



## POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/441/09

### DÉCISION

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

DU JEUDI 15 OCTOBRE 2009

Cause A/2559/2009, plainte 17 LP formée le 17 juillet 2009 par **Mme K\_\_\_\_\_**.

Décision communiquée à :

- **Mme K\_\_\_\_\_**
  
- **Helsana Versicherungen AG**  
Zentraler Betreuungsdienst  
Postfach  
8081 Zürich
  
- **Office des poursuites**

---

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. Sur réquisition de Helsana Versicherungen AG (ci-après : Helsana) déposée le 17 décembre 2009, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié le 9 février 2009, après plusieurs tentatives infructueuses, à Mme K\_\_\_\_\_ un commandement de payer concernant des primes d'assurance maladie arriérées pour les mois de juillet à octobre 2008, dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx70 H, auquel la débitrice a formé opposition.

Le 27 février 2009, Helsana a rendu une décision par laquelle elle a prononcé la mainlevée de l'opposition; Mme K\_\_\_\_\_ n'a pas formé opposition à cette décision tant et si bien qu'Helsana a requis la continuation de la poursuite le 15 avril 2009. L'Office n'a pu donner suite à cette réquisition de continuer la poursuite du fait que l'attestation de non recours n'était pas jointe par la requérante.

Mme K\_\_\_\_\_ a versé un acompte de 240 fr. à l'Office le 19 mai 2009.

Le 2 juin 2009, Helsana a déposé une nouvelle réquisition de continuer la poursuite à laquelle était jointe une attestation confirmant que la décision du 27 février 2009 prononçant la mainlevée était devenue définitive et exécutoire.

Mme K\_\_\_\_\_ étant associée au sein de la société en commandite K\_\_\_\_\_ & Cie, l'Office a notifié à la débitrice une commination de faillite le 10 juillet 2009.

- B. Mme K\_\_\_\_\_ a porté plainte auprès de la Commission de céans le 17 juillet 2009 contre la commination de faillite qui lui a été notifiée, concluant à l'annulation de cet acte. La plaignante s'oppose à toutes les prétentions de sa créancière et explique être en conflit depuis trois ans avec celle-ci. Elle requiert pour en terminer que sa plainte bénéficie de l'effet suspensif.
- C. La Commission de céans a rejeté la demande d'effet suspensif par ordonnance du 21 juillet 2009.
- D. Invitée à se déterminer, Helsana a écrit le 27 juillet 2009 à la Commission de céans pour conclure au rejet de la plainte, estimant que la poursuite reste parfaitement justifiée. Elle joint à son envoi diverses pièces.
- E. L'Office a fait parvenir son rapport daté du 30 juillet 2009 et conclut au rejet de la plainte. L'Office note que les griefs de la plaignante ont trait pour l'essentiel au fond de la créance et que sous réserve d'un abus de droit manifeste, hypothèse non réalisée en l'espèce, il n'appartient ni à l'Office ni à la Commission de céans de se déterminer sur le bienfondé d'une créance.

- F. Le 5 août 2009, la Commission de céans a adressé un courrier à Mme K\_\_\_\_\_ afin que celle-ci indique si elle maintenait sa plainte au vu des explications des parties. Mme K\_\_\_\_\_ a répondu par courrier du 17 août 2009 par l'affirmative, déclarant persister à s'opposer "*à toute démarche coercitive*" selon ses propres termes, à son encontre. Elle reprend dans les grandes lignes l'historique de son contentieux avec Helsana, s'élevant notamment contre le fait qu'un assureur-maladie puisse rendre une décision prononçant une mainlevée d'opposition, sans en informer son assuré. Elle indique que les primes 2008 sont consignées sur un compte bancaire ouvert à cet effet, sous déduction des prestations qu'elle estime lui être dues par Helsana.
- G. La Commission de céans ayant requis d'Helsana la production du Track & Trace de l'envoi de leur décision du 27 février 2009 prononçant la mainlevée de l'opposition formée par la plaignante, Helsana a remis en annexe d'un courrier du 25 août 2009 copie de l'enveloppe adressée à Mme K\_\_\_\_\_ sur laquelle sont apposés le délai de retrait (9 mars 2009) et la mention "*non réclamé*".
- H. Suite à la transmission de ce document, Mme K\_\_\_\_\_ a écrit à nouveau à la Commission de céans, considérant qu'Helsana se fait l'auteur d'un abus de droit et invitant la Commission de céans à statuer sur ce point.

### **EN DROIT**

1. La présente plainte a été formée en temps utile auprès de l'autorité compétente contre une mesure sujette à plainte par une personne ayant qualité pour agir par cette voie (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et 13 LaLP).

Elle est donc recevable.

2. Dans le cas d'espèce, s'agissant de primes arriérées d'assurance obligatoire de soins qui sont contestées, le législateur a prévu une procédure simple pour le justiciable, prévoyant dans un premier temps la faculté de former opposition à la décision rendue par la Caisse puis la possibilité de recourir devant le Tribunal cantonal des assurances sociales.

Dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx70 H, Helsana a démontré à satisfaction, pièce à l'appui, avoir notifié la décision du 27 février 2009, levant l'opposition formée au commandement de payer, et que la plaignante n'avait pas été retirer ce pli.

Il sied à cet égard de rappeler que lorsque le destinataire d'une notification n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, l'envoi est, selon la jurisprudence, considéré comme notifié au

moment où il est retiré. S'il n'est pas retiré dans le délai de garde de sept jours, l'envoi est présumé avoir été notifié le dernier jour de ce délai, dans la mesure où le destinataire aurait dû s'attendre à cette notification (ATF 127 I 31, JdT 2001 I 727). Tel est en l'occurrence le cas : la plaignante qui a formé une opposition au commandement de payer, devait s'attendre en l'occurrence à la notification d'un acte officiel (ATF 127 I 31 précité).

Ce grief sera dès lors rejeté.

- 3.a. Mme K\_\_\_\_\_ considère que les prestations qui lui sont réclamées par Helsana sont abusives.

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 desdites 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 récente 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 dommage et intérêts, considérant qu'un commandement de payer n'a pas à être notifié à un mandataire qui a, tout au long de la procédure, fait qu'agir au nom et pour le compte de ses clients, sur la base de leurs instructions.

- 3.b. Dans le cas d'espèce, la Commission de céans constate que la poursuite requise par Helsana est motivée par le recouvrement de primes d'assurance maladie de juillet à octobre 2008. La plaignante ne conteste aucunement avoir été assurée auprès de cette compagnie jusqu'au 31 décembre 2008 et que du fait du litige l'opposant, d'avoir consigné sur un compte à cet effet les primes d'assurance maladie dues dans l'attente du règlement de ce contentieux.

Ainsi, la Commission de céans ne peut que considérer, sur la base de son pouvoir d'examen extrêmement limité sur cette question, que la créance objet de la poursuite ne paraît pas sur son principe dénuée de tout fondement et partant, la dite poursuite ne peut être considérée comme abusive.

Ce grief sera ainsi également rejeté.

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevable la plainte formée le 17 juillet 2009 par Mme K\_\_\_\_\_ contre la commination de faillite qui lui a été notifiée le 10 juillet 2009 dans le cadre de la poursuite n° 08 xxxx70 H.

**Au fond :**

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

**Siégeant :** M. Philippe GUNTZ, président ; Mme Florence CASTELLA et M. Philipp GANZONI, juges assesseur(e)s.

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