

GE_GERICHTE DCSO/331/2020 vom 17. September 2020

GE Cour de justice, 2020-09-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_331_2020

FR: GE_GERICHTE DCSO/331/2020 du 17 septembre 2020

IT: GE_GERICHTE DCSO/331/2020 del 17 settembre 2020

Regeste

Résumé: Recours au TF interjeté le 01.10.2020 (5A_825/2020), admis dans la mesure de sa recevabilité par ATF du 25 mars 2021. La cause est renvoyée à l'autorité de surveillance pour nouvelle décision au sens des considérants.

Erwägungen

E. 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 attaques 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).

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 soutient que sa plainte a été déposée dans les dix jours dès la connaissance de l'avis de vente de l'immeuble, le 6 février 2020.

Outre le fait que la publication de la vente est intervenue le _____ 2020, il est constant que la plaignante s'en prend à l'absence de notification du commandement de payer destiné au conjoint du débiteur ou du tiers propriétaire. Or, à teneur du dossier, la plaignante a eu connaissance des poursuites litigieuses bien avant la publication de l'avis de vente, de sorte que la plainte ne respecte pas le délai de dix jours prévu par l'art. 17 al. 2 LP. Elle n'est donc recevable que si, comme le soutient la plaignante, le grief invoqué rend les poursuites nulles au sens de l'art. 22 al. 1 LP.

E. 2

La plainte se résume à la question de savoir si la notification des poursuites n° 3_____ et n° 4_____ est entachée d'une irrégularité et, cas échéant, quelles en seraient les conséquences sur les actes de poursuite subséquents.

2.1.1 Dans la poursuite en réalisation de gage, un exemplaire du commandement de payer est également notifié au tiers qui a constitué le gage ou en est devenu propriétaire (art. 153 al. 2 let. a LP; 88 ORFI), ainsi qu'au conjoint du débiteur ou du tiers (qui a constitué le gage), lorsque l'immeuble grevé est le logement de la famille au sens de l'art. 169 CC (art. 153 al. 2 let. b LP; 88 ORFI).

Lorsque l'objet du gage est de propriété du débiteur, l'exemplaire supplémentaire doit être communiqué à son conjoint, si le logement sert de logement de famille. Si l'objet du gage est la propriété d'un tiers, l'exemplaire supplémentaire destiné au

- 5/8 -

A/615/2020-CS conjoint doit aussi être notifié si le logement est utilisé par le tiers et sa famille ou par le débiteur et sa famille en tant que logement de famille. Tel sera notamment le cas lorsque le tiers propriétaire loue l'immeuble au débiteur comme logement de famille (cf. BERNHEIM/KÄNZIG, BSK SchKG, n° 23 ad art. 153 LP).

2.1.2 L'exemplaire destiné au conjoint n'est qu'un double de celui qui a été signifié au débiteur (personnel) et il porte le même numéro. Autrement dit, il n'y a qu'une seule poursuite, mais dirigée à l'encontre de plusieurs poursuivis, qui peuvent exercer leurs droits indépendamment les uns des autres (arrêts du Tribunal fédéral 5A_203/2016 du 10 novembre 2016 consid. 4.2.1; 5A_366/2007 du 7 décembre 2007 consid. 4.1).

L'art. 153 al. 2 let. b LP 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 d'un époux sur le logement familial (art. 169 CC; arrêt du Tribunal fédéral 4P.264/2005 du 17 janvier 2006 consid. 5.2.3.1). 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 (ou le tiers propriétaire).

2.1.3 La notification du commandement de payer doit également être répétée lorsqu'il ne s'avère qu'au cours de la procédure de réalisation que le gage appartient à un tiers ou qu'il sert de logement familial ou de logement commun (art. 88 al. 1 ORFI).

Dans ce cas, la vente ne peut avoir lieu qu'une fois que le commandement de payer a acquis force exécutoire et que le délai de réalisation de six mois au sens de l'art. 154 LP est arrivé à échéance (arrêt du Tribunal fédéral 7B.141/2004 du 24 novembre 2004, consid. 5.1 ; cf. également art. 100 ORFI).

2.1.4 Lorsque la réalisation a déjà été exécutée malgré l'absence de notification du commandement de payer au conjoint du débiteur, il s'agit d'admettre que l'acte de poursuite s'est fondé sur un commandement de payer qui n'est pas entré en force, ce qui entraîne sa nullité (arrêt du Tribunal fédéral 7B.141/2004 précité, consid. 6.2.2). La première adjudication est par conséquent nulle et une nouvelle date pour les enchères au sens de l'art. 100 ORFI devra être fixée suite à l'entrée en force du commandement de payer notifié ultérieurement.

2.1.5 Selon la jurisprudence, commet un abus de droit l'épouse du débiteur qui fait valoir, après la notification à elle-même du commandement de payer dans la poursuite en

réalisation de gage immobilier dirigée contre son mari, qu'elle n'a pas reçu notification de l'exemplaire pour le tiers propriétaire (cf. arrêt du Tribunal fédéral du 10 novembre 1994 in BISchK 1995 p. 55 ss).

Ne commet en revanche pas un abus de droit le débiteur qui invoque la nullité de la poursuite après la vente aux enchères de l'objet du gage, en raison de l'absence de notification du commandement de payer à son épouse, en violation de l'art. 153 al. 2 let. b LP (arrêt du Tribunal fédéral 7B.141/2004 précité, consid. 6.4).

- 6/8 -

A/615/2020-CS

Le Tribunal fédéral a précisé que la différence entre ces deux jurisprudences résidait en particulier dans le fait que dans le précédent de 1994, c'était l'épouse du débiteur qui s'était plainte de ne pas avoir eu connaissance du commandement de payer (arrêt du Tribunal fédéral 7B.141/2004 précité consid. 6.4).

2.2.1 En l'espèce, dans la poursuite n° 3 _____ dirigée contre B _____ SA, la plaignante ne revêt ni la qualité d'épouse du débiteur, ni celle d'épouse du propriétaire du gage. Dans cette poursuite, l'Office n'avait donc pas à communiquer un exemplaire du commandement de payer à la plaignante, ni d'ailleurs à son époux. En tant qu'elle vise la poursuite n° 3 _____, la plainte apparaît ainsi irrecevable, aucun motif de nullité n'entrant en considération dans cette poursuite.

2.2.2 Dans la poursuite n° 4 _____, la plaignante est l'épouse du poursuivi, de sorte que la question de la notification à elle-même d'un exemplaire du commandement de payer se pose, pour autant que les conditions de l'art. 153 al. 2 let. b LP soient réunies.

Pour la Chambre de céans toutefois, la plaignante ne peut se prévaloir de la nullité de cette poursuite, et ce quand bien même l'objet du gage aurait servi de logement familial, ce qui est contesté.

En effet, il résulte du dossier que le commandement de payer destiné au débiteur a été réceptionné par la plaignante. Après le décès de son époux, la plaignante a été avisée qu'elle ne pourrait plus s'acquitter du loyer relatif à l'objet du gage qu'en mains de l'Office. Elle a en outre été contactée en vue de l'exécution de l'expertise de l'immeuble objet du gage, dans la perspective de la réalisation de celui-ci, et était présente lors de la visite de l'expert en février 2019. Enfin, l'avocat de la plaignante a eu des contacts avec l'Office en août 2019, toujours dans le contexte de la poursuite considérée.

L'ensemble de ces échanges montre que la plaignante était au courant depuis longue date de l'existence de la poursuite en réalisation de gage dirigée contre son époux, décédé entretemps. D'ailleurs, les poursuites ne s'éteignent pas du seul fait du décès et peuvent être continuées contre la succession (art. 59 al. 2 LP), aussi longtemps qu'un partage n'a pas eu lieu, voire même contre les héritiers qui ont accepté la succession, dans le cas d'une poursuite en réalisation de gage (art. 59 al. 3 LP).

La plaignante était d'autant plus renseignée et au fait de la situation, qu'elle a mandaté un avocat à tout le moins à partir du mois d'août 2019. Elle savait en outre que la poursuite suivait son cours, dès lors que l'immeuble a été expertisé en vue de sa vente.

Dans ces conditions, la plaignante ne pouvait pas attendre la publication de la vente de l'immeuble, en février 2020, pour faire valoir que la poursuite en réalisation de gage était

nulle, du fait de l'absence de notification de l'exemplaire pour le conjoint du commandement de payer.

- 7/8 -

A/615/2020-CS

La plaignante ne pouvant pas se prévaloir de bonne foi de la nullité de la poursuite n° 4_____, la plainte doit être rejetée, dans la mesure de sa recevabilité.

E. 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). * * * * *

- 8/8 -

A/615/2020-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, la plainte formée le 17 février 2020 par A_____ dans les poursuites en réalisation de gage n° 3_____ et n° 4_____. Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Anthony HUGUENIN, juges assesseur(e)s; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

La présidente :

La greffière :

Verena PEDRAZZINI RIZZI Véronique AMAUDRY-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.