

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 28 mars 2011

Présidence de M. MULLER, juge président
Juges : Mme Carlsson et M. Denys
Greffier : Mme Joye

Art. 17 LP; 652 à 654 CC; 95 al. 1 ORFI

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal prend séance à huis clos, en sa qualité d'autorité cantonale supérieure de surveillance, pour statuer sur le recours interjeté par **A.J.**_____, à Orbe, contre la décision rendue le 4 août 2010 par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance, admettant la plainte déposée le 17 mai 2010 par **B.J.**_____ contre la décision de l'**OFFICE DES POURSUITES DU DISTRICT DE LA RIVIERA-PAYS D'ENHAUT** du 5 mai 2010 rendue dans le cadre de poursuites exercées contre la plaignante par **E.**_____ **SA**, à Genève.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 21 avril 2009, E. _____ SA a adressé à l'Office des poursuites du district de La Riviera-Pays-d'Enhaut (ci-après : l'office), contre B.J. _____ et A.J. _____, en qualité de codébiteurs solidaires, des réquisitions de poursuites en réalisation de gages immobiliers grevant les parcelles dont les prénommés sont propriétaires en mains communes, à savoir :

- parcelle RF [...],
- parcelle RF [...],
- parcelle RF [...],
- parcelle RF [...],
- parcelles PPE [...],
- parcelles PPE [...],
- parcelle RF [...].

La gérance légale de ces immeubles, administrés par de [...], à Lausanne, a été requise le même jour.

Les deux poursuivis se sont vu notifier des commandements de payer, B.J. _____ par son curateur d'absence [...], notaire à Montreux. Ils ont tous deux fait opposition totale.

Par prononcés des 27 août, 1^{er} et 2 septembre 2009, le Juge de paix du district de La Riviera-Pays-d'Enhaut a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition dans les poursuites dirigées contre B.J. _____ (n° 5'054'538, 5'058'606, 5'041'519, 5'041'587, 5'041'483, 5'058'599 et 5'041'728) et contre A.J. _____ (n° 5'041'479, 5'041'513, 5'041'571, 5'041'722, 5'054'518, 5'057'678, 5'058'155 et 541'196). Les deux poursuivis ont recouru contre ces décisions. B.J. _____ a toutefois retiré ses recours le 12 novembre 2009. La procédure de mainlevée dans les poursuites dirigées contre A.J. _____ est actuellement toujours en cours.

b) La part revenant à B.J._____ des loyers des immeubles précités a été versée sur un compte individuel de cette dernière, placé sous la gestion du curateur d'absence et, depuis l'instauration de la gérance légale, sur le compte postal de l'office. La part revenant à A.J._____ a fait l'objet d'un séquestre, ordonné le 18 avril 2007 par le juge d'instruction de l'arrondissement de l'Est vaudois dans le cadre d'une enquête pénale dirigée contre le prénommé. Le 11 février 2008, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, se référant à la décision du 18 avril 2007, a demandé à l'agence immobilière [...] de verser sur le compte de consignation n° 5178.03.55 auprès de [...] les loyers séquestrés en sa possession.

Par jugement du 18 mars 2010, le Tribunal criminel de l'arrondissement de Lausanne a notamment ordonné la dévolution à sept héritiers de feu [...], dont B.J._____, des avoirs séquestrés en vertu de l'ordonnance du 18 avril 2007, en particulier le compte [...] (III) et pris acte de la déclaration des héritiers confirmant que les fonds dont la dévolution a été ordonnée en leur faveur devront servir au remboursement des droits préférables d'E._____ SA (IV). Ce jugement a fait l'objet d'un recours.

c) Le 13 avril 2010, E._____ SA a adressé à l'office des réquisitions de vente dans le cadre des poursuites n° 5'054'538, 5'058'606, 5'041'519, 5'041'587, 5'041'483, 5'058'599 et 5'041'728 dirigées contre B.J._____ et requis le versement de la part du produit de gérance revenant à la poursuivie. L'office a adressé les avis de réception des réquisitions de vente à B.J._____, par l'intermédiaire de son curateur, le 5 mai 2010.

Par courrier recommandé du même jour, l'office a indiqué à E._____ SA ne pas être en mesure d'entamer la procédure de réalisation dès lors qu'aucune réquisition de vente n'avait été déposée dans le cadre des poursuites dirigées contre A.J._____. Se fondant sur l'art. 95 ORFI, l'office a déclaré qu'il ne pouvait verser au créancier des acomptes sur les loyers perçus par l'office, dès lors que A.J._____, propriétaire en mains communes des immeubles avec sa sœur B.J._____, n'avait pas reconnu

la dette, laquelle n'avait pas été constatée judiciairement. Il ajoutait que pour qu'un tel versement puisse avoir lieu, il était indispensable que les oppositions formées par A.J._____ soient définitivement levées.

2. Par acte du 17 mai 2010, B.J._____, par son curateur, a déposé plainte contre la décision précitée, concluant avec suite de frais et dépens à ce qu'ordre soit donné à l'office de procéder immédiatement au versement d'acomptes en faveur d'E._____ SA sur sa part des revenus locatifs.

L'office s'est déterminé le 4 juin 2010. Il a relevé qu'E._____ SA n'était pas en mesure de déposer des réquisitions de vente dans le cadre des poursuites dirigées contre A.J._____ dans la mesure où les oppositions que celui-ci a formées n'ont pas été définitivement levées et que tout versement d'acomptes était dès lors exclu tant que lesdites poursuites n'étaient pas exécutoires. L'office a préavisé pour le rejet de la plainte.

Par décision envoyée pour notification aux parties le 4 août 2010, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, en sa qualité d'autorité inférieure de surveillance, a admis la plainte formée le 17 mai 2010 par B.J._____ contre la décision du 5 mai 2010 (I) et ordonné à l'office de procéder au versement en faveur d'E._____ SA d'acomptes sur la part revenant à la plaignante sur les revenus locatifs des immeubles sous gérance légale (II).

Le premier juge, constatant que le litige ne portait pas sur la vente des immeubles mais uniquement sur le versement d'acomptes à la créancière, a retenu que B.J._____ avait reconnu la créance et que le fait que le codébiteur solidaire n'ait pas fait de même ne s'opposait pas au versement de la part de la plaignante, soit la moitié des revenus locatifs,

les quote-parts des copropriétaires étant présumées égales en vertu de l'art. 646 CC.

3. A.J._____ a recouru contre cette décision par acte du 16 août 2010, concluant avec suite de frais et dépens à sa réforme en ce sens que la plainte est rejetée et la décision du 5 mai 2010 de l'office maintenue.

Le 31 août 2010, l'office a confirmé ses déterminations déposées en première instance.

Dans une écriture du 2 septembre 2010, E._____ SA s'en est remise à justice.

L'intimée B.J._____ s'est déterminée par acte du 6 octobre 2010. Elle a conclu avec suite de frais et dépens à la confirmation de la décision attaquée.

En droit :

I. Le recours, déposé en temps utile (art. 18 al. 1 LP), est conforme aux réquisits de l'art. 28 LVLP. Il tend à la réforme de la décision attaquée. Il est recevable à ce titre.

II. A qualité pour agir ou pour recourir en matière de plainte LP toute personne qui se prétend atteinte, lésée, dans ses intérêts juridiquement protégés par la décision ou la mesure d'une autorité de poursuites, ou la décision d'une autorité de surveillance (Gilliéron, Commentaire de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 144 ad art. 17 LP).

En l'espèce, le recourant a été considéré comme partie intimée à la plainte en première instance ; il a dès lors un intérêt suffisant, actuel et concret à recourir contre une décision qui touche le produit d'immeubles dont il est propriétaire en mains communes avec la plaignante. La qualité pour agir du recourant doit donc lui être reconnue.

III. a) La question à résoudre est celle de savoir si la part revenant à B.J._____ des loyers des immeubles constituant les gages, sous gérance légale, peut être versée à E._____ SA, créancière gagiste, à titre d'acomptes.

En vertu de l'art. 95 al. 1 ORFI, les loyers et les fermages perçus par l'office ne peuvent être affectés au service des intérêts des créances garanties par gage qui ne font pas l'objet de poursuites ; en revanche, des acomptes peuvent être payés, même avant la réquisition de vente, au créancier poursuivant qui prouve que sa créance a été reconnue ou constatée par prononcé définitif. Si la dette n'est pas reconnue par le débiteur ou constatée judiciairement, un paiement d'acomptes sur les loyers et fermages perçus par l'office est exclu (ATF 130 III 720, JT 2006 II 146).

En l'espèce, il est établi que la poursuivante est au bénéfice de prononcés définitifs s'agissant des poursuites qu'elle a exercées contre B.J._____.

b) Le recourant conteste que la condition posée à l'art. 95 al. 1, 2^{ème} phrase ORFI soit réalisée, dans la mesure où lui-même n'a pas reconnu la créance d'E._____ SA et que celle-ci n'est pas au bénéfice de prononcés définitifs à son égard ; il se prévaut de sa qualité de propriétaire en mains communes des immeubles constitués en gage.

En vertu de l'art. 652 CC, lorsque plusieurs personnes forment une communauté en vertu de la loi ou d'un contrat sont propriétaires

d'une chose, le droit de chacune s'étend à la chose entière. Le communiste n'a pas, contrairement au copropriétaire, une part de la chose dont il peut disposer librement (Steinauer, Les droits réels, Tome I, 4ème éd., nn. 1368 ss, pp. 476-477 et n. 1381, p. 481). Le régime est différent de celui de la copropriété, de sorte que c'est à tort que l'autorité inférieure de surveillance s'est fondée sur les art. 646 ss CC pour motiver sa décision.

La propriété commune, au contraire de la copropriété, ne peut pas être constituée pour elle-même; elle est toujours liée à une communauté préexistante entre les intéressés et prend naissance de par la loi, dès que cette communauté a un patrimoine. Les art. 652 à 654 CC ne précisent pas quelles communautés ont pour conséquence une propriété commune ; il faut se reporter aux règles (légales ou jurisprudentielles) de chaque communauté pour le déterminer (Steinauer, op. cit., nn. 1732-1733, pp. 477-478). Lorsque l'objet en propriété commune est un immeuble, l'inscription au registre foncier doit préciser quelle communauté est à l'origine de la propriété commune (art. 33 al. 3 ORF ; Steinauer, op. cit., n. 1374c, p. 479).

Les droits et les devoirs des communistes ne font pas non plus l'objet de règles générales applicables à l'ensemble des propriétés communes. L'art. 653 CC renvoie aux règles de la communauté légale ou conventionnelle qui est à l'origine de la propriété commune (Steinauer, op. cit., nn. 1381 ss, pp. 481 ss).

Le droit suisse ne connaît pas de « dettes communes » qui ne pourraient être exigées que de l'ensemble des communistes. Pour les rapports externes, il faut se reporter à l'art. 143 CO, qui ne prévoit la solidarité entre débiteurs que si elle a été convenue ou si elle est prévue par la loi. En cas de propriété commune, la loi prescrit la solidarité dans de nombreuses hypothèses, en particulier dans le cadre d'une communauté

héréditaire ou d'une indivision (Steinauer, op. cit., n. 1387 et la note infrapaginale 5, p. 483).

En l'espèce, les réquisitions de poursuite mentionnent toutes que les gages sont la propriété en main commune de A.J._____ et B.J._____. Le dossier ne contient pas d'extraits du registre foncier ou d'autres documents officiels établissant la nature de la communauté préexistante entre les communistes. En revanche, il résulte de manière concordante des écritures des parties que les immeubles appartiennent à A.J._____ et B.J._____ en propriété commune et de la plainte que les parties sont membres d'une communauté héréditaire, en indivision.

En vertu de l'art. 602 CC, s'il y a plusieurs héritiers, tous les droits et obligations compris dans la succession restent indivis jusqu'au partage (al. 1) et les héritiers sont propriétaires et disposent en commun des biens qui dépendent de la succession, sauf les droits de représentation et d'administration réservés par le contrat ou la loi (al. 2). La communauté héréditaire est une communauté en mains communes au sens de l'art. 652 CC, qui fait naître de par la loi la propriété commune sur les biens successoraux (Steinauer, Le droit des successions, 2006, n. 1196, p. 559).

Les créances d'E._____ SA qui font l'objet des poursuites litigieuses sont les créances abstraites incorporées dans les cédulas hypothécaires qui grèvent les immeubles en indivision. E._____ SA ne poursuit pas chaque héritier pour sa créance ou pour sa part de la créance mais bien les deux héritiers pour les mêmes créances communes, soit les créances abstraites, dont ils sont codébiteurs solidaires.

Il découle de ce qui précède que les conditions d'application de l'art. 95 al. 1 ORFI ne sont pas réalisées en l'espèce. Dans la mesure où il s'agit de la même créance, ou des mêmes créances, qui font l'objet d'une poursuite contre chacun des communistes, force est d'admettre que ces créances ne sont ni reconnues ni constatées définitivement aussi

longtemps que les poursuites contre l'un des communistes ne font pas l'objet de prononcés définitifs.

c) L'intimée invoque l'art. 148 al. 2 CO et la faculté qu'elle a, en qualité de codébitrice solidaire, de payer la dette. Elle soutient en outre que les parties ne seraient plus en indivision pour ce qui est des produits des immeubles et qu'elle est dès lors en droit d'utiliser sa part des loyers des immeubles pour le paiement d'acomptes.

Rien n'empêche un débiteur de payer une dette sur ses propres deniers. Telle n'est toutefois pas la situation en l'espèce. En effet, l'intimée n'a produit aucune pièce établissant que les revenus des immeubles ne sont plus indivis. De toute manière, cela ne changerait rien dès lors que les conditions d'application de l'art. 95 ORFI, lex specialis, ne sont – comme on l'a vu plus haut – pas remplies.

IV. Le recours doit ainsi être admis et le prononcé attaqué réformé en ce sens que la plainte déposée par B.J._____ le 17 mai 2010 contre la décision de l'Office des poursuites du district de La Riviera-Pays-d'Enhaut du 5 mai 2010 est rejetée.

L'arrêt est rendu sans frais ni dépens (art. 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP).

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

I. Le recours est admis.

II. Le prononcé est réformé en ce sens que la plainte déposée par B.J. _____ le 17 mai 2010 contre la décision de l'Office des poursuites du district de La Riviera-Pays-d'Enhaut du 5 mai 2010 est rejetée.

III. L'arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 28 mars 2011

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Michel Chevalley, avocat (pour A.J. _____),
- Me Christophe Misteli, avocat (pour B.J. _____),
- E. _____ SA,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de La Riviera-Pays-d'Enhaut.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les dix jours - cinq jours dans la poursuite pour effets de change - qui suivent la présente notification (art. 100 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :