



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/259/09

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 28 MAI 2009

Cause A/1560/2009, plainte 17 LP formée le 4 mai 2009 par C_____ Sàrl, élisant domicile en l'étude de Me Henri-Philippe SAMBUC, avocat, à Genève.

Décision communiquée à :

- C_____ Sàrl

domicile élu : Etude de Me Henri-Philippe SAMBUC, avocat
Avenue Antoinette 11
1234 Vessy

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).

EN FAIT

A. Mme C_____ était cliente, tant en son propre nom qu'en celui de sa société, C_____ Sàrl dont elle est associée-gérante, de Me Razi ABDERRAHIM, avocat à Genève. Elle a reçu à une date indéterminée pour sa société une note de frais et honoraires de Me Razi ABDERRAHIM au montant de 4'196 fr. 40 pour son activité déployée jusqu'au 16 janvier 2009.

C_____ Sàrl ayant constitué par la suite Me Henri-Philippe SAMBUC, avocat à Genève, celui-ci a écrit au nom de sa mandante à Me Razi ABDERRAHIM le 24 février 2009 pour contester tant la quotité des honoraires que la qualité des prestations de son confrère.

Sur réquisition de Me Razi ABDERRAHIM, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié dans le cadre de la poursuite n° 09 xxxx99 U un commandement de payer à C_____ Sàrl, en mains de Mme C_____ le 24 avril 2009, pour recouvrer le montant de ses frais et honoraires.

Me Henri-Philippe SAMBUC a alors écrit à nouveau le 27 avril 2009 au nom de sa cliente à Me Razi ABDERRAHIM, considérant la démarche de son confrère abusive et l'invitant à déposer contrordre à cette poursuite dans les quarante-huit heures, faute de quoi, plainte serait déposée à la Commission de céans.

Me Razi ABDERRAHIM a répondu à ce courrier le 29 avril 2009, en indiquant s'estimer fondé comme tout créancier à requérir une poursuite contre son débiteur, tout en invitant Mme C_____ à le contacter "*si elle entend trouver une solution d'accord*".

Le 4 mai 2009, C_____ Sàrl a formé opposition au commandement de payer.

B. Par acte du 4 mai 2009, C_____ Sàrl a formé une plainte auprès de la Commission de céans contre le commandement de payer qui lui a été notifié dans le cadre de la poursuite n° 09 xxxx99 U, estimant cette poursuite abusive, du fait que ce commandement de payer n'a "*donc pour raison d'être qu'une volonté reconnaissable de faire pression sur Mme C_____, en tablant sur sa fragilité actuelle résultant d'une situation très difficile tant sur le plan moral que sur le plan financier...*". La plaignante conclut donc à l'annulation de ce commandement de payer.

C. Vu l'issue de la procédure, ni l'Office ni Me Razi ABDERRAHIM n'ont été invités à déposer des observations.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour statuer sur les plaintes en matière d'exécution forcée (art. 17 LP ; art 10 al. 1 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

Cette voie de droit est néanmoins 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 consid. 2b, 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 Gilliéron, 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.

Le délai pour porter plainte est de 10 jours à compter de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, la plainte a été déposée par-devant la Commission de céans dans les formes et délai prescrits par la loi, contre un commandement de payer, soit un acte sujet à plainte, par le poursuivi lui-même qui a qualité pour agir par cette voie (art. 17 al. 1 et 2 LP ; art. 13 LaLP).

La plainte est donc recevable.

2. La finalité du droit des poursuites est essentiellement de permettre le recouvrement d'une somme 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 de droit manifeste, 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 la poursuite, 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 consid. 2b, JdT 1989 II 120 ; 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 ses réquisitions (BISchK 1991 p. 111 et 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 (SJ 1987 p. 156 ; RFJ 2001 p. 331 ; Henri Deschenaux/ Paul-Henri 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 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 ; 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 ss).

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 des dites 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 à 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 décision (DCSO/221/2007) du 3 mai 2007, la Commission de céans a retenu, sachant que le poursuivant était un ancien partenaire en affaires du poursuivi avec lequel il était en litige tant au pénal qu'au civil, que les poursuites en question s'inscrivaient dans le cadre d'un litige opposant les parties depuis plusieurs années et que même si elles s'inspirent d'une volonté de faire pression sur le poursuivi, elles ne paraissent pas dénuées de tout fondement compte tenu du complexe de fait ; de plus, la Commission de céans ne peut retenir que de manière exceptionnelle l'abus de droit, et son rôle n'est pas de se substituer au juge du fond.

Dans une décision du 6 décembre 2007 (DSCO/579/2007), la Commission de céans avait considéré comme nulle pour cause d'abus de droit, la notification de deux commandements de payer sur réquisition d'un ex-mari, l'un à une avocate-collaboratrice en charge de la défense des intérêts de l'ex-épouse dans différents dossiers contre l'ex-mari, l'autre à son employeur et chef d'Etude, non mandaté dans ces diverses procédures, considérant ces deux poursuites comme étrangères à la finalité du droit des poursuites.

Dans une autre décision du 10 avril 2008 (DCSO/119/2008), la Commission de céans a également considéré comme nulle une poursuite adressée à un avocat par sa partie adverse en dommages et intérêts, considérant qu'un commandement de payer n'a pas à être notifié à un avocat qui n'a, tout au long de la procédure, fait qu'agir au nom et sur les instructions de sa cliente.

3. Dans le cas d'espèce, la Commission de céans constate que la poursuite requise par Me Razi ABDERRAHIM est motivée par le recouvrement d'une note de frais et honoraires pour son activité arrêtée au 16 janvier 2009, au montant de 4'196 fr. 40. La plaignante ne conteste pas avoir été cliente de cet avocat, seules la quotité des honoraires et la qualité des conseils étant contestées. Cette créance, au vu de ce qui précède, ne paraît pas sur son principe dénuée de fondement.

Ainsi, la Commission de céans ne peut que considérer sur la base de ces éléments et de son pouvoir d'examen restreint, que la poursuite en question n'est pas abusive.

La plainte sera rejetée.

4. Il est statué sans frais ni dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a, 62 al. 2 OELP).
5. La présente décision est rendue en application des art. 72 LPA et 13 al. 5 LaLP, soit sans instruction préalable, c'est-à-dire sans que l'Office des poursuites et le poursuivant n'aient été invités à se déterminer sur la plainte, compte tenu de l'issue manifeste qu'il faut donner à cette dernière.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 4 mai 2009 par C_____ Sàrl contre le commandement de payer qui lui a été notifié le 24 avril 2009 dans le cadre de la poursuite n° 09 xxxx99 U.

Au fond :

1. La rejette.
2. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant : M. Philippe GUNTZ, président ; M. Christian CHAVAZ, juge assesseur et M. Yves de COULON, juge assesseur suppléant.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN
Greffière :

Philippe GUNTZ
Président :

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