REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2015/2022-CS **DCSO/403/22**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 6 OCTOBRE 2022

Plainte 17 LP (A/2015/2022-CS) formée en date du 3 juin 2022 par **A_____ SA**, comparant en personne.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du
à :

- **A_____ SA**
  Avenue _____
  _____
  _____.

- **Office cantonal des poursuites**.

EN FAIT

A. **a.** Les époux B_____ et C_____ sont copropriétaires de la parcelle 1_____ de la Commune de D_____ à Genève, construite d'une maison qui leur sert de domicile conjugal.

b. Deux cédules hypothécaires au porteur n° 2_____ et n° 3_____ grèvent ce bien immobilier, respectivement de 750'000 fr., plus intérêts à 12 % l'an, en 1er rang, et de 95'000 fr., plus intérêts à 12 % l'an, en 2ème rang. Elles ont été remises à A_____ SA (ci-après A_____ ou la banque) en garantie d'un crédit hypothécaire n° 4_____, souscrit conjointement et solidairement par B_____ et C_____ le 28 septembre 2016.

c. Par courrier du 6 novembre 2020, A_____ a dénoncé au paiement les créances incorporées dans les cédules hypothécaires et mis en demeure les débiteurs d'en régler le montant.

d. Faute de paiement, A_____ a déposé, 7 avril 2021, deux réquisitions de poursuite en réalisation de gage, soit une contre chacun des époux, conjointement et solidairement entre eux.

e. L'Office a ouvert deux poursuites, la poursuite n° 5_____ visant B_____ et la poursuite n° 6_____ visant C_____, et établi trois commandements de payer pour chacune d'elles : le premier commandement de payer était adressé au débiteur visé par la poursuite avec la mention "*Ce commandement de payer est destiné au débiteur. Un autre commandement de payer est adressé à B_____ [respectivement] C_____, conjoint ou partenaire enregistré et à B_____ [respectivement] C_____, tiers propriétaire*"; le deuxième commandement de payer était adressé à l'époux du débiteur avec la mention "*Ce commandement de payer est destiné au tiers propriétaire. Un autre commandement de payer est adressée à B_____ [respectivement] C_____, débiteur, et à B_____ [respectivement] C_____, conjoint ou partenaire enregistré*"; le troisième commandement de payer était également adressé à l'époux du débiteur avec la mention "*Ce commandement de payer est destiné au conjoint ou partenaire enregistré. Un autre commandement de payer est adressé à B_____ [respectivement] C_____, débiteur, et à B_____ [respectivement] C_____, tiers propriétaire*".

f. Les six commandements de payer ont été notifiés aux deux intéressés, en leurs diverses qualités, et ont tous été frappés d'une opposition le 14 mai 2021.

g. A_____ a déposé une requête de mainlevée provisoire par poursuite auprès du Tribunal de première instance (ci-après le Tribunal), le 9 novembre 2021. S'agissant de la poursuite n° 5_____, il a cité en justice uniquement B_____, mais en mentionnant, en pied de la page d'en-tête de l'acte, "*[Requête] tendant à la mainlevée provisoire de l'opposition totale formée aux trois commandements de payer, poursuite en réalisation de gage immobilier n°*

5_____ de l'Office cantonal des poursuites de Genève introduite sur réquisition de A_____, à l'encontre de B_____ en sa qualité de codébiteur, copropriétaire et conjoint". S'agissant de la poursuite n° 6_____, il a cité en justice uniquement C_____, mais en mentionnant, en pied de la page d'en-tête de l'acte, "*[Requête] tendant à la mainlevée provisoire de l'opposition totale formée aux trois commandements de payer, poursuite en réalisation de gage immobilier n° 6_____ de l'Office cantonal des poursuites de Genève introduite sur réquisition de A_____, à l'encontre de C_____ en sa qualité de codébitrice, copropriétaire et conjointe*." Les conclusions des requêtes comportaient les termes suivants : pour la première, "*prononcer la mainlevée provisoire des oppositions totales faites aux 3 commandements de payer, poursuite n° 5_____, notifiés le 4 mai 2021 par l'Office cantonal des poursuites de Genève sur requête de A_____, à concurrence de, frais de poursuite en plus : CHF 845'000 plus intérêts à 12 % du 1er avril 2021*"; pour la seconde, "*prononcer la mainlevée provisoire des oppositions totales faites aux 3 commandements de payer, poursuite n° 6_____, notifiés le 4 mai 2021 par l'Office cantonal des poursuites de Genève sur requête de A_____, à concurrence de, frais de poursuite en plus : CHF 845'000 plus intérêts à 12 % du 1er avril 2021*".

h. Le Tribunal a rendu le 15 mars 2022, un jugement JTPI/3381/2022, dans la cause C/7_____/2021, opposant A_____ à B_____, "*prononçant la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 5_____ pour le poste n° 1 uniquement*".

Il a rendu le même jour un jugement JTPI/3382/2022 dans la cause C/21779/2021, opposant A_____ à C_____, "*prononçant la mainlevée provisoire de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 6_____ pour le poste n° 1 uniquement*".

i. Fondée sur ces jugements, A_____ a requis la vente dans les deux poursuites en réalisation de gage n° 5_____ et n° 6_____ le 16 mai 2022.

j. L'Office a rendu deux décisions de rejet le 31 mai 2022 au motif que le Tribunal n'avait pas levé les oppositions à tous les commandements de payer notifiés, notamment pas celles formées aux commandements de payer notifiés au conjoint et au copropriétaire dans chacune des poursuites.

B. **a.** A_____ a demandé à l'Office de revoir sa position par courriers du 3 juin 2022.

La banque soulignait qu'elle avait "*précis[é] avoir déposé une requête de mainlevée envers chacun des poursuivis pour leur poursuite respective tenant compte de leur qualité respective sus désignée. En tant que de besoin nous remettons copie de cette requête au terme de laquelle il est conclu à la levée de l'opposition formée par le poursuivi pour ces trois qualités de débiteur, conjoint et copropriétaire. (...) Le jugement (...) prononce la levée de l'opposition aux*

poursuites concernées en tenant compte précisément des qualités de débiteur, conjoint et copropriétaire des poursuivis. (...) A ce que nous comprenons de l'entretien téléphonique que [la banque] a eu avec [l'Office], vous souhaitez que le jugement de mainlevée précise sous "partie citée" le nom des deux poursuivis. Compte tenu du mode de notification de l'Office qui notifie une poursuite à chacun des débiteurs sous leur 3 qualités respectives, il n'est pas possible pour l'Autorité de mainlevée de reprendre une partie non citée dans la requête de mainlevée, le mode de faire requis par votre décision du 31 mai 2022 impliquant que cette Autorité recherche si une autre requête pour le même immeuble a été également déposée par ce même créancier envers un autre poursuivi. Il y aurait là une complication de procédure inépuisable, ne répondant à aucune norme de la LP ou du CPC".

A_____ invitait l'Office à transmettre ces courriers à la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillite (ci-après la Chambre de surveillance) pour valoir plaintes en cas de refus de revoir ses décisions.

b. L'Office a transmis le 3 juin 2022 les courriers de A_____ à la Chambre de surveillance pour valoir plainte.

La Chambre de surveillance a ouvert deux procédures de plainte, la présente cause A/2015/2022 étant consacrée à la poursuite n° 6_____ et la cause parallèle A/8_____/2022 à la poursuite n° 5_____.

c. Dans ses observations du 28 juin 2022, l'Office a persisté à soutenir que les commandements de payer adressés au conjoint et au copropriétaire n'étaient pas exécutoires car l'opposition qui y avait été formée n'avait pas été levée par le jugement du Tribunal. A_____ n'avait d'ailleurs pas conclu à la mainlevée de l'opposition formée aux commandements de payer destinés au conjoint et au copropriétaire dans chacune des poursuites puisqu'il n'avait pas cité le conjoint dans ses requêtes de mainlevée.

d. Le greffe de la Chambre de surveillance a informé les parties par courrier du 29 juin 2022 que les causes étaient gardées à juger.

EN DROIT

1. **1.1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de l'article 17 al. 1 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 les mesures de l'Office ne pouvant être contestées par la voie judiciaire.

1.1.2 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).

1.1.3 En application de l'art. 32 al. 2 LP, un acte déposé en temps utile auprès d'une autorité de poursuite incompétente – office des poursuites, des faillite ou

autorité de surveillance, notamment une plainte au sens de l'art. 17 LP – est réputé respecter le délai; l'autorité incompétente communique l'acte à l'autorité compétente sans retard. L'application de l'art. 32 al. 2 LP suppose que le déposant se soit trouvé dans l'erreur sur l'autorité qu'il devait saisir ou, autrement dit, qu'il ait cru de bonne foi adresser son acte à l'autorité compétente pour en connaître. Le fait pour un justiciable de s'adresser consciemment et volontairement à une autorité incompétente alors que l'autorité compétente lui est connue doit à cet égard être qualifié d'abus de droit (ATF 145 III 487 consid. 3.4.5; 100 III 8 et 130 III 515 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral 5A_421/2012 du 20 décembre 2012 consid. 3.1; STAEHELIN, Basler Kommentar SchKG Ergänzungsband, ad n° 6 b ad art. 32 LP; BAERISWYL, MILANI, SCHMID, Zurcher Kommentar, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Hrsg.: KREN KOSTKIEWICZ/VOCK, n° 16 ad art. 32 LP). Il faut réserver le cas, admis par la jurisprudence, du plaignant qui s'adresse à l'Office en demandant la reconsidération d'une décision, dans le délai de plainte, et invite parallèlement l'Office, pour le cas où il refuserait d'entrer en matière sur la reconsidération, à transmettre l'acte à l'autorité de surveillance pour valoir plainte (parmi d'autres, décision de la Chambre de surveillance DCSO/335/2015 du 15 octobre 2015).

1.2 En l'espèce, la plainte a été déposée dans le délai et selon les formes requises. Elle a certes été adressée à une autorité incompétente; mais s'agissant d'une demande de reconsidération adressée à l'Office dont il était demandé qu'elle soit transmise à l'autorité de surveillance en cas de refus d'entrer en matière de l'Office, elle est également recevable à cet égard.

2. La plaignante estime qu'au vu de la teneur de ses requêtes de mainlevée des oppositions formées aux commandements de payer, les jugements prononçant la mainlevée doivent être considérés comme annulant toutes les oppositions formées à l'ensemble des commandements de payer notifiés dans les deux poursuites litigieuses et qu'il doit être donné suite à ses réquisitions de réalisation du gage.

2.1.1 Lorsque des codébiteurs sont poursuivis simultanément, un commandement de payer est notifié à chacun d'eux (art. 70 al. 2 LP). Cette disposition impose l'ouverture de deux poursuites séparées à l'encontre de chacun des codébiteurs, même s'ils sont poursuivis en réalisation d'un gage portant sur le même bien. L'opposition faite par l'un des codébiteurs n'a d'effet qu'en ce qui le concerne et demeure sans influence sur les autres poursuites. Mais la réalisation ne peut être exécutée tant que les commandements de payer notifiés au poursuivi et au co-poursuivi ne sont pas passés en force (arrêt du tribunal fédéral 5A_76/2011 du 16 février 2012 consid. 6).

2.1.2 En application de l'art. 151 al. 1 LP, la réquisition de poursuite faite en vertu d'une créance garantie par gage doit énoncer, outre les indications prescrites à l'art. 67 LP, l'objet du gage et mentionnera : a. le cas échéant, le nom du tiers qui a constitué le gage ou en est devenu propriétaire; b. le cas échéant, le fait que

l'immeuble grevé d'un gage est le logement de la famille ou le logement commun du débiteur ou du tiers.

A teneur de l'art. 153 al. 2 LP, un exemplaire du commandement de payer est également notifié : a. au tiers qui a constitué le gage ou en est devenu propriétaire; b. au conjoint ou au partenaire enregistré du débiteur ou du tiers lorsque l'immeuble grevé est le logement de la famille ou le logement commun.

Le conjoint, le partenaire enregistré et le tiers peuvent former opposition au même titre que le débiteur (art. 153 al. 2bis LP).

La notification d'un exemplaire du commandement de payer aux tiers visés à l'art. 153 al. 2 lit. a et b LP leur fait acquérir la qualité de co-poursuivis, avec tous les droits qui en découlent. Il n'y a qu'une seule poursuite, mais plusieurs poursuivis, qui peuvent exercer leurs droits indépendamment les uns des autres. L'art. 153 al. 2 LP ne constitue pas une simple prescription d'ordre, si bien que la notification des commandements de payer aux personnes visées par cette disposition est une condition de la continuation de la poursuite. Chacun des intéressés (débiteur, tiers propriétaire, époux habitant le logement familial) dispose d'un droit propre de former opposition. La réalisation ne peut être requise qu'une fois toutes les oppositions levées ou retirées (FOËX, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 20, 22 et 27 ad art. 153 LP).

La réalisation de l'objet grevé peut être requise par le créancier poursuivant qu'à condition qu'il n'ait pas été fait opposition au commandement de payer ou que cette opposition ait été levée (art. 154 LP). Si plusieurs commandements de payer ont été notifiés (art. 153 al. 2 LP, art. 100 al. 1 ORFI), cette condition doit être remplie pour chacun des commandements de payer (cf. art. 100 al. 1, 2e phrase, ORFI en matière immobilière). Le créancier doit établir que les oppositions ont été écartées; à défaut, l'Office ne donne pas suite à la réquisition. (FOËX, *op. cit.*, n° 3 et 4 ad art. 154 LP ; GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dette et la faillite, n° 6 et 8 ad art. 154 LP).

2.2 En l'espèce, la plaignante a formulé ses requêtes de mainlevée des oppositions de telle manière qu'elles apparaissaient dirigées uniquement contre le débiteur visé par la poursuite – qui seul est mentionné, avec le détail de ses qualités, dans le *rubrum* – et non pas contre le conjoint et copropriétaire du bien gagé, qui se sont également vu notifier un commandement de payer dans la même poursuite. La plaignante a certes mentionné en pied de la page d'en-tête de ses requêtes qu'elle entendait obtenir la mainlevée aux trois commandements de payer notifiés dans le cadre de la poursuite; elle a également mentionné la mainlevée de l'opposition à trois commandements de payer dans ses conclusions. Le Tribunal n'a toutefois pas tenu compte des observations en pied d'en-tête et de la précision contenue dans les conclusions et s'est uniquement fié au *rubrum* de la requête. Il n'a par conséquent mentionné, dans la procédure et dans le jugement de mainlevée, qu'une seule partie citée, soit le débiteur visé par la poursuite. Seul ce dernier a été cité aux

débats sommaires et s'est vu notifier le jugement de mainlevée. Le conjoint et codébiteur n'a par conséquent pas participé à la procédure de mainlevée et n'a pu être entendu à propos des oppositions qu'il avait formées aux exemplaires du commandement de payer qui lui étaient destinés. Les jugements de mainlevée n'ont par conséquent pu prononcer que la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer destiné au débiteur visé par la poursuite et non pas aux commandements de payer destinés au conjoint et copropriétaire. Ainsi, deux des commandements de payer sur trois, dans chacune des poursuites litigieuses, ne sont pas exécutoires. C'est ainsi à bon droit que l'Office a refusé de donner suite aux réquisitions de vente de la plaignante.

Contrairement à ce que soutient la plaignante, le fait que des exemplaires du commandement de payer sont notifiés au conjoint et au copropriétaire du bien engagé les fait bénéficier de droits équivalents à ceux du poursuivi dans le processus d'opposition et de mainlevée. Ils devaient par conséquent être formellement cités dans la procédure de mainlevée pour y exercer leurs droits et un jugement de mainlevée devait être rendu spécifiquement à leur encontre, ce qui n'a pas été respecté en l'occurrence.

La plainte sera par conséquent rejetée.

3. 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 (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 3 juin 2022 par A_____ SA contre la décision de rejet de la réquisition de vente rendue le 31 mai 2022 par l'Office cantonal des poursuites dans le cadre de la poursuite n° 6_____ contre C_____.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Monsieur Jean REYMOND, président; Madame Ekaterine BLINOVA et Monsieur Anthony HUGUENIN, juges assesseurs; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

Le président :	La greffière :
Jean REYMOND	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.