



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/171/08

DÉCISION

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

DU LUNDI 5 MAI 2008

Cause A/919/2008, plainte 17 LP formée le 14 mars 2008 par **M. K_____**.

Décision communiquée à :

- **M. K_____**

- **Mme W_____**

- **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. Dans le cadre d'une poursuite dirigée par Mme W_____ contre M. K_____ en recouvrement de 15'250 fr., l'Office des poursuites (ci-après : l'Office) a notifié au précité, qui a formé opposition, un commandement de payer, poursuite n° 07 xxxx24 P, en date du 3 octobre 2007. Sous la rubrique "Titre et date de la créance, cause de l'obligation" figure l'indication suivante : "*I prete 10'000.- avec reconnaissance de dette- déjà remboursé 4'750.- (reste 5'250.-). Prete 10'000.- sans reconnaissance de dette. Refuse de rembourser le 8 octobre 2005 -10'000.- le 15 novembre 2005 -10'000.-*".

Par jugement du 10 décembre 2007, le Tribunal de première instance a débouté Mme W_____ de ses conclusions en mainlevée provisoire de l'opposition formée audit commandement de payer.

Par courrier du 28 février 2008, M. K_____ a demandé à l'Office de radier la poursuite n° 07 xxxx24 P, celle-ci étant abusive et donc nulle.

Par pli recommandé du 29 février 2008, l'Office a répondu qu'il n'était pas habilité à procéder aux démarches en vue de radiation de poursuites et a informé M. K_____ qu'il devait s'adresser au Tribunal de première instance.

- B. Par acte posté le 14 mars 2008, M. K_____ a formé plainte contre le refus de l'Office de radier la poursuite considérée dont il eu connaissance le 5 mars 2008. Il fait valoir qu'Mme W_____, qu'il a tenté en vain de convaincre de retirer sa poursuite, agit par chicanerie à son encontre. Il précise qu'il avait avec la prénommée une *relation suivie* qui est désormais terminée et qu'il "*pense que ces démarches à (son) encontre traduisent malheureusement le fait que Mme W_____ n'accepte pas la fin de (leur) relation*". M. K_____ conclut à ce qu'il soit dit que la poursuite n° 07 212924 P est abusive et donc nulle, et à ce qu'elle soit radiée.

Dans son rapport, l'Office maintient les termes de sa décision et conclut au rejet de la plainte.

Invitée à se déterminer, Mme W_____ n'a pas donné suite.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures des organes de l'exécution forcée, contraires à la loi ou ne paraissant pas justifiées en fait, ne pouvant être contestées par la voie judiciaire ou

formées par déni de justice ou retard injustifié (art. 13, 17 al. 1 et 3 LP ; art. 56R al. 3 LOJ ; art. 10 al. 1 et 11 al. 2 LaLP).

La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Les autorités de surveillance constatent indépendamment de toute plainte la nullité des mesures 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).

En l'espèce, la plainte, déposée dans le délai utile de dix jours et les formes prescrites (art. 13 al. 1 et 2 LaLP), est dirigée contre le refus de l'Office de radier une poursuite. Elle tend, par ailleurs, à la constatation de la nullité de la poursuite au motif qu'elle procède d'un abus de droit.

La plainte sera donc déclarée recevable, le plaignant, en tant que poursuivi, ayant au demeurant qualité pour agir par cette voie.

- 2.a. Selon la jurisprudence, la nullité d'une poursuite pour abus de droit ne peut être admise par les autorités de surveillance que dans des cas exceptionnels, en particulier lorsqu'il est manifeste que le poursuivant agit dans un but sans le moindre rapport avec la procédure de poursuite ou pour tourmenter délibérément le poursuivi ; 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 réputation, ou lorsqu'il reconnaît, devant l'office des poursuites ou le poursuivi lui-même, qu'il n'agit pas envers le véritable débiteur. 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 le 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 de permettre l'introduction d'une poursuite sans devoir prouver l'existence de la créance (ATF non publiés 5A_250/2007 du 19 septembre 2007 consid. 3.1 ; 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3 et les références citées, not. ATF 115 III 18, JdT 1991 II 76 ; 113 III 2 consid. 2b p. 3, JdT 1989 II p. 120 ; Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4^{ème} éd., p. 43).
- 2.b. Dans le cas particulier, il appert que la poursuivante n'a pas fait notifier plusieurs commandements de payer fondés sur la même cause et pour des sommes importantes au plaignant, et la mainlevée de l'opposition a été refusée au motif qu'elle n'avait pas produit de reconnaissance de dette valant titre de mainlevée. A ce sujet, il sied de rappeler que le juge de la mainlevée ne statue pas sur l'existence de la créance ; il examine seulement si un acte judiciaire, administratif

ou privé vaut titre de mainlevée, s'il a un caractère exécutoire, s'il permet de continuer la poursuite (André Schmidt, CR-LP, ad art. 79 n° 5).

La Commission de céans observe qu'à teneur des pièces produites par le plaignant (notes de plaidoiries du 10 décembre 2007 et courrier à la poursuivante du 10 janvier 2008), ce dernier déclare avoir emprunté, en date du 8 octobre 2005, 10'000 fr. à la poursuivante qui était alors son amie et qu'il s'est engagé à rembourser cette somme par mensualités de 250 fr. jusqu'en avril 2009 ; il reconnaît ainsi lui devoir un solde de 4'250 fr., déduction faite du versement effectué au mois de novembre 2007. Le plaignant conteste, en revanche, avoir contracté un second emprunt de 10'000 fr., le 15 novembre 2005. Il fait valoir, par ailleurs, que la poursuivante n'a pas accepté la fin de leur relation et qu'elle agit clairement par chicanerie.

- 2.c. Cela étant, cet argument et les quelques éléments figurant au dossier, étant rappelé que la poursuivante ne s'est pas déterminée sur la plainte dans le délai qui lui avait été imparti, ne permettent pas de retenir que la poursuite a été intentée pour des prétentions manifestement inexistantes, dans le seul but de porter atteinte à la réputation et au crédit du plaignant, soit dans un but n'ayant pas le moindre rapport avec la procédure elle-même, en particulier pour tourmenter délibérément le poursuivi. Au demeurant, ni l'Office ni la Commission de céans n'ont à procéder à une analyse approfondie des 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.

Force est en conséquence de retenir qu'une telle hypothèse, qui, selon la jurisprudence rappelée ci-dessus, ne peut être admise qu'exceptionnellement, n'est pas réalisée en l'espèce, partant que la poursuite querellée ne constitue pas un abus manifeste de droit.

3. La Commission de céans rappelle qu'un débiteur qui a formé opposition à une poursuite en temps utile et dont l'opposition n'a pas été écartée définitivement ne peut ouvrir l'action de l'art. 85a LP. Il en résulte donc pour lui un inconvénient, vu la publicité du registre des poursuites, en particulier s'il a fait l'objet de poursuites injustifiées. Or, le Tribunal fédéral a statué sur cette question dans un arrêt du 17 octobre 2000 (7B.27/2000) et a confirmé une décision cantonale qui admettait que le poursuivi se trouvant dans pareille situation puisse intenter l'action en constatation de l'inexistence de la créance déduite en poursuite et que, au cas où le jugement sur cette action conclurait à la nullité de la poursuite, celle-ci ne pourrait être communiquée aux tiers en vertu de l'art. 8a al. 3 let. a LP. Dans un arrêt du 25 juillet 2002 paru aux ATF 128 III 334 (JdT 2002 II 76), la Haute Cour, se référant à l'arrêt précité, a relevé que cette jurisprudence avait apporté une solution juridiquement acceptable au problème du débiteur indûment poursuivi, en montrant que les actions du droit de la poursuite n'excluent pas une action en

constatation négative du débiteur et qu'il n'y avait aucune contradiction entre les principes du droit de la poursuite et l'admissibilité d'une telle action et a, en particulier, souligné ce qui suit : *"...le débiteur n'a pas, dans le cadre d'une poursuite ordinaire, un intérêt suffisant pour obliger le créancier à poursuivre la procédure de poursuite au-delà de son opposition ; celui-ci n'est d'ailleurs pas tenu de retirer sa poursuite après en avoir reçu paiement par son débiteur et c'est à dessein que le législateur a entendu permettre que les tiers puissent avoir connaissance de l'existence de poursuites qui n'ont pas fait l'objet d'une procédure de mainlevée, sans pour autant avoir été retirées, pendant un délai de cinq ans après la clôture de la procédure (art. 8a al. 4 LP)".*

Il appartient donc au plaignant, s'il l'estime opportun, de saisir le juge du fond d'une action en constatation de l'inexistence de la créance déduite en poursuite, lequel, si cette action est fondée, conclura à la nullité de la poursuite considérée qui ne sera alors pas communiquée aux tiers (art. 8a al. 3 let. a LP).

4. Infondée, la présente plainte sera rejetée.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 14 mars 2008 par M. K_____ contre la décision de l'Office des poursuites du 29 février 2009 et tendant à la constatation de la nullité de la poursuite n° 07 xxxx24 P.

Au fond :

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

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; MM. Philipp GANZONI et Olivier WEHRLI, juges assesseurs.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

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