

GE_GERICHTE A/4092/2020 vom 24. Juni 2021

GE Cour de justice, 2021-06-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4092_2020

FR: GE_GERICHTE A/4092/2020 du 24 juin 2021

IT: GE_GERICHTE A/4092/2020 del 24 giugno 2021

Regeste

poursuite en réalisation de gage immobilier; exemplaire du commandement de payer pour le conjoint; immeuble de propriété d'une société | cc.169; lp.153.al2.letb; orfi.88; cc.2

Erwägungen

E. 1

1.1.1 La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 3 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP). A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). 1.1.2 L'exécution d'un acte de poursuite qui ne se fonde pas sur un commandement de payer exécutoire heurte les principes fondamentaux de la poursuite pour dettes (ATF 109 III 53 consid. 2b). En conséquence, lorsque la poursuite est continuée malgré l'absence de notification d'un commandement de payer au conjoint du débiteur, les actes accomplis par l'Office sont nuls (arrêt du Tribunal fédéral 5A_825/2020 du 25 mars 2021 consid. 5.2.2).

E. 1.2

En l'occurrence, la plainte respecte les exigences de forme prévues par la loi et émane d'une personne qui, si son argumentation devait être retenue, serait lésée dans ses intérêts juridiquement protégés. Elle est donc, à cet égard, recevable. La plaignante allègue avoir agi dans les dix jours dès la connaissance, le 24 novembre 2020, de la décision de l'Office du 30 juin 2020 annulant l'exemplaire du commandement de payer qui lui avait été précédemment notifié dans la poursuite n° 5_____. Or, la question de savoir si la plaignante a eu connaissance plus tôt de la décision du 30 juin 2020, comme le soutient la créancière poursuivante, souffre de rester indéterminée, dès lors que le grief invoqué, tiré de la violation de l'art. 153 al. 2 let. b LP, rendrait la décision nulle, s'il était admis. La plainte est ainsi recevable.

E. 2

2.1.1 Dans la poursuite en réalisation de gage, un exemplaire du commandement de payer est également notifié à l'époux du débiteur lorsque l'immeuble grevé est le logement de la

famille au sens de l'art. 169 CC (art. 153 al. 2 let. b LP et 88 ORFI). Cette disposition, rattachée aux effets généraux du mariage, est une conséquence de la protection instaurée par le législateur dans le droit de la famille à l'égard du conjoint, contre les actes de disposition de son époux sur le logement familial (arrêt du Tribunal fédéral 5A_825/2020 du 25 mars 2021, consid. 5.1). Avec la notification du commandement de payer, l'époux acquiert la qualité de copoursuivi et peut ainsi former opposition au commandement de payer au même titre que le débiteur (ATF 142 III 720 consid. 4.2.1). Cet acte n'est qu'un double de celui qui a été signifié au débiteur (personnel) et il porte le même numéro, de sorte qu'il n'y a qu'une seule poursuite (arrêt du Tribunal fédéral 5A_825/2020 du 25 mars 2021, consid. 5.1).

2.1.2 Si l'époux titulaire est actionnaire unique ou majoritaire de la société propriétaire de l'immeuble qui contient le logement de famille, l'art. 169 CC trouve application; l'aliénation de l'immeuble par la société n'est valable qu'avec le consentement du conjoint (Dechenaux/Steinauer/Baddley, Les effets du mariage, 3^{ème} édition, p. 178, n° 212a). Il s'agit d'un cas d'application de la théorie de la transparence (Durchgriff; cf. aussi BSK-ZGB, n° 14 ad art. 169 CC).

2.2.1 En l'espèce, la plaignante soutient que l'Office n'avait pas de raison d'annuler l'exemplaire pour le conjoint du commandement de payer destiné à C_____ SA, dans la mesure où il s'agissait d'une société contrôlée par son mari, à laquelle celui-ci avait délibérément transféré l'objet du gage pour le soustraire à ses créanciers. Les éléments du dossier confirment cette approche. En effet, l'époux de la plaignante a acquis la villa d'une valeur de plusieurs millions de francs suisses en son nom pour qu'elle serve de logement à la famille. Il l'a ensuite cédée, après la séparation des époux, à une personne morale, fondée à cet effet, dont il a été l'administrateur jusqu'en 2019. Si les actions de C_____ SA sont détenues à 90% par une autre société, H_____ SA, l'époux de la plaignante a été considéré par des juridictions civiles comme étant vraisemblablement l'actionnaire unique de cette dernière société, et ce quand bien même il a d'abord cédé la nue-propriété sur les actions à ses deux filles, puis renoncé à l'usufruit sur les actions lors de l'accession à la majorité des jumelles. Le fait que l'époux de la plaignante ait contracté, aux côtés de la société formellement propriétaire du gage, le prêt hypothécaire accordé par la poursuivante renforce cette appréciation. De plus, il ressort des décisions judiciaires qui figurent au dossier, certes parfois rendues en procédure sommaire, qu'il était vraisemblable que l'époux de la plaignante avait mis en place ces structures et utilisé notamment ses filles pour contrôler l'objet du gage, de sorte qu'il ne pouvait se prévaloir de la dualité économique entre les personnes morales qu'il contrôlait et sa propre personne. Il semble d'ailleurs que la poursuivante est aussi partie de l'idée qu'il y avait identité entre la société propriétaire du gage et l'époux de la plaignante, dans la mesure où elle a elle-même invité l'Office, par courrier du 4 octobre 2018, à notifier à la plaignante un exemplaire pour le conjoint du commandement de payer dans la poursuite en réalisation de gage dirigée contre la société. Dans le procès en mainlevée de l'opposition, la poursuivante n'a pas non plus contesté la légitimité de l'épouse à s'opposer à la poursuite contre la société propriétaire du gage.

2.2.2 Il résulte de ces considérations que dans la poursuite en réalisation de gage n° 5_____, la plaignante revêt la qualité de conjoint du débiteur poursuivi, propriétaire du gage, dans la mesure où c'est son époux qui apparaît comme étant le propriétaire de la villa. C'est ainsi à bon droit qu'un commandement de payer a été notifié à la plaignante le 25 janvier 2019 dans cette poursuite dirigée contre la société. Il convient donc de constater la nullité de la décision de l'Office cantonal des poursuites du 30 juin 2020. La poursuite n° 5_____ se trouve au stade où elle en était avant le prononcé de cette décision. Cela scelle le sort de la plainte et dispense la Chambre de céans d'examiner si, en tout état de cause, la

poursuite n° 5 _____ ne pouvait pas être continuée aussi longtemps que tous les commandements de payer notifiés dans la poursuite "connexe" n° 4 _____ n'étaient pas passés en force.

E. 3

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a OELP) et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 4 décembre 2020 par A _____ dans la poursuite en réalisation d'un gage immobilier n° 5 _____. Au fond : L'admet. Constate la nullité de la décision de l'Office cantonal des poursuites du 30 juin 2020 dans la poursuite n° 5 _____. Dit que la poursuite n° 5 _____ se trouve au stade où elle était avant le prononcé de cette décision. Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière. La présidente : Verena PEDRAZZINI RIZZI La greffière : Christel HENZELIN 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.