



POUVOIR JUDICIAIRE

A/478/2013-CS

DCSO/97/13

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

**Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites**

DU JEUDI 18 AVRIL 2013

Plainte 17 LP (A/478/2013-CS) formée en date du 8 février 2013 par **Mme B_____**,
élisant domicile en l'étude de Me Fabio SPIRGI, avocat.

* * * * *

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

- **Mme B_____**
c/o Me Fabio SPIRGI, avocat
Keppeler & Ass.
Rue Ferdinand-Hodler 15
Case postale 360
1211 Genève 17.
 - **Y_____ LTD**
c/o Me Marion SCHNYDER, avocate
Baker & McKenzie Zürich
Holbeinstrasse 30
Postfach
8034 Zurich.
 - **Office des poursuites.**
-

EN FAIT

- A. a.** Le 23 janvier 2013, l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a enregistré une réquisition de poursuite dirigée par Y_____ LTD contre Mme B_____ en paiement de 127'190'934 fr. 05 plus intérêts à 5 % dès le 1^{er} juillet 2007.

Le titre de la créance mentionné est :

" Délits et/ou enrichissements illégitimes et/ou obligations contractuelles (y compris l'exécution et la violation de telles obligations contractuelles ainsi que les autres prétentions y relatives) pour les années 2007 à 2009 relatifs à :

Achats d'ammoniac à B_____ SA à des prix d'achat élevés rapportant des marges excédant de manière substantielle les marges normales réalisées les années précédentes lors d'achat inter-groupe; impôts fédéral et cantonal sur le bénéfice ainsi que l'impôt anticipé dus en relation avec ces achats; intérêts moratoires en relation avec les impôts dus; amende fiscale due par le créancier en relation avec ces achats.

Frais de consultant payés au débiteur de manière indue; impôts fédéral et cantonal sur le bénéfice ainsi que l'impôt anticipé dus en relation avec ces paiements; contributions de sécurité sociale dues en relation avec ces paiements; intérêts moratoires en relation avec les impôts et les contributions de sécurité sociale due; amende fiscale due par le créancier en relation avec ces paiements; amende de sécurité sociale due par le créancier en relation avec ces paiements.

Actifs encombrés de risques légaux (risque d'être considéré comme participant à une fraude fiscale en relation avec des paiements de frais de consultant); impôts fédéral et cantonal sur le revenu dus en relation avec cette provision; intérêts moratoires en relation avec les impôts; amende fiscale due par le créancier en relation avec cette provision".

- b.** Le 30 janvier 2013, l'Office a fait notifier à Mme B_____, qui a formé opposition, un commandement de payer, poursuite n° 12 xxxx48 A.

- B. a.** Par acte posté le lundi 8 février 2013, Mme B_____ a porté plainte contre la notification de cet acte. Elle conclut, avec suite de dépens, à la constatation de la nullité de la poursuite considérée, subsidiairement à son annulation. Mme B_____ expose que cette poursuite intervient dans le cadre d'un litige opposant son époux, M. B_____, au groupe norvégien Y_____, suite à la vente, par ce dernier, de sa société B_____ SA à ce groupe; ce litige fait actuellement l'objet d'un arbitrage entre N_____ BV, société du groupe Y_____ ayant racheté B_____ SA, et, notamment, M. B_____. Mme B_____ allègue qu'elle n'a jamais été administratrice ou organe des sociétés du groupe Y_____ et de

B_____ SA, ni partie à des accords conclus en relation avec la vente de B_____ SA et qu'elle n'a jamais reçu de rémunération ou de paiements desdites sociétés; elle soutient que Y_____ LTD sait pertinemment que la créance alléguée n'a aucun fondement, que cette poursuite pour plus de 127'000'000 fr. n'a d'autre but que de lui nuire, de nuire indirectement à M. B_____ et d'intimider celui-ci en attaquant son épouse, et qu'elle est en conséquence constitutive d'un abus de droit. Mme B_____ produit notamment copie de la requête formée le 31 décembre 2012, auprès de la Cour d'arbitrage de la Chambre internationale du commerce de Paris, par N_____ BV contre K_____ LTD et M. B_____.

b. Le 20 février 2013, Mme B_____ a transmis à la Chambre de céans copie d'un courrier de l'Office daté du 14 février 2013, à teneur duquel celui-ci l'informe que Y_____ LTD n'a pas donné suite à sa demande de présenter les moyens de preuve afférents à sa créance (art. 73 al. 1 LP).

c. Dans son rapport du 1^{er} mars 2013, l'Office déclare, en résumé, ignorer si Mme B_____ a effectivement été enrichie de manière illégitime à la suite des actes mentionnés dans la réquisition de poursuite mais qu'une telle éventualité n'est pas objectivement impossible. Il s'en rapporte en conséquence à l'appréciation de la Chambre de céans quant au mérite de la plainte.

d. Y_____ LTD conclut, sous suite de dépens, à l'irrecevabilité de la plainte, subsidiairement à son rejet. Elle expose que la présente poursuite s'inscrit dans le cadre d'un litige international entre le groupe de sociétés Y_____, auquel elle appartient, et les époux B_____; ce litige est non seulement lié à la vente de B_____ SA au groupe Y_____, mais également à de nombreuses transactions douteuses effectuées par M. B_____ au détriment de plusieurs sociétés dudit groupe, transactions qui ont également profité à Mme B_____. Y_____ LTD fait valoir qu'une poursuite constitue un moyen légal pour interrompre la prescription et qu'en l'espèce, Mme B_____ n'étant pas partie à la procédure d'arbitrage, le groupe Y_____ doit également agir de manière séparée contre cette dernière, le juge du fond étant seul compétent pour déterminer si et dans quelle mesure elle répond du dommage en vertu d'une solidarité parfaite ou imparfaite. S'agissant des liens de Mme B_____ avec le groupe de sociétés Y_____, Y_____ LTD allègue que cette dernière est directrice avec signature individuelle de K_____ LTD - partie à la procédure d'arbitrage - qui est une société-écran utilisée par les époux B_____ comme véhicule dans un grand nombre de leurs relations avec ledit groupe; Mme B_____ a également un droit de signature individuelle sur le compte bancaire de K_____ LTD et a donc, avec son époux, tiré profit de plusieurs transactions effectuées par cette société avec le groupe Y_____; en particulier, les époux B_____ ont orchestré une transaction en 2007 entre K_____ LTD et N_____ BV concernant 9'000 actions de S_____ BV; ils ont bénéficié dès 2008 d'un contrat de consultant avec Y_____ LTD portant sur une rémunération annuelle variant de 12 et 22 millions par an,

ainsi que d'une transaction en 2010 pour plus de 190'000'000 USD concernant 51% de S_____ BV, soit indirectement 51% de B_____ SA.

Y_____ LTD produit divers documents attestant de la constitution de K_____ LTD - société enregistrée aux Iles Vierges Britanniques -, de la désignation de Mme B_____ et de M. B_____ en qualité de directeur/trice de cette société le 11 juin 2002 et de l'ouverture du compte de celle-ci auprès de Crédit Suisse Singapour octroyant un droit de signature individuelle à chacun des précités. Elle produit également une décision prise en 2007 et relative à la vente de 9'000 actions de la société S_____ BV par N_____ BV à K_____ LTD, signée par Mme B_____ et M. B_____ ; le contrat de consultant conclu le 22 septembre 2008 entre Y_____ LTD et K_____ LTD; la transaction du 27 janvier 2010 entre K_____ LTD (société venderesse) et N_____ BV (société acquéreuse) ainsi que l'avis juridique de l'Etude C_____ à teneur duquel Mme B_____ a, tout comme son époux, le pouvoir de représenter de manière individuelle K_____ LTD pour la signature de la procuration prévue en vue d'effectuer cette transaction.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP).

Il est constant qu'un commandement de payer est une mesure sujette à plainte, que le débiteur poursuivi a qualité pour contester par cette voie.

1.2 La plainte contre une mesure de l'Office doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP).

En l'espèce, la plainte a été déposée dans les dix jours de la notification du commandement de payer querellé (art. 31 LP; art. 142 al. 1 et 3 CPC). Respectant pour le surplus les exigences de forme prescrites par la loi (art. 9 al. 1 LaLP et 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), elle est recevable.

2. **2.1** Saisi d'une réquisition de poursuite répondant aux exigences de l'art. 67 LP, l'office est tenu d'y donner suite par la notification du commandement de payer (art. 71 al. 1 LP), sans avoir à se soucier de la réalité de la créance réclamée (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, ad art. 67 LP n° 16).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la procédure de plainte de l'art. 17 LP ne permet pas d'obtenir, en invoquant l'art. 2 CC, l'annulation de la procédure de

poursuite dans la mesure où le grief d'abus de droit est invoqué à l'encontre de la prétention litigieuse; la décision sur ce point est réservée au juge ordinaire. En effet, c'est une particularité du droit suisse que de permettre l'introduction d'une poursuite sans devoir prouver l'existence de la créance; 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, JdT 1989 II 120; arrêts du Tribunal fédéral 5A_890/2012 du 5 mars 2013, consid. 5.2 et les références citées; 5A_595/2012 du 24 octobre 2012, consid. 4 et les références citées résumé in SJ 2013 I 188).

La finalité du droit des poursuites étant 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, en effet, 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. 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 (GILLIERON, op. cit., ad art. 17 n° 88; WÜTHRICH/SCHOCH, BaK-SchKG I, 2^{ème} éd., ad art. 69 n° 15 s.; LORANDI, *Betriebs-rechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13-30 SchKG, 2000, ad art. 17 n° 274).

De telles hypothèses ne peuvent toutefois 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 des poursuites, ni l'autorité de surveillance n'ont 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. 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 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 (cf., entre autres, ATF 115 III 18, JdT 1991 II 76; arrêts 5A_890/2012 et 5A_595/2012 précités).

2.2 En l'espèce, force est de constater que la contestation de la plaignante porte sur la prétention litigieuse. Elle allègue, en effet, que la poursuivante ne serait pas fondée à lui réclamer le paiement de la créance en poursuite, dès lors qu'elle n'a jamais été administratrice ou organe des sociétés du groupe Y_____ ou de B_____ SA, ni partie à un aucun des accords conclus en relation avec la vente de cette société, et qu'elle n'a jamais perçu de rémunération ou de paiements de celles-ci. Or, il n'appartient pas à l'autorité de surveillance, dans le cadre de la procédure de plainte, d'examiner à titre préjudiciel les nombreuses questions de nature civile que soulève le litige ni de dire si la créance en poursuite est exigée à bon droit ou non. Cela est d'autant plus vrai qu'il n'est pas d'emblée possible de retenir un abus de droit manifeste. Au vu des pièces produites par la poursuivante, l'on ne saurait, en effet, considérer la créance faisant l'objet de la poursuite querellée comme étant manifestement dénuée de tout fondement. Il s'avère en particulier qu'une procédure arbitrale a été introduite à Paris par N_____ BV contre K_____ LTD et M. B_____ et est en cours d'instruction, que la plaignante est, au côté de M. B_____, son époux, directrice de K_____ LTD, qu'elle a droit de signature individuelle sur le compte bancaire de cette société, qu'un contrat de consultant a été conclu en septembre 2008 entre Y_____ LTD et K_____ LTD et que des transactions ont été passées entre K_____ LTD et N_____ BV.

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) et qu'une réquisition de poursuite peut donc poursuivre uniquement cette fin, qui est en règle générale légitime à elle seule (cf., notamment, DCSO/455/2012 du 22 novembre 2012, consid. 3.2 *in fine*). Par ailleurs, en droit suisse des poursuites, toute personne peut engager immédiatement une poursuite même si elle n'est pas encore reconnue créancière par une décision au fond (cf. arrêts du Tribunal fédéral 7B.36/2006 du 16 mai 2006, consid. 2.2; 5A_890/2012, consid. 5.2 et 5A_595/2012, consid. 4 *in fine* précités).

En l'occurrence, la poursuivante a expressément fait valoir dans ses observations que la notification litigieuse avait pour but d'interrompre la prescription, la plaignante n'étant pas partie à la procédure d'arbitrage dirigée contre son époux et K_____ LTD.

Enfin, il sera rappelé que le refus de produire ses moyens de preuve n'a aucune conséquence directe pour le poursuivant - le juge pouvant cependant en tenir compte en statuant sur les frais de procès consécutifs (art. 73 al. 2 2^{ème} phr. LP; BISchK 1982 189) - et que ce seul fait ne permet pas démontrer l'existence d'un abus de droit, et donc de considérer la poursuite comme nulle (BISchK 1994 96).

Dans ces circonstances, l'on ne saurait admettre que la poursuivante a agi dans le seul but de nuire à la plaignante.

La plainte sera en conséquence rejetée.

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 aucun dépens dans cette procédure (62 al. 2 OELP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée 8 février 2013 par Mme B_____ contre la notification du commandement de payer, poursuite n° 12 xxxx48 A, le 30 janvier 2013.

Au fond :

La rejette.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Ariane WEYENETH, présidente; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Denis KELLER, juges assesseurs; 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.