

# **GE\_GERICHTE DCSO/154/2012 vom 22. September 2011**

GE Cour de justice, 2011-09-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_154\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_154_2012)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/154/2012 du 22 septembre 2011

IT: GE\_GERICHTE DCSO/154/2012 del 22 settembre 2011

## **Regeste**

Résumé: La Chambre de céans retient que la poursuite litigieuse, exercée pour interrompre la prescription, n'est pas constitutive d'un abus de droit manifeste.

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La Chambre de céans 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).

### **E. 1.2**

Cette voie de droit est subsidiaire à la voie judiciaire (art. 17 al. 1 in initio LP). Si l'examen des questions de droit matériel est du ressort du juge ordinaire (ATF 113 III 2, JdT 1989 II 120), 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 forcée, et non contre la prétention litigieuse elle-même (Flavio COMETTA, in SchKG I, ad art. 17 n° 27; Pierre-Robert GILLIERON, Commentaire, ad art. 17 n° 88; Franco LORANDI, *Betriebungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13 – 30 SchKG, 2000, ad art. 17 n° 274). Un tel grief peut être soulevé notamment à l'encontre de la notification d'un

- 4/7 -

A/522/2012-CS commandement de payer, qui traduit l'acceptation de l'Office de donner suite à la réquisition de poursuite et constitue aussi, à ce titre, une mesure sujette à plainte (art. 17 al. 1 LP).

### **E. 1.3**

Le délai pour porter plainte est de dix jours à compter de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, le plaignant a eu connaissance de la poursuite dirigée à son encontre le jour de la notification du commandement de payer, soit le 6 février 2012. Formée le 16 février 2012 et respectant les formes prescrites par la loi (art. 9 LaLP), la plainte sera déclarée recevable, étant rappelé que l'abus de droit invoqué, s'il était avéré, devrait être sanctionné par la nullité de la poursuite, qu'il incombe à la Chambre de céans de constater d'office et tout temps (cf. art. 22 al. 1 LP).

### **E. 2.1**

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 créance sans devoir prouver l'existence de cette dernière; le titre exécutoire n'est pas la créance elle-même ni le titre qui l'incorpore éventuellement, mais seulement le commandement de payer passé en force (ATF 113 III 2 consid. 2b; cf. aussi: Pierre-Robert GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4e éd., n° 108, avec d'autres citations); 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.

### **E. 2.2**

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 (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).

### **E. 2.3**

Selon la jurisprudence, 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); en principe, une telle éventualité est réalisée

- 5/7 -

A/522/2012-CS 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, pour des prétentions inexistantes, 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 (ATF 115 III 18 consid. 3b; ATF 5A\_250/2007 du 19 septembre 2007, 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007, consid. 4.2; 7B.36/2006 du 16 mai 2006; DCSO/87/2008 du 28 février 2008 consid. 4; DCSO/321/2007 du 28 juin 2007; DCSO/227/2007 du 3 mai 2007; cf. Pierre-Robert GILLIERON, 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). 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).

### **E. 2.4**

En l'espèce, le plaignant a, par écrit du 9 juillet 2010, renoncé à se prévaloir de la prescription jusqu'au 31 décembre 2011. Le 23 décembre 2010, la poursuivante a déposé, auprès du Tribunal de première instance, une demande en paiement dirigée entre autres contre le poursuivi et tendant au paiement de la somme de 1'968'951 fr. 29 plus intérêts; le 23 décembre 2011, elle a requis une poursuite contre le plaignant pour la créance précitée et indiqué dans sa réquisition, sous la mention "la cause de l'obligation";: "interruption de la prescription demande en paiement du 23.12.2010". Dans ses observations, la poursuivante a expliqué qu'elle avait procédé de la sorte car il n'était pas certain que l'action pendante depuis le 23 décembre 2010 interrompe durablement la prescription, l'art. 135 al. 2 CO étant entré en vigueur le 1er janvier 2011. Pour sa part, le plaignant a soutenu que, conformément à l'art. 138 al. 1 CO - en vigueur depuis le 1er janvier 2011 -, la prescription ne recommencera à courir qu'après la clôture de la procédure par la juridiction saisie; en exerçant une poursuite à son encontre, la poursuivante avait dès lors utilisé abusivement cette voie. Enfin, l'Office, faisant application de l'art. 138 al. 1 CO - en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 -, a affirmé que la prescription avait recommencé à courir,

- 6/7 -

A/522/2012-CS durant l'instance, à compter des décisions du juge des 22 septembre 2011, 19 janvier et 31 janvier 2012.

La question de savoir si la prescription a été interrompue par l'action judiciaire du 23 décembre 2010 et ne recommencera à courir qu'après la clôture de la procédure par le Tribunal de première instance (art. 135 al. 2 et 138 al. 1 CO en vigueur depuis le 1er janvier 2011), ou si, après avoir été valablement interrompue par ladite action, elle recommence à courir durant l'instance, à compter de chaque décision du juge (art. 135 al. 2 et 138 al. 1 CO en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011) n'est toutefois pas déterminante et n'a d'ailleurs pas à être tranchée par la Chambre de céans. En droit suisse des poursuites, toute personne peut, en effet, engager une poursuite même si elle n'est pas encore créancière. Il appartiendra en conséquence au juge, présentement saisi de l'action, de dire si la prétention de la poursuivante - qui ne paraît pas en l'état manifestement inexistante (DCSO/427/2010 du 14 octobre 2010 consid. 4; DCSO/39/2010 du 21 janvier 2010 consid. 4) - est ou non fondée. Au surplus, on ne saurait retenir que la poursuivante, qui a clairement déclaré avoir requis une poursuite aux fins de sauvegarder ses droits, soit d'éviter que la prescription soit acquise, a agi dans le seul but de porter atteinte aux intérêts du plaignant. Au demeurant, ce dernier se limite à lui opposer son interprétation, à savoir que la prescription est interrompue jusqu'à la clôture de la procédure. Il s'ensuit que des circonstances exceptionnelles permettant de conclure à l'existence de poursuites abusives ne sont pas établies.

### **E. 3**

Mal fondée, la plainte sera en conséquence rejetée.

### **E. 4**

Conformément aux art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument de justice, ni d'allouer des dépens.

\* \* \* \* \*

- 7/7 -

A/522/2012-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 16 février 2012 par M. S\_\_\_\_\_ contre la notification du commandement de payer, poursuite n° 11 xxxx04 Y. Au fond : La rejette. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Ariane WEYENETH, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Eric DE PREUX, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente : Ariane WEYENETH

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.