

GE_GERICHTE DCSO/252/2020 vom 6. August 2020

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_252_2020

FR: GE_GERICHTE DCSO/252/2020 du 6 août 2020

IT: GE_GERICHTE DCSO/252/2020 del 6 agosto 2020

Erwägungen

E. 1.1

Formée dans le délai de dix jours de l'art 17 al. 1 LP, la plainte, écrite et motivée, est recevable à la forme.

E. 2

2.1.1 Les intimées requièrent de la Chambre de céans qu'elle fasse interdiction à l'avocat de la plaignante de postuler dans la présente procédure de plainte, en raison d'un potentiel conflit d'intérêts, prohibé par l'art. 12 let. c de la loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA; RS 935.61). Elles dénoncent le fait que l'avocat de la plaignante, créancière poursuivante, est aussi le mandataire de l'entreprise générale, débiteur poursuivi.

2.1.2. En procédure pénale, il est admis que le tribunal chargé de la procédure est compétent pour se prononcer sur les interdictions de postuler des avocats des parties en raison d'un conflit d'intérêts. En procédure civile, dans un arrêt DAS/72/2020 du 7 mai 2020, la Chambre civile de la Cour de justice de Genève a considéré qu'en l'absence d'une disposition du CPC exhaustive et univoque à cet égard les cantons demeurent compétents pour légiférer sur la capacité ou non des autorités de surveillance des avocats à statuer sur les situations de conflit d'intérêts et à prononcer une éventuelle interdiction de postuler. A Genève, l'art. 43 al. 3 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (LPAv - E 6 10) attribue à la Commission du barreau le pouvoir de prononcer des injonctions destinées à imposer à l'avocat le respect des usages professionnels, dont l'interdiction d'agir en cas d'existence d'un conflit d'intérêts.

Partant, le juge en charge de la procédure civile n'est pas compétent en la matière.

2.1.3. L'interdiction de postuler vise principalement à éviter que l'avocat puisse utiliser les connaissances d'une partie adverse.

- 5/8 -

A/312/2020-CS

Dans l'ATF 138 II 162 consid. 2.5.2 p. 168, le Tribunal fédéral a jugé que la personne qu'une décision prive de la possibilité de poursuivre la défense de ses intérêts par l'avocat de son choix, ou alors contraint de voir un ancien mandataire - ou l'associé de l'un de ses anciens mandataires - défendre les intérêts d'une partie adverse, est touchée de manière directe et dispose d'un intérêt digne de protection au sens de l'art. 89 al. 1 let. c LTF à l'annulation ou la modification de cette décision. Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral ne s'est en revanche pas prononcé sur l'intérêt digne de protection d'un recourant désirant que l'avocat représentant plusieurs parties adverses, avec lequel il n'a jamais été en relation contractuelle, ne puisse pas représenter ses clients.

2.2.1. En l'occurrence, la procédure devant la Chambre de céans est en principe régie par les règles de la procédure administrative cantonale (art. 20a al. 3 LP et 9 al. 4 de la loi genevoise d'application de la LP [LaLP - E 3 60]), le renvoi au CPC prévu à l'art. 31 LP ne concernant que la computation et l'observation des délais.

Or, les intimées ne soutiennent pas que la LPA attribuerait au juge en charge de la procédure au fond la compétence pour prononcer l'interdiction de postuler d'un avocat, étant observé que la Commission du barreau est une autorité administrative, dont les décisions peuvent être attaquées devant les juridictions administratives.

Quoi qu'il en soit, selon la dernière jurisprudence de la Cour civile susmentionnée, seule la Commission du barreau est compétente pour prononcer l'interdiction de postuler dans le cadre d'une procédure civile.

La compétence de la Chambre de céans pour prononcer l'interdiction de postuler de l'avocat de la plaignante n'apparaît ainsi pas donnée.

2.2.2 En tout état de cause, la Chambre de céans ne discerne pas quel serait l'intérêt des intimées à voir interdite la représentation de leur partie adverse par le même avocat que celui de l'entreprise générale, avec lequel elles n'ont entretenu aucune relation contractuelle (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2A_346/2019 du 20 décembre 2019, consid. 1.4 et 1.5).

Enfin, il apparaît que la défense des intérêts de l'entreprise générale et des sous-traitants n'est dans le cas d'espèce pas de nature à créer une situation de conflit d'intérêt.

E. 2.3

Eu égard à ces considérations, la requête des intimées sera déclarée irrecevable.

- 6/8 -

A/312/2020-CS

E. 3

La plaignante soutient que D_____ et C_____ SA agiraient de manière contraire à la bonne foi, en empêchant la notification de l'exemplaire du commandement de payer destiné au tiers propriétaire.

3.1.1. Selon l'art. 151 al. 1 LP, le créancier souhaitant engager une poursuite en réalisation de gage doit énoncer dans sa réquisition de poursuite l'objet du gage. Cette désignation doit être la plus précise possible, de manière à permettre à l'Office, au débiteur poursuivi et à l'éventuel tiers propriétaire du gage de savoir exactement quels sont les droits qui doivent être réalisés (GILLIERON, Commentaire, n° 12 ad art. 151 LP).

Si le débiteur n'est pas propriétaire de la chose grevée (ou titulaire du droit remis en gage), la réquisition doit mentionner le nom du tiers constituant ou du tiers qui est devenu propriétaire de l'objet grevé depuis lors (art. 151 al. 1 let. a LP). Ainsi que le précisent les "Explications" (no 5) figurant au dos du Formulaire no 1, la réquisition doit également contenir l'adresse du tiers propriétaire, afin qu'un exemplaire du commandement de payer puisse lui être notifié (art. 153 al. 2 let. a LP).

3.1.2. Aux termes de l'art. 153 al. 2 let. a LP, un exemplaire du commandement de payer doit être notifié au tiers propriétaire qui a constitué le gage ou qui est devenu propriétaire de l'objet grevé postérieurement à la constitution du gage.

Un commandement de payer doit être adressé à l'acquéreur de l'objet grevé même s'il en est devenu propriétaire postérieurement à l'introduction de la poursuite en réalisation de gage (cf. art. 88 al. 1 et 100 al. 1 ORFI) et qu'un commandement de payer avait été notifié à l'aliénateur (FOËX, CR LP, n° 10 ad art. 153 LP).

Selon la jurisprudence, "seul celui qui est effectivement propriétaire ou copropriétaire du gage a droit à la notification" (ATF 127 III 115/116, JdT 2000 II 93, p. 95). L'office des poursuites notifie au tiers le commandement de payer si le créancier poursuivant lui-même le mentionne comme propriétaire du gage ou si son droit de propriété résulte du registre foncier ou a été constaté judiciairement (ATF 127 III 115/116, JdT 2000 II 93, p. 95).

E. 3.2

En l'espèce, il résulte du dossier et n'est pas contesté que l'objet du gage a été aliéné en janvier 2019, soit bien avant le dépôt de la réquisition de poursuite considérée, le 30 septembre 2019.

C_____ SA n'étant plus propriétaire de l'objet du gage, l'exemplaire pour le tiers propriétaire du commandement de payer ne pouvait pas lui être notifié.

C'est par conséquent à raison que l'Office a annulé la notification de l'exemplaire du commandement de payer destiné à C_____ SA et en a rédigé un nouveau, le 9 janvier 2020, destiné à D_____, soit le propriétaire effectif de l'objet du gage.

- 7/8 -

A/312/2020-CS

Les critiques de la plaignante apparaissent ainsi infondées, ce d'autant que dans l'intervalle, selon les explications des intimées, non contestées, le tiers propriétaire, soit D_____, a reçu notification du commandement de payer, poursuite n° 3_____.

Enfin, dans la mesure où l'Office a édité la première version de l'exemplaire du commandement de payer pour le tiers propriétaire du gage sur la base des indications – qui se sont avérées erronées – fournies par la plaignante, c'est à raison qu'il a mis à la charge de celle-ci les frais y relatifs. Le procédé ne prête pas le flanc à la critique sous l'angle de la LP.

Mal fondée, la plainte doit être rejetée.

E. 4

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 (62 al. 2 OELP).

* * * * *

- 8/8 -

A/312/2020-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 23 janvier 2020 par A_____ SA contre la décision de l'Office cantonal des poursuites du 9 janvier 2020, dans la poursuite n° 3_____. Déclare irrecevable la requête formée le 10 février 2020 par C_____ SA et D_____ dans la cause précitée. Au fond : Rejette la plainte.

Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Sylvie SCHNEWLIN, greffière.

La présidente :

Verena PEDRAZZINI RIZZI

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.