

46. Arrêt du 21 mai 1913 dans la cause Bussolini.

Art. 46 et suiv. LP: La notification d'un commandement de payer faite par un office incompetent n'est pas absolument nulle; toutefois la poursuite doit être continuée par l'office compétent. — **Art. 80 et suiv. LP:** La mainlevée doit être prononcée au for du lieu où la poursuite a été intentée, même si le commandement de payer a été notifié par un office incompetent. Toutefois une mainlevée prononcée par un juge incompetent doit être reconnue valable par les autorités de poursuite, si le débiteur n'a pas contesté au juge le droit de statuer en la cause.

A. — Par arrêt du 13 janvier 1913, la Préture de Lugano-campagne a constaté l'existence contre la succession de feu Jacques Bussolini décédé à Rovio en 1906 d'une créance de 1800 fr. en faveur de Jean Bussolini recourant, le fils du défunt. Celui-ci a alors fait notifier le 22 février 1913 à son frère Americo Bussolini à Boudevilliers (Neuchâtel) et pour la somme susindiquée, un commandement de payer adressé comme suit: « Eredi fu Giacomo Bussolini da Ravio e per essi Americo Bussolini fu Giacomo in Boudevilliers. »

Americo Bussolini ayant fait opposition, la Préture de Lugano-campagne a, sur demande du créancier, prononcé la mainlevée définitive de cette opposition en application de l'art. 80 LP. Le créancier ayant demandé à l'office des poursuites du Val-de-Ruz la continuation de la poursuite, celui-ci annonça le 17 avril 1913 au créancier ne pas admettre que l'opposition avait été valablement écartée par la décision de la Préture de Lugano, puisque le for de la poursuite étant au Val-de-Ruz, le juge de la poursuite était aussi seul compétent pour prononcer la mainlevée de l'opposition. Jean Bussolino ayant porté plainte à l'autorité inférieure de surveillance, cette autorité a déclaré sa plainte mal fondée, et cette décision a été confirmée par l'instance cantonale de surveillance sur recours de Jean Bussolini, par décision du 8 mai 1913.

B. — C'est contre cette décision que Jean Bussolini a recouru au Tribunal fédéral. D'après lui, la règle posée par

l'art. 80 LP en ce qui concerne le for de la mainlevée d'opposition n'est pas absolue et peut souffrir des exceptions notamment dans les cas prévus aux art. 49 LP et 22 de la loi fédérale sur les rapports de droit civil des Suisses établis etc., et enfin dans le cas où le débiteur régulièrement assigné devant un juge incompetent « ratione loci » n'a pas, comme c'est le cas en l'espèce, contesté cette compétence.

Statuant sur ces faits et considérant en droit:

1. — La première question à examiner est celle de savoir contre qui la poursuite a été requise et contre qui elle a été notifiée. Le commandement de payer indique comme débiteur « les héritiers de feu Jacques Bussolini et pour ceux-ci Americo Bussolini ». Il serait possible d'interpréter cette indication dans ce sens qu'Americo Bussolini a été poursuivi personnellement et en sa qualité d'héritier solidairement responsable des dettes de feu son père, comme aussi on peut admettre que la poursuite a été dirigée uniquement contre la succession de feu Jacques Bussolini, dans son universalité et en s'adressant à un des ayants droit, Americo Bussolini, comme la représentant. De ces deux interprétations, c'est la seconde qui paraît correspondre le plus exactement à la volonté du créancier poursuivant; celui-ci déclare en effet expressément dans son recours à l'autorité cantonale de surveillance que la poursuite est dirigée contre les héritiers seulement, soit contre l'hoirie du défunt; il confirme en outre cette manière de voir dans son recours au Tribunal fédéral.

2. — La poursuite devant être considérée comme dirigée contre la succession de feu Jacques Bussolini, et ce dernier étant décédé à Rovio, lieu de son dernier domicile, c'est dans cet endroit également, et par l'entremise de l'office des poursuites de Lugano que le commandement de payer aurait dû être notifiée en application de l'art. 49 LP; la poursuite exercée dans le canton de Neuchâtel a donc été notifiée par un office incompetent. A cet égard, si la jurisprudence a varié au sujet des conséquences à attacher à l'inobservation des règles concernant le for de la poursuite quant à la nullité de tous les actes accomplis par un office incompetent, elle re-

connait cependant (voir JAEGER, *Komment. ad art. 46 n. 2 p. 84*) qu'en tout cas cette nullité ne s'étend pas au commandement de payer lui-même et qu'il suffit, en pareille occurrence, pour sauvegarder les intérêts des parties, de prendre les mesures nécessaires pour que la continuation de la poursuite ait lieu au for régulier. Le commandement de payer signifié par l'office des poursuites du Val-de-Ruz au nom de Jean Bussolini à l'hoirie de feu Jacques Bussolini demeure donc valable et peut continuer à déployer les effets d'un commandement de payer notifié régulièrement.

3. — D'autre part, et à teneur de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, c'est au for du lieu où la poursuite a été notifiée que la mainlevée doit être prononcée, et cela même si le commandement a été notifié par un office incompetent (JAEGER, *Komment. ad art. 84 n. 2*). Toutefois, et si le débiteur assigné en mainlevée devant un juge incompetent n'a pas contesté à celui-ci le droit de statuer en la cause, la décision que le juge aura ainsi rendue, sera valable et ne pourra être attaquée dans la suite. La sentence de la Préture de Lugano-campagne se trouve donc revêtir tous les effets d'un prononcé de mainlevée régulier et permet ainsi la continuation de la poursuite par l'office compétent, soit l'office des poursuites de Lugano, contre le débiteur poursuivi, soit contre la succession de feu Jacques Bussolini.

C'est en conséquence à juste titre que l'office des poursuites du Val-de-Ruz s'est refusé à obtempérer à la réquisition qui lui a été adressée, puisqu'en réalité ce n'était pas à lui, mais à l'office des poursuites de Lugano que cette réquisition eût dû être envoyée par le créancier poursuivant.

Par ces motifs,

la Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est écarté dans le sens des motifs.

47. **Entscheid vom 21. Mai 1913 in Sachen Meyer-Rahn.**

Legitimation des Sachwalters im Nachlassverfahren zur Beschwerde gegen Verfügungen eines Betreibungsamtes und Entscheide der diesem übergeordneten Aufsichtsbehörden, soweit es sich um den Schutz der gemeinsamen Interessen der Gläubiger und des Nachlassschuldners handelt. — Art. 295 SchKG: Ohne Einwilligung des Betreibungsamtes oder der Pfändungsgläubiger darf der Sachwalter nicht über Vermögensstücke verfügen, die in Betreibungen gegen den Nachlassschuldner vor der Stundung gepfändet worden sind.

A. — Dem Fridolin Strittmatter, Schreiner in Altstetten, wurde eine Nachlassstundung erteilt und dabei der Rekurrent Dr. H. Meyer-Rahn, Rechtsanwalt in Zürich, als Sachwalter bestellt. Dieser ersuchte das Betreibungsamt Altstetten, für den Nachlassschuldner Versicherungsprämien und Arbeitslöhne zu bezahlen und zwar aus Gelobetrag, die infolge von Pfändungen in Betreibungen gegen den Nachlassschuldner beim Amte liegen.

B. — Als das Betreibungsamt sich weigerte, dies zu tun, erhob der Rekurrent Beschwerde mit dem Begehren, es sei anzuhalten, seinen „Verfügungen nachzukommen, auch wenn dadurch wohlverworbene Rechte der früheren Pfändungsgläubiger tangiert werden“.

Die untere, wie die obere Aufsichtsbehörde des Kantons Zürich wiesen die Beschwerde ab, die obere durch Entscheid vom 23. April 1913 mit folgender Begründung: Ein Nachlassschuldner dürfe sich nicht, um sein Geschäft fortzubetreiben, über wohlverworbene Rechte Dritter hinwegsetzen und vollzogene Pfändungen nicht berücksichtigen. Auch der Sachwalter habe keine weitergehenden Rechte, da er lediglich darüber wachen müsse, daß durch den Fortbetrieb des Geschäftes die Gläubiger nicht weiter geschädigt würden. Hieran vermöge der vom Rekurrenten behauptete Umstand, daß der Weiterbetrieb des Geschäftes ohne Eingriff in Pfändungspfandrechte nicht möglich sei, nichts zu ändern. Unrichtig sei die Auffassung des Rekurrenten, daß der Sachwalter dem Betreibungsamt übergeordnet sei.

C. — Diesen Entscheid hat der Rekurrent rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Begehren, der Sachwalter sei „für berechtigt zu erklären, bereits bestehende Pfandrechte Dritter