

nicht als gefehwürdig. Es könnte sich bei der gegebenen Sachlage vielmehr nur fragen, ob infolge des Umstandes, daß das Konkursamt die streitigen Vermögensobjekte ohne ausdrücklichen Vorbehalt bezüglich der spätern Würdigung ihrer Kompetenzqualität in das Inventar aufgenommen und der Gemeinschuldner dasselbe ebenso vorbehaltlos unterschrieben hat, dieser letztere nicht auf jeden Kompetenzanspruch verzichtet hat. Da sich jedoch aus der vorliegenden Vernehmlassung des Konkursamtes, wie schon aus der Tatsache des Erlasses der streitigen Verfügung, klar ergibt, daß es mit der Aufnahme des Inventars einen Entscheid über die Kompetenzzuweisung an den Gemeinschuldner faktisch nicht hat treffen wollen, so geht es schlechterdings nicht an, jenem Akte in strikter Interpretation seines Wortlautes eine abweichende Bedeutung beizulegen. Und danach kann ohne weiteres auch der vorbehaltlosen Anerkennung des Inventars seitens des Gemeinschuldners nicht die Wirkung eines rechtsverbindlichen Verzichtes desselben auf die fraglichen Kompetenzstücke zukommen; denn auch der Gemeinschuldner durfte sich bei seinem Verhalten von der für das Konkursamt maßgebenden Erwägung von der vorläufigen Zwecklosigkeit der Ausscheidung jener Kompetenzstücke leiten lassen. Im übrigen aber hat diese Ausscheidung von Kompetenzstücken im Sinne des Art. 224 SchRG durch das Konkursamt bzw. nachträglich durch die Konkursverwaltung von Amtens wegen zu erfolgen, und es kann deshalb als unerheblich dahingestellt bleiben, ob die streitige Verfügung des Konkursamtes vom 16. April 1907 durch ein besonderes Gesuch des Gemeinschuldners veranlaßt worden ist oder nicht.

4. Die angebliche Renitenz des Konkursamtes gegenüber der im Entscheide der Vorinstanz enthaltenen Weisung endlich berührt die Rechtsgültigkeit dieser Weisung natürlich nicht. Übrigens handelt es sich dabei um eine Frage der Exekution des kantonalen Entscheides, welche von der kantonalen Aufsichtsbehörde zu erledigen ist; —

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

144. Arrêt du 11 décembre 1907, dans la cause Arnal.

Art. 124 al. 2 LP. Attributions de la Chambre des poursuites et des faillites. Applicabilité à la poursuite en réalisation de gage.

A. — Le 10 août 1907, Mariotti & C^o, à Lausanne, ont requis l'office des poursuites de Morges de dresser inventaire des meubles et objets se trouvant chez leur fermier Paul Arnal, à Buchillon, et soumis à leur droit de rétention pour garantie, disaient-ils, du loyer de l'année courante du 12 juillet 1907 au 12 juillet 1908, par 800 fr.

Le même jour, l'office, en vertu de l'art. 283 al. 1 et 3 LP, procéda à cette opération en portant en inventaire une jument noire, âgée de huit ans, d'une valeur estimative de 1000 fr. Mais, en même temps, l'office, jugeant pouvoir faire ici application de l'art. 98 al. 3 LP, décida de mettre cet animal en fourrière et d'en confier la garde au syndic de Buchillon.

Le débiteur ayant porté plainte contre cette prise d'inventaire, et contre celle-ci seulement, dite plainte fut successivement écartée par les deux instances cantonales et par le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, par ce dernier suivant arrêt du 15 octobre 1907, lequel toutefois fit remarquer que, si la seconde mesure de l'office ayant consisté à déposséder le débiteur de la jument inventoriée et à placer cette dernière sous la garde d'un tiers, ne pouvait être annulée, tout illégale qu'elle fût, — l'art. 98 LP n'étant pas applicable en vertu du fait seul de l'inventaire (RO éd. spéc. 6 n° 2*), — c'est que le débiteur ne l'avait point demandé et s'était borné à conclure à l'annulation de la prise d'inventaire elle-même.

B. — Entre temps, Mariotti & C^o avaient ouvert contre Arnal une poursuite en réalisation de gage (n° 1598) pour obtenir paiement du loyer qui leur était dû par 66 fr. 65

* Ed. gén. 29 I N° 13 p. 71 et suiv.

(Note du réd. du RO.)

pour le mois du 12 juillet au 12 août 1907. Cette poursuite fut éteinte par paiement à une date que le dossier ne permet pas de déterminer et qui, d'ailleurs, ne pourrait avoir d'importance dans le débat.

Le 13 septembre, Mariotti & C^{ie} requirent une nouvelle poursuite en réalisation de gage contre Arnal, cette fois-ci pour le loyer qui, suivant eux, leur était dû pour le mois du 12 août au 12 septembre par 66 fr. 65 également. Au commandement de payer qui lui fut notifié le 23 septembre, poursuite n° 1695, Arnal fit, le 2 octobre, opposition pour la somme totale. Mais dans l'intervalle, le 26 septembre, les créanciers avaient requis déjà la vente de la jument inventoriée le 10 août, que, dans leur réquisition de poursuite du 13 septembre, ils avaient indiquée comme l'objet de leur gage; à l'appui de cette réquisition de vente, les créanciers invoquaient l'art. 124 al. 2 LP et « les frais excessifs » qu'entraînait la mise en fourrière de l'animal.

Faisant droit à cette réquisition, l'office décida, le 28 septembre, que la vente aux enchères aurait lieu le 9 octobre, à Morges, conformément à l'art. 124 al. 2, et il en avisa créanciers et débiteur.

C. — C'est contre cette décision de l'office, — et en concluant à ce qu'elle fût provisionnellement suspendue et, au fond, annulée, — que le débiteur Arnal a, le 4 octobre, porté plainte auprès de l'autorité inférieure de surveillance (soit auprès du Président du Tribunal du district de Morges).

Le même jour, 4 octobre, l'autorité inférieure ordonna provisionnellement la suspension de la décision de l'office jusqu'à prononcé sur la plainte au fond.

Le 12 octobre, après avoir entendu le préposé et le représentant des créanciers, l'autorité inférieure, rapprochant les art. 283 al. 3, 156 et 124 al. 2 LP, et considérant que la jument dont s'agit était bien sujette à dépréciation et d'un entretien dispendieux, écarta la plainte comme mal fondée et révoqua son ordonnance de suspension du 4 octobre.

D. — Le 14 octobre, le débiteur recourut contre cette décision auprès de l'autorité supérieure de surveillance qui, par

mesure provisionnelle, ordonna, le 21 dit, que la vente projetée par l'office serait suspendue jusqu'à solution du recours.

Le 11 novembre, après que les parties eurent produit devant elle, le recourant un mémoire complémentaire en date du 19 octobre, les créanciers deux mémoires les 16 et 19 octobre, l'autorité supérieure (la Section des poursuites et des faillites du Tribunal cantonal vaudois) écarta le recours comme mal fondé et prononça que son ordonnance du 21 octobre serait révoquée et cesserait de déployer ses effets dès que le délai de recours au Tribunal fédéral contre sa décision au fond serait expiré.

E. — C'est contre cette décision du 11 novembre que, en temps utile, Arnal a déclaré recourir au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, concluant à l'annulation des décisions de l'autorité supérieure et de l'office.

Les créanciers Mariotti & C^{ie} ont conclu au rejet du recours comme mal fondé.

L'autorité cantonale a déclaré s'en référer aux considérants de sa décision dont recours.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Les questions que soulevait devant l'autorité cantonale le recours formé par le débiteur Arnal contre la décision de l'autorité inférieure du 12 octobre étaient celles de savoir, en premier lieu, si, *en droit*, la mesure prise par l'office au vu de la réquisition des créanciers du 26 septembre, soit sa décision de procéder, en application de l'art. 124 al. 2 LP, à la vente de la jument inventoriée le 10 août était fondée, et, en second lieu, si cette mesure était, oui ou non, justifiée *en fait*.

Or l'autorité cantonale ne s'est pas arrêtée du tout à la première de ces questions et, quant à la seconde, elle a admis que c'était là une question d'appréciation rentrant dans la compétence exclusive du préposé.

L'on peut remarquer tout d'abord que cette dernière affirmation repose sur une erreur de droit et qu'en tout état de cause la décision de l'autorité cantonale n'aurait pu être maintenue. En effet, dans tous les cas dans lesquels il est

possible, *en droit*, de faire application de l'art. 124 al. 2, il s'agit encore de savoir si la vente se justifie *en fait*, c'est-à-dire si l'on se trouve réellement en présence d'objets « d'une dépréciation rapide et dispendieux à conserver », qu'il convient, dans l'intérêt du débiteur comme dans celui du créancier, de réaliser, sans même que l'un ou l'autre l'ait requis et, au besoin, sans même attendre que le créancier soit en droit de le requérir régulièrement. Or cette question qui est bien, comme le dit l'instance cantonale, une question de fait et de pure appréciation, c'est sans doute au préposé qu'il appartient de la trancher en premier lieu, aux termes de l'art. 124 al. 2; mais cet article n'est nullement conçu de telle sorte qu'on puisse en déduire que les jugements de l'office sur ce point échappent à tout contrôle; au contraire, le pouvoir d'appréciation que l'art. 124 al. 2 confère au préposé n'est pas plus étendu que ne le prévoit la règle générale de l'art. 17 al. 1 qui ouvre la voie de la plainte auprès de l'autorité inférieure (ou de l'autorité cantonale unique) de surveillance contre toute mesure de l'office contraire à la loi ou non justifiée en fait; et toute décision de l'autorité inférieure, qu'elle soit à son tour attaquée comme contraire à la loi ou comme injustifiée en fait, peut être déférée à l'autorité supérieure (art. 18 al. 1) qui doit donc l'examiner à l'un et l'autre point de vue.

Conséquemment, et si le recours ne portait que sur ce point, il faudrait constater que l'autorité cantonale ne s'est pas prononcée, au fond, sur cette question de fait qu'il lui appartenait de trancher, et le Tribunal fédéral n'étant pas compétent pour donner lui-même à de telles questions la solution qu'elles comportent (comp. art. 19 al. 1 LP, lequel ne permet de déférer au Tribunal fédéral que les décisions cantonales rendues contrairement à la loi), il serait nécessaire de renvoyer la cause à l'instance cantonale pour nouvelle décision à ce sujet.

2. — Mais le recours soulève encore, et ce en première ligne, la question de savoir si, dans un cas comme celui qui se présente en l'espèce, l'art. 124 al. 2 LP apparaît comme sus-

ceptible d'être appliqué, à supposer même qu'il soit certain que l'objet dont il s'agit soit « d'une dépréciation rapide ou dispendieux à conserver », au sens du dit article. Cette question, toute de droit, dès l'instant où les circonstances de faits dans lesquelles elle se pose sont parfaitement établies ou supposées telles et ne peuvent donner lieu à aucune discussion, le Tribunal fédéral peut la résoudre immédiatement sans qu'il soit besoin de provoquer d'abord, à son égard, aucune décision de l'autorité cantonale.

Il convient avant tout de remarquer que les intimés eux-mêmes reconnaissent, avec raison d'ailleurs, qu'il ne saurait être question d'appliquer l'art. 124 al. 2 LP déjà dans le cas d'un simple inventaire dressé en vertu de l'art. 283 al. 3, c'est-à-dire sans que la confection de cet inventaire ait été suivie ou même, — par dérogation à la règle générale (arrêt Clavel c. Pache, du 20 novembre 1906, consid. 2), — ait été précédée d'aucune poursuite. A la suite de l'inventaire du 10 août 1907, et pour le loyer du 12 août au 12 septembre, les intimés ont ouvert contre le recourant la poursuite n° 1695, commandement de payer du 23 septembre 1907; et la question qui se pose ici est celle de savoir si, dans cette poursuite en réalisation de gage pour loyers ou fermages, l'art. 124 al. 2 était applicable, oui ou non.

L'art. 156 LP prescrit sans doute que « la vente du gage a lieu en conformité des art. 122 à 143 ». Mais il ne résulte pas encore de là que l'art. 124 al. 2 puisse ou doive recevoir application purement et simplement dans toute poursuite en réalisation de gage sans qu'il y ait même lieu de se demander dans quelle phase cette poursuite peut se trouver.

L'art. 155 déclare applicables aussi au gage dont la vente est requise les art. 97 al. 1, 102 al. 2, 103 et 106 à 109; mais il est clair, comme le disent au reste expressément le texte allemand (qui parle de « entsprechende Anwendung ») et le texte italien (...si applicano per analogia...), qu'il ne peut s'agir, par rapport à ces art. 97, 102, 103 et 106 à 109, dans la poursuite en réalisation de gage, que d'une application par analogie, c'est-à-dire que d'une application compa-

tible avec la nature même de cette poursuite, ou, autrement dit encore, que d'une application tenant justement compte des différences profondes de caractère que présentent, comparées l'une à l'autre, la poursuite ordinaire par voie de saisie, pour laquelle d'abord ont été édictés les art. 97, 102, 103 et 106 à 109 et la poursuite spéciale en réalisation de gage.

L'art. 124 al. 2 ne peut donc pas être, par le seul fait de l'art. 156, déclaré applicable à la poursuite en réalisation de gage, purement et simplement, et dans tous les cas. Et il faut bien plutôt rechercher à partir de quel moment seulement l'art. 124 al. 2 peut recevoir son application dans la poursuite en réalisation de gage. Pour cela il est nécessaire d'établir un parallèle entre ce dernier mode de poursuite et le mode ordinaire par voie de saisie. Dans la poursuite ordinaire, avant qu'il puisse être procédé à aucune saisie et avant donc qu'il puisse être question d'application de l'art. 124 al. 2 puisque celui-ci se rapporte à la réalisation d'objets saisis, il faut non seulement qu'il y ait eu notification du commandement de payer au débiteur et qu'il se soit écoulé dès lors un délai de vingt-et-un jours au moins (art. 88 al. 1 et 90 al. 2), mais encore ou bien que le commandement de payer n'ait été frappé d'aucune opposition dans le délai de l'art. 74 al. 1 (sous réserve de l'art. 77), ou bien que l'opposition faite par le débiteur ait été écartée par un jugement de main-levée provisoire ou définitive; en d'autres termes il faut, abstraction faite de la question du délai d'au moins vingt-et-un jours, qu'on se trouve en présence d'un commandement de payer régulièrement tombé en force, soit du consentement même du débiteur par le défaut d'opposition, soit par l'effet d'un jugement en main-levée que le créancier ne peut avoir obtenu sans avoir produit un jugement exécutoire ou une reconnaissance de dette au sens des art. 80 à 82. Or il n'y a aucune raison pour admettre l'applicabilité de l'art. 124 al. 2 dans la poursuite en réalisation de gage avant que le créancier poursuivant soit également au bénéfice d'un commandement de payer passé en force (comp. Archiv. 9 n° 14 consid. unique p. 56). Tant qu'il n'en est pas ainsi, c'est-à-dire tant

et aussi longtemps que le débiteur a encore la faculté de faire opposition dans les délais prévus aux art. 74 al. 1 (153 al. 3) ou 282 al. 2, ou que l'opposition faite par le débiteur (et pouvant comporter ici contestation ou de la dette ou du droit de gage) n'a pas été régulièrement écartée (par un jugement de main-levée provisoire ou définitive ou par un jugement reconnaissant l'existence du droit de gage), le commandement de payer notifié au débiteur n'est que l'énoncé par le créancier de ses prétentions, l'affirmation d'un droit, une simple déclaration qui n'a pu être soumise encore à aucun contrôle et qui ne saurait suffire pour permettre à l'office de faire application de l'art. 124 al. 2 à l'égard des biens grevés, au dire du créancier, d'un droit de gage (ou de rétention) à son profit. Ces biens ne peuvent être considérés encore comme frappés par la procédure d'exécution forcée dirigée contre le débiteur comme le seraient des biens ayant fait l'objet d'une saisie (même provisoire).

En l'espèce, au moment où l'office a décidé de procéder à la vente aux enchères de la jument inventoriée le 10 août au préjudice du recourant, — soit à la date du 28 septembre, — le délai de 10 jours fixé au débiteur pour faire opposition au commandement de payer poursuite n° 1695 n'était pas encore expiré; ce commandement de payer n'était donc pas tombé en force et il a aussi, en réalité, été frappé d'opposition le 3 octobre sans que, dans la suite et jusqu'à ce jour, les créanciers poursuivants aient même rien fait pour tenter d'obtenir la mainlevée de cette opposition; du moins, non seulement ils n'ont jamais rien articulé de contraire, mais encore ils n'ont jamais contesté les dires du recourant à ce propos.

Il suit donc de là qu'à la date du 28 septembre, comme encore ultérieurement, jusqu'à ce jour, l'art. 124 al. 2 ne pouvait trouver son application dans la poursuite n° 1695. D'où il résulte que le recours doit être déclaré fondé pour cette raison principale et qu'il n'y a pas lieu au renvoi de la cause à l'autorité cantonale comme si le recours n'avait porté que sur la question examinée sous consid. 1 ci-dessus.

L'on peut d'ailleurs remarquer que jamais l'office n'en serait arrivé à juger qu'il convenait de faire application, dans les circonstances de la cause, de l'art. 124 al. 2 si, par une première illégalité, celle que signale l'arrêt du 15 octobre 1907 sous consid. 3 (voir également RO éd. spéc. 4 n° 16 consid. 1 *), il n'avait pas dépossédé le recourant de la jument dont il s'agit pour placer celle-ci sous la garde d'un tiers dans des conditions de nature à entraîner une plus ou moins grande dépréciation de cet animal et des frais d'entretien considérables (se montant au 10 octobre à 192 fr. déjà).

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est déclaré fondé et en conséquence sont annulées tant la décision du Tribunal cantonal vaudois, Section des poursuites et des faillites, du 11 novembre 1907, que celle qu'avait prise l'office des poursuites de Morges, en date du 28 septembre, de donner suite à la réquisition de vente présentée le 26 dit par Mariotti & C^{ie} dans la poursuite n° 1695.

* Ed. gén. 27 I N° 40 p. 242 et suiv. (Not. du réd. du RO.)

I. Alphabetisches Sachregister.

A

- Aberkennungsklage 687 f. Erw. 2.
— Frist bei Rekurs gegen Rechtsöffnungsentscheid 687 f. Erw. 2.
Abtretung nach Art. 260 SchKG 241 f.
— — Schicksal bei Einstellung des Konkurses 241 f.
Administrativuntersuchung bei Fabrikunfällen, Verhältnis zum Zivilprozess 265 f.
Advokatur, Freizügigkeit 487 ff.
— — Legitimation des Klienten zum staatsrechtlichen Rekurs 492 Erw. 3.
Aktenwidrigkeit vergl. 819 f. Erw. 2.
Anfechtung im Konkurse 255 ff. Erw. 1 ff.
— — Verwertung des Anfechtungsanspruches ist unzulässig 255 ff. Erw. 1 ff.
Anwaltshonorar, Moderation 366 ff. Erw. 1 f.
— — Kompetenz des Bundesgerichts 366 f. Erw. 1 f.
Ärgernis, öffentliches 307 f. Erw. 1.
— Grenzen der Auslegungsfreiheit des kantonalen Strafrichters 307 f. Erw. 1.
Arrest 231 f., 791 f. Erw. 1 f.
— anfechtbar durch staatsrechtlichen Rekurs, wegen Verletzung eines Staatsvertrages 791 Erw. 1.
Arrestgläubiger, Anschluss an Pfändung 226 f.
— Rechte gegenüber Betreuungsgläubiger 485 f.
Aufenthaltsbewilligung für Nichtkantonsbürger 92 ff., 320 ff.
Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen, Stellung und Kompetenzen 217 f. Erw. 3, 251 Erw. 1, 444 Erw. 2, 821, 829 Erw. 1, 855 f. Erw. 1.
— Einspruchsverfahren, Anordnung des 251 Erw. 1.