



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2907/2020-CS

DCSO/462/20

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites**DU JEUDI 3 DECEMBRE 2020**

Causes jointes A/2907/2020; A/7_____/2020 et A/8_____/2020 ; plaintes 17 LP formées en date du 16 septembre 2020 par A_____ (SUISSE) SA, comparant en personne.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du **3 décembre 2020**
à :

-A_____ (SUISSE) SA

_____[VD] .

- B_____

_____[GE].

- C_____

_____[GE].

- D_____

_____[GE].

- **Office cantonal des poursuites.**

EN FAIT

A. a. Le 9 avril 2019, A_____ (SUISSE) SA a adressé à l'Office cantonal des poursuites (ci-après: l'Office) quatre réquisitions de poursuite en réalisation d'un gage immobilier dirigées contre B_____, C_____, D_____ et la Communauté héréditaire de la succession de feu E_____, composée de F_____, C_____, D_____ et G_____, poursuivis conjointement et solidairement entre eux, en recouvrement de 500'000 fr., plus intérêts à 12% dès le 23 octobre 2018, au titre de "*créance abstraite incorporée dans la cédule au porteur No 5_____ de CHF 500'000.00 grevant en premier rang la parcella N° 6_____ sise sur la Commune de H_____, selon courrier recommandé de dénonciation et de mise en demeure du 24 août 2018*".

Ces réquisitions de poursuite indiquaient comme propriétaire du gage la Communauté héréditaire de feu E_____, composée de F_____, C_____, D_____ et G_____.

b. Les quatre poursuites en réalisation de gage ont été enregistrées sous numéros 1_____ (poursuite contre B_____), 2_____ (poursuite contre C_____), 3_____ (poursuite contre D_____) et 4_____ (poursuite contre "l'Hoirie de feu E_____").

Dans chacune des poursuites n° 1_____, n° 2_____ et n° 3_____, l'Office a rédigé deux commandements de payer, l'un pour le poursuivi l'autre pour le tiers propriétaire du gage, le destinataire de ce second exemplaire du commandement de payer étant les trois fois G_____.

Un seul commandement de payer a été rédigé dans la poursuite n° 4_____, le débiteur (et propriétaire du gage) étant désigné comme étant l'Hoirie de feu E_____. Le destinataire du commandement de payer était G_____.

Dans la rubrique "autres remarques", au dos des sept commandements de payer, il était indiqué : "Propriétaire: Communauté héréditaire de feu Monsieur E_____. Débiteurs conjointes et solidaires : Mr B_____, Mme C_____, Mme D_____ et Communauté héréditaire de feu Monsieur E_____ composée de Mme F_____, Mme C_____, Mme D_____ et Mr G_____. Hypothèque No 9_____".

c.a. Dans la poursuite n° 1_____, l'exemplaire du commandement de payer pour le débiteur B_____ a été notifié le 1^{er} mai 2019 à son épouse C_____. L'exemplaire pour le propriétaire du gage a été notifié le 14 mai 2019 à G_____.

c.b. Dans la poursuite n° 2_____, l'exemplaire du commandement de payer pour C_____, débitrice, lui a été notifié le 1^{er} mai 2019. L'exemplaire pour le propriétaire du gage a été notifié le 14 mai 2019 à G_____.

c.c. Dans la poursuite n° 3_____, l'exemplaire du commandement de payer pour D_____, débitrice, a été notifié à son fils, G_____, le 1^{er} mai 2019.

L'exemplaire pour le tiers propriétaire du gage a été notifié le 14 mai 2019 à G_____.

c.d. Dans la poursuite n° 4_____, le commandement de payer destiné à "l'Hoirie de feu E_____" a été notifié le 14 mai 2019 à G_____.

d. Les sept commandements de payer ont été frappés d'opposition totale.

e. Le 16 janvier 2020, A_____ (SUISSE) SA a déposé sept requêtes en mainlevée auprès du Tribunal de première instance, dans les quatre poursuites en réalisation de gage immobilier précitées.

e.a. Les deux requêtes en mainlevée établies dans la poursuite n° 1_____ mentionnent comme défendeur B_____, pris comme codébiteur et copropriétaire du gage ou tiers propriétaire du gage (allégués 18 et 19 des deux requêtes).

Dans la première requête, A_____ (SUISSE) SA a conclu à la mainlevée provisoire de l'opposition totale faite à la poursuite n° 1_____, notifiée le 1er mai 2019, alors que dans la seconde requête la banque a conclu à la mainlevée provisoire de l'opposition totale faite à la poursuite n° 1_____, notifiée le 14 mai 2019.

e.b. Dans les deux requêtes déposées dans la poursuite n° 2_____, la personne désignée comme défendeur est C_____, prise en qualité de codébitrice et de tiers propriétaire du gage (allégués 18 et 19 des deux requêtes).

La banque a conclu à la mainlevée provisoire de l'opposition totale faite à la poursuite n° 2_____, notifiée le 1er mai 2019, respectivement à la mainlevée provisoire de l'opposition totale faite à la poursuite n° 2_____, notifiée le 14 mai 2019.

e.c. Aux termes des deux requêtes rédigées dans la poursuite n° 3_____, D_____ est mentionnée comme partie défenderesse, en sa qualité de codébitrice et tiers propriétaire du gage.

A_____ (SUISSE) SA a conclu, dans les deux requêtes, à la mainlevée provisoire de l'opposition totale faite à la poursuite n° 3_____, notifiée le 1er mai 2019.

e.d. A_____ (SUISSE) SA a aussi agi en mainlevée de l'opposition formée dans la poursuite en réalisation de gage n° 4_____, soit la poursuite dirigée contre la Communauté héréditaire.

f. Par sept jugements du 27 mai 2020, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire des oppositions formées aux poursuites précitées.

Deux jugements ont été notifiés à B_____ pour la poursuite n° 1_____, deux à C_____ pour la poursuite n° 2_____ et deux à D_____ pour la poursuite n° 3_____, les intéressés y apparaissant comme parties citées.

Le jugement écartant l'opposition dans la poursuite n° 4_____ a été notifié à "l'hoirie de feu Monsieur E_____", partie citée.

g. Par quatre réquisitions de vente séparées, une pour chacune des poursuites précitées, A_____ (SUISSE) SA a requis le 3 septembre 2020 la vente de l'immeuble objet du gage.

h. Par décisions du 7 septembre 2020, dans les poursuites n° 1_____, n° 2_____ et n° 3_____, l'Office a refusé de donner suite aux réquisitions de vente, motif pris que l'opposition formée par le tiers propriétaire du gage, qui n'avait pas été cité à la procédure de mainlevée, n'avait pas été annulée par le Tribunal. Les débiteurs apparaissaient deux fois dans les jugements de mainlevée.

i. Dans la poursuite en réalisation de gage n° 4_____, l'Office a informé le débiteur du fait qu'une vente de la parcelle n° 6_____ de la Commune de H_____ serait fixée ultérieurement.

B. a. Par actes expédiés le 16 septembre 2020 à la Chambre de surveillance, A_____ (SUISSE) SA interjette trois plaintes contre les décisions de l'Office du 7 septembre 2020 dans les poursuites n° 1_____, n° 2_____ et n° 3_____. Elle conclut à l'annulation de ces décisions et à ce que l'Office soit invité à donner suite aux réquisitions de vente.

La banque relève que l'Office semblait confondre l'institution de la communauté héréditaire avec celle de la copropriété. Dans le cas d'espèce, il s'agissait d'une communauté héréditaire, de sorte que chaque membre de la communauté pouvait être recherché en raison de son appartenance à celle-ci. De plus, A_____ (SUISSE) SA n'était pas censée savoir que l'hoirie avait pour représentant G_____.

b. Dans son rapport, l'Office expose qu'il avait décidé de retenir, comme tiers propriétaire du gage, l'hoirie de feu E_____ représentée par G_____ au lieu des quatre membres individuels de la Communauté héréditaire, soit D_____, F_____, C_____ et G_____. Cela ressortait clairement du commandement de payer adressé à l'hoirie dans la poursuite n° 4_____.

A_____ (SUISSE) SA, qui avait reçu en retour l'exemplaire pour le créancier des commandements de payer, n'avait pas critiqué cette solution.

Au moment d'agir en mainlevée, la banque avait dirigé ses requêtes à l'encontre des poursuivis uniquement, sans viser le tiers propriétaire du gage, de sorte que le Tribunal, qui avait repris les indications fournies par la requérante, avait levé deux fois l'opposition formée par la partie poursuivie. Sur cette base, l'Office ne pouvait pas donner suite aux réquisitions de vente, l'opposition formée par le tiers propriétaire du gage n'ayant pas été levée.

L'Office a encore observé qu'en tout état de cause, B_____ ne faisait pas partie de la Communauté héréditaire de sorte qu'il ne pouvait pas être considéré comme un tiers propriétaire du gage.

c. Les parties et l'Office ont été informés le 14 octobre 2020 de ce que l'instruction de la cause était close.

EN DROIT

1. L'art. 70 LPA, applicable à la procédure devant la Chambre de surveillance en vertu de l'art. 9 al. 4 LaLP, permet, d'office ou sur requête, de joindre deux procédures se rapportant à une situation identique ou à une cause juridique commune.

En l'occurrence, les trois plaintes émanent du même créancier, concernent la réalisation dans la poursuite en réalisation de gage du même immeuble et se rapportent à une problématique juridique commune, de sorte qu'il se justifie de les joindre sous le même numéro de cause n° A/2907/2020.

2. Déposées en temps utile (art. 17 al. 2 LP) et dans les formes prévues par la loi (art. 9 al. 1 et 2 LALP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LALP), auprès de l'autorité compétente pour en connaître (art. 6 al. 1 et 3 LALP; art. 17 al. 1 LP), à l'encontre d'une mesure de l'Office pouvant être attaquée par cette voie (art. 17 al. 1 LP) et par une partie lésée dans ses intérêts (ATF 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3), les plaintes sont recevables.

3. **3.1.1** Dans la poursuite en réalisation de gage, lorsque le poursuivi n'est pas propriétaire du gage, un exemplaire du commandement de payer est également notifié au tiers propriétaire (art. 153 al. 2 let. a LP).

3.1.2 Selon l'art. 65 al. 3 LP, si des poursuites sont faites contre une succession non partagée, les actes de poursuite sont notifiés au représentant désigné de la succession ou, s'il n'existe pas de représentant connu, à l'un des héritiers.

3.1.3 La communauté héréditaire a la qualité de poursuivie ainsi que de partie intimée à la procédure de mainlevée, en application de l'art. 49 LP, aussi longtemps que le partage n'a pas eu lieu, qu'une indivision contractuelle n'a pas été constituée ou que la liquidation n'a pas été ordonnée, étant précisé que la poursuite ne peut tendre qu'à la réalisation des actifs successoraux. Si la succession est pourvue d'un exécuteur testamentaire (art. 518 CC), d'un administrateur ou liquidateur officiel (art. 554 et 595–596 CC) ou d'un représentant désigné (art. 602 al. 3 CC), celui-ci a seul qualité pour défendre dans la procédure de mainlevée ; à défaut, les héritiers peuvent défendre leurs droits conjointement ou par l'intermédiaire de l'héritier destinataire des actes de poursuite qui a les pouvoirs de représentation fondés sur l'art. 65 al. 3 LP (S. ABBET, La mainlevée de l'opposition, Commentaire Stämpfli des art. 79 à 84 LP, 2017, p. 224).

Dans une poursuite en réalisation de gage dirigée contre les membres d'une communauté en leur qualité de codébiteurs, les autres membres de cette

communauté revêtent la qualité de tiers débiteurs (BERNHEIM / KÄNZIG, BK SchKG, n° 10 ad art. 153 LP).

3.1.4 Le tiers qui, en application de l'art. 153 al. 2 let. a LP, reçoit un exemplaire du commandement de payer notifié dans le cadre d'une poursuite en réalisation de gage peut, au même titre que le débiteur personnel, former opposition.

3.2 En l'espèce, dans les trois poursuites à l'origine des plaintes, il est constant que les trois poursuivis, codébiteurs solidaires, ne sont pas individuellement propriétaires du gage, qui appartient à la communauté héréditaire. Deux d'entre eux, soit D_____ et C_____, sont en revanche également membres de la communauté héréditaire, à l'inverse de l'époux de cette dernière.

Il est également avéré que l'Office, dans ces trois poursuites, a notifié l'exemplaire du commandement de payer destiné au propriétaire du gage, soit la communauté héréditaire, à l'un des membres de cette communauté qui n'était pas visé par les poursuites en sa qualité de codébiteur, à savoir G_____.

L'Office a ainsi en substance fait application de l'art. 65 al. 3 LP s'agissant de la notification du commandement de payer destiné au tiers propriétaire au sens de l'art. 153 al. 2 let. a LP.

La plaignante n'émet aucune critique à l'égard de ce procédé. Elle ne soutient en particulier pas que l'Office aurait dû adresser à chacun des membres de la communauté héréditaire (hormis le cas échéant le poursuivi), un exemplaire du commandement de payer pour le tiers propriétaire du gage.

La désignation de G_____ en tant que représentant de la communauté héréditaire résulte clairement aussi bien des trois commandements de payer pour le tiers propriétaire dans les trois poursuites susvisées que du commandement de payer dirigé contre la communauté en tant que codébitrice, dont la poursuivante a reçu les exemplaires pour le créancier en retour, l'intéressé y étant désigné comme destinataire. Aussi, au moment de rédiger les requêtes en mainlevée, la banque savait que l'exemplaire du commandement de payer pour le tiers débiteur avait été notifié, dans les trois poursuites considérées, à G_____, pris en tant que représentant de la communauté.

C'est ainsi à tort que la banque a dirigé ses deux requêtes en mainlevée pour chacune de ces trois poursuites contre le poursuivi uniquement, alors qu'elle aurait dû viser le représentant désigné par l'Office de la communauté héréditaire, lorsqu'il était question de lever l'opposition formée par le tiers propriétaire, seul celui-ci disposant de la qualité pour défendre dans la procédure en mainlevée.

L'Office a donc à juste titre considéré que les oppositions formées par le tiers propriétaire n'avaient pas été levées, de sorte que les plaintes s'avèrent infondées.

- 4.** La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Ordonne la jonction de causes A/2907/2020, A/7_____/2020 et A/8_____/2020 sous le numéro de cause A/2907/2020.

Déclare recevables les plaintes formées par A____ (SUISSE) SA contre les décisions de l'Office cantonal des poursuites du 7 septembre 2020 dans les poursuites n° 1_____, n° 2_____ et n° 3_____.

Au fond :

Rejette ces plaintes.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Anthony HUGUENIN, juges assesseur(e)s; Madame Christel HENZELIN, greffière.

La présidente :

Verena PEDRAZZINI RIZZI

La greffière :

Christel HENZELIN

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.