



POUVOIR JUDICIAIRE

A/3164/2017-CS

DCSO/352/18

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 14 JUIN 2018

Plainte 17 LP (A/3164/2017-CS) formée en date du 25 juillet 2017 par A_____.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par plis recommandés du greffier du **15 juin 2018**
à :

- A_____ [GE].
 - B_____ c/o C_____ Genève.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

A. a. A_____ a exploité de 2007 à 2016, d'abord en raison individuelle sous la raison de commerce D_____ puis, dès le mois de juillet 2011, en qualité de gérante de la société à responsabilité limitée D_____SARL, un commerce de prêt-à-porter à l'enseigne E_____. Du 24 août 2009 au 31 août 2011, elle, puis D_____SARL, a employé dans le cadre de ce commerce F_____(ci-après : F_____). A_____ a ainsi été amenée à faire la connaissance de l'époux de cette dernière, B_____.

b. Selon B_____, A_____ aurait fait appel à ses services entre juillet 2007 (ou septembre 2009) et janvier 2011 pour divers travaux de manutention (sorties de cartons une fois par semaine, déplacement de meubles, installation et désinstallation de matériel à l'occasion de deux défilés de mode) ainsi que pour la transporter à une reprise de la gare de Cornavin à son domicile. Aucune rémunération particulière n'aurait été convenue. En 2012, par l'intermédiaire de son épouse F_____, qui était devenue une amie de A_____, B_____ aurait indiqué à cette dernière demander une rémunération globale de 1'500 fr. Son épouse lui aurait ensuite régulièrement fait savoir, jusqu'en 2017, que cette somme lui serait "*bientôt*" versée, ce qui n'avait pas été le cas. Il avait alors adressé à A_____ une facture datée du 28 mars 2017 (référence 1_____) pour la période courant de juillet 2007 à janvier 2011, l'invitant à lui verser dans les dix jours le montant de 1'500 fr.

Cette version des faits est contestée par A_____. Selon celle-ci, elle n'avait fait la connaissance de B_____ qu'en 2009, lorsqu'elle avait engagé son épouse. Ce dernier n'avait jamais effectué la moindre activité à sa demande. Il était effectivement venu une fois chercher son épouse à la gare, au retour d'un voyage professionnel qu'elle avait fait en compagnie de A_____, et avait alors fait un détour pour déposer celle-ci à son domicile, mais il s'agissait d'un acte de complaisance. Jusqu'à réception de la facture datée du 28 mars 2017, elle n'avait jamais reçu aucune demande de paiement de la part de B_____.

A_____ a produit copie d'un courrier de F_____ daté du 8 janvier 2018, dans lequel cette dernière confirme en tous points la version des faits de son ancienne employeuse et ajoute que B_____ lui aurait fait part à plusieurs reprises en 2017 de son intention de vouloir se venger de A_____ et de son époux.

c. Par réquisition reçue le 25 avril 2017 par l'Office des poursuites (ci-après : l'Office), B_____ a engagé à l'encontre de A_____ une poursuite ordinaire tendant au paiement d'un montant de 1'500 fr. plus intérêts au taux de 5% l'an à compter du 31 janvier 2011, allégué être dû selon la facture datée du 28 mars 2017. Le commandement de payer, poursuite n° 2_____, a été établi le 1^{er} juin 2017 par l'Office et notifié le 7 juin 2017 à la poursuivie, qui a formé opposition totale.

-
- B.** **a.** Dans le cadre d'un litige de droit de la famille ayant opposé B_____ à F_____ devant les juridictions françaises, A_____ et son époux ont chacun rédigé en 2016 une "*attestation*", destinée à être produite en justice, faisant état de divers faits qu'ils indiquaient avoir personnellement constatés. Le contenu de ces attestations était défavorable à B_____.
- b.** Selon les indications de ce dernier, il aurait déposé auprès du Procureur de la République de _____ (France), dans le cours de l'année 2017, une plainte pénale pour faux témoignage à l'encontre des époux A_____, en relation avec ces "*attestations*". Il n'a toutefois produit aucune pièce établissant le dépôt de cette plainte pénale, ni l'existence ou le stade actuel d'une procédure pénale en France.
- A_____ a indiqué n'avoir reçu aucune communication officielle concernant une telle procédure.
- C.** **a.** Par lettre datée du 12 juin 2017 adressée à la Directrice de G_____, employeuse de A_____, B_____ a porté à la connaissance de cette dernière, "*au vu de la gravité des faits*", l'existence alléguée de la procédure pénale pour faux témoignage en cours en France contre cette dernière.
- b.** Ayant eu connaissance de ce courrier, A_____ a elle-même déposé auprès du Ministère public, le 19 juin 2017, une plainte pénale pour diffamation à l'encontre de B_____.
- c.** Par ordonnance pénale rendue le 21 décembre 2017, ce dernier a – notamment – été reconnu coupable de diffamation pour les faits décrits sous lettre C.a ci-dessus. Il résulte de cette décision qu'il a également été reconnu coupable de diffamation pour avoir adressé le 23 mai 2017 à l'employeur de l'époux de A_____ un courrier d'un contenu similaire à celui adressé le 12 juin 2017 à la Directrice de G_____.
- D.** **a.** Selon les indications de A_____, B_____ harcèlerait son époux et elle-même de diverses manières, notamment par des téléphones nocturnes et l'envoi de messages se moquant d'eux en relation avec leur enfant atteint d'autisme.
- b.** B_____ a contesté ces allégations. Il a toutefois admis avoir appelé les époux A_____ à leur domicile en relation avec la procédure pénale française selon lui en cours, et leur avoir fait part à cette occasion de sa préoccupation pour leur enfant.
- E.** **a.** Par acte adressé le 25 juillet 2017 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP, concluant – implicitement – à la constatation de la nullité de la poursuite n° 2_____. Selon elle, l'intimé aurait engagé cette poursuite en recouvrement d'une dette imaginaire par esprit de vengeance, dans le seul but la tourmenter.
- b.** Dans ses observations datées du 14 août 2017, l'Office s'en est rapporté à justice, considérant qu'il ne lui appartenait pas d'apprécier le caractère éventuellement abusif d'une poursuite.
-

c. Par lettre datée du 9 août 2017, l'intimé a indiqué que les travaux décrits dans la facture datée du 28 mars 2017 étaient réels et avaient fait l'objet d'un contrat de travail oral entre A_____ et lui-même.

d. Lors d'une première audience tenue le 21 novembre 2017, A_____ a confirmé sa plainte et produit une pièce supplémentaire.

B_____ ne s'est pas présenté. Par courrier daté du 27 novembre 2017, il a toutefois produit un certificat médical attestant d'une incapacité totale de travail du 21 au 24 novembre 2017 et sollicité la tenue d'une nouvelle audience.

Par courrier daté du 4 décembre 2017, il s'est exprimé sur les déclarations tenues par A_____ lors de l'audience du 21 novembre 2017.

Lors d'une seconde audience, tenue le 16 janvier 2017, B_____ a donné des explications supplémentaires sur les prestations selon lui effectuées en faveur de A_____. Il a en outre indiqué être sur le point d'introduire une demande en paiement et en mainlevée d'opposition et s'est engagé à en remettre une copie à la Chambre de céans.

e. Le 8 février 2018, B_____ a produit auprès de la Chambre de surveillance un tirage de la requête déposée le même jour en conciliation devant le Tribunal de première instance, par laquelle il concluait à la condamnation de A_____ à lui verser un montant de 1'500 fr. plus intérêts ainsi qu'à la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 2_____.

Les allégués de fait figurant dans cet acte, qui ne comporte pas d'argumentation juridique, correspondent à la version des faits de l'intimé exposée sous lettre A.b ci-dessus, avec cette précision qu'il y reconnaît que la facture datée du 28 mars 2017 est erronée en ce qu'elle mentionne une période antérieure à 2009.

f. La cause a été gardée à juger le 9 février 2018, ce dont les parties ont été informées par avis du même jour.

EN DROIT

1. **1.1** La voie de la plainte au sens de l'art. 17 LP est ouverte contre les mesures de l'Office ne pouvant être contestées par la voie judiciaire (al.1), ainsi qu'en cas de déni de justice ou de retard à statuer (al. 3). L'autorité de surveillance doit par ailleurs constater, indépendamment de toute plainte et en tout temps (ATF 136 III 572 consid. 4), la nullité des mesures de l'Office contraires à des dispositions édictées dans l'intérêt public ou dans l'intérêt de personnes qui ne sont pas parties à la procédure (art. 22 al. 1 LP).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP).

1.2 Bien que déposée plus de dix jours après que la plaignante eut pris connaissance, par la notification du commandement de payer, de la poursuite à introduite à son encontre, la plainte, qui respecte les conditions de forme prévues par la loi, est recevable dans la mesure où elle est fondée sur le caractère abusif de ladite poursuite.

Conformément à l'art. 22 al. 1 deuxième phrase LP, il incombe en effet à la Chambre de céans d'examiner d'office si la mesure attaquée est nulle. Dans la mesure où, selon la jurisprudence, une poursuite introduite en violation du principe de l'interdiction de l'abus de droit, tel qu'il résulte de l'art. 2 al. 2 CC, est atteinte de nullité (ATF 140 III 481 cons. 2.3.1), il y a lieu d'entrer en matière sur cette question.

- 2.** **2.1** Selon la jurisprudence, la nullité d'une poursuite pour abus de droit ne doit être admise par les autorités de surveillance que dans des cas exceptionnels, notamment lorsqu'il est manifeste que le poursuivant agit dans un but n'ayant pas le moindre rapport avec la procédure de poursuite ou pour tourmenter délibérément le poursuivi; cette éventualité est, par exemple, réalisée lorsqu'il fait notifier plusieurs commandements de payer reposant sur la même cause et pour des sommes importantes, mais sans jamais requérir la mainlevée, ni la reconnaissance judiciaire de sa créance, qu'il procède par voie de poursuite dans l'unique but de détruire la bonne réputation du poursuivi, ou encore qu'il reconnaît, devant l'Office, voire le poursuivi lui-même, ne pas s'en prendre au véritable débiteur (ATF 115 III 8 cons. 3b). En revanche, la voie de la plainte au sens des art. 17 ss LP ne permet pas d'obtenir l'annulation de la poursuite en se prévalant de l'art. 2 al. 2 CC, dans la mesure où le moyen pris de l'abus de droit est invoqué à l'encontre de la réclamation litigieuse, car la décision à ce sujet est réservée au juge ordinaire; en effet, c'est une particularité du droit suisse de l'exécution forcée que de permettre l'introduction d'une poursuite sans avoir à prouver l'existence de la créance invoquée; 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 cons. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_250_2015 du 10 septembre 2015 cons. 4.1 et références citées).

2.2 Il ressort en l'espèce du dossier que, à une date indéterminée, l'intimé a pris connaissance des "*attestations*" rédigées en 2016 par la plaignante et son époux aux fins d'être produites dans la procédure française l'opposant à sa propre épouse, lesquelles le peignaient sous un jour défavorable. Il s'est manifestement considéré comme lésé par le contenu de ces documents puisqu'il indique avoir déposé à l'encontre de la plaignante et de son époux, en France, une plainte pénale pour faux témoignage. Le dépôt de cette plainte, de même que l'existence et le stade éventuel d'une procédure pénale française, n'ont toutefois pas été établis.

De manière à peu près concomitante, soit dans le courant de l'année 2017, l'intimé a entrepris diverses démarches dont l'objectif était de nuire à la plaignante et à son

époux. Il a ainsi, en particulier, adressé à leurs employeurs respectifs des courriers les informant que ceux-ci faisaient l'objet d'une plainte pénale en France pour des faits graves, alors même que cela ne lui était d'aucune utilité pour la défense de ses intérêts, et a été, de ce chef, reconnu coupable de diffamation.

Il a par ailleurs appelé la plaignante et son époux à leur domicile, leur parlant de la procédure pénale qu'il affirme être en cours en France et prétendant s'inquiéter du bien-être de leur fils, autiste.

Le dépôt, en avril 2017, de la réquisition de poursuite litigieuse s'inscrit ainsi dans le contexte d'une campagne entreprise par l'intimé aux fins de tourmenter la plaignante et son époux, vraisemblablement en guise de représailles pour les attestations qu'ils ont rédigées en faveur de sa propre épouse.

Outre cette coïncidence temporelle, plusieurs indices conduisent à considérer que, par l'introduction de la poursuite litigieuse, l'intimé poursuivait le même but, et non celui d'obtenir le paiement du montant qu'il affirme réclamer.

C'est ainsi en premier lieu que l'intimé n'a pu établir ou même rendre vraisemblable avoir jamais réclaté le montant faisant l'objet de la poursuite avant 2017, soit plus de 6 ans après la fin des prestations alléguées. Au vu de la nature de celles-ci, soit de petits travaux manuels et des transports occasionnels, un tel retard apparaît peu crédible : pour autant qu'elles soient effectivement fournies contre rémunération, des prestations de ce type font en effet, dans la règle, l'objet d'un règlement rapide, avant que leur existence et leur ampleur ne s'effacent des mémoires. Les explications données par l'intimé pour justifier le caractère tardif de sa réclamation sont à cet égard dénuées de vraisemblance.

En deuxième lieu, l'intimé s'est montré incapable d'expliquer sur quelle base le montant réclaté avait été calculé, en particulier le nombre d'heures qu'il aurait selon lui consacrées aux activités alléguées et le tarif horaire convenu ou à tout le moins appliqué. Admettant dans sa requête de conciliation que les prestations fournies ne l'avaient été qu'entre septembre 2009 et janvier 2011 – et non, comme mentionné dans la facture, entre juillet 2007 et janvier 2011 –, il n'en a tiré aucune conséquence sur le capital réclaté ni n'a expliqué pour quel motif celui-ci demeurerait le même alors que les prestations facturées – alléguées en partie hebdomadaires – avaient diminué.

Mis en relation avec les diverses démarches entreprises à la même époque par l'intimé dans le but unique de tourmenter la plaignante et son époux, ces éléments conduisent la Chambre de céans à retenir que l'invocation en poursuite d'une prétendue créance de 1'500 fr. en capital ne constitue en réalité qu'un prétexte à l'ouverture d'une procédure de poursuite à l'encontre de la plaignante, procédure dont le but n'est pas le recouvrement du montant réclaté mais le tort causé à la poursuivie par la notification d'un commandement de payer et l'inscription de la poursuite au registre des poursuites. Dépourvue de tout rapport avec la procédure d'exécution forcée prévue par la loi, une telle démarche est constitutive d'un abus

de droit au sens de l'art. 2 al. 2 CC, de telle sorte que la nullité de la poursuite doit être constatée.

Le dépôt par l'intimé d'une requête en conciliation, dans le cadre de laquelle il a conclu à la mainlevée de l'opposition formée par la plaignante au commandement de payer notifié le 7 juin 2017, ne modifie en rien l'appréciation juridique de la situation, et ne permet en particulier pas de retenir que, par l'introduction de la poursuite litigieuse, l'intimé avait effectivement l'intention d'obtenir le paiement du montant réclamé. Ni la motivation de la requête ni les pièces produites à son appui ne permettent en effet de lever les incohérences et coïncidences relevées ci-dessus, sur la base desquelles le caractère abusif de la poursuite doit être retenu.

3. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 25 juillet 2017 par A_____ contre la poursuite n° 2_____.

Au fond :

Constata la nullité de ladite poursuite.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Monsieur Frédéric HENSLER et Monsieur Claude MARCET, juges assesseurs; Madame Sylvie SCHNEWLIN, greffière.

Le président :

La greffière :

Patrick CHENAUX

Sylvie SCHNEWLIN

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.