

GE_GERICHTE DCSO/308/2012 vom 26. Juli 2012

GE Cour de justice, 2012-07-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_308_2012

FR: GE_GERICHTE DCSO/308/2012 du 26 juillet 2012

IT: GE_GERICHTE DCSO/308/2012 del 26 luglio 2012

Regeste

Résumé: La Chambre retient qu'il n'existe pas d'éléments ou d'un ensemble d'indices convergents démontrant de façon patente que l'institution du droit à l'exécution forcée est détournée de sa finalité. Recours interjeté par le débiteur le 17 août 2012, rejeté par arrêt du 24 octobre 2012 (5A_595/2012).

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, *Betreibungsrechtliche 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 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 22 mai 2012. Formée le 23 mai 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

- 5/7 -

A/1567/2012-CS 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 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/154/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 in fine; DCSO/180/03 du 22 mai 2003 consid. 3.c in fine; DCSO/524/2004 du 28 octobre 2004 consid. 2.a. in fine).

- 6/7 -

A/1567/2012-CS

E. 2.4

Il ressort de l'instruction de la cause que les parties sont en litige au sujet de F_____ SA, dont le poursuivant allègue qu'il était l'un des deux fondateurs et qu'il détenait 98 % des actions. Le plaignant, inscrit au registre du commerce en qualité d'administrateur le 10 septembre 2010 (date de la publication dans la FOSEC), fait valoir que le poursuivant, en particulier, aurait vidé les comptes de la société dans le courant de l'année 2009; pour sa part, ce dernier soutient que M. T_____, représentant F_____ SA en Pologne, aurait volé plus de 7,7 millions d'un compte de cette société dans ce pays, qu'il se serait illégitimement approprié l'un des certificats d'actions de la société (76% du capital-actions) et aurait ainsi procédé à la nomination contestée du plaignant en qualité d'administrateur; des procédures tant civile que pénale sont pendantes, à Genève (demande en paiement dirigées notamment contre le poursuivant et plainte pénale contre ce dernier pour gestion déloyale) et en Pologne (plainte pénale contre M. T_____); le poursuivant allègue que le plaignant, en sa qualité de "prétendu" administrateur, devait veiller aux intérêts pécuniaires de F_____ SA; or, malgré ses nombreuses demandes, celui-ci n'a pas fait auditer la société ni entrepris de démarches pour récupérer l'argent "volé" par M. T_____; au contraire, il a tout fait pour "couvrir l'activité illicite" de ce dernier, causant ainsi à F_____ SA et à lui-même, unique ayant droit économique de la société, un énorme préjudice.

Dans un tel contexte, la Chambre de céans, qui ne doit pas se substituer aux juges civils et pénaux, retient qu'elle ne dispose pas d'éléments ou d'un ensemble d'indices convergents démontrant, de façon patente, que l'institution du droit de l'exécution forcée est détournée de sa finalité. Dans ses observations, le poursuivant a d'ailleurs déclaré que des procédures pour gestion déloyale et abus de confiance dirigées contre le poursuivi étaient en préparation et qu'il avait agi par voie de poursuite à son encontre pour éviter que la prescription ne soit atteinte avant leur dépôt.

E. 2.5

La poursuite querellée a également été requise pour recouvrer des frais judiciaires et dépens, dus en vertu d'un arrêt de la Cour de justice dont il appert que le débiteur est F_____ SA, ainsi que des frais de poursuites, lesquels sont supportés par le débiteur mais avancés par le créancier qui peut les prélever sur les premiers versements de celui-là (art. 68 LP).

Sur ces points, en l'absence d'un abus manifeste de droit au sens de la jurisprudence rappelés dans les considérants précédents, il n'appartient pas à la Chambre de céans de se substituer au juge de la mainlevée, respectivement, au juge du fond et de décider si ces prétentions sont exigées à bon droit ou non.

E. 3

Mal fondée, la plainte sera être rejetée.

* * * * *

- 7/7 -

A/1567/2012-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 23 mai 2012 par M. Z_____ contre le commandement de payer, poursuite n° 12 xxxx57 P. Au fond : La rejette. Déboute M. Z_____ de toutes autres conclusions.

Siégeant : Madame Ariane WEYENETH, présidente; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Philippe VEILLARD; 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.