

GE_GERICHTE DCSO/522/2017 vom 12. Oktober 2017

GE Cour de justice, 2017-10-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_522_2017

FR: GE_GERICHTE DCSO/522/2017 du 12 octobre 2017

IT: GE_GERICHTE DCSO/522/2017 del 12 ottobre 2017

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 al. 2 let. c LOJ ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'office qui ne peuvent être attaquées 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). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (ERARD, in CR LP, 2005, Dallèves/Foëx/Jeandin [éd.], n° 25 et 26 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, in KUKO SchKG, 2ème édition, 2014, Hunkeler [éd.], n° 11 et 12 ad art. 17 LP).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP).

E. 1.2

En l'espèce, la plainte, qui respecte les exigences de forme prévues par la loi, est dirigée contre le commandement de payer notifié le 5 janvier 2016, la réquisition de vente du 7 juillet 2016 et l'expertise immobilière du 18 octobre 2016, qui sont des mesures pouvant être contestées par cette voie. La plaignante a par ailleurs qualité pour former une plainte en tant que débitrice poursuivie.

- 5/8 -

A/3773/2016-CS

Pour le surplus, dans la mesure où la plaignante conclut à la nullité des actes de poursuite consécutifs au commandement de payer, sa plainte est recevable en tout temps.

La plainte est ainsi recevable.

E. 2

La plaignante prétend que le commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx78 Z, aurait aussi dû être notifié à son époux, alléguant que l'appartement sis à C_____ constitue leur logement familial depuis leur retour en Suisse en janvier 2016.

2.1.1 En vertu de l'art. 153 al. 2 let. b LP, un exemplaire du commandement de payer est également notifié au conjoint du débiteur lorsque l'immeuble grevé est le logement de la

famille au sens de l'art. 169 CC. Cet acte 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).

Lorsque l'objet du gage est désigné comme appartenant à un tiers ou servant à l'habitation familiale au cours de la poursuite, il y a lieu de notifier le commandement de payer au tiers ou au conjoint du débiteur pour leur permettre de faire opposition (art. 88 al. 1 et 100 al. 1 ORFI). La vente ne pourra avoir lieu qu'après que ce commandement de payer sera passé en force et qu'il se sera écoulé six mois dès sa notification (art. 100 al. 1 in fine LP).

Le but de cette disposition est de permettre au tiers qui a constitué le droit de gage et qui, si la poursuite aboutit à la réalisation forcée, sera exproprié de son droit, d'avoir les mêmes droits que le poursuivi, de pouvoir former opposition au commandement de payer et contester tant l'existence du droit de gage que son assiette et empêcher que la poursuite aille sa voie tant que son opposition n'a pas été levée par un juge (DCSO/16/2014 du 6 mars 2014 consid. 3.1; DCSO/212/2004 du 29 avril 2004 consid. 3b et la réf. citée).

Cette notification au conjoint ne s'impose toutefois pas dès qu'une restriction au droit d'aliéner est inscrite auprès du registre foncier (FOËX, in CR LP, n. 17 ad art. 153 LP) ou dès qu'une réquisition de vente est déposée (KREN KOSTKIEWICZ, Commentaire ORFI, n. 19 ad art. 88 ORFI).

2.1.2 La notion de logement de famille recouvre le lieu qui remplit la fonction de logement et de centre de vie de la famille (ATF 136 III 257 consid. 2.1).

Cette notion implique que le logement soit vital pour la famille, ce par quoi il faut comprendre qu'il doit être essentiel, fondamental et absolument indispensable à la communauté familiale; le conjoint non titulaire du droit dont dépend le logement a

- 6/8 -

A/3773/2016-CS

un intérêt digne de protection à son maintien, nécessaire à la cohésion du couple, à sa sécurité et à son avenir (Message concernant la révision du code civil suisse [Effets généraux du mariage, régimes matrimoniaux et successions] du 11 juillet 1979, FF 1979 II 1179, 1247, n° 217.221; VOLLENWEIDER, Le logement de la famille selon l'art. 169 CC : notion et essai de définition, thèse 1995, p. 87).

Dans certaines circonstances, le logement perd son caractère familial, et partant, la protection légale spécifique qui lui est conférée par l'art. 169 CC. Il en sera notamment ainsi en cas d'abandon du logement familial d'un commun accord par les époux ou lorsque l'époux bénéficiaire de la protection légale quitte le logement familial de manière définitive ou pour une durée indéterminée de son propre chef ou sur ordre du juge et qu'on ne doit plus s'attendre à ce que les époux reprennent la vie commune dans le logement familial antérieur (ATF 136 III 257 consid. 2.1 et 2.2; 114 II 396 consid. 5 et les références citées). Le juge doit pouvoir se fonder sur des indices sérieux (ATF 136 III 257 consid. 2.2).

E. 2.2

En l'espèce, la plaignante allègue que l'appartement sis à C_____ constitue le logement conjugal depuis janvier 2016. Toutefois, elle a annoncé son arrivée à la commune de

C_____ et s'est enregistrée à l'OCP le 26 octobre 2016 avec effet rétroactif au 29 septembre 2016. Jusqu'à cette date, elle indiquait, notamment lors de ses échanges avec la banque créancière, qu'elle souhaitait vendre l'appartement de C_____ et a d'ailleurs procédé aux démarches en ce sens en faisant appel à une régie immobilière et en procédant à plusieurs visites du bien. Elle a encore confirmé le 14 septembre 2016 qu'elle était à la recherche d'un acheteur pour cet appartement. Partant, il ne peut être retenu qu'avant cette date, elle entendait s'y établir et y constituer son centre de vie. Sa simple présence ne saurait à elle seule fonder le caractère familial de ce logement, ce d'autant plus qu'elle a indiqué revenir en Suisse dans le but d'accélérer les démarches liées à la vente de cet appartement, ce qui tend à démontrer que ce logement n'était pas, jusqu'en septembre 2016 à tout le moins, essentiel pour la communauté familiale. Ce constat s'impose avec d'autant plus de force que lors de son retrait de l'opposition au commandement de payer, effectué le 18 février 2016, la plaignante ne s'est nullement prévalu du fait que le bien gagé constituait le logement familial, ni lors de ses échanges ultérieurs avec l'Office. Dans ce contexte, la Cour retiendra qu'au jour du dépôt de la réquisition de vente, soit le 7 juillet 2016, ou encore lors de l'annotation de la restriction du droit d'aliéner au registre foncier du 15 août 2016, les immeubles gagés, objet de la présente poursuite, ne constituaient pas le logement familial des époux _____ au sens de l'art. 169 CC.

Pour ce premier motif, la plainte doit être rejetée.

A cela s'ajoute le fait que l'époux de la plaignante est décédé le 14 mai 2017, de sorte que le commandement de payer ne peut en tout état plus lui être notifié. Si la poursuite peut certes en principe être continuée à l'encontre de la succession,

- 7/8 -

A/3773/2016-CS

force est de constater que celle-ci ne peut en l'occurrence se prévaloir du caractère familial du logement en lieu et place du défunt, ce d'autant plus que les héritiers ont, à teneur des propres déclarations de la plaignante, répudié la succession. Pour le surplus, la plaignante qui ne conteste ni l'existence de la créance, ni son exigibilité, ni la constitution des gages, ne prétend pas que son époux, respectivement sa succession, entendait fait valoir des griefs sur ces points. Partant, la notification d'un exemplaire à la succession de feu D_____ ne répond en l'espèce pas au but poursuivi par l'art. 153 al. 2 let. b LP qui vise à protéger le logement familial et s'avère, par conséquent, injustifiée.

Au vu de ce qui précède, la plainte sera rejetée en tant qu'elle porte sur la validité du commandement de payer, poursuite n° 15 xxxx78 Z, et des actes de poursuite ultérieurs, dont la réquisition de vente et l'expertise immobilière.

E. 3

La requête de nouvelle expertise de la valeur de l'immeuble, formée à titre subsidiaire par la plaignante, fera l'objet d'une décision séparée.

E. 4

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP ; art. 61 al. 2 let. a OELP [RS 281.35]). Il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP). * * * * *

- 8/8 -

A/3773/2016-CS

PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 4 novembre 2016 par A_____ dans le cadre de la poursuite n° 15 xxxx78 Z. Au fond : La rejette. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Marie NIERMARECHAL, greffière.

Le président : Patrick CHENAUX

La greffière : Marie NIERMARECHAL

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.