centraux de la révision, notamment en ce qui concerne la question de la saisissabilité des prestations d'institutions de prévoyance sociale qui couvrent la perte de gain ou le droit à l'entretien (art. 92, 1er al., ch. 9, en liaison avec l'art. 93, 1er al.). Le droit en vigueur ne règle pas cet aspect de façon uniforme. Selon ses dispositions en particulier, certaines prestations des institutions de prévoyance sociale sont absolument insaisissables en tant que telles (p. ex. les prestations AVS et AI, ainsi que les prestations complémentaires [PC] et les prestations de l'assurance militaire et de l'assurance-accidents [AMil. et AA]), alors que d'autres sont relativement saisissables (telles les prestations de la prévoyance professionnelle [LPP], de l'assurance-maladie [indemnité journalière], de l'assurance-chômage [AC] et les allocations pour perte de gain [APG]).

Cette situation juridique est insatisfaisante, ne serait-ce que du point de vue systématique. En outre, elle a donné en pratique au débiteur - même si ce n'est que fortuitement - des possibilités de cumuler des biens absolument insaisissables et de porter ainsi préjudice au créancier de manière choquante.

C'est pourquoi, la commission d'experts avait proposé, dans son avant-projet, un régime de saisissabilité systématique: les prestations de l'ensemble des institutions de prévoyance sociale devaient être relativement saisissables, pour autant qu'elles revêtent un caractère de gain de substitution ou d'indemnité pour perte de soutien. Deviennent ainsi relativement saisissables tout revenu d'une activité lucrative, de même que, en principe, toute prestation qui le remplace. La LP entend désormais traiter de manière identique toutes les vicissitudes de l'existence.

Lors de la procédure de consultation, la proposition des experts a été généralement bien accueillie. Des critiques parfois véhémentes ont néanmoins été formulées à l'égard du traitement réservé aux prestations du premier pilier (AVS/AI/PC). Bien que se ralliant à l'avant-projet des experts, le Conseil fédéral a toutefois tenu compte des préoccupations exprimées lors de la consultation au sujet des prestations du premier pilier: ces dernières (AVS/AI/PC), de même que les prestations des caisses de compensation pour allocations familiales demeurent absolument insaisissables (nouveau ch. 9a).

Des considérations de politique sociale sont à l'origine de ces exceptions au nouveau système de saisissabilité. Il est en outre tenu compte des réserves émises lors de la procédure de consultation à propos de la conformité au droit constitutionnel de la saisissabilité relative des prestations du premier pilier. Conformément à l'article 34quater, 2e alinéa cst., la Confédération doit en particulier instituer un premier pilier permettant aux personnes de couvrir de façon appropriée leurs besoins vitaux, notamment en cas de vieillesse et d'invalidité. La saisissabilité relative des prestations du premier pilier se trouverait ainsi en parfaite contradiction avec ce principe. En effet, comment imaginer

qu'un bien puisse être relativement saisissable, alors que sa nature même le destine à couvrir un besoin vital ?

Etant donné qu'en pratique le minimum vital, calculé individuellement selon les règles du droit de la poursuite (c.-à-d. en fonction des conditions de vie effectives), est généralement plus élevé que les prestations du premier pilier, la question de la saisissabilité de ces dernières revêt en soi une importance secondaire. Sa signification pratique n'apparaît que dans un seul cas, soit lorsque le premier pilier représente l'unique source de revenu "accessible" du débiteur (du fait, par exemple, que le reste de la fortune de l'ayant droit, de même que les éventuels revenus de celle-ci se trouvent à l'étranger, ou que l'ayant droit n'est associé qu'en fait au niveau de vie élevé de son conjoint). Si, dans un tel cas, le débiteur invoque l'insaisissabilité absolue du premier pilier, le créancier peut se prévaloir de l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 CC). En effet, les règles de l'insaisissabilité absolue sont également soumises au principe de la bonne foi. Si le créancier parvient à rendre vraisemblable que le recours fondé sur l'article 92 LP constitue un abus de droit manifeste, l'office des poursuites a la faculté de déclarer saisissables les prestations du premier pilier. Le débiteur qui entend contester la présence d'un abus de droit peut, par voie de plainte, invoquer la nullité de l'acte de saisie. Le bien-fondé de son grief sera reconnu s'il réussit à mettre tout au moins en doute les indices présentés par le créancier.

Dans l'hypothèse où - ainsi que l'on peut le souhaiter - le premier pilier devrait un jour offrir des prestations effectivement supérieures en chiffres absolus au minimum vital prévu par le droit de la poursuite (cf. p. ex. l'initiative populaire fédérale "pour l'extension de l'AVS et de l'AI"; FF 1990 II 1639 ss), il faudrait alors réexaminer les modalités de leur saisissabilité.

Désormais, seules seront encore relativement saisissables les prestations correspondantes de l'assurance-accidents (AA) et de l'assurance militaire (AMil.). A cet égard, il convient encore de distinguer les trois principaux types de prestations financières suivants: premièrement les prestations destinées à couvrir une perte de gain, deuxièmement les prestations destinées au "rétablissement" de l'assuré et troisièmement les prestations destinées à compenser des atteintes à l'intégrité de la victime (au sens d'une "réparation morale"). Ainsi que l'ont préconisé les experts, seules les prestations destinées à couvrir une perte de gain deviennent désormais relativement saisissables. Les autres prestations demeurent, à juste titre, absolument insaisissables car, du point de vue tant juridique qu'économique, elles ne constituent nullement un revenu.

En ce qui concerne les effets concrets des règles proposées en matière de saisissabilité sur les nouveaux secteurs concernés des institutions de prévoyance sociale (AMil., AA), on se reportera plus particulièrement aux explications relatives à l'article 92, 1er alinéa, chiffres 9 et 9a.

Le chiffre 1 du 1er alinéa a été adapté à l'usage linguistique et à la jurisprudence des tribunaux (cf. en particulier ATF 95 III 83). La règle du droit actuel, selon laquelle les objets de peu de valeur ne sont pas non plus saisissables, a été biffée au chiffre 1 ainsi qu'au chiffre 3 - lequel a subi de légères modifications d'ordre rédactionnel - et reprise dans le projet sous la forme d'un nouveau 2e alinéa.

Le texte du chiffre 6 a été adapté à la terminologie utilisée dans la législation militaire et s'applique dorénavant aussi aux femmes qui font du service militaire. Etant donné l'importance que revêt aujourd'hui le service de protection civile, il se justifie, en droit des poursuites, d'accorder à une personne astreinte à servir dans la protection civile le même statut qu'à une personne incorporée dans l'armée.

En matière de rente viagère, il faut distinguer le droit à la rente, insaisissable selon le chiffre 7 (ATF 64 III 194), et les diverses rentes qui, selon l'article 93, sont désormais relativement saisissables. On veut ainsi empêcher que la personne qui touche une rente élevée, même si celle-ci a été constituée par un tiers à titre gratuit, puisse, grâce à ces rentrées de fonds, mener un train de vie dispendieux alors que ses créanciers n'ont rien obtenu. C'est pourquoi on a également abrogé l'article 519, 2e alinéa, CO (cf. ch. 6 de l'annexe du projet).

La disposition actuelle du chiffre 8 a été biffée (cf. le commentaire du ch. 9 ci-après). A sa place figure le texte de l'actuel chiffre 9. Les subsides alloués par une caisse ou un fonds de secours en cas de maladie, d'indigence, de décès, etc. restent de ce fait absolument insaisissables, car ils ne sauraient guère excéder le minimum vital (cf. aussi Fritzsche/Walder, vol. I, § 24, ch. 39 et les références citées).

Ainsi que déjà souligné dans les remarques préliminaires, le chiffre 9 concerne avant tout certaines prestations des institutions de prévoyance sociale. Mais il est évident que les prestations correspondantes fondées sur des accords de droit privé sont également visées. Il convient de remarquer que les interdictions de cession prévues par le droit matériel en vigueur à l'égard des prestations des institutions de prévoyance sociale demeurent inchangées.

La nouvelle réglementation de l'insaisissabilité implique simultanément l'adaptation des dispositions énoncées dans d'autres textes législatifs en matière de prévoyance sociale (cf. ch. 15 et 16 de l'annexe au projet). Les articles 50 LAA (RS 832.20) et 47 LAM (RS 833.1) se réfèrent, par souci de coordination, à la disposition déterminante de la LP (art. 92, 1er al., ch. 9). La loi fédérale sur le statut des fonc-

tionnaires (RS 172.221.10) est aussi modifiée dans un sens identique (ch. 2 de l'annexe au projet). Eu égard au caractère général de la réglementation proposée en matière de saisissabilité des prestations d'institutions de prévoyance sociale, les actuels chiffres 8 et 10 à 13 de l'article 92, 1er alinéa, LP peuvent respectivement être abrogés et modifiés. Les règles des actuels chiffres 11 (premier pilier), 12 (prestations des caisses de compensation pour allocations familiales) et 13 (insaisissabilité des droits découlant de la prévoyance professionnelle) sont reprises dans les nouveaux chiffres 9<sub>a</sub> et 10.

Les règles de la saisissabilité des prestations d'institutions de prévoyance sociale nouvellement visées par le projet (AMil., AA) sont brièvement esquissées ci-après. Ce survol n'en donne forcément qu'une image incomplète et simplifiée; la classification des diverses prestations selon les articles 92 ou 93 LP doit donc être considérée comme provisoire.

#### Assurance militaire

Demeurent absolument insaisissables, conformément à l'article 92, chiffre 9 LP:

- les prestations pour dommages matériels (cf. art. 8, 2e al. LAM; à l'instar de l'assurance-accident),
- le droit au traitement de l'affection (cf. art. 16 à 19 LAM),
- les indemnités supplémentaires (cf. art. 22 LAM),
- la rente pour atteinte à l'intégrité corporelle (cf. art. 25 LAM),
- les indemnités pour personnes de condition indépendante (cf. art. 27bis LAM),
- l'indemnité funéraire (cf. art. 28 LAM),
- l'indemnité pour tort moral (cf. art. 40bis LAM).

†  
Sont désormais relativement saisissables en vertu de l'article 93, 1er alinéa, LP:

- l'indemnité de chômage (cf. art. 20 LAM),
- la rente d'invalidité (cf. art. 23 LAM),
- les rentes de survivants (cf. art. 29 ss LAM),
- les prestations complémentaires destinées à faciliter la réadaptation professionnelle (cf. art. 39, 1er al., let. a, LAM),
- les indemnités en capital, dans la mesure où la prestation qu'il s'agit de compenser est elle-même relativement saisissable (cf. art. 38 LAM).

#### Assurance-accidents obligatoire

Demeurent absolument insaisissables, conformément à l'article 92, chiffre 9 LP:

- les prestations pour traitement médical et remboursement de frais (cf. art. 10 à 14 LAA),
- l'indemnité pour atteinte à l'intégrité (cf. art. 24 LAA),
- l'allocation pour impotent (cf. art. 26 LAA).

Sont désormais relativement saisissables en vertu de l'article 93, 1er alinéa LP:

- l'indemnité journalière (cf. art. 16 s. LAA),
- la rente d'invalidité (cf. art. 18 ss LAA) ou l'indemnité en capital qui la remplace (cf. art. 23 LAA),
- les rentes de survivants ou les indemnités en capital qui les remplacent (cf. art. 28 ss LAA).

Il n'est pas nécessaire d'apporter des précisions en ce qui concerne les autres institutions de prévoyance sociale puisqu'elles restent en principe soumises à un régime de saisie inchangé.

Le chiffre 9a reprend la réglementation des actuels chiffres 11 et 12. Les prestations du premier pilier et celles des caisses de compensation pour allocations familiales demeurent elles aussi absolument insaisissables.

Le chiffre 10 reprend la disposition de l'actuel chiffre 13, qui déclare insaisissables les prétentions à l'égard d'une institution de prévoyance en faveur du personnel, dans la mesure où elles ne sont pas encore exigibles. Le chiffre 13 a été introduit dans la LP par la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP; RS 831.40) et est en vigueur depuis le 1er janvier 1985 (RS 831.401, art. 1er, 1er al.). On tient ainsi compte d'un principe fondamental de la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité, qui veut que la protection offerte par les institutions de prévoyance soit maintenue jusqu'à la survenance du décès ou de l'invalidité (cf. aussi le message du 19 déc. 1975 concernant la LF sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité; FF 1976 I 117, notamment p. 218 et 245). En revanche, les rentes versées après la survenance du décès ou de l'invalidité restent relativement saisissables, conformément à l'article 93. Il devient ainsi clair que l'insaisissabilité absolue vaut pour la prévoyance professionnelle obligatoire, mais aussi pour celle qui se situe en deçà ou au-delà du régime obligatoire.

L'actuel chiffre 11 a été abrogé (cf. ci-dessus le commentaire du ch. 9). Le nouveau chiffre 11 dispose expressément que les biens d'un Etat étranger ou de sa banque centrale sont insaisissables lorsqu'ils sont affectés à des tâches relevant de la souveraineté nationale. La jurisprudence constante du Tribunal fédéral est ainsi intégrée dans la loi (ATF 111 Ia 62, 108 III 107). Selon cette jurisprudence, l'affectation que l'Etat étranger donne à ses biens peut, le cas échéant, exclure l'exécution forcée. La protection offerte par l'immunité s'étend donc aux biens que l'Etat étranger possède en Suisse et qui sont destinés à son service diplomatique ou à une autre tâche qui lui incombe en sa qualité de détenteur de la puissance publique (cf. ATF 111 Ia

62 et les références citées, mais également le commentaire de l'art. 271, 1er al., ch. 4, et 3e al.).

Les chiffres 12 et 13 ont été abrogés (cf. à cet égard le commentaire des ch. 9 et 10).

La disposition actuelle concernant l'insaisissabilité des objets de peu de valeur, qui a été biffée au 1er alinéa, chiffres 1 et 3 du projet, est insérée dans le 2e alinéa, comme règle générale. Les objets de ce genre doivent toutefois être mentionnés avec leur valeur estimative dans le procès-verbal de saisie.

Le 3e alinéa confère désormais au créancier le droit - développé dans la pratique - de remplacer par d'autres des objets qui ont une valeur élevée et qui, de par leur nature, seraient insaisissables (cf. Fritzsche/Walder, vol. I, § 24, ch. 14). Lorsqu'un objet insaisissable est de grande valeur, le créancier peut être autorisé à mettre à la disposition du débiteur un objet de remplacement meilleur marché ou la somme nécessaire à l'acquisition d'un tel objet. C'est l'office des poursuites qui décide si les objets de remplacement satisfont aux exigences de la loi. Après quoi, les objets d'une valeur élevée peuvent être saisis. La jurisprudence souligne avec raison le caractère exceptionnel de ce droit de remplacement. Il ne doit être accordé que si la valeur de l'objet auquel cette règle s'applique est manifestement sans commune mesure avec la valeur d'un objet simple de même usage. En outre, la vente de l'objet de valeur doit fournir un excédent notable. Lorsqu'il y a plusieurs créanciers saisissants ou en cas de faillite, le créancier qui fait usage de son droit de remplacer un objet peut revendiquer pour lui seul le produit de la vente de l'objet saisi, cela jusqu'à concurrence du montant de sa créance, frais compris (cf. ATF 88 III 47, 82 III 152, 71 III 1, 55 III 74).

Le droit de remplacer un objet n'est pas limité aux seuls objets visés par le 1er alinéa, chiffres 1 et 3. Ce droit a été étendu aux objets et livres du culte, au sens du 1er alinéa, chiffre 2, pour autant qu'ils puissent être considérés comme un placement purement financier.

Le 4e alinéa est nouveau. Il réserve les dispositions spéciales sur l'insaisissabilité figurant dans d'autres lois fédérales.

#### Article 93

On ne peut pas imaginer de renoncer, dans la pratique, à la saisie des revenus du travail, malgré les réserves souvent émises à son égard, notamment en ce qui concerne la saisie de créances futures. Par conséquent, et compte tenu de la jurisprudence du Tribunal fédéral, cet article dispose désormais que tous les revenus du travail, y compris ceux qui proviennent d'un travail indépendant (ATF 93 III 36), de même que toute prestation destinée à couvrir une perte de gain ou une prétention découlant du droit d'entretien, sont relativement saisissables. Cette règle touche également les rentes de l'AM et de la CNA, dans la mesure où elles ne sont pas des prestations insaisissables au sens de l'article 92, 1er alinéa, chiffre 9.

Lors de la procédure de consultation, il a été demandé que l'on détermine dans le projet le montant correspondant au minimum vital ou, du moins, que l'on y codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral. Cette demande n'a pu être prise en considération car la loi ne doit pas contenir d'indications quantitatives dont la durée de validité ne peut être que limitée et qui, de ce fait, doivent régulièrement être adaptées. Réglementer dans ses moindres détails la saisie de salaire conduirait à édicter des dispositions compliquées et confuses, qui s'avéreraient sans doute trop rigides et vite dépassées. C'est pourquoi il convient de laisser au préposé le soin de déterminer le minimum vital du débiteur et de sa

4  
famille. On a également renoncé à charger le Tribunal fédéral d'édicter des directives valables pour toute la Suisse. Les conditions locales sont en effet si variables qu'il faut laisser aux cantons le soin d'émettre des prescriptions concernant le calcul du minimum vital. Cela a d'ailleurs déjà été fait dans une grande partie des cantons. Il ne paraît dès lors pas indispensable d'inclure dans la loi la jurisprudence du Tribunal fédéral relative au calcul du minimum vital lors de poursuites en paiement de contributions d'entretien (ATF 105 III 49, 87 III 7, 86 III 14 et 71 III 177). C'est également au préposé aux poursuites qu'il incombe de décider, en tenant compte des circonstances propres à chaque cas d'espèce, si et dans quelle mesure il est admissible de porter atteinte au minimum vital d'un débiteur.

Le 2e alinéa est nouveau. Il reprend la jurisprudence du Tribunal fédéral concernant la saisie de revenus futurs (cf. ATF 98 III 12). La pratique du Tribunal fédéral, selon laquelle les revenus peuvent être saisis pour un an au plus à compter de l'exécution de la première saisie lorsqu'il y a plusieurs créanciers, n'avait pas jusqu'à présent une assise légale suffisante.

Au cours de la procédure de consultation, certains ont demandé que la saisie des revenus soit autorisée pour deux ans. On a écarté l'idée d'une telle prolongation du délai, car elle porterait trop fortement atteinte à la liberté de disposition du débiteur et aux droits des créanciers de rang postérieur. Un autre fait s'oppose également à une telle prolongation: le créancier saisissant peut, après l'établissement d'un acte de défaut de biens, continuer la poursuite dans les six mois dès la réception de l'acte (art. 149, 3e al.); il a de ce fait la possibilité de faire saisir le salaire pendant une année supplémentaire, toutefois dans un groupe de créanciers d'un autre rang (cf. à ce sujet Fritzsche/Walder, vol. I, § 24, ch. 72 et § 33, ch. 12 à 14 avec références).

Le 3e alinéa est également nouveau. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, il prévoit l'adaptation de la saisie des revenus par l'office des poursuites dans la mesure où une modification déterminante pour le montant de la saisie est intervenue pendant la durée de celle-ci (cf. ATF 101 III 68 et 93 III 37). Il est évident que si la modification du montant saisi est décidée d'office, le droit d'être entendu doit être garanti. Le montant saisissable est fixé par une nouvelle décision qui peut être attaquée par voie de recours, comme la première décision de saisie.

#### Article 95, alinéas 1, 2 et 4bis

La réglementation actuelle concernant l'ordre de la saisie est maintenue dans son principe. Le 1er alinéa introduit toutefois une nouveauté: conformément à la pratique qui, sur ce point, diverge de la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 91 III 56 et 82 III 51), les créances relativement saisissables selon l'article 93, notamment les créances de salaire, doivent être saisies avant les immeubles. De ce fait, les retenues sur salaire remplissent en quelque sorte le rôle des acomptes au sens de l'article 123. Lorsque le revenu est saisissable au sens de l'article 93, on ne saurait en effet exiger du créancier qu'il attende que les immeubles soient réalisés, ce qui demande beaucoup de temps.

L'alinéa 4bis est nouveau et reprend la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui permet au préposé aux poursuites de déroger à l'ordre de la saisie prévu par la loi lorsque et dans la mesure où les circonstances le justifient (cf. ATF 91 III 56). Le 2e alinéa en vigueur prévoit déjà cette possibilité lorsque le créancier et le débiteur demandent une telle dérogation. Afin de conserver un ordre logique dans la disposition, cette règle figure désormais à l'alinéa 4bis.

## **203.12 Effets de la saisie**

### Article 96, 1er alinéa

Comme à l'article 91, les dispositions pénales applicables sont indiquées entre parenthèses dans le texte de la loi et il est précisé que le préposé aux poursuites doit attirer expressément l'attention du débiteur sur ses obligations et sur les conséquences pénales de leur violation (cf. commentaire de l'art. 91).

## **203.13 Mesures de sûreté**

### Article 98, 1er alinéa

Le champ d'application de cette disposition a été étendu aux métaux précieux autres que l'or et l'argent. De ce fait, elle vise notamment aussi le platine.

### Article 101, 2e alinéa

La procédure de consultation a montré que cette disposition n'était pas formulée de façon assez précise. Ce qui importe, ce n'est pas la radiation formelle de l'annotation de la saisie au registre foncier, mais l'extinction des effets des restrictions apportées au droit d'aliéner un immeuble au sens du 1er alinéa.

### Article 102, 3e alinéa

Le mot "culture" a été remplacé par "exploitation", qui traduit mieux le terme allemand "Bewirtschaftung".

## **203.14 Prétentions de tiers (procédure de revendication)**

Les articles 106 à 109 régissent la procédure de revendication, qui doit être engagée lorsque des tiers demandent que des objets saisis échappent à l'exécution forcée, en faisant valoir un droit sur ceux-ci. La réglementation actuelle a donné satisfaction; par conséquent, elle est maintenue dans

son principe. Cependant, certaines questions, qui n'étaient résolues que dans la pratique, sont désormais réglées dans la loi. Par la même occasion, les articles 106 à 109 ont été restructurés et des améliorations leur ont été apportées sur le plan rédactionnel.

#### Article 106

Conformément à la nouvelle systématique, cette disposition contient certaines règles générales concernant la manière de faire valoir des prétentions de tiers dans la procédure de poursuite et après sa clôture. En outre, elle définit le champ d'application de la procédure de revendication.

Les questions de droit procédural qui se posent en rapport avec la possession de la chose saisie sur laquelle des tiers font valoir des prétentions figurent désormais aux articles 107 et 108 du projet.

Le 1er alinéa traite de la mention des prétentions de tiers dans le procès-verbal de saisie. Le droit en vigueur ne prévoit cette mention que si le tiers fait valoir sur le bien saisi un droit de propriété ou un droit de gage. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, d'autres droits peuvent cependant entrer en considération. Le projet entend tenir compte de cette jurisprudence (cf. notamment l'ATF 99 III 11, ainsi que l' ATF 80 III 71 s. et les références citées).

En vertu du 2e alinéa, le tiers peut annoncer sa prétention tant que le produit de la réalisation n'a pas été distribué. Cette disposition figure à l'article 107, 4e alinéa, du droit en vigueur. Son application trouve évidemment une limite dans l'abus de droit. Le Tribunal fédéral a ainsi jugé que le tiers, qui tarde abusivement à faire valoir sa prétention, perd le droit de la faire valoir dans la procédure en cours (ATF 106 III 58, 104 III 42, 102 III 140, 97 III 66, 67 III 65).

# Le 3e alinéa reprend, quant au fond, l'actuel article 108. Il subit quelques améliorations d'ordre rédactionnel.

#### Article 107

Cette disposition régit l'introduction et l'exécution de la procédure de revendication lorsque le bien saisi se trouve en la possession exclusive du débiteur.

Le 1er alinéa prévoit que le débiteur et le créancier peuvent contester la prétention du tiers, lorsque celle-ci a pour objet un bien meuble qui se trouve en la possession exclusive du débiteur (ch. 1). Le projet prévoit en outre deux cas où l'apparence du droit - qui, lorsqu'il s'agit d'un bien meuble, découle de la possession - peut être déduite d'autres situations de fait. La prétention du tiers peut ainsi être contestée lorsqu'elle a pour objet une créance ou un autre droit et que la prétention du débiteur paraît mieux fondée que celle du tiers (ch. 2; cf. notamment ATF 97 III 64 et les références citées, 89 III 70 cons. 1, 87 III 11 cons. 1, 83 III 28 cons. 1). Tel est également le cas lorsque la prétention du tiers porte sur un immeuble et qu'elle ne résulte pas du registre foncier (ch. 3; cf. ATF 99 III 12 cons. 3, 72 III 44 et art. 39 de l'ordonnance du Tribunal fédéral du 23 avril 1920 sur la réalisation forcée des immeubles [ORI; RS 281.42]).

Pour des raisons relevant de la technique législative, la réglementation concernant l'assignation des délais pour contester la prétention du tiers a été insérée dans cet article, en tant que 2e alinéa.

Le 3e alinéa est nouveau. Le tiers doit présenter ses moyens de preuve à l'office des poursuites dans les dix jours, c'est-à-dire avant l'expiration du délai d'opposition, si le débiteur ou le créancier le demande.

Une telle réglementation s'impose pour des raisons touchant à l'économie de la procédure, mais aussi eu égard à la pratique. Il s'agit de donner au créancier ou au débiteur la possibilité de renoncer à contester la prétention du tiers lorsqu'il ressort des moyens de preuve présentés que cette prétention est justifiée. La disposition précise que l'article 73, 2e alinéa, est applicable par analogie; lorsqu'il statuera sur les frais de procès et les dépens, le juge pourra ainsi tenir compte du fait que le tiers a omis de présenter ses moyens de preuve, bien qu'il ait été invité à le faire. Des frais peuvent donc, le cas échéant, être mis à la charge du tiers, même si celui-ci a eu par la suite gain de cause.

Une disposition générale selon laquelle, dans toute action intentée en vertu de la LP, une partie peut demander que la partie adverse lui présente les moyens de preuve propres à lui permettre d'évaluer ses chances d'obtenir gain de cause, constituerait une ingérence excessive dans le droit de procédure cantonal. S'agissant de l'action en revendication, cependant, l'usage consistant à exiger la présentation de pièces avant même le procès s'est imposé dans quelques cantons (p. ex. Berne et Zurich). Au vu des expériences positives faites par ces cantons, il se justifie de donner à cette pratique une base légale de droit fédéral.

Le 4e alinéa reprend en substance l'actuel article 106, 3e alinéa.

Le 5e alinéa contient les règles qui, dans le droit en vigueur, figurent aux 1er et 3e alinéas. Le délai pour agir est porté à 20 jours (cf. en outre, le commentaire de l'art. 83, 2e al.).

#### Article 108

La réglementation du 1er alinéa existe déjà dans le droit actuel (art. 109) et concerne la procédure de revendication en cas de possession ou de copossession du tiers.

Le 2e alinéa assigne un délai au créancier et au débiteur pour agir en contestation de la prétention du tiers, sans procédure préalable. La nouvelle mention du débiteur se justifie du fait qu'il peut, lui aussi, avoir un intérêt à l'examen judiciaire de la prétention du tiers. C'est le cas notamment lorsque le tiers est en même temps créancier. Par ailleurs, le délai pour intenter action est également porté à 20 jours (cf. en outre les explications à l'art. 83, 2e al.).

Le 3e alinéa reprend la dernière phrase de l'actuel article 109.

Le 4e alinéa est nouveau. Il correspond à l'article 107, 3e alinéa, qui règle la présentation des moyens de preuve (cf. le commentaire de l'art. 107, 3e al.).

#### Article 109

On a déploré l'absence d'une règle de droit fédéral déterminant le for pour l'action en revendication. Il en résulte effectivement des difficultés, notamment lorsque le domicile du défendeur, le for de la poursuite et le lieu où se trouve le bien saisi ne sont pas dans le même canton. De plus, le fait que les dispositions sur le for ne soient pas les mêmes dans tous les cantons a engendré des conflits de compétence qui ont été portés devant le Tribunal fédéral. C'est pourquoi, la question du for est désormais réglée dans la LP.

Les actions fondées sur l'article 107, 5e alinéa, seront intentées au for de la poursuite (1er al., ch. 1). On ne peut cependant imposer au tiers une action intentée contre lui au for de la poursuite lorsque le bien litigieux est en sa possession, lorsque l'apparence du droit incite à penser que la

créance saisie lui appartient ou lorsqu'il peut, dans un litige concernant des droits sur des immeubles, se prévaloir de l'inscription au registre foncier. Si, dans de tels cas, le tiers a un domicile en Suisse, les actions fondées sur l'article 108, 1er alinéa, seront intentées au domicile du défendeur en Suisse (2e al.). Par contre, s'il est domicilié à l'étranger et que les traités internationaux n'en disposent pas autrement, l'action pourra être intentée au for de la poursuite (1er al., ch. 2).

Pour des raisons d'opportunité, les actions relatives aux droits sur un immeuble doivent être intentées au lieu de situation de l'immeuble, ainsi que le prévoient aujourd'hui déjà les articles 39, 2e alinéa, et 38, 2e et 3e alinéas, ORI, ainsi que presque tous les codes de procédure cantonaux (3e al.; cf. à ce sujet Guldener, p. 86, note 23).

La poursuite étant suspendue jusqu'au règlement définitif de la demande, le juge doit, selon le 4e alinéa, aviser l'office des poursuites de l'introduction de l'action et du jugement définitif. Dorénavant, le droit fédéral dispose que le procès sera instruit en la forme accélérée, ainsi que le prévoient déjà de nombreux cantons.

Le 5e alinéa reprend, en substance, l'actuel article 107, 2e alinéa. Dans sa nouvelle teneur, cette disposition tient compte de la pratique selon laquelle la poursuite est suspendue de plein droit dès que le tiers a intenté l'action.

### **203.15 Participation à la saisie**

#### Article 110

Le système des séries de créanciers, "une des créations les plus originales de la loi" (Fritzsche/Walder, vol. I, § 27, ch. 21 et 31), a donné satisfaction depuis des décennies et il n'y a pas lieu de le changer.

4  
Pour tenir compte de la modification de l'article 88, l'expression "requérir la saisie" a simplement été remplacée, dans les 1er et 2e alinéas, par celle de "requérir la continuation de la poursuite".

Le texte français du 3e alinéa a été modifié sur le plan rédactionnel.

#### Article 111

Tout l'article a été restructuré conformément aux règles actuelles de la systématique législative. Il y gagne en clarté.

Dans la disposition en vigueur, la participation privilégiée du conjoint est définie de manière trop restrictive (Fritzsche/Walder, Vol. 1, § 27, ch. 17). La limitation à des créances résultant du mariage était contraire à la participation privilégiée telle qu'elle figurait dans l'ancienne version de l'article 174 CC. Le nouveau droit du mariage a certes abrogé cette disposition, de même que l'interdiction de l'exécution forcée entre époux (anc. art. 173 CC). La participation privilégiée devait cependant subsister (cf. FF 1979 II 1352).

A une exception près, le cercle des personnes qui, selon le 1er alinéa, ont droit à une participation privilégiée à la saisie n'est pas modifié par rapport au droit en vigueur: les petits-enfants du débiteur ayant également droit à une indemnité (Lidlohn) en vertu des articles 334 et 334bis CC, ils sont désormais mentionnés à côté des enfants du débiteur (1er al., ch. 3). En outre, le droit de participation du bénéficiaire d'un contrat d'entretien viager qui, jusqu'à présent, n'était mentionné qu'à l'article 529, 2e et 3e alinéas, CO, a été inséré dans cette disposition (1er al., ch. 4).

Le 2e alinéa correspond au droit en vigueur.

Le 3e alinéa est nouveau. Au cours de la procédure de consultation, divers organes ont relevé que les dispositions concernant la participation privilégiée resteraient lettre morte tant que l'office des poursuites ne serait pas tenu d'informer les personnes concernées de leur droit de participer à la saisie. Mais ce serait une gageure que de prescrire aux offices des poursuites d'avertir tous les ayants droit. Ces offices courraient pour le moins le risque de se voir intenter une action en responsabilité s'ils omettaient d'informer l'un ou l'autre des ayants droit. Pour écarter ce risque, l'office des poursuites n'est tenu d'informer de la saisie que les personnes ayant, à sa connaissance, le droit d'y participer.

Le 4e alinéa correspond au 2e alinéa actuel de l'article 111. Il n'a subi qu'une amélioration d'ordre rédactionnel.

Le 5e alinéa correspond au 3e alinéa actuel de l'article 111. Le délai pour faire valoir sa prétention à une participation privilégiée à la saisie a cependant été porté à vingt jours (cf. le commentaire de l'art. 83, 2e al.).

### **203.16 Procès-verbal de saisie**

#### Articles 113 et 114

Le 1er alinéa de l'actuel article 114 forme désormais à lui seul une disposition distincte et devient l'article 113; le contenu de l'actuel article 113 a été transféré au nouvel article 114.

Selon le droit en vigueur (art. 113), une copie du procès-verbal de saisie doit être envoyée, dans les trois jours qui suivent la saisie, au débiteur et au créancier. Dans la pratique toutefois, la notification ne s'effectue généralement qu'à l'expiration du délai de participation de 30 jours (cf. Amonn, § 22, ch. 64, et Fritzsche/Walder, vol. I, § 23, n. 166 ad ch. 81). Les articles 113 et 114 ont été adaptés à cette pratique. Il n'en résulte pas d'inconvénients pour le créancier car les délais déterminants pour lui ne commencent

à courir qu'à partir de la notification du procès-verbal de saisie.

A l'égard du débiteur cependant, la saisie produit ses effets à compter de l'exécution déjà, c'est-à-dire à partir de la déclaration formelle de saisie établie par le préposé aux poursuites et contenue dans un procès-verbal (formule 6) que le débiteur doit signer (cf. à ce sujet Fritzsche/Walder, vol. I, § 23, ch. 80 ss, et Amonn, § 22, ch. 42 à 44 et 63 ss).

#### Article 115, 3e alinéa

Cette disposition consacre un droit que la pratique a développé en faveur du créancier. En effet, l'acte provisoire de défaut de biens confère au créancier le droit d'exiger, dans le délai d'une année prévu à l'article 88, 2e alinéa, la saisie de biens nouvellement découverts (ATF 96 III 118, 88 III 59, 70 III 46 et 61). La saisie complémentaire constitue une nouvelle saisie, distincte de la première, qui fait courir un nouveau délai de participation. A la différence de la poursuite sans nouveau commandement de payer, basée sur un acte de défaut de biens (art. 149, 3e al.), l'ancienne poursuite continue en cas de saisie complémentaire (cf. à cet égard Fritzsche/Walder, vol. I, § 28, ch. 8 et 9, § 32, ch. 9 à 12, et § 33, ch. 12 à 14).

### **203.2 Réalisation**

#### **203.21 Réquisition de réaliser**

#### Article 116

Pour des raisons relevant de la sécurité du droit, les délais impartis dans le 1er alinéa pour requérir la réalisation n'ont pas été modifiés (cf. le commentaire de l'art. 88, 2e al.). Cet alinéa a été simplement complété et il prescrit, pour la réalisation d'autres droits (p. ex. les droits découlant de marques de fabrique ou de brevets, les droits sur des oeuvres littéraires ou artistiques ou les parts de liquida-

tion dans une indivision, selon l'art. 132), le même délai que pour la réalisation de biens meubles (cf. à cet égard l'ATF 85 III 73).

Le 2e alinéa est nouveau. En cas de saisie des revenus, le créancier n'apprend souvent qu'au terme de l'année pendant laquelle le revenu a été saisi (art. 93, 2e al.) que les montants saisis n'ont pas été remis à l'office des poursuites. C'est pourquoi, la jurisprudence a donné au créancier la possibilité de requérir la réalisation de ces droits dans les quinze mois qui suivent la saisie (ATF 96 III 116, 60 III 19; ch. 2, des explications de la formule 7d "procès-verbal de saisie"). Grâce à la nouvelle disposition, cette jurisprudence est désormais inscrite dans la loi, dont une lacune est ainsi comblée (ATF 98 III 12, cons.2).

L'actuel 2e alinéa devient le 3e alinéa. Le 2e alinéa, de la disposition en vigueur et l'article 25, 2e alinéa, de l'ordonnance du Tribunal fédéral sur la réalisation forcée des immeubles (ORI; RS 281.42) règlent de manière différente le début du délai imparti pour requérir la réalisation dans les cas où d'autres créanciers participent à la saisie (art. 110 et 111). Alors que, dans sa teneur actuelle, le 2e alinéa de l'article 116 stipule que le délai court dès la dernière réquisition de saisie, c'est le dernier complément de saisie fructueux qui, en vertu de l'ORI, détermine le début de ce délai. Cette dernière solution, correcte sur le plan systématique, a été reprise dans le projet, car elle s'inscrit dans la suite logique du 1er alinéa.

#### Article 119, 1er alinéa

Le renvoi aux dispositions applicables à la réalisation de biens saisis a été adapté aux modifications apportées aux articles suivants.

Article 122, 1er alinéa

Le titre précédant l'article 122 a été supprimé et remplacé par un titre marginal.

A l'instar de l'article 116, 1er alinéa, cette disposition mentionne désormais également les autres droits outre les biens meubles et les créances (cf. le commentaire de l'art. 116, 1er al.).

Conformément au droit en vigueur, les biens saisis doivent être vendus dans le mois qui suit la réception de la réquisition de vente. Ce délai s'étant avéré trop court dans la pratique, il se justifie de le porter à deux mois, de manière à donner plus de temps à l'office des poursuites pour effectuer une réalisation avantageuse. D'autre part, il sera possible de réunir, lors des mêmes enchères, davantage d'objets provenant de différentes saisies. On ne peut envisager d'accorder un délai plus long car cela ralentirait par trop le déroulement de la procédure. Le début du délai est fixé de façon plus précise dans la nouvelle disposition.

Article 123, 1er, 2e, 4e et 5e alinéas

La disposition du 1er alinéa prolonge le sursis à la réalisation de sept à douze mois au maximum, lorsque le débiteur règle sa dette par acomptes. Cette modification a reçu un accueil généralement favorable lors de la procédure de consultation. La pratique a en effet révélé la nécessité de laisser un peu plus de temps au débiteur qui entend acquitter sa dette mais n'a que des moyens limités pour le faire. Le créancier a tout intérêt à patienter jusqu'à ce que sa créance soit entièrement couverte par acomptes, plutôt que de compter sur le résultat hypothétique de la réalisation. La saisie et l'obligation faite au débiteur de verser des intérêts sur le montant total sont entièrement maintenues jusqu'au remboursement intégral de la dette (ATF 71 III 30; Fritzsche/Walder, vol. I, § 29, ch. 13). Le débiteur peut toutefois obtenir un sursis plus long s'il existe une raison

de suspendre la poursuite, au sens de l'article 57, ou si le créancier retire sa réquisition de réalisation. Lorsque le débiteur propose d'acquitter sa dette par acomptes, le projet le dispense en outre de rendre vraisemblable qu'il se trouve dans des difficultés financières sans faute de sa part; l'examen de cette condition s'est en effet révélé quasiment impossible dans la pratique.

Le 2e alinéa de la nouvelle disposition correspond, quant au fond, à l'actuel 4e alinéa, lequel est remplacé par l'actuel 2e alinéa. Ce changement résulte de la systématique.

Comme au 1er alinéa, le sursis à la réalisation a été prolongé: il est porté de trois à six mois. Cette prolongation s'impose, car les arriérés de salaires ou d'aliments peuvent atteindre des montants importants que le débiteur est rarement en mesure de payer dans les trois mois. Contrairement à la formulation du droit actuel, les contributions périodiques d'entretien ne sont plus mentionnées séparément; le projet ne se réfère plus qu'aux créances colloquées en première classe selon l'article 219, 4e alinéa.

Le 4e alinéa, qui correspond à l'actuel 2e alinéa, n'a subi que des modifications d'ordre rédactionnel.

Conformément au 5e alinéa, la compétence de modifier une autorisation de sursis incombe désormais au préposé aux poursuites, par analogie avec la réglementation de la saisie des revenus (art. 93, 3e al.). Lorsqu'il modifie sa décision, le préposé reste néanmoins lié par les limites fixées dans les 1er et 2e alinéas.

#### Article 124, 2e alinéa

Il est nécessaire de compléter cet alinéa, car il peut arriver que le dépôt de certains objets occasionne des frais disproportionnés, même s'il n'entraîne pas de frais de conservation à proprement parler. Cette éventualité a été prise en compte ici, comme à l'article 243, 2e alinéa.

#### Article 125, 3e alinéa

Etant donné que la vente aux enchères doit de toute façon faire l'objet d'une publicité suffisante et que la notification en Suisse des envois postaux non recommandés est sûre, le 3e alinéa prévoit désormais que l'avis de vente sera notifié par pli simple.

#### Article 128

Cette disposition, comme l'article 98, 1er alinéa, s'applique désormais à tous les métaux précieux, parmi lesquels l'or, l'argent et le platine revêtent de nos jours une importance pratique.

#### Article 129, 1er alinéa

Seul le texte français a subi une modification d'ordre rédactionnel.

#### Article 130, chiffres 1 et 3

Conformément à la jurisprudence, le chiffre 1 précise que la vente de gré à gré implique non pas une requête de tous les intéressés mais bien leur consentement exprès, que l'office peut, de lui-même, demander. Cette modification assure la protection des intérêts de toutes les personnes concernées et évite les problèmes d'interprétation.

Lors de la procédure de consultation, certains avaient proposé de n'exiger, pour la vente de gré à gré dans la saisie, que le consentement de la majorité des créanciers, à l'instar de ce que prévoit la procédure de faillite (art. 256, 1er al.). Du fait que cette disposition vise principalement à protéger les créanciers colloqués au dernier rang et que le nombre des créanciers est généralement moins élevé dans une procédure de saisie que dans une procédure de faillite, l'exigence du consentement de tous les intéressés (donc aussi du débiteur) a été maintenue pour la vente de gré à gré dans la saisie.

Le chiffre 3 se réfère à l'article 128; il se justifie donc d'utiliser le terme générique d'"objets en métaux précieux" dans cette disposition également.

#### Article 131, 2e alinéa

A la différence de la dation en paiement (transfert de créances données en paiement), au sens du 1er alinéa, que l'on rencontre très rarement dans la pratique, la cession de certaines prétentions du débiteur à un ou plusieurs créanciers, qui souhaitent les faire valoir en leur nom, pour leur compte et à leurs risques et périls, revêt une grande importance. Dans sa nouvelle teneur, le 2e alinéa précise qu'il s'agit en l'occurrence non pas d'une cession au sens du droit civil mais bien d'un mandat de recouvrement et que, conformément à la pratique suivie jusqu'ici, un excédent éventuel doit être remis à l'office des poursuites. Enfin, contrairement à un arrêt ancien du Tribunal fédéral (ATF 43 III 62), la disposition indique clairement que ce procédé n'est possible qu'avec l'accord de tous les créanciers saisissants (cf. Fritzsche/Walder, vol. I, § 30, ch. 25). De plus, la nouvelle formulation de cette disposition oblige expressément les créanciers à obtenir l'autorisation de l'office des poursuites avant de faire valoir leur droit sur des objets saisis.

#### Article 132a

L'actuel article 136bis, qui fait partie des dispositions sur la réalisation des immeubles, dispose que l'acquisition de la propriété par l'adjudicataire ne peut être attaquée que par voie de plainte à l'autorité de surveillance. En revanche, il ne précise pas comment attaquer la vente de gré à gré. Ainsi que l'a constaté le Tribunal fédéral dans son arrêt 106 III 82, la vente de gré à gré constitue également un acte de souveraineté étatique qui, par conséquent, peut être attaqué par voie de plainte au sens des articles 17 ss LP (cf. à ce sujet Amonn, § 26 no 23 et Fritzsche/Walder, vol. I, § 30, ch. 20 s. ainsi que les références citées et ATF 107 III 21, cons. 1).

Le 1er alinéa du nouvel article 132a reprend en substance la teneur de l'actuel article 136bis et prévoit que plainte peut être portée à l'autorité de surveillance quelle que soit la forme de réalisation: vente aux enchères publiques ou vente de gré à gré. Cette disposition est applicable à l'adjudication en cas de réalisation d'immeubles, en vertu du renvoi opéré dans le nouvel article 143a.

Le 2e alinéa fixe le délai de plainte (cf. art. 17, 2e al.), ainsi que le moment où il commence à courir.

Pour tenir compte de diverses propositions faites lors de la procédure de consultation, un délai de péremption pour porter plainte a été introduit dans le 3e alinéa. Cette adjonction s'impose pour des raisons de sécurité du droit. Le délai d'un an est conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 73 III 23).

#### 203.23 Réalisation des immeubles

##### Article 133

Le titre précédant l'article 133 a été supprimé. Il figure maintenant dans le titre marginal.

Comme pour la réalisation de biens meubles, de créances et d'autres droits, le 1er alinéa institue des délais plus souples en ce qui concerne la réalisation des immeubles (cf. le commentaire de l'art. 122).

La réglementation de l'article 26 ORI, en vertu de laquelle la réalisation peut, à la demande du débiteur et avec l'accord exprès de tous les créanciers gagistes, avoir lieu même avant qu'un créancier ne soit en droit de la requérir, va plus loin qu'une simple norme d'exécution: elle doit figurer dans la loi. Elle fait ainsi l'objet du 2e alinéa de la présente disposition. Le renvoi à l'article 123, que contient l'actuel 2e alinéa, a été inséré dans le nouvel article 143a.

#### Article 135, 1er alinéa

La terminologie de cette disposition a été adaptée à celle du code civil (cf. art. 958 s. CC). Sa formulation a en outre été améliorée.

#### Article 136, 1er alinéa

Les modifications sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte français.

#### Article 136bis

Cette disposition a été reprise à l'article 132a, 1er alinéa; elle peut dès lors être abrogée.

#### Article 137

Les modifications sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte français.

#### Article 138, 2e alinéa, chiffre 3

Cette disposition a également été adaptée à la terminologie du code civil et a subi une amélioration d'ordre rédactionnel.

#### Article 139

L'article 138, 1er alinéa, exige que la vente aux enchères d'immeubles fasse l'objet d'une publication; le maintien de l'envoi d'avis spéciaux par pli recommandé est dès lors superflu (cf. également art. 125, 3e al.), d'autant que, dans la pratique, la notification par pli simple est devenue la règle. Compte tenu de la réglementation qui figure à l'article 34, il est nécessaire de compléter cette disposition dans ce sens.

Cette disposition a en outre été remaniée sur le plan rédactionnel.

#### Article 140

Cette disposition a également été adaptée à la terminologie du code civil et a subi une amélioration d'ordre rédactionnel.

#### Article 141

Cet article précise désormais quels sont les effets d'un procès relatif à l'état des charges sur la vente aux enchères. Lorsqu'un droit inscrit à l'état des charges est litigieux, on surseoit aux enchères jusqu'au règlement du litige si l'on peut admettre que celui-ci influe sur le montant du prix d'adjudication ou que les enchères léseraient d'autres intérêts légitimes (1er al.). Lorsque seule est litigieuse la qualité d'accessoire ou la question de savoir si un accessoire ne sert de gage qu'à certains créanciers gagistes, les enchères de l'immeuble et de l'accessoire peuvent néanmoins avoir lieu (2e al.). Jusqu'ici, cette réglementation figurait à l'article 41 ORI; eu égard à son caractère, sa place est toutefois dans la loi.

La réglementation de l'actuel article 141 concernant l'application des articles 126 et 127 à la réalisation des immeubles fait désormais l'objet de l'article 142a du projet (cf. le commentaire de cette disposition).

#### Article 142

La réglementation actuelle de la double mise à prix a été complétée par les règles de l'article 104, 1er et 2e alinéas, ORI, qu'il s'impose d'insérer dans la loi.

Au 1er alinéa, la teneur actuelle de la première phrase a été complétée par la disposition de l'article 104, 1er alinéa, ORI. Elle précise à quelles conditions et dans quel délai la double mise à prix peut être demandée, lorsque le rang antérieur du droit de gage résulte de l'état des charges.

Le 2e alinéa, entièrement nouveau, reprend la réglementation de l'article 104, 2e alinéa, ORI, qui précise les conditions

permettant de donner suite à une demande de double mise à prix lorsque le rang antérieur du droit de gage ne résulte pas de l'état des charges.

Pour des raisons de systématique, les deuxième et troisième phrases de l'article en vigueur forment désormais le 3e alinéa.

#### Article 142a

Cet article reprend la réglementation de l'actuel article 141.

#### Article 143, 1er alinéa

Cette prescription n'a subi que des modifications d'ordre rédactionnel. Le terme de "mutation" a notamment été remplacé par celui d'"adjudication", qui est plus courant en matière de vente aux enchères.

#### Article 143bis

La réserve formulée dans l'actuel article 143bis a été supprimée, dès lors que le renvoi au code civil et aux règles complémentaires des cantons est de nature purement déclaratoire.

#### Article 143a

Cette disposition est nouvelle. Elle mentionne les dispositions concernant la réalisation de biens meubles, créances et autres droits qui s'appliquent également à la réalisation d'immeubles. Elle permet par conséquent d'abroger le renvoi à l'article 123 qui figure actuellement dans l'article 133, 2e alinéa. On se référera en outre aux commentaires des articles 132a et 136bis.

### **203.24 Distribution des deniers**

Les principes établis dans le droit en vigueur pour la distribution des deniers ont donné satisfaction; ils ont donc été maintenus. Afin de faciliter la tâche des justiciables et

\* des personnes chargées d'appliquer le droit, des précisions ont cependant été apportées à certaines dispositions; tel est par exemple le cas en ce qui concerne l'action en contestation de l'état de collocation (art. 148). La prescription des créances constatées par acte de défaut de biens, telle qu'elle est proposée à l'article 149a, constitue en revanche une innovation matérielle.

#### Article 144, 3e et 4e alinéas

Le titre qui précède actuellement l'article 144 a été supprimé; il a été repris dans le titre marginal de cet article.

La réglementation actuelle du 3e alinéa a été complétée en ce sens que, désormais, le produit de la réalisation devra en premier lieu servir aussi à couvrir les frais d'administration et d'acquisition d'un objet de remplacement. L'administration des objets saisis étant prescrite par la loi, il est indispensable de mentionner dans la loi elle-même que les frais occasionnés par cette administration font en réalité partie des frais de saisie. En vertu de l'article 92, 3e alinéa, le créancier a le droit de faire remplacer les objets dont la valeur est élevée mais qui, de par leur nature, seraient insaisissables. Les frais qui en résultent doivent également pouvoir être couverts en premier lieu. En revanche, les frais de poursuite au sens strict du terme, à savoir les frais de commandement de payer ainsi que les frais de procédure et les dépens fixés par le juge (art. 68, 2e al.), qui sont en rapport direct avec la créance concernée par la poursuite, sont ajoutés à cette créance (cf. 4e al.).

Les règles énoncées au 4e alinéa ont été précisées de la façon suivante: les intérêts cessent de courir au moment de la dernière réalisation, étant donné que celle-ci clôt l'exécution et que le montant de la perte est alors définitivement établi. Selon le droit en vigueur, l'intérêt continue à courir jusqu'au moment où l'acte de défaut de biens est établi, ce qui a finalement pour conséquence de faire dépendre le montant de la créance figurant sur l'acte de défaut de biens non seulement du produit de la réalisation et, partant,

de la perte effective, mais également de la rapidité avec laquelle travaille l'office appelé à établir l'acte de défaut de biens.

#### Article 145

L'article 145 régit la saisie complémentaire exécutée d'office. La nouvelle formulation du 1er alinéa indique clairement qu'il ne s'agit pas là d'une saisie supplémentaire, mais bien d'une nouvelle saisie, dont l'exécution marque le début du délai de participation prévu aux articles 110 et 111. Le droit en vigueur manque de précision à cet égard (cf. Fritzsche/Walder, vol. I, § 32, ch. 12). Il convient de rappeler ici que la saisie complémentaire exécutée d'office ne peut intervenir que si, d'après l'estimation du préposé aux poursuites, les créances semblaient couvertes et que l'on ne constate qu'ultérieurement que l'estimation était trop élevée et, partant, que la saisie a été suspendue trop tôt.

Pour des raisons relevant de la technique législative, les règles indiquant que les droits acquis lors d'une saisie intervenue entre-temps ne sont pas touchés par la saisie complémentaire font dorénavant l'objet d'un 2e alinéa distinct.

La saisie complémentaire au sens du 1er alinéa étant une saisie distincte, elle peut servir de "saisie de base" à une nouvelle série en formation. Ce point de vue, également partagé par la doctrine et la jurisprudence (cf. Jaeger/Daeniker, vol. I, n. 5 ad art. 145; Fritzsche/Walder, vol. I, § 32, ch. 12 et les références citées; ATF 96 III 118, cons. 4a), a été intégré dans la loi et fait l'objet du 3e alinéa de la nouvelle disposition.

#### Article 146

Le 1er alinéa précise que l'office des poursuites doit dresser, outre l'état de collocation, le tableau de distribution. Celui-ci indique, dans le cadre de l'état de collocation, le montant que chaque créancier devrait recevoir pour être entièrement désintéressé, le montant qu'il touche effectivement et le montant de sa perte. L'importance que revêt le

tableau de distribution justifie sa mention expresse dans la loi.

A l'instar des articles 88 ss, le 2e alinéa emploie désormais le terme de "réquisition de continuer la poursuite". Il est inutile de mentionner expressément ici que c'est la date de remise au bureau de poste, et non la date à laquelle l'office des poursuites reçoit la réquisition de continuer la poursuite, qui détermine l'ordre des créanciers selon l'article 219. En effet, cette règle ressort de l'article 32.

#### Article 147

Tout comme l'article 146, 1er alinéa, cette disposition mentionne expressément le tableau de distribution en plus de l'état de collocation. Elle a en outre été améliorée sur le plan rédactionnel.

#### Article 148, 1er et 3e alinéas

La disposition du 1er alinéa en vigueur a été précisée en ce sens qu'un créancier ne peut tenter une action en contestation de l'état de collocation que s'il entend contester la créance ou le rang d'un autre créancier. Il en va autrement à l'article 250, où le créancier doit également tenter action pour contester la collocation de sa propre créance. Lorsque sa créance ne figure pas dans l'état de collocation, ou qu'elle n'y figure pas au rang qu'il revendique, le créancier gagiste doit agir par voie de plainte. Cette réglementation, qui diffère de celle prévue dans la procédure de faillite, s'explique du fait que l'office des poursuites ne doit pas vérifier l'existence matérielle de la créance. Dans la poursuite par voie de saisie, les documents à disposition de l'office (commandement de payer contre lequel il n'a pas été formé opposition, décision de mainlevée ou jugement) indiquent si la créance doit être prise en considération. Le montant prouvé de la créance doit simplement être reporté dans le plan de collocation. Lors de l'établissement du plan de collocation, l'office des poursuites doit donc uniquement décider quel rang il convient d'attribuer à la créance. Par conséquent, le créancier qui conteste la collocation de sa

propre créance ne fait pas valoir la violation d'une règle de droit matériel, mais simplement l'inobservation de règles de procédure (art. 219). Les créanciers sont informés de leur droit de plainte par le biais de la formule obligatoire de poursuite no 35 "Avis de dépôt de l'état de collocation et de distribution" (cf. à ce sujet Fritzsche/Walder, vol. I, § 32, ch. 17). Le délai pour ouvrir action en contestation de l'état de collocation est porté à 20 jours (cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 83, 2e al.).

Le 3e alinéa est nouveau. Le droit en vigueur ne contient pas de disposition réglant l'utilisation du montant disponible lorsque le créancier obtient gain de cause (cf. cependant art. 250). A la différence de ce qui est prévu dans la procédure de faillite, où un surplus éventuel est distribué aux autres créanciers de la masse, le solde éventuel est remis au défendeur (ATF 31 I 162), dans la procédure de saisie, comme dans la procédure de revendication (art. 106 à 109). En effet, le créancier contre lequel l'action est dirigée a lui aussi abouti à la saisie avec sa poursuite; sa créance existe donc, du moins à l'égard du débiteur.

#### Article 149, alinéas 1, 1bis et 5

La procédure d'exécution se termine par la distribution du produit net aux créanciers. Lorsque le produit net ne couvre pas le montant des créances, des actes de défaut de biens doivent être établis, conformément au 1er alinéa. Le débiteur peut certes consulter l'état de collocation et le tableau de distribution pour connaître le résultat de l'exécution forcée dirigée contre lui. Selon la loi en vigueur, il ne reçoit cependant pas copie des actes de défaut de biens établis contre lui. Lors de la procédure de consultation, cette situation a été critiquée avec raison.

L'alinéa 1bis est nouveau. Le créancier a intérêt à ce que l'acte de défaut de biens lui soit délivré aussitôt que le montant de la perte est établi. Cette disposition impose donc un délai précis aux offices des poursuites.

L'introduction de la prescription des créances constatées par acte de défaut de biens (art. 149a) permet d'abroger le 5e alinéa de la disposition en vigueur.

#### Article 149a

Le 1er alinéa contient une modification fondamentale; il introduit en effet la prescription des créances constatées par acte de défaut de biens. L'imprescriptibilité de l'acte de défaut de biens est un vestige du siècle passé; elle n'existe dans aucun autre pays d'Europe. Elle est sans commune mesure avec la brièveté relative des autres délais de prescription énoncés dans le droit suisse (cf. Fritzsche/Walder, vol. I, § 33, ch. 3 et les références citées) et porte atteinte à la paix juridique. L'introduction de cette prescription, proposée dans l'avant-projet, a donc été largement approuvée lors de la procédure de consultation. Certains participants ont néanmoins suggéré de porter le délai de prescription de 20 à 30 ans. En contrepartie de l'introduction de la prescription, il a en outre été proposé de lever l'interdiction de réclamer des intérêts, qui figure à l'article 149, 4e alinéa. Le Conseil fédéral s'en tient cependant à la proposition de l'avant-projet.

Le délai de 20 ans est adéquat. Il est déjà nettement plus long que les délais du droit civil. Cette différence est admissible parce que la créance constatée par acte de défaut de biens a été dûment établie. Rien ne justifie en revanche de prévoir un délai encore plus long; le délai de 20 ans étant un véritable délai de prescription - et non un délai de péremption -, il peut être interrompu (art. 135 à 138 CO). Le créancier en possession d'un acte de défaut de biens n'a qu'à introduire une nouvelle poursuite pour interrompre la prescription et faire courir un nouveau délai de prescription de même durée.

Le principe selon lequel la créance constatée par un acte de défaut de biens n'est pas productive d'intérêts est également maintenu. Du fait que le délai de prescription de 20 ans est

plus long que les délais usuels et qu'il peut être interrompu en tout temps, la charge du débiteur serait excessive.

Comme dans le droit en vigueur (art. 149, 5e al.), la créance constatée par un acte de défaut de biens se prescrit par un an à l'égard des héritiers du débiteur. Néanmoins, le délai commence à courir à compter de l'ouverture de la succession (donc à la date du décès du débiteur), ce qui est nouveau. Cette modification a été apportée en raison de l'ambiguïté du terme d'"addition d'hérédité" utilisé dans la disposition actuelle (cf. à ce sujet Fritzsche/Walder, vol. I., § 33, ch. 4). Comme dans le droit en vigueur, le délai ne court pas pendant l'inventaire de la succession (art. 586, 2e al., CC). De nombreux créanciers font, aujourd'hui déjà, valoir leurs prétentions dans l'année qui suit le décès du débiteur. La nouvelle réglementation n'entraînera donc pas de bouleversements importants dans la pratique.

Lors de la procédure de consultation, il a été proposé de divers côtés que l'acte de défaut de biens définitif après saisie permette également au débiteur de faire valoir l'exception de non-retour à meilleure fortune (art. 265). Cette suggestion ne saurait être prise en considération. Dans la faillite, l'ensemble des biens du débiteur est réalisé au profit de tous les créanciers. L'exception de non-retour à meilleure fortune touche donc tous les créanciers. En revanche, si le possesseur d'un acte de défaut de biens définitif après saisie devait se voir opposer cette exception lors d'une nouvelle poursuite, il se trouverait désavantagé par rapport aux autres créanciers qui ne possèdent pas encore d'acte de défaut de biens et peuvent, de ce fait, requérir la saisie de tous les biens dont le débiteur n'a pas besoin pour subsister.

Afin de répondre à un besoin apparu dans la pratique, les 2e et 3e alinéas permettent dorénavant au débiteur de rembourser en tout temps sa dette en versant le montant de celle-ci à l'office des poursuites et d'obtenir ainsi la radiation de l'acte de défaut de biens au registre des poursuites. Dans la

pratique, il arrive fréquemment que des débiteurs souhaitent racheter et faire annuler des actes de défaut de biens délivrés contre eux. Afin que le débiteur puisse rembourser la dette constatée par acte de défaut de biens, même lorsque le créancier est introuvable, refuse le paiement ou n'est plus en possession de l'acte de défaut de biens, le projet prévoit la possibilité du paiement en main de l'office des poursuites, lequel transmet le montant au créancier ou, le cas échéant, le consigne à la caisse de dépôts (cf. art. 9). Après paiement de la dette, l'office radie l'inscription y relative du registre et donne acte de la radiation au débiteur qui le demande.

#### Article 150

Les modifications apportées aux 1er et 2e alinéas sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte français.

La terminologie du 3e alinéa a été adaptée à celle du code civil (cf. également art. 135, 1er al. et 140, 1er al.).

### **204 Poursuite en réalisation de gage**

#### **204.1 Réquisition de poursuite**

##### Article 151, 2e alinéa

Aujourd'hui, le droit de gage subséquent est régi non plus par le code des obligations, mais par l'article 886 CC. Le renvoi a donc été corrigé en conséquence.

#### **204.2 Commandement de payer**

##### Article 152, 1er alinéa, chiffre 2 et 2e alinéa

Les modifications du 1er alinéa, chiffre 2 sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte français.

La réglementation figurant à l'article 91, 1er alinéa ORI, qui revêt un caractère de loi, a été intégrée dans le 2e alinéa de la disposition en vigueur. Le texte complexe de

l'ordonnance a été simplifiée et améliorée sur le plan rédactionnel. Dorénavant, la loi elle-même oblige le créancier gagiste poursuivant à exiger expressément que le gage comprenne les loyers et fermages (cf. ATF 71 III 158, 64 III 28; Fritzsche/Walder, vol. I., § 34, ch. 30).

#### Article 153, 2e et 3e alinéas

Dans la poursuite en réalisation de gage, le commandement de payer doit, conformément au 2e alinéa en vigueur, être notifié non seulement au débiteur mais, le cas échéant, au tiers propriétaire également, pour autant que son domicile soit connu. Etant donné que l'article 88 ORI ne prévoit pas une telle limitation, on a également renoncé à la faire figurer dans la loi. Le tiers propriétaire - qu'il ait constitué le gage ou qu'il l'ait acquis ultérieurement - est ainsi associé à la poursuite au même titre que le débiteur poursuivi.

Le 3e alinéa a simplement été remanié sur le plan rédactionnel.

### **204.3 Opposition**

#### Article 153a

Cette disposition est nouvelle. Elle reprend le contenu de l'article 93 ORI, dans la mesure où cette disposition relève de la loi.

Le 1er alinéa indique quels sont les moyens juridiques dont dispose le créancier lorsque le débiteur ou le propriétaire du gage forme opposition (cf. aussi l'art. 93, 1er al., ORI).

Le 2e alinéa mentionne l'action que peut intenter le créancier débouté dans la procédure de mainlevée (cf. art. 93, 1er al., ORI).

Le 3e alinéa reprend le principe de l'article 93, 3e alinéa, ORI.

#### 204.4 Délais de réalisation et procédure de réalisation

##### Articles 154, 1er alinéa

La réglementation de la suspension des délais a été adaptée à la nouvelle teneur de l'article 88, 2e alinéa.

##### Articles 155, 1er alinéa et 156

Ces dispositions n'ont subi qu'une amélioration d'ordre rédactionnel.

##### Article 157, 1er et 2e alinéas

La disposition en vigueur a été modifiée dans le même sens qu'en matière de poursuite par voie de saisie (art. 144, 3e et 4e al.). Le 1er alinéa prévoit désormais que le produit de la réalisation doit servir en premier lieu à couvrir les frais d'administration, outre les frais de réalisation et de distribution. En outre, le 2e alinéa a été complété et précise que les intérêts sont pris en compte jusqu'au moment de la dernière réalisation (quant aux motifs, cf. le commentaire de l'art. 144, 3e et 4e al.).

##### Article 158, 1er et 3e alinéas

Le 1er alinéa a été remanié sur le plan rédactionnel. Au lieu de définir, comme jusqu'ici, le contenu du document que reçoit le créancier gagiste qui a subi une perte, la disposition utilise maintenant le terme de "certificat d'insuffisance de gage", qui est d'un usage courant dans les ouvrages de doctrine et dans la jurisprudence (cf. également l'ordonnance no 1).

Le 3e alinéa est nouveau. La question de savoir si le certificat d'insuffisance de gage doit, lors d'une poursuite ultérieure, valoir comme reconnaissance de dette au sens de l'article 82 LP, à l'instar de l'acte de défaut de biens dans la saisie (art. 149 LP), est controversée. La disposition en vigueur reste muette à cet égard. Cependant, la poursuite engagée par le créancier gagiste qui s'est vu délivrer un

certificat d'insuffisance de gage a abouti dans la même mesure que celle du créancier en possession d'un acte de défaut de biens définitif après saisie; il se justifie donc de conférer à ce certificat valeur de reconnaissance de dette au sens de l'article 82 (cf. aussi Amonn, § 33, no 48).

## **205 Poursuite par voie de faillite**

### **205.1 Poursuite ordinaire par voie de faillite**

#### **205.11 Commination de faillite**

##### Article 159

L'article 88 énonce la condition et le délai pour requérir la continuation de tous les modes de poursuite; il n'est donc pas nécessaire de mentionner une nouvelle fois un délai dans cette disposition. L'office des poursuites a désormais l'obligation d'adresser sans retard la commination de faillite au débiteur. De ce fait, il est possible de renoncer au 1er alinéa de l'actuel article 161, qui exige que la commination de faillite soit notifiée au débiteur dans les trois jours qui suivent la réception de la réquisition.

##### Article 160, 1er alinéa, chiffres 3 et 4

Ces deux chiffres n'ont subi que des modifications minimes d'ordre rédactionnel.

##### Article 161

La nouvelle teneur de l'article 159 permet de renoncer à l'actuel 1er alinéa. Celui-ci est remplacé par la réglementation de l'actuel 3e alinéa, qui est abrogé.

Quant au 2e alinéa, il ne subit qu'une modification d'ordre purement rédactionnel.

## 205.12 Inventaire des biens

### Article 163, 1er alinéa

Les cas dans lesquels l'office des poursuites peut commencer à dresser l'inventaire des biens avant la notification de la commination de faillite sont désormais mentionnés dans la loi. Le droit en vigueur y gagne en clarté et en précision.

### Article 164

A l'instar de l'article 91, le 1er alinéa mentionne désormais entre parenthèses la disposition pénale applicable (cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 91).

En vertu du 2e alinéa, le préposé aux poursuites doit expressément attirer l'attention du débiteur sur ses obligations et, ce qui est nouveau, sur les conséquences pénales de leur inobservation (cf. le commentaire de l'art. 91).

### Article 165, 2e alinéa

La terminologie de cette disposition a été adaptée à celle des articles 162 et 163, 1er alinéa.

## 205.13 Réquisition de faillite

### Article 166, 2e alinéa

Le délai d'un an prévu dans le droit en vigueur a été porté à 15 mois. Dans la mesure où le créancier dispose d'un délai d'une année à compter de la notification du commandement de payer pour requérir la continuation de la poursuite (art. 88, 2e al.), il se trouvera dans l'impossibilité de faire également valoir son droit de requérir la faillite dans la même poursuite s'il n'a pas un délai plus long. Cette modification permet de tenir équitablement compte des intérêts du créancier; il ne s'impose donc pas de prévoir un délai encore plus long. Cette innovation permet simultanément d'assurer une meilleure concordance avec la procédure de saisie, dans laquelle la réquisition de vente - qui équivaut à la réquisition de faillite dans le déroulement de la procédure - doit

être présentée dans un délai déterminé, qui commence à courir avec l'exécution de la saisie (cf. art. 116).

La réglementation concernant la suspension du délai de péremption a été adaptée à celle de l'article 88, 2e alinéa.

#### Article 169, 1er alinéa

Conformément au droit en vigueur, le créancier qui requiert la faillite répond des frais jusqu'à la première assemblée des créanciers. Le projet limite cette responsabilité aux frais occasionnés jusqu'au moment où l'office des faillites fait publier l'appel aux créanciers (art. 232). C'est, en effet, au plus tard à ce moment que l'on sait si l'actif disponible suffit à couvrir les frais de liquidation dans la procédure tant ordinaire que sommaire. Si tel est le cas, il est superflu que le créancier réponde des frais plus longtemps. Si en revanche, la liquidation doit être suspendue faute d'actifs suffisants, le créancier continuera à supporter tous les frais, y compris ceux de la publication de la suspension de la liquidation.

### **205.14 Jugement de faillite**

#### Article 171

L'article 173a a été inséré dans la LP lors de la modification du 28 septembre 1949 (FF 1948 I 1201; RO 1950 I 57, 71). Cette disposition prévoit que le tribunal peut ajourner le jugement de faillite si le débiteur établit qu'il a introduit une demande de sursis concordataire ou de sursis extraordinaire. Par inadvertance, on avait alors omis de compléter l'article 171 par un renvoi à l'article 173a. Il convient aujourd'hui de réparer cet oubli.

#### Article 172, chiffre 2

La disposition a été complétée par la restitution d'un délai qui se substitue à l'opposition tardive mentionnée dans le droit en vigueur.

### Article 173, 1er et 2e alinéas

Le 1er alinéa a dû être complété en raison de la teneur du nouvel article 85a. En suspendant provisoirement la poursuite, le juge crée, en effet, un motif d'ajournement. Les autres modifications sont d'ordre purement rédactionnel.

Le droit en vigueur cite deux cas dans lesquels une décision doit être considérée comme nulle, ce qui est loin d'englober tous les motifs de nullité envisageables. Dans sa nouvelle teneur, le 2e alinéa renvoie désormais à l'article 22, 1er alinéa, qui donne une définition générale des cas de nullité.

### Article 173a

Les modifications sont d'ordre purement rédactionnel.

### Article 174

On a modifié le 1er alinéa pour tenir compte des différences dans les pratiques cantonales s'agissant de prendre en considération les faits nouveaux (nova) proprement et improprement dits. Les faits nouveaux proprement dits n'existaient pas encore au moment du jugement de première instance; les faits nouveaux improprement dits s'étaient déjà produits à l'époque mais, pour une raison quelconque, n'avaient pas été pris en compte dans le jugement. Dans son ATF 102 Ia 153, le Tribunal fédéral a considéré, en substance, qu'en vertu de l'article 25, 1er alinéa, chiffre 2, les cantons avaient le pouvoir de régler l'admission, la limitation ou l'exclusion des faits nouveaux proprement dits dans la procédure de recours au sens de l'article 174; il a estimé que ni l'exclusion générale de faits nouveaux, ni l'admission de certains d'entre eux n'était arbitraire. Selon le Tribunal fédéral cependant, l'autorité de recours doit, lorsqu'elle tient compte de faits survenus après la décision du juge de la faillite - tel le paiement de la dette ou le retrait de la réquisition de faillite - examiner, selon des critères objectifs et dans le respect de l'égalité de traitement, si les conditions requises sont remplies. Il a ainsi confirmé la jurisprudence qu'il avait déjà exposée dans son arrêt 101 Ia 204, cons. 1b. Le

Tribunal fédéral a en même temps relevé le manque d'uniformité de la situation juridique dans les cantons et le caractère insatisfaisant de cet état de choses qui, en fin de compte, n'est que le reflet de la diversité des règles de procédure dont la compétence appartient aux cantons. Il incombe au législateur fédéral de fixer les règles essentielles du recours prévu à l'article 174, s'il estime judicieux de le faire.

La commission d'experts a procédé, dans une série de cantons (Berne, Bâle-Ville, Fribourg, Genève, Grisons, Lucerne, Neuchâtel, Tessin, Thurgovie, Vaud, Valais et Zurich), à une enquête sur l'institution du recours contre le jugement de faillite. Elle a constaté que les réglementations cantonales vont du refus total à l'admission inconditionnelle de faits nouveaux. Il en résulte que, dans tel canton la faillite pourra être évitée par un paiement tardif, chose impossible dans un autre canton. Dans ces conditions, il importe de régler le problème au niveau fédéral. Le projet propose une solution intermédiaire.

Le 1er alinéa, qui règle le recours contre le jugement de faillite, a été complété en ce sens qu'il sera désormais possible de faire valoir, sans restriction, devant l'autorité judiciaire supérieure des faits nouveaux improprement dits.

Le 2e alinéa règle l'admission des faits nouveaux proprement dits. Ceux-ci sont énumérés exhaustivement dans le projet: il s'agit du remboursement de la dette, intérêts et frais compris (ch. 1), du dépôt du montant total de la dette auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier (ch. 2) et du retrait par le créancier de sa réquisition de faillite (ch. 3). Cependant, le débiteur ne peut les faire valoir avec quelque chance de succès que si, lors du dépôt du recours, il établit par titre l'existence du fait nouveau et rend en outre vraisemblable qu'il est solvable. Cette disposition vise surtout les cas où, par inadvertance ou à la suite d'un contretemps, il n'a pas été possible d'éviter à temps la déclaration de faillite, alors même que la viabilité

de l'entreprise débitrice ne saurait être déniée d'emblée. Dans l'avant-projet, il était prévu qu'en cas de paiement, de dépôt du montant total de la dette ou de retrait par le créancier de sa réquisition de faillite, le jugement de faillite pouvait être annulé, à moins que le débiteur ne soit manifestement insolvable. En raison des critiques émises lors de la procédure de consultation, cette réglementation a été rendue plus stricte: il incombe désormais au débiteur de rendre vraisemblable qu'il est solvable. Ainsi, les débiteurs désespérément surendettés et, partant, voués à la faillite, ne pourront plus attendre l'ouverture de la faillite pour payer leurs dettes.

Les autres modifications apportées à ces deux alinéas sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte allemand.

Le 3e alinéa a la même teneur que le 2e alinéa de la disposition actuelle, à ceci près que l'autorité judiciaire supérieure est désormais tenue de prendre les mesures conservatoires nécessaires, au sens de l'article 170, lorsqu'elle accorde l'effet suspensif au recours. Le préposé aux faillites connaîtra ainsi de manière précise les mesures à prendre dans de tels cas. Il doit, par exemple, dresser un inventaire si le juge l'ordonne, mais il n'est pas en droit de procéder de son propre chef à une publication ou à une fermeture d'entreprise.

## **205.15 Communication des décisions judiciaires**

### Article 176

La disposition en vigueur a suscité des doutes, dans la mesure où elle ne précise pas si la décision de faillite est exécutoire immédiatement ou seulement après l'écoulement du délai de recours non utilisé. Le recours au sens de l'article 174 étant une voie de droit extraordinaire, il n'empêche pas l'exécution immédiate de la décision, à moins que l'effet suspensif ne lui soit accordé. La nouvelle formulation entend clarifier cette question.

En outre, le cercle des destinataires des décisions judiciaires est étendu à l'office des poursuites. Désormais, il est précisé que la déclaration de faillite, la révocation de la faillite et la clôture de la faillite (cette dernière notion englobant également la suspension de la faillite faute d'actifs) doivent être communiquées aux services officiels indiqués. Les décisions accordant l'effet suspensif à un recours, ainsi que les mesures conservatoires devront également être communiquées à l'avenir. Compte tenu des effets juridiques des décisions mentionnées, la communication doit avoir lieu sans retard. Enfin, la structure de cette disposition a été revue et le texte adapté à l'usage linguistique moderne.

## **205.2 Poursuite pour effets de change**

### **205.21 Commandement de payer**

#### **Article 178, 2e alinéa, chiffres 3 et 4**

Il convient d'établir un lien entre les modifications du 2e alinéa, chiffres 3 et 4, de cette norme et celles de l'article 179: désormais, l'article 178 ne comporte que des dispositions relatives au commandement de payer et l'article 179 ne concerne que l'opposition.

En vertu du chiffre 3, le commandement de payer devra, comme jusqu'ici, mentionner - outre la faculté, prévue aux articles 17 et 20, de porter plainte pour violation de la loi auprès de l'autorité de surveillance - la possibilité pour le débiteur de former opposition conformément à l'article 179. Les modalités de l'opposition figurent dorénavant exclusivement à l'article 179.

Le chiffre 4 a été amélioré sur le plan rédactionnel.

## 205.22 Opposition

### Article 179

Outre le contenu de l'actuel article 179, le 1er alinéa reprend la règle de l'actuel article 178, 2e alinéa, chiffre 3, selon laquelle l'opposition doit être formée par écrit, dans les cinq jours à compter de la notification du commandement de payer, et contenir l'indication d'un motif valable au sens de l'article 182. Une opposition formée dans les délais, mais qui ne serait pas motivée, ne peut toutefois pas simplement être déclarée irrecevable. Au cours de l'audience concernant la recevabilité, le débiteur sera en droit d'exposer les motifs de son opposition, de préciser les faits invoqués dans celle-ci ou de les remplacer par d'autres. En ce sens, la disposition selon laquelle l'opposition doit être motivée est une simple prescription d'ordre.

Le 2e alinéa est nouveau. Il précise que le débiteur qui invoque certains motifs à l'appui de son opposition ne renonce pas à se prévaloir d'autres moyens indiqués à l'article 182.

Le 3e alinéa est également nouveau. Cette norme est l'expression du formalisme rigoureux du droit de change. Elle exclut clairement toute restitution de délais s'agissant d'opposition tardive. Les autres règles relatives aux délais sont cependant applicables.

### Article 181

Le juge du for de la poursuite sera désormais compétent pour statuer sur la recevabilité de l'opposition. Les parties seront citées à comparaître et le juge devra statuer dans les dix jours, et non plus dans les cinq jours. En outre des améliorations d'ordre rédactionnel ont été apportées à cette disposition.

### Article 182, chiffre 4

Cette disposition a été complétée: au lieu de déposer le montant de l'effet en espèces ou autres valeurs, le débiteur

cambiaire peut fournir des sûretés équivalentes. On songera, par exemple, à la garantie d'une banque suisse.

#### Article 184, 1er alinéa

Le terme "communiquée" a été remplacé par celui de "notifiée", comme dans d'autres dispositions.

#### Article 185

Dans cet article, comme dans l'article 174, 1er et 2e alinéas, le terme "recourir" a été éliminé. Il suffit d'indiquer que la décision relative à la recevabilité de l'opposition peut être déférée à l'autorité judiciaire supérieure. Le terme de "communication" a été remplacé par celui de "notification".

### **205.23 Réquisition de faillite**

#### Article 188, 2e alinéa

Le texte français de cette disposition subit quelques modifications d'ordre purement rédactionnel.

### **205.24 Jugement de faillite**

#### Article 189

Selon le 1er alinéa en vigueur, le juge doit statuer sur la réquisition de faillite dans les trois jours à compter du dépôt de la réquisition. Ce délai, qui s'est révélé trop court, a été porté à dix jours. Le fait qu'actuellement le juge puisse prononcer la faillite sans avoir entendu les parties est insatisfaisant. Le débiteur doit avoir la possibilité d'invoquer les motifs d'opposition admis, jusqu'au moment qui précède immédiatement la déclaration de faillite. Les parties doivent donc être au moins informées des lieu, jour et heure de l'audience. Si le juge a rempli cette obligation, il peut statuer même en l'absence des parties.

Par rapport au droit en vigueur, la liste des dispositions applicables a été précisée dans le 2e alinéa. Comme jusqu'ici, la décision du juge de la faillite n'est pas susceptible de recours. Dans la mesure où le recours est déjà ouvert contre la décision de recevabilité de l'opposition, une possibilité supplémentaire de recours serait inconciliable avec la rigueur cambiaire. Cette objection a été formulée à juste titre lors de la procédure de consultation.

Lors de la révision de 1949, le renvoi à l'article 173a avait été omis; cet oubli doit être réparé (cf. le commentaire de l'art. 171).

### **205.3 Faillite sans poursuite préalable**

#### **205.31 Faillite requise par le débiteur**

##### Article 191

Selon cette disposition, le débiteur a le droit de se déclarer insolvable en justice et, partant, de provoquer sa faillite. Ce droit appartient à tout débiteur, qu'il soit ou non sujet à la poursuite par voie de faillite. La plupart du temps, ce sont d'ailleurs des débiteurs qui ne sont pas sujets à la poursuite par voie de faillite qui font usage de cette possibilité. L'ouverture de la faillite, requise par le débiteur lui-même, constitue souvent le premier pas vers un nouvel avenir, notamment pour le débiteur dont le salaire est saisi et qui a dû se contenter pendant longtemps du minimum vital prévu en droit des poursuites. Il n'est pas rare cependant que les efforts entrepris pour ce nouveau départ se heurtent à une cession de salaire intervenue avant l'ouverture de la faillite, en faveur d'un institut de petit crédit, et que cette cession empêche le débiteur de dépasser le minimum vital, en dépit de la faillite, du fait que ses prétentions de salaire demeurent bloquées à l'intention du cessionnaire dans le cadre des biens saisissables (ATF 114 III 26 ss, et nombreuses références citées). Toutefois, les autres créanciers sont eux aussi désavantagés de fait par des cessions de salaire: la cession de salaire, dont la validité

perdre après l'ouverture de la faillite, empêche le retour du débiteur à meilleure fortune au sens de l'article 265 LP, dont les autres créanciers pourraient également bénéficier. C'est essentiellement pour ces raisons que la modification du code des obligations, adoptée le 14 décembre 1990, entend fixer des limites de droit matériel à la cession de salaire (art. 325 CO; cf. FF 1990 III 1707; supra ch. 123.5).

Dans la pratique, la déclaration d'insolvabilité donne parfois lieu à des abus, dans la mesure où cette faculté est utilisée au profit d'intérêts qu'elle n'entend pas protéger. Ce genre d'abus doit être combattu par le biais d'une nouvelle conception de la notion de retour à meilleure fortune et par la simplification de la procédure de constatation y relative (cf. ci-après les explications relatives aux art. 265 s.).

Par ailleurs, le texte allemand a été adapté à la version française de la disposition en vigueur.

La commission d'experts a proposé de compléter l'article 191 par un 2<sup>e</sup> alinéa permettant d'exiger du débiteur qui se déclare insolvable une avance couvrant les frais de toute la procédure de faillite. Cette proposition a suscité des critiques justifiées lors de la procédure de consultation. Contrairement au créancier qui demande la faillite, le débiteur serait toujours obligé de fournir une avance. En outre, le débiteur serait contraint de verser une avance dont le montant dépasserait de loin celui qui est normalement exigé du créancier, puisqu'elle devrait couvrir les frais de toute la procédure. Cette charge inégale aurait des effets prohibitifs sur le débiteur socialement désavantagé qui, précisément, a un urgent besoin d'être déclaré insolvable par voie de faillite afin d'assainir sa situation. C'est pourquoi, le présent projet ne modifie pas les règles ordinaires en matière de frais (art. 194, 1<sup>er</sup> al., en liaison avec l'art. 169). Par ailleurs, les déclarations d'insolvabilité abusives, dont le seul but est de repousser les poursuites et saisies en suspens, sont déjà prises en compte de manière

†  
suffisante par le nouveau pouvoir de cognition conféré au juge des faillites.

### **205.32 Ouverture de la faillite des sociétés de capitaux et des sociétés coopératives**

#### Article 192

Les renvois anciens aux dispositions du code des obligations ont été corrigés et complétés.

Il convient d'ores et déjà de souligner qu'aucune avance de frais ne peut être exigée des personnes morales que la loi oblige à aviser le juge de leur surendettement. Par souci de clarté, ce principe est expressément énoncé dans l'article 194.

### **205.33 Faillite d'une succession répudiée ou insolvable**

#### Article 193

Selon le droit en vigueur, une succession répudiée doit être liquidée par l'office des faillites conformément aux dispositions du titre septième. En ce qui concerne les successions répudiées ou insolubles, ce principe ressort déjà du droit civil matériel (cf. art. 573, 597 CC). Le renvoi au titre septième ne précise toutefois pas comment aboutir à la déclaration de faillite d'une telle succession. C'est pourquoi, le 1er alinéa règle désormais les cas dans lesquels l'autorité compétente doit informer le juge de la faillite.

Compte tenu du 1er alinéa, chiffre 3, de la nouvelle disposition, la réserve actuellement formulée au 2e alinéa à propos des règles du droit des successions relatives à la liquidation officielle d'une succession devient superflue. Le 2e alinéa prévoit désormais que, dans les cas mentionnés au 1er alinéa, le juge doit prononcer la faillite dès qu'il reçoit de l'autorité compétente l'information y relative.

Le 3e alinéa précise que la faillite peut également être requise par un créancier ou par un héritier dans les cas mentionnés au 1er alinéa. Les héritiers ou les créanciers peuvent en effet avoir un intérêt légitime à ce que la faillite soit prononcée sans retard. Le demandeur devra néanmoins faire l'avance des frais (cf. art. 194, 1er al., première phrase).

## **205.34 Procédure**

### Article 194

Par souci de clarté, cette disposition a été restructurée et formulée de façon plus précise dans le projet.

Le 1er alinéa complète la première phrase de l'actuel article 194, en précisant que l'article 173a s'applique lui aussi aux faillites sans poursuite préalable. Ce complément est nécessaire, car il peut arriver qu'une demande de sursis concordataire ou de sursis extraordinaire soit pendante dans un cas d'application de l'article 190. Dans un tel cas, le juge doit pouvoir ajourner le jugement de faillite. La deuxième phrase souligne expressément que la société de capitaux ou la coopérative contrainte de déposer son bilan n'est pas tenue de faire une avance de frais.

Le 2e alinéa reprend en substance la deuxième phrase de l'actuel article 194.

## **205.4 Révocation de la faillite**

### **205.41 Généralités**

#### Article 195, 1er alinéa

Cette disposition propose une extension des motifs de révocation prévus par le droit en vigueur. Désormais la preuve apportée par le débiteur que toutes les dettes sont payées provoque la révocation de la faillite. Si, dans le cas d'espèce, le failli doit également acquitter des dettes qu'il

\* conteste, il a la possibilité d'intenter l'action en répétition de l'indu. Les autres modifications sont d'ordre rédactionnel.

#### **205.42 En cas de succession répudiée**

##### Article 196

Dans sa teneur actuelle, cet article semble limiter la possibilité de révoquer la faillite d'une succession répudiée au seul cas où un ayant droit déclare accepter la succession ultérieurement et fournit des sûretés pour le paiement des dettes. La modification apportée précise que la faillite d'une succession répudiée peut bien entendu être également révoquée dans les cas prévus à l'article 195, 1er alinéa.

#### **206 Effets juridiques de la faillite**

La révision introduit toute une série d'innovations fondamentales dans les effets juridiques de la faillite. Il s'agit notamment de:

- la forte limitation des privilèges (art. 219, 4e al.);
- la nouvelle règle selon laquelle les poursuites engagées avant l'ouverture de la faillite renaissent après la suspension de celle-ci faute d'actifs (art. 230, 3e al.);
- la réglementation légale des conséquences de la suspension de la faillite d'une succession répudiée et des personnes morales (art. 230a);
- l'extension du champ d'application de la procédure sommaire (art. 231, 1er al.);
- la réglementation légale des décisions des créanciers prises par voie de circulaire (art. 255a);

- l'introduction d'une procédure de décision judiciaire sur l'opposition motivée par le non-retour à meilleure fortune du débiteur (art. 265a);
- l'exclusion de la faillite sur requête du débiteur, lorsqu'un créancier fait valoir un acte de défaut de biens et que le débiteur soulève l'exception de non-retour à meilleure fortune (art. 265b).

## **206.1 Effets de la faillite quant aux biens du débiteur**

### **206.11 Masse en faillite**

#### Article 199, 2e alinéa

La disposition en vigueur a été complétée conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 79 III 100). Elle indique ainsi clairement quand et dans quelle mesure les montants en espèces d'un débiteur en faillite - qu'il s'agisse de saisies d'espèces, de créances ou de salaires, ou du produit de la réalisation de biens -, en dépôt à l'office des poursuites, peuvent être répartis entre les créanciers saisissants. Après l'échéance du délai de participation (art. 110 et 111), rien ne s'oppose à la distribution des sommes d'argent.

### **206.12 Poursuites contre le failli**

#### Article 206

La jurisprudence du Tribunal fédéral est également à l'origine de la modification de cette disposition (cf. ATF 79 III 83, 72 III 129).

Le 1er alinéa complète le texte en vigueur et précise que l'interdiction de nouvelles poursuites durant la procédure de faillite ne s'applique qu'aux créances nées avant l'ouverture de la faillite. Conformément au souhait exprimé par divers milieux consultés, une exception à l'interdiction de la poursuite a été introduite dans cette disposition: la poursuite

est admise lorsqu'elle tend à la réalisation de gages appartenant à un tiers. Le texte légal correspond ainsi à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 93 III 57), en vertu de laquelle cette exception vaut également lorsque le failli et le tiers ont la possession commune ou sont copossesseurs du bien saisi (cf. à ce sujet l'art. 89, 3e al., ORI).

Le 2e alinéa est nouveau. Il souligne expressément que les poursuites pour créances nées après l'ouverture de la faillite sont admises pendant la procédure de faillite, mais qu'elles continuent exclusivement par voie de saisie ou de réalisation de gage.

Le 3e alinéa exclut la déclaration d'insolvabilité du débiteur pour les dettes nées après l'ouverture de la faillite.

#### **206.13 Suspension des procès civils et des procédures administratives**

##### Article 207

Les premiers travaux de révision n'incluaient pas cette disposition. Les modifications suivantes visent à prendre en compte les propositions formulées lors de la procédure de consultation.

Le 1er alinéa maintient le principe énoncé dans le droit en vigueur et prescrit que, sauf cas d'urgence, l'ouverture de la faillite suspend, de par la loi, les procès civils auxquels le failli est partie. Le projet précise, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, que seuls sont suspendus les procès dont l'issue influe sur l'état de la masse en faillite.

L'article 207 étant applicable aux faillites en procédure ordinaire et sommaire, le projet fixe dans les deux cas le moment à partir duquel le procès civil suspendu peut être continué. Il est indispensable de déterminer ce moment pour la procédure sommaire, car celle-ci ne comprend en général pas d'assemblée des créanciers (art. 231, 3e al., ch. 1). En

cas de liquidation sommaire, les procès civils ne peuvent être continués qu'après les 20 jours suivant le dépôt de l'état de collocation. Ainsi, dans les deux cas, les créanciers disposeront d'un laps de temps suffisant pour décider de la continuation du procès civil.

Conformément au voeu exprimé lors de la procédure de consultation, le 2e alinéa règle désormais la suspension des procédures administratives: elles peuvent être suspendues dans les mêmes conditions que les procès civils. Pour les procédures administratives, cependant, la suspension n'est pas impérative. A la différence de ce qui est prévu pour les procès civils, l'autorité compétente devra, même en présence d'une procédure en principe susceptible d'être suspendue, examiner de cas en cas si la suspension se justifie ou non. Dans les procédures impliquant de nombreuses personnes notamment, la prise en considération des intérêts en présence pourra s'opposer à la suspension d'une procédure administrative. La nouvelle réglementation permet à l'autorité de tenir compte des circonstances de chaque cas d'espèce.

Les modifications du 3e alinéa sont d'ordre rédactionnel.

La réserve énoncée dans le 2e alinéa de la disposition en vigueur a été reprise dans le 4e alinéa et formulée de manière plus précise. Les litiges mentionnés dans cette disposition ne sont pas suspendus, même lorsqu'ils influent sur la composition de la masse et qu'ils ne revêtent pas un caractère d'urgence.

## **206.2 Effets de la faillite quant aux droits des créanciers**

### **206.21 Exigibilité des dettes**

#### Article 208, 1er alinéa

Le texte français de cette disposition a été adapté à la version allemande. Il n'a subi que des modifications d'ordre rédactionnel.

Article 209

Le principe selon lequel l'ouverture de la faillite arrête le cours des intérêts à l'égard du failli a été maintenu dans le 1er alinéa.

Le 2e alinéa reprend l'exception du 1er alinéa en vigueur concernant les créances garanties par gage. Partant du principe que les créances garanties par gage doivent continuer à porter des intérêts dans la mesure où le gage en répond, cette disposition prévoit désormais que, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, les intérêts de telles créances courent jusqu'à la réalisation (ATF 96 III 86, 42 III 309, cons. 6, 37 I 608). Le créancier gagiste peut donc prétendre au produit du gage jusqu'à concurrence du montant de sa créance, y compris la totalité des intérêts jusqu'à la réalisation. Si le produit du gage ne suffit pas à désintéresser complètement les créanciers gagistes, il doit, selon le droit en vigueur et compte tenu de l'article 85, 2e alinéa, CO, servir en premier lieu à couvrir les intérêts; seul un excédent sera imputé sur le capital (cf. Fritzsche, vol. II, p. 63). Pour le montant de leur découvert, les créanciers gagistes participent au produit de la réalisation des autres biens (art. 219, 4e al.). En pratique cependant, cette réglementation peut conduire à des résultats inéquitables. Lorsque les créances sont importantes et que le taux de couverture par le gage est faible, le produit du gage ne suffit parfois même pas à couvrir les intérêts qui ont couru entre l'ouverture de la faillite et la réalisation du gage. Il en résulte que la créance en capital, augmentée de tels intérêts, grossit la masse passive et diminue les chances des créanciers chirographaires de recevoir un dividende. La réglementation en vigueur reste inchangée dans les cas où le produit du gage couvre les créances garanties par gage, y compris les intérêts jusqu'à la réalisation du gage. En revanche, s'il reste un découvert, le produit de la réalisation servira, en dérogation à l'article 85, 2e alinéa, CO, à couvrir en premier lieu la créance et les intérêts échus à

l'ouverture de la faillite. Le créancier gagiste sera colloqué dans la classe qui lui correspond pour la part non couverte de ce montant, mais non pour le découvert portant sur les intérêts qui ont couru entre l'ouverture de la faillite et la réalisation du gage. Cette solution permet de tenir équitablement compte des intérêts des créanciers gagistes et des autres créanciers (cf. aussi ATF 42 III 310).

Indépendamment de la nouvelle réglementation concernant la couverture des intérêts, le créancier gagiste pourra naturellement continuer à revendiquer le montant des intérêts provenant du placement du produit du gage, si le paiement immédiat de ces intérêts n'est pas possible. Dans ce cas-là, les intérêts que rapporte le placement dudit produit peuvent être réclamés à titre accessoire par le créancier gagiste (p. ex. ATF 108 III 31 concernant les créances hypothécaires).

#### **206.23 Créances subordonnées à des conditions**

##### Article 210

Lors de la procédure de consultation, des doutes ont été émis à juste titre sur la signification de la notion de "terme incertain" dans la LP. Il convient effectivement de renoncer à cette notion; elle a donc été biffée. Conformément à l'article 208, l'ouverture de la faillite rend exigibles les créances du failli. A cet égard, il importe peu que les parties aient ou non convenu d'un délai d'exigibilité ou d'un terme de droit civil. Seules les créances subordonnées à une condition suspensive nécessitent une réglementation particulière; celle que prévoit le 1er alinéa de la disposition en vigueur a été maintenue. En revanche, les créances subordonnées à une condition résolutoire ne requièrent pas de réglementation spéciale: elles sont exigibles sous réserve d'une éventuelle action ultérieure pour cause d'enrichissement illégitime (cf. Amonn, § 42, no 15).

Le renvoi au code des obligations, qui figure dans le 2e alinéa, a été adapté aux modifications intervenues entre-temps.

## 206.24 Conversion de réclamations

### Article 211, 3e alinéa

La proposition de la commission d'experts visant à résilier tous les contrats que l'administration de la faillite n'est pas en mesure d'exécuter en nature a été critiquée avec raison. Une telle réglementation entraînerait en effet une modification fondamentale du droit matériel. Dans la mesure où la LP constitue essentiellement du droit de procédure, elle doit autant que possible s'abstenir d'intervenir dans le droit de fond. La proposition du Conseil fédéral maintient donc la réglementation en vigueur, dont la pratique est familière. De ce fait, seul le 3e alinéa de l'article 211 nécessite une adaptation.

La réserve énoncée dans le 3e alinéa en vigueur a été étendue, de manière générale, aux dispositions spéciales d'autres lois fédérales concernant le sort de contrats dans la faillite. Sont également réservées les dispositions sur les pactes de réserve de propriété.

## 206.25 Compensation

### Article 213, 2e alinéa, chiffre 1 et 4e alinéa

L'interdiction formulée dans le chiffre 1 du 2e alinéa a été assortie de deux exceptions. D'une part, la compensation est possible lorsqu'un débiteur titulaire d'un droit de propriété ou d'un droit réel limité sur une chose, qu'il avait mise en gage pour la dette du failli, dégrève ladite chose. Il est ainsi tenu compte de l'article 110, chiffre 1, CO.

D'autre part, la compensation est admise lorsque le débiteur a exécuté une obligation née avant l'ouverture de la faillite. Le chiffre 1 a été complété en ce sens pour tenir compte des résultats de la consultation, ainsi que de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (cf. ATF 107 III 139). Selon cette dernière, la compensation est admise lors-

que la cause juridique de l'obligation repose sur des faits qui se sont produits avant l'ouverture de la faillite. C'est ce critère seul qui est déterminant et non l'échéance de la créance ou le moment auquel l'existence et le montant de la créance sont définitivement établis. Telle était d'ailleurs jusqu'ici la raison d'être de l'article 213. Cette réglementation des exceptions englobe en particulier l'aval, le cautionnement et la garantie.

Le 4e alinéa a été adapté au droit en vigueur; son champ d'application a, par conséquent, été étendu. En cas de faillite d'une société en commandite, d'une société en commandite par actions ou d'une société à responsabilité limitée, l'interdiction de compenser s'appliquera désormais aussi aux montants non libérés du capital social ou de la commandite (cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 65, 1er al., ch. 2).

La commission d'experts avait proposé de déterminer à quel moment la compensation peut être invoquée et comment l'administration de la faillite doit procéder en cas de reconnaissance ou de contestation du droit de compenser revendiqué par le créancier (cf. art. 214a de l'avant-projet de LP). Cette disposition a fait l'objet de vives critiques lors de la procédure de consultation. On lui a notamment reproché son absence de concordance avec la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui attribue en effet à la deuxième assemblée des créanciers, et non à l'administration de la faillite, le soin de décider de l'admission ou non de la compensation puisque celle-ci équivaut toujours à disposer d'un actif de la masse en faillite (cf. ATF 103 III 8). La proposition de la commission d'experts n'a donc pas été retenue.

## **206.26 Obligations communes du failli**

### Article 215

Le texte français du 1er alinéa a été adapté à la version allemande, plus claire.

Le renvoi au code des obligations, qui figure dans le 2e alinéa, a été adapté aux modifications intervenues entre-temps.

#### Article 218, 3e alinéa

Cette disposition est nouvelle. Elle souligne que les 1er et 2e alinéas sont applicables par analogie aux associés indéfiniment responsables d'une société en commandite. En droit matériel, le statut de l'associé indéfiniment responsable d'une société en commandite correspond à celui de l'associé de la société en nom collectif; il se justifie donc de les placer sur un pied d'égalité dans le droit de la faillite également.

#### **206.27 Ordre des créanciers**

#### Article 219, 1er, 4e et 5e alinéas

La modification du 1er alinéa est d'ordre purement rédactionnel.

La limitation des privilèges, proposée dans le projet, constitue un des éléments centraux de la révision. Pour la comprendre, il convient de décrire succinctement le système des privilèges et de rappeler son évolution. La procédure de faillite vise par principe à assurer l'égalité de traitement de tous les créanciers: l'ensemble du patrimoine du débiteur est liquidé et les créanciers doivent être désintéressés simultanément et de la même manière. Le traitement préférentiel de certaines créances doit ainsi demeurer l'exception. Le législateur doit toujours être conscient du fait qu'en privilégiant certains créanciers, il en désavantage d'autres (cf. à ce sujet Amonn, Vom Wildwuchs der Konkursprivilegien, in Centenaire de la LP, 1989, p. 343 ss).

Depuis toujours des mises en garde ont donc été faites avec raison contre un débordement des privilèges (cf. Fritzsche, vol. II, p. 81 et les références citées). L'ouvrage de Fritzsche contient deux citations tirées du droit allemand de

la faillite qui, en raison de leur caractère intemporel et applicable à toutes les lois sur la faillite, méritent d'être rappelées ici. Kohler écrit dans son "Lehrbuch des Konkursrechts": "De tels privilèges sont indispensables, ils servent la cause de la justice, mais doivent être limités au strict nécessaire. Sinon, ils peuvent gravement perturber l'institution du crédit et compliquer notablement le déroulement de la procédure de faillite. C'est pourquoi la loi allemande sur la faillite a écarté à juste titre une série de privilèges qui figurent dans des normes du droit commun et de nombreuses autres lois" (Trad.). Hahn, dans son ouvrage "Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen", est encore plus clair: "Tout système de privilèges, si bon soit-il, est un mal en soi; plus il est affiné, modulé et développé, plus il est pernicieux. Supprimer tous les privilèges, tel doit être l'objectif de tout législateur; c'est dans cette optique qu'il devra examiner les exceptions que les lois se croient obligées de prévoir" (Trad.). (Les deux auteurs sont cités dans Fritzsche, vol. II, p. 81, n. 127).

En Suisse, le projet de loi Heusler de 1874 n'a repris les privilèges cantonaux qu'avec réserve. Il ressort également du message du Conseil fédéral du 23 février 1884 (FF 1886 II 70) qu'on ne voulait "maintenir en fait de privilèges que ceux en faveur desquels militent des intérêts urgents et en même temps des raisons d'ordre social et économique". Depuis lors, plus d'un siècle s'est écoulé et la liste, qui comprenait à l'origine six catégories de créances privilégiées, en compte aujourd'hui 25. D'ailleurs, la tendance à prévoir de nouveaux privilèges persiste: des interventions parlementaires, ainsi que des requêtes d'associations économiques et d'autres groupes d'intérêts ont été déposées à cette fin.

Les commissions d'étude et d'experts ont examiné à la lumière des données actuelles la justification objective de l'ensemble des privilèges. Elles ont conclu que la plupart des privilèges ne se justifiaient plus, ni pour des raisons sociales, ni pour des motifs économiques. Il faut en tirer les conséquences, sans s'embarrasser de considérations poli-

tiques, et limiter les droits de préférence au strict nécessaire. Cette forte restriction des privilèges conduit à une réduction des classes de créanciers: alors que le projet de Heusler prévoyait quatre classes, le présent projet n'en propose plus que trois.

Le nouvel ordre de collocation des créanciers prévu dans le 4e alinéa peut se résumer comme il suit:

Première classe: créances résultant de rapports de travail et contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille; créances des assurés découlant de l'assurance-accidents ainsi que de la prévoyance professionnelle non obligatoire; créances de cotisations des institutions de prévoyance à l'égard des employeurs, dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par le fonds de garantie;

Deuxième classe: biens des enfants;

Troisième classe: autres créances.

Chaque privilège maintenu est l'expression de l'équité matérielle: seules demeurent privilégiées les créances dont le titulaire - personne physique - nécessite une protection individuelle spécifique en raison de sa position de dépendance marquée (travailleur, bénéficiaire de rentes, personne invalide, victime d'un accident, créancier d'aliments, enfant). Il faut qu'au moins les besoins courants de ces personnes soient couverts en priorité.

#### Première classe

Lettre a: Le privilège des travailleurs demeure inchangé. La commission d'experts avait proposé de reléguer l'indemnité à raison de longs rapports de travail parmi les créances privilégiées de deuxième classe. Cette proposition a été critiquée

à juste titre lors de la procédure de consultation. De par son rôle - notamment en tant que prévoyance professionnelle minimale -, cette indemnité mérite de rester privilégiée en première classe.

Le terme de "travailleur" englobe également les ouvriers à domicile que l'on a renoncé à mentionner séparément.

Lettre b: Le privilège des prétentions de l'assuré à l'égard de l'assurance-accidents est maintenu.

En outre, les conditions de la prévoyance sont si étroitement liées aux rapports de travail qu'il se justifie de considérer la protection en matière de prévoyance comme partie intégrante du privilège accordé au travailleur, d'autant que l'indemnité à raison de longs rapports de travail reste également privilégiée en ce sens. Dès lors, le privilège reste justifié dans le domaine de la prévoyance professionnelle non obligatoire, dans la mesure où les créances ne sont pas couvertes par le fonds de garantie de la LPP.

Lettre c: La réglementation actuelle a été étendue: outre les créances d'entretien découlant du droit de la famille, les créances d'aliments sont désormais aussi privilégiées. Ce droit de préférence est cependant limité dans le temps aux créances nées dans les six mois précédant l'ouverture de la faillite. En effet, seul l'entretien courant - et non les créances d'entretien ou d'aliments capitalisées pendant une longue durée - mérite un traitement privilégié.

Le privilège relatif aux frais d'enterrement, qui figure actuellement à la lettre c, a été purement et simplement supprimé. Au besoin, la commune de domicile est tenue d'assurer au défunt sans ressources ou insolvable un enterrement simple, mais décent.

#### Deuxième classe

Lettre a: Les dispositions sur la responsabilité dans le droit de la tutelle (art. 426 ss CC) garantissent dans tous

les cas au pupille la couverture de ses créances contre son tuteur ou les membres des autorités de tutelle. Il n'est donc pas nécessaire de privilégier à nouveau de telles créances dans la faillite de ces personnes. L'article 456 CC peut dès lors également être abrogé (cf. le ch. 4 de l'annexe du projet). Il est en revanche toujours justifié de privilégier les créances de personnes dont la fortune était placée sous l'administration du failli en vertu de l'autorité parentale. Dans ce cas, en effet, aucune responsabilité n'intervient en cas de pertes.

La durée d'une procédure de poursuite est désormais prise en considération dans le calcul du délai de validité du privilège. Il s'agit d'empêcher le créancier de prolonger le délai plus ou moins à sa guise. Comme aujourd'hui cependant, la durée d'une procédure de recours ne sera pas prise en compte.

Les privilèges figurant aux lettres b à m de la disposition en vigueur ont été purement et simplement biffés pour les motifs suivants:

S'agissant des créances de primes et cotisations d'assurances sociales, la commission d'experts a examiné si les bénéficiaires de ces prestations risquaient de subir un préjudice en cas de suppression des privilèges. Le droit en vigueur dresse une liste de ces créances:

- créances des caisses d'ouvriers pour le montant dû par le patron (actuelle let. b),
- créances de primes de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA) pour l'assurance obligatoire (actuelle let. c),
- créances des institutions de prévoyance contre l'employeur (actuelle let. e),
- créances de cotisations de l'assurance-vieillesse et survivants (actuelle let. f),
- cotisations et contributions dues aux caisses de compensation pour allocations familiales (actuelle let. g),

- créances de cotisations de l'assurance-chômage obligatoire (actuelle let. h),
- créances de cotisations conformément au régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes astreintes au service militaire ou à la protection civile (actuelle let. i),
- créances de cotisations de l'assurance-invalidité (actuelle let. k).

La commission d'experts a estimé que les bénéficiaires de toutes ces prestations ne subiraient aucun préjudice (cf. rapport sur l'avant-projet, p. 69).

Lors de la procédure de consultation la suppression de ces privilèges a pour certains été vivement critiquée. La suppression de chaque privilège a donc fait l'objet d'un nouvel examen approfondi. Néanmoins, la proposition des experts a en principe été maintenue.

Avec l'apparition des institutions de prévoyance au sens de la LPP, les caisses d'ouvriers ont perdu de leur importance. Si une institution de prévoyance de la LPP subit des pertes de cotisations du fait de la faillite d'un employeur, l'employé bénéficiaire de prestations dans le secteur de la prévoyance obligatoire ne risque pas de subir directement un préjudice. Il conserve, en effet, sa prétention à une couverture d'assurance complète. Si, en revanche, c'est l'institution de prévoyance qui devient insolvable - parce qu'elle dépend exclusivement de l'employeur insolvable qui n'a pas versé les cotisations, par exemple -, le versement des prestations légales obligatoires est assuré grâce au fonds de garantie (cf. art. 56, 1er al., let. b, LPP). De ce fait, le privilège n'est encore nécessaire que dans le domaine non obligatoire de la LPP (art. 219, 4e al., 1re classe, let. b).

Les primes d'assurance-accidents obligatoire sont encaissées par la CNA selon le système "praenumerando", c'est-à-dire d'avance pour chaque exercice annuel (cf. art. 93 LAA). Grâce

à ce système d'encaissement des primes et à une pratique rigoureuse en matière de recouvrement, la CNA n'a jusqu'ici subi - proportionnellement à l'ensemble des primes encaissées - que des pertes minimes en relation avec des faillites. La suppression du privilège des cotisations est donc justifiée. L'assuré obligatoire touche les prestations de la CNA indépendamment du paiement des primes par l'employeur (art. 91 ss LAA). Il en va autrement pour les personnes assurées à titre facultatif. Le privilège des créances de prestations doit dès lors être maintenu (art. 219, 4e al., 1re classe, let. b).

La même règle s'applique aux créances de cotisations de l'assurance-vieillesse et survivants. L'article 138 du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS; RS 831.101) dispose que le revenu du travailleur est inscrit dans son compte individuel même si l'employeur n'a pas versé à la caisse de compensation ses cotisations et celles qu'il doit déduire du salaire du travailleur. L'insolvabilité de l'employeur n'ayant pas versé les cotisations ne cause donc pas non plus de préjudice à l'assuré. Les indépendants et les travailleurs dont l'employeur n'est pas soumis à l'obligation de verser des cotisations, sont personnellement responsables du versement des cotisations. Le privilège des cotisations peut être supprimé, car il sert des intérêts exclusivement fiscaux.

Les mêmes considérations s'imposent en ce qui concerne l'assurance-invalidité (cf. LAI; RS 831.20), l'assurance pour perte de gain en faveur des personnes astreintes au service militaire ou à la protection civile (LAPG; RS 834.1) et les allocations familiales dans l'agriculture (cf. loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture, LFA; RS 836.1). L'assurance-chômage ne fait pas non plus dépendre ses prestations de la perception effective des cotisations (cf. LACI; RS 837.0).

Le privilège des créances de cotisations des caisses-maladie reconnues par la Confédération (actuelle let. 1; cf. LF du 13 juin 1911 sur l'assurance-maladie [RS 832.10]) a également

été supprimé. Il ne joue qu'un rôle secondaire dans la pratique.

Etant donné que notre droit ne connaît en principe pas de privilège pour les créances d'impôt, le droit de préférence en faveur de l'impôt anticipé (actuelle let. m; cf. LF du 13 octobre 1985 sur l'impôt anticipé [LIA; RS 642.21]) a été supprimé (cf. ch. 10 de l'annexe du projet).

Enfin, le privilège accordé aux créances résultant des lettres de gage et à celles des centrales de lettres de gage (actuelle let. d) a également été supprimé. Dans la pratique, ces créances n'ont aucune importance. Elles ne concernent qu'un petit nombre de créanciers, dont notamment les banques cantonales et autres établissements suisses de crédit réalisant des affaires hypothécaires. Ceux-ci ont créé les deux centrales de lettres de gage. Ces centrales émettent des lettres de gage dont le produit sert principalement à octroyer des prêts à leurs membres. Le droit de préférence n'a été accordé par l'article 28 de la loi fédérale sur l'émission de lettres de gage (LLG; RS 211.423.4) à ces créanciers dans la faillite d'une centrale ou de l'un de ses membres que dans le but de conférer une sécurité maximum aux lettres de gage (Fritzsche, vol. II, p. 90). La suppression de ce privilège répond à un souhait exprimé par la doctrine (cf. ch. 5 de l'annexe du projet).

### Troisième classe

Les privilèges prévus aux lettres a et c à e de la disposition actuelle ont été purement et simplement supprimés. Le privilège des dépôts d'épargne, régi actuellement par les lettres b de la troisième classe et a de la quatrième classe, a été abrogé dans la LP et inséré, avec une extension matérielle, dans l'article 37a de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (LB; RS 952.0) (cf. ch. 17 de l'annexe au projet). La créance de la femme pour ses apports devenant également caduque à la suite de l'entrée en vigueur du nouveau droit matrimonial, les autres créances (créances chirographaires), qui figuraient jusqu'ici en cin-

quatrième classe, passent en troisième classe. Les modifications proposées se fondent sur les motifs suivants:

Contrairement à l'époque où la LP a été édictée, il n'existe aujourd'hui plus de raison - ni sur le plan social ni sur le plan financier - d'accorder le privilège figurant à l'actuelle lettre a de la troisième classe. On peut actuellement admettre que la plupart des patients sont assurés contre la maladie et l'accident et sont donc en mesure d'honorer les créances de médecins, de pharmaciens ou autres. Dans la pratique, les autres créances mentionnées dans la loi en vigueur à titre de soins donnés au failli ou aux siens sont normalement des créances d'hôpitaux qui sont aussi couvertes par les assurances-maladie et accidents. De plus, les hôpitaux exigent généralement le dépôt d'un montant afin d'assurer une couverture financière pour le cas où les prestations d'assurance feraient défaut ou seraient insuffisantes.

Le privilège de l'agent, prévu à l'actuelle lettre c de la troisième classe, est contraire au système et ne se justifie plus du point de vue financier. L'agent travaille, en effet, pour son propre compte. Il lui est possible de conclure des contrats d'agence avec différents mandants, afin de répartir et, par conséquent, de réduire le risque.

La loi fédérale du 23 mars 1962 sur la vente par acomptes et la vente avec paiements préalables (RO 1962 1082; FF 1960 I 537) a créé un privilège de l'acheteur pour sa créance découlant d'un contrat de vente à paiements préalables (actuelle let. d de la troisième classe). Depuis l'entrée en vigueur des dispositions y relatives (cf. art. 227a ss CO), les ventes à paiements préalables ont fortement reculé et ne jouent aujourd'hui qu'un rôle mineur dans l'exécution forcée. Les 1er et 2e alinéas de l'article 227b CO protègent suffisamment l'acheteur qui effectue des paiements anticipés car, lorsque le contrat est conclu pour plus d'une année ou pour une durée indéterminée, les versements en question doivent s'opérer sur un compte de consignation d'une banque et les retraits d'argent sur ledit compte sont subordonnés au con-

sement des deux parties. On peut donc renoncer à ce privilège. L'article 227<sup>b</sup>, 3e alinéa, CO doit être modifié en conséquence (cf. ch. 6 de l'annexe du projet).

De même, la garantie des créances des organes de révision, nées en vertu de l'article 22 LB et de celles de l'observateur de la commission des banques, au sens de l'article 23quater LB, garantie conférée par le privilège prévu à l'actuelle lettre e de la troisième classe, ne paraît plus justifiée. Lorsqu'elle ordonne une révision extraordinaire, et dans la mesure où la créance découlant des frais de révision n'est pas couverte par des avances correspondantes, la Commission des banques peut, en vertu de l'article 49, 2e alinéa, de l'ordonnance d'exécution de la LB, du 17 mai 1972 (RS 952.02) et de l'article 34, 4e alinéa, de l'ordonnance du 20 janvier 1967 sur les fonds de placement (RS 951.311), demander à la banque ou à la direction du fonds une avance de frais, le cas échéant, sous menace du retrait de l'autorisation d'exercer l'activité. Ces moyens de garantie devraient suffire (cf. ch. 17 de l'annexe du projet).

D'autres privilèges de la troisième classe figurent encore à l'article 17 de la loi fédérale du 4 février 1919 sur les cautionnements des sociétés d'assurance (RS 961.02; cf. art. 219, 4e al., troisième classe, note 10). En l'occurrence, il s'agit de créances contre une société d'assurances qui découlent d'un contrat d'assurance exécutable en Suisse. Elles sont privilégiées dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par cautionnement. Les créances d'assurances non exécutables en Suisse bénéficient du même privilège, dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par une garantie à l'étranger. Il existe un autre privilège de troisième classe prévu aux articles 26 et 30, 2e alinéa, de la loi fédérale du 25 juin 1930 sur la garantie des obligations assumées par les sociétés suisses d'assurances sur la vie (RS 961.03; cf. art. 219, 4e al., troisième classe, note 10). En vertu de cette disposition, les preneurs d'assurances et ayants droit sont colloqués en troisième classe pour la partie de leur créance d'assurance-vie contre une société

\*  
suisse d'assurances qui ne serait pas couverte par le fonds de garantie. Compte tenu des autres sûretés (fonds et cautions) dont les ayants droit disposent dans l'un et l'autre cas, ces privilèges peuvent aussi être supprimés. Par voie de conséquence, le privilège dans la faillite des prétentions en cas de réalisation du fonds de garantie, prévu à l'article 30, 2e alinéa, est également supprimé purement et simplement (cf. ch. 18 et 19 de l'annexe au projet).

Le nouveau droit des régimes matrimoniaux, entré en vigueur le 1er janvier 1988, ne connaît en principe plus de privilège pour les apports de la femme. Il faudra néanmoins tenir compte de ce privilège dans les cas suivants: pendant dix ans encore, pour les époux dont le régime ordinaire de l'union des biens a, de par la loi, passé à un régime de participation aux acquêts le 1er janvier 1988 (cf. art. 9<sup>g</sup> du titre final du CC); de manière illimitée, pour les époux autorisés à rester sous le régime de l'union des biens après le 1er janvier 1988, conformément aux articles 9<sup>g</sup> et 10 du titre final du CC (cf. l'anc. art. 211 CC) ainsi que pour les époux soumis au régime de la communauté des biens de l'ancien droit (cf. l'art. 10, titre final, et l'anc. art. 224 CC).

Pour les cas de faillite dans lesquels il faudra encore tenir compte du privilège de la femme pour ses apports, une réglementation spéciale est nécessaire. Colloquer la créance de la femme pour ses apports, dans la même mesure que jusqu'ici, en première ou en deuxième classe irait trop loin; la colloquer en troisième classe, avec les créances chirographaires, viendrait en fait ce privilège de sa substance. L'article 2, 4e alinéa, des dispositions finales du projet prévoit donc de colloquer la partie privilégiée de la créance de la femme pour ses apports après les créances de première et deuxième classes et avant les créances non privilégiées. Ces cas font ainsi l'objet d'une classe spéciale.

Selon l'actuelle lettre b de la troisième classe, les dépôts d'épargne bénéficient d'un privilège jusqu'à concurrence de 5000 francs par déposant. Dans la mesure où ils excèdent ce

montant, une nouvelle tranche de 5000 francs au plus est colloquée en quatrième classe, lettre b. La loi en vigueur limite ce privilège aux dépôts portant la dénomination "épargne", quel que soit le syntagme dans lequel cette dénomination figure (cf. art. 15, 2e et 3e al., LB).

Il était prévu, dans le cadre de la révision totale de la loi sur les banques, d'introduire l'obligation d'assurer les dépôts; on avait donc renoncé à faire figurer le privilège en faveur de l'épargne dans l'avant-projet de LP (cf. également l'avant-projet d'août 1982 et les commentaires y relatifs du groupe d'étude chargé de préparer la révision de la loi sur les banques). Lors de la procédure de consultation, cette suppression n'a pas été critiquée, probablement aussi en raison de l'obligation prévue d'assurer les dépôts. Au vu des résultats de la consultation sur la révision totale de la loi sur les banques, on a finalement renoncé à introduire cette obligation. En effet, une surveillance efficace des banques permet généralement d'éviter qu'en cas de faillite de celles-ci, les créanciers privilégiés ne se retrouvent les mains vides. N'ont fait faillite entre 1971 et 1979 que des établissements n'acceptant aucun dépôt d'épargne. On ne saurait cependant en conclure qu'une banque comptant également parmi ses clients des petits épargnants n'est jamais soumise à la liquidation forcée. Le privilège en faveur de l'épargne doit donc être maintenu.

La nouvelle réglementation des privilèges de l'article 219 entend être exhaustive. Il s'agit d'empêcher que l'ordre plus rigoureux des privilèges soit éludé grâce à d'autres lois fédérales. La seule exception concerne le privilège en faveur des créances d'épargne; sur plus de 3000 faillites par an, il est peu probable que l'une d'elles concerne jamais une banque; de plus, les faillites de banques sont de toute manière régies par les dispositions spéciales de procédure de la loi sur les banques. Le privilège en faveur des dépôts d'épargne fait désormais l'objet de l'article 37a de la loi sur les banques (au chapitre concernant la faillite et le concordat). Les 2e et 3e alinéas de l'article 15 LB sont par

conséquent abrogés (cf. ch. 17 de l'annexe au projet). Les actuelles lettres b de la troisième et de la quatrième classe de l'article 219, 4e alinéa, LP sont donc supprimées.

Conformément au nouvel article 37a, 2e alinéa, LB, les créances des petits épargnants sont colloquées dans une classe particulière, entre la deuxième et la troisième classe. Une classe spéciale de privilèges a donc été introduite dans la faillite des banques. Le traitement particulier des petits épargnants se justifie pour différentes raisons. Des considérations d'ordre social s'opposent à ce que les petits épargnants soient placés sur le même pied que les créanciers de troisième classe et, partant, que tout privilège soit supprimé; non seulement parce qu'une perte, quelle que soit son importance, atteint plus sévèrement un petit épargnant qu'un gros investisseur par exemple, mais aussi parce que, à la différence des clients importants ou très importants d'une banque, le petit épargnant n'est pas à même de porter un jugement sur la solvabilité et la gestion des affaires de sa banque. Faire concourir à droit égal des créances de petits épargnants et celles des première et deuxième classes, irait cependant trop loin, compte tenu du droit en vigueur qui colloque en troisième et quatrième classes les créances de petits épargnants. Dans la faillite d'une banque, les catégories suivantes devront s'opposer:

- les employés de la banque (première classe),
- les épargnants ("deuxième" classe intermédiaire),
- les autres créanciers.

La convention XVIII du 1er mai 1984 de l'Association suisse des banquiers concernant le remboursement des dépôts d'épargne et des avoirs sur des comptes-salaire en cas de liquidation forcée d'une banque garantit l'avance de dépôts d'épargne et des avoirs sur des comptes-salaire jusqu'à concurrence de 30'000 francs. L'avance s'effectue moyennant la cession des créances de l'épargnant à la banque qui avance les fonds ou à l'Association suisse des banquiers. Cela signifie que le privilège dans la faillite, de même que tous

les droits accessoires sont transférés, au détriment du créancier ordinaire.

Le montant privilégié, fixé à 30'000 francs par créancier, nous paraît néanmoins équitable. Cette augmentation, par rapport au privilège actuel (5000 fr. en troisième classe et une seconde tranche de 5000 fr. en quatrième classe), se justifie du fait de la dépréciation de la monnaie intervenue depuis l'introduction du privilège. En effet, le privilège de la créance d'épargne en troisième classe a été introduit en 1934, celui de quatrième classe en 1971; or, depuis 1934, le renchérissement est d'environ 500 pour cent.

Sont désormais privilégiées les créances résultant de comptes sur lesquels sont versés régulièrement les revenus de l'activité lucrative, les rentes et les pensions de travailleurs ou les contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille (art. 37a, 2e al., ch. 1, LB), ainsi que les créances résultant de livrets ou de comptes d'épargne, de dépôt ou de placement, de même que celles provenant d'obligations de caisse, à l'exception des dépôts d'autres banques (art. 37a, 2e al., ch. 2, LB). Cette extension s'impose eu égard aux nouvelles habitudes en matière de paiements. Il est de plus en plus rare que les salaires soient versés en espèces. L'argent déposé sur les comptes-salaire sert de plus en plus souvent à couvrir les besoins courants du titulaire du compte et de sa famille. Il en va de même pour les comptes sur lesquels sont virées les rentes AVS ou autres, ainsi que les pensions. En outre, le terme "épargne" s'est révélé trop restrictif. Les dépôts de ce type sont de moins en moins effectués sur des livrets ou des comptes d'épargne. Le nouveau libellé de la disposition tient compte de ce changement. Comme aujourd'hui, les dépôts d'autres banques sont exclus de ce privilège (cf. ch. 17 de l'annexe au projet).

Le 5e alinéa est nouveau. Il a pour but de sauvegarder au mieux, pendant un délai de six mois au maximum, les créances colloquées en première classe. Pour calculer le délai de six

mois prévu aux lettres a et b de la première classe, on ne compte donc ni la durée de la procédure concordataire précédant l'ouverture de la faillite, ni celle d'un ajournement de la faillite, ni, enfin, celle d'un procès relatif à la créance. Toute la durée de la procédure concordataire est prise en considération; le privilège est donc maintenu même en cas de révocation du concordat et de faillite du débiteur.

En outre, il se justifie d'appliquer également cette règle à la procédure de faillite dans les cas de successions répudiées; il s'écoule, en effet, souvent plusieurs mois entre le jour du décès et celui du prononcé de la liquidation concordataire. Tel est notamment le cas lorsque les héritiers ne répudient la succession qu'après l'établissement de l'inventaire public. Les créanciers colloqués en première classe ne disposent alors d'aucun moyen pour faire raccourcir ce délai. Le délai est calculé de façon analogue à l'article 287a.

#### **206.28 Rapport des classes entre elles**

##### Article 220, 2e alinéa

Les modifications sont d'ordre purement rédactionnel.

#### **207 Liquidation de la faillite**

##### **207.1 Formation de la masse et détermination de la procédure**

###### **207.11 Prise d'inventaire**

##### Article 221, 2e alinéa

Le droit en vigueur contient une disposition sur l'entraide judiciaire entre les offices des faillites de différents arrondissements en matière de prise d'inventaire. La réglementation générale de l'entraide à l'article 4 rend cette disposition superflue; elle peut donc être abrogée.

## **207.12 Obligation de renseigner et de remettre les objets**

### Article 222

Comme à l'article 91, les dispositions pénales applicables en cas d'inobservation des règles de poursuite sont mentionnées entre parenthèses aux 1er et 2e alinéas (cf. le commentaire de l'art. 91).

Le 3e alinéa est nouveau. Il reprend la règle énoncée à l'article 91, 3e alinéa (obligation d'ouvrir les locaux et les meubles) pour les cas de faillite.

Le 4e alinéa codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'obligation de renseigner incombant au tiers dans la procédure de faillite également (cf. le commentaire de l'art. 91, 4e al., ainsi que le ch. 8 de l'annexe du projet).

Le 5e alinéa impose désormais aux autorités l'obligation illimitée de renseigner dans la procédure de faillite également (cf. le commentaire de l'art. 91, 5e al.).

Le 6e alinéa reprend en substance le 3e alinéa de la disposition en vigueur.

## **207.13 Droits des tiers sur les immeubles**

### Article 226

Seul le texte allemand de cette disposition a été modifié.

## **207.14 Coopération du failli et assistance en sa faveur**

### Article 229, 1er et 3e alinéas

Comme à l'article 91, la disposition pénale applicable a été indiquée entre parenthèses dans le texte de la loi (1er al.). Il est également précisé que l'administration de la faillite doit expressément attirer l'attention du failli sur ses obli-

gations et sur les conséquences pénales de leur inobservation (cf. à cet égard les commentaires des art. 91 et 222).

Le 3e alinéa a été modifié, de manière à souligner que, dorénavant, l'administration de la faillite ne fixe pas seulement la durée pendant laquelle le failli et sa famille peuvent rester dans leur logement, mais également les conditions de ce séjour. Le libellé de cet alinéa établit en outre clairement que le failli ne peut prétendre à être logé gratuitement. L'administration de la faillite peut donc exiger qu'il verse un loyer. Il convient de relever à cet égard que l'article 19 ORI, qui dispose que, jusqu'à la réalisation de l'immeuble, le débiteur ne peut être tenu ni de payer une indemnité pour les locaux d'habitation ou d'affaires qu'il occupe, ni de vider les lieux, n'est pas applicable en cas de faillite.

#### **207.15 Suspension de la faillite faute d'actif**

##### Article 230

Le 1er alinéa a été rédigé de façon plus précise et conforme à la jurisprudence. Il précise en outre que l'office des faillites doit demander formellement au juge la suspension de la faillite faute d'actif.

C'est la masse de la faillite qui répond en premier lieu des frais de liquidation. Cette règle ressort déjà du 1er alinéa. Le 2e alinéa a été précisé en ce sens.

Le 4e alinéa est nouveau. Il prévoit que les poursuites engagées avant l'ouverture de la faillite renaissent après la suspension entrée en force de celle-ci. Le temps écoulé entre l'ouverture et la suspension de la faillite n'est compté dans aucun des délais prévus par cette loi. Cette nouvelle disposition vise à sauvegarder les droits acquis par les créanciers lors d'une procédure de poursuite précédente et à leur éviter les frais qui découleraient nécessairement d'une nouvelle poursuite. Dans ce contexte, la révision de l'ordonnance du registre du commerce, entrée en vigueur le

1er janvier 1990 (ORC; RS 221.411), a déjà introduit un allègement en faveur des créanciers. Une société dont la faillite a été suspendue faute d'actif ne sera radiée d'office du registre du commerce que trois mois après la publication de la suspension. Désormais, le droit de s'opposer à la radiation pendant ce délai sera accordé non seulement aux représentants de la société, mais également à des tiers - notamment aux créanciers. Pour pouvoir introduire ou continuer une poursuite, ces derniers ne devront plus demander la réinscription de la société (art. 66, 2e al., ORC).

#### Article 230a

Cet article est nouveau. Il reprend des normes en vigueur, actuellement formulées au niveau de l'ordonnance (art. 133 et 134 ORI), mais qui revêtent un caractère de loi.

Le 1er alinéa reprend la règle de l'actuel article 133, 1er alinéa, ORI, dont il étend le champ d'application. La LP précise ainsi le sort des immeubles d'une succession répudiée lorsque la faillite de cette succession est suspendue faute d'actif. Du fait de la reprise dans la loi de cette disposition réglementaire, la restriction de son champ d'application aux immeubles ne se justifie plus. Cette disposition s'étend donc à tous les actifs faisant partie de la succession au moment de la suspension de la faillite.

Le 2e alinéa reprend la règle de l'actuel article 134 ORI. Son champ d'application a cependant été étendu à double titre. D'une part, la disposition est désormais applicable à la suspension faute d'actif de la faillite d'une personne morale en général, et non seulement d'une société anonyme. D'autre part, le droit d'exiger la réalisation du gage auprès de l'office des faillites n'appartient plus seulement au créancier hypothécaire, mais à chaque créancier gagiste. Cet alinéa prévoit en outre que l'office impartit au créancier gagiste un délai à cet effet. Une liaison est ainsi établie avec le 3e alinéa, qui fixe les conséquences juridiques de l'écoulement du délai impartit lorsqu'il n'a pas été utilisé.

Le 3e alinéa reprend en substance l'actuel article 133, 2e alinéa, ORI. Le champ d'application de cette disposition de l'ordonnance a toutefois été élargi. Actuellement, à défaut de cession au sens du 1er alinéa, les actifs sont cédés à l'Etat après déduction des frais, sans toutefois que celui-ci reprenne la dette personnelle, à moins que l'autorité cantonale compétente ne refuse la cession. Dorénavant, cette conséquence juridique interviendra également lorsqu'aucun créancier ne demande la réalisation de son gage dans les délais.

Le 4e alinéa est nouveau. Cette disposition codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon laquelle l'office des faillites procède aux enchères si l'Etat refuse de devenir propriétaire des actifs conformément au 3e alinéa (cf. ATF 71 III 169).

## **207.16 Liquidation sommaire**

### Article 231

L'expérience des dernières décennies a montré que les assemblées de créanciers ne réunissaient que rarement le quorum dans les faillites en procédure ordinaire. La participation à ces assemblées constitue en particulier un investissement de temps trop considérable pour nombre de créanciers. C'est pourquoi, le champ d'application de la procédure sommaire de faillite, qui se passe d'assemblées de créanciers, a été élargi de manière générale aux cas simples dans le 1er alinéa. L'évolution de la jurisprudence est ainsi prise en considération. Comme à l'article 230, 1er alinéa, il est ici également précisé que l'office des faillites doit requérir formellement l'application de la procédure sommaire auprès du juge.

Le 2e alinéa souligne que le créancier doit fournir des sûretés suffisantes pour les frais qui ne seront probablement pas couverts. Pour le reste, cette disposition n'a fait l'objet que de modifications d'ordre rédactionnel.

La phrase introductive du 3e alinéa précise que les règles de la procédure ordinaire sont en principe applicables également à la liquidation sommaire, sous réserve des exceptions indiquées aux chiffres suivants.

Dans le projet, toutes les prescriptions spéciales applicables à la liquidation sommaire sont désormais réunies aux chiffres 1 à 4. Certaines d'entre elles figurent déjà dans l'actuel 3e alinéa, mais la plupart ont été reprises de l'ordonnance du 13 juillet 1911 sur l'administration des offices de faillite (OOF; RS 281.32).

Le chiffre 1 reprend la réglementation de l'article 96, lettre a, OOF, en vertu de laquelle il n'y a, en règle générale, pas lieu de convoquer d'assemblée des créanciers dans la liquidation sommaire. Toutefois, lorsque des circonstances spéciales le justifient, l'office des faillites peut déroger à ce principe et convoquer une assemblée des créanciers ou inviter ceux-ci à prendre une décision par voie de circulaire. En l'occurrence, l'admissibilité des décisions par voie de circulaire ne requiert pas de restrictions analogues à celles que prévoit le nouvel article 255a.

Un renvoi à l'article 232, 2e alinéa, chiffre 2, concernant le délai de production a été introduit au chiffre 2. Le délai de 20 jours prévu par le droit en vigueur pour la production des créances est abrogé. Il sera dorénavant d'un mois dans la liquidation ordinaire comme dans la procédure sommaire.

Le chiffre 2 reprend en outre la partie de l'actuel 3e alinéa qui traite de la réalisation, tout en précisant, compte tenu de l'article 96, lettre b, OOF, que l'office observera à cet égard les dispositions de l'article 256, 2e à 4e alinéas. La règle selon laquelle les immeubles ne peuvent être réalisés qu'une fois dressé l'état des charges a été intégrée ici, en raison de son lien avec la matière traitée.

Le chiffre 3 reprend en substance les articles 31, 1er alinéa, et 32 OOF. Il dispose que l'office des faillites

désigne les biens de stricte nécessité dans l'inventaire qu'il dépose avec l'état de collocation.

Le chiffre 4 reprend la règle de l'article 96, lettre c, OOF, selon laquelle il n'est pas nécessaire de déposer le tableau de distribution.

Le 4e alinéa a été abrogé (cf. commentaire du 3e al. ci-dessus).

## **207.2 Appel aux créanciers**

### **207.21 Publication**

#### Article 232, 1er alinéa et 2e alinéa, chiffres 2 à 6

Le titre qui, jusqu'à présent, figurait avant l'article 231 a été placé avant l'article 232. Cette modification est en relation avec la suppression du délai réduit pour la production des créances dans la liquidation sommaire (cf. art. 231, 3e al.).

Le 1er alinéa oblige l'office des faillites à publier l'ouverture de la faillite, que la liquidation ait lieu en la forme ordinaire ou sommaire. Pour la liquidation sommaire, cette prescription figurait jusqu'à présent à l'article 231, 3e alinéa.

Le droit actuel prévoit, dans la dernière phrase du chiffre 2 du 2e alinéa, que l'office peut prolonger le délai de production des prétentions pour les créanciers domiciliés hors d'Europe. Etant donné que l'article 33, 2e alinéa, énonce le principe général selon lequel un délai peut être prolongé de manière appropriée lorsqu'une personne partie à la procédure habite à l'étranger, il est possible de renoncer ici à cette précision.

Dorénavant, seront admis comme moyens de preuve des créances, non seulement les originaux ou les copies authentiques, mais aussi des copies ordinaires. Cette modification s'impose au

vu des progrès réalisés et à venir en matière de reproduction de textes (cf. à cet égard l'art. 962 CO et les dispositions d'exécution en la matière).

Comme à l'article 91, les dispositions pénales des chiffres 3 et 4 applicables à la violation des obligations du droit de la poursuite sont mentionnées entre parenthèses dans le texte de la loi. Il est en même temps précisé que la publication doit indiquer les conséquences pénales de l'omission (cf. également à cet égard le commentaire de l'art. 91).

Le droit actuel prévoit que la publication doit contenir une convocation de la première assemblée des créanciers, laquelle aura lieu au plus tard dans les dix jours suivant la publication. Pour des raisons pratiques, ce délai a été porté à 20 jours dans le chiffre 5. Une prolongation supplémentaire n'est pas possible car la première assemblée des créanciers a notamment pour tâche de prendre des décisions sur des questions urgentes.

Le chiffre 6 est nouveau. Il reprend expressément, pour la procédure de faillite, une disposition du droit des poursuites en vigueur (art. 67, ch. 1, dernière phrase).

#### **207.22 Avis spéciaux aux créanciers**

##### Article 233

Le texte français a été adapté à la nouvelle terminologie employée dans le projet. Il précise que les avis spéciaux sont adressés aux créanciers par pli simple.

#### **207.23 Cas spéciaux**

##### Article 234

Les résultats de la consultation ont incité à compléter l'avant-projet et à étendre le champ d'application de cette disposition. Les créanciers ayant déjà produit sont dispensés de le faire à nouveau, non seulement lorsqu'il a déjà été

fait appel aux créanciers avant la liquidation d'une succession répudiée, mais aussi - et c'est nouveau - si l'appel a eu lieu dans une procédure concordataire précédant la faillite. En revanche, il va de soi que l'office doit être averti des modifications concernant l'existence ou le montant d'une créance qui sont intervenues depuis le premier appel aux créanciers.

### **207.3 Administration de la masse**

#### **207.31 Première assemblée des créanciers**

##### Article 235, 4e alinéa

L'expression "à la majorité absolue", employée dans le droit en vigueur, fait l'objet d'interprétations différentes dans la pratique. Suite à la suggestion émise par divers participants à la procédure de consultation, cet alinéa a été révisé. Il précise dorénavant dans la première phrase que les décisions sont prises à la majorité absolue des créanciers votants. La nouvelle formule choisie correspond à la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 40 III 1).

##### Article 236

Cette disposition traite du quorum à la première assemblée des créanciers. Si l'office constate que le quorum n'est pas atteint, il est tenu - et c'est nouveau - d'informer les créanciers présents de l'état de la masse, c'est-à-dire des actifs et des passifs. A l'instar de ce que prévoit la loi actuelle, l'office administre la masse jusqu'à la seconde assemblée des créanciers. Abstraction faite des réalisations d'urgence (art. 243, 2e al.), auxquelles l'office peut procéder en vertu de pouvoirs d'administration de la masse, aucun actif ne peut être réalisé avant la seconde assemblée des créanciers. Le libellé de cet article a été modifié dans ce sens.

Lors de la procédure de consultation, il a été proposé de compléter cette disposition, de façon à permettre à l'office de proposer aux créanciers, par voie de circulaire,

l'institution d'une administration spéciale lorsqu'il n'est pas en mesure d'administrer la masse lui-même. L'article 255a régit dorénavant l'admissibilité et les conditions des décisions par voie de circulaire et s'applique également lorsque le quorum n'est pas atteint à la première assemblée des créanciers; ce complément n'est donc pas nécessaire ici.

Article 237, 3e alinéa, phrase introductive et chiffres 3 et 5

Le nouveau libellé de la phrase introductive établit clairement que, dans le cadre des attributions de l'assemblée des créanciers, d'autres tâches que celles énumérées expressément dans la loi peuvent être confiées à la commission de surveillance. A défaut de décision contraire de l'assemblée, la commission de surveillance sera chargée des tâches fixées aux chiffres 1 à 5.

Lors de la procédure de consultation, certains ont proposé de préciser dans la loi qu'une personne morale peut également être chargée de l'administration spéciale de la masse. Cette règle n'étant contestée ni dans la doctrine (cf. notamment Amonn, p. 45 n. 16), ni dans la jurisprudence (cf. ATF 101 III 43), il paraît superflu d'apporter ici une précision dans ce sens.

Le texte français des chiffres 3 et 5 a par ailleurs subi des modifications d'ordre rédactionnel.

Article 238, 2e alinéa

Le texte français de cette disposition a été adapté à la version allemande: il incombe effectivement à l'assemblée, et non aux créanciers, de suspendre la liquidation si le failli propose un concordat.

Article 239

Selon la teneur actuelle du 1er alinéa, seuls les créanciers peuvent recourir contre les décisions de la première assemblée. Le projet renonce à cette restriction et ouvre ainsi le

4  
cercle des personnes admises à former recours. Il convient, à cet égard, de renvoyer à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 103 III 23, 101 III 44, 95 III 28, 94 III 88, 90 III 86, 88 III 34, 85 III 180, 72 III 29) qui, notamment, reconnaît également un droit de recourir au failli.

Lors de la procédure de consultation, divers participants ont demandé que le délai de recours soit porté de cinq à dix jours. Or, les décisions de la première assemblée des créanciers ne portent que sur des questions devant être réglées sans retard. C'est pourquoi, on a renoncé à prolonger le délai de recours.

Le texte français du 2e alinéa ne subit que des modifications minimes d'ordre rédactionnel.

## **207.32 Administration de la faillite**

### Article 241

Cette disposition est complétée par d'autres règles qui sont également applicables à l'administration spéciale de la faillite. Il s'agit des articles 10 (récusation), 14, 2e alinéa, chiffres 1, 2 et 4 (peines disciplinaires), 18 (plainte à l'autorité cantonale supérieure de surveillance), ainsi que 34 et 35 (communications des offices). En revanche, la référence à l'article 5 a été biffée, car cette disposition, dans sa nouvelle teneur, règle directement la responsabilité de l'administration spéciale de la faillite (cf. art. 5, 1er al.).

### Article 242

Le 1er alinéa précise désormais que la décision de l'administration de la faillite n'est qu'un préliminaire de la procédure de revendication et non - comme pourrait le laisser croire la lettre de la disposition en vigueur - une décision autonome sur la remise du bien revendiqué par le tiers.

La procédure applicable aux revendications de tiers et de la masse est très proche du procès en revendication dans la poursuite par voie de saisie. Le délai pour intenter action a donc également été porté à 20 jours dans le 2e alinéa (cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 83, 2e al.).

Le 2e alinéa prescrit en outre - et c'est nouveau - que l'action en revendication doit être intentée au for de la faillite puisqu'il s'agit d'une action relevant du droit de la faillite.

Le 3e alinéa est nouveau et précise, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 99 III 12), les cas dans lesquels la masse doit intenter action contre les tiers. Il s'agit des cas où la masse revendique des biens meubles se trouvant en possession ou en copossession d'un tiers, ou des immeubles inscrits au registre foncier au nom d'un tiers comme étant la propriété du failli. La formulation générale de la disposition adoptée dans le projet établit clairement que l'action en revendication n'est pas la seule action admise, mais que d'autres actions prévues par le droit fédéral, telle l'action en rectification du registre foncier, sont ouvertes. Cette formulation a été choisie afin de ne pas limiter l'éventail des actions admises selon le droit fédéral.

#### Article 243, 2e alinéa

Cet alinéa étend, par rapport au droit en vigueur, les conditions auxquelles une réalisation d'urgence est admise: désormais, l'administration peut également réaliser sans retard les biens dont le dépôt occasionnerait des frais disproportionnés (cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 124, 2e al.).

Hormis les cas énoncés de manière exhaustive dans cet alinéa, les biens de la masse ne peuvent être réalisés qu'après la seconde assemblée des créanciers. Jusqu'à ce moment-là, l'administration de la faillite doit uniquement conserver les actifs de la masse, c'est-à-dire en prévenir la perte.

## 207.4 Vérification des créances et collocation

### 207.41 Créances inscrites d'office

#### Article 246

Au vu des résultats de la procédure de consultation, cette disposition a également été révisée. Les registres hypothécaires ne sont plus mentionnés dans le projet, car il va de soi que, là où le registre foncier fédéral n'a pas encore été introduit, l'institution faisant office de registre foncier selon le droit cantonal en tient lieu (cf. art. 138, 2e al., ch. 3).

### 207.42 Etat de collocation

#### Article 247

Le 1er alinéa ne contient plus que la règle selon laquelle l'administration de la faillite doit dresser l'état de collocation. Le délai de vingt jours prévu à cet effet dans la loi actuelle s'est révélé beaucoup trop court en pratique; il a donc été porté à 60 jours.

La deuxième phrase de l'actuel 1er alinéa a été reprise séparément, en tant que 3e alinéa.

Le 2e alinéa est nouveau. La réglementation légale des grandes lignes de l'épuration de l'état des charges dans la faillite tient compte de diverses propositions faites lors de la procédure de consultation. L'épuration de l'état des charges dans la faillite n'est actuellement réglée qu'au niveau de l'ordonnance (cf. art. 125 ORI). A l'instar de l'épuration de l'état des charges dans la poursuite par voie de saisie (art. 140 LP), elle doit cependant figurer dans la loi.

Le 3e alinéa, qui est nouveau, reprend la deuxième phrase de l'actuel 1er alinéa. La disposition légale en vigueur a été précisée: l'administration doit soumettre à l'approbation de

la commission de surveillance non seulement l'état de collocation, mais aussi l'état des charges. Jusqu'à présent, cette commission avait trois jours pour modifier l'état. L'expérience a montré, là aussi, que ce délai était trop court; aussi a-t-il été porté à dix jours. Comme dans le droit en vigueur, la compétence de la commission se limite au refus de l'état de collocation.

Le 4e alinéa, qui est nouveau, reprend en substance la teneur actuelle du 2e alinéa. Il précise cependant que l'autorité de surveillance peut prolonger tous les délais fixés dans cet article.

#### Article 250

Les dispositions en vigueur relatives à l'action en contestation de l'état de collocation ont été précisées et l'énoncé a été clarifié.

Le 1er alinéa reprend le contenu actuel du 1er alinéa, ainsi que celui de la première phrase du 2e alinéa. Il décrit les cas où un créancier intente action contre la masse devant le juge du for de la faillite. Le délai pour intenter l'action a été porté à 20 jours (cf. le commentaire de l'art. 83, 2e al.).

Le 2e alinéa reprend les règles figurant actuellement dans la deuxième phrase du 2e alinéa, ainsi que dans l'actuel 3e alinéa. Il décrit les cas où l'action en contestation de l'état de collocation est dirigée contre un autre créancier. Les effets de ce jugement, actuellement définis dans un alinéa distinct, ont été insérés dans cet alinéa pour des raisons touchant à l'unité de la matière.

Les 1er et 2e alinéas régissent de manière exhaustive les cas d'action en contestation de l'état de collocation. Contrairement à la procédure de poursuite par voie de saisie, où le créancier conteste la collocation de sa propre créance en portant plainte auprès de l'autorité de surveillance, il doit, dans la procédure de faillite, intenter action en

†  
contestation de l'état de collocation. Il s'agit en effet d'examiner des questions relatives au fond. Lors de la procédure de consultation, certains ont proposé de prévoir expressément dans la loi que seule la voie de la plainte au sens des articles 17 ss, était ouverte en cas de violation de dispositions formelles relatives à l'établissement et au dépôt de l'état de collocation. Or, cette règle résulte de l'article 17, 1er alinéa; un tel complément est donc inutile.

Lors de la procédure de consultation, certains participants ont en outre proposé de préciser dans la LP que l'état des charges pouvait être attaqué par voie d'action en contestation de l'état de collocation. Une telle précision ferait double emploi avec l'article 247, 2e alinéa. Selon cette disposition, l'état des charges fait partie intégrante de l'état de collocation et peut par conséquent être attaqué au moyen de l'action en contestation de l'état de collocation. Dans ce contexte il faut cependant tenir compte de la restriction apportée par l'article 127, 1er alinéa, ORI: les créanciers chirographaires ne sont pas en droit d'attaquer l'état des charges des immeubles dans la mesure où il ne s'agit que du rang préférable d'un créancier gagiste par rapport à un autre et ils ne peuvent pas non plus intervenir dans une action en contestation de l'état de collocation intentée par un créancier gagiste contre un autre.

Le 3e alinéa correspond à l'actuel 4e alinéa.

#### Article 251, 3e alinéa

Le texte français de cette disposition a été adapté à la version allemande et ne subit que des modifications minimes d'ordre rédactionnel.

## 207.5 Liquidation de la masse

### 207.51 Seconde assemblée des créanciers

#### Article 252, 1er et 2e alinéas

Dans la loi actuelle, le 1er alinéa est peu clair; il a donc été remanié. Selon la réglementation en vigueur, seuls les créanciers dont l'administration a admis les productions en tout ou en partie sont appelés à la seconde assemblée des créanciers. Pour tenir compte des résultats de la consultation, le projet prévoit d'appeler tous les créanciers dont les prétentions n'ont pas encore été écartées de manière définitive. Les créanciers qui ont intenté action en contestation de l'état de collocation contre la mise à l'écart de leur créance et ceux dont les créances ont été admises sont placés sur pied d'égalité au niveau de la procédure.

Lors de la procédure de consultation, divers participants ont fait remarquer que la seconde assemblée des créanciers impliquait souvent plus de charges que d'avantages pour les créanciers et l'administration de la faillite et qu'il serait, par conséquent, préférable de rendre cette assemblée facultative. A l'appui de leur proposition, ils ont invoqué la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 103 III 79, 101 III 76, 69 III 20, 54 III 122, 48 III 45) selon laquelle les décisions de la seconde assemblée des créanciers peuvent également être prises par voie de circulaire. Dans son principe, cette jurisprudence a été codifiée dans le nouvel article 255a. Il convient en outre de rappeler l'extension du champ d'application de la procédure sommaire. Ainsi, malgré le maintien de principe de la deuxième assemblée, il a été tenu compte des remarques formulées par les milieux consultés.

#### Article 254

Cette disposition concerne uniquement les cas où le quorum n'est pas atteint lors de la seconde assemblée des créanciers (cf. art. 236).

## 207.52 Assemblées ultérieures des créanciers

### Article 255

L'assemblée des créanciers atteint le quorum lorsque le quart des créanciers est présent ou représenté. Elle prend ses décisions à la majorité absolue des créanciers votants (cf. art. 235, 3e et 4e al., ainsi que 252, 3e al.). Selon le droit en vigueur, seule la majorité de tous les créanciers peut demander la convocation de nouvelles assemblées. Il est prévu de faciliter l'organisation d'assemblées ultérieures des créanciers, dans l'intérêt de ceux-ci. C'est pourquoi, il suffira dorénavant qu'un quart des créanciers en fasse la demande.

## 207.53 Décisions des créanciers par voie de circulaire

### Article 255a

Cette disposition est nouvelle. Le 1er alinéa codifie la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (cf. ATF 103 III 79, 101 III 52 et 77 et les références citées). Afin d'éviter une dépréciation du rôle de l'assemblée des créanciers, le projet prévoit qu'une décision par voie de circulaire n'est admissible qu'en cas de péril en la demeure ou si le quorum n'est pas atteint dans les assemblées des créanciers. Une proposition soumise par voie de circulaire est considérée comme acceptée lorsque la majorité des créanciers l'approuve expressément ou tacitement dans le délai fixé. On a renoncé à fixer à un nombre déterminé de jours le délai dans lequel la décision doit être prise. L'administration de la faillite peut déterminer le délai en tenant compte des circonstances du cas d'espèce.

Lors de la procédure de consultation, certains ont proposé de préciser, dans l'article 255a, que l'administration de la faillite peut soumettre des propositions aux créanciers non seulement par lettre recommandée, mais aussi par voie de publication. Si l'administration de la faillite ne connaît pas tous les créanciers - ce qui arrive fréquemment, notamment au moment de la première assemblée - elle doit pouvoir publier

ces propositions. Dans ce cas, les créanciers connus recevront tout de même un avis spécial. L'article 255a a été complété en ce sens par un 2e alinéa.

#### 207.54 Modes de réalisation

##### Article 256, 2e à 4e alinéas

Lors de la procédure de consultation, il a été proposé d'interdire la réalisation par des particuliers. Le Tribunal fédéral s'est prononcé à plusieurs reprises sur cette question (cf. ATF 105 III 67, 103 III 45, 102 III 164). Dans son arrêt 105 III 65, il a relevé que, pour obtenir un bon prix lors de la réalisation d'une collection d'objets d'art par exemple, des connaissances particulières et des relations avec les milieux intéressés (marchands et collectionneurs d'oeuvres d'art) étaient indispensables. La décision des créanciers de confier la réalisation d'objets d'art à une maison de vente aux enchères afin d'obtenir un meilleur produit de réalisation, malgré des frais élevés, n'est en soi pas contraire au droit fédéral, pour autant que le droit des créanciers de participer aux enchères soit sauvegardé. Eu égard à cette jurisprudence très restrictive du Tribunal fédéral, on peut renoncer à une interdiction expresse.

Le texte français du 2e alinéa n'a subi que des modifications d'ordre rédactionnel.

Le 3e alinéa est nouveau. Il codifie, quant à son principe, une jurisprudence fort ancienne du Tribunal fédéral (cf. ATF 101 III 56, cons. 3c et les références citées). Il convient, cependant, de relever que cette règle n'est applicable qu'aux biens de valeur élevée et aux immeubles.

Le 4e alinéa est nouveau. L'article 79, 1er alinéa, OOF dispose que les prétentions découlant de l'action révocatoire, au sens des articles 285 ss, ne doivent être ni vendues aux enchères ni aliénées d'une autre manière. Cette disposition de l'ordonnance revêt un caractère de loi. La cession de ces prétentions conformément à l'article 260 n'est pas touchée

4  
par la présente disposition. Par souci d'exhaustivité, il convient encore de mentionner l'article 68b, 4e alinéa, qui interdit la mise aux enchères de la part des biens communs qui échoit à un époux.

#### **207.55 Enchères**

##### Article 257, 1er et 2e alinéas

Le texte français de ces dispositions a subi quelques modifications d'ordre rédactionnel. Pour éviter toute confusion, le terme de "vente" a notamment été remplacé par celui d'"enchères".

##### Article 258, 1er et 2e alinéas

Le texte français du 1er alinéa a subi des modifications d'ordre purement rédactionnel.

La réglementation contenue dans l'actuel 2e alinéa a été précisée: seuls les 1er et 3e alinéas de l'article 142 sont applicables en cas de réalisation d'un immeuble. L'article 142, 2e alinéa, est inapplicable en cas de faillite.

La deuxième phrase est nouvelle et reprend en substance l'article 130, 2e alinéa, ORI. Les créanciers peuvent déterminer un prix minimum d'adjudication pour les premières enchères. Cette règle revêt un caractère de loi.

##### Article 259

La nouvelle formulation de cet article précise que les dispositions valables pour la procédure de saisie s'appliquent seulement par analogie aux conditions d'enchères dans la faillite. La deuxième phrase de l'article 135, 1er alinéa, par exemple, n'est ainsi pas applicable en cas de faillite. Le failli est immédiatement libéré par l'adjudication de ses immeubles, même si ceux-ci sont grevés d'une hypothèque ou d'une cédula hypothécaire. La liste de renvois n'est pas exhaustive.

## **207.56 Cession de droits**

### Article 260, 1er et 3e alinéas

Le texte français du 1er alinéa a été modifié du point de vue rédactionnel.

Le 3e alinéa est nouveau. Il reprend en substance l'article 79, 2e alinéa, OOF. Cette disposition ne vise que la vente des droits litigieux. Néanmoins, la jurisprudence a également admis la vente de gré à gré de ces prétentions (cf. ATF 78 III 167). En utilisant le terme général de "réalisation" le projet ne fait que reprendre la règle établie par la jurisprudence.

Lors de la procédure de consultation, divers participants ont proposé de donner à cet alinéa la forme potestative, ce qui a été fait. L'administration de la faillite pourra ainsi renoncer à la réalisation de prétentions litigieuses, notamment si le résultat escompté de la réalisation est insignifiant. Si l'administration de la faillite renonce à la réalisation, le dessaisissement prend fin et le débiteur recouvre le droit de disposer de la prétention litigieuse (cf. ATF 68 III 104).

## **207.57 Asiles de famille**

### Article 260bis

Cette disposition a été abrogée (cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 143bis).

## **207.6 Distribution des deniers**

### **207.61 Tableau de distribution et compte final**

#### Article 261

Le texte français de cet article a subi des modifications d'ordre rédactionnel.

## 207.62 Frais de procédure

### Article 262

Désormais, la règle du 1er alinéa s'applique aussi aux frais de prise d'inventaire, car tous les créanciers ont intérêt à l'établissement d'un inventaire.

Le 2e alinéa de la loi actuelle prévoit que seuls les frais d'administration et de réalisation sont couverts par le produit des biens affectés à un droit de gage. Désormais, les frais d'inventaire seront également pris en considération. Ils seront mis à la charge du créancier gagiste au prorata de sa part.

## 207.63 Acte de défaut de biens

### Article 265, 2e et 3e alinéas

Conformément au 2e alinéa, les actes de défaut de biens après faillite et après saisie ont en principe les mêmes effets juridiques. Ce principe a été mis en évidence par des renvois plus précis aux dispositions correspondantes dans la procédure de saisie. L'acte de défaut de biens permet de requérir le séquestre; par ailleurs, la créance qu'il constate ne porte pas intérêt (art. 149, 4e al.) et se prescrit dorénavant par 20 ans (art. 149a).

Le projet se conforme au principe selon lequel une nouvelle poursuite ne peut être requise sur la base d'un acte de défaut de biens que si le débiteur revient à meilleure fortune. L'exception fondée sur le défaut de retour à meilleure fortune doit pouvoir être invoquée en tout temps. Après la liquidation générale, le débiteur doit pouvoir se rétablir sur le plan économique et social. Une exception limitée dans le temps ne pourrait que favoriser une nouvelle déroute économique, ce qui finalement irait aussi à l'encontre des intérêts des créanciers.

Il convient de rappeler brièvement la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la notion de "nouveaux biens". Il

s'agit uniquement de la nouvelle fortune nette, c'est-à-dire de l'excédent des actifs acquis après la clôture de la faillite sur les nouveaux passifs (ATF 109 III 93, 99 Ia 19). Une fortune brute n'est en soi pas suffisante. D'après la jurisprudence citée, il y a "biens nouveaux", non seulement lorsque le débiteur les a effectivement capitalisés, mais également lorsque, grâce à ses revenus, le débiteur serait en mesure de procéder à une telle capitalisation. Il s'agit d'éviter que le débiteur ne dilapide ses revenus au détriment de ses créanciers sous le couvert de l'exception de non-retour à meilleure fortune. L'interprétation du Tribunal fédéral se fonde sur le principe de l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 CC). Du fait de ses revenus, le débiteur doit être traité comme s'il avait effectivement de nouveaux biens. L'hypothèse de la dilapidation n'est cependant pas le seul exemple d'invocation abusive de non-retour à meilleure fortune. Lorsque le débiteur transfère son entreprise - par hypothèse son seul bien - à son conjoint, sans pour autant renoncer à la substance et aux revenus de celle-ci, l'application formelle du droit serait tout aussi choquante. Ainsi, dans tous les cas où le débiteur dispose de nouveaux biens, sinon en droit, du moins en fait, les anciens créanciers devront à nouveau être admis à poursuivre (cf. Amonn, § 48, no 23 s.). Il convient d'empêcher le débiteur de soustraire ses nouveaux biens en les dissimulant derrière des droits formels de tiers. La nouvelle formulation du 2e alinéa concrétise l'interdiction de l'abus de droit et encourage le juge à tenir compte de la réalité économique (en ce qui concerne la saisissabilité des "biens économiques", cf. les explications relatives à l'art. 265a, 4e al.).

Lors de la procédure de consultation, des critiques ont été formulées à l'égard de la réglementation du 3e alinéa en vigueur, qui dispose que le juge statue en procédure accélérée sur l'existence de nouveaux biens, si le débiteur conteste celle-ci en formant une opposition motivée. Il a été proposé que le juge se prononce sur l'existence de nouveaux biens en procédure non pas accélérée, mais sommaire, qu'il soit procédé d'office à l'examen des faits ou encore que le

4  
fardeau de la preuve soit renversé. Ces propositions ont pour dénominateur commun le désir d'améliorer la situation du créancier. Dans la procédure ordinaire, il lui est en effet difficile d'apporter la preuve que le débiteur dispose de nouveaux biens.

Le projet a tenu compte de ces critiques. Dans l'article 265a, il prévoit une nouvelle procédure en deux temps (cf. les explications relatives à l'art. 265a). Dans ces conditions, l'actuel 3e alinéa de l'article 265 peut être supprimé.

#### Article 265a

Cette nouvelle disposition règle la procédure dans les cas où le débiteur conteste son retour à meilleure fortune. Lors de la décision sur opposition dûment motivée du débiteur, le juge examine dans un premier temps, en procédure sommaire, s'il y a ou non de nouveaux biens. Le débiteur doit exposer l'état de ses revenus et de sa fortune et rendre vraisemblable qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune. Le renforcement de l'obligation de participation du débiteur décharge le créancier. Selon l'issue de la procédure, le créancier et le débiteur peuvent intenter action devant le juge du for de la poursuite. Le procès sera instruit en la forme accélérée. Cette deuxième phase de la procédure correspond pour l'essentiel aux règles actuelles de l'article 265, 3e alinéa. Des différences pourront résulter de l'attribution du rôle de demandeur au débiteur (et non plus seulement au créancier comme actuellement).

Conformément au 1er alinéa, l'office des poursuites doit soumettre l'opposition au juge du for de la poursuite. Il est précisé que celui-ci doit entendre les parties avant de statuer. La décision du juge est définitive: toute voie de droit cantonale ordinaire ou extraordinaire est donc exclue. La protection juridique des parties est cependant sauvegardée. Celui qui conteste la décision sur opposition peut intenter action conformément au 4e alinéa. L'objet du litige est le même.

Le 2e alinéa introduit une obligation renforcée du débiteur de participer à la procédure d'autorisation de l'opposition. Le débiteur est tenu d'exposer l'état de ses revenus et de sa fortune et de rendre vraisemblable qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune. Si le débiteur refuse de participer, le juge déclarera l'opposition irrecevable, à moins que le défaut de nouveaux biens ne soit évident. Ainsi, si le débiteur veut encore se défendre, il sera obligé d'intenter action en qualité de demandeur.

La nouvelle procédure d'autorisation de l'opposition, qui précède le procès ordinaire, vise trois buts: répartir les rôles des parties dans l'éventuelle action en contestation ultérieure, permettre au créancier d'évaluer ses chances de réussite dans le procès ordinaire grâce à l'obligation du débiteur de produire ses preuves, et enfin servir le principe d'économie de la procédure en évitant le procès ordinaire dans la mesure où, bien entendu, les parties y renoncent.

Le 3e alinéa dispose que, si le juge déclare l'opposition irrecevable, il doit également se prononcer sur les biens saisissables.

Le 4e alinéa prévoit que le débiteur et le créancier peuvent intenter action, par la voie de la procédure ordinaire, devant le juge du for de la poursuite dans les 20 jours à compter de la notification de la décision sur opposition. En ce qui concerne le délai, on se référera au commentaire de l'article 83, 2e alinéa.

L'article 288, 2e alinéa, du projet de la commission d'experts prévoyait l'introduction d'une nouvelle action révocatoire. Celle-ci devait permettre au créancier de faire révoquer les actes juridiques entrepris par le débiteur dans l'intention d'empêcher la formation de biens nouveaux. On peut cependant se dispenser d'une telle procédure supplémentaire: en vertu du nouvel article 265, 2e alinéa, constituent des biens nouveaux - donc saisissables - non seulement les

# biens dont le débiteur dispose juridiquement, mais aussi ceux dont il dispose économiquement. Ces biens pourront donc être saisis. Il incombe ensuite au tiers - titulaire formel des biens - de décider s'il veut faire valoir ses prétentions conformément aux articles 106 ss, ce qui, le cas échéant, conduira à une procédure de revendication. L'introduction d'une nouvelle action révocatoire n'est pas nécessaire pour d'autres raisons encore: la question de l'appartenance économique - comme celle de l'appartenance juridique - peut être résolue dans la procédure de revendication, car il s'agit toujours de la définition des biens saisissables. Si le débiteur contre lequel existent des actes de défaut de biens devait à nouveau tomber en faillite, la masse disposerait d'une prétention au sens des articles 106 ss, proche de l'action en revendication du droit civil, contre le titulaire formel des biens. Il paraît en effet inéquitable de toujours attribuer au créancier le rôle de demandeur, indépendamment de la possession du bien. L'article 288, 2e alinéa, proposé par la commission d'experts, peut dès lors être écarté.

#### Article 265b

Cette nouvelle disposition indique que le débiteur qui s'oppose à une poursuite en alléguant le défaut de retour à meilleure fortune ne peut requérir lui-même sa faillite pendant la durée de cette poursuite. On évite ainsi que le débiteur puisse échapper à une poursuite en se déclarant lui-même insolvable. De tels cas se présentent fréquemment dans la pratique; il faut leur faire obstacle dans l'intérêt des créanciers poursuivants.

### **207.64 Répartitions provisoires**

#### Article 266

Le texte français de l'actuel 1er alinéa a été adapté à la version allemande: il n'utilise plus le terme de délai d'"opposition", mais celui de délai "pour agir en contestation de l'état de collocation" (cf. art. 250).

Au vu des résultats de la consultation, cet article a été complété par un 2e alinéa disposant que l'article 263 LP est applicable par analogie aux répartitions provisoires. Un tableau de distribution doit donc être déposé par l'office des faillites et chaque créancier doit recevoir un extrait relatif à son dividende. On consacre ainsi dans la loi une pratique usuelle.

## **207.65 Créances non produites**

### Article 267

Le texte français de cet article a été reformulé. Son nouveau libellé correspond désormais à la version allemande, qui est plus claire.

## **207.7 Clôture de la faillite**

### **207.71 Biens découverts ultérieurement**

#### Article 269, 1er et 2e alinéas

Le texte français du 1er alinéa n'a subi qu'une modification minime d'ordre rédactionnel.

Le 2e alinéa précise que la répartition entre les créanciers doit porter non seulement sur les montants déposés qui deviennent disponibles, mais aussi sur ceux qui n'ont pas été retirés dans les dix ans. Une règle correspondante figure actuellement à l'article 316g (auquel correspond l'art. 329 du projet).

## **207.72 Délai pour la liquidation de la faillite**

### Article 270, 1er alinéa

Selon le droit en vigueur, une faillite doit être liquidée dans les six mois. La pratique ayant montré que ce délai était généralement insuffisant, il a été porté à un an.

Jusqu'à présent le droit en vigueur et la jurisprudence régissant le séquestre n'ont pas entièrement donné satisfaction. On critique avec raison les conditions souvent insuffisantes posées dans la pratique à l'autorisation du séquestre, notamment lorsqu'il s'agit de rendre vraisemblable l'existence d'une créance ou de biens appartenant au débiteur. Les droits du débiteur seraient également insuffisants ou trop peu efficaces pour empêcher un séquestre injustifié. En outre, on a souvent déploré des séquestres génériques ou investigatoires; de plus, le fait que le droit en vigueur (art. 271, 1er al., ch. 4) ne pose aucune condition au séquestre lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse présente de graves inconvénients. La possibilité d'opérer un séquestre auprès des banques, sur des biens placés sous un autre nom que celui du débiteur occasionnerait des atteintes abusives au secret bancaire, ce qui mettrait sérieusement en péril les intérêts économiques de la Suisse. Par ailleurs, il conviendrait de fixer dans la loi les conditions auxquelles des biens appartenant à des Etats étrangers ou à des entreprises publiques peuvent être séquestrés.

Le projet a tenu compte de ces critiques dans la mesure du possible. Le séquestre doit cependant garder sa fonction de mesure conservatoire destinée à protéger les droits menacés des créanciers. Or, si l'on veut qu'elle soit efficace, cette mesure devra, à l'avenir aussi, surprendre le débiteur (ATF 107 III 31).

### **208.1 Cas de séquestre**

#### Article 271, 1er alinéa, chiffres 2 à 5 et 3e alinéa

Les modifications apportées aux chiffres 2 et 5 du 1er alinéa sont de nature rédactionnelle.

Le chiffre 4 propose désormais de n'autoriser le séquestre que dans trois cas lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse: la créance doit avoir un rapport étroit avec la

Suisse, ou se fonder sur un jugement exécutoire ou encore sur une reconnaissance de dette permettant de requérir la mainlevée provisoire (art. 82, 1er al.). Ces restrictions tiennent compte des critiques émises contre la trop grande souplesse de l'admissibilité du séquestre dans le cas où le débiteur n'habite pas en Suisse. Les tribunaux suisses seront déchargés de procès dont l'objet n'a aucun rapport avec notre pays et l'on évitera que des biens ne soient retirés de Suisse pour l'unique raison que leur propriétaire craint un séquestre investigatoire. On écarte également des inconvénients pour l'industrie suisse d'exportation, tels le blocage de paiements ou la perturbation du trafic d'accréditifs. La nouvelle réglementation ne permet pas à un débiteur de mettre ses biens hors de portée de ses créanciers en les transférant en Suisse. Si la créance a un rapport étroit avec la Suisse ou si elle se fonde sur une reconnaissance de dette, le créancier devra, comme aujourd'hui, établir uniquement la vraisemblance de sa prétention. S'il n'est pas en mesure de le faire, on peut sans autre exiger de lui qu'il obtienne préalablement d'un tribunal ordinaire étranger un jugement exécutoire. La question de la reconnaissance de jugements étrangers et leur exécution en Suisse se posera plus souvent et avec insistance. Dans ce domaine, la nouvelle loi fédérale sur le droit international privé (RS 291; cf. le message du 10 nov. 1982; FF 1983 I 255) a introduit une réglementation systématique (art. 25 à 31 LDIP).

C'est à dessein que l'on renonce à définir plus précisément dans le projet la notion de "rapport étroit" avec la Suisse. Cette notion ressort de la jurisprudence du Tribunal fédéral portant sur la licéité de l'exécution forcée à l'encontre d'Etats étrangers. Il y a rapport étroit entre le créancier et le débiteur si le contrat s'est formé en Suisse ou doit y être exécuté, ou encore si le débiteur entreprend des activités propres à établir un lieu d'exécution en Suisse. En revanche, le simple fait que le débiteur possède des biens en Suisse ne suffit pas (ATF 106 Ia 150 et les arrêts qui y sont cités). Il est encore impossible de savoir si cette description peut être considérée comme exhaustive ou s'il existe

encore d'autres cas de "rapport étroit" avec la Suisse. Il serait inopportun de codifier la jurisprudence dans son état actuel et de l'empêcher ainsi d'évoluer.

Dans l'avant-projet trois nouveaux articles (art. 271a, 271b et 271c) prévoyaient des règles relatives à l'admissibilité et à la procédure de séquestre à l'encontre d'Etats étrangers. En premier lieu, l'article 271, 1er alinéa, chiffre 4, s'applique également au séquestre des biens d'un Etat étranger. Il faut, en outre, respecter les règles du droit international public, d'après lesquelles une mesure d'exécution forcée contre un Etat étranger n'est possible que si celui-ci a grevé son patrimoine en agissant comme titulaire d'un droit privé (iure gestionis) (ATF 110 II 259, ainsi que la doctrine et la jurisprudence citées). Ici également, il serait faux d'empêcher, par une réglementation légale, la pratique du droit international et la jurisprudence y relative de se développer. On a donc renoncé à établir dans le projet des règles spéciales concernant le séquestre des biens d'Etats étrangers.

L'avant-projet partait du principe qu'une procédure permettant au Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) de faire respecter le cas échéant les règles du droit international serait nécessaire. L'article 271c de l'avant-projet prévoyait donc que ce département, en se fondant sur l'article 84, 1er alinéa, lettres c et d, OJ, pourrait déposer devant le Tribunal fédéral un recours de droit public contre une ordonnance de séquestre, pour violation de l'article 271a de l'avant-projet de LP (cf. rapport relatif à l'avant-projet, p. 90). Les nombreux cas de séquestre de biens appartenant à des Etats étrangers et que nos tribunaux ont eu à traiter ces dernières années ont toutefois montré que la réglementation actuelle est suffisante même sur le plan de la procédure. Le Tribunal fédéral admet le recours de droit public fondé sur l'article 84, 1er alinéa, lettre c, OJ, formé par un Etat étranger pour violation de son immunité de juridiction et d'exécution forcée, et ce même quand aucun traité international ne peut être invoqué; il estime en effet

que les règles générales du droit coutumier international ont même valeur qu'un traité international. Le Tribunal fédéral admet également un tel recours de droit public fondé sur l'article 84, 1er alinéa, lettre d, OJ, car lorsqu'un Etat invoque l'immunité relevant du droit international, il conteste en même temps la compétence des autorités suisses (ATF 107 Ia 171, 106 Ia 144, cons. 2, ainsi que les arrêts qui y sont cités). Ce recours ne suppose pas l'épuisement des moyens de droit; il peut être déposé immédiatement après l'émission de la décision de l'autorité à l'origine du recours, soit, en l'occurrence, l'ordonnance de séquestre (art. 86, 2e et 3e al., OJ; ATF 111 Ia 57, cons. 2a et 65, cons. 7a).

Il convient enfin de mentionner la circulaire du Département fédéral de justice et police du 8 juillet 1986 expliquant aux gouvernements cantonaux les principes du séquestre sur des biens d'Etats étrangers. Comme cela a été le cas jusqu'à présent, le DFAE peut offrir ses bons offices à l'Etat étranger sans pour autant être partie dans une procédure de séquestre en cours.

La difficulté accrue d'obtenir un séquestre lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse n'est cependant que relative - notamment par rapport à l'Europe de l'Ouest. La Convention de Lugano du 16 septembre 1988 entre la CEE et l'AELE sur la compétence judiciaire et l'exécution de jugements en matière de droit civil et commercial (Convention de Lugano; FF 1990 II 269 ss) déploiera surtout des effets en matière de séquestre. L'article 24 de cette convention régit les mesures conservatoires, parmi lesquelles figure le séquestre. Ainsi, par exemple, si deux parties domiciliées en Allemagne ont un litige relatif à une créance et que la défenderesse possède des biens en Suisse, la demanderesse pourra requérir un séquestre tant auprès du juge allemand (juge principal), en application du droit allemand, qu'auprès du juge suisse du séquestre, lequel émettra une ordonnance de séquestre conformément au droit suisse. Dans le premier cas, l'ordonnance de séquestre allemande devra être exécutée en Suisse, même à

défaut de "rapport étroit" avec la Suisse ou de reconnaissance de dette présentée par la demanderesse. Dans les situations internationales, les nouvelles restrictions à l'obtention d'un séquestre lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse n'interviendront - après l'entrée en vigueur de la Convention de Lugano - que si l'on requiert le juge suisse du séquestre (et non le juge étranger) de rendre une ordonnance de séquestre. La réglementation de l'article 24 de la Convention de Lugano n'est cependant pas nouvelle pour la Suisse, puisque l'article 10 LDIP prévoit une réglementation semblable.

Le 3e alinéa peut être biffé, car la nouvelle disposition de l'article 30a réserve les traités internationaux et s'applique également en matière de séquestre. Une ordonnance de séquestre contre un débiteur n'habitant pas en Suisse continuera d'être exclue si elle est en contradiction avec un traité international, avec une convention internationale ratifiée par la Suisse ou avec les principes généraux du droit international reconnus par la Suisse.

## **208.2 Autorisation de séquestre**

### Article 272

Le 1er alinéa reprend la réglementation de l'actuel article 272.

Avant d'autoriser le séquestre, le juge doit examiner si le créancier a rendu suffisamment vraisemblable l'existence de sa créance et des autres conditions du séquestre. Cet examen relève incontestablement de la compétence du juge. Aujourd'hui déjà, à quelques exceptions près, les cantons ont d'ailleurs désigné des instances judiciaires comme autorités de séquestre. Désormais la loi le prescrit expressément. Du point de vue de la garantie d'une procédure digne d'un Etat fondé sur le droit, il convient également que l'autorité compétente pour l'exécution du séquestre ne soit pas celle qui l'a ordonné.

Désormais, le créancier devra rendre vraisemblable non seulement le cas de séquestre (art. 271) et l'existence de sa créance, mais aussi que des biens appartenant au débiteur se trouvent dans l'arrondissement du juge qui ordonne le séquestre. Cela permettra d'empêcher efficacement les séquestres génériques ou investigatoires non autorisés. De cette manière, la disposition indique également que le créancier ne peut faire séquestrer des biens en possession ou au nom d'un tiers que s'il rend vraisemblable que ces biens appartiennent en réalité au débiteur (ATF 107 III 35). En outre, la disposition a été mieux structurée et revue sur le plan rédactionnel.

Les travaux de la commission d'experts et les résultats de la procédure de consultation ont montré de grandes différences d'un canton à l'autre en matière d'autorisation de séquestre: les exigences relatives à la vraisemblance du cas de séquestre varient fortement. Ceci est d'autant plus surprenant qu'en matière de mainlevée provisoire et de procédure sommaire dans le procès civil, une opinion plus ou moins unanime s'est formée dans la doctrine et la jurisprudence sur les conditions auxquelles le juge doit considérer une affirmation comme vraisemblable (cf. à cet égard ATF 108 II 72 et Walder-Bohner, Arrestbewilligungspraxis, p. 3 ss, avec références à d'autres ouvrages et à la jurisprudence). Il va de soi que ces principes s'appliquent dans la procédure d'autorisation de séquestre (ATF 107 III 36) sans qu'il soit nécessaire de prévoir une réglementation spéciale dans la loi.

Le 2e alinéa est nouveau. Il permet de combler une lacune du droit en vigueur, et ce de façon analogue à la disposition également nouvelle de l'article 232, 2e alinéa, chiffre 6. Lors de la procédure de consultation, certains ont proposé de n'adresser des notifications à un créancier domicilié à l'étranger qu'à l'issue d'un délai d'attente afin de lui éviter des désagréments de la part des autorités de son pays de domicile. On ne peut donner suite à cette suggestion pour plusieurs raisons: d'une part, il incombe au créancier qui

demande le séquestre de biens en Suisse de prendre les précautions qui lui paraissent nécessaires. D'autre part, le législateur suisse ne saurait avoir pour tâche d'aider le créancier domicilié à l'étranger à éluder les lois applicables dans son pays (notamment les prescriptions fiscales et monétaires).

### **208.3 Responsabilité en cas de séquestre injustifié**

#### Article 273

La commission d'experts avait renoncé à modifier l'actuel 1er alinéa. Contrairement à l'ATF 67 III 92, elle considérait dans son rapport que cette disposition s'appliquait également au dommage subi par un tiers du fait d'un séquestre injustifié. Cette interprétation s'impose effectivement en raison tant de la lettre que de l'esprit de la loi (cf. Amonn, § 51, no 91 et Kleiner RSJ 75 [1975], p. 223). La procédure de consultation a cependant montré que, compte tenu de l'avis contraire du Tribunal fédéral, il était nécessaire de préciser ce point dans la loi. En outre, cet alinéa a été restructuré et a subi des modifications d'ordre rédactionnel.

On a renoncé à énumérer dans la loi les cas de séquestre injustifié, car une telle énumération ne saurait être exhaustive. Les principaux cas sont d'ailleurs évidents: absence d'un cas de séquestre, inexistence de la créance, séquestre de biens appartenant à des tiers.

La proposition d'astreindre le créancier à fournir des sûretés dans tous les cas n'a pas non plus été retenue. Le juge du séquestre doit avoir une certaine marge d'appréciation afin de pouvoir tenir compte des circonstances dans le cas d'espèce.

Le Tribunal fédéral, en accord avec la doctrine presque unanime, a répondu clairement à la question de la prescription, également soulevée dans la procédure de consultation, en déclarant que l'article 273 règle un cas de responsabilité causale auquel s'appliquent les dispositions de l'article 60

CO sur la prescription (ATF 64 III 111). Le délai d'un an commence à courir au plus tôt le jour où le séquestre est annulé ou devient caduc car, avant cette date, il n'est pas encore possible au lésé de connaître exactement l'importance du dommage. En revanche, le délai de prescription absolue de dix ans part de l'exécution du séquestre considérée comme acte dommageable. Eu égard à la clarté de la jurisprudence, on peut renoncer à insérer dans la loi des dispositions relatives à la prescription.

La modification du 2e alinéa, entend souligner que l'action en dommages-intérêts peut être intentée soit au for du séquestre soit au for ordinaire du domicile du défendeur (cf. ATF 31 I 617 et sa critique dans Fritzsche, vol. II, p. 243 s.).

#### **208.4 Ordonnance de séquestre et exécution du séquestre**

##### Article 274, 1er alinéa

L'expression "autorité de séquestre" a été remplacée par celle de "juge du séquestre" (cf. le commentaire de l'art. 272, 1er al.).

##### Article 275

Il est précisé, par une modification d'ordre rédactionnel, que les dispositions relatives à la saisie sont applicables par analogie.

Lors de la procédure de consultation, certains participants ont proposé d'introduire dans la loi une disposition selon laquelle un tiers ne devrait faire valoir ses prétentions qu'après la saisie. Cette proposition s'explique par une ancienne jurisprudence très restrictive du Tribunal fédéral (ATF 104 III 45 et d'anciens arrêts cités) et la critique qu'elle a suscitée (cf. Amonn, RJB 114 [1978], p. 12 ss, et 116 [1980], p. 330 ss). Il n'y a cependant aucune raison de compléter ainsi le projet, car la jurisprudence plus récente du Tribunal fédéral tient compte des intérêts en jeu de

#  
manière nuancée. D'une part, le débiteur dont les biens sont séquestrés et le tiers ont intérêt à ne pas devoir dévoiler la nature de leurs relations d'affaires à un moment où l'existence de la créance n'est pas encore certaine. D'autre part, le créancier a, au contraire, intérêt à être renseigné le plus tôt possible sur les prétentions éventuelles de tiers. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, le tiers doit certes déjà faire valoir sa revendication (art. 106 ss) lors du séquestre. Le tiers doit donc annoncer sa revendication, bien qu'il ne soit pas encore certain que l'on aboutisse à une saisie. Le tiers est cependant en droit d'attendre que le séquestre soit complètement efficace. Ce ne sera le cas, d'après le projet, qu'après l'aboutissement de la procédure d'opposition. Ce n'est qu'à partir de ce moment que l'apparence juridique joue en faveur du créancier. Dans certaines circonstances, notamment lorsqu'une attente supplémentaire serait clairement abusive, le tiers doit annoncer sa revendication après l'introduction de la procédure de validation du séquestre par le créancier. Le tiers ne perd son droit de revendication que si l'on peut lui reprocher un abus manifeste (ATF 112 III 62, 111 III 23, 109 III 20, 26, 60, 106 III 57). Tant que l'existence de la créance est incertaine, il faut faire preuve de la plus grande retenue avant de conclure à un abus de droit.

#### **208.5 Procès-verbal de séquestre**

##### Article 276, 2e alinéa

Selon le droit en vigueur, l'office des poursuites notifie une copie du procès-verbal de séquestre au créancier et au débiteur dans les trois jours à compter de la réception de celui-ci. Ce délai s'est avéré trop long, car le séquestre est une mesure urgente. C'est pourquoi, la disposition précise dorénavant que la copie du procès-verbal de séquestre doit être notifiée immédiatement.

A la suite de la procédure de consultation, cet alinéa a été complété. Désormais, les tiers dont les droits sont touchés par le séquestre devront également être informés afin de pou-

voir sauvegarder leurs droits, par exemple en formant opposition. On songera notamment au cas où le séquestre porte sur des biens inscrits au nom d'un tiers. L'information doit cependant se limiter à ce qui est nécessaire à la sauvegarde des intérêts du tiers. Ainsi, si le séquestre porte sur plusieurs objets, le tiers ne sera informé que du séquestre des biens sur lesquels il peut éventuellement faire valoir des droits.

Lors de la procédure de consultation, il a été proposé d'accorder au débiteur, dont les biens sont séquestrés et qui habite à l'étranger, un délai d'attente afin de lui permettre de désigner un domicile de notification en Suisse. Les mêmes raisons que celles invoquées contre l'octroi d'un tel délai en faveur du créancier s'opposent à une telle réglementation (cf. le commentaire de l'art. 272, 2e al.). En pratique cependant, les offices des poursuites permettent généralement au débiteur de désigner une adresse de notification en Suisse, ne serait-ce que pour éviter des notifications à l'étranger, longues et coûteuses et qui nécessitent souvent une traduction dans une langue étrangère. Cette pratique ne donne lieu à aucune objection. Une réglementation dans la loi ne s'impose cependant pas.

#### **208.6 Sûretés à fournir par le débiteur**

##### Article 277

La version française de cette disposition, consacrée aux sûretés à fournir par le débiteur, a été adaptée au texte allemand, plus clair.

#### **208.7 Opposition à l'ordonnance de séquestre et validation du séquestre**

##### Article 278

C'est à juste titre que l'on reproche au droit actuel régissant le séquestre de ne pas accorder au débiteur suffisamment de droits dans la procédure (cf. dans le même sens ATF 107

III 32). En ce qui concerne le droit d'être entendu des parties, le fait qu'une ordonnance de séquestre puisse être émise et rester en vigueur pendant longtemps sans que le débiteur ait l'occasion de prendre position n'est pas sans présenter quelques inconvénients. Le débiteur peut certes tenter une action en contestation du cas de séquestre au sens de l'article 279; mais il ne peut, au moyen de cette action, que contester le cas de séquestre et non les autres conditions de celui-ci. De plus, le procès en annulation du séquestre, bien qu'instruit en la forme accélérée, peut, le cas échéant, durer très longtemps. Il existe incontestablement une corrélation entre le manque de moyens du débiteur et la responsabilité du créancier pour le dommage causé au débiteur et aux tiers par un séquestre injustifié (art. 273). La couverture du dommage par le créancier séquestrant n'est cependant pas garantie. Un correctif serait susceptible d'être apporté par le juge, qui pourrait plus souvent faire usage de sa compétence d'exiger des sûretés.

Pour renforcer la défense contre le séquestre, l'action en mainlevée du séquestre prévue par le droit actuel a été remplacée par une procédure sommaire d'opposition avec possibilité de recours, qui s'inspire des dispositions de procédure civile de certains cantons en matière de mesures provisionnelles. Pour jouer pleinement son rôle de mesure conservatoire, l'ordonnance de séquestre doit être rendue et exécutée à la demande du seul créancier, sans que le débiteur soit entendu au préalable. Celui-ci pourra ensuite faire connaître son point de vue en formant opposition. Suite à celle-ci, le juge du séquestre réexamine sa décision. La décision sur opposition peut être déférée à une instance supérieure. Les avantages d'une telle procédure sont évidents. On évite ainsi des poursuites et des procès inutiles, ainsi que les frais y relatifs et on épargne du travail aux offices et aux tribunaux. Lors de la procédure de consultation, les dispositions proposées ont été approuvées quasi unanimement. Certains ont proposé que le droit fédéral prévoie également une voie de recours contre le rejet d'une réquisition de séquestre. Selon le droit actuel, les cantons ont cette

faculté (ATF 91 III 28). Aussi ne paraît-il pas nécessaire d'introduire une telle disposition dans le droit fédéral.

Compte tenu du déroulement de la procédure, la réglementation de l'actuel article 278 a été transférée à l'article 279, comblant ainsi le vide créé par la suppression de l'action en contestation du séquestre.

Les autorités fiscales fédérales disposent non seulement du séquestre ordinaire, conformément à la LP, mais aussi, lorsque cela est expressément prévu par la législation fiscale, d'un séquestre fiscal spécial. Ce séquestre sert à garantir la créance fiscale et son recouvrement. La législation fiscale a fait usage de cette faculté pour tous les impôts fédéraux.

D'après l'article 118, 3e alinéa, de l'arrêté du Conseil fédéral du 9 décembre 1940 concernant la perception d'un impôt fédéral direct (AIFD; RS 642.11), l'article 47, 3e alinéa, de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé (LIA; RS 642.21) et l'article 43, 2e alinéa, de la loi fédérale du 27 juin 1973 sur le droit de timbre (LT; RS 641.10), la demande de sûretés peut être attaquée dans les 30 jours dès sa notification par un recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral. Le Tribunal fédéral examine la demande de sûretés avec plein pouvoir de cognition (art. 104, let. c, OJ). C'est pourquoi l'article 119, 2e alinéa, AIFD, l'article 47, 2e alinéa, LIA et l'article 43, 2e alinéa, LT excluent actuellement l'action en contestation des cas de séquestre et pourront dorénavant exclure également la nouvelle procédure d'opposition. Le libellé de l'article 119, 2e alinéa, AIFD, l'article 47, 2e alinéa, LIA et l'article 43, 2e alinéa, LT devra être modifié en conséquence (cf. ch. 10 à 12 de l'annexe au projet).

Selon le 1er alinéa, ont qualité pour former opposition non seulement le débiteur, mais aussi le tiers dont les droits sont touchés par le séquestre. Afin d'éviter des lacunes, on

a sciemment renoncé à une énumération expresse des personnes ayant qualité pour s'opposer.

L'opposition permet de contester la réalisation de toutes les conditions d'autorisation du séquestre. Le débiteur peut exciper de ce que la créance ou le cas de séquestre n'ont pas été rendus suffisamment vraisemblables. Le cas échéant, la question des sûretés peut également faire l'objet d'une opposition. Le tiers concerné peut faire valoir qu'il n'a pas été suffisamment rendu vraisemblable que les biens séquestrés appartiennent au débiteur. Selon l'article 25, chiffre 2, la procédure d'opposition est une procédure sommaire. Elle a pour objet la vraisemblance des conditions de séquestre. Il en résulte évidemment que les parties ne pourront étayer leurs points de vue qu'avec les moyens de preuve disponibles. Si l'état de fait se modifie après l'entrée en force de l'ordonnance de séquestre (parce que le débiteur élit domicile entre-temps, par exemple), le débiteur pourra le faire valoir par la voie d'une nouvelle opposition. L'autorité de chose jugée n'en souffre pas, car c'est une véritable prétention nouvelle qui est soumise à l'examen du juge. Si l'état de fait se modifie alors que la procédure d'opposition est pendante, les circonstances nouvelles doivent être prises en compte conformément au 3e alinéa, deuxième phrase.

Lors de la procédure de consultation, on a relevé à juste titre que le délai d'opposition de cinq jours prévu dans l'avant-projet était trop court. Il a donc été porté à dix jours.

Le 2e alinéa souligne le caractère sommaire de la procédure d'opposition. Le juge devra notamment décider sans délai sur l'opposition.

Le 3e alinéa régit le recours contre la décision sur opposition devant l'autorité judiciaire supérieure. Pour ce qui est du délai, on se référera aux explications concernant le 1er alinéa.

Il est également possible de faire valoir auprès de l'instance supérieure des faits nouveaux proprement dits, c'est-à-dire des faits intervenus après la décision de première instance (cf. le commentaire du 1er al.). Les mesures de garantie très sévères déployées par le séquestre à l'égard du débiteur concerné - qui doivent être levées dès que leurs conditions ne sont plus réunies (p.ex. également en raison du paiement de la dette) - justifient que la loi admette les faits nouveaux proprement dits.

L'opposition n'a, selon le 4e alinéa, pas d'effet suspensif. Si, d'une part, l'autorité judiciaire supérieure doit tenir compte des faits nouveaux proprement dits, il faut, d'autre part, que le séquestre permette de sauvegarder les intérêts en cause jusqu'à la décision judiciaire.

Le 5e alinéa dispose que le créancier ne doit introduire la procédure en validation du séquestre qu'après l'aboutissement de la procédure d'opposition. En ce sens, le 5e alinéa correspond à l'article 279, 2e alinéa, en vigueur.

#### Article 279

Compte tenu de l'introduction de la nouvelle procédure d'opposition à l'article 278, l'action en contestation du cas de séquestre prévue dans l'actuel article 279 n'a plus d'objet. Cet article contient désormais les dispositions des actuels articles 278 et 280 concernant la validation du séquestre.

Le contenu des 1er et 2e alinéas correspond à celui des 1er et 2e alinéas de l'article 278 en vigueur. Seules quelques modifications d'ordre rédactionnel ont été apportées à ces dispositions.

Pour des raisons touchant à la systématique, le contenu de l'actuel article 280 a été repris dans le 3e alinéa. La règle selon laquelle le créancier séquestrant doit, dans la poursuite subséquente, requérir la continuation de la poursuite dans les dix jours à compter de la date où il est en droit de

le faire, est nouvelle. En tant que mesure conservatoire, le séquestre doit le plus rapidement possible être remplacé par une saisie ou une faillite.

Le contenu du 4e alinéa correspond à celui du 3e alinéa de l'actuel article 278.

Pour ce qui est de la validation du séquestre, il convient de mentionner à nouveau la Convention de Lugano (cf. également le commentaire de l'art. 271, 1er al., ch. 4). Après son entrée en vigueur, cette convention exclura, dans son domaine d'application, le for du lieu de séquestre (art. 4 LDIP) (cf. également l'art. 3, 2e al., de la Convention de Lugano).

## **208.8 Caducité du séquestre**

### Article 280

Le 4e alinéa de l'actuel article 278 figure désormais dans cette disposition. Eu égard à son importance, il se justifie d'en faire un article distinct. Son contenu demeure inchangé. En revanche, elle a été restructurée et a subi des modifications d'ordre rédactionnel. Il n'est pas nécessaire que la loi répète ici que la procédure d'opposition rend elle aussi le séquestre caduc.

## **208.9 Participation provisoire du séquestrant à des saisies**

### Article 281, 2e alinéa

Cette disposition a été adaptée à la terminologie employée en matière de réalisation.

## **209 Révocation**

Les dispositions relatives à l'action paulienne (ou révocatoire) ont pour but de soumettre de nouveau à l'exécution forcée les biens que le débiteur a aliénés avant le début de celle-ci. Il s'agit de rétablir une situation patrimoniale antérieure du débiteur au profit de ses créanciers, du moins

sur le plan du droit de l'exécution forcée. La pratique a montré que, dans de nombreux cas, la réglementation en vigueur ne permettait pas d'atteindre le but visé. Les modifications proposées visent à améliorer la protection du créancier.

Le titre dixième de la LP sera désormais "De la révocation" et non plus "De l'action révocatoire", car le créancier peut faire valoir ses intérêts non seulement par une action en justice, mais aussi par voie d'exception. Le terme "action révocatoire" a donc été remplacé, dans les dispositions suivantes, par "révocation", à moins que seule l'action ne soit visée.

#### **209.1 But et qualité pour agir**

##### Article 285

Le nouveau libellé du 1er alinéa définit plus clairement le but de la révocation. Celle-ci n'affecte pas la validité de l'acte juridique concerné sur le plan du droit civil, mais uniquement sa pertinence sur le plan du droit de l'exécution forcée. Lorsque les conditions de la révocation sont réalisées, les biens concernés sont soumis à l'exécution forcée dans la mesure des pertes prévues ou effectivement subies par les créanciers, comme si le débiteur ne s'en était pas dessaisi (ATF 98 III 44, 67 III 174; Fritzsche, vol. II, p. 276; Amonn § 52, no 2). On ne parle donc plus, dans les dispositions suivantes, d'actes nuls mais d'actes révocables.

Selon la nouvelle teneur du 2e alinéa, chiffre 1, seul le créancier porteur d'un acte de défaut de biens après saisie peut demander la révocation. Dans la procédure de faillite, ce droit appartient en premier lieu à l'administration de la faillite (ch. 2).

Les modifications du 2e alinéa, chiffre 2, sont de nature rédactionnelle et ne concernent que le texte français.

## 209.2 Les actes révocables

### Article 286, 1er alinéa et 2e alinéa, chiffre 2

Le délai de six mois prévu à l'actuel 1er alinéa, appelé "période suspecte", s'est révélé trop court compte tenu des intérêts légitimes des créanciers. Il a été porté à un an. La commission d'experts avait proposé de porter à deux ans la "période suspecte" pour les actes juridiques au profit d'une personne physique ou morale proche du débiteur (art. 286, 1er al., deuxième phrase de l'avant-projet). Lors de la procédure de consultation, il a été à juste titre reproché à cette proposition d'aller trop loin. La notion de "personne morale proche du débiteur" pose des problèmes quasiment insolubles. Il convient par ailleurs de rappeler que les actes juridiques du débiteur concernés par la révocation sont autorisés par le droit civil et, partant, valables. Dans l'intérêt de la sécurité juridique, le droit de l'exécution forcée ne doit donc pas aller trop loin.

L'introduction du contrat d'entretien viager dans le 2e alinéa, chiffre 2, tient compte de la jurisprudence du Tribunal fédéral. Celui-ci a estimé avec raison que le débiteur qui utilise ses dernières ressources pour s'assurer un entretien viager - au lieu de satisfaire ses créanciers - les lèse tout autant que s'il constitue une rente viagère en sa faveur (ATF 64 III 187). Lors de la procédure de consultation, il a été relevé que les mêmes considérations valaient pour la constitution d'un droit d'habitation. Le projet a donc été complété en ce sens.

### Article 287, 1er alinéa, introduction et chiffre 1, ainsi que 2e alinéa

Le 1er alinéa double "la période suspecte" et la porte ainsi à un an, comme en matière de révocation de libéralités.

Dans sa nouvelle teneur, le chiffre 1 du 1er alinéa s'applique à tous les moyens de garantie d'une créance devant être assimilés au droit de gage du point de vue économique.

L'économie offre aujourd'hui une grande variété de garanties; une limitation au droit de gage ne se justifie donc plus.

Le 2e alinéa maintient la présomption légale en vertu de laquelle le bénéficiaire connaissait le surendettement. La présomption a simplement été précisée au niveau rédactionnel (cf. ATF 50 III 148).

#### Article 288

Une "période suspecte" est dorénavant également prévue pour la révocation des actes dolosifs du débiteur. Les actes juridiques du débiteur sont révocables s'ils ont été effectués dans les cinq ans qui précèdent l'ouverture de la faillite ou la saisie. Les conditions de la révocation correspondent ainsi fondamentalement à celles du droit en vigueur. Jusqu'ici la révocation d'actes dolosifs était également soumise à des limites de temps, en dépit de la formule équivoque "quelle que soit leur date". La "période suspecte" peut ici être plus longue que dans les autres cas de révocation, car il s'agit de révoquer des actes juridiques du débiteur dont il est reconnu que, dès le départ, ils ont été faits dans l'intention de léser les créanciers.

Grâce à l'introduction d'une "période suspecte", il est enfin possible de clarifier la question de la prescription de l'action révocatoire (cf. le commentaire de l'art. 292).

#### Article 288a

Cette disposition est nouvelle. Elle a pour but de protéger les intérêts légitimes des créanciers. Ces derniers, qui ne peuvent exercer d'influence sur la durée du sursis concordataire ou de l'ajournement de la faillite, doivent conserver leurs prétentions en révocation. La même règle vaut en matière de liquidation d'une succession par l'office des faillites (cf. le commentaire de l'art. 219, 5e al.).

### 209.3 Action révocatoire

#### Article 289

Jusqu'à présent une réglementation de droit fédéral du for de l'action révocatoire faisait défaut. L'action pouvait être intentée au domicile du défendeur ou au for de la poursuite (ATF 50 I 384). La nouvelle disposition de droit fédéral prescrit le for du domicile. Si le défendeur n'a pas de domicile en Suisse, l'action peut être intentée au for de la saisie ou de la faillite, sous réserve de l'article 30a.

La règle en vigueur, selon laquelle le juge statue librement, n'a qu'une signification historique et peut donc être supprimée. Le juge est tenu de statuer librement sur toutes les prétentions de droit fédéral; d'éventuelles restrictions des moyens de preuve du droit cantonal ne peuvent être prises en considération.

#### Article 290

Au vu des critiques fondées émises lors de la procédure de consultation, la qualité pour défendre a également été étendue à des successeurs à titre universel autres que les héritiers. On songera, par exemple, à la succession à titre universel en cas de fusion.

### 209.4 Effets

#### Article 291

Les modifications du 2e alinéa sont de nature rédactionnelle et ne concernent que le texte français.

### 209.5 Péremption

#### Article 292

La nature juridique du délai prévu à l'article 292 est controversée. Le Tribunal fédéral lui-même en donne une interprétation ambiguë: il s'agirait d'un délai de prescription jusqu'à la naissance du droit d'agir, et d'un délai de

péremption après celle-ci (cf. Amonn, § 52, no 30 ss). La nouvelle réglementation vise à clarifier la nature juridique de ce délai. Dorénavant une "période suspecte" est prévue pour tous les cas de révocation; le nouvel article 292 peut donc se limiter à régir le délai du droit de révocation. Les deux questions de temps pertinentes en matière de révocation sont clairement séparées: l'état de fait des articles 286, 287 et 288 précise à quel moment le débiteur doit avoir agi pour que son acte soit révocable. La "période suspecte" est un élément de l'état de fait; elle n'est variable que dans le contexte de l'article 288a. L'article 292, en revanche, prévoit uniquement le délai pendant lequel il est possible de faire valoir la révocation. Ce délai limite le droit de révocation. Son échéance entraîne la péremption du droit.

## **210 Procédure concordataire**

### **210.1 Codification de la pratique et nouvelle systématique**

Les éléments essentiels du droit concordataire demeurent identiques. Certains articles doivent cependant être adaptés aux besoins de la pratique et une restructuration de tout le chapitre s'impose. Les dispositions concernant le concordat par abandon d'actif (actuels art. 316a à 316t), introduites dans la LP par la loi fédérale du 28 septembre 1949 (RO 1950 I 57, 71; FF 1948 I 1201), seront mieux intégrées dans le titre onzième et feront ainsi clairement ressortir les différentes phases de la procédure. De cette manière, il est souligné que tout concordat est en principe précédé d'un sursis concordataire (I. Du sursis concordataire, désormais art. 293 à 304). Les dispositions valables pour tous les types de concordat (II. Dispositions générales sur le concordat, désormais art. 305 à 313) sont regroupées immédiatement à la suite des règles sur le sursis. Le chapitre troisième (III. Du concordat ordinaire désormais art. 314 à 316) contient, à l'article 314, la définition du concordat ordinaire qui faisait jusqu'ici défaut, ainsi que les dispositions applicables uniquement au concordat-sursis et au concordat-dividende. Les actuels articles 316a à 316t font l'objet d'une

\*  
nouvelle numérotation (IV. Du concordat par abandon d'actif, désormais art. 317 à 331). Les arrêts des tribunaux cantonaux et du Tribunal fédéral relatifs à ces dispositions n'étant pas très nombreux, la concordance avec la jurisprudence ne devrait guère s'en trouver compromise. Lors de la procédure de consultation, la nouvelle structure du chapitre relatif à la procédure concordataire a reçu un accueil unanimement favorable.

## **210.2 Autorités et procédure**

Les décisions relatives au concordat seront désormais du ressort de l'autorité judiciaire, car il s'agit en règle générale de décisions d'une grande portée. En revanche, les cantons resteront compétents pour désigner l'organe judiciaire auquel ils entendent confier cette tâche (art. 23). Actuellement déjà, tous les cantons ont désigné une instance judiciaire comme autorité de concordat. Au titre onzième, les termes "autorité de concordat", "autorité" ou "autorité supérieure" ont été remplacés respectivement par ceux de "juge du concordat" ou de "juridiction supérieure" (cf. art. 293 ss, ainsi que ch. I (in fine) du projet "modification de désignations").

Pour les décisions soumises au juge du concordat, les cantons doivent prévoir la procédure sommaire (art. 25, ch. 2, let. a). Il leur est loisible de désigner une ou plusieurs instances.

## **210.3 Sursis concordataire**

### **210.31 Procédure d'octroi du sursis**

#### Article 293

L'article 293 du droit en vigueur considère le concordat comme un bienfait juridique pour le débiteur. Tout débiteur qui remplit les conditions légales peut néanmoins prétendre à l'octroi d'un sursis concordataire et à l'homologation du

concordat; l'expression de "bénéfice" - qui est imprécise - a par conséquent été supprimée dans le projet de loi. Pour obtenir l'homologation du concordat, le débiteur devra, comme jusqu'ici, en être digne (cf. art. 306, 1er al.). Cette condition n'est supprimée que lorsqu'un concordat est dans l'intérêt prépondérant des créanciers (cf. ATF 106 III 34, ainsi que 95 III 68 et les références citées).

Dans sa nouvelle teneur, le 1er alinéa exige que la demande de sursis soit motivée. Le débiteur doit fournir des renseignements sur sa situation patrimoniale, la gestion de ses affaires et les raisons qui l'empêchent de s'acquitter de ses obligations. De plus, il doit, comme jusqu'ici, présenter un projet de concordat. Le juge peut ensuite évaluer les chances de succès du concordat proposé sur la base d'un examen sommaire de la situation.

Désormais, dès le dépôt de la demande de sursis, le juge pourra, selon le 2e alinéa, ordonner des mesures provisionnelles visant à conserver les biens du débiteur et suspendre la réalisation. A ce stade déjà, le juge pourra nommer un commissaire. A cet égard, il convient encore de mentionner l'article 173a, qui prévoit aujourd'hui déjà que le juge peut surseoir à la déclaration de faillite lorsqu'une demande de sursis concordataire a été déposée.

#### Article 294

En vertu du 1er alinéa, le juge du concordat devra désormais statuer à bref délai sur la demande. On a cependant renoncé à prévoir un délai légal exprimé en jours, car l'examen de la demande de sursis peut prendre plus ou moins de temps. Il va de soi que le juge du concordat peut faire appel à des experts et tenir compte, pour prendre sa décision, d'autres faits que ceux mentionnés dans la loi (p. ex., l'existence d'actes révocables au sens des articles 285 ss ou la sauvegarde d'emplois). En ce sens, l'énumération du 1er alinéa n'est pas exhaustive. Point n'est besoin de préciser expressément dans la loi que le débiteur doit fournir tous les renseignements et tous les documents requis par le juge du

concordat. Car, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, la maxime d'office régit l'examen de la demande de sursis (cf. ATF 59 III 37). Dans la version française, le terme d'"engagements", trop étroit, a été remplacé par celui d'"obligations".

Le 2e alinéa précise dorénavant que le créancier ne dispose d'aucune voie de droit contre l'octroi d'un sursis concordataire. Les créanciers disposent d'un droit de recours uniquement en matière de désignation du commissaire, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 103 Ia 76), car ils ont intérêt à ce que soit désignée comme commissaire une personne qualifiée et indépendante. En outre, le créancier peut s'opposer à un sursis injustifié en demandant au juge la révocation de celui-ci (cf. l'art. 295, 5e al.).

#### Article 295, 1er à 3e et 5e alinéas

Les modifications du 1er alinéa sont de nature rédactionnelle et ne concernent que le texte français.

Le 2e alinéa énumère les principales attributions du commissaire par le biais de renvois aux dispositions correspondantes.

Le 3e alinéa précise désormais que le commissaire est également soumis à l'obligation de se récuser (art. 10) et doit respecter les dispositions relatives aux communications et aux publications (art. 34 et 35). Il sera dorénavant également assujéti au contrôle de l'autorité de surveillance (art. 17 à 19) et, ce qui est nouveau, à son pouvoir disciplinaire (art. 14). Le Tribunal fédéral a admis la responsabilité disciplinaire du commissaire et a désigné l'autorité du concordat comme autorité disciplinaire (ATF 94 III 58 ss). Pour des raisons systématiques cependant, le pouvoir disciplinaire doit revenir à l'autorité de surveillance. La voie du recours auprès du Tribunal fédéral est ainsi également ouverte au commissaire de droit commun concerné.

Le 5e alinéa, qui est nouveau, comble une lacune. Le sursis devra être révoqué s'il a été obtenu grâce à des indications fallacieuses du débiteur et que la conclusion d'un concordat est manifestement exclue (cf. ATF 87 III 33). Sur avis du commissaire ou d'un créancier, le juge du concordat devra statuer sur la révocation. La décision du juge peut également être attaquée par le créancier par la voie du recours.

#### Article 296

Le texte français de cette disposition ne subit qu'une légère modification d'ordre rédactionnel.

### **210.32 Effets du sursis**

#### Article 297

Les effets du sursis définis au 1er alinéa ne sont pas modifiés. Conformément à la pratique, il a simplement été précisé que la règle de l'article 199, 2e alinéa, est applicable.

Le 2e alinéa reprend fondamentalement les exceptions actuelles aux effets du sursis. En outre, la structure de cet alinéa a été améliorée et il a subi des modifications d'ordre rédactionnel.

Le 3e alinéa est nouveau. Pour des considérations d'ordre pratique, il importe que les intérêts cessent de courir dès l'octroi du sursis afin que la liste des créanciers à établir par le commissaire, suite à l'appel aux créanciers (art. 300), puisse servir de base pour le calcul des créances participant au concordat. L'arrêt du cours des intérêts ne se justifie plus lorsqu'un concordat n'arrive pas à conclusion. Dans ce cas, les créances portent à nouveau intérêts avec effet ex tunc. Le concordat peut également prévoir une réglementation spéciale de la question des intérêts.

Le 4e alinéa est nouveau. Les règles du droit de la faillite relatives à la compensation - actuellement applicables au concordat par abandon d'actifs uniquement - seront applica-

bles à tous les concordats. Le moment décisif est celui de la publication du concordat.

#### Article 298, 1er alinéa

La disposition prévoit désormais que le juge du concordat peut, à titre exceptionnel, autoriser l'aliénation d'immeubles ou la constitution de gages pendant le sursis. Cette innovation répond à un besoin de la pratique. Elle vise en particulier à faciliter le refinancement du débiteur.

On a en revanche renoncé à préciser que le débiteur ne peut continuer ses affaires sous la surveillance du commissaire qu'en se conformant à ses injonctions, car il ressort clairement du 2e alinéa que le commissaire a le pouvoir général de donner des instructions.

#### **210.33 Devoirs du commissaire**

#### Article 299, 2e et 3e alinéas

Les 1er et 2e alinéas de l'actuel article 301b relatif à l'estimation du gage ont été insérés en tant que 2e et 3e alinéas dans la présente disposition. Devront ainsi faire l'objet d'une estimation, non seulement les immeubles grevés d'un droit de gage dont la réalisation est suspendue, mais tous les biens grevés d'un droit de gage et ce, indépendamment de la suspension de la réalisation. L'extension du champ d'application de cette disposition se justifie, car les créanciers gagistes n'ont le droit de vote que dans la mesure où, d'après l'estimation du commissaire, leur créance est réputée non garantie (art. 305, 2e al.). De cette manière, il sera également possible d'exiger une nouvelle estimation dans chaque cas.

Le juge du concordat est compétent pour ordonner une nouvelle estimation car, lors de l'homologation du concordat, il doit se prononcer sur l'estimation du gage. Sa décision peut faire l'objet d'un recours (4e al.). Le 3e alinéa de l'actuel article 301b peut donc être biffé.

Le créancier ne pourra désormais réclamer au débiteur le remboursement des nouveaux frais d'estimation que si l'estimation précédente a été notablement modifiée. Une modification minime de l'estimation prouve que la demande du créancier de procéder à une nouvelle estimation était injustifiée.

#### Article 300, 3e alinéa

Cette disposition est nouvelle. Elle codifie une pratique constante.

### **210.34 Suspension de la réalisation des immeubles grevés d'un gage**

#### Article 301b

Cette disposition correspond aux actuels articles 301c et 301d. Les modifications des chiffres 1 à 3 du 2e alinéa sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte français.

L'article 301b de la loi en vigueur a été intégré dans l'article 299.

#### Articles 301c et 301d

Ces dispositions sont abrogées (cf. art. 301b).

### **210.35 Assemblée des créanciers**

#### Article 302, 3e et 4e alinéas

Le texte français du 3e alinéa a été adapté à la version allemande, plus claire.

Le 4e alinéa est abrogé. La question de savoir jusqu'à quel moment les déclarations d'adhésion seront admises relève, sur le plan de la systématique, de la réglementation sur le calcul du quorum à l'audience d'homologation. Elle fait donc désormais l'objet du 1er alinéa de l'article 305.

## 210.36 Rapport du commissaire

### Article 304, 1er alinéa

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le délai de dix jours prévu pour la remise du rapport du commissaire est un délai d'ordre; le commissaire doit cependant remettre au juge du concordat les pièces concernant le concordat ainsi que son rapport, au plus tard avant l'expiration du sursis (ATF 85 III 79). Cette règle dégagée par la jurisprudence a été reprise dans la loi.

## 210.4 Dispositions générales sur le concordat

### 210.41 Acceptation du concordat par les créanciers

#### Article 305, 1er et 2e alinéas

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les déclarations d'acceptation peuvent être remises jusqu'à la décision d'homologation (cf. ATF 35 I 265). Le 1er alinéa a donc été complété dans ce sens (cf. également art. 302, 4e al.).

Le 2e alinéa a simplement été remanié sur le plan rédactionnel.

### 210.42 Homologation

#### Articles 306, 2e et 3e alinéas

Bien que l'article 293, 1er alinéa, ne désigne plus la conclusion d'un concordat comme un bienfait juridique, le 1er alinéa de l'article 306 maintient l'exigence selon laquelle le débiteur doit être digne du concordat. La probité du débiteur reste une condition nécessaire pour l'homologation, par le juge, d'un concordat accepté par les créanciers. La conclusion d'un concordat ne doit cependant jamais être refusée aux créanciers lorsqu'elle leur est économiquement plus favorable que la faillite du débiteur (ATF 106 III 34, 95 III

68, 87 III 37, 84 III 132). Lorsqu'un concordat est homologué quand bien même des doutes subsistent quant à la probité du débiteur, les actions civiles et pénales demeurent réservées. Lors de la révision du droit pénal relative aux infractions contre le patrimoine, les délits commis dans le domaine de la poursuite pour dettes et de la faillite ont également été réexaminés sous cet angle (cf. le message du 24 avril 1991 du Conseil fédéral concernant la révision du code pénal et du code pénal militaire [infractions contre le patrimoine et faux dans les titres]).

Les autres conditions d'homologation du concordat sont maintenues dans le 2e alinéa.

Le chiffre 1 du 2e alinéa a subi une modification d'ordre purement rédactionnel.

Le chiffre 2 du 2e alinéa a été complété sur des points importants conformément à la jurisprudence. Indépendamment du type de concordat, les créanciers ne sauraient se contenter d'un dividende pour les dettes contractées pendant le sursis avec l'assentiment du commissaire (appelées "dettes de la masse"). De telles obligations doivent donc, quel que soit le genre du concordat, être exécutées en premier lieu ou faire l'objet d'une garantie. Le droit en vigueur ne prévoit pareille réglementation que pour le concordat par abandon d'actif. La nouvelle formulation indique clairement que la garantie mentionnée ne peut être supprimée qu'avec l'accord exprès du créancier bénéficiaire - qu'il soit ou non privilégié.

La réglementation en vigueur qui, pour l'instant, ne concerne que le concordat par abandon d'actif et permet au juge de compléter les dispositions insuffisantes d'un concordat, a été insérée dans le 3e alinéa et s'applique désormais à tous les types de concordat. Dans la pratique, il est parfois difficile de déterminer à qui incombe l'exécution du concordat ordinaire, car les fonctions du commissaire prennent fin avec l'homologation du concordat (art. 295, 1er al., en relation

avec l'art. 305, 2e al.). Le projet prévoit expressément que le juge du concordat peut, lorsqu'il est appelé à compléter un concordat, charger le commissaire ou un tiers d'exécuter le concordat. Dans ce cas, il doit déterminer les limites et la durée de cette fonction.

#### Article 307

Cette disposition a subi des modifications minimales d'ordre rédactionnel.

#### Article 308, 1er alinéa

Cet alinéa a été complété sur la base des résultats de la procédure de consultation. Lorsqu'un débiteur inscrit au registre du commerce obtient un concordat par abandon d'actif, l'homologation doit désormais être communiquée également au registre du commerce.

### **210.43 Effets**

#### Article 310

De par son contenu, l'actuel article 310 fait partie des dispositions relatives au concordat ordinaire, car il ne s'applique qu'à celui-ci. Il est donc désormais inséré dans le chapitre y relatif du projet et devient l'article 315.

La réglementation de l'actuel article 311 a été insérée dans le 1er alinéa et complétée par le 1er alinéa de l'article 316c en vigueur qui, jusqu'ici, ne s'appliquait qu'au concordat par abandon d'actif. La force obligatoire du concordat homologué sera ainsi réglée de façon uniforme pour tous les types de concordat.

Le 2e alinéa est nouveau. Il reprend en substance les règles du 2e alinéa de l'actuel article 316c et précise que les dettes contractées pendant le sursis avec l'assentiment du commissaire sont des dettes de la masse dans une faillite subséquente ou dans un concordat par abandon d'actifs même

si, à l'origine, il était prévu de conclure un concordat-sur-sis ou un concordat-dividende.

Bien que, dans son arrêt 105 III 20, le Tribunal fédéral n'ait pas tranché la question de savoir s'il faut considérer les honoraires du commissaire comme "des dettes contractées avec l'assentiment du commissaire", on a renoncé à résoudre cette question dans la loi. En effet, le montant total des frais du commissaire n'est connu que lorsque celui-ci a terminé son activité et que ces frais ont été approuvés par le juge du concordat. Le commissaire est en droit de se prémunir par des avances de frais à n'importe quel moment de la procédure concordataire.

#### Article 311

Cette disposition reprend fondamentalement la réglementation de l'actuel article 312.

#### Article 312

Cette disposition correspond, quant à son contenu, à l'actuel article 314.

### **210.44 Révocation du concordat**

#### Article 313

Le contenu de l'actuel article 316 a été repris dans cette disposition, car il doit s'appliquer à tous les types de concordat.

L'actuel article 313 a été inséré dans le 2e alinéa de l'article 315 du projet.

## **210.5 Concordat ordinaire**

### **210.51 Contenu**

#### Article 314

Cette disposition est nouvelle. Elle définit le contenu minimal du concordat ordinaire. Le concordat peut prévoir un abandon des créances, une renonciation aux intérêts, un sursis au paiement ou encore une combinaison de ces possibilités.

### **210.52 Créances contestées**

#### Article 315

Les dispositions en vigueur sur les créances contestées (art. 310 et 313) ont été réunies en un seul article afin que l'unité de la matière soit respectée. Cet article fait partie des dispositions sur le concordat ordinaire car, dans le concordat par abandon d'actif, les créances sont vérifiées dans la procédure de collocation (art. 321).

Le 1er alinéa reprend la règle énoncée dans l'actuel article 310 et précise dorénavant le for du concordat. Dans les affaires de nature internationale, les fors prévus par le droit international public ou le droit international privé demeurent réservés (art. 30a).

Le 2e alinéa reprend la réglementation de l'actuel article 313. Il a été adapté sur le plan rédactionnel.

### **210.53 Révocation du concordat à l'égard d'un créancier**

#### Article 316

Cette disposition correspond à l'actuel article 315. Elle ne s'applique qu'au concordat ordinaire, car un concordat par abandon d'actif est exécuté dès son homologation et la cession d'actifs qui en résulte.

Le contenu de l'actuel article 316 a été repris dans l'article 313 du projet.

## **210.6 Concordat par abandon d'actif**

### **210.61 Introduction**

Le concordat par abandon d'actif a donné satisfaction dans la pratique, notamment lors de la liquidation de patrimoines relativement importants. Cette procédure présente des similitudes avec la faillite; il convient cependant de renoncer à énumérer l'ensemble des dispositions du droit de la faillite qui lui sont applicables. Les articles 317 et suivants contiennent les principales règles de procédure et sont complétés, lorsque cela est indispensable, par des renvois aux dispositions du droit de la faillite.

### **210.62 Notion et contenu**

#### Article 317

Cette disposition correspond à l'actuel article 316a.

#### Article 318

Cette disposition reprend les règles des 1er et 3e alinéas de l'actuel article 316b, dont le 2e alinéa a été inséré dans l'article 306. Le texte français (2e al.) a en outre subi des modifications d'ordre rédactionnel.

### **210.63 Effets de l'homologation**

#### Article 319

Cette disposition reprend l'actuel article 316d. Afin d'assurer la protection des droits de tiers propriétaires, la procédure de revendication doit être la même que dans la faillite. Le 3e alinéa se réfère donc expressément à l'article 242.

## 210.64 Situation des liquidateurs

### Article 320

Les 1er et 2e alinéas reprennent les règles énoncées dans l'actuel article 316g.

Le 3e alinéa est nouveau. Le liquidateur remplit une fonction officielle (ATF 102 III 33, 46 III 455); il est donc également soumis aux règles générales sur les devoirs de fonction (art. 8 à 11, 14, 34 et 35). La responsabilité du liquidateur étant désormais définie aux articles 5 et suivants, l'actuel article 316f devient sans objet.

## 210.65 Détermination des créanciers en droit de participer à la répartition

### Article 321

Le 1er alinéa reprend la réglementation de l'actuel article 316g.

Le 2e alinéa est nouveau. Il précise, par le biais d'un renvoi, que l'état de collocation doit être établi selon les règles du droit de la faillite.

## 210.66 Réalisation

### Article 322

Cette disposition correspond à l'actuel article 316h.

### Article 323

Cette disposition reprend la réglementation de l'actuel article 316i; sa terminologie a également été adaptée à celle du code civil.

### Article 324

Le 1er alinéa reprend la réglementation de l'actuel article 316k.

Le 2e alinéa est nouveau. Lorsque la réalisation du gage ne suffit pas à désintéresser le créancier gagiste et que celui-ci participe au concordat pour le montant de son découvert, les autres créanciers ont intérêt à connaître le montant du découvert pour qu'il soit possible d'établir les comptes et de procéder à la distribution. Afin d'éviter de retarder inutilement la distribution, il est prévu d'accorder au créancier gagiste un délai de six mois au moins pour la réalisation de son gage. Le créancier gagiste est en même temps mis en demeure de remettre le gage aux liquidateurs après que le délai fixé se sera écoulé sans avoir été utilisé. Le créancier gagiste est également avisé des peines encourues (cf. art. 324, ch. 4 CP, dans le ch. 8 de l'annexe au projet), ainsi que de la déchéance de son droit de préférence s'il ne remet pas son gage sans justification valable.

#### Article 325

Cette disposition reprend la réglementation de l'article 3161. Dans la mesure où l'énumération des prétentions cessibles n'est pas exhaustive, il n'est pas nécessaire de compléter la disposition.

### **210.67 Distribution des deniers**

#### Article 326

Cet article reprend les règles de l'actuel article 316n.

La durée de dépôt du tableau provisoire de distribution a été adaptée au délai qui figure à l'article 263, 1er alinéa. Elle est dorénavant fixée à dix jours. Avant toute répartition, les créanciers reçoivent désormais un extrait, en lieu et place du tableau de distribution dans son intégralité; simultanément, le tableau de distribution est tenu à leur disposition. Le tableau définitif est déposé ultérieurement, avec le compte final (cf. art. 328).

## Article 327

Cette disposition correspond à l'actuel article 316o. Le renvoi figurant au 1er alinéa a simplement été adapté à la nouvelle numérotation des articles.

## Articles 328 et 329

Ces dispositions reprennent le contenu des actuels articles 316p et 316q.

## **210.68 Rapport d'activité**

### Article 330

L'actuel article 316r prévoit que, si la liquidation dure plus d'un an, les liquidateurs sont tenus de dresser, au 31 décembre de chaque année, un état du patrimoine liquidé et des biens non encore réalisés, ainsi que de présenter un rapport sur leur activité. En revanche, l'établissement d'un rapport final n'est pas prévu, bien qu'il soit courant dans la pratique. Afin d'éliminer cette incohérence, le 1er alinéa dispose que les liquidateurs doivent, dans tous les cas, présenter un rapport final. La commission des créanciers doit l'approuver. Le 2e alinéa reprend la teneur de l'actuel article 316r.

## **210.69 Révocation d'actes juridiques**

### Article 331

Cette disposition reprend la réglementation de l'actuel article 316s.

Le 1er alinéa prévoit, comme jusqu'ici, la possibilité de révoquer les actes juridiques accomplis par le débiteur avant l'homologation du concordat. Le calcul de la "période suspecte" est réglé dans le 2e alinéa. Cet alinéa a en outre été légèrement modifié sur le plan rédactionnel.

Les modifications du 3e alinéa sont d'ordre rédactionnel et ne concernent que le texte français.

## **210.7 Concordat dans la procédure de faillite**

### Article 332

Cette disposition correspond à l'actuel article 317. Le droit en vigueur et le projet (art. 238, 2e al.) disposent que l'assemblée des créanciers peut suspendre la réalisation si le failli propose un concordat. Par ailleurs, l'article 81 OOF prévoit que la réalisation est suspendue jusqu'à la décision d'homologation du concordat par le juge du concordat. Cette disposition de l'ordonnance a été reprise dans la LP. Pour des raisons de systématique, elle a été insérée dans les dispositions relatives au concordat. Du fait que les actifs importants pour l'approbation du concordat doivent être conservés, le juge du concordat est tenu de suspendre la réalisation.

## **211 Sursis extraordinaire**

Le sursis extraordinaire a été introduit en 1924 dans la LP sur la base des expériences faites pendant la première guerre mondiale. Il constitue une mesure exceptionnelle de protection pour le débiteur. Il n'a heureusement plus été nécessaire de l'appliquer depuis 1949. Le sursis extraordinaire s'apparente à la suspension générale des poursuites (art. 62). Mais, contrairement à la suspension qui s'applique de manière générale, le sursis extraordinaire reste une mesure individuelle. Il est accordé au débiteur par le juge du concordat à la suite d'une procédure spéciale. Le sursis extraordinaire doit donc être considéré comme un sursis individuel accordé dans le cadre d'un moratoire spécial (Amonn, § 57, no 1 ss).

Le sursis extraordinaire pourra encore s'avérer utile en période de crise; il doit donc être maintenu dans la loi, afin d'éviter le recours au droit de nécessité. La révision

s'est bornée à adapter les dispositions sur le sursis extraordinaire aux modifications d'autres dispositions et à la nouvelle numérotation. Les actuels articles 317a à 317o deviennent les articles 333 à 346 (cf. également les commentaires sous ch. 210.1).

Le texte français des articles 335, 1er alinéa et 343, 5e alinéa, a subi des modifications d'ordre purement rédactionnel.

## **212 Dispositions finales du droit en vigueur**

### Articles 347 et 348

Les actuels articles 318 (entrée en vigueur) et 335 (publication) ont fait l'objet d'une nouvelle numérotation.

## **213 Modification de désignations**

Les articles énumérés dans cette partie du projet ont simplement été retouchés au niveau de la terminologie. L'adaptation à la terminologie du code civil est à l'origine d'une partie des modifications. D'autre part, les expressions "vendre", et "vendre aux enchères" ont été remplacées par le terme générique de "réaliser" dans les dispositions où elles se sont révélées trop étroites.

Les autres modifications sont dues au fait que l'autorité du concordat doit à l'avenir être une autorité judiciaire.

## **214 Dispositions finales de la révision**

### Article 1er

Conformément au 1er alinéa, le Conseil fédéral et le Tribunal fédéral devront adapter les ordonnances à la LP. Il en va de même des cantons pour ce qui est de leurs lois d'introduction.

Le passage du système de la rémunération par émoluments au système du traitement fixe des préposés impose d'accorder aux cantons concernés un délai convenable. Le 2e alinéa prévoit un délai de cinq ans.

## Article 2

La LP contient essentiellement des règles de procédure. Rien ne s'oppose à ce que, conformément au 1er alinéa, les dispositions de procédure du nouveau droit s'appliquent dès leur entrée en vigueur à toutes les procédures d'exécution forcée en cours et aux procédures judiciaires qui leur sont liées. Une exception s'impose toutefois dans les cas où une procédure de l'ancien droit ne peut être rangée que difficilement, voire pas du tout, sous l'une des formes prévues par le nouveau droit. On songera à cet égard à l'action en contestation d'un cas de séquestre pendante (art. 279, 2e al., LP), que le nouveau droit ne connaît pas. Dans un tel cas, le procès doit être mené jusqu'à son terme selon l'ancien droit.

En ce qui concerne la durée des délais, l'application de l'ancien droit est également réservée dans le 2e alinéa, lorsque le délai a commencé à courir avant l'entrée en vigueur du nouveau droit. En revanche, le nouveau droit s'applique au respect et au calcul ainsi qu'à la modification et à la restitution des délais (art. 31 ss).

Le 3e alinéa prévoit que l'ancien système des privilèges s'applique également après l'entrée en vigueur du nouveau droit pour autant que la faillite ait été ouverte ou la saisie exécutée avant cette entrée en vigueur.

Quant à la réglementation transitoire du privilège de la femme pour ses apports, qui figure au 4e alinéa, on se référera aux explications relatives à l'article 219, 4e alinéa, troisième classe.

Une solution praticable doit également être trouvée pour la prescription des créances constatées par actes de défaut de biens. Le 5e alinéa dispose que le délai de prescription des

actes de défaut de biens existants commence à courir dès l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

#### Articles 3 et 4

Ces deux dispositions contiennent les formules usuelles concernant le référendum et l'entrée en vigueur.

### **215      Modification d'autres lois fédérales**

#### **215.1    Ad article 26 du projet**

L'intégration dans la LP (art. 26 du projet) des dispositions de la loi fédérale du 28 avril 1920 sur les conséquences de droit public de la saisie infructueuse et de la faillite entraîne l'abrogation de cette loi (ch. 7 de l'annexe au projet).

#### **215.2    Ad article 57, 3e et 4e alinéas du projet**

Comme le projet de l'article 57 LP règle la suspension de manière détaillée, également pour le service de protection civile, l'article 51 de la loi sur la protection civile peut être abrogé (ch. 9 de l'annexe au projet).

#### **215.3    Ad article 80, 2e alinéa, chiffre 2 du projet**

Le projet assimile à des jugements les décisions des autorités administratives de la Confédération ordonnant le paiement d'une somme d'argent ou la constitution de sûretés. Les répétitions qui figurent dans la PA et l'OJ sont donc superflues (ch. 1 et 3 de l'annexe au projet).

#### **215.4    Ad articles 57a, 91, 96, 163, 222, 229, 232 et 234 du projet**

L'article 323 CP décrit les éléments constitutifs de la désobéissance du débiteur dans la procédure de poursuite pour dettes et la faillite. Il est proposé, en premier lieu,

d'aggraver la sanction, en prévoyant la peine maximum applicable aux contraventions, afin de prendre en considération les divers degrés de gravité que peuvent revêtir les infractions visées par l'article 323 CP.

Par ailleurs, les renvois à la LP, qui figurent dans les chiffres 1 à 5, ont été adaptés. Compte tenu du nouvel article 222, 6e alinéa, LP, il n'est plus nécessaire de répéter, au chiffre 4, que le débiteur doit expressément être rendu attentif aux conséquences pénales de la violation de son obligation.

La désobéissance de tiers dans la procédure d'exécution forcée fait l'objet de l'article 324 CP. Les renvois à la LP ont également été adaptés dans cette disposition. Il n'est pas non plus nécessaire de répéter ici que le tiers doit expressément être averti de la sanction pénale (cf. art. 57a, al. 1bis, 91, 6e al., 163, 2e al., 222, 6e al., 232, ch. 4, 275, 337, 1er al. LP).

Le chiffre 4 propose de réprimer deux nouvelles infractions, de manière à combler deux lacunes dans la protection pénale de l'exécution forcée (ch. 8 de l'annexe au projet).

#### **215.5 Ad article 92, 1er alinéa, du projet**

Les dispositions concernées de la législation fédérale ont été adaptées (ch. 2, 6 [art. 519, 2e al., CO], 15 et 16 de l'annexe au projet).

#### **215.6 Ad article 219, 4e alinéa, du projet**

A l'heure actuelle, diverses lois fédérales contiennent des privilèges dans la faillite pour certaines catégories de créanciers. Le projet régleme désormais les privilèges de manière exhaustive. Les autres lois fédérales doivent donc être adaptées en conséquence (ch. 4, 5, 6 [art. 227b, 3e al., CO] 10, 11 [art. 99 LAVS], 12 [art. 83, 1er al., LAI], 17 et 18 de l'annexe au projet).

\* Seul le nouveau privilège d'épargne est encore réglé en dehors de la LP (ch. 16 de l'annexe au projet).

**215.7 Ad article 68c à 68e du projet**

Les explications relatives aux modifications du code civil figurent dans le commentaire des divers articles du projet.

### **3 Conséquences financières et effets sur l'état du personnel pour la Confédération et les cantons**

Pour la Confédération, le projet n'entraînera pas de conséquences financières ni d'effets sur l'état du personnel. Pour une partie des cantons, en revanche, l'obligation d'assurer un traitement fixe aux préposés des offices des poursuites et des faillites pourra provoquer un surcroît de dépenses. Il convient d'opposer à ces dépenses supplémentaires les recettes tirées des émoluments de la LP, conformément au tarif des frais qui vient d'être augmenté.

### **4 Programme de la législature**

Le projet est annoncé dans le rapport du 18 janvier 1988 sur le programme de la législature 1987-1991 (FF 1988 I 353, appendice 1).

### **5 Droit européen**

Le droit de l'exécution forcée ne reste pas en marge des efforts d'intégration européenne. En ce qui concerne l'exécution internationale des décisions judiciaires, des transactions judiciaires et des actes authentiques, il convient une nouvelle fois de se référer à la Convention de Lugano, du 16 septembre 1988, conclue entre les Etats membres de l'AELE et la CE (pour plus de détails, cf. le message du Conseil fédéral du 21 février 1990; FF 1990 II 269 ss). Cette convention remplacera de nombreuses conventions bilatérales, ce qui constituera un pas important dans la voie de l'harmonisation du droit sur le plan européen (cf. art. 55 de la Convention de Lugano).

La Convention de Lugano aura des effets directs sur la LP. Certaines de ces conséquences ont déjà été évoquées, en relation avec le droit du séquestre notamment (cf. ci-dessus ch. 208.1: exécution d'un jugement de séquestre étranger en Suisse; ch. 208.7: exclusion de l'action en validation du séquestre au for de séquestre exorbitant). En ce qui concerne

# plus généralement les rapports entre la LP et la Convention de Lugano, on se référera aux explications relatives à l'article 30a du projet (cf. 201.19).

La faillite internationale, également, constitue depuis longtemps l'un des thèmes de la politique d'intégration européenne. Cependant, la CE n'a pas atteint l'objectif ambitieux qu'elle s'était fixé, à savoir une convention européenne relativement exhaustive en matière de faillite. Cette convention est restée à l'état de projet et rien pour l'instant ne laisse présager sa réalisation (concernant le projet de la CE, cf. Bulletin des Communautés européennes, annexe spéciale 2/82).

Parallèlement à la CE, le Conseil de l'Europe se préoccupe lui aussi depuis un certain temps de la faillite internationale (cf. rapports annuels 1987 et 1988 du Conseil fédéral sur les activités de la Suisse au Conseil de l'Europe; FF 1988 II 142 et 1989 I 1249). Contrairement à la réglementation exhaustive visée par la CE, le Conseil de l'Europe cherche simplement à régler, au sens d'un programme minimal, certains aspects internationaux de la faillite dans une convention européenne. Il s'agit de questions de compétence internationale, ainsi que de la force exécutoire de la déclaration de faillite, de l'universalité la plus large possible (faculté du droit interne d'opter pour le système du syndic ou pour celui de la faillite secondaire), de l'information des créanciers et de la constitution internationale de la masse. La convention y relative est soumise à la signature depuis le 6 juin 1990. Divers Etats y ont déjà adhéré.

## 6 Constitutionnalité

Le projet se fonde sur l'article 64, 1er alinéa, cst.

## **Annexe**

### Doctrine (manière de citer)

- Amonn Kurt,  
Grundriss des Schuld-  
betreibungs- und  
Konkursrechts, 4e  
édition, Berne 1988.
- Deschenaux Henri,  
Der Einleitungstitel,  
Schweizerisches  
Privatrecht, Vol. II,  
Bâle 1967.
- Fritzsche vol. II  
Fritzsche Hans,  
Schuldbetreibungs- und  
Konkurs nach  
schweizerischem Recht,  
Vol. II, 2e édition,  
Zurich 1967/68.
- Fritzsche/Walder, vol. I  
Fritzsche Hans/  
Walder-Bohner Hans Ulrich,  
Schuldbetreibung und  
Konkurs nach  
schweizerischem Recht,  
Vol. I, 3e édition,  
Zurich 1984.
- Gilliéron  
Pierre-Robert Gilliéron,  
Poursuite pour dettes,  
faillite et concordat,  
2e édition,  
Lausanne 1988
- Guldener  
Guldener Max,  
Schweizerisches  
Zivilprozessrecht, 3e  
édition, Zurich 1979.

✱  
Jaeger

Jaeger Carl,  
Das Bundesgesetz betreffend  
Schuldbetreibung und  
Konkurs, 3e édition,  
Zurich 1911.

Jaeger/Daeniker

Jaeger Carl/Daeniker Marta,  
Schuldbetreibungs- und  
Konkurs- praxis der Jahre  
1911-1945, 2 Volumes,  
Zurich 1945.

Avant-projet

Avant-projet de la  
commission pour un réexamen  
global de la LP de décembre  
1981.

Rapport sur l'avant-  
projet

Rapport sur l'avant-projet  
de la commission d'experts  
chargée de réexaminer  
globalement la LP de  
décembre 1981.

Walder-Bohner, Arrest-  
bewilligungspraxis

Walder-Bohner Hans Ulrich,  
Fragen der  
Arrestbewilligungspraxis,  
Zurich 1982.

Weber/Brüstlein

Weber Leo/Brüstlein Alfred,  
Das Bundesgesetz über  
Schuldbetreibung und  
Konkurs, 2e édition,  
Zurich 1901.

# Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite

Projet

## Modification du

---

*L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,*  
vu le message du Conseil fédéral du 8 mai 1991<sup>1)</sup>,  
*arrête:*

### I

La loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>2)</sup> est modifiée comme il suit:

#### *Titre*

*Adjonction de l'abréviation «LP»*

#### *Préambule*

vu l'article 64 de la constitution;

#### *Titre marginal*

*Chaque article est pourvu d'un titre marginal*

#### *Art. 1<sup>er</sup>, titre marginal*

A. Arrondissements de poursuite et de faillite

#### *Art. 2*

B. Offices des poursuites et des faillites  
1. Organisation

<sup>1</sup> Chaque arrondissement de poursuite est pourvu d'un office des poursuites qui est dirigé par le préposé aux poursuites.

<sup>2</sup> Chaque arrondissement de faillite est pourvu d'un office des faillites qui est dirigé par le préposé aux faillites.

<sup>3</sup> Un substitut remplace le préposé récusé ou empêché de diriger l'office.

<sup>1)</sup> FF 1991 III 1

<sup>2)</sup> RS 281.1

<sup>4</sup> L'office des poursuites et l'office des faillites peuvent être réunis sous une même direction.

<sup>5</sup> Pour le reste, l'organisation des offices incombe aux cantons.

*Art. 3*

2. Rémunération

Les préposés et leurs substituts reçoivent un traitement fixe.

*Art. 4*

C. Entraide

<sup>1</sup> Les offices procèdent aux actes de leur compétence à la requête des offices, des administrations spéciales de la faillite, ainsi que des commissaires et liquidateurs d'un autre arrondissement.

<sup>2</sup> Les offices, administrations spéciales de la faillite, commissaires et liquidateurs peuvent aussi procéder à un acte de leur compétence en dehors de leur arrondissement, si l'office compétent à raison du lieu y consent. Celui-ci est toutefois seul compétent pour la notification des actes de poursuite autrement que par la poste, pour la saisie, la vente aux enchères et la réquisition de la force publique.

*Art. 5*

D. Responsabilité  
1. Principe, compétence du Tribunal fédéral

<sup>1</sup> Le canton répond du dommage illicite causé par les préposés, les employés, leurs auxiliaires, les membres des administrations spéciales de la faillite, les commissaires, les liquidateurs, les autorités de surveillance, les autorités judiciaires ainsi que la police dans l'exécution des tâches que leur attribue la présente loi.

<sup>2</sup> Le lésé n'a aucun droit envers la personne fautive.

<sup>3</sup> Lorsqu'une action en dommages-intérêts est fondée sur l'acte illicite de l'autorité cantonale de surveillance supérieure ou du juge supérieur du concordat, le Tribunal fédéral est seul compétent.

*Art. 6*

2. Action récursoire

<sup>1</sup> Lorsque le canton répare le dommage, il peut exercer une action récursoire contre les personnes qui l'ont causé intentionnellement ou par une négligence grave.

<sup>2</sup> Les cantons peuvent exiger des sûretés des membres des administrations spéciales de la faillite, des commissaires et des liquidateurs.

*Art. 7, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

3. Prescription

<sup>2</sup> L'action récursoire du canton se prescrit par un an à compter de la reconnaissance ou de la constatation judiciaire de la responsabilité

du canton et, dans tous les cas, par dix ans à compter du jour où le fait dommageable s'est produit.

*Art. 7a (nouveau)*

4. Application  
du code des  
obligations

Pour le reste, les dispositions du code des obligations<sup>1)</sup> sur les actes illicites sont applicables.

*Art. 8*

E. Procès-  
verbaux et  
registres  
1. Tenue, force  
probante et  
rectification

<sup>1</sup> Les offices des poursuites et les offices des faillites dressent procès-verbal de leurs opérations, ainsi que des réquisitions et déclarations qu'ils reçoivent et ils tiennent les registres.

<sup>2</sup> Les procès-verbaux et les registres font foi jusqu'à preuve du contraire.

<sup>3</sup> L'office des poursuites rectifie d'office ou sur demande d'une personne concernée une inscription inexacte.

*Art. 8a (nouveau)*

2. Droit de  
consultation

<sup>1</sup> Toute personne peut consulter les procès-verbaux et les registres des offices des poursuites et des offices des faillites et s'en faire délivrer des extraits à condition qu'elle rende son intérêt vraisemblable.

<sup>2</sup> Les offices ne doivent pas porter à la connaissance de tiers:  
a. Les poursuites nulles ainsi que celles qui ont été annulées sur plainte ou à la suite d'un jugement;  
b. Les poursuites pour lesquelles le débiteur a obtenu gain de cause dans l'action en répétition de l'indu.

<sup>3</sup> Le droit de consultation des tiers s'éteint cinq ans après la clôture de la procédure. Les autorités judiciaires et administratives peuvent encore, dans l'intérêt d'une procédure pendante devant elles, demander la délivrance d'un extrait.

*Art. 9, titre marginal*

F. Dépôt  
d'espèces et  
d'objets de prix

*Art. 10*

G. Récusation

<sup>1</sup> Aucun préposé, ni employé, ni aucun membre de l'autorité de surveillance ne peut procéder à un acte de son office dans les cas suivants:

<sup>1)</sup> RS 220

1. Lorsqu'il s'agit de ses propres intérêts;
2. Lorsqu'il s'agit des intérêts de son conjoint, de son fiancé ou de sa fiancée, de ses parents ou alliés en ligne directe ascendante ou descendante ou en ligne collatérale, jusqu'au troisième degré inclusivement;
3. Lorsqu'il s'agit des intérêts d'une personne dont il est le représentant légal, le mandataire ou l'employé;
4. Lorsque, pour d'autres raisons, il pourrait avoir une opinion préconçue dans l'affaire.

<sup>2</sup> Le préposé qui doit se récuser transmet immédiatement la réquisition à son substitut et en avise le créancier par pli simple.

*Art. 11*

H. Actes interdits

Il est interdit aux préposés et employés de conclure, pour leur propre compte, une affaire touchant des créances en poursuite ou des objets à réaliser. Tout acte violant cette interdiction est nul.

*Art. 12, titre marginal*

I. Paiements en mains de l'office des poursuites

*Art. 13, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

K. Autorités de surveillance  
1. Cantonales  
a. Désignation

<sup>1</sup> Chaque canton désigne une autorité de surveillance pour les offices des poursuites et les offices des faillites.

*Art. 14, titre marginal, 2<sup>e</sup> al., phrase introductive, ch. 1 et 2*

b. Inspection et peines disciplinaires

<sup>2</sup> Elle peut infliger au préposé ou à l'employé l'une des peines disciplinaires suivantes:

1. La réprimande;
2. L'amende jusqu'à 1000 francs;

*Art. 15, titre marginal*

2. Tribunal fédéral

*Art. 16, titre marginal*

L. Emoluments

*Art. 17, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 4<sup>e</sup> al. (nouveau)*

M. Plainte  
1. A l'autorité  
de surveillance

<sup>1</sup> Ne concerne que le texte allemand.

<sup>4</sup> En cas de plainte, l'office peut, jusqu'à l'envoi de sa réponse, reconsidérer la mesure attaquée. S'il prend une nouvelle mesure, il la notifie sans délai aux parties et en donne connaissance à l'autorité de surveillance.

*Art. 18*

2. A l'autorité  
supérieure de  
surveillance

<sup>1</sup> Toute décision de l'autorité inférieure peut être déférée à l'autorité cantonale supérieure de surveillance dans les dix jours à compter de sa notification.

<sup>2</sup> Une plainte peut être déposée en tout temps devant ladite autorité contre l'autorité inférieure pour déni de justice ou retard injustifié.

*Art. 19*

3. Au Tribunal  
fédéral

<sup>1</sup> Toute décision de l'autorité cantonale supérieure de surveillance peut être déférée au Tribunal fédéral dans les dix jours à compter de sa notification pour violation du droit fédéral ou de traités internationaux conclus par la Confédération, ainsi que pour abus ou excès du pouvoir d'appréciation.

<sup>2</sup> Une plainte peut être déposée en tout temps devant le Tribunal fédéral contre l'autorité cantonale supérieure de surveillance pour déni de justice ou retard injustifié.

*Art. 20, titre marginal*

4. Délais en  
matière de  
poursuite pour  
effets de  
change

*Art. 20a (nouveau)*

5. Procédure

<sup>1</sup> La procédure devant les autorités cantonales de surveillance est régie par les dispositions suivantes:

1. L'autorité de surveillance constate les faits d'office. Elle peut demander aux parties de collaborer et peut déclarer irrecevables leurs conclusions lorsque les parties refusent de prêter le concours nécessaire que l'on peut attendre d'elles.
2. L'autorité de surveillance apprécie librement les preuves; sous réserve de l'article 22, elle ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties.

3. La décision est motivée et indique les voies de droit; elle est notifiée par écrit aux parties, à l'office concerné et à d'autres intéressés éventuels.
4. La procédure est gratuite. La partie ou son représentant qui use de procédés malveillants ou téméraires ou qui enfreint les usages peut être condamné à une amende de 1000 francs au maximum ainsi qu'au paiement des émoluments et des débours.

<sup>2</sup> Pour le reste, les cantons règlent la procédure.

<sup>3</sup> Les dispositions de la loi fédérale d'organisation judiciaire<sup>1)</sup> s'appliquent à la procédure devant le Tribunal fédéral.

*Art. 21, titre marginal*

6. Décision

*Art. 22*

N. Nullité des mesures

<sup>1</sup> Sont nulles les mesures qui sont contraires à des dispositions qui ont été édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure. Les autorités de surveillance constatent la nullité indépendamment de toute plainte.

<sup>2</sup> L'office peut remplacer une mesure nulle par une nouvelle mesure. Si une procédure fondée sur le 1<sup>er</sup> alinéa est pendante devant l'autorité de surveillance, l'office ne conserve cette compétence que jusqu'à sa réponse.

*Art. 23*

O. Dispositions cantonales d'exécution  
1. Autorités judiciaires

<sup>1</sup> Les cantons désignent les autorités judiciaires chargées de statuer dans les matières dont la présente loi attribue la connaissance au juge.

<sup>2</sup> Ils peuvent désigner un seul juge, un tribunal ou une section de tribunal.

*Art. 24*

2. Caisses de dépôts

Les cantons désignent les caisses des dépôts et consignations; ils sont responsables des dépôts opérés auprès desdites caisses.

*Art. 25, titre marginal, phrase introductive et ch. 2*

3. Dispositions de procédure

Les cantons édictent les dispositions nécessaires:

<sup>1)</sup> RS 173.110

2. Pour organiser la procédure sommaire applicable:
  - a. Aux décisions rendues en matière de mainlevée d'opposition, de faillite, de séquestre et de concordat;
  - b. A l'admission de l'opposition tardive (art. 77, 3<sup>e</sup> al.) et de l'opposition dans la procédure pour effets de change (art. 181);
  - c. A l'annulation ou à la suspension de la poursuite (art. 85, 1<sup>er</sup> al.);
  - d. A la décision relative au retour à meilleure fortune (art. 265a, 2<sup>e</sup> à 4<sup>e</sup> al.).

*Art. 26*

4. Effets de droit public de la saisie infructueuse et de la faillite

<sup>1</sup> En tant que le droit fédéral n'est pas applicable, les cantons peuvent prescrire que la saisie infructueuse et l'ouverture de la faillite produisent des effets de droit public (comme l'incapacité de remplir des fonctions publiques, d'exercer une profession ou une activité soumise à autorisation). Ils ne peuvent ordonner ni la privation du droit de prendre part aux élections et votations, ni la publication des actes de défaut de biens.

<sup>2</sup> Il est mis fin à ces effets de droit public dès que la faillite est révoquée, que tous les créanciers perdants sont désintéressés ou que toutes leurs créances sont prescrites.

<sup>3</sup> Les effets de droit public de la saisie infructueuse et de la faillite ne sont pas encourus par suite des pertes que l'un des époux, en tant qu'unique créancier, a subies du chef de l'autre.

*Art. 27*

5. Représentation professionnelle

<sup>1</sup> Les cantons peuvent réglementer la représentation professionnelle des intéressés à la procédure d'exécution forcée. Ils peuvent notamment:

1. Prescrire que les personnes qui entendent exercer cette activité fassent la preuve de leurs aptitudes professionnelles et de leur moralité;
2. Exiger la fourniture de sûretés;
3. Fixer le tarif des indemnités applicable en matière de représentation professionnelle.

<sup>2</sup> Quiconque a été autorisé dans un canton à exercer la représentation professionnelle peut demander l'autorisation d'exercer cette activité dans tout autre canton, pour autant que ses aptitudes professionnelles et sa moralité aient été vérifiées de manière appropriée.

<sup>3</sup> Nul ne peut être contraint d'avoir recours à un représentant. Les frais de représentation ne peuvent être mis à la charge du débiteur.

*Art. 28, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

P. Information sur l'organisation cantonale

<sup>1</sup> Les cantons indiquent au Tribunal fédéral les arrondissements de poursuite et de faillite, l'organisation des offices ainsi que les autorités qu'ils ont instituées en exécution de la présente loi.

*Art. 29*

Q. Approbation des dispositions cantonales d'exécution

La validité des lois et règlements édictés par les cantons en exécution de la présente loi est subordonnée à l'approbation de la Confédération.

*Art. 30*

R. Procédures spéciales d'exécution

<sup>1</sup> La présente loi ne s'applique pas à l'exécution forcée contre les cantons, districts et communes, pour autant qu'il existe des lois fédérales ou cantonales en la matière.

<sup>2</sup> Les dispositions d'autres lois fédérales prévoyant des procédures spéciales d'exécution forcée sont également réservées.

*Art. 30a (nouveau)*

S. Traités internationaux et droit international privé

<sup>1</sup> Les traités internationaux sont réservés.

<sup>2</sup> Les dispositions de la loi fédérale sur le droit international privé<sup>1)</sup> le sont également.

*Art. 31, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

A. Délais  
1. Calcul

<sup>3</sup> Lorsque le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour légalement férié, le délai expire le premier jour utile qui suit.

*Art. 32*

2. Observation

<sup>1</sup> Les communications écrites au sens de la présente loi doivent être remises à l'autorité ou, à son intention, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse le dernier jour du délai au plus tard.

<sup>2</sup> Le délai est observé lorsqu'une autorité incompétente est saisie en temps utile; celle-ci transmet la communication sans retard à l'autorité compétente.

<sup>3</sup> Lorsqu'une action fondée sur la présente loi a été retirée par le demandeur du fait de l'incompétence du tribunal ou qu'elle a été déclarée irrecevable, un nouveau délai de même durée commence à courir pour ouvrir action.

<sup>4</sup> S'il y a eu des communications écrites affectées d'un vice réparable, l'occasion doit être donnée de les réparer.

*Art. 33, titre marginal, 2<sup>e</sup> al., ainsi que 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al. (nouveaux)*

3. Modification  
et restitution

<sup>2</sup> Il est possible d'accorder un délai plus long ou de prolonger un délai lorsqu'une partie à la procédure habite à l'étranger ou qu'elle est assignée par publication.

<sup>3</sup> Une partie à la procédure peut renoncer à se prévaloir d'un délai qui n'a pas été observé, si celui-ci a été institué exclusivement en sa faveur.

<sup>4</sup> Quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance ou à l'autorité judiciaire compétente qu'elle lui restitue ce délai. L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis.

*Art. 34*

B. Com-  
munications des  
offices  
1. Par écrit

*Ne concerne que le texte allemand*

*Art. 35, titre marginal*

2. Par publica-  
tion

*Art. 36, titre marginal*

C. Effet  
suspensif

*Art. 37, titre marginal*

D. Définitions

*Art. 38, titre marginal*

A. Objet de la  
poursuite et  
modes de  
poursuite

*Art. 39, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

B. Poursuite  
par voie de  
faillite  
1. Champ  
d'application

<sup>1</sup> La poursuite se continue par voie de faillite, soit comme «poursuite ordinaire par voie de faillite» (art. 159 à 176), soit comme «poursuite pour effets de change» (art. 177 à 189), lorsque le débiteur est inscrit au registre du commerce en l'une des qualités ci-après:

1. De chef d'une raison individuelle (art. 934 et 935 CO<sup>1</sup>);
2. D'associé dans une société en nom collectif (art. 554 CO);
3. D'associé indéfiniment responsable dans une société en commandite (art. 596 CO);
4. De membre de l'administration d'une société en commandite par actions (art. 765 CO);
5. D'associé gérant d'une société à responsabilité limitée (art. 781 CO);
6. Comme société en nom collectif (art. 552 CO);
7. Comme société en commandite (art. 594 CO);
8. Comme société anonyme ou en commandite par actions (art. 643 et 764 CO);
9. Comme société à responsabilité limitée (art. 780 CO);
10. Comme société coopérative (art. 828 et 830 CO);
11. Comme association (art. 60 et 61 CC<sup>2</sup>).

*Art. 40, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

2. Durée des  
effets de  
l'inscription au  
registre du  
commerce

<sup>2</sup> La poursuite se continue par voie de faillite lorsque, avant l'expiration de ce délai, le créancier a requis la continuation de la poursuite ou l'établissement du commandement de payer dans le cas d'une poursuite pour effets de change.

*Art. 41, titre marginal*

C. Poursuite en  
réalisation de  
gage

*Art. 42*

D. Poursuite  
par voie de  
saisie

<sup>1</sup> Dans tous les autres cas, la poursuite se continue par voie de saisie (art. 89 à 150).

<sup>2</sup> Lorsqu'un débiteur vient à être inscrit au registre du commerce, les réquisitions de continuer la poursuite présentées antérieurement contre lui n'en sont pas moins exécutées par voie de saisie, tant qu'il n'a pas été déclaré en faillite.

<sup>1</sup>) RS 220

<sup>2</sup>) RS 210

*Art. 43*

E. Exceptions à la poursuite par voie de faillite

La poursuite a toujours lieu par voie de saisie ou de réalisation de gage, même contre les débiteurs sujets à la poursuite par voie de faillite, lorsqu'elle a pour objet:

1. Le recouvrement d'impôts, contributions, droits, émoluments, amendes ou autres prestations de droit public dues à une caisse publique ou à un fonctionnaire;
2. Le recouvrement de contributions périodiques d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille;
3. La constitution de sûretés.

*Art. 44, titre marginal*

F. Réserve de dispositions spéciales  
1. Réalisation d'objets confisqués

*Art. 45*

2. Prêts sur gages

La réalisation en matière de prêts sur gages est régie par l'article 910 du code civil<sup>1)</sup>.

*Art. 46, titre marginal, 2<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al. (nouveau)*

A. For ordinaire de la poursuite

<sup>2</sup> Les personnes morales et sociétés inscrites au registre du commerce sont poursuivies à leur siège social, les personnes morales non inscrites, au siège principal de leur administration.

<sup>4</sup> La communauté des propriétaires par étages est poursuivie au lieu de situation de l'immeuble.

*Art. 47*

*Abrogé*

*Art. 48, titre marginal*

B. Fors. spéciaux de la poursuite  
1. For du lieu de séjour

*Art. 49, titre marginal*

2. For de poursuite d'une succession

<sup>1)</sup> RS 210

*Art. 50, titre marginal*

3. For de  
poursuite d'un  
débitur  
domicilié à  
l'étranger

*Art. 51, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

4. For du lieu  
de situation de  
la chose

<sup>1</sup> Lorsque la créance est garantie par un gage mobilier, la poursuite peut s'opérer soit au lieu déterminé par les articles 46 à 50, soit au lieu où se trouve le gage ou la partie du gage qui a la plus grande valeur.

*Art. 52, titre marginal, et première phrase*

5. For du  
séquestre

La poursuite après séquestre peut s'opérer au lieu où l'objet séquestré se trouve. . . .

*Art. 53, titre marginal*

C. For de la  
poursuite en  
cas de change-  
ment de  
domicile

*Art. 54, titre marginal*

D. For de la  
faillite du  
débitur en  
fuite

*Art. 55, titre marginal*

E. Principe de  
l'unité de la  
faillite

*Titre précédant l'article 56*

**III. Des temps prohibés, fériés et suspensions**

*Art. 56*

A. Notions

Sauf en cas de séquestre ou de mesures conservatoires urgentes, il ne peut être procédé à aucun acte de poursuite:

1. Dans les temps prohibés, savoir entre 20 heures et 7 heures, ainsi que les dimanches et les jours légalement fériés;

2. Pendant les fêtes, savoir sept jours avant et après les fêtes de Pâques, de la Pentecôte, du Jeûne fédéral et de Noël; il n'y a pas de fêtes en cas de poursuite pour effets de change;
3. Lorsque le débiteur est au bénéfice de la suspension (art. 57 à 62).

*Art. 57, titre marginal, 1<sup>er</sup>, 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al.*

B. Suspension  
1. En cas de service militaire ou de protection civile  
a. Durée

<sup>1</sup> La poursuite dirigée contre un débiteur au service militaire ou de protection civile est suspendue pendant la durée de ce dernier.

<sup>3</sup> Pour les contributions périodiques d'entretien ou d'aliments découlant du droit de la famille, le débiteur peut être poursuivi même pendant la suspension.

<sup>4</sup> Les débiteurs qui sont engagés par la Confédération ou un canton pour accomplir un service militaire ou de protection civile ne bénéficient pas de la suspension.

*Art. 57a, titre marginal, al. 1 et 1<sup>bis</sup> (nouveau) et 3<sup>e</sup> al.*

b. Devoirs d'information de la part de tiers

<sup>1</sup> Lorsqu'un acte de poursuite ne peut pas être accompli du fait que le débiteur se trouve au service militaire ou de protection civile, les personnes adultes faisant partie de son ménage et, en cas de notification de l'acte dans un établissement industriel ou commercial, les travailleurs et, s'il y a lieu, l'employeur sont tenus sous peine de poursuites pénales (art. 324, ch. 5, CP<sup>1)</sup>) d'indiquer au préposé l'adresse de service du débiteur et son année de naissance.

<sup>1bis</sup> Le préposé attire l'attention des personnes concernées sur leurs devoirs et les conséquences pénales de leur inobservation.

<sup>3</sup> *Abrogé*

*Art. 57b, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

c. Garantie du gage immobilier

<sup>1</sup> La garantie du gage immobilier pour les intérêts (art. 818, 1<sup>er</sup> al., ch. 3, CC<sup>2)</sup>) est prolongée de la durée de la suspension des poursuites envers tout débiteur bénéficiant de la suspension en raison du service militaire ou de protection civile.

*Art. 57c, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

d. Inventaire

<sup>1</sup> Si le débiteur bénéficie de la suspension en raison du service militaire ou de protection civile, le créancier peut demander à l'office des poursuites de dresser un inventaire ayant, pour la durée

<sup>1)</sup> RS 311.0

<sup>2)</sup> RS 210

de la suspension, les effets prévus par l'article 164. Le créancier doit toutefois rendre vraisemblable que sa prétention existe et qu'elle est compromise par des actes du débiteur ou de tiers tendant à favoriser certains créanciers au détriment des autres ou à désavantager tous les créanciers.

*Art. 57d, phrase introductive, ch. 2 et 3*

e. Révocation par le juge

<sup>1</sup> La suspension des poursuites en raison du service militaire ou de protection civile peut être révoquée avec effet immédiat par le juge de la mainlevée de l'opposition, à titre général ou pour des créances déterminées, à la requête d'un créancier qui rend vraisemblable:

2. Que le débiteur, s'il s'agit d'un service militaire ou de protection civile volontaire, n'a pas besoin de la suspension des poursuites pour sauvegarder sa situation matérielle, ou
3. Que le débiteur accomplit un service militaire ou de protection civile volontaire pour se soustraire à ses engagements.

*Art. 57e, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

f. Service militaire ou de protection civile du représentant légal

<sup>1</sup> Les dispositions relatives à la suspension des poursuites sont également applicables aux personnes et sociétés dont le représentant légal est au service militaire ou de protection civile, aussi longtemps qu'elles ne sont pas en mesure de désigner un autre représentant.

<sup>2</sup> *Abrogé*

*Art. 58*

2. En cas de décès dans la famille du débiteur

La poursuite dirigée contre un débiteur dont le conjoint, le parent ou l'allié en ligne directe ou une personne qui fait ménage commun avec lui est décédée, est suspendue pendant deux semaines à compter du jour du décès.

*Art. 59, titre marginal*

3. Pour les dettes de la succession

*Art. 60, titre marginal*

4. A la suite d'emprisonnement

*Art. 61, titre marginal*

5. En cas de maladie grave du débiteur

*Art. 62*

6. En cas d'épidémie ou de calamité publique

En cas d'épidémie, de calamité publique ou de guerre, le Conseil fédéral ou, avec son assentiment, le gouvernement cantonal peut ordonner la suspension des poursuites sur une portion du territoire ou au profit de certaines catégories de personnes.

*Art. 63*

C. Effets sur le cours des délais

Les délais ne cessent pas de courir pendant la durée des fêtes et des suspensions des poursuites; toutefois, si la fin d'un délai à disposition du débiteur, du créancier ou d'un tiers coïncide avec un jour des fêtes ou de la suspension, le délai est prolongé jusqu'au troisième jour utile. Pour le calcul du délai de trois jours, le samedi, le dimanche et les jours légalement fériés ne sont pas comptés.

*Art. 64, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

A. Aux personnes physiques

<sup>2</sup> Lorsqu'aucune des personnes mentionnées ne peut être atteinte, l'acte est remis à un fonctionnaire communal ou à un agent de la police, à charge de le notifier au débiteur.

*Art. 65, titre marginal, 1<sup>er</sup> al., phrase introductive et ch. 1 à 3*

B. Aux personnes morales, sociétés et successions non partagées

<sup>1</sup> Lorsque la poursuite est dirigée contre une personne morale ou une société, les actes de poursuite sont notifiés à son représentant, à savoir:

1. Au président de l'autorité exécutive, ou au service désigné par cette autorité, s'il s'agit d'une commune, d'un canton ou de la Confédération;
2. A un membre de l'administration, à un directeur ou à un fondé de procuration, s'il s'agit d'une société anonyme, d'une société en commandite par actions, d'une société à responsabilité limitée, d'une société coopérative ou d'une association inscrite au registre du commerce;
3. Au président de l'administration ou au gérant, s'il s'agit d'une autre personne morale;

*Art. 66, titre marginal, et 3<sup>e</sup> à 5<sup>e</sup> al.*

C. Au débiteur domicilié à l'étranger ou lorsque la notification est impossible

<sup>3</sup> Lorsque le débiteur demeure à l'étranger, il est procédé à la notification par l'intermédiaire des autorités de sa résidence; la notification peut aussi avoir lieu par la poste si un traité le prévoit ou si l'Etat sur le territoire duquel la notification doit être faite y consent.

<sup>4</sup> La notification se fait par publication, lorsque:

1. Le débiteur n'a pas de domicile connu;
2. Le débiteur se soustrait obstinément à la notification;
3. Le débiteur est domicilié à l'étranger et que la notification prévue au 3<sup>e</sup> alinéa ne peut être obtenue dans un délai convenable.

<sup>5</sup> *Abrogé*

*Art. 67, titre marginal*

A. Réquisition de poursuite

*Art. 68, titre marginal*

B. Frais de poursuite

*Titre précédant l'article 68a***VI. Poursuite des époux placés sous un régime de communauté***Art. 68a, titre marginal*

A. Notification des actes de poursuite.  
Opposition

*Art. 68b, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

B. Dispositions spéciales

<sup>3</sup> Si la poursuite se continue sur les biens propres du débiteur et sur sa part aux biens communs, la saisie et la réalisation de cette part sont régies par l'article 132; est réservée la saisie d'un revenu futur de l'époux poursuivi.

## VII. Poursuite en cas de représentation légale ou de curatelle (*nouveau*)

### *Art. 68c (nouveau)*

1. Débiteur sous autorité parentale ou sous tutelle

<sup>1</sup> Si le débiteur est sous autorité parentale ou sous tutelle, les actes de poursuite sont notifiés à son représentant légal; s'il n'a pas de représentant légal, la notification est faite à l'autorité responsable.

<sup>2</sup> Néanmoins, si la créance résulte de l'exercice d'une activité autorisée ou si elle est en rapport avec l'administration des revenus de son travail ou des biens laissés à sa disposition (art. 321, 2<sup>e</sup> al., 323, 1<sup>er</sup> al., 412, 414, CC<sup>1)</sup>), les actes de poursuite sont notifiés au débiteur et à son représentant légal.

<sup>3</sup> Si le débiteur est pourvu d'un conseil légal chargé de la gestion de ses biens (art. 395, 2<sup>e</sup> al., CC) et que le créancier entend être satisfait non seulement sur les revenus de débiteur mais aussi sur sa fortune, les actes de poursuite doivent être notifiés au débiteur et à son conseil légal.

### *Art. 68d (nouveau)*

2. Débiteur sous curatelle

Si le débiteur est pourvu d'un curateur, et que la nomination en ait été publiée ou communiquée à l'office des poursuites (art. 397 CC<sup>1)</sup>), les actes de poursuite sont notifiés:

1. S'il y a curatelle au sens de l'article 325 CC au curateur et au titulaire de l'autorité parentale;
2. S'il y a curatelle au sens des articles 392 à 394 CC au débiteur et au curateur.

### *Art. 68e (nouveau)*

3. Limitation de la responsabilité

Si le débiteur ne répond que sur ses biens disponibles, il est possible de faire valoir dans la procédure de revendication (art. 106 à 109) qu'un bien saisi n'en fait pas partie.

### *Titre précédant l'article 69*

## VIII. Du commandement de payer et de l'opposition

### *Art. 69, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

A. Commandement de payer  
1. Contenu

<sup>1</sup> Dès réception de la réquisition de poursuite, l'office rédige le commandement de payer.

*Art. 70, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

2. Rédaction <sup>2</sup> Lorsque des codébiteurs sont poursuivis simultanément, un commandement de payer est notifié à chacun d'eux.

*Art. 71, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

3. Moment de la notification <sup>1</sup> Le commandement de payer est notifié au débiteur au plus tard le lendemain de la réception de la réquisition de poursuite.

*Art. 72, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

4. Forme de la notification <sup>1</sup> La notification est opérée par le préposé, par un employé de l'office ou par la poste.

*Art. 73*

- B. Présentation des moyens de preuve <sup>1</sup> A la demande du débiteur, le créancier est invité à présenter les moyens de preuve afférents à sa créance à l'office des poursuites avant l'expiration du délai d'opposition.

<sup>2</sup> Si le créancier ne s'exécute pas, le délai d'opposition n'en continue pas moins à courir. Dans un litige ultérieur, le juge tient néanmoins compte, lors de la décision relative aux frais de procédure, du fait que le débiteur n'a pas pu prendre connaissance des moyens de preuve.

*Art. 74, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

- C. Opposition  
1. Délai et forme <sup>1</sup> Le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'office dans les dix jours à compter de la notification du commandement de payer.

<sup>2</sup> Le débiteur poursuivi qui ne conteste qu'une partie de la dette doit indiquer exactement le montant contesté, faute de quoi la dette entière est réputée contestée.

*Art. 75*

2. Motifs <sup>1</sup> Il n'est pas nécessaire de motiver l'opposition. Celui qui l'a motivée n'est pas limité par la suite aux motifs énoncés.

<sup>2</sup> Le débiteur poursuivi qui entend contester son retour à meilleure fortune ou le fait qu'il dispose économiquement de nouveaux biens (art. 265a, 1<sup>er</sup> al.) ou, dans une poursuite en réalisation de gage, le droit de gage, doit toutefois le mentionner expressément dans son opposition.

<sup>3</sup> Les dispositions sur l'opposition dans la poursuite pour effets de change (art. 179, 1<sup>er</sup> al.), et dans la poursuite d'un époux placé sous un régime de communauté (art. 68a, 3<sup>e</sup> al.) sont réservées.

<sup>4</sup> Le débiteur poursuivi par voie de saisie ou de faillite qui veut faire valoir le fait que la créance est garantie par un gage et que seule la poursuite en réalisation de gage est possible doit le faire par la voie de la plainte dans les dix jours à compter de la notification du commandement de payer.

*Art. 76, titre marginal*

3. Communication au créancier

*Art. 77*

4. Opposition tardive en cas de changement de créancier

<sup>1</sup> Si le créancier change au cours de la procédure de poursuite, le débiteur poursuivi peut former opposition jusqu'à la distribution des deniers ou jusqu'à la déclaration de faillite.

<sup>2</sup> Le débiteur poursuivi doit former opposition devant le juge du for de la poursuite par des conclusions écrites et motivées dans les dix jours à compter de celui où il a eu connaissance du changement de créancier en rendant vraisemblables les exceptions opposables au nouveau créancier.

<sup>3</sup> Le juge saisi de cette opposition peut ordonner la suspension de la poursuite; il statue sur la recevabilité de l'opposition après avoir entendu les parties.

<sup>4</sup> Si l'opposition est admise mais qu'une saisie ait déjà été exécutée, le préposé assigne au créancier un délai de dix jours pour ouvrir action en constatation de sa créance; si le délai n'est pas utilisé, la saisie devient caduque.

<sup>5</sup> L'office avise le débiteur de tout changement de créancier.

*Art. 78, titre marginal*

5. Effets

*Art. 79*

D. Annulation de l'opposition  
1. Par la voie de la procédure ordinaire ou administrative

<sup>1</sup> Le créancier à la poursuite duquel il est fait opposition agit par la voie de la procédure ordinaire ou administrative pour faire reconnaître son droit. Il ne peut requérir la continuation de la poursuite qu'en se fondant sur une décision passée en force qui écarte expressément l'opposition.

<sup>2</sup> Lorsque la décision a été rendue dans un autre canton, l'office des poursuites, dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, assigne au débiteur un délai de dix jours pour soulever les exceptions prévues à l'article 81, 2<sup>e</sup> alinéa. Si le débiteur soulève de telles exceptions, le créancier ne peut requérir la continuation de la poursuite qu'après avoir obtenu une décision du juge de la mainlevée au for de la poursuite.

*Art. 80*

2. Par la mainlevée définitive  
a. Titre de mainlevée

<sup>1</sup> Le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition.

<sup>2</sup> Sont assimilées à des jugements:

1. Les transactions ou reconnaissances passées en justice;
2. Les décisions des autorités administratives de la Confédération ordonnant le paiement d'une somme d'argent ou la constitution de sûretés;
3. Dans les limites du territoire cantonal, les décisions des autorités administratives cantonales relatives aux obligations de droit public (impôts, etc.), en tant que le droit cantonal prévoit cette assimilation.

*Art. 81, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

b. Exceptions

<sup>1</sup> Lorsque la poursuite est fondée sur un jugement exécutoire rendu par une autorité de la Confédération ou du canton dans lequel la poursuite a lieu, le juge ordonne la mainlevée définitive de l'opposition, à moins que l'opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu'il a obtenu un sursis, postérieurement au jugement, ou qu'il ne se prévale de la prescription.

<sup>3</sup> *Ne concerne que le texte allemand.*

*Art. 82, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

3. Par la mainlevée provisoire  
a. Conditions

<sup>2</sup> Le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération.

*Art. 83, titre marginal, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al., ainsi que 4<sup>e</sup> al. (nouveau)*

b. Effets

<sup>2</sup> De son côté, le débiteur peut, dans les 20 jours à compter de la mainlevée, intenter au for de la poursuite une action en libération de dette; le procès est instruit en la forme ordinaire.

<sup>3</sup> S'il ne fait pas usage de ce droit ou s'il est débouté de son action, la mainlevée ainsi que, le cas échéant, la saisie provisoire deviennent définitives.

<sup>4</sup> Le délai prévu à l'article 165, 2<sup>e</sup> alinéa, ne court pas entre l'introduction de l'action en libération de dette et le jugement. Le juge de la faillite met toutefois fin aux effets de l'inventaire lorsque les conditions pour l'ordonner ne sont plus réunies.

#### *Art. 84*

4. Procédure de mainlevée

<sup>1</sup> Le juge du for de la poursuite statue sur les requêtes en mainlevée.

<sup>2</sup> Dès réception de la requête, il donne au débiteur l'occasion de répondre verbalement ou par écrit, puis notifie sa décision dans les cinq jours.

#### *Art. 85*

E. Annulation ou suspension de la poursuite par le juge  
1. En procédure sommaire

Le débiteur poursuivi peut en tout temps requérir du tribunal du for de la poursuite l'annulation de la poursuite, s'il prouve par titre que la dette est éteinte en capital, intérêts et frais, ou la suspension de la poursuite, s'il prouve par titre que le créancier lui a accordé un sursis.

#### *Art. 85a (nouveau)*

2. Par jugement

<sup>1</sup> Le débiteur poursuivi peut agir en tout temps au for de la poursuite pour faire constater que la dette n'existe pas ou plus, ou qu'un sursis a été accordé.

<sup>2</sup> Dans la mesure où la demande ne semble pas vouée à l'échec, le tribunal ordonne la suspension provisoire de la poursuite:

1. S'il s'agit d'une poursuite par voie de saisie ou en réalisation de gage, avant la réalisation ou, si celle-ci a déjà eu lieu, avant la distribution des deniers;
2. S'il s'agit d'une poursuite par voie de faillite, après la notification de la commination de faillite.

<sup>3</sup> S'il admet la demande, le tribunal ordonne l'annulation ou la suspension de la poursuite.

<sup>4</sup> La procédure a lieu en la forme accélérée.

#### *Art. 86, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

F. Action en répétition de l'indu

<sup>3</sup> En dérogation à l'article 63 du code des obligations<sup>1)</sup>, la preuve que la somme n'était pas due est la seule qui incombe au demandeur.

<sup>1)</sup> RS 220

*Art. 87, titre marginal*

G. Poursuites  
en réalisation  
de gages et  
pour effets de  
change

*Titre précédant l'article 88 (nouveau)*

**IX. Continuation de la poursuite**

*Les titres qui précédaient l'article 88 sont insérés avant l'article 89.*

*Art. 88*

<sup>1</sup> Lorsque la poursuite n'est pas suspendue par l'opposition ou par un jugement, le créancier peut requérir la continuation de la poursuite à l'expiration d'un délai de 20 jours à compter de la notification du commandement de payer.

<sup>2</sup> Ce droit se périmé par un an à compter de la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire et le jugement définitif.

<sup>3</sup> Un reçu de la réquisition de continuer la poursuite est délivré gratuitement au créancier qui en fait la demande.

*Art. 89*

A. Exécution  
de la saisie  
1. Moment

Lorsque le débiteur est sujet à la poursuite par voie de saisie, l'office, après réception de la réquisition de continuer la poursuite, procède sans retard à la saisie ou y fait procéder par l'office du lieu où se trouvent les biens à saisir.

*Art. 90, titre marginal*

2. Avis

*Art. 91*

3. Devoirs du  
débiteur et des  
tiers

<sup>1</sup> Le débiteur est tenu, sous menace des peines prévues par la loi:

1. D'assister à la saisie ou de s'y faire représenter (art. 323, ch. 1, CP<sup>1</sup>);
2. D'indiquer jusqu'à due concurrence tous les biens qui lui appartiennent, même ceux qui ne sont pas en sa possession, ainsi que ses créances et autres droits contre des tiers (art. 164, ch. 1, 323, ch. 2, CP).

<sup>1</sup>) RS 311.0

<sup>2</sup> 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.

<sup>3</sup> A la réquisition du préposé, le débiteur est tenu d'ouvrir ses locaux et ses meubles. Au besoin, le préposé peut faire appel à la force publique.

<sup>4</sup> Les tiers qui détiennent des biens du débiteur ou contre qui le débiteur a des créances ont, sous menace des peines prévues par la loi (art. 324, ch. 5, CP), la même obligation de renseigner que le débiteur.

<sup>5</sup> Les autorités ont la même obligation de renseigner que le débiteur.

<sup>6</sup> L'office des poursuites attire expressément l'attention des intéressés sur leurs obligations ainsi que sur les conséquences pénales de leur inobservation.

*Art. 92, titre marginal, 1<sup>er</sup> al., ch. 1, 3 et 6 à 13, ainsi que 2<sup>e</sup> à 4<sup>e</sup> al. (nouveaux)*

4. Biens  
insaisissables

<sup>1</sup> Sont insaisissables:

1. Les objets réservés à l'usage personnel du débiteur ou de sa famille, tels que les vêtements, effets personnels, ustensiles de ménage, meubles ou autres objets mobiliers, en tant qu'ils sont indispensables;
3. Les outils, appareils, instruments et livres, en tant qu'ils sont nécessaires au débiteur et à sa famille pour l'exercice de leur profession;
6. L'habillement, l'équipement, les armes, le cheval et la solde d'une personne incorporée dans l'armée ainsi que l'habillement, l'équipement et l'indemnité d'une personne astreinte à servir dans la protection civile;
7. Le droit aux rentes viagères constituées en vertu des articles 516 à 520 du code des obligations<sup>1)</sup>;
8. Les subsides alloués par une caisse ou société de secours en cas de maladie, d'indigence, de décès, etc.;
9. Les rentes, indemnités en capital et autres prestations allouées à la victime ou à ses proches pour lésions corporelles, atteinte à la santé ou mort d'homme, en tant qu'elles constituent une indemnité à titre de réparation morale, sont destinées à couvrir les frais de soins ou l'acquisition de moyens auxiliaires;
- 9a. Les rentes au sens de l'article 20 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants<sup>2)</sup>, ou de l'article 50 de la loi

<sup>1)</sup> RS 220

<sup>2)</sup> RS 831.10

fédérale sur l'assurance-invalidité<sup>1)</sup>, les prestations au sens de l'article 12 de la loi fédérale du 19 mars 1965<sup>2)</sup> sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité et les prestations des caisses de compensation pour allocations familiales;

10. Les droits aux prestations de prévoyance et de libre passage non encore exigibles à l'égard d'une institution de prévoyance professionnelle;
11. Les biens appartenant à un Etat étranger ou à une banque centrale étrangère qui sont affectés à des tâches leur incombant comme détenteurs de la puissance publique;
12. et 13. *Abrogés*

<sup>2</sup> Ne sont pas non plus saisissables les objets pour lesquels il y a lieu d'admettre d'emblée que le produit de leur réalisation excéderait de si peu le montant des frais que leur saisie ne se justifie pas. Ils sont toutefois mentionnés avec leur valeur estimative dans le procès-verbal de saisie.

<sup>3</sup> Les objets mentionnés au 1<sup>er</sup> alinéa, chiffres 1 à 3, sont saisissables lorsqu'ils ont une valeur élevée; ils ne peuvent cependant être enlevés au débiteur que si le créancier met à la disposition de ce dernier, avant leur enlèvement, des objets de remplacement qui ont la même valeur d'usage, ou la somme nécessaire à leur acquisition.

<sup>4</sup> Sont réservées les dispositions spéciales sur l'insaisissabilité figurant dans la loi fédérale sur le contrat d'assurance (art. 79, 2<sup>e</sup> al., et 80 LCA<sup>3)</sup>), la loi fédérale du 7 décembre 1922<sup>4)</sup> concernant le droit d'auteur sur les œuvres littéraires et artistiques (art. 10 LDA) et le code pénal (art. 378, 2<sup>e</sup> al., CP<sup>5)</sup>).

### *Art. 93*

5. Revenus relativement saisissables

<sup>1</sup> Tous les revenus du travail, les usufruits et leurs produits, les rentes viagères, de même que les contributions d'entretien, les pensions et prestations de toutes sortes qui sont destinés à couvrir une perte de gain ou une prétention découlant du droit d'entretien, en particulier les rentes et les indemnités en capital qui ne sont pas insaisissables en vertu de l'article 92, peuvent être saisis, déduction faite de ce que le préposé estime indispensable au débiteur et à sa famille.

<sup>2</sup> Ces revenus peuvent être saisis pour un an au plus à compter de l'exécution de la saisie. Si plusieurs créanciers participent à la saisie, le délai court à compter du jour de l'exécution de la première saisie effectuée à la requête d'un créancier de la série en cause (art. 110 et 111).

<sup>1)</sup> RS 831.20

<sup>4)</sup> RS 231.1

<sup>2)</sup> RS 831.30

<sup>5)</sup> RS 311.0

<sup>3)</sup> RS 221.229.1

<sup>3</sup> Si, durant ce délai, l'office a connaissance d'une modification déterminante pour le montant de la saisie, il adapte l'ampleur de la saisie aux nouvelles circonstances.

*Art. 94, titre marginal*

6. Saisie de récoltes pendantes

*Art. 95, titre marginal, al. 1, 2 et 4<sup>bis</sup> (nouveau)*

7. Ordre de la saisie  
a. En général

<sup>1</sup> La saisie porte au premier chef sur les biens meubles, y compris les créances et les droits relativement saisissables (art. 93); les objets de valeur courante doivent être saisis les premiers, ceux dont le débiteur peut se passer plus aisément, de préférence à ceux dont il pourrait difficilement se priver.

<sup>2</sup> Les immeubles ne sont saisis qu'à défaut de biens meubles suffisants pour couvrir la créance.

<sup>4bis</sup> Le préposé peut s'écarter de cet ordre lorsque les circonstances le justifient ou que le créancier et le débiteur le demandent conjointement.

*Art. 95a, titre marginal*

b. Créances contre le conjoint

*Art. 96, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

B. Effets de la saisie

<sup>1</sup> Il est interdit au débiteur, sous menace des peines prévues par la loi (art. 169 CP<sup>1)</sup>), de disposer des biens saisis sans la permission du préposé. Le fonctionnaire qui procède à la saisie attire expressément son attention sur cette interdiction ainsi que sur les conséquences pénales de sa violation.

*Art. 97, titre marginal*

C. Estimation. Etendue de la saisie

<sup>1)</sup> RS 311.0

*Art. 98, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

D. Mesures de  
sûreté  
1. Pour les  
biens meubles

<sup>1</sup> Lorsque la saisie porte sur des espèces, billets de banque, titres au porteur, effets de change ou autres titres transmissibles par endossement, objets de métaux précieux ou autres objets de prix, l'office les prend sous sa garde.

*Art. 99, titre marginal*

2. Pour les  
créances

*Art. 100, titre marginal*

3. Pour les  
autres droits.  
Recouvrement  
des créances

*Art. 101, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

4. Pour les  
immeubles  
a. Annotation  
au registre  
foncier

<sup>2</sup> L'effet des restrictions apportées au droit d'aliéner un immeuble s'éteint si la réalisation n'est pas requise dans les deux ans à compter de la saisie.

*Art. 102, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

b. Fruits et  
produits

<sup>3</sup> Il pourvoit à la gérance et à l'exploitation de l'immeuble.

*Art. 103, titre marginal*

c. Récolte des  
fruits

*Art. 104, titre marginal*

5. Pour les  
biens communs

*Art. 105, titre marginal*

6. Frais de  
conservation  
des biens saisis

*Art. 106*

E. Prétentions  
de tiers  
(revendication)  
1. Mention et  
communication

<sup>1</sup> Lorsqu'il est allégué qu'un tiers a sur le bien saisi un droit de propriété, de gage ou un autre droit qui s'oppose à la saisie ou qui doit être pris en considération dans la suite de la procédure d'exécution, l'office des poursuites mentionne la prétention du tiers

dans le procès-verbal de saisie ou en informe les parties si la communication du procès-verbal a déjà eu lieu.

<sup>2</sup> Le tiers peut annoncer sa prétention tant que le produit de la réalisation du bien saisi n'est pas distribué.

<sup>3</sup> Après la réalisation, le tiers peut faire valoir, en dehors de la procédure de poursuite, les prétentions fondées sur le droit civil en cas de vol, de perte ou de dessaisissement d'une chose mobilière (art. 934 et 935 CC<sup>1)</sup>) ou encore d'acquisition de mauvaise foi (art. 936 et 974, 3<sup>e</sup> al., CC). La vente de gré à gré faite conformément à l'article 130 de la présente loi est assimilée à une vente aux enchères publiques au sens de l'article 934, 2<sup>e</sup> alinéa, du code civil.

#### *Art. 107*

<sup>1</sup> Le débiteur et le créancier peuvent contester la prétention du tiers devant l'office des poursuites lorsque celle-ci a pour objet:

1. Un bien meuble qui se trouve en la possession exclusive du débiteur;
2. Une créance ou un autre droit et que la prétention du débiteur paraît mieux fondée que celle du tiers;
3. Un immeuble et que la prétention ne résulte pas du registre foncier.

<sup>2</sup> L'office des poursuites leur assigne un délai de dix jours à cet effet.

<sup>3</sup> A la demande du débiteur ou du créancier, le tiers est invité à présenter ses moyens de preuve à l'office des poursuites avant l'expiration du délai d'opposition. L'article 73, 2<sup>e</sup> alinéa, s'applique par analogie.

<sup>4</sup> Si la prétention n'est pas contestée, elle est réputée admise dans la poursuite dont il s'agit.

<sup>5</sup> Si la prétention est contestée, l'office des poursuites assigne un délai de 20 jours au tiers pour ouvrir action en constatation de son droit contre celui qui le conteste. Si le tiers n'ouvre pas action, sa prétention n'est pas prise en considération dans la poursuite dont il s'agit.

#### *Art. 108*

<sup>1</sup> Le créancier et le débiteur peuvent ouvrir action contre le tiers en contestation de sa prétention lorsqu'elle a pour objet:

1. Un bien meuble qui se trouve en possession ou copossession du tiers;
2. Une créance ou un autre droit et que la prétention du tiers paraît mieux fondée que celle du débiteur;

2. Procédure ultérieure  
a. En cas de possession exclusive du débiteur

b. En cas de possession ou de copossession du tiers

<sup>1)</sup> RS 210

3. Un immeuble et que la prétention du tiers résulte du registre foncier.

<sup>2</sup> L'office des poursuites leur assigne un délai de 20 jours à cet effet.

<sup>3</sup> Si aucune action n'a été introduite, la prétention est réputée admise dans la poursuite dont il s'agit.

<sup>4</sup> A la demande du créancier ou du débiteur, le tiers est invité à présenter ses moyens de preuve à l'office des poursuites avant l'expiration du délai pour ouvrir action. L'article 73, 2<sup>e</sup> alinéa, s'applique par analogie.

#### *Art. 109*

c. For

<sup>1</sup> Sont intentées au for de la poursuite:

1. Les actions fondées sur l'article 107, 5<sup>e</sup> alinéa;

2. Les actions fondées sur l'article 108, 1<sup>er</sup> alinéa, lorsque le défendeur est domicilié à l'étranger et que les traités internationaux n'en disposent pas autrement.

<sup>2</sup> Lorsque l'action fondée sur l'article 108, 1<sup>er</sup> alinéa, est dirigée contre un défendeur domicilié en Suisse, elle est intentée au domicile de ce dernier.

<sup>3</sup> Le for des actions relatives aux droits sur un immeuble est, dans tous les cas, au lieu de situation de l'immeuble ou de la partie de l'immeuble qui a la valeur la plus élevée.

<sup>4</sup> Le juge avise l'office des poursuites de l'introduction de l'action et du jugement définitif. Le procès est instruit en la forme accélérée.

<sup>5</sup> En tant qu'elle concerne les objets litigieux, la poursuite est suspendue jusqu'au jugement définitif et les délais pour requérir la réalisation (art. 116) ne courent pas.

#### *Art. 110*

F. Participation  
à la saisie  
1. En général

<sup>1</sup> Les créanciers qui requièrent la continuation de la poursuite dans les 30 jours à compter de l'exécution de la première saisie participent à celle-ci. L'office complète celle-ci au fur et à mesure des réquisitions, autant que cela est nécessaire pour désintéresser tous les créanciers de la même série.

<sup>2</sup> Les créanciers qui requièrent la continuation de la poursuite après les 30 jours forment de la même manière des séries successives, pour lesquelles il est procédé à de nouvelles saisies.

<sup>3</sup> Les objets saisis ne peuvent être compris dans une nouvelle saisie que dans la mesure où leur produit ne servira pas à désintéresser les créanciers de la série précédente.

*Art. 111*

2. Participation  
privilégiée

<sup>1</sup> Ont le droit de participer à la saisie sans poursuite préalable et durant un délai de 40 jours à compter de l'exécution de la saisie:

1. Le conjoint du débiteur;
2. Les enfants et les pupilles du débiteur, ainsi que les personnes placées sous sa curatelle en raison de leurs créances résultant de l'autorité parentale ou de la tutelle;
3. Les enfants majeurs et les petits-enfants du débiteur en raison de leurs créances fondées sur les articles 334 et 334<sup>bis</sup> du code civil<sup>1)</sup>;
4. Le bénéficiaire d'un contrat d'entretien viager en raison de sa créance fondée sur l'article 529 du code des obligations<sup>2)</sup>.

<sup>2</sup> Toutefois, les personnes mentionnées au 1<sup>er</sup> alinéa, chiffres 1 et 2, ne peuvent exercer leur droit que si la saisie a été exécutée pendant la durée du mariage, de l'autorité parentale ou de la tutelle, ou dans l'année qui a suivi la fin de ces rapports; la durée d'un procès ou d'une poursuite n'entre pas en ligne de compte. L'autorité tutélaire peut aussi participer à la saisie au nom des enfants, des pupilles et des personnes placées sous curatelle.

<sup>3</sup> Si l'office des poursuites connaît les personnes ayant le droit de participer à la saisie, il les informe de celle-ci par pli simple.

<sup>4</sup> L'office des poursuites porte les demandes de participation à la connaissance du débiteur et des créanciers; il leur assigne un délai de dix jours pour former opposition.

<sup>5</sup> S'il est fait opposition, le participant n'est admis qu'à titre provisoire et il doit introduire son action dans les 20 jours au for de la poursuite, sous peine d'exclusion. Le procès est instruit en la forme accélérée.

*Art. 112, titre marginal*

G. Procès-  
verbal de saisie  
1. Rédaction

*Art. 113*

2. Adjonctions

La participation de nouveaux créanciers et les compléments de saisie sont consignés à la fin du procès-verbal.

<sup>1)</sup> RS 210

<sup>2)</sup> RS 220

*Art. 114*

3. Notification aux créanciers et au débiteur

A l'expiration du délai de participation de 30 jours, l'office des poursuites notifie sans retard une copie du procès-verbal aux créanciers et au débiteur.

*Art. 115, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

4. Procès-verbal de saisie valant comme acte de défaut de biens

<sup>3</sup> L'acte de défaut de biens provisoire confère en outre au créancier le droit d'exiger dans le délai d'une année prévu à l'article 88, 2<sup>e</sup> alinéa, la saisie de biens nouvellement découverts. Les dispositions sur la participation (art. 110 et 111) sont applicables.

*Titre précédant l'article 116*

**II. De la réalisation**

*Art. 116*

A. Réquisition de réaliser  
1. Délai

<sup>1</sup> Le créancier peut requérir la réalisation des biens saisis un mois au plus tôt et un an au plus tard après la saisie, s'il s'agit de biens meubles, y compris les créances et autres droits; il peut le faire six mois au plus tôt et deux ans au plus tard après la saisie, s'il s'agit d'immeubles.

<sup>2</sup> Lorsque le salaire futur a été saisi et que l'employeur n'a pas remis à l'échéance les montants saisis, la réalisation du droit à ces montants peut être requise dans les quinze mois qui suivent la saisie.

<sup>3</sup> Lorsque la participation de plusieurs créanciers a entraîné un complément de saisie, les délais courent dès le dernier complément de saisie fructueux.

*Art. 117, titre marginal*

2. Qualité pour requérir

*Art. 118, titre marginal*

3. En cas de saisie provisoire

*Art. 119, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

4. Effets

<sup>1</sup> La réalisation s'opère conformément aux articles 122 à 143a.

*Art. 120, titre marginal*

5. Avis au débiteur

*Art. 121, titre marginal*

6. Extinction de la poursuite

*Titre précédant l'article 122*

*Abrogé*

*Art. 122, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

B. Réalisation des meubles, créances et autres droits  
1. Délais  
a. En général

<sup>1</sup> Les biens meubles, y compris les créances et autres droits, sont réalisés par l'office des poursuites dix jours au plus tôt et deux mois au plus tard à compter de la réception de la réquisition.

*Art. 123, titre marginal, 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup>, 4<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> al.*

b. Sursis à la réalisation

<sup>1</sup> Si le débiteur rend vraisemblable qu'il peut acquitter sa dette par acomptes, et s'il s'engage à verser à l'office des poursuites des acomptes réguliers et appropriés, le préposé peut renvoyer la réalisation de douze mois au plus, une fois le premier versement effectué.

<sup>2</sup> Dans les poursuites requises en raison de créances colloquées en première classe (art. 219, 4<sup>e</sup> al.), la réalisation peut être renvoyée de six mois au plus.

<sup>4</sup> Le sursis est prolongé, le cas échéant, de la durée de la suspension des poursuites. Les acomptes et leur échéance sont alors fixés à nouveau à l'expiration de la suspension.

<sup>5</sup> Le préposé modifie sa décision d'office, ou à la demande du créancier ou du débiteur, dans la mesure où les circonstances l'exigent. Le sursis est caduc de plein droit lorsqu'un acompte n'est pas versé à temps.

*Art. 124, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

c. Réalisation anticipée

<sup>2</sup> Le préposé peut procéder en tout temps à la réalisation des objets d'une dépréciation rapide, dispendieux à conserver ou dont le dépôt occasionne des frais disproportionnés.

*Art. 125, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

2. Enchères  
a. Mesures préparatoires

<sup>3</sup> Si le débiteur, le créancier et les tiers intéressés ont en Suisse une résidence connue ou un représentant, l'office des poursuites les informe au moins trois jours à l'avance, par pli simple, des lieu, jour et heure des enchères.

*Art. 126, titre marginal*

b. Adjudication. Principe de l'offre suffisante

*Art. 127, titre marginal*

c. Renonciation à la réalisation

*Art. 128*

d. Objets en métaux précieux

Les objets en métaux précieux ne peuvent être adjugés à un prix inférieur à la valeur du métal.

*Art. 129, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

e. Mode de paiement et conséquences de la demeure

<sup>1</sup> Le prix d'adjudication est payé comptant.

*Art. 130, titre marginal, ch. 1 et 3*

3. Vente de gré à gré

La vente peut avoir lieu de gré à gré, en lieu et place des enchères:

1. Lorsque tous les intéressés y consentent expressément;
3. Lorsqu'il s'agit d'objets en métaux précieux qui, ayant été mis aux enchères, n'ont pas atteint la valeur du métal et pour lesquels ce prix est offert;

*Art. 131, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

4. Cession de créances

<sup>2</sup> Si tous les créanciers saisissants sont d'accord, tous ou certains d'entre eux peuvent, sans préjudice de leurs droits contre le débiteur poursuivi, faire valoir des prétentions saisies en leur nom, à leur compte et à leurs risques et périls. Ils doivent y être autorisés par l'office des poursuites. La somme qu'ils pourront obtenir servira, dans ce cas, à couvrir leurs propres créances et les frais. Le solde est remis à l'office des poursuites.

*Art. 132, titre marginal*

5. Procédures spéciales de réalisation

*Art. 132a (nouveau)*

6. Contestation  
de la réalisation

<sup>1</sup> La réalisation ne peut être attaquée que par le biais d'une plainte contre l'adjudication ou l'acte de vente de gré à gré.

<sup>2</sup> Le délai de plainte prévu à l'article 17, 2<sup>e</sup> alinéa, court dès que le plaignant a eu connaissance de l'acte attaqué et pouvait connaître le motif de la contestation.

<sup>3</sup> Le droit de plainte s'éteint un an après la réalisation.

*Titre précédant l'article 133*

*Abrogé*

*Art. 133*

C. Réalisation  
des immeubles  
1. Délai

<sup>1</sup> Les immeubles sont réalisés par l'office des poursuites aux enchères publiques un mois au plus tôt, trois mois au plus tard à compter de la réception de la réquisition de réaliser.

<sup>2</sup> A la demande du débiteur et avec l'accord exprès de tous les créanciers gagistes et saisissants, la réalisation peut avoir lieu même avant qu'un créancier ne soit en droit de la requérir.

*Art. 134, titre marginal*

2. Conditions  
des enchères  
a. Dépôt

*Art. 135, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

b. Contenu

<sup>1</sup> Les conditions des enchères doivent indiquer que les immeubles sont adjugés avec toutes les charges les grevant (servitudes, charges foncières, gages immobiliers, droits personnels annotés) et que les obligations personnelles du débiteur seront déléguées à l'acquéreur. Le débiteur primitif d'une dette ainsi déléguée est toutefois libéré, dans les cas d'hypothèque et de cédula hypothécaire, si le créancier ne lui déclare pas dans l'année à compter de l'adjudication qu'il entend ne pas renoncer à ses droits contre lui (art. 832 CC<sup>1)</sup>). Les dettes exigibles garanties par gage immobilier ne sont pas déléguées, mais payées par préférence sur le produit de la réalisation.

*Art. 136*

c. Mode de  
paiement

Le prix d'adjudication est payé comptant ou à terme; le terme ne peut excéder six mois.

<sup>1)</sup> RS 210

*Art. 136<sup>bis</sup>*

*Abrogé*

*Art. 137*

d. Terme pour le paiement

Lorsqu'un terme a été accordé pour le paiement, l'immeuble est géré par l'office des poursuites, aux frais ainsi qu'aux risques et périls de l'adjudicataire, jusqu'à l'acquittement du prix d'adjudication. D'ici là, aucune inscription ne peut être faite au registre foncier sans l'autorisation de l'office. Celui-ci peut exiger des sûretés spéciales en garantie du prix d'adjudication.

*Art. 138, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al., ch. 3*

3. Enchères  
a. Publication.  
Production des droits

<sup>2</sup> La publication porte:

3. La sommation aux créanciers gagistes et autres intéressés de produire à l'office des poursuites, dans le délai de 20 jours, leurs droits sur l'immeuble, notamment leurs réclamations d'intérêts et de frais. Avertissement leur sera donné que, passé ce délai, ils seront exclus de la répartition, pour autant que leurs droits ne soient pas inscrits au registre foncier.

*Art. 139*

b. Avis aux intéressés

L'office des poursuites communique, par pli simple, un exemplaire de la publication au créancier, au débiteur, au tiers propriétaire de l'immeuble et à tout intéressé inscrit au registre foncier, s'ils ont une résidence connue ou un représentant.

*Art. 140*

c. Epuration de l'état des charges.  
Estimation

<sup>1</sup> Avant de procéder aux enchères, le préposé dresse l'état des charges qui grèvent la propriété (servitudes, charges foncières, gages immobiliers, droits personnels annotés) en se fondant sur les productions des ayants droit et les extraits du registre foncier.

<sup>2</sup> Le préposé communique cet état aux intéressés, en leur assignant un délai de dix jours pour former opposition. Les articles 106 à 109 sont applicables.

<sup>3</sup> Le préposé fait procéder, en outre, à une estimation de l'immeuble et en communique le résultat aux intéressés.

*Art. 141*

d. Sursis aux enchères

<sup>1</sup> Lorsqu'un droit inscrit à l'état des charges est litigieux, il est sursis aux enchères jusqu'au règlement du litige si l'on peut admettre que

celui-ci influe sur le montant du prix d'adjudication ou que les enchères lésaient d'autres intérêts légitimes, si elles étaient pratiquées avant que le litige ne soit réglé.

<sup>2</sup> Lorsque seule est litigieuse la qualité d'accessoire ou la question de savoir si un accessoire ne sert de gage qu'à certains créanciers gagistes à l'exclusion des autres, les enchères de l'immeuble et de l'accessoire peuvent avoir lieu avant que le litige ne soit réglé.

*Art. 142*

c. Double mise  
à prix

<sup>1</sup> Lorsqu'un immeuble a été grevé d'une servitude, d'une charge foncière ou d'un droit personnel annoté sans le consentement d'un créancier gagiste de rang antérieur et que le rang antérieur du droit de gage résulte de l'état des charges, le créancier gagiste peut demander, dans les dix jours à compter de la notification de l'état des charges, que l'immeuble soit mis aux enchères avec ou sans la charge.

<sup>2</sup> Si le rang antérieur du droit de gage ne résulte pas de l'état des charges, il n'est donné suite à la demande de double mise à prix que lorsque le titulaire d'un droit en cause a reconnu le rang antérieur ou que le créancier gagiste a ouvert action en constatation du rang antérieur au for du lieu de situation de l'immeuble dans les dix jours à compter de la notification de l'état des charges.

<sup>3</sup> Si le prix offert pour l'immeuble mis aux enchères avec la charge ne suffit pas à désintéresser le créancier, ce dernier peut requérir la radiation de la charge au registre foncier dès lors que l'immeuble ainsi dégrevé devient réalisable à un prix supérieur. L'excédent, une fois le créancier désintéressé, est destiné en premier lieu à désintéresser l'ayant droit jusqu'à concurrence de la valeur de la charge.

*Art. 142a (nouveau)*

4. Adjudication. Principe de l'offre suffisante. Renonciation à la réalisation

Les dispositions relatives à l'adjudication et au principe de l'offre suffisante (art. 126) ainsi qu'à la renonciation à la réalisation (art. 127) sont applicables.

*Art. 143, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

5. Conséquences de la demeure

<sup>1</sup> Si le paiement n'est pas effectué dans le délai, l'adjudication est révoquée et l'office des poursuites ordonne immédiatement de nouvelles enchères. L'article 126 est applicable.

*Art. 143<sup>bis</sup>*

*Abrogé*

*Art. 143a (nouveau)*

6. Dispositions complémentaires

Les articles 123 et 132a s'appliquent en outre à la réalisation des immeubles.

*Titre précédant l'article 144*

*Abrogé*

*Art. 144, titre marginal, 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al.*

D. Distribution des deniers  
1. Moment.  
Manière de procéder

<sup>3</sup> Le produit de la réalisation sert en premier lieu à couvrir les frais d'administration, de réalisation, de distribution et, le cas échéant, d'acquisition d'un objet de remplacement (art. 92, 3<sup>e</sup> al.).

<sup>4</sup> Le produit net est distribué aux créanciers jusqu'à concurrence de leurs créances, intérêts jusqu'au moment de la dernière réalisation et frais de poursuite (art. 68) compris.

*Art. 145*

2. Saisie complémentaire

<sup>1</sup> Lorsque le produit de la réalisation ne suffit pas à désintéresser les créanciers, l'office des poursuites exécute aussitôt une saisie complémentaire et réalise les biens saisis le plus rapidement possible. Une autre réquisition d'un créancier n'est pas nécessaire et l'office n'est pas tenu de respecter les délais ordinaires.

<sup>2</sup> Si l'office des poursuites a procédé entre-temps à une autre saisie, les droits ainsi acquis ne sont pas touchés par la saisie complémentaire.

<sup>3</sup> Les dispositions sur la participation (art. 110 et 111) sont applicables.

*Art. 146*

3. Etat de collocation et tableau de distribution  
a. Rang des créanciers

<sup>1</sup> Lorsque le produit de la réalisation ne suffit pas à désintéresser tous les créanciers, l'office des poursuites dresse un état de collocation et un tableau de distribution.

<sup>2</sup> Les créanciers sont admis au rang auquel ils auraient droit en cas de faillite conformément à l'article 219. La date qui fait règle, en lieu et place de celle de la déclaration de faillite, est celle de la réquisition de continuer la poursuite.

*Art. 147*

b. Dépôt

L'état de collocation et le tableau de distribution sont déposés au bureau de l'office des poursuites. Celui-ci en informe les intéressés et notifie à chaque créancier un extrait concernant sa créance.

*Art. 148, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

c. Action en contestation

<sup>1</sup> Le créancier qui entend contester la créance ou le rang d'un autre créancier doit, dans les 20 jours à compter de la réception de l'extrait, ouvrir contre celui-ci une action en contestation de l'état de collocation; l'action est intentée au for de la poursuite.

<sup>3</sup> Lorsque l'action est admise, le dividende afférent à la créance du défendeur selon le tableau de distribution est dévolu au demandeur, dans la mesure nécessaire à couvrir sa perte et les frais de procès. Le solde éventuel est remis au défendeur.

*Art. 149, titre marginal et 1<sup>er</sup> al., ainsi que al. 1<sup>bis</sup> (nouveau) et 5<sup>e</sup> al.*

4. Acte de défaut de biens  
a. Délivrance et effets

<sup>1</sup> Le créancier qui a participé à la saisie et n'a pas été désintéressé intégralement reçoit un acte de défaut de biens pour le montant impayé. Le débiteur reçoit une copie de l'acte de défaut de biens.

<sup>1bis</sup> L'office des poursuites délivre l'acte de défaut de biens dès que le montant de la perte est établi.

<sup>5</sup> *Abrogé*

*Art. 149a (nouveau)*

b. Prescription et radiation

<sup>1</sup> La créance constatée par un acte de défaut de biens se prescrit par 20 ans à compter de la délivrance de l'acte de défaut de biens; à l'égard des héritiers du débiteur, elle se prescrit par un an à compter de l'ouverture de la succession.

<sup>2</sup> Le débiteur peut s'acquitter en tout temps en payant en main de l'office des poursuites qui a délivré l'acte de défaut de biens. L'office transmet le montant au créancier ou, le cas échéant, le consigne à la caisse de dépôts et consignations.

<sup>3</sup> Après paiement de la totalité de la dette, l'inscription de l'acte de défaut de biens est radiée du registre. Il est donné acte de cette radiation au débiteur qui le demande.

*Art. 150*

5. Restitution du titre de la créance

<sup>1</sup> Le créancier intégralement désintéressé est tenu de remettre son titre acquitté à l'office des poursuites à l'intention du débiteur.

<sup>2</sup> Le créancier désintéressé partiellement conserve son titre; toutefois l'office y atteste, ou y fait attester par l'autorité compétente, la somme pour laquelle le titre demeure valable.

<sup>3</sup> L'office des poursuites qui a opéré la réalisation d'un immeuble pourvoit aux radiations et modifications de servitudes, charges foncières, gages immobiliers et droits personnels annotés au registre foncier.

*Art. 151, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

A. Réquisition  
de poursuite

<sup>2</sup> Le créancier qui requiert une poursuite en réalisation d'un gage mobilier sur lequel un tiers a un droit de gage subséquent (art. 886 CC<sup>1)</sup>) doit informer ce dernier de la réquisition de poursuite.

*Art. 152, titre marginal, 1<sup>er</sup> al., phrase introductive et ch. 2, ainsi que 2<sup>e</sup> al.*

B. Com-  
mandement de  
payer  
1. Contenu.  
Avis aux  
locataires et  
aux fermiers

<sup>1</sup> Dès réception de la réquisition de poursuite, l'office des poursuites rédige le commandement de payer conformément à l'article 69 mais compte tenu des différences ci-après:

2. L'avertissement porte que le gage sera réalisé si le débiteur n'obtempère pas au commandement de payer ou ne forme pas opposition.

<sup>2</sup> S'il s'agit d'un immeuble loué ou affermé et si le créancier gagiste poursuivant exige que le gage comprenne les loyers et fermages (art. 806 CC<sup>1)</sup>), l'office des poursuites avise de la poursuite les locataires et les fermiers et les invite à payer en ses mains les loyers et fermages qui viendront à échéance.

*Art. 153, titre marginal, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

2. Rédaction.  
Situation du  
tiers proprié-  
taire du gage

<sup>2</sup> Lorsque le gage a été constitué par un tiers ou qu'un tiers en est devenu propriétaire, un exemplaire du commandement de payer lui est également notifié. Il peut former opposition au même titre que le débiteur.

<sup>3</sup> Lorsque le tiers a introduit la procédure de purge hypothécaire (art. 828 et 829 CC<sup>1)</sup>), l'immeuble ne peut être réalisé que si le créancier poursuivant prouve à l'office des poursuites, après la fin de la procédure, qu'il possède encore sur ledit immeuble un gage garantissant sa créance.

*Art. 153a (nouveau)*

C. Opposition.  
Annulation de  
l'avis aux  
locataires et  
aux fermiers

<sup>1</sup> Si le débiteur ou le propriétaire du gage forme opposition, le créancier peut requérir la mainlevée ou ouvrir action en constatation de la créance ou du droit de gage dans les dix jours à compter de la communication de l'opposition.

<sup>2</sup> Si le créancier n'obtient pas gain de cause dans la procédure de mainlevée, il peut ouvrir action dans les dix jours à compter de la notification de la décision.

<sup>3</sup> S'il n'observe pas ces délais, l'avis aux locataires et aux fermiers est annulé.

*Art. 154, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

D. Délais de réalisation

<sup>1</sup> Le créancier peut requérir la réalisation d'un gage mobilier un mois au plus tôt et un an au plus tard, celle d'un gage immobilier six mois au plus tôt et deux ans au plus tard après la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ces délais ne courent pas entre l'introduction de la procédure judiciaire et le jugement définitif.

*Art. 155, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

E. Procédure de réalisation  
1. Introduction

<sup>1</sup> Les articles 97, 1<sup>er</sup> alinéa, 102, 3<sup>e</sup> alinéa, 103 et 106 à 109 s'appliquent par analogie au gage dont la réalisation est requise.

*Art. 156*

2. Exécution

La réalisation du gage a lieu conformément aux articles 122 à 143a. Les conditions d'enchères (art. 135) prescrivent toutefois que la part du prix de réalisation afférente à la créance du poursuivant doit être payée en espèces, sauf convention contraire entre les intéressés. Elles prescrivent en outre que les charges foncières inscrites au registre foncier en faveur du poursuivant doivent être radiées.

*Art. 157, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

3. Distribution

<sup>1</sup> Le produit de la réalisation sert en premier lieu à couvrir les frais d'administration, de réalisation et de distribution.

<sup>2</sup> Le produit net est distribué aux créanciers gagistes jusqu'à concurrence de leurs créances, intérêts jusqu'au moment de la dernière réalisation et frais de poursuite compris.

*Art. 158, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

4. Certificat d'insuffisance de gage

<sup>1</sup> Lorsque la réalisation du gage n'a pas eu lieu faute d'offre suffisante (art. 126 et 127) ou que le produit ne suffit pas à désintéresser le créancier poursuivant, l'office des poursuites délivre à ce dernier un certificat d'insuffisance de gage.

<sup>3</sup> Le certificat d'insuffisance de gage vaut reconnaissance de dette au sens de l'article 82.

*Art. 159*

A. Com-  
mination de  
faillite  
1. Moment

Dès réception de la réquisition de continuer la poursuite, l'office des poursuites adresse sans retard la commination de faillite au débiteur sujet à la poursuite par voie de faillite.

*Art. 160, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al., ch. 3 et 4*

2. Contenu
- <sup>1</sup> La commination de faillite énonce:
    3. L'avertissement que le créancier pourra requérir la faillite à l'expiration d'un délai de 20 jours;
    4. L'avis que le débiteur peut, dans les dix jours, recourir devant l'autorité de surveillance (art. 17), s'il estime n'être pas sujet à la poursuite par voie de faillite.

*Art. 161*

3. Notification
- <sup>1</sup> La commination de faillite est notifiée conformément à l'article 72.
  - <sup>2</sup> L'office en remet un double au créancier immédiatement après cette notification.
  - <sup>3</sup> *Abrogé*

*Art. 162, titre marginal*

- B. Inventaire des biens
1. Décision

*Art. 163, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

2. Exécution
- <sup>1</sup> L'office des poursuites dresse l'inventaire. Il ne peut commencer avant la notification de la commination de faillite; font exception les cas mentionnés aux articles 83, 1<sup>er</sup> alinéa, et 183.

*Art. 164*

3. Effets
- a. Devoirs du débiteur
    - <sup>1</sup> Le débiteur est tenu, sous menace des peines prévues par la loi (art. 169 CP<sup>1)</sup>), de représenter en tout temps, en nature ou en valeur, les biens inventoriés, à l'exception de ce que le préposé pourra lui avoir abandonné pour son entretien et celui de sa famille.
    - <sup>2</sup> Le préposé attire expressément l'attention du débiteur sur ses obligations ainsi que sur les conséquences pénales de leur inobservation.

*Art. 165, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

- b. Durée
- <sup>2</sup> Les effets de l'inventaire cessent de plein droit quatre mois après la date de son établissement.

<sup>1)</sup> RS 311.0

*Art. 166, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

C. Réquisition de faillite  
1. Délai

<sup>2</sup> Le droit de requérir la faillite se périmé par 15 mois à compter de la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, ce délai ne court pas entre l'introduction de la procédure judiciaire et le jugement définitif.

*Art. 167, titre marginal*

2. Retrait

*Art. 168, titre marginal*

3. Audience de faillite

*Art. 169, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

4. Responsabilité pour les frais de faillite

<sup>1</sup> Le créancier qui requiert la faillite répond des frais jusqu'à et y compris la suspension des opérations faute d'actif (art. 230) ou jusqu'à l'appel aux créanciers (art. 232).

*Art. 170, titre marginal*

5. Mesures conservatoires

*Art. 171*

D. Jugement de faillite  
1. Déclaration

Le juge statue sans retard et même en l'absence des parties. Il doit prononcer la faillite sauf dans les cas mentionnés aux articles 172 à 173a.

*Art. 172, titre marginal, et ch. 2*

2. Rejet de la réquisition de faillite

Le juge rejette la réquisition de faillite dans les cas suivants:

2. Lorsqu'il a été accordé au débiteur la restitution d'un délai (art. 33, 4<sup>e</sup> al.) ou le bénéfice d'une opposition tardive (art. 77).

*Art. 173, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

3. Ajournement de la faillite  
a. Pour suspension de la poursuite ou motifs de nullité

<sup>1</sup> Lorsque la suspension de la poursuite a été ordonnée par l'autorité de surveillance saisie d'une plainte ou par le juge selon les articles 85 ou 85a, 2<sup>e</sup> alinéa, le juge ajourne sa décision sur la réquisition de faillite.

<sup>2</sup> Si le juge lui-même estime qu'une décision nulle a été rendue dans la procédure antérieure (art. 22, 1<sup>er</sup> al.), il ajourne également sa décision et soumet le cas à l'autorité de surveillance.

*Art. 173a*

b. En cas de demande d'un sursis concordataire ou extraordinaire

Si le débiteur établit qu'il a introduit une demande de sursis concordataire ou de sursis extraordinaire, le juge peut ajourner sa décision sur la faillite.

*Art. 174*

4. Recours

<sup>1</sup> La décision du juge de la faillite peut être déferée à l'autorité judiciaire supérieure dans les dix jours à compter de sa notification. Les parties peuvent faire valoir des faits nouveaux lorsqu'ils se sont produits avant le jugement de première instance.

<sup>2</sup> L'autorité judiciaire supérieure peut annuler le jugement de faillite lorsque le débiteur, en déposant le recours, rend vraisemblable sa solvabilité et qu'il établit par titre que depuis lors:

1. La dette, intérêts et frais compris, a été payée;
2. La totalité du montant à rembourser a été déposée auprès de l'autorité judiciaire supérieure à l'intention du créancier ou que
3. Le créancier a retiré sa réquisition de faillite.

<sup>3</sup> Si l'autorité judiciaire supérieure accorde l'effet suspensif au recours, elle prend les mesures conservatoires nécessaires à sauvegarder les intérêts des créanciers (art. 170).

*Art. 175, titre marginal*

E. Moment de la déclaration de faillite

*Art. 176*

F. Communication des décisions judiciaires

Le juge communique sans retard aux offices des poursuites et aux offices des faillites ainsi qu'au registre foncier et au registre du commerce:

1. La déclaration de faillite;
2. La révocation de la faillite;
3. La clôture de la faillite;
4. Les décisions accordant l'effet suspensif à un recours;
5. La teneur des mesures conservatoires ordonnées.

*Art. 177, titre marginal*

A. Conditions

*Art. 178, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al., ch. 3 et 4*

B. Com-  
mandement de  
payer

<sup>2</sup> Le commandement de payer énonce:

3. L'avis que le débiteur peut former opposition (art. 179) ou recourir devant l'autorité de surveillance (art. 17 et 20) pour violation de la loi;
4. L'avis que le créancier peut requérir la faillite si le débiteur n'obtempère pas au commandement de payer bien qu'il n'ait pas formé opposition, ou si celle-ci a été écartée (art. 188).

*Art. 179*

C. Opposition  
1. Délai et  
forme

<sup>1</sup> Le débiteur peut former opposition devant l'office des poursuites par écrit et dans les cinq jours à compter de la notification du commandement de payer, en faisant valoir un des motifs énumérés à l'article 182. Il est gratuitement donné acte de son opposition au débiteur qui le demande.

<sup>2</sup> Le débiteur n'est pas limité aux motifs invoqués à l'appui de son opposition; il peut se prévaloir par la suite des autres moyens prévus à l'article 182.

<sup>3</sup> L'article 33, 4<sup>e</sup> alinéa, ne s'applique pas.

*Art. 180, titre marginal*

2. Com-  
munication au  
créancier

*Art. 181*

3. Transmission  
au juge

L'office des poursuites soumet sans retard l'opposition au juge du for de la poursuite; celui-ci cite les parties à comparître et statue, même en leur absence, dans les dix jours à compter de la réception de l'opposition.

*Art. 182, titre marginal, et ch. 4*

4. Recevabilité

Le juge déclare l'opposition recevable:

4. Lorsqu'il allègue un autre moyen fondé sur l'article 1007 du code des obligations<sup>1)</sup> et qu'il rend plausibles ses allégués; dans ce cas, l'opposant est tenu de déposer au préalable le montant de l'effet en espèces ou autres valeurs ou de fournir des sûretés équivalentes.

<sup>1)</sup> RS 220

*Art. 183, titre marginal*

5. Irrecevabilité. Mesures conservatoires

*Art. 184, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

6. Notification de la décision. Délai pour agir en cas de dépôt

<sup>1</sup> La décision sur la recevabilité de l'opposition est immédiatement notifiée aux parties.

*Art. 185*

7. Recours

La décision relative à la recevabilité de l'opposition peut être déférée à l'autorité judiciaire supérieure dans les cinq jours à compter de sa notification.

*Art. 186, titre marginal*

8. Effets de l'opposition déclarée recevable

*Art. 187, titre marginal*

D. Action en répétition

*Art. 188, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

E. Réquisition de faillite

<sup>2</sup> Le droit de requérir la faillite se périmé par un mois à compter de la notification du commandement de payer. Si opposition a été formée, le temps qui s'est écoulé jusqu'au jugement ou, le cas échéant, depuis l'introduction de l'action jusqu'au jugement définitif, n'est pas compté.

*Art. 189*

F. Jugement de faillite

<sup>1</sup> Le juge informe les parties des lieu, jour et heure où il statuera sur la réquisition de faillite. Il statue, même en l'absence des parties, dans les dix jours à compter du dépôt de la réquisition.

<sup>2</sup> Les articles 169, 170, 172, chiffre 3, 173, 173a, 175 et 176 sont applicables.

*Art. 190, titre marginal*

A. A la demande du créancier

*Art. 191*

B. A la demande du débiteur

*Ne concerne que le texte allemand*

*Art. 192*

C. Sociétés de capitaux et sociétés coopératives

La faillite des sociétés anonymes, des sociétés en commandite par actions, des sociétés à responsabilité limitée et des sociétés coopératives peut être prononcée sans poursuite préalable, dans les cas prévus par le code des obligations<sup>1)</sup> (art. 725, 764, 2<sup>e</sup> al., 817, 903 CO).

*Art. 193*

D. Succession répudiée ou insolvable

<sup>1</sup> L'autorité compétente informe le juge de la faillite de ce que:

1. Tous les héritiers ont répudié la succession (art. 573 CC<sup>2)</sup>);
2. La succession est censée répudiée (art. 566, 2<sup>e</sup> al., CC);
3. Une succession, dont la liquidation officielle a été requise ou ordonnée, se révèle insolvable (art. 597 CC).

<sup>2</sup> Dans ces cas, le juge prononce la faillite.

<sup>3</sup> La faillite peut également être requise par un créancier ou par un héritier.

*Art. 194*

E. Procédure

<sup>1</sup> Les articles 169, 170 et 173a à 176 s'appliquent aux faillites sans poursuite préalable. L'article 169 ne s'applique pas à la faillite prévue à l'article 192.

<sup>2</sup> La communication au registre du commerce (art. 176) n'a pas lieu si le débiteur n'était pas sujet à la poursuite par voie de faillite.

*Art. 195, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

A. En général

<sup>1</sup> Le juge prononce la révocation de la faillite et la réintégration du débiteur dans la libre disposition de ses biens lorsque:

1. Celui-ci établit que toutes les dettes sont payées;
2. Celui-ci présente une déclaration de tous les créanciers attestant qu'ils retirent leurs productions;
3. Un concordat a été homologué.

*Art. 196*

B. En cas de succession répudiée

La faillite d'une succession répudiée est en outre révoquée lorsque se présente, avant la clôture, un ayant droit qui déclare accepter la succession et qui fournit des sûretés pour le paiement des dettes.

<sup>1)</sup> RS 220

<sup>2)</sup> RS 210

*Art. 197, titre marginal*

- A. Masse de la faillite  
1. En général

*Art. 198, titre marginal*

2. Bien remis en gage

*Art. 199, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

3. Biens saisis ou séquestrés

<sup>2</sup> Toutefois, si les délais de participation à la saisie (art. 110 et 111) sont échus à l'ouverture de la faillite, les montants déjà encaissés par suite de saisies d'espèces, de saisies de créances et de salaires, ainsi que de réalisations de biens sont distribués conformément aux articles 144 à 150; l'excédent est remis à la masse.

*Art. 200, titre marginal*

4. Objet de la révocation

*Art. 201, titre marginal*

5. Titres au porteur et valeurs à ordre

*Art. 202, titre marginal*

6. Prix de la vente d'objets appartenant à autrui

*Art. 203, titre marginal*

7. Droit de retrait du vendeur

*Art. 204, titre marginal*

- B. Incapacité du failli de disposer

*Art. 205, titre marginal*

- C. Paiements en mains du failli

*Art. 206*

D. Poursuites  
contre le failli

<sup>1</sup> Les poursuites dirigées contre le failli s'éteignent et aucune poursuite ne peut être faite durant la liquidation de la faillite pour des créances nées avant l'ouverture de la faillite. Font exception les poursuites tendant à la réalisation de gages appartenant à un tiers.

<sup>2</sup> Les poursuites pour des créances nées après l'ouverture de la faillite se continuent par voie de saisie ou de réalisation de gage durant la liquidation de la faillite.

<sup>3</sup> Durant la procédure de faillite, le débiteur ne peut requérir l'ouverture d'une autre faillite en se déclarant insolvable (art. 191).

*Art. 207*

E. Suspension  
des procès civils  
et des procé-  
dures ad-  
ministratives

<sup>1</sup> Sauf dans les cas d'urgence, les procès civils auxquels le failli est partie et qui influent sur l'état de la masse en faillite sont suspendus. Ils ne peuvent être continués, en cas de liquidation ordinaire, qu'après les dix jours qui suivent la seconde assemblée des créanciers et, en cas de liquidation sommaire, qu'après les 20 jours qui suivent le dépôt de l'état de collocation.

<sup>2</sup> Les procédures administratives peuvent être suspendues aux mêmes conditions que les procès civils.

<sup>3</sup> Les délais de prescription et de péremption ne courent pas pendant les suspensions d'instance.

<sup>4</sup> La présente disposition ne s'applique pas aux actions en dommages-intérêts pour cause d'injures et de lésions corporelles ni aux procédures relevant du droit de la famille.

*Art. 208, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

A. Exigibilité  
des dettes

<sup>1</sup> L'ouverture de la faillite rend exigibles les dettes du failli, à l'exception toutefois de celles qui sont garanties par des gages sur les immeubles du failli. Le créancier peut faire valoir, outre le capital, l'intérêt courant jusqu'au jour de l'ouverture et les frais.

*Art. 209*

B. Cours des  
intérêts

<sup>1</sup> L'ouverture de la faillite arrête, à l'égard du failli, le cours des intérêts.

<sup>2</sup> Les intérêts des créances garanties par gage continuent cependant à courir jusqu'à la réalisation dans la mesure où le produit du gage dépasse le montant de la créance et des intérêts échus au moment de l'ouverture de la faillite.

*Art. 210*

C. Créances subordonnées à des conditions

<sup>1</sup> Lorsqu'une créance est subordonnée à une condition suspensive, le créancier peut néanmoins la faire valoir; mais il n'en perçoit le dividende qu'après la réalisation de la condition.

<sup>2</sup> Les créances fondées sur un contrat de rente viagère sont régies par l'article 518, 3<sup>e</sup> alinéa, du code des obligations<sup>1)</sup>.

*Art. 211, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

D. Conversion en argent de réclamations

<sup>3</sup> Sont réservées les dispositions d'autres lois fédérales relatives à la résiliation des contrats dans le cadre de la faillite ainsi que les dispositions relatives à la réserve de propriété (art. 715 et 716 CC<sup>2)</sup>).

*Art. 212, titre marginal*

E. Droit de résiliation du vendeur

*Art. 213, titre marginal, 2<sup>e</sup> al., phrase introductive et ch. 1, ainsi que 4<sup>e</sup> al.*

F. Compensation  
1. Conditions

<sup>2</sup> Toute compensation est toutefois exclue:

1. Lorsque le débiteur du failli est devenu son créancier postérieurement à l'ouverture de la faillite, à moins qu'il ait exécuté une obligation née antérieurement ou qu'il ait dégrevé une chose mise en gage pour la dette du failli et qu'il possède sur cette chose un droit de propriété ou un droit réel limité (art. 110, ch. 1, CO<sup>1)</sup>);

<sup>4</sup> En cas de faillite d'une société en commandite, d'une société anonyme, d'une société en commandite par actions, d'une société à responsabilité limitée ou d'une société coopérative, le montant non libéré de la commandite ou du capital social, ou les arrérages de contributions statutaires de la société coopérative, ne peuvent pas être compensés.

*Art. 214, titre marginal*

2. Contestation

*Art. 215*

G. Obligations communes du failli  
1. Cautionnements

<sup>1</sup> Les créances découlant de cautionnements du failli peuvent être produites dans la faillite quand bien même la créance n'est pas encore exigible.

<sup>1)</sup> RS 220

<sup>2)</sup> RS 210

<sup>2</sup> La masse est subrogée dans les droits du créancier contre le débiteur principal et les coobligés jusqu'à concurrence du dividende payé par elle (art. 507 CO<sup>1</sup>). En cas de faillite du débiteur principal ou d'un coobligé, les articles 216 et 217 sont applicables.

*Art. 216, titre marginal*

2. Faillites  
simultanées de  
plusieurs  
coobligés

*Art. 217, titre marginal*

3. Acompte  
payé par un  
coobligé du  
failli

*Art. 218, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

4. Faillite  
simultanée de  
la société en  
nom collectif,  
de la société en  
commandite et  
de leurs  
associés

<sup>3</sup> Les 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> alinéas s'appliquent par analogie aux associés indéfiniment responsables d'une société en commandite.

*Art. 219, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 4<sup>e</sup> al., ainsi que 5<sup>e</sup> al. (nouveau)*

H. Ordre des  
créanciers

<sup>1</sup> Les créances garanties par gage sont colloquées par préférence sur le produit des gages.

<sup>4</sup> Les créances non garanties ainsi que les créances garanties qui n'ont pas été couvertes par le gage sont colloquées dans l'ordre suivant sur le produit des autres biens de la masse:

*Première classe*

- a. Les créances que le travailleur peut faire valoir en vertu du contrat de travail et qui sont nées pendant le semestre précédant l'ouverture de la faillite, ainsi que les créances résultant d'une résiliation anticipée du contrat de travail pour cause de faillite de l'employeur et les créances en restitution de sûretés;
- b. Les droits des assurés au sens de la loi fédérale sur l'assurance-accidents<sup>2)</sup> ainsi que les prétentions découlant de la prévoyance professionnelle non obligatoire et les créances de cotisations des institutions de prévoyance à l'égard des em-

<sup>1)</sup> RS 220

<sup>2)</sup> RS 832.20

ployeurs affiliés, dans la mesure où elles ne sont pas couvertes par le fonds de garantie en vertu de la loi fédérale du 25 juin 1982<sup>1)</sup> sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP).

- c. Les créances pécuniaires d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille et nées dans les six mois précédant l'ouverture de la faillite.

#### *Deuxième classe*

Les créances des personnes dont la fortune se trouvait placée sous l'administration du failli en vertu de l'autorité parentale, pour le montant qui leur est dû de ce chef.

Ces créances ne bénéficient du privilège que si la faillite a été déclarée pendant l'exercice de l'autorité parentale, ou dans l'année qui suit. La durée d'un procès n'est pas comptée.

#### *Troisième classe*

Toutes les autres créances.

<sup>5</sup> Dans les délais fixés pour les créances de première classe, ne sont pas comptés:

1. La durée de la procédure concordataire précédant l'ouverture de la faillite;
2. La durée d'un ajournement de la faillite conformément aux articles 725, 764, 817 ou 903 du code des obligations<sup>2)</sup>;
3. La durée d'un procès relatif à la créance;
4. En cas de faillite d'une succession, le temps écoulé entre le jour du décès et l'ouverture de la faillite.

*Art. 220, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

I. Rapport des classes entre elles

<sup>2</sup> Tant que les créanciers d'une classe précédente n'ont pas été complètement désintéressés, ceux des classes suivantes ne reçoivent rien.

*Titre précédant l'article 221*

### **I. Formation de la masse et détermination de la procédure**

*Art. 221, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

A. Prise d'inventaire

<sup>2</sup> *Abrogé*

<sup>1)</sup> RS 831.40

<sup>2)</sup> RS 220

*Art. 222*

B. Obligation de renseigner et de remettre les objets

<sup>1</sup> Le failli est tenu, sous menace des peines prévues par la loi (art. 163, ch. 1, 323, ch. 4 CP<sup>1)</sup>), d'indiquer tous ses biens à l'office et de les mettre à sa disposition.

<sup>2</sup> Si le failli est décédé ou en fuite, ces obligations incombent, sous menace des peines prévues par la loi (art. 324, ch. 1 CP), à toutes les personnes adultes qui faisaient ménage commun avec lui.

<sup>3</sup> A la réquisition du préposé, toutes les personnes ayant une obligation au sens des 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> alinéas sont tenues d'ouvrir leurs locaux et leurs meubles. Au besoin, le préposé peut faire appel à la force publique.

<sup>4</sup> Les tiers qui détiennent des biens du failli ou contre qui le failli a des créances ont, sous menace des peines prévues par la loi (art. 324, ch. 5 CP), la même obligation de renseigner et de remettre les objets que le failli.

<sup>5</sup> Les autorités ont la même obligation de renseigner que le failli.

<sup>6</sup> L'office attire expressément l'attention des intéressés sur ces obligations ainsi que sur les conséquences pénales de leur inobservation.

*Art. 223, titre marginal*

C. Mesures de sûreté

*Art. 224, titre marginal*

D. Biens de stricte nécessité

*Art. 225, titre marginal*

E. Droits des tiers  
1. Sur les meubles

*Art. 226*

2. Sur les immeubles

*Né concerne que le texte allemand*

*Art. 227, titre marginal*

F. Estimation

<sup>1)</sup> RS 311.0

*Art. 228, titre marginal*

G. Déclaration  
du failli sur  
l'inventaire

*Art. 229, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

H. Coopération  
du failli.  
Assistance en  
sa faveur

<sup>1</sup> Le failli est tenu, sous menace des peines prévues par la loi (art. 323, ch. 5, CP<sup>1</sup>), de rester à la disposition de l'administration pendant la durée de la liquidation, à moins qu'il n'en soit expressément dispensé. Au besoin, il est contraint par la force publique de se présenter. L'administration attire expressément son attention sur cette obligation ainsi que sur les conséquences pénales de son inobservation.

<sup>3</sup> L'administration fixe les conditions auxquelles le failli et sa famille pourront rester dans leur logement et la durée de ce séjour, dans la mesure où le logement fait partie de la masse en faillite.

*Art. 230, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al., ainsi que 4<sup>e</sup> al. (nouveau)*

I. Suspension  
de la faillite  
faute d'actif  
1. En général

<sup>1</sup> Lorsqu'il est probable que la masse ne suffira pas à couvrir les frais de liquidation sommaire, le juge qui a ordonné la faillite prononce la suspension de celle-ci à la demande de l'office.

<sup>2</sup> L'office publie cette décision. La publication porte que la faillite sera clôturée si, dans les dix jours, les créanciers n'en requièrent pas la liquidation et ne fournissent pas la sûreté exigée pour les frais qui ne seront pas couverts par la masse.

<sup>4</sup> Les poursuites engagées avant l'ouverture de la faillite renaissent après la suspension de celle-ci; le temps écoulé entre l'ouverture et la suspension de la faillite ne compte pas pour le calcul des délais prévus par la présente loi.

*Art. 230a (nouveau)*

2. Succession  
répudiée et  
personnes  
morales

<sup>1</sup> Si l'office suspend la faillite d'une succession répudiée faute d'actif, les héritiers peuvent exiger la cession en leur faveur ou en faveur de certains d'entre eux des actifs compris dans la succession, à condition qu'ils se déclarent personnellement responsables du paiement des créances garanties par gages et des frais non couverts de la faillite. Si aucun des héritiers ne fait usage de ce droit, il peut être exercé par les créanciers et, à défaut, par les tiers qui font valoir un intérêt.

<sup>2</sup> Lorsque la masse d'une personne morale en faillite comprend des valeurs grevées de droits de gage et que la faillite a été suspendue faute d'actif, chaque créancier gagiste peut néanmoins exiger de l'office compétent pour l'exécution de la faillite la réalisation de son gage. L'office lui impartit un délai à cet effet.

<sup>3</sup> A défaut de cession au sens du 1<sup>er</sup> alinéa, et si aucun créancier ne demande la réalisation de son gage dans le délai imparti par l'office, les actifs sont, après déduction des frais, cédés à l'Etat avec les charges qui les grèvent, mais toutefois sans que celui-ci reprenne la dette personnelle, pour autant que l'autorité cantonale compétente ne refuse pas la cession.

<sup>4</sup> Si l'autorité cantonale compétente refuse la cession, l'office procède à la réalisation des actifs.

*Le titre qui précédait l'article 231 est inséré avant l'article 232.*

#### *Art. 231*

#### K. Liquidation sommaire

<sup>1</sup> L'office propose au juge de la faillite d'appliquer la procédure sommaire lorsqu'il constate que:

1. Le produit des biens inventoriés ne suffira probablement pas à couvrir les frais de liquidation ou que
2. Le cas est simple.

<sup>2</sup> Si le juge agréé cette proposition, il est procédé à la liquidation sommaire de la faillite, à moins qu'un créancier ne demande, avant la distribution des deniers, que la liquidation ait lieu en la forme ordinaire et ne fournisse une sûreté suffisante pour les frais qui ne seront probablement pas couverts.

<sup>3</sup> La liquidation sommaire a lieu selon les règles de la procédure ordinaire, sous réserve des exceptions suivantes:

1. En règle générale, il n'y a pas lieu de convoquer d'assemblée des créanciers. Toutefois, lorsque des circonstances spéciales rendent une consultation des créanciers souhaitable, l'office peut les convoquer à une assemblée ou provoquer une décision de leur part au moyen de circulaires.
2. A l'expiration du délai de production (art. 232, 2<sup>e</sup> al., ch. 2), l'office procède à la réalisation au mieux des intérêts des créanciers et en observant les dispositions de l'article 256, 2<sup>e</sup> à 4<sup>e</sup> alinéas. Les immeubles ne peuvent être réalisés qu'une fois dressé l'état des charges.
3. L'office désigne les biens de stricte nécessité dans l'inventaire qu'il dépose en même temps que l'état de collocation.
4. Il n'est pas nécessaire de déposer le tableau de distribution.

*Art. 232, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al., ch. 2 à 5, ainsi que ch. 6 (nouveau)*

A. Publication

<sup>1</sup> L'office publie l'ouverture de la faillite, dès qu'il a été décidé si la liquidation a lieu en la forme ordinaire ou sommaire.

<sup>2</sup> La publication indique ou contient:

2. La sommation aux créanciers du failli et à ceux qui ont des revendications à faire valoir, de produire leurs créances ou revendications à l'office dans le mois qui suit la publication et de lui remettre leurs moyens de preuve (titres, extraits de livres, etc.);
3. La sommation aux débiteurs du failli de s'annoncer, sous menace des peines prévues par la loi (art. 324, ch. 2, CP<sup>1)</sup>), dans le même délai;
4. La sommation à ceux qui détiennent des biens du failli, à quelque titre que ce soit, de les mettre à la disposition de l'office dans le même délai, faute de quoi ils encourront les peines prévues par la loi (art. 324, ch. 3, CP) et seront déchus de leur droit de préférence, sauf excuse suffisante;
5. La convocation de la première assemblée des créanciers, qui doit avoir lieu au plus tard dans les 20 jours à compter de la publication et à laquelle codébiteurs, cautions et autres garants du failli peuvent aussi assister;
6. L'avis que les notifications destinées aux participants demeurant à l'étranger leur seront adressées à l'office, tant qu'ils n'auront pas élu un autre domicile de notification en Suisse.

*Art. 233*

B. Avis  
spéciaux aux  
créanciers

L'office adresse par pli simple un exemplaire de la publication à tous les créanciers connus.

*Art. 234*

C. Cas spéciaux

Si, avant la liquidation d'une succession répudiée ou dans une procédure concordataire précédant la faillite, il a déjà été fait appel aux créanciers, l'office réduit le délai pour produire à dix jours et indique dans la publication que les créanciers qui ont déjà produit sont dispensés de le faire à nouveau.

*Art. 235, titre marginal, et 4<sup>e</sup> al.*

A. Première  
assemblée des  
créanciers  
1. Constitution  
et quorum

<sup>4</sup> Les décisions sont prises à la majorité absolue des créanciers votants. En cas d'égalité des voix, le président fait usage de sa voix prépondérante. Le bureau tranche les contestations relatives au compte des voix.

<sup>1)</sup> RS 311.0

*Art. 236*

2. Absence de quorum

Si le quorum n'est pas atteint, l'office en prend acte. Il informe les créanciers présents de l'état de la masse et administre celle-ci jusqu'à la seconde assemblée des créanciers.

*Art. 237, titre marginal, 3<sup>e</sup> al., phrase introductive, et ch. 3 et 5*

3. Compétences  
a. Désignation de l'administration et d'une commission de surveillance

<sup>3</sup> Dans l'un et l'autre cas, l'assemblée peut constituer en son sein une commission de surveillance qui, sauf décision contraire de l'assemblée, aura pour tâches:

3. D'approuver les comptes, d'autoriser l'administration à plaider, à transiger ou à conclure un compromis;
5. D'autoriser des répartitions provisoires en cours de liquidation.

*Art. 238, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

b. Résolutions d'urgence

<sup>2</sup> Si le failli propose un concordat, l'assemblée peut suspendre la liquidation.

*Art. 239*

4. Recours contre des décisions

<sup>1</sup> Un recours contre les décisions de l'assemblée peut être formé dans les cinq jours devant l'autorité de surveillance.

<sup>2</sup> L'autorité de surveillance statue à bref délai, après avoir entendu l'office et, si elle le juge à propos, le recourant et les créanciers qui en ont fait la demande.

*Art. 240, titre marginal*

B. Administration de la faillite  
1. Tâches en général

*Art. 241*

2. Situation de l'administration spéciale

Les dispositions des articles 8 à 11, 13, 14, 2<sup>e</sup> alinéa, chiffres 1, 2 et 4, ainsi que des articles 17 à 19, 34 et 35 relatives à l'office des faillites s'appliquent à l'administration spéciale.

*Art. 242*

3. Revendications de tiers et de la masse

<sup>1</sup> L'administration de la faillite rend une décision sur la restitution des objets qui sont revendiqués par un tiers.

<sup>2</sup> Elle impartit à celui dont elle conteste le droit un délai de 20 jours pour intenter son action au for de la faillite. Le tiers qui laisse passer le délai est réputé renoncer à sa revendication.

<sup>3</sup> Si la masse revendique comme étant la propriété du failli des biens meubles qui se trouvent en possession ou en copossession d'un tiers, ou des immeubles qui sont inscrits au registre foncier au nom d'un tiers, elle doit ouvrir action contre le tiers.

*Art. 243, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

4. Encaissement des créances. Réalisation d'urgence

<sup>2</sup> Elle réalise sans retard les biens sujets à dépréciation rapide, dispendieux à conserver ou dont le dépôt occasionne des frais disproportionnés. Elle peut en outre ordonner la réalisation immédiate des valeurs et objets cotés en bourse ou sur le marché.

*Art. 244, titre marginal*

A. Examen des productions

*Art. 245, titre marginal*

B. Décision

*Art. 246*

C. Créances inscrites d'office

Les créances inscrites au registre foncier sont admises avec l'intérêt courant, même si elles n'ont pas été produites.

*Art. 247*

D. Etat de collocation  
1. Etablissement

<sup>1</sup> Dans les 60 jours qui suivent l'expiration du délai pour les productions, l'administration dresse l'état de collocation conformément aux dispositions des articles 219 et 220.

<sup>2</sup> Si la masse comprend un immeuble, l'administration dresse, dans le même délai, un état des charges le grevant (droits de gage, servitudes, charges foncières et droits personnels annotés). L'état des charges fait partie intégrante de l'état de collocation.

<sup>3</sup> Si les créanciers ont constitué une commission de surveillance, l'état de collocation et l'état des charges sont soumis à son approbation; elle dispose de dix jours pour les modifier.

<sup>4</sup> L'autorité de surveillance peut, au besoin, prolonger les délais fixés par le présent article.

*Art. 248, titre marginal*

2. Créances écartées

*Art. 249, titre marginal*

3. Dépôt de l'état de collocation et avis spécial aux créanciers

*Art. 250*

4. Action en contestation de l'état de collocation

<sup>1</sup> Le créancier qui conteste l'état de collocation parce que sa production a été écartée en tout ou en partie ou parce qu'elle n'a pas été colloquée au rang qu'il revendique intente action contre la masse devant le juge du for de la faillite, dans les 20 jours qui suivent la publication du dépôt de l'état de collocation.

<sup>2</sup> S'il conteste une créance ou le rang auquel elle a été colloquée, il dirige l'action contre le créancier concerné. Si le juge déclare l'action fondée, le dividende afférent à cette créance est dévolu au demandeur jusqu'à concurrence de sa production, y compris les frais de procès. Le surplus éventuel est distribué conformément à l'état de collocation rectifié.

<sup>3</sup> Le procès est instruit en la forme accélérée.

*Art. 251, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al.*

5. Productions tardives

<sup>3</sup> Il n'a pas droit aux répartitions provisoires effectuées avant sa production.

*Art. 252, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

A. Seconde assemblée des créanciers  
1. Convocation

<sup>1</sup> Après le dépôt de l'état de collocation, l'administration convoque la seconde assemblée des créanciers; y sont appelés ceux dont les créances n'ont pas encore été écartées de manière définitive. La convocation doit avoir lieu au moins 20 jours à l'avance.

<sup>2</sup> *Ne concerne que le texte allemand.*

*Art. 253, titre marginal*

2. Attributions

*Art. 254*

3. Absence de quorum

Si le quorum n'est pas atteint, l'administration en prend acte et informe les créanciers présents de l'état de la masse. L'administration et la commission de surveillance restent en fonction jusqu'à la clôture de la liquidation.

*Art. 255*

B. Assemblées ultérieures des créanciers

De nouvelles assemblées peuvent être convoquées si le quart des créanciers ou la commission de surveillance le demandent ou si l'administration le juge nécessaire.

*Art. 255a (nouveau)*

C. Décisions proposées par circulaires

<sup>1</sup> Lorsqu'il y a péril en la demeure ou que le quorum n'a pas été atteint dans l'une des assemblées des créanciers, l'administration peut leur soumettre des propositions par voie de circulaire. Une proposition est acceptée lorsque la majorité des créanciers l'a approuvée expressément ou tacitement dans le délai fixé.

<sup>2</sup> Si tous les créanciers ne sont pas connus, l'administration peut en outre publier ses propositions.

*Art. 256, titre marginal, 2<sup>e</sup> al., ainsi que 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al. (nouveaux)*

D. Modes de réalisation

<sup>2</sup> Les biens sur lesquels il existe des droits de gage ne peuvent être réalisés de gré à gré qu'avec l'assentiment des créanciers gagistes.

<sup>3</sup> Les biens de valeur élevée et les immeubles ne sont réalisés de gré à gré que si l'occasion a été donnée aux créanciers de formuler des offres supérieures.

<sup>4</sup> Les prétentions fondées sur les articles 286 à 288 ne doivent ni faire l'objet d'enchères publiques ni être aliénées.

*Art. 257, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

E. Enchères  
1. Publication

<sup>1</sup> La publication indique le lieu, le jour et l'heure des enchères.

<sup>2</sup> S'il s'agit de réaliser des immeubles, la publication a lieu au moins un mois à l'avance et indique le jour à partir duquel les conditions d'enchères pourront être consultées à l'office.

*Art. 258*

2. Adjudication

<sup>1</sup> Les biens mis aux enchères sont adjugés au plus offrant après trois criées.

<sup>2</sup> En cas de réalisation d'un immeuble, l'article 142, 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> alinéas, est applicable. Les créanciers peuvent en outre décider de fixer un prix d'adjudication minimum pour les premières enchères.

*Art. 259*

3. Conditions d'enchères

Les articles 128, 129, 132a, 134 à 137 et 143 s'appliquent par analogie aux conditions d'enchères. Les fonctions attribuées à l'office des poursuites sont exercées par l'administration de la faillite.

*Art. 260, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

F. Cession de droits

<sup>1</sup> Si l'ensemble des créanciers renonce à faire valoir une prétention, chacun d'eux peut en demander la cession à la masse.

<sup>3</sup> Si l'ensemble des créanciers renonce à faire valoir une prétention et qu'aucun d'eux n'en demande la cession, cette prétention peut être réalisée conformément à l'article 256.

*Art. 260<sup>bis</sup>*

*Abrogé*

*Art. 261*

A. Tableau de distribution et compte final

Lorsque l'état de collocation est définitif et que l'administration est en possession du produit de la réalisation de tous les biens, elle dresse le tableau de distribution des deniers et établit le compte final.

*Art. 262*

B. Frais de procédure

<sup>1</sup> Les frais d'ouverture de la faillite, de liquidation et de prise d'inventaire sont couverts en premier lieu.

<sup>2</sup> Le produit des biens remis en gage ne sert à couvrir que les frais d'inventaire, d'administration et de réalisation du gage.

*Art. 263, titre marginal*

C. Dépôt du tableau de distribution et du compte final

*Art. 264, titre marginal*

D. Distribution des deniers

*Art. 265, titre marginal, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

E. Acte de défaut de biens  
1. Contenu et effets

<sup>2</sup> L'acte de défaut de biens permet de requérir le séquestre et il produit les effets juridiques mentionnés aux articles 149, 4<sup>e</sup> alinéa, et 149a. Toutefois une nouvelle poursuite ne peut être requise sur la base de cet acte que si le débiteur revient à meilleure fortune. Sont également considérées comme meilleure fortune les valeurs dont le débiteur dispose économiquement.

<sup>3</sup> *Abrogé*

*Art. 265a (nouveau)*

2. Constatation du retour à meilleure fortune

<sup>1</sup> Si le débiteur fait opposition en contestant son retour à meilleure fortune, l'office soumet l'opposition au juge du for de la poursuite. Celui-ci statue définitivement après avoir entendu les parties.

<sup>2</sup> Le juge déclare l'opposition recevable si le débiteur expose l'état de ses revenus et de sa fortune et s'il rend vraisemblable qu'il n'est pas revenu à meilleure fortune.

<sup>3</sup> Si le juge déclare l'opposition irrecevable, il se prononce sur l'étendue de la nouvelle fortune saisissable.

<sup>4</sup> Le débiteur et le créancier peuvent intenter action, par la voie de la procédure ordinaire, devant le juge du for de la poursuite dans les 20 jours à compter de la notification de la décision sur opposition. Le procès est instruit en la forme accélérée.

*Art. 265b (nouveau)*

3. Pas de déclaration de faillite à la demande du débiteur

Si le débiteur s'oppose à une poursuite en alléguant le défaut de retour à meilleure fortune, il ne peut requérir lui-même sa faillite (art. 191) pendant la durée de cette poursuite.

*Art. 266*

F. Répartitions provisoires

<sup>1</sup> Il peut être procédé à des répartitions provisoires dès l'expiration du délai pour agir en contestation de l'état de collocation.

<sup>2</sup> L'article 263 s'applique par analogie.

*Art. 267*

G. Créances non produites

Les créances dont les titulaires n'ont pas participé à la faillite sont soumises aux mêmes restrictions que celles pour lesquelles un acte de défaut de biens a été délivré.

*Art. 268, titre marginal*

A. Rapport final et ordonnance de clôture

*Art. 269, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

B. Biens découverts ultérieurement

<sup>1</sup> Lorsque, la faillite clôturée, l'on découvre des biens qui ont échappé à la liquidation, l'office en prend possession, les réalise et en distribue le produit sans autre formalité entre les créanciers perdants, suivant leur rang.

<sup>2</sup> Il en est de même des dépôts qui deviennent disponibles ou qui n'ont pas été retirés dans les dix ans.

*Art. 270, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

C. Délai pour la liquidation de la faillite

<sup>1</sup> La faillite doit être liquidée dans le délai d'un an à compter de son ouverture.

*Art. 271, titre marginal, 1<sup>er</sup> al., ch. 2 à 5, et 3<sup>e</sup> al.*

A. Cas de séquestre

<sup>1</sup> Le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur:

2. Lorsque le débiteur, dans l'intention de se soustraire à ses obligations, fait disparaître ses biens, s'enfuit ou prépare sa fuite;
3. Lorsque le débiteur est de passage ou rentre dans la catégorie des personnes qui fréquentent les foires et les marchés, si la créance est immédiatement exigible en raison de sa nature;
4. Lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse, mais que la créance a un rapport étroit avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur un jugement exécutoire ou sur une reconnaissance de dette au sens de l'article 82, 1<sup>er</sup> alinéa;
5. *Ne concerne que le texte allemand.*

<sup>3</sup> *Abrogé*

*Art. 272*

B. Autorisation de séquestre

<sup>1</sup> Le séquestre est autorisé par le juge du lieu où se trouvent les biens, à condition que le créancier rende vraisemblable:

1. Que sa créance existe;
2. Qu'on est en présence d'un cas de séquestre;
3. Qu'il existe des biens appartenant au débiteur.

<sup>2</sup> Lorsque le créancier est domicilié à l'étranger et qu'il n'a pas élu domicile en Suisse, il est réputé domicilié à l'office des poursuites.

*Art. 273*

C. Responsabilité en cas de séquestre injustifié

<sup>1</sup> Le créancier répond du dommage qu'un séquestre injustifié peut causer tant au débiteur qu'aux tiers. Le juge peut l'astreindre à fournir des sûretés.

<sup>2</sup> L'action en dommages-intérêts peut aussi être intentée au for du séquestre.

*Art. 274, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

D. Ordonnance de séquestre

<sup>1</sup> Le juge du séquestre charge le préposé ou tel autre fonctionnaire ou employé de l'exécution du séquestre et lui remet à cet effet une ordonnance de séquestre.

*Art. 275*

E. Exécution du séquestre

Les articles 91 à 109 relatifs à la saisie s'appliquent par analogie à l'exécution du séquestre.

*Art. 276, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

F. Procès-verbal de séquestre

<sup>2</sup> L'office des poursuites en notifie immédiatement une copie au créancier et au débiteur et informe les tiers dont les droits sont touchés par le séquestre.

*Art. 277*

G. Sûretés à fournir par le débiteur

Les biens séquestrés sont laissés à la libre disposition du débiteur à charge de les présenter en nature ou en valeur en cas de saisie ou de déclaration de faillite et de fournir à cet effet des sûretés, par dépôt ou par le cautionnement solidaire d'une personne domiciliée dans l'arrondissement.

*Art. 278*

H. Opposition à l'ordonnance de séquestre

<sup>1</sup> Celui dont les droits sont touchés par un séquestre peut former opposition auprès du juge du séquestre dans les dix jours dès celui où il en a eu connaissance.

<sup>2</sup> Le juge du séquestre entend les parties et statue sans retard.

<sup>3</sup> La décision sur opposition peut être déférée dans les dix jours à l'autorité judiciaire supérieure. Les parties peuvent alléguer des faits nouveaux.

<sup>4</sup> L'opposition et le recours n'empêchent pas le séquestre de produire ses effets.

<sup>5</sup> Les délais fixés à l'article 279 ne courent pas pendant la procédure d'opposition.

*Art. 279*

I. Validation du séquestre

<sup>1</sup> Le créancier qui a fait opérer un séquestre sans poursuite ou action préalable doit requérir la poursuite ou intenter action dans les dix jours à compter de la réception du procès-verbal.

<sup>2</sup> Si le débiteur forme opposition, le créancier doit requérir la mainlevée de celle-ci ou intenter action en reconnaissance de la

dette dans les dix jours à compter de la date à laquelle l'opposition lui a été communiquée. Si la requête de mainlevée est rejetée, le créancier doit intenter action dans les dix jours à compter de la notification de cette décision.

<sup>3</sup> Si le débiteur n'a pas formé opposition ou si celle-ci a été écartée, le créancier doit requérir la continuation de la poursuite dans les dix jours à compter de la date où il est en droit de le faire (art. 88). La poursuite est continuée par voie de saisie ou de faillite, suivant la qualité du débiteur.

<sup>4</sup> Si le créancier a intenté l'action en reconnaissance de dette sans poursuite préalable, il doit requérir la poursuite dans les dix jours à compter de la notification du jugement.

#### *Art. 280*

K. Caducité du séquestre

Les effets du séquestre cessent lorsque le créancier:

1. Laisse écouler les délais qui lui sont assignés à l'article 279;
2. Retire ou laisse périmer son action ou sa poursuite;
3. Est débouté de son action.

#### *Art. 281, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

L. Participation provisoire du séquestrant à des saisies

<sup>2</sup> Les frais du séquestre sont prélevés sur le produit de la réalisation.

#### *Titre précédant l'article 285*

### **Titre dixième: De la révocation**

#### *Art. 285*

A. But. Qualité cas pour agir

<sup>1</sup> La révocation a pour but de soumettre à l'exécution forcée les biens qui lui ont été soustraits par suite d'un acte mentionné aux articles 286 à 288.

<sup>2</sup> Peut demander la révocation:

1. Tout créancier porteur d'un acte de défaut de biens provisoire ou définitif après saisie;
2. L'administration de la faillite ou tout créancier, individuellement, dans les cas visés aux articles 260 et 269, 3<sup>e</sup> alinéa.

#### *Art. 286, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al., ch. 2*

B. Différents cas  
1. Libéralités

<sup>1</sup> Toute donation et disposition à titre gratuit, à l'exception des cadeaux usuels, est révocable si elle a été faite par le débiteur dans l'année qui précède la saisie ou la déclaration de faillite.

<sup>2</sup> Sont assimilés aux donations:

2. Les actes par lesquels le débiteur a constitué en sa faveur ou en faveur d'un tiers une rente viagère, un entretien viager, un usufruit ou un droit d'habitation.

*Art. 287, titre marginal, 1<sup>er</sup> al., phrase introductive et ch. 1, ainsi que 2<sup>e</sup> al.*

2. Insolvabilité

<sup>1</sup> Les actes suivants sont révocables lorsqu'ils ont été faits par un débiteur insolvable dans l'année qui précède la saisie ou l'ouverture de la faillite:

1. Toute constitution de sûretés pour une dette existante que le débiteur ne s'était pas auparavant engagé à garantir;

<sup>2</sup> La révocation est exclue lorsque celui qui a profité de l'acte établit qu'il ne connaissait pas ni ne devait connaître la situation du débiteur.

*Art. 288*

3. Dol

Sont enfin révocables tous actes faits par le débiteur dans les cinq ans qui précèdent la saisie ou la déclaration de faillite dans l'intention reconnaissable par l'autre partie de porter préjudice à ses créanciers ou de favoriser certains créanciers au détriment des autres.

*Art. 288a (nouveau)*

4. Calcul des délais

N'entrent pas dans le calcul des délais prévus aux articles 286 à 288:

1. La durée de la procédure concordataire précédant l'ouverture de la faillite;
2. La durée d'un ajournement de la faillite conformément aux articles 725, 764, 817 ou 903 du code des obligations<sup>1)</sup>;
3. En cas de faillite d'une succession, le temps écoulé depuis le jour du décès jusqu'à l'ouverture de la faillite.

*Art. 289*

C. Action révocatoire  
1. For

L'action révocatoire est intentée au domicile du défendeur. Si le défendeur n'a pas de domicile en Suisse, l'action peut être intentée au for de la saisie ou de la faillite.

*Art. 290*

2. Qualité pour défendre

L'action révocatoire est intentée contre les personnes qui ont traité avec le débiteur ou qui ont bénéficié d'avantages de sa part, contre

<sup>1)</sup> RS 220

leurs héritiers ou leurs autres successeurs à titre universel et contre les tiers de mauvaise foi. Elle ne porte pas atteinte aux droits des tiers de bonne foi.

*Art. 291, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

- D. Effets      <sup>2</sup> Le créancier qui a restitué ce qui lui a été payé en vertu d'un acte révoquant rente dans ses droits.

*Art. 292*

- E. Péremption      Le droit d'intenter l'action révocatoire est périmé:
1. Par deux ans à compter de la notification de l'acte de défaut de biens après saisie (art. 285, 2<sup>e</sup> al., ch. 1);
  2. Par deux ans à compter de l'ouverture de la faillite (art. 285, 2<sup>e</sup> al., ch. 2).

*Titres précédant l'article 293*

## **Titre onzième: De la procédure concordataire**

### **I. Du sursis concordataire**

*Art. 293*

- A. Procédure  
1. Demande      <sup>1</sup> Le débiteur qui a l'intention d'obtenir un concordat adresse au juge du concordat une requête motivée et un projet, auquel il joint un bilan détaillé et un état de ses livres, s'il est soumis à l'obligation d'en tenir (art. 957 CO<sup>1</sup>).
- <sup>2</sup> Après le dépôt de la demande, le juge peut ordonner des mesures visant à conserver les biens du débiteur. Il peut en outre suspendre la réalisation, sauf pour les créances colloquées en première classe (art. 219, 4<sup>e</sup> al.) et celles qui sont garanties par gage immobilier.

*Art. 294*

2. Décision      <sup>1</sup> Après avoir entendu le débiteur, le juge du concordat statue à bref délai sur la demande, en tenant compte de la situation du débiteur, de l'état de sa comptabilité, de sa loyauté en affaires et des raisons qui l'empêchent de s'acquitter de ses obligations.
- <sup>2</sup> Dans les cantons qui ont institué deux instances en matière de concordat, le débiteur peut recourir contre la décision devant la juridiction supérieure dans les dix jours à compter de sa notification. Tout créancier peut recourir contre la décision en tant qu'elle concerne la désignation du commissaire.

<sup>1</sup>) RS 220

3. Octroi du sursis. Nomination d'un commissaire

*Art. 295, titre marginal, 1<sup>er</sup> à 3<sup>e</sup> al., et 5<sup>e</sup> al. (nouveau)*

<sup>1</sup> Si la demande est prise en considération, le juge du concordat accorde au débiteur un sursis de quatre mois au maximum (sursis concordataire) et nomme un commissaire qui peut être préposé aux poursuites ou aux faillites.

<sup>2</sup> Le commissaire surveille les actes du débiteur et exerce les attributions spécifiées aux articles 298 à 301, 302 et 304.

<sup>3</sup> Les articles 8, 10, 11, 14, 17 à 19, 34 et 35 s'appliquent par analogie au commissaire.

<sup>5</sup> Le sursis peut être révoqué avant l'expiration du délai accordé lorsque le débiteur l'a obtenu à la suite de déclarations fallacieuses et qu'un concordat ne peut manifestement plus être conclu.

*Art. 296*

4. Publication

Le sursis est rendu public et communiqué tant à l'office des poursuites qu'au registre foncier.

*Art. 297*

B. Effets du sursis  
1. Sur les droits des créanciers

<sup>1</sup> Aucune poursuite ne peut être exercée contre le débiteur pendant la durée du sursis. Les délais de prescription ou de péremption cessent de courir. L'article 199, 2<sup>e</sup> alinéa, s'applique par analogie aux biens saisis.

<sup>2</sup> Les poursuites suivantes peuvent être introduites même pendant la durée du sursis:

1. La poursuite par voie de saisie en raison de créances dont l'article 219, 4<sup>e</sup> alinéa, prévoit la collocation en première classe;
2. La poursuite en réalisation de gage en raison de créances garanties par gage immobilier; en revanche, la réalisation d'un tel gage ne peut en aucun cas avoir lieu.

<sup>3</sup> Le sursis arrête à l'égard du débiteur le cours des intérêts de toute créance qui n'est pas garantie par gage, si le concordat ne prévoit pas de disposition contraire.

<sup>4</sup> La compensation est régie par les articles 213 à 214a. La publication du sursis et, le cas échéant, celle de l'ajournement préalable de la faillite tiennent lieu d'ouverture de la faillite conformément aux articles 725, 764, 817 et 903 du code des obligations<sup>1)</sup>.

*Art. 298, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

2. Sur l'activité  
du débiteur

<sup>1</sup> Le débiteur peut poursuivre ses activités sous la surveillance du commissaire. Toutefois il lui est interdit, à dater de la publication du sursis et sous peine de nullité, d'aliéner ou de grever un immeuble, de constituer un gage, de se porter caution et de disposer à titre gratuit. Le juge du concordat peut, à titre exceptionnel, autoriser l'aliénation des immeubles ou la constitution de gages pendant le sursis.

*Art. 299, titre marginal, 2<sup>e</sup>, 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al. (nouveaux)*

C. Devoirs du  
commissaire  
1. Prise  
d'inventaire et  
estimation du  
gage

<sup>2</sup> Le commissaire tient à la disposition des créanciers la décision relative à l'estimation du gage; il la communique par écrit, avant l'assemblée des créanciers, aux créanciers gagistes et au débiteur.

<sup>3</sup> Tout intéressé peut demander au juge du concordat, dans les dix jours et moyennant avance des frais, qu'il procède à une nouvelle estimation. Lorsque la nouvelle estimation a été demandée par un créancier, celui-ci ne pourra réclamer au débiteur le remboursement des frais que si la première estimation a été notablement modifiée.

<sup>4</sup> La décision sur la nouvelle estimation peut être déferée, dans les dix jours à compter de sa notification, à la juridiction cantonale supérieure.

*Art. 300, titre marginal, et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

2. Appel aux  
créanciers et  
convocation  
d'une assem-  
blée

<sup>3</sup> Le commissaire adresse par pli simple un exemplaire de la publication à tous les créanciers connus.

*Art. 301, titre marginal*

3. Avis du  
débiteur

*Art. 301a, titre marginal*

D. Suspension  
de la réalisation  
des immeubles  
grevés d'un  
gage  
1. Conditions

*Art. 301b*

2. Caducité.  
Révocation

<sup>1</sup> La suspension de la réalisation est caduque de plein droit lorsque le débiteur aliène volontairement le gage, qu'il est déclaré en faillite ou qu'il décède.

<sup>2</sup> A la requête d'un créancier intéressé et après avoir entendu le débiteur, le juge du concordat révoque la suspension de la réalisation qu'il a ordonnée, lorsque le créancier rend vraisemblable:

1. Que le débiteur l'a obtenue en donnant au juge du concordat des indications inexactes, ou
2. Que la fortune ou le revenu du débiteur se sont améliorés et qu'il peut rembourser la dette sans compromettre sa situation matérielle, ou
3. Que la réalisation du gage immobilier ne risque plus de compromettre la situation matérielle du débiteur.

*Art. 301c et 301d*

*Abrogés*

*Art. 302, titre marginal, 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al.*

E. Assemblée  
des créanciers

<sup>3</sup> Le projet de concordat est soumis à l'assemblée des créanciers pour signature.

<sup>4</sup> *Abrogé*

*Art. 303, titre marginal*

F. Droits  
contre les  
coobligés

*Art. 304, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

G. Rapport du  
commissaire

<sup>1</sup> Avant l'expiration du sursis, le commissaire transmet au juge du concordat toutes les pièces relatives au concordat, en l'informant de l'acceptation de celui-ci et en formulant des recommandations quant à son homologation.

*Titre précédant l'article 305 (nouveau)*

## **II. Dispositions générales sur le concordat**

*Art. 305, titre marginal, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

A. Acceptation  
par les créan-  
ciers

<sup>1</sup> Le concordat est accepté lorsque, jusqu'à la décision d'homologation, la majorité des créanciers représentant au moins les deux tiers du montant des créances à recouvrer y a adhéré.

<sup>2</sup> Les créanciers privilégiés et le conjoint du débiteur ne sont comptés ni à raison de leurs personnes, ni à raison de leurs créances; les créances garanties par gage ne comptent que pour le montant réputé non garanti suivant l'estimation du commissaire.

*Art. 306, titre marginal, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

B. Homologation  
1. Conditions

<sup>2</sup> L'homologation est en outre subordonnée aux conditions ci-après:

1. La somme offerte doit être proportionnée aux ressources du débiteur, le juge pouvant prendre en considération les biens qui pourraient échoir à celui-ci par voie d'héritage;
2. L'exécution du concordat, le paiement intégral des créanciers privilégiés reconnus et l'exécution des obligations contractées pendant le sursis avec le consentement du commissaire doivent faire l'objet d'une garantie suffisante, à moins que chaque créancier en particulier n'ait expressément renoncé à en exiger une pour sa propre créance.

<sup>3</sup> Si les dispositions du concordat sont insuffisantes, le juge peut les compléter. Il peut notamment charger le commissaire ou un tiers d'exécuter le concordat ou d'en surveiller l'exécution.

*Art. 307*

2. Recours

Dans les cantons qui ont institué deux instances en matière de concordat, le jugement d'homologation peut être déféré, dans les dix jours à compter de sa notification, à la juridiction supérieure.

*Art. 308, titre marginal, et 1<sup>er</sup> al.*

3. Publication

<sup>1</sup> Le jugement est rendu public et communiqué dès qu'il est devenu exécutoire, à l'office des poursuites et au registre foncier. Il est également communiqué au registre du commerce, lorsqu'un débiteur qui y est inscrit a obtenu un concordat par abandon d'actif.

*Art. 309, titre marginal*

C. Effets  
1. En cas de refus

*Art. 310*

2. En cas d'homologation  
a. Force obligatoire pour les créanciers

<sup>1</sup> Le concordat homologué a force obligatoire pour tous les créanciers dont les créances sont nées sans l'assentiment du commissaire avant la publication du sursis ou depuis lors et jusqu'à l'homologation définitive du concordat. Sont exceptés les créanciers gagistes jusqu'à concurrence du montant couvert par leur gage.

<sup>2</sup> Les dettes contractées pendant le sursis, avec l'assentiment du commissaire, constituent des dettes de la masse dans un concordat par abandon d'actif ou dans une faillite subséquente.

*Art. 311*

b. Caducité des poursuites

L'homologation du concordat éteint toutes les poursuites, à l'exception de celles en réalisation de gage.

*Art. 312*

c. Nullité des promesses faites en dehors du concordat

*Ancien art. 314.*

*Art. 313*

D. Révocation du concordat

*Ancien art. 316.*

*Titre précédant l'article 314 (nouveau)*

**III. Du concordat ordinaire**

*Art. 314*

A. Contenu

Le concordat indique dans quelle mesure les créanciers renoncent à leurs créances, comment le débiteur exécutera ses obligations et, au besoin, les sûretés qu'il fournira.

*Art. 315*

B. Créances contestées

<sup>1</sup> En homologuant le concordat, le juge assigne aux créanciers dont les réclamations sont contestées un délai péremptoire pour intenter action au for du concordat.

<sup>2</sup> Les dividendes afférents aux créances contestées sont versés par le débiteur à la caisse des dépôts et consignations jusqu'au jugement définitif, si le juge du concordat l'ordonne.

*Art. 316*

C. Révocation du concordat à l'égard d'un créancier

*Ancien art. 315.*

*Les anciennes dispositions des art. 316a à 316t sont contenues dans la section suivante (art. 317 ss).*

*Titre précédant l'article 317*

**IV. Du concordat par abandon d'actif**

*Art. 317*

A. Notion *Ancien art. 316a.*

*Art. 318*

B. Contenu <sup>1</sup> *Ancien art. 316b, 1<sup>er</sup> al.*

<sup>2</sup> Lorsque le concordat ne porte pas sur la totalité des biens du débiteur, il indiquera avec précision les biens soumis au concordat.

*Art. 319*

C. Effets de l'homologation <sup>1</sup> et <sup>2</sup> *Ancien art. 316d, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

<sup>3</sup> Les liquidateurs accomplissent tous les actes nécessaires à la conservation et à la réalisation de la masse et représentent celle-ci en justice. L'article 242 s'applique par analogie.

*Art. 320*

D. Situation des liquidateurs <sup>1</sup> et <sup>2</sup> *Ancien art. 316e.*

<sup>3</sup> Les articles 8 à 11, 14, 34 et 35 s'appliquent en outre par analogie à la gestion des liquidateurs.

*Art. 321*

E. Détermination des créanciers en droit de participer à la répartition <sup>1</sup> *Ancien art. 316g.*

<sup>2</sup> Les articles 244 à 251 s'appliquent par analogie.

*Art. 322*

F. Réalisation  
1. En général *Ancien art. 316h.*

*Art. 323*

2. Immeubles grevés d'un gage

Les immeubles grevés d'un gage ne peuvent être vendus de gré à gré par les liquidateurs qu'avec l'assentiment de ceux des créanciers gagistes que le prix de vente ne suffit pas à désintéresser; à défaut de quoi, lesdits immeubles ne peuvent être réalisés que par voie d'enchères publiques (art. 134 à 137, 142, 143, 257 et 258). L'état de collocation (art. 321) fait règle pour l'existence et le rang des charges

(servitudes, charges foncières, gages immobiliers, droits personnels annotés) qui les grèvent.

*Art. 324*

3. Gages  
mobiliers

<sup>1</sup> *Ancien art. 316k.*

<sup>2</sup> S'il est pourtant dans l'intérêt de la masse qu'un gage soit réalisé, les liquidateurs peuvent impartir au créancier gagiste un délai de six mois au moins pour procéder à la réalisation. Ils somment simultanément, sous menace des peines prévues par la loi (art. 324, ch. 4, CP<sup>1)</sup>), le créancier gagiste qui n'agit pas dans ce délai de leur remettre le gage et l'avise qu'à défaut et sauf excuse suffisante, il sera déchu de son droit de préférence.

*Art. 325*

4. Cession de  
prétentions aux  
créanciers

*Ancien art. 316l.*

*Art. 326*

G. Distribution  
des deniers  
1. Tableau de  
distribution

Avant toute répartition, même provisoire, les liquidateurs établiront un tableau de distribution dont ils adresseront un extrait à chacun des créanciers; ils tiendront ce tableau à leur disposition pendant dix jours. Dans ce délai, ledit tableau peut faire l'objet d'un recours devant l'autorité de surveillance.

*Art. 327*

2. Découvert  
en cas de  
créance  
garantie par  
gage

<sup>1</sup> Les créanciers gagistes dont les gages ont déjà été réalisés au moment du dépôt d'un tableau de distribution provisoire participent à la répartition provisoire pour le montant du découvert effectif. Ce montant est déterminé par les liquidateurs, dont la décision ne peut être attaquée que par la voie du recours prévu à l'article 326.

<sup>2</sup> et <sup>3</sup> *Ancien art. 316o, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

*Art. 328*

3. Compte final

*Ancien art. 316p.*

*Art. 329*

4. Dépôt

*Ancien art. 316q.*

<sup>1)</sup> RS 311.0

*Art. 330*

H. Rapport  
d'activité

<sup>1</sup> Une fois la liquidation terminée, les liquidateurs établissent un rapport final. Ils le soumettent à l'approbation de la commission de surveillance qui le transmet au juge du concordat, lequel le tient à la disposition des créanciers.

<sup>2</sup> *Ancien art. 316r.*

*Art. 331*

I. Révocation  
d'actes juri-  
diques

<sup>1</sup> Les actes juridiques accomplis par le débiteur avant l'homologation du concordat sont sujets à révocation, conformément aux principes établis aux articles 285 à 292.

<sup>2</sup> L'octroi du sursis concordataire ou l'ajournement de la faillite (art. 725, 764, 817 ou 903 CO<sup>1)</sup>), lorsque ce dernier précède le sursis, tient lieu de saisie ou d'ouverture de la faillite pour le calcul des délais.

<sup>3</sup> Les liquidateurs peuvent et doivent opposer aux créanciers toutes les exceptions que la masse posséderait contre ces derniers pour autant que des créances puissent être écartées en tout ou en partie suite à des prétentions révocatoires de la masse.

*Titre précédant l'article 332 (nouveau)*

**V. Du concordat dans la procédure de faillite**

*Art. 332*

<sup>1</sup> *Ancien art. 317, 1<sup>er</sup> al.*

<sup>2</sup> Les articles 302 à 307 et 310 à 331 s'appliquent par analogie. L'administration remplit les fonctions attribuées au commissaire. La réalisation est suspendue jusqu'à ce que le juge du concordat ait statué sur l'homologation.

<sup>3</sup> *Ancien art. 317, 3<sup>e</sup> al.*

*Titre précédant l'article 333 (ancien art. 317a)*

**Titre douzième: Du sursis extraordinaire**

*Art. 333*

A. Application

*Ancien art. 317a.*

<sup>1)</sup> RS 220

*Art. 334*

B. Octroi  
1. Conditions

<sup>1</sup> Le débiteur qui, par suite des circonstances extraordinaires prévues à l'article 333, se trouve, sans sa faute, hors d'état de remplir ses obligations, peut requérir du juge du concordat un sursis extraordinaire de six mois au plus, si les circonstances permettent d'espérer que, le sursis expiré, il pourra désintéresser intégralement ses créanciers.

<sup>2</sup> et <sup>3</sup> *Ancien art. 317b, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

<sup>4</sup> Après le dépôt de la requête, le juge du concordat peut, par mesure provisionnelle, suspendre les poursuites en cours, sauf celles qui concernent les créances visées à l'article 342. Il détermine si la durée de la suspension des poursuites doit être imputée sur le sursis extraordinaire et dans quelle mesure.

*Art. 335*

2. Décision

<sup>1</sup> Le juge du concordat prend les informations complémentaires qu'il estime encore nécessaires, puis, si la demande de sursis ne lui apparaît pas d'emblée injustifiée, il fixe la date de l'audience à laquelle tous les créanciers sont convoqués par voie de publication; il s'adjoint au besoin des experts.

<sup>2</sup> à <sup>4</sup> *Ancien art. 317c, 2<sup>e</sup> à 4<sup>e</sup> al.*

*Art. 336 (nouveau)*

3. Recours  
contre la  
décision

<sup>1</sup> Dans les cantons qui ont institué deux instances en matière de concordat, la décision peut être déférée, dans les dix jours à compter de sa notification, par le débiteur et par chacun des créanciers à la juridiction cantonale supérieure.

<sup>2</sup> et <sup>3</sup> *Ancien art. 317d, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

*Art. 337 (nouveau)*

4. Mesures de  
sûreté

<sup>1</sup> Le juge du concordat ordonne, au plus tard en accordant le sursis, la prise d'un inventaire. Les articles 163 et 164 s'appliquent par analogie. Le juge peut prendre toutes autres mesures en vue de sauvegarder les droits des créanciers.

<sup>2</sup> Il peut, en accordant le sursis, charger un commissaire de surveiller la gestion du débiteur.

*Art. 338 (nouveau)*

5. Com-  
munication de  
la décision

*Ancien art. 317f.*

*Art. 339 (nouveau)*

C. Effets du sursis extraordinaire  
1. Sur les poursuites et les délais

<sup>1</sup> *Ancien art. 317g, 1<sup>er</sup> al.*

<sup>2</sup> Les délais prévus aux articles 116, 154, 166, 188, 219, 286 et 287 sont prolongés de la durée du sursis. Il en va de même de la garantie réelle pour les intérêts des créances garanties par gage immobilier (art. 818, 1<sup>er</sup> al., ch. 3 CC<sup>1)</sup>).

*Art. 340 (nouveau)*

2. Sur le pouvoir de disposition du débiteur  
a. En général

*Ancien art. 317h.*

*Art. 341 (nouveau)*

b. En vertu de la décision du juge du concordat

<sup>1</sup> Le juge du concordat peut, en accordant le sursis, statuer que le débiteur ne pourra valablement, sans le consentement du commissaire ou, à défaut d'un commissaire, sans le consentement du juge, aliéner ou grever des immeubles, constituer des gages, se porter caution, disposer à titre gratuit, ni faire des paiements sur des dettes nées antérieurement au sursis. Le consentement n'est toutefois pas exigé pour le paiement de dettes de deuxième classe conformément à l'article 219, 4<sup>e</sup> alinéa, et pour le versement des acomptes visés à l'article 335, 4<sup>e</sup> alinéa.

<sup>2</sup> *Ancien art. 317i, 2<sup>e</sup> al.*

*Art. 342 (nouveau)*

3. Créances non touchées par le sursis

<sup>1</sup> Le sursis ne s'applique pas aux créances inférieures à 100 francs, ni aux créances colloquées en première classe (art. 219, 4<sup>e</sup> al.).

<sup>2</sup> *Ancien art. 317k, 2<sup>e</sup> al.*

*Art. 343 (nouveau)*

D. Prolongation

<sup>1</sup> Dans le délai fixé conformément à l'article 333, le juge du concordat peut, à la requête du débiteur, prolonger de quatre mois au plus le sursis accordé à celui-ci, lorsque les motifs de l'octroi subsistent sans la faute du débiteur.

<sup>2</sup> Le débiteur doit joindre à sa requête un complément de la liste de ses créanciers et, s'il est sujet à la poursuite par voie de faillite, un nouveau bilan.

<sup>3</sup> et <sup>4</sup> *Ancien art. 317l, 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> al.*

<sup>5</sup> La juridiction supérieure statue au vu du dossier.

*Art. 344 (nouveau)*

E. Révocation

<sup>1</sup> Le juge du concordat doit prononcer la révocation du sursis à la demande d'un créancier ou du commissaire:

1. et 2. *Ancien art. 317m, 1<sup>er</sup> al., ch. 1 et 2.*

3. Lorsqu'un créancier apporte la preuve que les indications données au juge du concordat par le débiteur sont fausses ou que le débiteur est en mesure de remplir toutes ses obligations.

<sup>2</sup> Le débiteur est entendu ou invité à formuler ses observations par écrit. Le juge du concordat ainsi que la juridiction supérieure en cas de recours, statue au vu du dossier après avoir pris, le cas échéant, des informations complémentaires. La révocation est publiée dans les mêmes conditions que l'octroi du sursis.

<sup>3</sup> *Ancien art. 317m, 3<sup>e</sup> al.*

*Art. 345 (nouveau)*

F. Rapport  
avec le sursis  
concordataire

*Ancien art. 317n.*

*Art. 346 (nouveau)*

G. Rapport  
avec l'ajourne-  
ment de la  
faillite

<sup>1</sup> et <sup>2</sup> *Ancien art. 317o, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> al.*

<sup>3</sup> Ces dispositions s'appliquent aussi à l'ajournement de la déclaration de la faillite de la société en commandite par actions, de la société à responsabilité limitée et de la société coopérative (art. 764, 817 et 903 CO<sup>1)</sup>).

*Titre précédant l'article 347 (nouveau)*

**Titre treizième: Dispositions finales**

*Art. 347 (nouveau)*

A. Entrée en  
vigueur

*Ancien art. 318.*

*Art. 348 (nouveau)*

B. Publication

*Ancien art. 335.*

*Modification de désignations*

<sup>1</sup> Le terme «Feuille fédérale du commerce» est remplacé par celui de «Feuille officielle suisse du commerce» aux articles 35, 1<sup>er</sup> alinéa, 39, 2<sup>e</sup> alinéa et 40, 1<sup>er</sup> alinéa.

<sup>1)</sup> RS 220

<sup>2</sup> Les termes «vente», «vendu(e)s», «mis en vente» sont remplacés par ceux de «réalisation» ou «réaliser», «réalisé(e)s» et «à réaliser» aux articles 117, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> alinéas, 118, 120, 122, 2<sup>e</sup> alinéa, 124, 1<sup>er</sup> alinéa, 125, 1<sup>er</sup> alinéa, 126, 1<sup>er</sup> et 2<sup>e</sup> alinéas, 127, 155, 2<sup>e</sup> alinéa, 243, 3<sup>e</sup> alinéa et 256, 1<sup>er</sup> alinéa.

<sup>3</sup> Le terme «vente» est remplacé par celui d'«enchères» aux articles 125, 2<sup>e</sup> alinéa, 129, 4<sup>e</sup> alinéa, 134, 1<sup>er</sup> alinéa, 138, 1<sup>er</sup> alinéa, ainsi que 2<sup>e</sup> alinéa, chiffres 1 et 2 et 143, 2<sup>e</sup> alinéa.

<sup>4</sup> Le terme «office» est remplacé par celui d'«office des poursuites» aux articles 120, 134, 1<sup>er</sup> alinéa, 155, 2<sup>e</sup> alinéa, et 178, 1<sup>er</sup> alinéa.

<sup>5</sup> Le terme «code civil suisse» est remplacé par celui de «code civil» à l'article 260a.

<sup>6</sup> Les termes «autorité compétente», «autorité», «autorité du concordat» sont remplacés par celui de «juge du concordat» aux articles 298, 2<sup>e</sup> alinéa, 301a, 304, 2<sup>e</sup> alinéa, 305, 3<sup>e</sup> alinéa, 306, 1<sup>er</sup> alinéa, 316, 1<sup>er</sup> alinéa, 330, 2<sup>e</sup> alinéa, 334, 2<sup>e</sup> alinéa, 335, 2<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> alinéas, et 341, 2<sup>e</sup> alinéa.

## II

Les modifications d'autres lois fédérales figurent en annexe et font partie intégrante de la présente loi.

## III

### Dispositions finales de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite

#### *Article premier*

A. Dispositions  
d'exécution

<sup>1</sup> Le Conseil fédéral, le Tribunal fédéral et les cantons édictent les dispositions d'exécution.

<sup>2</sup> Les cantons veillent à ce que les préposés et leurs substituts reçoivent un traitement fixe au plus tard cinq ans après l'entrée en vigueur de la présente loi.

#### *Art. 2*

B. Dispositions  
transitoires

<sup>1</sup> Les règles de procédure prévues par la présente loi et ses dispositions d'exécution s'appliquent, dès leur entrée en vigueur, aux procédures en cours, en tant qu'elles sont compatibles avec elles.

<sup>2</sup> La durée des délais qui ont commencé à courir avant l'entrée en vigueur de la présente loi est régie par l'ancien droit.

<sup>3</sup> Les privilèges prévus par l'ancien droit (art. 146 et 219) s'appliquent aux faillites prononcées et aux saisies exécutées avant l'entrée en vigueur de la présente loi.

<sup>4</sup> La créance privilégiée de la femme est colloquée dans une classe spéciale, située entre la deuxième et la troisième classe, dans les cas suivants:

- a. Lorsque les époux continuent à vivre sous le régime de l'union des biens ou sous le régime externe de la communauté de biens selon les articles 211 et 224 du code civil dans sa teneur de 1907<sup>1)</sup>;
- b. Lorsque les époux vivent sous le régime de la participation aux acquêts selon l'article 9c du titre final du code civil dans sa teneur de 1984<sup>1)</sup>.

<sup>5</sup> La prescription des créances constatées par des actes de défaut de biens délivrés avant l'entrée en vigueur de la présente loi commence à courir dès l'entrée en vigueur de celle-ci.

*Art. 3*

C. Référendum La présente loi est sujette au référendum facultatif.

*Art. 4*

D. Entrée en vigueur Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

34468

## **Abrogation et modification d'autres actes législatifs**

### **1. Loi fédérale sur la procédure administrative<sup>1)</sup>**

*Art. 40*

II. Moyens de  
contrainte  
1. Poursuite  
pour dettes

Les décisions portant condamnation à payer une somme d'argent ou à fournir des sûretés sont exécutées par la voie de la poursuite conformément à la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>2)</sup>.

### **2. Loi fédérale du 30 juin 1927<sup>3)</sup> sur le statut des fonctionnaires**

*Art. 47, 4<sup>e</sup> al.*

<sup>4</sup> Est nulle toute cession ou mise en gage du droit à la jouissance du traitement ou des sommes versées à ce titre.

*Art. 56, 3<sup>e</sup> al.*

<sup>3</sup> Est nulle toute cession ou mise en gage de montants accordés à titre de prestations volontaires.

### **3. Loi fédérale d'organisation judiciaire<sup>4)</sup>**

*Art. 162*

*Abrogé*

### **4. Code civil<sup>5)</sup>**

*Art. 375, 2<sup>e</sup> al.*

<sup>2</sup> Il est possible, avec l'accord de l'autorité de surveillance, de renoncer à la publication lorsque l'incapacité de la personne apparaît à l'évidence pour les tiers ou qu'il s'agit d'un malade mental, d'un faible d'esprit ou d'un alcoolique soigné dans un établissement; l'interdiction doit cependant être communiquée à l'office des poursuites.

<sup>1)</sup> RS 172.021

<sup>2)</sup> RS 281.1; RO ...

<sup>3)</sup> RS 172.221.10

<sup>4)</sup> RS 173.110

<sup>5)</sup> RS 210

*Art. 397, 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

<sup>3</sup> Si la nomination n'est pas publiée, elle est communiquée à l'office des poursuites du domicile de la personne concernée pour autant que cela ne semble pas inopportun.

*Art. 435, 3<sup>e</sup> al. (nouveau)*

<sup>3</sup> Si l'interdiction avait été communiquée à l'office des poursuites, sa mainlevée ou son transfert à un nouveau lieu doit être communiqué.

*Art. 440, titre marginal et 2<sup>e</sup> al.*

II. Publication  
et com-  
munication

<sup>2</sup> La fin de la curatelle ou le changement de domicile de la personne sous curatelle doit être communiqué à l'office des poursuites lorsque la nomination du curateur a été communiquée.

*Art. 456*

*Abrogé*

## 5. Loi fédérale du 25 juillet 1930<sup>1)</sup> sur l'émission des lettres de gage

*Art. 28*

*Abrogé*

*Art. 29*

III. Rang des  
créances

Quelle que soit la date de leur émission, toutes les lettres de gage d'une centrale sont garanties au même rang par la couverture.

*Art. 50*

*Abrogé*

## 6. Code des obligations<sup>2)</sup>

*Art. 227b, 3<sup>e</sup> al.*

<sup>3</sup> Si l'acheteur dénonce le contrat en application de l'article 227f, le vendeur perd tous ses droits envers lui.

*Art. 519, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

2. Cessibilité

<sup>2</sup> *Abrogé*

<sup>1)</sup> RS 211.423.4

<sup>2)</sup> RS 220

## 7. Loi fédérale du 29 avril 1920<sup>1)</sup> sur les conséquences de droit public de la saisie infructueuse et de la faillite

*Abrogée*

### 8. Code pénal<sup>2)</sup>

#### *Art. 323*

Inobservation  
par le débiteur  
des règles de la  
procédure de  
poursuite pour  
dettes ou de  
faillite

Seront punis des arrêts ou de l'amende:

1. Le débiteur qui, avisé conformément à la loi, n'aura pas assisté en personne à une saisie ou à une prise d'inventaire et ne s'y sera pas fait représenter (art. 91, 1<sup>er</sup> al., ch. 1, 163, 3<sup>e</sup> al., 337, 1<sup>er</sup> al., LP<sup>3)</sup>);
2. Le débiteur qui, lors d'une saisie ou de l'exécution d'un séquestre, n'aura pas indiqué jusqu'à due concurrence tous les biens qui lui appartiennent, même ceux qui ne sont pas en sa possession, ainsi que ses créances et autres droits contre des tiers (art. 91, 1<sup>er</sup> al., ch. 2 et art. 275 LP);
3. Le débiteur qui, lors d'une prise d'inventaire, n'aura pas indiqué de façon complète tous les biens qui lui appartiennent, même ceux qui ne sont pas en sa possession, ainsi que ses créances et autres droits contre des tiers (art. 163, 2<sup>e</sup> al., 337, 1<sup>er</sup> al., LP);
4. Le failli qui n'aura pas indiqué tous ses biens à l'office des faillites, ou ne les aura pas mis à sa disposition (art. 222, 1<sup>er</sup> al., LP);
5. Le failli qui, pendant la durée de la liquidation, ne sera pas resté à la disposition de l'administration de la faillite, à moins qu'il n'en ait été expressément dispensé (art. 229, 1<sup>er</sup> al., LP).

#### *Art. 324*

Inobservations  
par un tiers des  
règles de la  
procédure de  
poursuite pour  
dettes ou de  
faillite ou de la  
procédure  
concordataire

Seront punis de l'amende:

1. Toute personne adulte qui n'aura pas indiqué à l'office des faillites tous les biens d'un failli décédé ou en fuite avec lequel elle faisait ménage commun, ou ne les aura pas mis à la disposition de l'office (art. 222, 2<sup>e</sup> al., LP<sup>3)</sup>);
2. Le débiteur d'un failli qui ne se sera pas annoncé dans le délai légal (art. 232, 2<sup>e</sup> al., ch. 3, LP);
3. Celui qui, soit en qualité de créancier gagiste, soit à tout autre titre, détient des biens appartenant à un failli et qui ne les aura pas mis à la disposition de l'office des faillites dans le délai légal (art. 232, 2<sup>e</sup> al., ch. 4, LP);

<sup>1)</sup> RS 284.1

<sup>2)</sup> RS 311.0

<sup>3)</sup> RS 281.1; RO ...

4. Celui qui, en qualité de créancier gagiste, détient des biens appartenant à un failli et qui ne les aura pas remis aux liquidateurs à l'expiration du délai légal (art. 324, 2<sup>e</sup> al., LP);

5. Le tiers qui aura contrevenu à son obligation de renseigner et de remettre les objets conformément aux articles 57a, 1<sup>er</sup> alinéa, 91, 4<sup>e</sup> alinéa, 163, 2<sup>e</sup> alinéa, 222, 4<sup>e</sup> alinéa, 275 et 337, 1<sup>er</sup> alinéa, de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP).

## 9. Loi fédérale du 23 mars 1962<sup>1)</sup> sur la protection civile

*Art. 51*

*Abrogé*

## 10. Loi fédérale du 27 juin 1973<sup>2)</sup> sur les droits de timbre

*Art. 43, 2<sup>e</sup> al.*

<sup>2</sup> La demande de sûretés doit indiquer le motif juridique de la garantie, le montant à garantir, ainsi que l'office qui reçoit les sûretés. Si la demande de sûretés se fonde sur le 1<sup>er</sup> alinéa, lettre a ou b, elle vaut ordonnance de séquestre au sens de l'article 274 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>3)</sup>; l'opposition à l'ordonnance de séquestre est exclue.

## 11. Arrêté du Conseil fédéral du 9 décembre 1940<sup>4)</sup> concernant la perception d'un impôt fédéral direct

*Art. 119, 2<sup>e</sup> al.*

<sup>2</sup> L'opposition à l'ordonnance de séquestre prévue à l'article 278 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>3)</sup> n'est pas recevable.

## 12. Loi fédérale du 13 octobre 1965<sup>5)</sup> sur l'impôt anticipé

*Art. 46, titre marginal, et 2<sup>e</sup> al.*

b. Transfert des  
droits de  
recours

<sup>2</sup> *Abrogé*

*Art. 47, 2<sup>e</sup> al.*

<sup>2</sup> La demande de sûretés doit indiquer le motif juridique de la garantie, le montant à garantir, ainsi que l'office qui reçoit les

<sup>1)</sup> RS 520.1

<sup>2)</sup> RS 641.10

<sup>3)</sup> RS 281.1; RO ...

<sup>4)</sup> RS 642.11

<sup>5)</sup> RS 642.21

sûretés. Si la demande de sûretés se fonde sur le 1<sup>er</sup> alinéa, lettre a ou b, elle vaut ordonnance de séquestre au sens de l'article 274 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>1)</sup>; l'opposition à l'ordonnance de séquestre est exclue.

**13. Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants<sup>2)</sup>**

*Art. 99*

*Abrogé*

**14. Loi fédérale sur l'assurance-invalidité<sup>3)</sup>**

*Art. 83, 1<sup>er</sup> al.*

*Abrogé*

**15. Loi fédérale sur l'assurance-accident<sup>4)</sup>**

*Art. 50, 1<sup>er</sup> al.*

<sup>1</sup> Toute cession ou mise en gage de prestations au sens de la présente loi est nulle. Sont en outre insaisissables, dans les limites de l'article 92, 1<sup>er</sup> alinéa, chiffre 9 LP<sup>1)</sup>, les prestations versées et les prétentions exigibles.

**16. Loi fédérale du 20 septembre 1949<sup>5)</sup> sur l'assurance militaire**

*Art. 47, 1<sup>er</sup> al.*

<sup>1</sup> Toute cession ou mise en gage de prestations au sens de la présente loi est nulle. Sont en outre insaisissables, dans les limites de l'article 92, 1<sup>er</sup> alinéa, chiffre 9 LP<sup>1)</sup>, les prestations versées et les prétentions exigibles.

**17. Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne<sup>6)</sup>**

*Art. 15, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> al.*

*Abrogés*

*Art. 16*

*Abrogé*

<sup>1)</sup> RS 281.1; RO ...

<sup>2)</sup> RS 831.10

<sup>3)</sup> RS 831.20

<sup>4)</sup> RS 832.20

<sup>5)</sup> RS 833.1

<sup>6)</sup> RS 952.0

*Art. 22, 2<sup>e</sup> al., et 23<sup>quater</sup>, 3<sup>e</sup> al.*

*Abrogés*

*Art. 37a (nouveau)*

<sup>1</sup> En cas de faillite ou de concordat par abandon d'actif, les créances seront colloquées conformément à l'article 219 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>1)</sup>, sous réserve des dispositions suivantes.

<sup>2</sup> Seront colloquées dans une classe spéciale, située entre la deuxième et la troisième classe, mais seulement jusqu'à concurrence d'un montant de 30 000 francs pour chaque créancier:

1. Les créances résultant de comptes où sont versés régulièrement les revenus de l'activité lucrative, les rentes et les pensions de travailleurs ou les contributions d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille;
2. Les créances résultant de livrets ou de comptes d'épargne, de dépôt ou de placement, ainsi que celles provenant d'obligations de caisse, à l'exception des dépôts d'autres banques.

<sup>3</sup> Si une créance a plusieurs titulaires, elle ne donne droit qu'une fois au privilège.

## **18. Loi fédérale du 4 février 1919<sup>2)</sup> sur les cautionnements des sociétés d'assurances**

*Art. 17*

*Abrogé*

## **19. Loi fédérale du 25 juin 1930<sup>3)</sup> sur la garantie des obligations assumées par les sociétés suisses d'assurances sur la vie**

*Art. 26*

*Abrogé*

*Art. 30, 2<sup>e</sup> al.*

<sup>2</sup> La mesure prise par le Conseil fédéral aux termes du 1<sup>er</sup> alinéa emporte extinction des contrats. Dès ce moment, les preneurs d'assurances et ayants droit peuvent exercer les droits prévus à l'article 36, 3<sup>e</sup> alinéa, de la loi fédérale du 2 avril 1908<sup>4)</sup> sur le contrat d'assurance et faire valoir les créances résultant des assurances échues et des parts de bénéficiaires créditées.

<sup>1)</sup> RS 281.1; RO ...

<sup>2)</sup> RS 961.02

<sup>3)</sup> RS 961.03

<sup>4)</sup> RS 221.229.1

## **Message concernant la révision de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 8 mai 1991**

|                     |                  |
|---------------------|------------------|
| In                  | Bundesblatt      |
| Dans                | Feuille fédérale |
| In                  | Foglio federale  |
| Jahr                | 1991             |
| Année               |                  |
| Anno                |                  |
| Band                | 3                |
| Volume              |                  |
| Volume              |                  |
| Heft                | 27               |
| Cahier              |                  |
| Numero              |                  |
| Geschäftsnummer     | 91.034           |
| Numéro d'affaire    |                  |
| Numero dell'oggetto |                  |
| Datum               | 16.07.1991       |
| Date                |                  |
| Data                |                  |
| Seite               | 1-315            |
| Page                |                  |
| Pagina              |                  |
| Ref. No             | 10 106 636       |

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.