

GE_GERICHTE DCSO/113/2013 vom 2. Mai 2013

GE Cour de justice, 2013-05-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_113_2013

FR: GE_GERICHTE DCSO/113/2013 du 2 mai 2013

IT: GE_GERICHTE DCSO/113/2013 del 2 maggio 2013

Regeste

Résumé: La plaignante s'en prend au fondement des créances en poursuite. Pas d'abus de droit réalisé. C'est à juste titre que l'Office a notifié une commination de faillite vu l'inscription de la plaignante au Registre du commerce en tant que cheffe d'une raison individuelle.

Erwägungen

E. 1.1

La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et

E. 1.2

La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). Elle est toutefois recevable en tout temps (art. 22 al. 1 LP) en cas de nullité d'une poursuite qui procéderait d'un abus manifeste de droit (art. 2 al. 2 CC). En l'espèce, en tant qu'elle vise la commination de faillite notifiée le 4 mars 2013 dans la poursuite n° 12 xxxx46 Y et le commandement de payer notifié le 5 mars 2013 dans la poursuite n° 13 xxxx85 Y, la plainte – qui respecte les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP) – a été formée en temps utile et est donc recevable. Sous réserve d'un abus manifeste de droit, elle apparaît en revanche tardive s'agissant de la poursuite n° 12 xxxx86 E, la commination de faillite y relative ayant été notifiée le 25 janvier 2013. 2. 2.1 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la procédure de plainte de l'art. 17 LP ne permet pas d'obtenir, en invoquant l'art. 2 CC, l'annulation de la procédure de poursuite dans la mesure où le grief d'abus de droit est invoqué à l'encontre de la prétention litigieuse; la décision sur ce point est réservée au juge ordinaire (ATF 113 III 2, JdT 1989 II 120; arrêts du Tribunal fédéral 5A_595/2012 du 24 octobre 2012, consid. 4 et les références citées, reproduit in SJ 2013 I 188; 5A_890/2012 du 5 mars 2013 consid. 5. 3 et les références citées). La finalité du droit des poursuites étant essentiellement de permettre le recouvrement de sommes d'argent ou la fourniture de sûretés (art. 38 al. 1 LP), le droit de l'exécution forcée permet, en effet, à un soi-disant créancier de poursuivre un prétendu débiteur en recouvrement d'une prétention sans devoir prouver l'existence de cette dernière et il n'appartient ni à l'office des poursuites ni aux autorités de surveillance de décider si une prétention litigieuse est exigée à bon droit ou non. Le grief qu'une poursuite représenterait un abus manifeste de droit, principe exprimé à l'art. 2 al. 2 CC valable dans l'ensemble de l'ordre juridique, est néanmoins recevable devant l'autorité de surveillance en tant qu'il est dirigé contre l'utilisation même des moyens qu'offre le droit de l'exécution

A/811/2013-CS forcée, et non contre la prétention litigieuse elle-même (GILLIERON, Commentaire, n. 88 ad art. 17 LP; WÜTHRICH/SCHOCH, BaK SchKG-I, 2ème éd., n. 15 s. ad art. 69 LP; LORANDI, *Betreibungs-rechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13-30 SchKG, 2000, ad art. 17 n° 274). De telles hypothèses ne peuvent toutefois être admises qu'exceptionnellement, l'office des poursuites et les autorités de surveillance ne devant se substituer en aucune façon au juge ordinaire, et c'est au regard de l'ensemble des circonstances de la cause qu'il faut examiner si le recours à l'institution du droit de l'exécution forcée est constitutive, dans un cas particulier, d'abus manifeste de droit. Ce faisant, ni l'office des poursuites, ni l'autorité de surveillance n'ont à procéder à une analyse approfondie desdites circonstances. Ils doivent et ne peuvent admettre l'existence d'un abus manifeste de droit que sur la base d'éléments ou d'un ensemble d'indices convergents démontrant de façon patente que ladite institution est détournée de sa finalité. En principe, une telle éventualité est réalisée lorsque le poursuivant fait notifier plusieurs commandements de payer fondés sur la même cause et pour des sommes importantes, sans jamais demander la mainlevée de l'opposition ni la reconnaissance judiciaire de sa créance, lorsqu'il procède par voie de poursuite contre une personne dans l'unique but de détruire sa bonne réputation, ou encore lorsqu'il reconnaît, devant l'office des poursuites ou le poursuivi lui-même, qu'il n'agit pas envers le véritable débiteur (cf., entre autres, ATF 115 III 18, JdT 1991 II 76; arrêts 5A_595/2012 précité, consid. 4; 5A_890/2012 précité, consid. 5.2). 2.2 En l'espèce, la contestation de la plaignante porte exclusivement sur les prétentions litigieuses. Elle allègue, en effet, que les créanciers poursuivants ne seraient pas fondés à lui réclamer paiement des créances en poursuite, dès lors que celles-ci concernent son époux décédé. Comme rappelé ci-dessus, il n'appartient toutefois pas à la Chambre de céans, dans le cadre de la procédure de plainte, d'examiner si les créances en poursuite sont exigées à bon droit ou non. Cela est d'autant plus vrai qu'il n'est en l'occurrence pas possible de retenir un abus manifeste de droit. Au vu des pièces produites, l'on ne saurait en effet considérer que lesdites créances sont manifestement dénuées de tout fondement. Il sera pour le surplus relevé que c'est à bon droit que l'Office a notifié une commination de faillite dans la poursuite n° 12 xxxx46 Y, dès lors que la plaignante était inscrite au Registre du commerce en l'une des qualités énumérées à l'art. 39 LP jusqu'au 25 mars 2013 et que la réquisition de continuer la poursuite a été formée le 7 février 2013.

- 6/7 -

A/811/2013-CS Il suit de là que la plainte est, en tant qu'elle vise la poursuite n° 12 xxxx86 E irrecevable (cf. consid. 1.2 supra), respectivement infondée en tant qu'elle porte sur les poursuites n° 12 xxxx46 Y et n° 13 xxxx85 Y.

E. 3

Cela étant, la Chambre de céans rappellera que celui qui ne peut plus former opposition à la poursuite, mais qui entend contester la créance fondant ladite poursuite doit agir par le biais de l'action en annulation ou en suspension de cette poursuite (art. 85 et 85a LP), voire, en dernier ressort, par celui de l'action en répétition de l'indu (art. 86 LP). Si opposition a été formée au commandement de payer, la voie de l'action générale en constatation de l'inexistence de la créance en poursuite demeure à disposition du débiteur poursuivi (ATF 128 III 334).

Ces actions relèvent toutes de la compétence exclusive du juge ordinaire, soit à Genève du Tribunal de première instance (art. 86 al. 3 let. a de la loi sur l'organisation judiciaire du 26

septembre 2010 (LOJ - RS/GE E 2 05)).

E. 4

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP). * * * * *

- 7/7 -

A/811/2013-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 6 mars 2013 par Mme M_____ en tant qu'elle vise les poursuites n° 12 xxxx46 Y et n° 13 xxxx85 Y. La déclare irrecevable pour le surplus. Au fond : Rejette la plainte dans la mesure de sa recevabilité. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Grégory BOVEY, président; Madame Marilyn NAHMANI et Monsieur Christian CHAVAZ, juges assesseur(e)s; Madame Paulette DORMAN, greffière.

Le président : Grégory BOVEY

La greffière : Paulette DORMAN

Voie de recours : Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 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). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. 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). Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.