



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/494/04

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU VENDREDI 15 OCTOBRE 2004

Cause A/1853/2004, plainte 17 LP formée le 3 septembre 2004 par **Mme M**_____.

Décision communiquée à :

- **Mme M**_____

- **Office des poursuites**

Tout recours à la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal fédéral doit être formé par écrit, déposé en trois exemplaires à la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites (Rue Ami-Lullin 4, case postale 3840, 1211 Genève 3), accompagné d'une expédition de la décision attaquée, dans les dix jours dès la notification de la présente décision (art. 19 al. 1 LP).

EN FAIT

- A. Le 3 septembre 2004, Mme M_____ a adressé un courrier à la Commission de surveillance dans lequel elle déclare former opposition à la commination de faillite n° 04 xxxx69.D pour non retour à meilleure fortune.
- B. Par lettre-signature du 8 septembre 2004, la Commission de céans a accusé réception de la plainte formée par Mme M_____ et lui a imparti un délai au 22 septembre 2004 pour produire l'acte attaqué sous peine d'irrecevabilité de sa plainte.
- Mme M_____ a reçu cette lettre-signature le 14 septembre 2004.
- C. Mme M_____ n'a pas produit la décision attaquée dans le délai imparti.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour connaître de la présente plainte en sa qualité d'autorité cantonale de surveillance des Offices des poursuites et des faillites (art. 10 al. 1 LaLP ; art. 56R al. 2 LOJ).

Encore faut-il, pour qu'elle entre en matière, que la plainte soit recevable, à moins que la mesure attaquée ne soit nulle, auquel cas il lui appartient d'intervenir d'office (art. 22 al. 1 phr. 2 LP).

2. Les cantons sont compétents pour organiser la procédure de plainte. Les règles qu'ils édictent à cette fin ne doivent rien renfermer de contraire à la lettre et à l'esprit des assez nombreuses règles que comporte le droit fédéral en la matière (art. 20a al. 3 LP ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 20a n° 9 ss et 147 ss ; Flavio Cometta, in SchKG I, ad art. 20a n° 2 ss et 48 ; Franco Lorandi, *Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit. Kommentar zu den Artikeln 13-30 SchKG, Bâle-Genève-Munich 2000*, ad art. 20a n° 92 ss).

Il revient aux cantons de déterminer notamment la forme et le contenu auxquels doivent satisfaire les plaintes.

Selon l'art. 13 al. 1 et 2 LaLP, les plaintes à la Commission de céans doivent être formulées par écrit, être rédigées en français, être accompagnées des pièces auxquelles elles renvoient, et être suffisamment motivées. Il est conforme à l'esprit du renvoi que l'art. 13 al. 5 LaLP fait à la LPA d'exiger par ailleurs que les plaintes, ne serait-ce qu'implicitement, désignent la mesure attaquée et comportent les conclusions du plaignant (art. 65 al. 1 LPA). A défaut, pour peu que la réclamation formulée apparaisse comme une plainte, la Commission de

céans doit impartir au plaignant un bref délai pour satisfaire à ces exigences, sous peine d'irrecevabilité (art. 13 al. 2 LaLP et art. 65 al. 2 phr. 3 LPA).

- 3.a. La présente plainte est présentée comme une déclaration d'opposition à une commination de faillite dans une poursuite n° 04 xxxx69 D « pour non-retour à meilleure fortune ».

S'alignant sur la jurisprudence du Tribunal fédéral et la doctrine majoritaire (DCSO/488/03 consid. 3c du 13 novembre 2003 et références citées dans cette décision ; DCSO/564/03 consid. 3.b du 18 décembre 2003), la Commission de céans a jugé que l'exception de non-retour à meilleure fortune doit être soumise au juge du for de la poursuite pour peu qu'elle ne soit pas soulevée de manière à représenter un abus manifeste de droit, situation qui ne peut être admise qu'exceptionnellement (Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 11 n° 35 ; Christoph Spahr, Prozessuales zum Bewilligungsverfahren nach Art. 265a SchKG am Beispiel des Kantons Thurgau, in BLSchK 2004 p. 121 ss, not. 124).

- 3.b. Il n'empêche que lorsque, comme en l'espèce, un prétendu non-retour à meilleure fortune est invoqué directement devant la Commission de céans, à la suite de la notification d'une commination de faillite (qui n'est pas susceptible de faire l'objet d'une opposition) et non d'un commandement de payer notifié sur la base d'un ace de défaut de biens après faillite, et au surplus avec aussi peu d'indications sur les faits de la cause, la Commission de céans est légitimée à considérer que la personne qui s'adresse ainsi à elle entend former une plainte – même si elle n'utilise pas formellement ce terme – et en conséquence, eu égard aux carences de sa plainte, à lui impartir un bref délai pour compléter son écriture, sous peine d'irrecevabilité, puis, faute pour elle de remédier en temps utile auxdites carences, à déclarer sa plainte irrecevable.

C'est à bon droit que la Commission de céans n'a pas transmis ni invité l'Office des poursuites à transmettre la déclaration d'opposition de la plaignante au Tribunal de première instance pour qu'il statue par voie de procédure sommaire sur une telle opposition (art. 20 al. 1 let. g LaLP) en vertu de l'art. 265a al. 1 LP, mais a fixé à la plaignante un bref délai pour produire la décision attaquée, dans le but de s'assurer qu'il n'y avait pas confusion sur l'acte attaqué et qu'on ne se trouvait quand même pas dans la situation où l'art. 265a LP serait susceptible de trouver application.

Comme la plaignante n'a pas donné suite à cette invitation, il y a lieu de déclarer sa plainte irrecevable, étant précisé qu'il n'apparaît pas que la procédure d'exécution forcée considérée serait affectée d'un vice entraînant la nullité d'une mesure prise par l'Office des poursuites.

4. Il sied néanmoins de communiquer la présente décision à l'Office des poursuites avec la plainte. Pour le cas où, en plus d'avoir été aussi imprécise, de s'être adressée à tort à la Commission de céans et de n'avoir pas déféré à l'invitation de

cette dernière de produire la décision attaquée, la plaignante aurait soulevé une exception de non-retour à meilleure fortune en réalité à l'encontre d'un commandement de payer notifié sur la base d'un acte de défaut de biens après faillite, il appartiendrait audit Office de transmettre sa déclaration d'opposition au Tribunal de première instance en vertu de l'art. 265a al. 1 LP.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

Déclare irrecevable la plainte A/1853/2004 formée le 3 septembre 2004 par **Mme M_____** contre la commination de faillite notifiée dans la poursuite n° 04xxxx69D.

La communique à l'Office des poursuites avec la plainte A/1853/2004 de Mme M_____.

Siégeant : M. Raphaël MARTIN, président; M. Didier BROSSET, juge assesseur et Mme Valérie CARERA, juge assesseure suppléante.

Au nom de la Commission de surveillance :

Cendy RENAUD
Commise-greffière :

Raphaël MARTIN
Président :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le