

vorneherein unbegründet; denn in der That kann es sich fragen, ob eine Geldsumme, die aus einer gepfändeten Forderung herrührt, vom Betreibungsbeamten, dem sie übergeben worden ist, ohne weiteres auch schon zu einer Zeit, wo die Verwertung nicht verlangt worden ist und nicht verlangt werden konnte, an den betreibenden Gläubiger abgeführt werden dürfe, ob nicht vielmehr in dem über dem Schuldner vor dem erwähnten Zeitpunkte ausgebrochenen Konkurse die Gesamtheit der Gläubiger auf die Geldsumme Anspruch erheben könne. Im letzteren Falle aber wäre der Konkursmasse dadurch, daß der Betreibungsbeamte von Urlesheim die Geldsumme einem betreibenden Gläubiger ausgehändigt hat, das Recht erwachsen, entweder von letzterem die Rückerstattung des bezogenen Betrages oder von dem Betreibungsbeamten Schadenersatz wegen rechtswidrigen Verhaltens zu verlangen. Diese zwar zweifelhaften Ansprüche bilden ein Aktivum der Masse, das auf Begehren eines Konkursgläubigers im Sinne der im Entschiede der kantonalen Aufsichtsbehörde enthaltenen Anweisung zu behandeln ist.

Aus diesen Gründen hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

erkannt:

Der Refus ist abgewiesen.

48. Arrêt du 11 février 1896 dans la cause Dusonchet.

Les enfants Blanc sont propriétaires d'immeubles à Avusy et Saconnex.

Ces immeubles sont grevés de :

a) une hypothèque en premier rang, pour le capital de 11 000 francs et les intérêts arriérés, au profit de la Caisse hypothécaire de Genève; b) une hypothèque en second rang, au profit de Dusonchet-Dard, banquier à Genève; c) un bail, passé pour neuf ans dès le 1^{er} janvier 1893, pour le prix annuel de 400 francs, au profit de dame Wegmüller. Ce bail a été transcrit au bureau des hypothèques. (Voir CO. 281, al. 2, 4, Cc. 1743.)

Dusonchet-Dard, qui avait commencé des poursuites en réalisation de son hypothèque, déclara s'opposer à ce que le bail, qu'il disait fait à un prix de complaisance, fût pris en considération.

L'office des poursuites, se fondant sur l'art. 107, al. 1, de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, impartit à dame Wegmüller un délai de dix jours pour ouvrir action en reconnaissance de la validité du bail. Celle-ci se porta demanderesse. L'instance est pendante, et Dusonchet-Dard a interrompu sa poursuite en attendant le jugement.

La Caisse hypothécaire, créancière hypothécaire en premier rang, entama, elle aussi, des poursuites. Après une première vente infructueuse, une seconde enchère fut fixée au 28 septembre 1895.

Dusonchet-Dard s'opposa à ce que cette vente eût lieu tant que le tribunal n'aurait pas statué sur la validité du bail Wegmüller, et il renouvela, auprès de l'office, sa contestation de la validité de ce bail. S'il ne s'était pas opposé à la première mise, c'était parce que l'adjudication, à la mise à prix de 20 000 francs, eût couvert sa créance.

L'office des poursuites refusa de faire droit à l'opposition de Dusonchet-Dard. « La loi sur la poursuite, lui répondit-il, ne prévoit pas qu'une opposition à la vente puisse être faite valablement par un tiers pour un motif comme celui que vous invoquez. Nous indiquons toutefois, à titre de renseignement dans l'état des charges, après avoir mentionné le fait discuté, qu'une instance est actuellement pendante pour obtenir l'annulation de ce contrat. »

Dusonchet-Dard déféra ce prononcé à l'autorité de surveillance. Il fit valoir que, grevée d'un bail de neuf ans, la propriété Blanc, si elle trouvait un acquéreur, n'en trouverait un qu'à très bas prix. Dans ces circonstances, poursuivait-il, il est à craindre que la créance Dusonchet-Dard ne soit entièrement perdue; la Caisse hypothécaire, elle aussi, a intérêt à ce que la vente n'ait pas lieu avant qu'il ait été dit droit sur le mérite du bail; enfin, il importe que tout acquéreur connaisse les servitudes et baux grevant l'immeuble qu'il achète.

L'autorité de surveillance confirma la réponse du préposé : « l'office ne peut renvoyer la vente jusqu'à la solution du procès pendant entre le plaignant et une tierce personne, sans contrevenir aux prescriptions de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, qui déterminent, d'une manière précise, les délais dans lesquels cette vente doit s'opérer (art. 133 et suiv.), et sans nuire aux intérêts du créancier en premier rang qui serait recevable à se plaindre si les prescriptions de la loi n'étaient pas observées. » « La suspension de la vente ne saurait non plus être ordonnée par l'autorité de surveillance. L'art. 107 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, qui prévoit la suspension de la poursuite en cas de revendication d'un droit sur l'objet saisi, donne à l'autorité judiciaire seule le droit d'ordonner cette suspension. »

La vente était fixée au 28 septembre 1895. Le 27 septembre, le représentant de Dusonchet-Dard demanda au Bureau fédéral de la poursuite d'ordonner le renvoi de l'enchère. Par télégramme du même jour, le Bureau fédéral autorisa l'office de Genève de pourvoir à ce renvoi. L'office remit la vente.

Dusonchet-Dard a recouru, le 4 octobre 1895, contre la décision de l'autorité supérieure de surveillance genevoise.

Il expose ce qui suit : Ce n'est pas en accomplissement d'une vaine formalité qu'un placard annonçant la vente pour le 29 septembre a été envoyé à Dusonchet-Dard. Par cet avis, il était fait sommation aux créanciers hypothécaires et autres intéressés, conformément à l'art. 138, al. 3, de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite « de produire leurs droits et réclamations relatives à un bail... à loyer ou à ferme. » Bien que Dusonchet-Dard ne présente que des conclusions négatives, tendant à contester un bail, son intérêt est réel et respectable. En présence de l'art. 138 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, il est difficile d'admettre avec l'office que la loi ne prévoit pas, de la part du tiers, une opposition à la vente. Le législateur ne saurait avoir fait une pareille omission. Elle rendrait tout acquéreur incertain sur les droits qui grèvent l'immeuble qu'il achète ; elle aviliraient les prix, au

préjudice des créanciers non inscrits au premier rang. (Art. 142, al. 2.) L'art. 155 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, prévoit d'ailleurs l'application des art. 106, 107 et 109. En application de l'art. 107, il faut suspendre la poursuite jusqu'à jugement de la revendication Wegmüller. L'Autorité de surveillance a statué que l'office était tenu de procéder dans les délais péremptoires des art. 133 et suiv. Mais le législateur n'a pas entendu qu'on passât outre aux réclamations existantes, surtout lorsque, comme en l'espèce, elles intéressent l'acquéreur au plus haut point. — La décision cantonale statue que l'autorité judiciaire peut seule ordonner la suspension. Mais il faut remarquer, tout d'abord, que l'art. 107 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, parle du « juge saisi de l'action. » Or le juge n'a pas été saisi, dans la poursuite requise par la Caisse hypothécaire, et l'action résultait de la contestation du bail faite par Dusonchet-Dard. Le juge n'a été saisi qu'ensuite de la contestation soulevée par Dusonchet-Dard au cours de la poursuite qu'il avait lui-même entreprise avant la Caisse hypothécaire ; cette dernière n'a poursuivi en réalisation de gage que lorsque la poursuite Dusonchet-Dard eût été interrompue par l'action Wegmüller. Mais, sommé par le placard, Dusonchet-Dard a renouvelé dans la seconde poursuite la contestation faite par lui dans la première. L'office n'ayant pas invité une seconde fois dame Wegmüller à faire valoir son droit en justice, il faut admettre qu'il a entendu fusionner cette seconde contestation avec la première, le procès pendant au sujet de la validité du bail devant trancher l'une et l'autre contestation de Dusonchet-Dard, contestations qui, au fond, n'en forment qu'une seule. La suspension prononcée dans la poursuite Dusonchet-Dard devait donc s'étendre d'office à celle de la Caisse hypothécaire. En tout cas, le juge, n'ayant pas été saisi de l'action dans la poursuite de la Caisse hypothécaire, n'aurait pas pu suspendre cette poursuite. Ce n'était donc pas au juge, mais à l'office des poursuites à la suspendre. Cela est d'autant plus admissible que l'office a, sans décision judiciaire, renvoyé la vente annoncée le 28 septembre. Enfin, si l'autorité de surveillance

cantonale ne s'estimait pas compétente pour statuer sur le recours Dusonchet-Dard, elle devait le déclarer d'emblée et ne pas statuer sur le fonds du débat.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

Si un créancier a régulièrement requis la vente d'un immeuble, cet immeuble est vendu dans le cours du deuxième mois dès la réquisition. Lorsque une seconde enchère est nécessaire, elle a lieu dans les deux mois qui suivent la première. L'intervention d'un tiers ne peut empêcher ces délais de courir que si la loi en dispose expressément ainsi.

L'art. 140, al. 2, LP. prévoit que l'état des charges sera communiqué aux créanciers saisissants et au débiteur. Cet article stipule qu'un délai de dix jours leur sera assigné pour former opposition et que les art. 106 et 107 sont applicables.

Les seuls tiers qui, outre le débiteur, soient admis à former opposition et, si leur opposition est contestée, à ouvrir action sont les créanciers saisissants, c'est-à-dire les créanciers de la même série. Ce terme ne comprend donc que les créanciers à la réquisition et au profit desquels une même saisie a eu lieu et ceux qui ont requis la vente dans les trente jours après cette saisie. Si la loi avait voulu que tous les créanciers quelconques du saisi pussent faire opposition, elle n'aurait pas employé le terme de créanciers saisissants.

Le même principe vaut dans la poursuite en réalisation de gage. L'art. 156 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite dispose, en effet, que la vente du gage a lieu en conformité des art. 122 à 143, qui règlent la réalisation des biens saisis.

L'exclusion de tous les créanciers qui ne sont pas créanciers saisissants équivaut notamment, en matière de réalisation de gage immobilier, à l'exclusion de tous les créanciers d'un autre rang que le créancier poursuivant. Lorsque, comme en l'espèce, la réalisation du gage est poursuivie par le porteur d'une hypothèque en premier rang, un autre créancier ayant une hypothèque en second rang ne saurait s'opposer à la réalisation de l'immeuble. Dusonchet-Dard ne peut donc exiger

que la vente soit remise jusqu'au moment où le tribunal aura statué sur la validité du bail Wegmüller.

Selon l'art. 138, 3°, la publication de la vente porte, il est vrai, sommation aux créanciers hypothécaires et autres intéressés de produire leurs droits sur l'immeuble. Mais le seul effet que le législateur semble avoir attaché à ces productions, paraît être celui de permettre au préposé de dresser l'état des charges qui grèvent la propriété. (Art. 140, al. 1.) A défaut par le législateur d'avoir conféré des prérogatives plus grandes aux dits créanciers hypothécaires et autres intéressés, il n'appartient pas à l'autorité de surveillance de les leur donner. Le sens du terme créanciers saisissants ne saurait, même en regard des art. 138, 3° et 140, al. 1, être interprété extensivement.

Par ces motifs,

La Chambre des poursuites et des faillites
prononce :

Le recours est écarté.

49. Entscheidung vom 11. Februar 1896 in Sachen
Amtersparniskasse Fraubrunnen.

Im Konkurse des Johann Schürch hatte die Amtersparniskasse Fraubrunnen zwei Forderungen von 38,500 Fr. und von 8000 Fr. angemeldet, die auf den nämlichen Liegenschaften unpfändlich versichert waren. Gegenüber der größern Forderung von 38,500 Fr., die auf einer Pfandobligation vom 22. September 1884 mit Einschreibungszeugnis vom 24. gleichen Monats beruhte, war für die kleinere von 8000 Fr., die aus einem Abtretungsvertrag vom 31. März 1869, gefertigt am 11. und 18. Juni 1870, herrührte, am 2. Oktober 1884 der Nachgang erklärt worden.

Bei der Feststellung der Rangordnung der Konkursforderungen übersah der Konkursbeamte von Fraubrunnen, der als Konkursverwalter bestellt worden war, die erwähnte Nachgangserklärung