

GE_GERICHTE DCSO/76/2009 vom 12. Februar 2009

GE Cour de justice, 2009-02-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_76_2009

FR: GE_GERICHTE DCSO/76/2009 du 12 février 2009

IT: GE_GERICHTE DCSO/76/2009 del 12 febbraio 2009

Regeste

Résumé: La plaignante qui invoque une violation des art. 67 ch. 2 et 4 et 69 al. 2 ch. 1 LP conteste en réalité l'existence même de la créance. Or, sous réserve d'un abus manifeste de droit non réalisé en l'espèce, il n'appartient pas à la Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites de dire si une prétention est exigée à bon droit ou non.

Volltext

REPUBLIQUE ET

CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/76/09 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 Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

DÉCISION DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES
POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION DU JEUDI 12 FEVRIER
2009 Cause A/4677/2008, plainte 17 LP formée le 19 décembre 2008 par E_____ SA,
élisant domicile en l'étude de Me Claude ULMANN, avocat à Genève.

Décision communiquée à : - E_____ SA domicile élu : Etude de Me Claude ULMANN,
avocat Rue du Conseil-Général 14

1205 Genève

- L_____ Sàrl domicile élu : Etude de Me Lucie DUCROT, avocate MCP Avocats

Rue du Marché 20

1204 Genève

- Office des poursuites

- 2 -

E N F A I T A. Le 2 décembre 2008, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par L_____ Sàrl, société sise en France, contre E_____ SA en recouvrement de 933'849 fr. 41 plus intérêts à 5% dès le 8 février 2002, au

titre de "Trop perçu par E_____ Sàrl selon rapport d'expertise judiciaire du 28.10.08 ; lettre de porte-fort du 4.9.06 de E_____ SA pour les obligations contractées par la filiale française, E_____ Sàrl".

Un commandement de payer, poursuite n° 08 xxxx27 U, a été notifié le 16 décembre 2008 à E_____ SA, qui a formé opposition. B. Par acte déposé auprès du greffe de la Commission de céans le 19 décembre 2008, E_____ SA a porté plainte contre la notification de cet acte. Elle conclut à son annulation et à celle de la poursuite n° 08 xxxx27 U. La plaignante affirme que les nom et domicile du débiteur, ainsi que le titre de la créance, tels que mentionnés sur le commandement de payer, sont erronés, respectivement inexistantes, et invoque une violation des art. 67 ch. 2 et 4 et 69 al. 2 ch. 1 LP. A l'appui de ses allégués, elle expose qu'E_____ SA et E_____ Sàrl (France) sont deux entités juridiques indépendantes, que seule la seconde est liée par un contrat avec L_____ Sàrl portant sur la construction de villas à X_____ (France), qu'elle n'a jamais eu connaissance du porte-fort dont il est fait état, lequel n'a au demeurant pas été produit en dépit de sa demande du 16 décembre 2008 au conseil de la poursuivante et que si, par impossible, elle devait répondre des obligations de E_____ Sàrl (France), la créance objet de la poursuite querellée n'est en tout état pas exigible.

Dans son rapport du 21 janvier 2009, l'Office relève que les questions relatives à l'existence de la créance et à la qualité de créancier sont de la compétence exclusive du juge du fond sous réserve d'un abus de droit manifeste, lequel ne saurait être retenu en l'espèce. Il conclut au rejet de la plainte dans la mesure de sa recevabilité.

Invitée à se déterminer, L_____ Sàrl conclut à l'irrecevabilité de la plainte. Elle produit notamment une "attestation de garantie" datée du 4 septembre 2006 à teneur de laquelle E_____ SA se porte fort des obligations contractées par sa filiale, E_____ Sàrl (France), envers L_____ Sàrl dans le cadre de la réalisation de trente-trois villas à X_____, France.

- 3 - E N D R O I T 1. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire et qui sont contraires à la loi ou ne paraissent pas justifiées en fait (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

La notification d'un commandement de payer constitue un acte sujet à plainte.

La plaignante, en tant que poursuivie, a la qualité pour agir par cette voie.

Sa plainte a été déposée dans le délai (art. 17 al. 2 LP) et les formes prescrites (art. 13 al. 1, 2 et 5 LaLP ; art. 65 LPA). 2.a. Cela étant, sous réserve d'un abus de droit manifeste, il n'appartient ni aux offices des poursuites ni aux autorités de surveillance de décider si une prétention est exigée à bon droit ou non (ATF non publié 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3 ; ATF 115 III 21, SJ 1989 p. 400 consid. 3b ; ATF 113 III 2, JdT 1989 II 120/121 consid. 2b ; ATF 112 III 48, JdT 1988 II 145 ss ;). La plainte ne peut donc jamais aboutir à un jugement sur le fond du droit qui fait l'objet de l'exécution forcée : un tel jugement relève exclusivement de la juridiction civile ou administrative (Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4ème éd., p. 43). Le débiteur qui entend contester la créance en poursuite doit agir par le biais de l'opposition et faire valoir ses griefs dans le cadre de la procédure de mainlevée, et le cas échéant dans le cadre d'une action en libération de dette, de l'annulation ou de la suspension de la poursuite (art. 85 et 85a LP), voire, en dernier ressort, de l'action en répétition de l'indu (art. 86 LP), domaines

qui relèvent tous de la compétence exclusive du juge ou des tribunaux ordinaires. 2.b. En l'espèce, la plaignante invoque une violation de la LP, soit des art. 67 ch. 2 et 4 et 69 al. 2 ch. 1 LP. Elle ne prétend toutefois pas que les mentions figurant dans le commandement de payer seraient inexactes et l'auraient induite en erreur (ATF non publié 7B. 91/2004 du 24 juin 2004 ; ATF 114 III 62, JdT 1990 II 182 ; ATF 102 III 63, JdT 1977 II 124) ou que la cause de la créance ne serait pas exprimée avec suffisamment de clarté (Roland Ruedin, CR-LP, ad art. 67 n° 34 ; ATF 121 III 19-20, JdT 1997 II 95-96).

La Commission de céans rappelle d'ailleurs que l'Office, saisi d'une réquisition de poursuite répondant aux exigences de l'art. 67 LP, est tenu d'y donner suite par la notification d'un commandement de payer (art. 71 al. 1 LP) sans avoir à se soucier de la réalité de la créance indiquée dans la réquisition de poursuite (Pierre-Robert Gilliéron, op. cit. ad art. 67 n° 16 ; Ammon/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkurs, 7ème édition, § 17 n° 1 ; ATF non publié 7B.36/2006 du 16 mai 2006, consid. 2.2).

- 4 -

En réalité, la plaignante conteste l'existence même de la créance affirmant qu'elle n'a aucun lien contractuel avec la poursuivante, que le titre de la créance n'existe pas et qu'en tout état la somme réclamée n'est pas exigible. Elle fait donc implicitement valoir que la poursuite querellée représenterait un abus manifeste de droit. 2.c. Ce principe, exprimé à l'art. 2 CC et valable dans l'ensemble de l'ordre juridique, est recevable dans l'autorité de surveillance en tant qu'il est dirigé contre l'utilisation même des moyens qu'offre le droit de l'exécution forcée (Flavio Cometta, in SchKG I, ad art. 17 n° 27 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 17 n° 88 ; Franco Lorandi, *Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13 – 30 SchKG, 2000, ad art. 17 n° 274). C'est ainsi que la nullité d'une poursuite pour abus de droit peut être admise dans des cas exceptionnels, en particulier lorsqu'il est manifeste que le créancier agit dans un but sans le moindre rapport avec la procédure de poursuite, en particulier pour délibérément tourmenter le poursuivi ou dans la seule intention de ruiner sa bonne réputation (cf. les arrêts cités au consid. 2.a.). En revanche, la procédure de plainte des art. 17 ss LP ne permet pas d'obtenir l'annulation de la poursuite en se prévalant de l'art. 2 CC, dans la mesure où le grief pris de l'abus de droit est invoqué à l'encontre de la prétention litigieuse, la décision sur ce point étant réservée au juge ordinaire. C'est, en effet, une particularité du droit suisse que de permettre l'introduction d'une poursuite sans devoir prouver l'existence de la créance ; le titre de la créance n'est pas la créance elle-même ni le titre qui l'incorpore éventuellement, mais seulement le commandement de payer passé en force (ATF non publié 5A_250/2007 du 19 septembre 2007 consid. 3.1 in fine et les références).

En l'occurrence, de telles circonstances exceptionnelles ne sont pas établies. Les prétentions de la poursuivante, basées sur le porte-fort de la plaignante pour les obligations contractées par sa filiale française, ne paraissent, en effet, pas manifestement dénuées de tout fondement. Quant à la question de l'exigibilité de la créance, elle échappe à la compétence de la Commission de céans, étant rappelé qu'en droit suisse, toute personne peut engager (immédiatement) une poursuite même si elle n'est pas encore créancière et faire reconnaître son droit par la voie de la procédure ordinaire ou administrative après que le poursuivi a fait opposition (art. 79 LP ; ATF non publié 7B.36/2006 du 16 mai 2006, consid. 2.2 in fine ; ATF 102 III 1 consid. 1b). 3. Il résulte de ce qui précède que la plainte doit être rejetée dans la mesure de sa recevabilité.

* * * * *

- 5 -

**PARCES MOTIFS, LA COMMISSION DES SURVEILLANCES IÉG
E AN TENSECTION :**

Rejette, dans la mesure de sa recevabilité, la plainte formée par E_____ SA le 19 décembre 2008 contre la notification du commandement de payer, poursuite n° 08 xxxx27 U.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Philipp GANZONI et Philippe VEILLARD, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Véronique PISCETTA

Ariane WEYENETH Greffière :

Présidente :

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

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