

## **GE\_GERICHTE A/1425/2013 vom 22. August 2013**

GE Cour de justice, 2013-08-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1425\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1425_2013)

FR: GE\_GERICHTE A/1425/2013 du 22 août 2013

IT: GE\_GERICHTE A/1425/2013 del 22 agosto 2013

### **Regeste**

Vente immobilière; Production de créance; Gage immobilier; Etat des charges. | L'inscription requise par la plaignante n'est pas liée à une charge de l'immeuble. Elle concerne une créance chirographaire découlant d'une clause pénale contenue dans le contrat de crédit hypothécaire. | LP.133; LP.140; ORFI.34; ORFI.36; ORFI.97; CC.818

### **Volltext**

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance en matière de poursuite et faillites 22.08.2013 A/1425/2013

Vente immobilière; Production de créance; Gage immobilier; Etat des charges. | L'inscription requise par la plaignante n'est pas liée à une charge de l'immeuble. Elle concerne une créance chirographaire découlant d'une clause pénale contenue dans le contrat de crédit hypothécaire. | LP.133; LP.140; ORFI.34; ORFI.36; ORFI.97; CC.818

A/1425/2013 DCSO/183/2013 du 22.08.2013 ( PLAINT ), REJETE Descripteurs : Vente immobilière; Production de créance; Gage immobilier; Etat des charges. Normes : LP.133; LP.140; ORFI.34; ORFI.36; ORFI.97; CC.818 Résumé : L'inscription requise par la plaignante n'est pas liée à une charge de l'immeuble. Elle concerne une créance chirographaire découlant d'une clause pénale contenue dans le contrat de crédit hypothécaire. En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/1425/2013-CS DCSO/183/13 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites DU JEUDI 22 AOÛT 2013 Plainte 17 LP (A/1425/2013-CS) formée en date du 6 mai 2013 par S \_\_\_\_\_ AG . \* \* \* \* \* Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du et par la voie édictale, vu le domicile inconnu de M. V \_\_\_\_\_, le à : - S \_\_\_\_\_ AG - M. V \_\_\_\_\_ - ETAT DE GENÈVE Administration fiscale cantonale Rue du Stand 26 Case postale 3937 1211 Genève 3 - ETAT DE GENÈVE Service des contraventions Chemin de la Gravière 5 Case postale 1211 Genève 8 - O \_\_\_\_\_ SA - A \_\_\_\_\_ AG c/o Me Raija LAHLOU, avocate Rue Micheli-du-Crest 4 1205 Genève - F \_\_\_\_\_ SA c/o M. Christophe SAVOY, agent d'affaires breveté Rue du Casino 4 Case postale 218 1401 Yverdon-les-Bains (VD) - HÔPITAUX UNIVERSITAIRES DE GENÈVE c/o Me Michel LAMBELET, avocat Chemin de Grange-Canal 50 Case postale 309 1224 Chêne-Bougeries (GE) - FONDATION DE PRÉVOYANCE PROFESSIONNELLE DE G \_\_\_\_\_ - STATO DEL CANTONE TICINO Divisione Contribuzioni Ufficio Esazione Condoni 6501 Bellinzona (TI) - A \_\_\_\_\_ AG - ETAT DE NEUCHÂTEL Office du contentieux général de l'Etat Rue du Musée 1 Case postale 2316 2001 Neuchâtel (NE) - M. B \_\_\_\_\_ - Office des poursuites . EN FAIT A. a. M. V \_\_\_\_\_ et Mme V \_\_\_\_\_ sont copropriétaires pour moitié chacun de la PPE n° xxx9-xx3, immeuble de base n° xxx19 de la commune de X \_\_\_\_\_ (GE), sis rue J xx4 à xx8. La part de

copropriété de M. V\_\_\_\_\_ est inscrite au registre foncier sous n° xxx9-xx3-1 et celle de Mme V\_\_\_\_\_ sous n° xxx9-xx3-2. b. S\_\_\_\_\_ AG est porteur d'une cédula hypothécaire n° xx08/xxx637 au capital de 904'000 fr. grevant en 1<sup>er</sup> rang la PPE n° xxx9-xx3. B. a. Dans le cadre des poursuites ordinaires formant les séries n os 10 xxxx80 Z, 11 xxxx18 A et 12 xxxx46 F dirigées contre M. V\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites (ci-après: l'Office) a saisi la part de copropriété n° xxx9-xx3-1 appartenant à ce dernier. b. Plusieurs créanciers saisissants ont requis la vente de ladite part de copropriété. c. Le 11 mars 2013, l'Office a publié une "sommation en vue de la vente immobilière", laquelle mentionne que la part de copropriété à réaliser est estimée à 837'500 fr. et fixe le délai pour les productions au 26 avril 2013. Ladite sommation n'indique pas le lieu et la date des enchères. S\_\_\_\_\_ AG a reçu un exemplaire de ladite sommation en date du 13 mars 2013. d. Par courrier recommandé du 26 mars 2013 adressé à l'Office, S\_\_\_\_\_ AG a produit les créances suivantes, totalisant la somme de 1'032'508 fr. 10 au 31 mars 2013: " Hypothèque fix No xxx51-xxxxx52-21-1, à 4,2% du 1<sup>er</sup> décembre 2008 au 30 novembre 2023 Capital CHF 446 972.00 Intérêts au 31 mars 2013 CHF 4 693.20 Indemnité de remboursement anticipé au 31 mars 2013 CHF 146 161.15 (le montant définitif sera calculé au jour de la vente) Hypothèque roll-over No xxx51-xxxxx52-21-2, à 1,45%, du 19 mai 2012 au 19 mai 2013 Capital CHF 434 000.00 Intérêts au 31 mars 2013 CHF 681.75" S\_\_\_\_\_ AG a indiqué que lesdites créances étaient garanties par la cédula hypothécaire au porteur n° xx08/xxx637 grevant la PPE n° xxx9-xx3, étant précisé que les créances et le titre hypothécaire précités n'avaient pas été dénoncés au remboursement. e. Par courrier recommandé du 29 avril 2013, l'Office a indiqué à S\_\_\_\_\_ AG que, n'étant pas garantie par un droit de gage, la créance produite au titre d'une "indemnité de remboursement anticipé" ne serait pas portée à l'état des charges. Par voie de conséquence, sa production n'était admise à l'état des charges qu'à concurrence de la créance en capital de 880'972 fr. et des intérêts de 5'374 fr. 95 au 31 mars 2013. C. a. Par acte expédié à la Chambre de céans le 6 mai 2013, S\_\_\_\_\_ AG a formé plainte contre la décision de l'Office du 29 avril 2013. S\_\_\_\_\_ AG conclut à ce que la décision entreprise soit déclarée "nulle dans la mesure où elle rejette une partie de la créance produite". Cela fait, elle demande que sa créance soit admise telle que produite et à ce qu'il soit ordonné à l'Office de rendre une nouvelle décision admettant sa production dans son intégralité. A l'appui de ses conclusions, S\_\_\_\_\_ AG soutient en substance que l'Office n'était pas habilité à examiner le principe et/ou la quotité des créances produites, que cela soit sous l'angle de l'art. 36 ORFI ou de l'art. 818 CC. Quoi qu'il en soit, l'indemnité de remboursement anticipé litigieuse résulte du contrat de crédit hypothécaire et est par conséquent également couverte par le gage, tout comme le capital et les intérêts courus. S\_\_\_\_\_ AG relève par ailleurs que dans le cadre d'une autre procédure de poursuites, l'Office avait sans autre admis la créance qu'elle avait produite au titre de l'indemnité de remboursement anticipé. A l'appui de sa plainte, S\_\_\_\_\_ AG produit notamment le contrat de crédit hypothécaire signé le 10 février 2009 par les époux V\_\_\_\_\_ (pièce 3), lequel prévoit ce qui suit sous la rubrique "Décompte en cas de résiliation anticipée de crédits à durée fixe": " En cas de résiliation anticipée d'un crédit de durée fixe accordé en vertu du présent contrat-cadre, la banque décompte à l'emprunteur l'excédent ou la perte d'intérêts. Elle calcule ces intérêts en déterminant la différence entre le taux d'intérêt contractuel en vigueur au moment de la résiliation et le taux d'intérêt que la banque estime pouvoir obtenir au moment de la résiliation pour un placement de la durée résiduelle correspondante sur les marchés monétaires et des capitaux; cet écart est ensuite multiplié par le montant du crédit encore dû et par la durée résiduelle. Un excédent éventuel en faveur de l'emprunteur sera

compensé avec l'indemnité pour frais et démarches prévue ci-dessous. En outre, une indemnité forfaitaire de 0,1 % du montant du crédit, mais au moins CHF 1'000.00, destinée à couvrir les frais et démarches est due à la banque. " b. Dans son rapport du 29 mai 2013, l'Office conclut au rejet de la plainte, exposant que la créance litigieuse n'est pas garantie par l'immeuble à réaliser et n'en constitue donc pas une charge. c. Dans ses observations écrites du 3 juin 2013, la FONDATION DE PREVOYANCE PROFESSIONNELLE DE G\_\_\_\_\_ (ci-après: la FONDATION) conclut à la confirmation de la décision de l'Office du 29 avril 2013. La FONDATION rappelle que seuls doivent être portés à l'état des charges les droits réels dépréciatifs énumérés exhaustivement par la loi, ce qui exclut les droits, même dépréciatifs, qui n'ont aucun caractère réel. Or l'indemnité litigieuse ne revêt pas un tel caractère. Elle ne trouve sa source que dans le contrat de prêt convenu entre la banque et le propriétaire preneur de crédit. Il s'agit d'une conséquence purement contractuelle qui ne lie que les parties signataires du contrat de prêt. d. Les autres créanciers poursuivants et le débiteur ne se sont pas déterminés dans le délai imparti à cet effet. e. Les parties ont été informées que la cause était gardée à juger par pli du greffe de la Chambre de céans du 5 juin 2013. f. Les plis adressés à M. V\_\_\_\_\_ au xx, rue Y\_\_\_\_\_ à 12xx Genève ont été retournés par La Poste au greffe de la Chambre de céans avec la mention "introuvable à l'adresse indiquée". Après recherches dans les registres informatisés de l'Office cantonal de la population – qui indiquent que M. V\_\_\_\_\_ est domicilié au xx, rue Y\_\_\_\_\_ à 12xx Genève depuis le 1 er janvier 1996 –, un avis a été publié dans la FAO du 14 juin 2013 avec fixation à M. V\_\_\_\_\_ d'un délai au 1 er juillet 2013 pour se déterminer. M. V\_\_\_\_\_ n'a pas procédé dans ledit délai, ce dont les parties ont été informées par pli de la Chambre de céans du 3 juillet 2013. EN DROIT 1. 1.1 La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). Il est constant que la décision de l'Office refusant d'admettre une production à l'état des charges est une mesure sujette à plainte que la plaignante a qualité pour contester par cette voie. La décision d'écarter ou non un droit à l'état des charges en fonction de sa qualité pour y figurer est en effet susceptible de plainte et n'est pas l'objet de la procédure de l'art. 140 al. 2 LP (Piotet, in CR-LP, n. 13 et 27 ad art. 140 LP; Kuhn, in Commentaire ORFI, n. 7 ad art. 37 ORFI). 1.2 La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, expédiée le 6 mai 2013 contre une décision communiquée pour notification le 29 avril 2013, la plainte a été formée en temps utile. Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), elle est recevable. 2. 2.1 A teneur de l'art. 133 al. 1 LP, les immeubles sont réalisés par l'office aux enchères publiques. Après que la vente a été requise (art. 133 LP applicable dans la poursuite en réalisation de gage par renvoi de l'art. 156 al. 1 LP; art. 97 ORFI), l'office publie les enchères et somme les créanciers gagistes de produire leurs droits sur l'immeuble, notamment leurs réclamations d'intérêts – sous peine d'être exclus de la répartition si leurs droits ne sont pas inscrits au registre foncier – (art. 138 al. 2 ch. 3 LP applicable dans la poursuite en réalisation de gage par renvoi de l'art. 156 LP), ainsi que d'indiquer si la créance garantie par gage est échue ou a été dénoncée au remboursement en tout ou en partie et si oui, pour quel montant et pour quelle date (art. 29 al. 2 ORFI). Selon la jurisprudence, le créancier gagiste poursuivant peut produire d'autres droits ou de plus amples droits – par exemple des intérêts supplémentaires – que ceux réclamés dans la réquisition de poursuite. En effet, comme tout tiers créancier, il

peut exiger que ses droits, pour lesquels il n'a pas requis la poursuite, soient pris en considération dans l'état des charges (cf. ATF 136 III 288 consid. 3.4; arrêt du Tribunal fédéral 5C.266/2005 du 2 février 2006 consid. 3; Kuhn, in Commentaire ORFI, n. 14 ad art. 36 ORFI). La sommation de l'art. 138 al. 2 ch. 3 LP doit donc également lui être adressée (ATF 26 I 516 consid. 2; Staehelin, *Betreibung und Rechtsöffnung beim Schuldbrief*, in PJA 1994 p. 1255 ss, 1268). Pour le même motif, le créancier gagiste poursuivant peut aussi produire la partie de la créance pour laquelle la mainlevée d'opposition lui a été refusée (Staehelin, op. cit., p. 1268). L'office dressera l'état des charges qui grèvent l'immeuble en se fondant sur les productions des ayants droit et les extraits du registre foncier (art. 140 al. 1 LP applicable dans la poursuite en réalisation de gage par renvoi de l'art. 156 LP; art. 36 al. 2 ORFI applicable dans la poursuite en réalisation de gage par renvoi de l'art. 102 ORFI). Les droits revendiqués après l'expiration du délai de production ainsi que les créances qui n'impliquent pas une charge pour l'immeuble ne peuvent pas être portées à l'état des charges. L'office informe immédiatement les titulaires que leurs prétentions sont exclues de l'état des charges et leur signale le délai pour porter plainte (art. 36 al. 1 ORFI).

2.2 L'art. 34 al. 1 let. b ORFI rappelle que l'état des charges doit contenir les charges (servitudes, charges foncières, droits de gage immobiliers et droits personnels annotés) inscrites au registre foncier ou produites à la suite de la sommation de l'office. L'art. 36 al. 2 ORFI précise que l'office n'a pas le droit de refuser de porter à l'état des charges celles qui figurent dans l'extrait du registre foncier ou qui ont fait l'objet d'une production, ni de les modifier ou de les contester ou d'exiger la production de moyens de preuve (DCSO/385/2004 du 21 juillet 2004; Kuhn, in Commentaire ORFI, n. 13 ad art. 36 ORFI et les réf. citées). Dans l'établissement de l'état des charges relatif à un immeuble vendu aux enchères, l'office n'est pas limité aux seules charges qui font l'objet d'une inscription au registre foncier. Il peut ainsi admettre à l'état des charges une production qui constitue une charge pour l'immeuble, même si celle-ci n'a pas été inscrite au registre foncier (DAS/608/1997 du 19 novembre 1997; Kuhn, in Commentaire ORFI, n. 2 ad art. 36 ORFI). Seuls doivent toutefois être portés à l'état des charges les droits réels dépréciatifs énumérés exhaustivement par la loi, à savoir les servitudes, les charges foncières, les gages immobiliers et les annotations de droits personnels. Le gage immobilier peut être constitué sous la forme d'une hypothèque ou d'une cédula hypothécaire; toute autre forme est prohibée (art. 793 al. 1 et 2 CC). Les baux à loyer ou à ferme, qui ne sont pas annotés au registre foncier, ne sont pas portés à l'état des charges de l'immeuble dont le droit de propriété doit être réalisé (Gilliéron, Commentaire, n. 76 ad art. 135 LP; Piotet, in CR-LP, n. 6 ad art. 140 LP; DCSO/217/2010 du 29 avril 2010; DAS/421/1999 du 24 septembre 1999; DAS/516/1997 du 3 octobre 1997).

2.3 Aux termes de l'art. 818 al. 1 CC, le gage immobilier garanti au créancier, lors de la réalisation du droit de gage, le capital (ch. 1), les frais de poursuite et les intérêts moratoires (ch. 2) ainsi que les intérêts des trois années échues au moment de l'ouverture de la faillite ou de la réquisition de vente et ceux qui ont couru depuis la dernière échéance (ch. 3). Cette disposition, comme l'art. 819 CC, permet de déterminer l'étendue de la garantie du gage (Steinauer, *Les droits réels*, tome III, 4<sup>ème</sup> éd., n. 2794, p. 257).

2.4 En l'espèce, il n'est pas contesté que les créances de 446'972 fr. et de 434'000 fr. (soldes en capital) ainsi que de 4'693 fr. et de 681 fr. 75 (intérêts) produites par la plaignante sont garanties par l'immeuble objet du gage en vertu de l'art. 818 al. 1 CC. En revanche, l'autre créance – produite au titre d'une "indemnité de remboursement anticipé" – n'est pas garantie par un gage immobilier, contrairement à ce que soutient la plaignante. La disposition du contrat de crédit hypothécaire (pièce 3 plaignante) régissant l'indemnité due en cas de remboursement anticipé – qui prévoit le

versement d'un montant minimal – doit être qualifiée de clause pénale (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_229/2007 du 7 novembre 2007 consid. 4.2, reproduit in SJ 2008 I 167). Il s'agit donc d'une créance chirographaire. Il s'ensuit que c'est à bon droit que l'Office a écarté cette prétention de l'état des charges. En effet, l'inscription requise n'est pas liée une charge de l'immeuble au sens des dispositions précitées. Comme indiqué plus haut, seules les charges énumérées aux art. 140 al. 1 LP et 34 al. 1 let. b ORFI, à savoir les servitudes, les charges foncières, les droits de gage immobilier et les droits personnels annotés, peuvent figurer à l'état des charges. Infondée, la plainte sera rejetée. Il sera pour le surplus relevé que la Chambre de céans est appelée à dire si la décision attaquée est conforme au droit et justifiée en fait; elle doit donc trancher au vu des circonstances concrètes de l'espèce. Elle n'est en revanche pas tenue de se prononcer sur une pratique de l'office des poursuites qui n'a pas trouvé application dans la décision attaquée; dès lors, dans la mesure où la plaignante reproche à l'Office d'avoir admis la créance litigieuse dans un autre cas, son grief n'est pas pertinent, la Chambre de céans devant uniquement examiner la légalité et l'opportunité de la décision présentement querellée. 3. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP). Conformément à ces dispositions, la présente décision est rendue sans frais ni dépens. \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 6 mai 2013 par S\_\_\_\_\_ AG dans le cadre de la réalisation forcée de la part de copropriété n° xxx9-xx3-1 appartenant à M. V\_\_\_\_\_. Au fond : La rejette. Siégeant : Monsieur Grégory BOVEY, président; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière. Le président : Grégory BOVEY La greffière : Véronique PISCETTA Voie de recours : Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF). Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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