

## **GE\_GERICHTE A/1142/2007 vom 10. Mai 2007**

GE Cour de justice, 2007-05-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1142\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1142_2007)

FR: GE\_GERICHTE A/1142/2007 du 10 mai 2007

IT: GE\_GERICHTE A/1142/2007 del 10 maggio 2007

### **Regeste**

Poursuite abusive. | La poursuite requise à titre interruptif de prescription ne constitue pas un abus de droit. | CC.2.2; LP.22

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

La finalité du droit des poursuites est 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 ainsi 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. Toutefois, si l'intervention d'un organe de l'exécution forcée est requise à des fins complètement étrangères à celles pour lesquelles elle a été prévue, elle représente un abus manifeste de droit, qui n'est pas protégé par la loi (art. 2 al. 2 CC). Ce refus de protection légale doit se traduire par un refus de l'organe requis de prêter la main à ce qui est alors une manœuvre illicite. Ainsi, il n'est pas exclu qu'en vertu du principe de l'interdiction de l'abus de droit, les organes de l'exécution forcée doivent s'opposer à des requêtes, telles que des réquisitions de poursuite ou de continuer des poursuites, autrement dit les rejeter, refuser respectivement d'établir et notifier un commandement de payer ou de continuer une poursuite par une saisie ou la notification d'une commination de faillite (Arrêt du Tribunal fédéral non publié dans les causes 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007, consid. 4.2; ATF 115 III 18 consid. 3b, SJ 1989 p. 400, JdT 1991 II 76 ; ATF 113 III 2 , JdT 1989 II 121; ATF 112 III 47 consid. 1, JdT 1988 II 145 ; SJ 1987 p. 156). Commet ainsi un abus de droit le requérant qui, de toute évidence, entend poursuivre une personne pour des prétentions inexistantes et profère des allégations injurieuses sur les réquisitions de poursuite et dans les lettres d'envoi de ces réquisitions (BISchK 1991 p. 111 ss, cité par Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad Remarques introductives aux art. 38-45 n° 40 in fine ). Constitue également un abus manifeste de droit, à sanctionner par la nullité de la poursuite, le fait d'intenter une poursuite dans le seul but de porter atteinte à la réputation et au crédit de la personne poursuivie, soit dans un but n'ayant pas le moindre rapport avec la procédure elle-même, en particulier pour tourmenter délibérément le poursuivi (Arrêt du Tribunal fédéral non publié dans la cause 7B.36/2006 du 16 mai 2006 consid. 2.1; SJ 1987 p. 156 ; RFJ 2001 p. 331 ; Henri Deschenaux / Paul-Henri Steinauer , Personnes physiques et tutelle, Berne 2001, n° 558b). La notification de commandements de payer successifs non pour encaisser des créances mais pour irriter le poursuivi et porter atteinte à la disponibilité de ses biens en essayant de recouvrer des montants importants, sans demander la mainlevée de l'opposition ou saisir le juge ordinaire, est aussi susceptible de constituer un abus de droit (ATF 115 III 18, SJ 1989 p. 400, JdT 1991 II 76 ; cf.

Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire, ad art. 8a n° 36, ad art. 17 n° 23, ad Remarques introductives aux art. 38-45 n° 35 ss ; Karl Wüthrich / Peter Schoch , in SchKG I, ad art. 69 n° 15 s). De telles hypothèses ne peuvent 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 ni la Commission de céans n'ont cependant 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 (Arrêt du Tribunal fédéral non publié dans les causes 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007, consid. 3.3 et 4.2). A cela s'ajoute que la notification d'un commandement de payer représente un moyen légal d'interrompre la prescription (art. 135 ch. 2 CO). Une réquisition de poursuite peut donc poursuivre uniquement cette fin, qui est en règle générale légitime à elle seule, y compris lorsque le créancier ne dispose d'aucun titre de mainlevée ( DCSO/180/03 consid. 3.c in fine du 22 mai 2003; DCSO/524/2004 consid. 2.a in fine du 28 octobre 2004). Dans un arrêt non publié du 16 mai 2006 ( 7B.36/2006 ), le Tribunal fédéral a confirmé la décision du 9 février 2006 rendue par la Commission de céans ( DCSO/75/2006 ) laquelle avait considéré que la poursuivante n'avait pas utilisé abusivement la voie de la poursuite, même si sa démarche s'inspirait très certainement aussi d'une volonté de faire pression dans le cadre d'éventuelles négociations destinées à régler le litige. Dans cette affaire, le contrat liant la poursuivante et la poursuivie avait été dénoncé par cette dernière et la poursuivante faisait valoir que cette résiliation était abusive et par conséquent susceptible de fonder sa prétention à des dommages et intérêts à hauteur de 10'850'000 fr. Dans une récente décision ( DCSO/577/2006 du 5 octobre 2006), la Commission de céans a retenu que la poursuivante, qui au demeurant avait engagé des procédures tant pénale que civile à l'encontre du poursuivi, avait cherché à préserver ses droits par d'autres moyens, soit en proposant au poursuivi de signer une déclaration de renonciation à la prescription, laquelle pouvait être assortie de la clause usuelle "sans reconnaissance de responsabilité", ce que ce dernier avait refusé, et qu'elle n'avait ainsi pas agi dans le seul but de nuire au poursuivi. Dans une décision encore plus récente ( DCSO/672/06 du 20 novembre 2006, confirmé par ATF du 16 avril 2007 dans les causes 7B.219/2006 et 7B.220/2006 ), la Commission de céans a retenu que la poursuivante, liée aux poursuivies par un contrat de bail à loyer et contrainte par la force publique d'évacuer les locaux loués, qui réclamait par le biais de poursuites le paiement de dommages et intérêts en raison de la violation d'accords passés avec les poursuivies et d'investissements effectués dans les locaux loués après le jugement d'évacuation, n'avait pas utilisé la voie de la poursuite de manière abusive. 3.a. En l'espèce, la plaignante déclare que la poursuite attaquée procède d'une mesure vexatoire, que la créancière ne peut faire valoir aucune créance à son encontre et qu'elle ne peut être poursuivie personnellement pour un investissement litigieux dont la responsabilité doit être assumée par son employeur seul. Il est vrai que le montant réclamé par le biais de la poursuite est fort élevé, mais cela ne suffit pas pour admettre que la poursuite procéderait d'un abus de droit au vu de la jurisprudence susrappelée. Par ailleurs, la prétention de la poursuivante n'apparaît pas, à l'évidence, dénuée de tout fondement et inexistante. Par ailleurs, il ne ressort pas du dossier que la créancière aurait agi dans le but de nuire à la plaignante. Il n'apparaît pas non plus que la créancière s'acharne sur la plaignante dans la mesure où elle a également requis une

poursuite à l'encontre de la banque dans laquelle la plaignante est employée et dont la responsabilité pourrait aussi être engagée. La Commission de céans constate que les parties ont été en relation d'affaires, que c'est sur la base d'une recommandation co-signée par la débitrice que la créancière a investi dans un fond de placement et qu'elle aurait subi une perte qu'elle estime à plus de 24'000'000 fr. C'est dans ce contexte que la créancière, afin d'interrompre " la prescription annale dans la mesure où elle est applicable ", a requis une poursuite à l'encontre de la plaignante, le 30 mai 2005 et qu'un commandement de payer poursuite n° 05 xxxx09 E de 24'200'360 fr. plus intérêts à 5% dès le 24 mai 2004 a été notifié en ses mains le 14 juin 2005. Cette poursuite étant périmée, la créancière a requis également afin d'interrompre " la prescription annale dans la mesure où elle est applicable ", une nouvelle poursuite à l'encontre de la débitrice, le 1 er juin 2006. Le 7 août 2006, l'Office a notifié, en mains de la débitrice, un commandement de payer poursuite n° 06 xxxx42 T, qui a été frappé d'opposition. Il est donc constant que ces commandements de payer notifiés à la plaignante ont pour but d'interrompre la prescription. Or, la Commission de céans relève que l'action en dommages et intérêts basée sur la responsabilité pour les actes illicites au sens des art. 41 ss CO est d'un an à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance de son dommage ainsi que de la personne qui en est l'auteur (art. 60 CO) et qu'une réquisition de poursuite, qui représente un moyen légal d'interrompre la prescription, peut poursuivre cette seule fin. La poursuite attaquée, qui vise l'interruption du délai de prescription n'est donc pas abusive en soi (cf consid. 2 ci-dessus). De même, une poursuite ne saurait être considérée comme abusive au motif que la créancière n'a pas requis la mainlevée de l'opposition. Dans le cas d'espèce, le commandement de payer ayant été notifié le 7 août 2006, la poursuite n'est pas périmée et la créancière est encore fondée à requérir la mainlevée de l'opposition. 3.b. La plaignante relève qu'à plusieurs reprises, elle a déclaré à la poursuivante qu'elle acceptait de renoncer à se prévaloir de la prescription afin d'éviter qu'une poursuite lui soit notifiée mais que la poursuivante n'a pas donné suite à cette proposition. Dans ses observations, la poursuivante déclare, sans autres précisions, que la renonciation à se prévaloir de la prescription n'aurait pas des effets en tous points identiques à l'interruption de la prescription par le dépôt d'une réquisition de poursuite. La Commission de céans constate que la plaignante a déclaré qu'elle acceptait de renoncer à se prévaloir de la prescription mais qu'aucun acte n'a été établi en ce sens. Elle ne saurait donc entrer en matière sur la question des effets d'un tel acte. 3.c. Au vu de ce qui précède, la Commission de céans considère que la poursuivante n'a pas manifestement abusé de son droit en requérant une poursuite à l'encontre de la plaignante pour sauvegarder ses droits et interrompre la prescription. Partant la présente plainte sera rejetée. Vu l'issue de la plainte, point n'est besoin d'examiner si la renonciation à se prévaloir de la prescription a les mêmes effets qu'un acte interruptif de prescription.

#### **E. 4**

Enfin, la Commission de céans rappelle qu'à teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral, le débiteur, qui a formé opposition à une poursuite en temps utile et dont l'opposition n'a pas été écartée définitivement, ne peut ouvrir l'action de l'art. 85a LP et qu'il lui appartient, dans pareille situation, d'intenter l'action générale en constatation de l'inexistence de la créance déduite en poursuite, laquelle, si le jugement sur cette action conclut à sa nullité, ne pourra pas être communiquée aux tiers en vertu de l'art. 8a al. 3 let. a LP (Arrêt du Tribunal fédéral non publié du 17 octobre 2000, 7B.227/2000 ; ATF 120 II 20 ; ATF 128 III 334 ).

#### **E. 5**

Il n'y a lieu ni de percevoir un émolument de justice, ni d'allouer des dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP ; art. 61 al. 2 let. a et art. 62 al. 2 OELP). \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE SIÉGEANT EN SECTION : A la forme : Déclare recevable la plainte A/1142/2007 formée le 21 mars 2007 par Mme B\_\_\_\_\_ contre le commandement de payer poursuite n° 06 xxxx42 T. Au fond : 1. La rejette. 2. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : M. Grégory BOVEY, président ; Mme Florence CASTELLA et M. Philipp GANZONI, juges assesseur(e)s. Au nom de la Commission de surveillance : Marisa BATISTA Grégory BOVEY Greffière : Président : La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le

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