

# **GE\_GERICHTE DCSO/273/2016 vom 22. September 2016**

GE Cour de justice, 2016-09-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_273\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_273_2016)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/273/2016 du 22 septembre 2016

IT: GE\_GERICHTE DCSO/273/2016 del 22 settembre 2016

## **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. 125 et 126 LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'Office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), telle la commination de faillite.

### **E. 1.2**

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et

### **E. 1.3**

En l'espèce, la plainte a été formée en temps utile. Sa motivation est toutefois confuse et elle ne contient pas de conclusions formelles, excepté celle relative à l'octroi de l'effet suspensif.

Cela étant, le contenu de la plainte permet de comprendre ce que la plaignante reproche à l'Office, soit de lui avoir notifié une commination de faillite, alors que son opposition au commandement de payer, n° 14 xxxx62 P, n'avait, selon elle, pas été levée. La plaignante conclut ainsi implicitement à l'annulation de la commination de faillite.

La présente plainte est ainsi recevable quant à sa forme.

## **E. 2**

Dans un premier grief, la plaignante conteste l'existence de la créance invoquée par l'intimée dans la poursuite n° 14 xxxx62 P.

- 4/6 -

A/2256/2016-CS

### **E. 2.1**

Sous réserve d'un abus de droit manifeste, il n'appartient ni à l'Office ni aux autorités de surveillance de revoir la justification des créances à la procédure de réalisation forcée, partant de décider si une prétention est exigée à bon droit ou non (ATF 115 III 18 consid. 3b; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_712/2007 du 11 mars 2008, consid.; non publié 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3). La nullité d'une poursuite pour abus de droit ne peut être admise par les autorités de surveillance que dans des cas exceptionnels, en particulier lorsqu'il est manifeste que le poursuivant agit dans un but sans le moindre rapport avec la procédure de poursuite ou pour tourmenter délibérément le poursuivi (ATF 115 III 18 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_595/2012 du 24 octobre 2012 consid. 4).

### **E. 2.2**

En application des principes rappelés supra, le grief de l'inexistence de la créance litigieuse ne relève pas de la compétence de la Chambre de surveillance.

En outre, au regard du dossier soumis à la Chambre de surveillance, rien ne permet de retenir que la créancière aurait agi de manière chicanière à l'encontre de la plaignante en intentant la poursuite litigieuse, de sorte que la nullité de celle-ci ne peut être prononcée.

Ce grief est ainsi irrecevable.

### **E. 3**

Dans un deuxième grief, et à bien la comprendre, la plaignante expose ne pas avoir requis la levée de son opposition au commandement de payer, poursuite n° 14 xxxx62 P. Elle soutient également qu'elle n'a pas été convoquée par-devant un Tribunal afin de démontrer l'inexistence de la créance invoquée par l'intimée.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 79 al. 1 LP, le créancier à la poursuite duquel il est fait opposition ne peut requérir la continuation de la poursuite qu'en se fondant sur une décision passée en force, qui écarte expressément l'opposition (art. 88 al. 1 LP).

Cette décision judiciaire écartant l'opposition devra être jointe à la réquisition de continuer la poursuite, de manière à ce que l'Office soit en mesure de vérifier que l'opposition a été valablement levée (WINKLER, in KUKO SchKG, 2014, n° 8 ad art. 88 LP). Tel n'est pas le cas si le jugement de mainlevée n'a pas été valablement notifié au débiteur poursuivi : dans une telle hypothèse, la décision écartant l'opposition est nulle, ce qu'aussi bien l'Office, dans le cadre d'une procédure de plainte, que l'autorité de surveillance doivent constater (ATF 130 III 396 cons. 1.2.2; 102 III 133 cons. 3; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_738\_2010 du 28 janvier 2011 cons. 3).

#### **E. 3.2**

La continuation de la poursuite s'initie par le dépôt d'une réquisition, dans les délais prévus à l'art. 88 al. 1 et 2 LP. Une telle réquisition contraint l'Office à adresser au débiteur sujet à la poursuite par voie de faillite, sans retard, la commination de faillite (art. 159 LP).

- 5/6 -

A/2256/2016-CS

#### **E. 3.3**

La poursuite se continue par voie de faillite lorsque le débiteur est inscrit au Registre du commerce en l'une ou l'autre des qualités énumérées exhaustivement à l'art. 39 LP, en particulier en qualité d'une société anonyme. La voie de la faillite est exclue pour le recouvrement de certaines créances, notamment celles découlant du droit public (art. 43 LP).

#### **E. 3.4**

En l'occurrence, il convient de rappeler que seule l'intimée pouvait requérir la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer n° 14 xxxx62 P en date du 3 mars 2015 par la plaignante, ce qu'elle a fait.

La mainlevée à cette opposition a été prononcée par le Tribunal de Deildorf dans son jugement du 3 décembre 2015. Aucun recours n'ayant été formé contre celui-ci, il est

devenu définitif et exécutoire le 5 janvier 2016.

Ce jugement a été notifié à la plaignante à son adresse officielle, telle qu'elle résulte du Registre du commerce. La plaignante n'indique pas avoir changé le lieu de son siège social. De plus, le papier à entête utilisé pour la présente plainte fait également mention de cette adresse. Le jugement de mainlevée a ainsi été valablement notifié à la plaignante.

Par ailleurs, cette dernière ne pouvait ignorer qu'elle était partie à une procédure de mainlevée de l'opposition et devait donc s'attendre à ce qu'une décision statuant sur ce point lui soit notifiée. En effet, le représentant de la plaignante était présent lors de l'audience de conciliation et s'est déterminé sur la prétention alléguée par l'intimée.

La continuation de la poursuite a été requise avant le 11 février 2016, soit dans le délai prescrit par l'art. 88 LP et la commination de faillite notifiée le

#### **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 (art. 62 al. 2 OELP). \* \* \* \* \*

- 6/6 -

A/2256/2016-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 4 juillet 2016 par A\_\_\_\_\_ SA contre la commination de faillite, poursuite n° 14 xxxx62 P. Au fond : La rejette. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Claude MARCET, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente : Florence KRAUSKOPF

La greffière : Véronique PISCETTA

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.