



POUVOIR JUDICIAIRE

C/11752/2009-AS

DAS/234/09

DECISION

**DE L'AUTORITE DE SURVEILLANCE
DU REGISTRE FONCIER**

AUDIENCE DU LUNDI 9 NOVEMBRE 2009

Recours (C/11752/2009-AS) formé en date du 9 juin 2009 par **I**_____, sise à Londres (Grande-Bretagne), comparant par Me Patrick VOGEL, avocat, rue Charles-Bonnet 4, 1211 Genève 12, en l'Etude duquel elle élit domicile.

* * * * *

Décision communiquée par plis recommandés du greffier
du **11 novembre 2009** à :

- **I**_____
c/o Me Patrick Vogel, avocat
4, rue Charles-Bonnet, 1211 Genève 12.
- **S**_____
c/o Me Soli Pardo, avocat
5, rue Prévot-Martin, case postale 60, 1211 Genève 4.
- **REGISTRE FONCIER**
case postale 36, 1211 Genève 8.
- **DEPARTEMENT FEDERAL DE JUSTICE ET POLICE**
Office fédéral de la justice, 3003 Berne.

EN FAIT

A. Monsieur C_____ et son épouse, Madame C_____ étaient copropriétaires chacun pour moitié de l'immeuble n° xxxx de la commune de Z_____, sis à Z_____.

B. Le 19 juin 2008, les époux C_____ ont grevé leur parcelle, en premier rang, d'une cédula hypothécaire au porteur de 5'040'000 fr. avec un intérêt maximum de 10%.

Le 14 octobre 2008, cette cédula a été remise à titre de sûreté à la banque Y_____ afin de garantir un prêt.

C. Le 29 janvier 2009, ils ont octroyé un droit d'emption sur leur immeuble à la société M_____ dont l'échéance était fixée au 15 mars 2009. Ce droit a été annoté au Registre foncier le 28 janvier 2009.

Il a été valablement cédé à la société S_____, par contrat du 18 février 2009, et l'échéance a été repoussée au 30 avril 2009. La nouvelle inscription a été opérée au Registre foncier le 3 mars 2009.

D. Le 14 avril 2009, la société I_____, ayant son siège à Londres, a obtenu du Tribunal de première instance de Genève une ordonnance de séquestre contre Monsieur C_____, domicilié à Londres, portant notamment sur "l'immeuble n° xxxx situé sur la commune de Z_____, d'une surface de 14 ares 97 mètres, avec les bâtiments n° B 811 et n° B 812, sis à Z_____".

Dans sa requête, I_____ avait expressément mentionné que l'immeuble à séquestrer était la copropriété des époux C_____.

E. L'Office des poursuites de Genève a immédiatement exécuté ladite ordonnance en expédiant un avis de séquestre au Registre foncier le 15 avril 2009.

F. Ce dernier a immédiatement porté cette réquisition au journal.

Par avis du 20 avril 2009, il a toutefois rejeté provisoirement la réquisition d'inscription de séquestre, au motif que la mesure visait l'entier de l'immeuble alors que Monsieur C_____ n'était propriétaire que de la moitié de ce bien-fonds, l'autre moitié appartenant à son épouse.

G. Le 22 avril 2009, la société S_____ a exercé son droit d'emption sur l'immeuble n° xxxx de la commune de Z_____ en versant 6'900'000 fr. Son inscription en tant que propriétaire de cet immeuble a été portée au journal le jour même. Dans le cadre de l'exercice de ce droit d'emption, S_____ s'est vue céder gratuitement

la cédule hypothécaire au porteur, après son remboursement à la banque Y_____. Selon S_____, ce paiement était de 6'555'000 fr.

- H.** Par un nouvel avis du 11 mai 2009, annulant et remplaçant l'avis de rejet du 20 avril 2009, le Registre foncier a rejeté la réquisition d'inscription du séquestre par application des art. 965 CC, 272 al. 1 ch. 3, 275 et 101 LP et 10 ORFI. Il a retenu, à nouveau, que le séquestre portait sur l'entier de l'immeuble alors que celui-ci appartenait aux époux C_____ chacun pour moitié et qu'*il n'était pas précisé ni dans l'ordonnance de séquestre, ni dans la réquisition [...] que le séquestre devait non seulement porter sur la part du débiteur, mais également sur celle inscrite au nom d'une tierce personne*". L'avis de rejet indiquait, par ailleurs, que l'immeuble avait été transféré au bénéficiaire du droit d'emption le 22 avril 2009.
- I.** Par acte du 9 juin 2009, I_____ recourt contre cette décision, relevant, notamment, que le Conservateur du Registre foncier n'avait pas la compétence d'examiner le fondement matériel de l'ordonnance de séquestre.

Dans ses observations du 15 juillet 2009, le Conservateur du Registre foncier conclut à la confirmation de la décision entreprise, considérant que lorsque les conditions légales du droit à une inscription ne sont manifestement pas réunies, il est en droit de rejeter la réquisition qui lui est présentée.

Il n'a pas été demandé d'observations aux époux C_____.

S_____, qui a demandé à intervenir pour se déterminer sur le présent recours, a conclu à ce qu'il soit constaté que le recours formé par I_____ était dénué d'objet et, subsidiairement, que I_____ n'avait aucun intérêt à recourir. Plus subsidiairement, elle a conclu au déboutement de I_____ de toutes ses conclusions.

L'argumentation des parties sera examinée ci-après dans la mesure utile.

EN DROIT

- 1. 1.1.** Le recours a été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 103 ORF; art. 87 et 93C al. 2 LACC) et auprès de l'autorité compétente (art. 956 al. 2 CC; art. 35 LOJ; art. 87 LACC).

La loi genevoise de procédure administrative (LPA; RSGE E 5 10) s'applique aux décisions prises par les autorités administratives et les juridictions administratives (art. 1 LPA). Sont réputées juridictions administratives les autorités que le droit fédéral ou cantonal charge du contentieux administratif en les désignant comme autorités de recours (art. 6 al. 1 lit. d LPA). Tel est le cas de la Cour de justice, lorsqu'elle statue sur recours comme autorité de surveillance du Registre foncier au sens des art. 103 et 104 ORF (art. 87 al. 1 LACC; art. 35 LOJ).

La procédure, en principe écrite, est régie par la maxime d'office (art. 18 à 20 LPA).

Etant bénéficiaire du séquestre, la recourante est touchée par la décision de rejet d'inscription de la mesure et a un intérêt digne de protection à son annulation (art. 60 let. a de LPA).

1.2. Dans le canton de Genève, l'intervention d'un tiers dans une procédure administrative est possible sur la base de l'art. 71 LPA, appliqué par analogie, selon lequel l'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure. En effet, le tiers qui s'estime atteint par l'issue d'une procédure de recours a la faculté de demander à la juridiction saisie de l'appeler en cause. Formellement, il ne s'agit pas d'une procédure d'intervention, mais l'effet juridique est le même puisque si la juridiction accepte la requête et appelle le tiers en cause, ce dernier devient une partie et le jugement lui sera opposable (BELLANGER, La qualité de partie à la procédure administrative, in Les tiers dans la procédure administrative, 2004, p. 50).

En l'espèce, la présente procédure influencera le sort des droits de S_____ sur l'immeuble litigieux, de sorte qu'elle doit être autorisée à intervenir dans le cadre de la présente procédure.

- 2. 2.1.** Le séquestre est une mainmise officielle sur certains biens du débiteur, destiné à permettre leur réalisation ultérieure par voie de saisie ou de faillite. Il permet d'éviter que le débiteur ne dispose de ses biens au détriment du créancier. Il s'agit d'une mesure purement conservatoire qui ne confère au créancier séquestrant ni privilège de droit matériel, ni privilège dans la poursuite (281 al. 3 LP), à l'exception de ce qui résulte de l'art. 281 al. 1 LP. Si le débiteur est déclaré en faillite avant la réalisation des biens séquestrés, ceux-ci tombent dans la masse (art. 199 al. 1 LP; DALLEVES, FJS 740; STOFFEL/SCHABLOZ, Commentaire romand, Poursuite et faillite, Bâle-Genève-Munich, 2005, n. 48 ad art. 275 LP).

L'exécution d'un séquestre après l'annotation d'un droit d'emption ne fait pas obstacle au transfert de propriété consécutif à l'exercice du droit d'emption et l'acquéreur de l'immeuble peut obtenir la radiation de la restriction du droit d'aliéner fondée sur le séquestre en consignand à l'office des poursuites la part du prix de vente qui n'a pas été acquittée par la reprise de la dette hypothécaire existant avant le séquestre (ATF 128 III 124 consid. 3 = JdT 2002 II 51).

La cédula hypothécaire est un droit de gage opposable à tous. Les créanciers gagistes ont la préférence sur les autres créanciers qui auraient fait saisir l'immeuble (art. 113 ORI). De même dans la faillite, le produit de la réalisation de l'immeuble ne profite aux créanciers chirographaires qu'après désintéressement de

tous les créanciers hypothécaires (STEINAUER, Les droits réels, t. 3, 2003, no 2791).

2.2. En l'espèce, le droit d'emption de S_____ existait sur l'immeuble litigieux avant la demande de séquestre de sorte que l'annotation du séquestre n'aurait pas empêché l'exécution du droit d'emption. En revanche, S_____ aurait acquis un bien immobilier sur lequel une restriction du droit d'aliéner aurait été annotée.

Par ailleurs, si le séquestre devait être inscrit, il n'est pas exclu que l'immeuble litigieux trouve preneur aux enchères pour un montant suffisamment élevé pour que I_____ puisse bénéficier d'une partie du prix de vente une fois la cédule hypothécaire de 5'040'000 fr. remboursée.

Par conséquent, I_____ possède un intérêt à l'inscription du séquestre.

- 3.** Le Conservateur du Registre foncier a refusé d'inscrire le séquestre portant sur la totalité de l'immeuble litigieux, au motif que celui-ci n'appartenait pas en totalité au débiteur. Ce faisant, il a jugé du statut du bien à séquestrer au sens des art. 272 al. 1 ch. 3 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 11 avril 1889 (LP ; RS 281.1) et art. 10 de l'ordonnance du Tribunal fédéral sur la réalisation forcée des immeubles (ORFI; RS 281.42).

3.1.1. A teneur de l'art. 272 al. 1 LP, le séquestre est autorisé par le juge du lieu où se trouvent les biens, à condition que le créancier rende vraisemblable que sa créance existe (ch. 1), qu'on est en présence d'un cas de séquestre (ch. 2) et qu'il existe des biens appartenant au débiteur (ch. 3).

Le juge du séquestre charge le préposé ou tel autre fonctionnaire ou employé de l'exécution du séquestre et lui remet à cet effet une ordonnance de séquestre (art. 274 al. 1 LP).

3.1.2. Jusqu'au 31 décembre 1996, le droit fédéral n'imposait pas aux cantons d'organiser une voie de recours ou de reconsidération permettant d'entreprendre l'ordonnance de séquestre. Toutefois, les autorités de poursuites étaient habilitées à refuser l'exécution d'une ordonnance de séquestre, notamment, lorsque les biens à séquestrer n'appartenaient à l'évidence pas au débiteur (ATF 129 III 203 consid. 2.1; ATF 114 III 88 consid. 2a; 107 III 33 consid. 4; 105 III 140; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, art. 271-352, Lausanne, 2003, n. 12 ad art. 274 LP).

Depuis le 1^{er} janvier 1997, date d'entrée en vigueur de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite révisée (RO 1995 II p. 1227 et 1309), l'introduction de la procédure d'opposition à l'ordonnance de séquestre (art. 278 LP), permet désormais le contrôle de cette dernière par le juge quant aux conditions de fond du séquestre, y compris la désignation "*des biens appartenant*

au débiteur" (art. 272 al. 1 ch. 3 LP) qui fait partie de l'ordonnance en vertu de l'art. 274 al 2 ch. 4 LP. Les griefs qui concernent la propriété ou la titularité des biens à séquestrer doivent donc être invoqués dans la procédure d'opposition (ATF 129 III 203 consid. 2.2.).

Ainsi, depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit, seul le juge du séquestre, respectivement le juge de l'opposition, est compétent pour décider si le créancier a réussi à rendre vraisemblable que certaines valeurs appartenaient au débiteur malgré l'apparence formelle (ATF 130 III 579 consid. 2.2.4 = JdT 2005 II 99; ATF 126 III 95 consid. 4a = JdT 2000 II 35; ATF 129 III 203 consid 2.2 et 2.3 = JdT 2003 II 95). L'Office des poursuites conserve bien entendu, et principalement, le droit de contrôler la régularité formelle de l'ordonnance de séquestre, ce pouvoir d'examen entrant par définition dans les attributions d'un organe d'exécution qui ne peut donner suite à un ordre lacunaire ou imprécis, ni exécuter un séquestre entaché de nullité (ATF 129 III 203 consid. 2.3.).

Si le juge du séquestre n'a pas eu à examiner qui, du poursuivi ou du tiers, était vraisemblablement titulaire du droit patrimonial dont il a autorisé le séquestre, la voie de l'opposition à l'ordonnance de séquestre est fermée au tiers concerné. Il peut toutefois revendiquer la distraction du droit patrimonial séquestré. L'Office des poursuites doit également ouvrir d'office la procédure de revendication, notamment lorsque les immeubles sont inscrits au Registre foncier au nom d'une autre personne que le débiteur (art. 10 ORFI). Il est alors procédé conformément aux art. 107 et 108 LP (GILLIERON, op. cit., n. 54 ad art. 278 LP).

En revanche, lorsqu'il résulte de la requête de séquestre que le séquestrant a requis la mise sous main de justice d'un droit patrimonial dont le titulaire apparent est un tiers, le juge qui a autorisé le séquestre a dû apprécier s'il était vraisemblable que le poursuivi fût le véritable titulaire des droits patrimoniaux dont le titulaire apparent, formel, est une autre personne physique ou juridique. Le titulaire formel peut alors, par la voie de l'opposition à l'ordonnance de séquestre (art. 278 LP), contester l'appréciation par le juge du séquestre des allégations du séquestrant (GILLIERON, op. cit., op.cit., n. 55 ad art. 278 LP).

Le tiers qui revendique la propriété d'un bien séquestré peut former opposition au sens de l'art. 278 LP ou ouvrir la procédure de revendication des art. 106 ss LP, les deux procédures pouvant être conduites en parallèle (JANNERET/DE BOTH, Séquestre international, for du séquestre en matière bancaire et séquestre de biens détenus par des tiers, in SJ 2006 II 185).

3.1.3. Le Conservateur du Registre foncier doit examiner d'office la compétence de l'Office des poursuites ayant requis l'annotation de la restriction du droit d'aliéner (art. 17 ORF). En revanche, il n'a pas à vérifier si le titulaire du droit immatriculé au Registre foncier est le poursuivi ou un tiers, car il appartient aux

autorités de poursuite de décider si un immeuble inscrit au nom d'un autre que le poursuivi peut être séquestré et d'introduire la procédure de revendication (art. 10 ORFI) et, dans cette procédure, au juge de décider si le droit séquestré est ou non soustrait à l'exécution forcée (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Articles 89-158, Lausanne, 2000, n. 18 et 22 ad art. 101 LP; JEANDIN/SABETI, Commentaire romand, Poursuite et faillite, Bâle-Genève-Munich, 2005, n. 14 ad art. 101 LP; l'art. 101 LP s'appliquant par analogie au cas de séquestre par renvoi de l'art. 275 LP).

3.2. Au vu de ce qui précède, le Conservateur du Registre foncier n'était pas compétent pour refuser d'annoter le séquestre de l'entier du bien immobilier litigieux au motif que les conditions matérielles du droit à l'inscription n'étaient pas remplies, étant précisé que l'ordonnance de séquestre indiquait clairement qu'il portait sur l'ensemble de l'immeuble litigieux.

Par conséquent, la décision attaquée sera annulée et la cause renvoyée au Conservateur du Registre foncier pour qu'il exécute l'ordonnance de séquestre du 14 avril 2009.

- 4.** Vu le sort du recours, les frais seront laissés à la charge de l'Etat.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
L'Autorité de surveillance :**

Préalablement :

Admet l'intervention de S_____ à la présente procédure.

Cela fait, à la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par I_____ contre la décision rendue le 11 mai 2009 par le Conservateur du Registre foncier concernant l'inscription d'un séquestre sur la parcelle n° xxxx situé sur la commune de Z_____.

Au fond :

Annule la décision attaquée et retourne le dossier au Conservateur du Registre foncier, pour procéder conformément aux considérants qui précèdent.

Laisse les frais de la cause à la charge de l'Etat.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Renate PFISTER-LIECHTI, présidente; Monsieur Christian MURBACH et Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, juges; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14