



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/130/07

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 22 MARS 2007

Cause A/46/2007, plainte 17 LP formée le 8 janvier 2007 par **M. R. R_____**, élisant domicile en l'étude de Me Robert ASSAEL, avocat, à Genève.

Décision communiquée à :

- **M. R. R_____**

domicile élu : Etude de Me Robert ASSAEL, avocat
8-10, rue de Hesse
Case postale 5715
1211 Genève 11

- **Mme E_____**

- **M. V_____**

domicile élu : Etude de Me Marie-Claude DE RHAM-CASTHELAZ, avocate
11, rue d'Italie
Case postale
1211 Genève 3

Le recours en matière civile est ouvert contre les décisions prises par la Commission de surveillance de l'Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

- S_____ SA

domicile élu : Etude de Me David LACHAT, avocat
100, rue du Rhône
Case postale 3403
1211 Genève 3

- **Office des poursuites**

EN FAIT

A. Dans le cadre d'une poursuite en réalisation de gage n° 95 xxxx24 E diligentée par B_____ contre M. R. R_____ en recouvrement d'une créance de 270'972 fr. 30 plus intérêts à 7% dès le 12 mai 1995, la précitée a requis, en date des 8 février et 15 mars 1996, la vente des parcelles n° 81, 95, 165, 171, 173, 452, 509 et 783 sises à Jussy propriété de M. L. R_____, père du poursuivi.

Le 16 novembre 1999, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a communiqué aux parties l'état des charges et les conditions de vente de la parcelle n° 171. La vente aux enchères était fixée au 16 décembre 1999.

L'immeuble considéré a été adjugé à Mme E_____, sœur de M. R. R_____, par délégation de la dette relative à la cédule hypothécaire de 85'000 fr. en 1^{er} rang, grevant collectivement les parcelles n° 81, 95, 165, 171, 173 et 783 inscrites au Registre foncier le 7 mai 1986 selon P.j. n° 1865, pour un montant de 116'087 fr. 65 inscrit à l'état des charges.

Le 30 décembre 1999, M. L. R_____ et Mme E_____, en qualité de bailleurs, et M. R. R_____, en qualité de fermier, ont conclu un contrat de bail à ferme agricole portant sur la parcelle n° 171, qui prenait effet le 1^{er} janvier 2000 et se terminait le 31 décembre 2023. Le loyer était de 1'440 fr. par an.

B. Par acte conclu le 2 avril 2001, B_____ a notamment cédé à la S_____ SA la créance de 116'087 fr.65 qu'elle détenait à l'encontre de Mme E_____.

Dans le cadre de la poursuite n° 01 xxxx44 W diligentée par B_____ contre Mme E_____ et dont elle avait cédé à la S_____ SA le bénéfice en capital, intérêts et frais (cf. supra), cette dernière a requis la vente de la parcelle n° 171.

La vente aux enchères a été fixée au 23 octobre 2003.

Suite à la production par M. R. R_____ du contrat de bail à ferme agricole conclu le 30 décembre 1999 et non annoté au Registre foncier, la S_____ SA a requis la double mise à prix de cette parcelle estimée par l'Office à 248'000 fr.

L'Office a fait mention, dans les conditions de vente, de l'existence d'un bail à ferme agricole non annoté au Registre foncier et a rappelé la procédure de la double mise à prix.

La première mise à prix, avec bail, a atteint 35'000 fr. La seconde mise à prix, sans ce contrat, à atteint 145'000 fr. offerts par la S_____ SA à laquelle dite parcelle a été adjugée.

Par décision du 14 novembre 2003, la Commission foncière agricole a débouté la S_____ SA de sa requête en autorisation d'acquérir la parcelle n° 171. Le Tribunal administratif, dans un arrêt du 8 mars 2005, puis le Tribunal fédéral, dans un arrêt du 3 février 2006, ont confirmé cette décision.

- C. De nouvelles enchères ont ainsi dû être organisées par l'Office qui en a fixé la date au 3 octobre 2006.

La S_____ SA a requis la double mise à prix de l'immeuble.

M. R. R_____ a participé aux enchères et a enchéri tant à l'occasion de la première mise à prix (avec le contrat de bail à ferme agricole conclu le 30 décembre 1999) qu'à la seconde (sans ledit contrat). Le précité, par son offre à 180'000 fr. pour la seconde mise à prix, a emporté les enchères. L'Office a cependant dû constater qu'il ne remplissait pas les conditions de vente puisqu'il n'était pas en mesure de fournir l'acompte prévu. La parcelle a été adjugée pour le prix de 175'000 fr. à M. V_____ lequel a obtenu l'autorisation de l'acquérir par décision de la Commission foncière agricole du 17 octobre 2006.

Par courrier recommandé du 5 octobre 2006, M. V_____, rappelant que la parcelle n° 171 lui avait été adjugée sans le contrat de bail à ferme conclu le 30 décembre 1999, a écrit à M. R. R_____ qu'il résiliait ledit contrat pour le 31 octobre 2007.

- D. Par acte posté le 8 janvier 2007, M. R. R_____ a formé plainte auprès de la Commission de céans. Il conclut, avec suite de dépens, à la nullité des ventes aux enchères des 16 décembre 1999 et 3 octobre 2006 portant sur la parcelle n° 171 sise à Jussy. En substance, il expose que l'Office ne pouvait, lors de la vente aux enchères du 16 décembre 1999, procéder à la vente de la seule parcelle n° 171 sans violer l'art. 816 al. 3 CC et qu'il n'aurait pas dû procéder, lors de la vente aux enchères du 3 octobre 2006, à la double mise à prix, le contrat de bail à ferme agricole ayant été conclu le 29 décembre 1985, soit avant la création de la cédula hypothécaire grevant la parcelle. M. R. R_____ produit, notamment, la photocopie d'un document manuscrit intitulé "bail à ferme pour domaine agricole" daté du 29 décembre 1985 à teneur duquel M. L. R_____ conclut avec lui un bail portant sur plusieurs parcelles dont la parcelle n° 171. Ce bail prenait effet le 1^{er} janvier 1986 pour se terminer le 31 décembre 2024 et le loyer était de 18'000 fr. par an payable "*soit par argent liquide, soit en compensation contre la somme équivalente en réparation des bâtiments ou dans le cadre d'amélioration foncière*".

Dans son rapport, l'Office conclut au rejet de la plainte. Il conteste les griefs invoqués par M. R. R_____ et relève que l'existence du bail à loyer du 29 décembre 1985 n'a été porté à sa connaissance qu'en 2003, soit près de quatre ans après l'adjudication du 16 décembre 1999. Il ajoute que M. R. R_____, qui n'a pas contesté les conditions de vente avant l'adjudication, ne peut, en sa qualité

de débiteur et d'enchérisseur, invoquer aujourd'hui un vice entraînant la nullité de la vente aux enchères du 3 octobre 2006.

Les parties ont été invitées à se déterminer.

La S_____ SA conclut préalablement et en tant que de besoin à la production de l'original du prétendu bail à loyer du 29 décembre 1985 et, principalement, à l'irrecevabilité de la plainte pour manque de qualité pour agir, seule la créancière pouvant se plaindre du fait que l'Office aurait dû mettre en vente le 16 décembre 1999 d'autres parcelles car la valeur de la parcelle n° 171 ne suffisait à l'évidence pas à rembourser la totalité de la créance de la B_____, et pour tardiveté, M. R. R_____ n'ayant pas porté plainte en temps utile contre les conditions de la vente aux enchères du 3 octobre 2006. Elle précise que le bail du 30 décembre 1999 est à l'évidence un nouveau contrat conclu après la constitution du gage : les parties ne sont pas les mêmes que celles ayant conclu le bail du 29 décembre 1985, l'objet du contrat et le montant du loyer différent également.

M. V_____ conclut à l'irrecevabilité de la plainte. Il relève, d'une part, que l'Office n'a pas violé l'art. 816 al. 3 CC et, d'autre part, que les conditions de la vente aux enchères intervenues le 3 octobre 2006, qui mentionnaient l'existence du contrat de bail à ferme agricole conclu le 30 décembre 1999 lequel a remplacé celui du 29 décembre 1985 devenu caduc, n'ont pas été contestées en temps utile.

Mme E_____ déclare appuyer la plainte. Dans son écriture, la précitée pose, par ailleurs, des questions à la Commission de céans relatives à des erreurs que l'Office aurait commises dans son décompte suite à la vente aux enchères du 16 décembre 1999 et affirme que suite à un versement en mains de l'Office le 11 novembre 2003 de 1'320'000 fr. la dette à l'égard de la S_____ SA avait non seulement été soldée mais que la précitée devait 71'950 fr. à sa famille.

EN DROIT

- 1.a. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire ou des plaintes fondées sur un prétendu déni de justice ou retard injustifié (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). La plainte pour déni de justice ou retard injustifié est recevable en tout temps (art. 17 al. 3 LP).

- 1.b. A teneur de l'art 22 al. 1 LP les mesures contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la

procédure sont nulles et les autorités de surveillance doivent constater cette nullité indépendamment de toute plainte.

Pour qu'il y ait nullité de la mesure, il faut donc premièrement qu'il s'agisse d'une règle impérative -par opposition à une directive- et, secondement, qu'elle ait été établie dans un intérêt public ou dans l'intérêt d'un cercle indéterminé de tiers étrangers à la procédure (Pauline Erard, Commentaire romand, ad art. 22 n° 2 ss).

En l'espèce, la plaignante, qui a saisi la Commission de céans le 8 janvier 2007, invoque la nullité de la vente aux enchères du 16 décembre 1999 pour violation de l'art. 816 al. 3 CC et de celle du 3 octobre 2006 pour violation des art. 812 al. 2 CC, 142 LP et 104 al. 1 ORFI.

Il sera examiné ci-après si les griefs allégués constituent des motifs de nullité dont on peut se prévaloir en tout temps et, partant, si la plainte est recevable.

- 2.a. Lorsqu'une créance est garantie par plusieurs immeubles, la poursuite en réalisation de gage doit porter sur tous les immeubles (art. 816 al. 3 1^{ère} phr CC). Cette règle est impérative et doit au besoin être appliquée d'office. En revanche, il n'est pas nécessaire que tous les immeubles soient réalisés, ils ne le seront que dans la mesure jugée nécessaire par l'office des poursuites (art. 816 al. 3 2^{ème} phr CC). Les directives en la matière se trouvent à l'art. 107 ORFI dont l'al. 1 prescrit que l'office ne vend qu'autant d'immeubles qu'il est nécessaire pour couvrir la créance du créancier gagiste poursuivant et les créances garanties par l'immeuble préférable à celle du poursuivant. Cette même disposition impose à l'office, lorsque les immeubles appartiennent au même propriétaire, de vendre en priorité les immeubles sur lesquels il n'existe pas de droits de gage postérieurs à celui du poursuivant et, si plusieurs immeubles remplissent cette condition, l'office réalisera d'abord les immeubles dont la perte sera la moins sensible pour le propriétaire (Paul-Henri Steinauer, Les droits réels, édition 2003, tome III § 2787 à 2788a).

Le Tribunal fédéral a eu l'occasion d'affirmer que si la disposition de l'art. 816 al. 3 CC est violée, les autorités de surveillance doivent intervenir d'office et sans qu'il importe qu'une plainte ait été déposée à temps ou pas auprès d'elle (ATF 100 III 48, JdT 1975 II 116). La Haute Cour se référait cependant à la première condition de cette disposition, à savoir que le créancier doit poursuivre simultanément la réalisation de tous les immeubles concernés. Elle a, en effet, rappelé que l'office des poursuites doit refuser de réaliser l'un des immeubles si le créancier ne requiert pas simultanément la réalisation des autres immeubles et qu'il ne peut en aucun cas étendre de sa propre initiative la poursuite aux autres immeubles dont la réalisation n'a pas été demandée dans la réquisition de poursuite.

2.b. Dans le cas particulier, il appert que la poursuite en réalisation de gage n° 95 xxxx24 E et, partant, la réquisition de vente formée par la poursuivante, porte bien sur toutes les parcelles constituant le gage collectif.

Le plaignant, à teneur de sa plainte, ne prétend du reste pas que la poursuivante n'aurait pas requis la vente de toutes les parcelles considérées.

Il invoque, en revanche, une violation de l'art. 816 al. 3 CC au motif que l'Office ne pouvait procéder à la seule vente de la parcelle n° 171.

A ce sujet, il sied de rappeler que la réalisation des immeubles, que le créancier doit poursuivre simultanément (cf. art. 816 al. 3 1^{ère} phr. CC), n'a lieu que dans la mesure jugée nécessaire par l'office des poursuites (cf. art. 816 al. 2 2^{ème} phr. CC), c'est-à-dire que celui-ci n'en vendra qu'autant qu'il est nécessaire pour couvrir la créance du créancier gagiste poursuivant ainsi que les créances garanties par l'immeuble préférables à celle du poursuivant (art. 107 al. 1 ORFI). Le but de ces dispositions est de protéger le débiteur en évitant de vendre plus d'immeubles qu'il n'est nécessaire pour satisfaire le créancier poursuivant tout en protégeant au mieux les intérêts de celui-ci et d'éventuels créanciers de rang postérieur. Dans un tel contexte, l'office des poursuites dispose d'un réel pouvoir d'appréciation. Si, en revanche, il apparaît d'emblée, au vu de la valeur vénale présumée déterminée par l'estimation (art. 9 al. 1 et 99 al. 1 ORFI) que tous les immeubles devront être vendus pour satisfaire le créancier poursuivant, l'office des poursuites ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation (ATF 126 III 33).

En l'espèce, même si l'on considère que l'Office aurait dû mettre en vente d'autres parcelles que la parcelle n° 171, la valeur de celle-ci ne suffisant pas à rembourser la totalité de la créance de la créancière gagiste, et que sa décision est par conséquent entachée d'une erreur d'appréciation, force est de retenir que cette erreur n'est pas constitutive de nullité de la vente considérée et que ce grief devait être invoqué par le biais d'une plainte dans le délai prescrit à l'art. 17 al. 2 LP. Le moyen tiré de l'inopportunité d'une mesure, qui n'existe que si l'autorité de poursuite dispose d'un pouvoir d'appréciation, ne constitue, en effet, jamais un cas de nullité (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 17 n° 89 et ss).

Or, aucune plainte n'a été formée contre l'état des charges et conditions de vente portant sur la seule parcelle n° 171.

Il s'ensuit que la réalisation forcée de la parcelle n° 171 intervenue le 16 décembre 1999 n'est ni nulle ni annulable et la question de savoir si le plaignant aurait eu la qualité pour porter plainte contre cette réalisation n'a pas à être résolue en l'espèce.

Sur ce point, la présente plainte doit donc être déclarée irrecevable.

- 3.a. A teneur de l'art. 142 LP, lorsqu'un immeuble a été grevé d'une servitude, d'une charge foncière ou d'un droit personnel annoté sans le consentement d'un créancier gagiste de rang antérieur et que le rang antérieur du droit de gage résulte de l'état des charges, le créancier gagiste peut demander dans les dix jours à compter de la notification de l'état des charges, que l'immeuble soit mis aux enchères avec ou sans la charge (al. 1). Si le rang antérieur du droit de gage ne résulte pas de l'état des charges, il n'est donné suite à la demande de double mise à prix que lorsque le titulaire d'un droit en cause a reconnu le rang antérieur ou que le créancier gagiste a ouvert action en contestation du rang antérieur au for du lieu de situation de l'immeuble dans les dix jours à compter de la notification de l'état des charges (al. 2).

La double mise à prix prévue par l'art. 142 LP, qui s'applique aussi bien pour les baux de longue durée annotés que pour ceux qui ne le sont pas, a pour objectif de déterminer si un bail, par exemple, dévalue l'objet du gage antérieur et, le cas échéant, de permettre à l'acquéreur qui se voit transférer le bail en vertu de l'art. 261 CO de le résilier pour le prochain terme légal. Le bail conclu pour une longue durée pouvant dévaloriser l'immeuble gagé, le critère de la durée résiduelle du bail s'avère déterminant dans le choix du créancier gagiste de faire usage ou non de la faculté d'exiger la double mise à prix. Si le créancier gagiste a un intérêt évident à requérir la double mise à prix lorsque la durée résiduelle du bail est relativement longue, il ne justifie en principe pas d'un tel intérêt lorsque cette durée est courte, en tous cas lorsqu'elle est égale ou inférieure au délai de congé de trois mois pour les habitations ou de six mois pour les locaux commerciaux (art. 266c et 266d CO). Il faut donc poser que tout bail d'une durée résiduelle supérieure à cette limite légale est éventuellement susceptible de dévaluer l'objet du gage et donc de faire l'objet d'une double mise à prix (ATF 125 III 123, ATF 124 III 37; SJ 2000 p. 562 et les références citées).

En cas de double mise à prix, dont la procédure est réglée à l'art. 56 ORFI lequel renvoie à l'art. 104 ORFI, si l'immeuble est adjudgé sans le bail, à l'issue de la seconde enchère, l'acquéreur peut résilier le contrat de bail, qui ne s'éteint pas, pour le prochain terme légal, même s'il ne se prévaut pas d'un besoin urgent (Luc Thévenoz, Franz Werro, Commentaire romand Code des obligations I, Genève-Bâle-Munich 2003, ad art. 261 n° 9; ATF 128 III 82, SJ 2002 I 239; ATF 125 III 123, JdT 2000 I 249).

- 3.b. La réalisation ne peut être attaquée que par le biais d'une plainte contre l'adjudication ou l'acte de vente de gré à gré. Le délai prévu à l'art. 17 al. 2 LP court dès que le plaignant a eu connaissance de l'acte attaqué et pouvait connaître le motif de la contestation (art. 132a al. 1 et 2 LP).

Selon la jurisprudence, les conditions de vente ne peuvent pas être attaquées par un enchérisseur après l'adjudication, lorsqu'elles n'ont pas fait l'objet d'une plainte après leur dépôt, qu'elles n'ont pas été contestées lors de leur lecture avant le

commencement des enchères et que l'enchérisseur s'y est tacitement soumis (ATF 128 III 339, JdT 2002 II 81 ; ATF 120 III 26 consid. 2, JdT 1996 II 138 ; ATF 109 III 107 consid. 2 p. 109, JdT 1986 II 23).

- 3.c. En l'espèce, le plaignant, alléguant qu'un bail aurait été conclu avant la constitution du gage immobilier, fait grief à l'Office d'avoir appliqué la procédure de double mise à prix lors de la vente aux enchères du 3 octobre 2006 laquelle n'est possible qu'en présence d'un bail dévaluant le gage, soit d'un bail conclu après la constitution de ce dernier et non accepté par le créancier gagiste.

La Commission de céans constate que les conditions de vente qui ont été déposées le 8 septembre 2006 font expressément mention du fait que la double mise à prix a été requise après la publication des enchères, conformément aux art. 142 LP, 56 et 104 ORFI. Par ailleurs, lors de la vente forcée du 3 octobre 2006, la préposée aux enchères a donné connaissance à l'assistance de la description de l'immeuble et des charges et servitudes le grevant. La précitée a, par ailleurs, indiqué que, vu la demande de double mise à prix faite par la créancière gagiste dans le délai légal, l'immeuble sera mis à prix tout d'abord avec le contrat de bail à ferme agricole conclu le 30 décembre 1999, puis sans bail, la meilleure offre étant retenue pour l'adjudication.

Il s'ensuit que le plaignant, qui était présent lors de la vente aux enchères et qui a enchéri, se soumettant ainsi tacitement aux conditions de vente, était en tout état déchu de son droit de porter plainte contre celles-ci.

Pour le surplus, les conditions de vente, qui comprennent l'état des charges, n'ont pas été établies en violation de règles de procédure impératives, parce qu'instituées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt d'un nombre indéterminé de personnes qui ne serait pas partie à la procédure (cf. art. 22 al. 1 LP).

Sur ce point la plainte sera en conséquence également déclarée irrecevable et la Commission de céans n'a pas à répondre aux questions posées par Mme E_____ dans ses observations, étant, par ailleurs, rappelé qu'il ne lui appartient pas de dire si une créance est exigée à bon droit ou non (ATF 113 III 2, consid. 2b).

4. Selon l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP -nouveau texte modifié par la LTF en vigueur dès le 1^{er} janvier 2007- dont la teneur est identique à l'ancien art. 20a al. 1 LP, les procédures sont gratuites. Le principe de la gratuité de la procédure devant les autorités cantonales (art. 20a al. 2 LP) n'a pas été supprimé par la LTF et les art. 60 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, lequel prescrit qu'il ne peut être alloué de dépens, en tant qu'ils visent la procédure de plainte au sens de l'art. 17 LP, à l'exclusion de la procédure de recours devant le Tribunal fédéral (cf. art. 65, 66 et 67 LTF), continuent à s'appliquer.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

1. Déclare irrecevable la plainte formée le 8 janvier 2007 par **M. R. R_____** contre les ventes aux enchères des 16 décembre 1999 et 3 octobre 2006 ayant pour objet la parcelle n° 171 sise à Jussy.
2. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Philipp GANZONI et Denis MATHEY, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Filippina MORABITO
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le