

GE_GERICHTE DCSO/212/2012 vom 31. Mai 2012

GE Cour de justice, 2012-05-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_212_2012

FR: GE_GERICHTE DCSO/212/2012 du 31 mai 2012

IT: GE_GERICHTE DCSO/212/2012 del 31 maggio 2012

Regeste

Résumé: Abus de droit admis vu les circonstances du cas d'espère; conclusion tendant à la radiation de la poursuite dont la nullité est constatée rejetée; l'Office des poursuites est invité à mentionner dans ses registres que l'extinction de la poursuite résulte de sa nullité.

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).

En l'espèce, la décision querellée a été reçue le 4 avril 2012 par le conseil de la plaignante. Postée le 10 suivant, la plainte a été formée en temps utile et respecte pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP).

E. 1.3

La qualité pour porter plainte, qui permet de délimiter le cercle des personnes habilitées à agir, suppose toutefois un intérêt digne de protection,

- 5/9 -

A/1087/2012-CS conférant la légitimation active à celui qui est titulaire du droit invoqué, soit l'intérêt à la plainte, qui est une condition de recevabilité devant être examinée d'office (ATF 120 III 42 consid. 3, JT 1996 II 151; COMETTA, SchKG I ad art. 17 n° 36 ss; GILLIÉRON, Commentaire, ad art. 17 nos 95ss et 140).

E. 1.3.1

La plaignante a conclu à la nullité de la poursuite considérée au motif qu'elle procédait d'un abus de droit et, suite à son retrait par la poursuivante, a déclaré maintenir sa plainte au motif qu'elle avait un intérêt à ce que la nullité soit constatée.

E. 1.3.2

A part les art. 149a al. 3 et 265 al. 2 LP qui prévoient une véritable radiation, limitée toutefois au registre des actes de défaut de biens que les cantons peuvent tenir (GILLIERON, op.cit, ad art. 149a n° 29 ss; cf. art. 8 Oform), le droit fédéral ne ménage aucune possibilité de radier l'inscription d'une poursuite dans les livres avant l'échéance prévue à l'art. 2 al. 2 OCdoc. Il existe cependant un équivalent à la radiation (cf. Message concernant la révision de la LP du 8 mai 1991, p.39 ss), à savoir l'exclusion, prévue par l'art.

8a al. 3 LP, de la consultation des poursuites nulles ou annulées (let. a), des poursuites pour lesquelles le débiteur a obtenu gain de cause dans l'action en répétition de l'indu (let. b) et des poursuites retirées par le créancier (let. c). A cet effet, l'office des poursuites ou des faillites peut, même d'office, munir une inscription d'une apostille pour en prohiber la communication lors de la consultation ou la délivrance d'extraits, mentionnant qu'elle a perdu toute valeur (TF, 7B.88/2006 du 19 septembre 2006; ATF 115 III 24 consid. 2b).

E. 1.3.3

Dans un arrêt paru aux ATF 125 III 334 (JdT 1999 II 184), le Tribunal fédéral a jugé que bien qu'une annulation formelle de la poursuite dans le dispositif du jugement ne soit pas une condition nécessaire du refus du droit de consultation, il n'était pas possible, au vu de l'historique ainsi que du sens et du but de l'art. 8a al. 3 LP, de faire fi de l'exigence qu'il doit ressortir sans autre du résultat de la procédure que la poursuite était injustifiée et "qu'il est établi qu'une poursuite a été engagée à tort" (consid. 3 et les réf. citées). Dès lors, seule la poursuite dont le caractère injustifié a été reconnu au terme d'une procédure peut échapper à la connaissance de tiers.

E. 1.3.4

Il s'ensuit qu'en dépit de son retrait par la poursuivante, la plaignante a conservé un intérêt à ce qu'il soit statué sur la nullité alléguée de la poursuite.

E. 1.4

La plainte, qui n'est pas devenue sans objet, sera en conséquence déclarée recevable (ATF 118 Ia 488 consid. 1a; TF, 5A_285/2010 du 10 juin 2010). 2. 2.1 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. notamment TF, 7B.36/2006 du 16 mai 2006 consid. 2.1; 7B.45/2006 du 28 juillet 2006 consid. 3.1; 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 4.2 et les arrêts cités), la procédure de plainte de l'art. 17 LP ne permet pas d'obtenir, en invoquant

- 6/9 -

A/1087/2012-CS 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). 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 (COMETTA, op.cit., ad art. 17 n° 27; GILLIERON, op.cit., ad art. 17 n° 88; LORANDI, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13 - 30 SchKG, 2000, ad art. 17 n° 274).

2.2 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 (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).

2.3 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 GILLIERON, op.cit, ad Remarques introductives aux art. 38-45 n° 40 in fine; DCSO/39/2010 du 21 janvier 2010). 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 (SJ 1987 p. 156; RFJ 2001 p. 331; DESCHENAUX/STEINAUER, Personnes physiques et tutelle, Berne 2001, n° 558b), soit dans un but n'ayant pas le moindre rapport avec la procédure elle-même, en particulier pour tourmenter délibérément le poursuivi. La notification de commandements de payer successifs non pour encaisser des créances mais pour irriter le poursuivi et porter atteinte à la

- 7/9 -

A/1087/2012-CS 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, traduit in SJ 1989 p. 400 et in JdT 1991 II 76; DCSO/321/07 du 28 juin 2007 consid. 4.b.; cf. GILLIÉRON, op.cit., ad art. 8a n° 36, ad art. 17 n° 23, ad Remarques introductives aux art. 38-45 n° 35 ss; WÜTHRICH/SCHOCH, SchKG I, ad art. 69 n° 15 ss).

2.4 En l'espèce, la poursuivante a fait notifier à la plaignante trois commandements de payer en un peu plus d'un mois (les 10 et 12 septembre, puis 18 octobre 2007) pour un montant total de 3'800'000 fr. en capital, au titre de dommages et intérêts, et n'a jamais demandé la mainlevée des oppositions. La plaignante a été contrainte de former une demande en constatation de l'inexistence des créances objets des poursuites dirigées à son encontre, que la poursuivante a finalement retirées en date du 18 juin 2010.

Le 2 juin 2010, la poursuivante a toutefois fait notifier à la plaignante un quatrième commandement de payer pour un montant de 4'000'000 fr. en capital, au titre également de dommages et intérêts; elle n'a pas non plus pas sollicité la mainlevée de l'opposition et ce n'est qu'après avoir été invitée à se déterminer sur la présente plainte qu'elle a retiré la poursuite considérée.

Il ressort, en outre, de l'instruction de la cause que, suite à la plainte pénale déposée par la plaignante - à teneur de laquelle, elle a fait valoir que la notification de ces quatre commandements de payer n'était qu'un moyen d'exercer sur sa personne une pression intolérable -, la poursuivante a été déclarée coupable du chef de tentative de contrainte (art. 22 et 181 CP). Dans son ordonnance pénale du 3 mai 2011, le Ministère public a indiqué que la poursuivante avait déclaré être créancière de son ex-ami, M. T_____, mais avoir entrepris cette quatrième poursuite à l'encontre de sa nouvelle concubine - la plaignante -

"pour des montants dus par son couple"; pour fixer la peine, le Ministère public a notamment retenu que les motivations de la poursuivante relevait "d'un comportement colérique mal maîtrisé au dépens d'autrui".

Dans ces conditions, force est d'admettre que la poursuite n° 10 xxxx40 R procède d'un abus manifeste de droit qui doit être sanctionné par la nullité.

E. 3

En tant qu'elle conclut à la constatation de la nullité de la poursuite considérée, la plainte sera en conséquence admise.

E. 4

En revanche, elle doit être rejetée en tant qu'elle conclut à ce qu'il soit ordonné à l'Office de procéder à la radiation de cette poursuite (cf. consid. 1.3.2 ci-dessus).

Cela étant, la Chambre de céans invitera l'Office à mentionner dans ses registres que l'extinction de la poursuite n° 10 xxxx40 R, dont la communication lors de la consultation ou la délivrance d'extraits doit être prohibée, résulte de sa nullité (art. 8a al. 3 let. a LP).

- 8/9 -

A/1087/2012-CS

E. 5

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.

* * * * *

- 9/9 -

A/1087/2012-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 10 avril 2012 par Mme L_____ contre le refus de l'Office des poursuites de procéder à la radiation de la poursuite n° 10 xxxx40 R. Au fond : L'admet partiellement. Constate la nullité de la poursuite n° 10 xxxx40 R. Invite l'Office des poursuites à procéder conformément au considérant 4. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Ariane WEYENETH, présidente; Monsieur Antoine HAMDAN 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.