

# **VS\_GERICHTE LP 19 43 vom 29. Juni 2020**

VS Kantonsgericht, 2020-06-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs\\_gerichte\\_LP 19 43](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_LP_19_43)

FR: VS\_GERICHTE LP 19 43 du 29 juin 2020

IT: VS\_GERICHTE LP 19 43 del 29 giugno 2020

## **Regeste**

LP 19 43 DÉCISION DU 29 JUIN 2020 Tribunal cantonal du Valais Autorité supérieure de surveillance LP Bertrand Dayer, juge; Laure Ebener, greffière; en la cause X \_\_\_\_\_ SA, recourante, représentée par Me M \_\_\_\_\_, contre la décision rendue le 2 octobre 2019 par le juge suppléant du district de A \_\_\_\_\_ en qualité d'autorité inférieure de surveillance LP (art. 18 al 2 in fine ORFI), dans le cadre de la poursuite no xxx de l'Office des poursuites et faillites du district de A \_\_\_\_\_ (xxx LP 19 975). (gérance légale; mesures exceptionnelles)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

En tant qu'autorité supérieure de surveillance LP, le Tribunal cantonal connaît des recours formés contre les décisions des juges de districts statuant, comme in casu, en tant qu'autorité inférieure de surveillance LP (art. 3a LALP en lien avec l'art. 18 al. 2 ORFI, ainsi que art. 19 al. 4 LALP). En cette matière, la cause peut être confiée à un juge unique (art. 19 al. 1 3ème phrase LALP).

### **E. 1.2**

Le recours à l'autorité supérieure doit être adressé par écrit au greffe du Tribunal cantonal, dans les dix jours, accompagné de doubles pour l'Office et la ou les parties intimées, ainsi que de la décision attaquée (art. 18 al. 1 LP; art. 26 al. 1 et 2 LALP). Le mémoire doit contenir un exposé concis des faits, des motifs accompagnés des moyens de preuve ainsi que des conclusions et doit être daté et signé par le recourant ou son mandataire (art. 26 al. 3 LALP). L'allégation de faits nouveaux et l'offre de pièces nouvelles sont recevables (art. 26 al. 4 LALP), sans qu'il ne soit, en outre, opéré de distinction entre les faits nouveaux proprement dits (echte Noven) et improprement dits (unechte Noven) (RVJ 2018 p. 185 consid. 1.3.1-1.3.2).

- 8 -

### **E. 1.3**

En l'occurrence, le recours, déposé le 14 octobre 2019, a été interjeté en temps utile, et respecte les exigences de l'article 26 LALP. Il convient, partant, d'entrer en matière.

### **E. 1.4**

La recourante sollicite l'apport des procédures xxx C1 18 91, C1 18 92 et C1 16 189 pendantes devant le tribunal du district de A \_\_\_\_\_. L'autorité inférieure a d'office transmis les actes de la cause C1 18 91, qui faisait partie intégrante de son propre dossier. Les actes des causes C1 18 92 et C1 16 189, causes qui ont été évoquées ci-avant, ne sont pas nécessaires à la connaissance du présent recours, de sorte qu'il est renoncé à leur

édition.

## **E. 2**

L'autorité inférieure, relevant que les personnes intéressées n'étaient pas tombées d'accord sur les suites à donner à la procédure, a considéré que, compte tenu du rôle de défendeur qu'avait la société X \_\_\_\_\_ SA à l'action introduite par F \_\_\_\_\_, le gérant légal n'avait d'autre choix que celui de défendre à la procédure. Les frais du procès étaient nécessaires et entraient dans le cadre de l'article 18 ORFI. Aussi, la société précitée, par l'entremise de l'Office, devait être autorisée à procéder dans le cadre de l'action introduite par F \_\_\_\_\_ à son encontre devant le juge du district de A \_\_\_\_\_ (xxx C1 18 91), au besoin en mandant un avocat. La désignation de tel ou tel avocat ne relevait pas de la compétence de l'autorité de surveillance statuant sous l'angle de l'article 18 ORFI. Il appartiendrait possiblement au juge du fond de trancher, le cas échéant, la question de la capacité de postuler du mandataire désigné.

## **E. 3**

Selon la recourante, l'autorité inférieure a considéré à juste titre que le soutien des procédures initiées par le locataire et l'octroi d'un mandat à un avocat constituaient une mesure exceptionnelle prévue par l'article 18 al. 2 ORFI, de telle sorte que l'Office devait appliquer la procédure prévue à cet article. Il ne pouvait, au vu du désaccord entre le créancier et le propriétaire/bailleur, mandater un avocat pour représenter les intérêts de X \_\_\_\_\_ SA sans instructions claires de l'autorité de surveillance. La recourante estime que l'autorité inférieure n'a toutefois pas concrètement considéré "l'assistance" que devait apporter G \_\_\_\_\_ SA, ni évalué la question de la nécessité et des coûts de cette mesure en relation avec les chances de succès de la procédure intentée par le locataire. Elle a, partant, violé l'article 18 ORFI. La recourante soutient qu'une régie immobilière telle que G \_\_\_\_\_ SA possède toutes les connaissances et capacités pour mener une procédure de la nature de celle introduite par F \_\_\_\_\_. En particulier, le Code de procédure civile prévoit que le gérant de l'immeuble est spécialement habilité à représenter le bailleur dans le cadre

- 9 - d'une procédure de conciliation, et il est parfaitement courant que le gérant d'immeuble prenne en charge la procédure au fond également. G \_\_\_\_\_ SA étant rémunérée pour ses services, "ceux-ci doivent remplacer ceux de Me K \_\_\_\_\_", qui est intervenu comme représentant de l'Office durant la procédure de conciliation. La recourante reproche à l'autorité de surveillance de n'avoir non plus évalué les chances de succès de la procédure, et de n'avoir ainsi pas constaté, sur la base des pièces produites par le locataire, la survenance objective de sinistres durant l'été 2016 et en janvier 2017, dont F \_\_\_\_\_ n'est nullement responsable. Or, les dispositions liées au défaut de la chose louée, en particulier les articles 259a, 259d, 259g CO, donnent droit au locataire de consigner son loyer ainsi que d'obtenir une réduction de loyer en présence d'un défaut. L'Office, poursuit la recourante, aurait dû prendre les mesures qui s'imposent pour éliminer les défauts, de sorte que le locataire n'ait pas à faire valoir les droits exercés dans la procédure civile. Non content d'avoir induit la société à faillir à ses obligations de bailleur, il a décidé d'engendrer des frais supplémentaires, en mandant un avocat, au lieu de demander à G \_\_\_\_\_ SA de représenter la bailleuse et/ou de conclure un accord lors de la procédure de conciliation, lequel aurait permis d'éviter l'introduction de la procédure au fond (avec les frais d'avocat en découlant), ainsi que de réduire les montants sollicités par le locataire. Selon la

recourante, considérer que, à chaque fois que le propriétaire/bailleur a un rôle de défendeur, le gérant légal n'a pas d'autre choix que de défendre à la procédure sans même qu'il ne faille analyser les chances de succès concrètes de la procédure sans trouver de solution moins dommageable, est contraire à la lettre et à l'esprit de la loi. En définitive, conclut la recourante, le principe de nécessité prévu à l'article 18 al. 2 ORFI interdit à l'Office de procéder, au nom et pour le compte de la société X \_\_\_\_\_ SA, et de mandater un avocat. Subsidiairement et si nécessaire, il s'agit pour l'Office de solliciter G \_\_\_\_\_ SA et de l'assister dans le cadre de la procédure.

#### **E. 4.1.1**

La saisie d'un immeuble comprend de plein droit les fruits et produits de celui-ci, en particulier les loyers et fermages (art. 102 al. 1 LP et 14 al. 1 ORFI). Immédiatement après la saisie de l'immeuble, l'office doit donc communiquer la saisie notamment aux

- 10 - locataires et fermiers s'il y en a (art. 102 al. 2 LP), les avisant qu'à l'avenir les loyers et fermages ne pourront être payés valablement qu'en mains de l'office (art. 15 al. 1 let. b ORFI). L'office avise également de la saisie l'assurance qui couvre l'immeuble contre les dommages (art. 15 al. 1 let. c ORFI). Ensuite, l'office doit pourvoir à la gérance (Verwaltung) et à l'exploitation (Bewirtschaftung) de l'immeuble (art. 102 al. 3 LP et 16 al. 1 ORFI). En vertu de l'article 18 ORFI, si, dans l'intérêt d'une bonne gestion il est nécessaire de faire procès ou de recourir à d'autres mesures exceptionnelles ou impliquant des frais considérables et qu'il y ait péril en la demeure, l'office fera de lui-même le nécessaire; toutefois, il informera immédiatement des mesures prises les créanciers poursuivants, y compris les créanciers gagistes qui ont intenté des poursuites (art. 806 CC), ainsi que le débiteur, en les avisant qu'ils ont le droit de porter plainte (al. 1). S'il n'y a pas péril en la demeure, l'office demandera tout d'abord leur avis aux créanciers et au débiteur, en leur fixant un délai convenable et en formulant des propositions précises quant aux mesures à prendre et à la façon d'en couvrir les frais; si le délai s'écoule sans que les propositions aient été combattues, elles seront censées acceptées; si les créanciers et le débiteur tombent d'accord pour qu'il soit pris des mesures différentes, l'office devra suivre les instructions reçues, pourvu que les créanciers fassent l'avance des frais nécessaires ou qu'il dispose sans cela de ressources suffisantes; si les intéressés ne sont pas d'accord quant à l'attitude à adopter, l'office demandera à l'autorité de surveillance les instructions nécessaires (al. 2).

#### **E. 4.1.2**

Seuls les procès répondant au critère de nécessité peuvent être menés. Ils portent la plupart du temps sur les litiges en rapport avec les mesures entrant dans le cadre de la gérance légale à l'instar de la gestion des baux, des travaux à effectuer ou des contestations relatives aux frais courants. A l'inverse, les procès relatifs à des mesures ne ressortissant pas à la gérance légale ne peuvent pas être soutenus (arrêt 5D\_172/2019 du 3 octobre 2019 consid. 1.3). Le critère de nécessité est aisément applicable lorsque l'office gérant légal engage des procédures judiciaires. Il l'est moins lorsqu'il est assigné par un tiers. Dans un tel cas, le gérant légal n'a d'autre choix que de défendre au procès, sans pouvoir s'interroger sur le caractère nécessaire ou non de la procédure engagée. Toutefois, cette question de la nécessité importe au niveau de la prise en charge des frais issus du procès. Si la condition de la nécessité est réalisée, il s'agit de frais de l'administration de l'immeuble, perçus avant la réalisation des deniers. Si la condition de la nécessité n'est pas réalisée, les créanciers gagistes n'ont pas à les supporter (DÉFAGO GAUDIN, L'immeuble dans la LP :

Indisponibilité et gérance légale, 2006, no 560).

- 11 - Jurisprudence et doctrine déduisent de la capacité prévue à l'article 18 ORFI de faire des procès l'attribution à l'office de la qualité pour agir en justice (Prozessführungsrecht; Prozessführungsbefugnis). Ce transfert de la qualité pour agir en prive le débiteur; c'est l'office qui se voit investi du droit de procéder en son nom (arrêt 5D\_172/2019 précité consid. 1.3; DÉFAGO GAUDIN, op. cit., no 562).

#### **E. 4.1.3**

Si des mesures exceptionnelles doivent être prises, le tiers auxiliaire auquel la tâche de gérance a éventuellement été transférée (art. 16 al. 3 ORFI) ne peut se voir confier que la faculté de mettre en œuvre les décisions prises, en amont, par l'Office, dans le respect de la procédure édictée par l'article 18 ORFI (DÉFAGO GAUDIN, op. cit., no 673).

#### **E. 4.2**

En l'occurrence, attiré comme défendeur, l'Office n'a d'autre choix que de prendre part au procès, lequel porte au demeurant sur la gestion du bail, soit une question qui relève typiquement de la gérance légale. La question se pose néanmoins de savoir si l'autorité de surveillance pourrait contraindre l'Office à acquiescer aux conclusions du demandeur. Une telle possibilité n'est toutefois envisageable que si les conclusions en question sont manifestement fondées. Or, tel n'est pas le cas en l'occurrence. Au terme d'un examen sommaire de la cause civile, on constate que, à ce stade, F \_\_\_\_\_ n'a pas prouvé l'ensemble des défauts dont il demande la réparation (art. 259a al. 1 let. a CO), et en raison desquels il réclame une réduction de loyer (art. 259d CO), défauts qui l'ont par ailleurs poussé à consigner le loyer (art. 259a al. 2 CO). S'agissant du défaut d'isolation du bâtiment, de la défectuosité de la porte donnant accès à l'économat à l'arrière de la cuisine et des trous affectant les anciens parquets au niveau du rez-de-chaussée, il n'a en effet déposé qu'un lot de quatre photographies, prises à une date indéterminée et impropres à démontrer la réalité des défauts. Le demandeur propose d'ailleurs d'établir ceux-ci au moyen d'autres preuves, soit l'interrogatoire des parties, l'audition d'un témoin ou de plusieurs témoins (dont l'identité n'a pas été précisée), une vision locale et une expertise. Il ressort en outre des pièces déposées dans la procédure civile que G \_\_\_\_\_ SA a notamment reproché au locataire d'avoir tardivement annoncé le sinistre survenu le 7 janvier 2017 en lien avec l'utilisation du hammam. Or, le locataire répond du dommage résultant de l'omission d'aviser le bailleur (art. 257g al. 2 CO) ou de l'avis tardif (AUBERT, in Bohnet/Carron/Montini, Droit du bail à loyer et à ferme, Commentaire pratique, 2017, n. 17 ad art. 257g CO). Le droit à la réduction de loyer ne prend par ailleurs naissance que lorsque le bailleur a connaissance du défaut (art. 259d CO). De plus, l'Office a mis en évidence de façon pertinente que la question se posait de savoir si F \_\_\_\_\_ n'était pas tenu d'entreprendre et de financer les

- 12 - travaux, le contrat prévoyant que le locataire s'engage à s'occuper de tous les travaux d'entretien et réparations du chalet. On précisera qu'il n'est pas exclu que la contre-prestation d'un locataire intervienne, en tout ou partie, en nature (BIERI, in Droit du bail à loyer et à ferme, Commentaire pratique, 2016, n. 13 sv. ad art. 257 CO). Enfin, le courrier du 27 mai 2017 de H \_\_\_\_\_, dont le contenu a été reproduit supra, ne convainc pas immédiatement du bien-fondé des prétentions de F \_\_\_\_\_, puisqu'il a été émis sur demande de celui-ci alors qu'existait déjà un différend entre l'Office et le locataire, qu'il a été rédigé par la belle-mère de celui-ci, et qu'aucun document écrit antérieur ne vient

prouver la réalité de l'accord prétendument passé. C'est dire qu'il n'apparaît pas, à ce stade et à première vue, que les conclusions de F \_\_\_\_\_ doivent être manifestement accueillies, et qu'il faille ainsi y acquiescer. Aussi, la décision de l'autorité inférieure d'autoriser l'Office à procéder est parfaitement fondée. Ensuite, à supposer que la société G \_\_\_\_\_ SA puisse être considérée comme un mandataire professionnellement qualifié au sens de l'article 68 al. 2 let. d CPC, il ne s'agit quoi qu'il en soit pas, en l'occurrence, de procéder devant une juridiction spéciale en matière de contrat de bail au sens de la même disposition, mais bien devant un tribunal civil ordinaire, de sorte que G \_\_\_\_\_ SA ne saurait être admise à représenter l'Office (cf., é.g., art. 85 LACC, disposition de droit cantonal qui prévoit que les mandataires professionnellement qualifiés sont autorisés à représenter les parties devant l'autorité de conciliation en matière de baux à loyer et à ferme). C'est dire que la décision de l'autorité inférieure d'autoriser l'Office à mandater un avocat n'est pas critiquable, la procédure n'apparaissant par ailleurs pas si simple qu'il faille d'emblée considérer que l'Office dispose de toutes les ressources nécessaires pour défendre au mieux les intérêts du bailleur. L'avocat éventuellement mandaté par l'Office ne manquera pas, le cas échéant, d'acquiescer aux conclusions qui se révéleraient fondées en cours de procédure. Pour le surplus, la recourante ne déduit rien du fait, allégué par elle, que Me K \_\_\_\_\_ a été "illicitement" (soit sans qu'elle n'ait été consultée) mandaté pour la procédure de conciliation ayant précédé le dépôt de la demande de F \_\_\_\_\_. En définitive, entièrement mal fondé, le recours doit être rejeté.

#### **E. 5**

Il n'est pas perçu de frais judiciaires (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; art. 61 al. 2 let. a OELP), ni alloué de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

- 13 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.