

GE_GERICHTE DCSO/238/2020 vom 6. August 2020

GE Cour de justice, 2020-08-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_238_2020

FR: GE_GERICHTE DCSO/238/2020 du 6 août 2020

IT: GE_GERICHTE DCSO/238/2020 del 6 agosto 2020

Erwägungen

E. 1

Déposée en temps utile (art. 17 al. 2 LP) et dans les formes prévues par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LALP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LALP), auprès de l'autorité compétente pour en connaître (art. 6 al. 1 et 3 LALP; art. 17 al. 1 LP), à l'encontre d'une mesure de l'Office pouvant être attaquée par cette voie (art. 17 al. 1 LP) et par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), la plainte est recevable.

E. 2.1

Le créancier se prétendant titulaire d'une créance garantie par un gage immobilier a la possibilité d'engager à l'encontre de son débiteur une poursuite en réalisation de ce gage (art. 151 ss. LP). Il devra alors, dans sa réquisition de poursuite, indiquer avec précision l'objet du gage (art. 151 al. 1 LP) ainsi que, le cas échéant, l'identité du tiers propriétaire de cet objet ainsi que le fait qu'il s'agit d'un logement de famille (art. 151 al. 1 let. a et b LP). Il n'aura pas en revanche à ce stade à justifier ni de l'existence ou de la titularité de la créance réclamée, ni de celles du droit de gage invoqué, ces questions – ressortant au droit matériel – étant de la compétence du juge civil.

Bien que le droit de gage immobilier s'étende ex lege aux loyers et fermages perçus pour l'utilisation de l'objet du gage par des tiers (art. 806 al. 1 CC), il ne se concrétise dans le cadre d'une poursuite en réalisation de ce gage que si le créancier le demande expressément, ce qu'il peut faire dans sa réquisition de poursuite ou plus tard (art. 152 al. 2 LP; ATF 121 III 187 p. 190). Dans cette dernière hypothèse, sa requête n'aura cependant pas d'effet rétroactif (FOËX, in CR LP, N 9 ad art. 152 LP).

Lorsque, d'emblée ou par la suite, le créancier gagiste poursuivant sollicite l'extension du gage aux loyers et fermages, l'office des poursuites, après avoir obtenu du propriétaire de l'objet du gage les informations nécessaires relatives aux occupants des locaux et aux baux en vigueur (art. 91 al. 1 ch. 2 LP par analogie; art. 91 al. 1 ORFI), avise immédiatement les locataires et fermiers de la poursuite et les invite à s'acquitter en ses mains des loyers et fermages non encore échus, sous peine d'avoir à payer deux fois (art. 806 al. 2 CC; art. 152 al. 2 LP; art. 91 al. 1 ORFI). Cet avis aux locataires et fermiers peut – et même doit – être délivré même pendant la durée des fêtes ou d'une suspension de poursuite accordée au débiteur ou au tiers propriétaire du gage, si le commandement de payer a été établi déjà avant les fêtes ou la suspension (art. 91 al. 2 ORFI).

- 5/8 -

A/1160/2020-CS

En même temps qu'il adresse cet avis aux locataires et fermiers, l'office informe le propriétaire du gage qu'il lui est dorénavant interdit de percevoir les loyers et fermages non encore échus ou d'en disposer (art. 92 al. 1 ORFI).

Les avis adressés aux locataires et fermiers d'une part et au propriétaire d'autre part ont pour effet un dessaisissement de ce dernier et l'instauration d'une gérance légale au sens de l'art. 94 al. 1 ORFI, limitée aux mesures nécessaires à l'encaissement des loyers et fermages (FOËX, op. cit., N 19 ad art. 152 LP).

E. 2.2

Dans le cadre d'une poursuite en réalisation de gage immobilier, le débiteur (ainsi que l'éventuel tiers propriétaire ou le conjoint si l'objet du gage est un logement familial) peut contester l'existence ou le montant de la créance, l'existence d'un droit de gage et l'étendue de ce dernier. Ces contestations interviendront en principe par la formation d'une opposition au commandement de payer, conformément à l'art. 74 al. 1 et 2 LP. Dans une telle hypothèse, l'art. 153a al. 1 LP prévoit que le poursuivant devra requérir la mainlevée ou agir en constatation de sa créance ou du droit de gage dans les dix jours de la communication de l'opposition; il résulte toutefois de la ratio legis de cette disposition – consistant à privilégier un règlement rapide du litige portant sur l'existence et l'étendue du droit de gage lorsque l'extension de ce droit aux loyers et fermages a été requise – et des conséquences attachées à l'inobservation du délai fixé – soit l'annulation de l'avis aux locataires et fermiers (art. 153a al. 3 LP) – qu'elle ne vise en réalité que les cas dans lesquels le poursuivant a fait usage de la faculté prévue par l'art. 152 al. 2 LP et un avis a été adressé aux locataires et fermiers.

La contestation par le propriétaire de l'objet du gage de l'extension de ce dernier aux loyers et fermages fait pour sa part l'objet d'une réglementation particulière. C'est ainsi que, s'il entend soutenir que les loyers et fermages ou une partie d'entre eux ne sont pas compris dans le gage, le propriétaire doit le déclarer à l'office des poursuites dans les dix jours suivant la réception de l'avis prévu par l'art. 92 al. 1 ORFI, en indiquant ses motifs et en précisant le cas échéant le montant de la partie contestée (art. 92 al. 2 ORFI). Cette contestation est communiquée par l'office des poursuites au poursuivant, qui dispose alors d'un délai de dix jours pour ouvrir action en reconnaissance du droit de gage contesté (art. 93 al. 2 ORFI), sous peine de révocation des avis adressés aux locataires et fermiers pour la partie contestée (art. 93 al. 3 ORFI).

E. 2.3

Dans le cas d'espèce, la poursuivante n'a pas demandé l'extension du gage aux loyers et fermages lors du dépôt de sa réquisition de poursuite en réalisation de gage immobilier, mais par la suite comme elle était en droit de le faire. Elle n'a certes pas requis dans les dix jours courant à compter de la communication par l'Office de l'opposition formée au commandement de payer la mainlevée de cette opposition (art. 153a al. 1 LP), mais cette circonstance est sans effet dès lors qu'au moment du dépôt de la requête de mainlevée aucun avis n'avait encore été communiqué aux locataires et fermiers. Dûment saisi d'une requête d'extension du

- 6/8 -

A/1160/2020-CS gage aux loyers et fermages, l'Office était tenu – ce qu'il a fait – d'y donner suite par l'envoi immédiat aux locataires et fermiers de l'avis prévu par l'art. 91 al. 1 ORFI et la communication simultanée au plaignant, débiteur poursuivi et propriétaire des

objets du gage, des informations prévues par l'art. 92 ORFI. Les avis contestés ont donc déployé leurs effets – soit l'obligation pour la locataire de s'acquitter en mains de l'Office des loyers non encore échus et l'interdiction au propriétaire de percevoir ces derniers – à compter de leur réception.

Les objections soulevées par le plaignant sont à cet égard mal fondées.

Telle que prévue par les dispositions légales et réglementaires rappelées ci-dessus, la procédure d'extension du gage aux loyers et fermages – et donc d'instauration d'une gérance légale selon les modalités de l'art. 94 ORFI – ne laisse en effet pas de place à une consultation du propriétaire de l'objet du gage avant l'envoi des avis et informations prévus par les art. 91 al. 1 et 92 al. 1 ORFI, sans qu'il faille à cet égard distinguer selon que l'extension du gage est sollicitée d'emblée, avec la réquisition de poursuite en réalisation de gage immobilier, ou par la suite. L'art. 91 al. 1 ORFI prévoit au contraire que l'envoi aux locataires et fermiers de l'avis prévu par cette disposition doit intervenir "immédiatement", ce qui exclut qu'un délai préalable soit imparti au propriétaire de l'objet du gage pour se déterminer. Le droit d'être entendu de ce dernier doit ainsi s'exercer après la communication des avis et informations prévus par les art. 91 al. 1 et 92 al. 1 ORFI, que ce soit par une opposition au commandement de payer (si la contestation ne porte pas seulement sur l'extension du gage aux loyers et fermages) ou par la procédure particulière prévue pour la contestation de l'extension du gage (art. 92 al. 2 et 93 al. 2 ORFI). C'est dès lors à tort que le plaignant, qui a formé opposition au commandement de payer et a fait usage de la possibilité de contester l'extension du droit de gage, dénonce une violation de son droit d'être entendu.

C'est également à tort qu'il fait valoir une violation de l'art. 56 ch. 3 LP en relation avec l'art. 62 LP et l'ordonnance rendue le 18 mars 2020 par le Conseil fédéral décrétant une suspension des poursuites du 19 mars 2020 à 7 heures au 4 avril 2020 à 24 heures (RO 2020 839; RS 281.241). Comme rappelé ci-dessus, en effet, l'art. 91 al. 2 ORFI prévoit expressément que l'avis aux locataires et fermiers prévu par l'al. 1 de cette disposition doit être donné même pendant la durée d'une suspension de poursuite accordée au débiteur ou au propriétaire pour autant, ce qui est le cas en l'espèce, que le commandement de payer ait été établi antérieurement à ladite suspension.

Enfin, ce n'est pas à l'Office mais au juge civil qu'il incombe de vérifier la qualité de créancière gagiste de la poursuivante et donc, notamment, de s'assurer que celle-ci détient effectivement les cédules hypothécaires sur lesquelles elle fonde son droit.

La plainte doit donc être rejetée.

- 7/8 -

A/1160/2020-CS

E. 3

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

- 8/8 -

A/1160/2020-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 6 avril 2020 par A_____ contre l'extension aux loyers et fermages de la poursuite en réalisation de gage immobilier n° 6_____. Au fond : La rejette. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Sylvie SCHNEWLIN, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Sylvie SCHNEWLIN

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.