

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 23 avril 2010

Présidence de M. MULLER, président
Juges : Mme Carlsson et M. Sauterel
Greffier : Mme Nüssli

Art. 17, 18 et 71 al. 1 LP; 2 CC

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal prend séance à huis clos, en sa qualité d'autorité cantonale supérieure de surveillance, pour statuer sur le recours interjeté par **F._____**, à Yverdon-les-Bains, contre la décision rendue le 25 janvier 2010, à la suite de l'audience du 15 octobre 2009, par le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, autorité inférieure de surveillance, rejetant la plainte déposée par le recourant contre la décision du 13 août 2009 de l'**OFFICE DES POURSUITES ET FAILLITES DE L'ARRONDISSEMENT D'YVERDON-ORBE-LA VALLEE-GRANDSON** refusant de constater la nullité des poursuites n^{os} 787'969, 1'017'052,

1'056'210, 1'091'642 ainsi que toute nouvelle poursuite mentionnant la même créance qui pourrait lui être notifiée à la requête de **M. _____**, à Sion.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. A la requête de M. _____, l'Office des poursuites et faillites de l'arrondissement d'Yverdon-Orbe-La Vallée-Grandson (ci-après : l'office) a établi à l'encontre de F. _____ les commandements de payer n^{os} 787'969, 1'017'052, 1'056'210, 1'091'642 respectivement les 26 juillet 2005, 12 juillet 2006, 24 juillet 2007 et 11 juin 2008. Toutes ces poursuites portent sur 95'000 fr., plus intérêt et frais, et mentionnent comme cause de l'obligation : "Lettre du 5.7.2005 (tort moral + dommages matériels)". Elles ont été frappées d'opposition totale mais n'ont pas été suivies de procédures de mainlevée ou en reconnaissance de dette. Ces poursuites demeurent inscrites au registre des poursuites avec la mention des oppositions totales.

Saisie de deux recours contre un jugement du 13 février 2007 du Tribunal pénal économique du canton de Fribourg, la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal du canton de Fribourg, par arrêt du 4 juin 2009, a notamment reconnu M. _____ coupable de gestion fautive, de faux dans les titres et de délit manqué de contrainte et a statué sur les conclusions civiles de F. _____ sous chiffre 4 de son dispositif prononçant :

"422 Philippe Guignard ne doit pas la somme de Fr. 95'000.- faisant l'objet du commandement de payer dans la poursuite n° 787969 de l'OP d'Yverdon-Orbe du 26 juillet 2005.
(...)"

"424 Philippe Guignard ne doit pas la somme de Fr. 95'000.- faisant l'objet du commandement de payer dans la poursuite n° 1017052 de l'OP d'Yverdon-Orbe-La Vallée du 12 juillet 2006."

Par lettre du 2 juillet 2009, se prévalant du fait que l'arrêt de la Cour d'appel pénal du 4 juin 2009 était exécutoire s'agissant des conclusions civiles (art. 103 al. 3 LTF), F._____ a demandé à l'office de constater la nullité des poursuites n^{os} 787'969, 1'017'052, 1'056'210, 1'091'642 ainsi que de toute nouvelle poursuite mentionnant la même créance qui pourrait lui être notifiée à la requête de M._____.

Par lettre du 6 août 2009, l'office a requis la production d'une attestation du caractère définitif et exécutoire de l'arrêt de la Cour d'appel pénal.

F._____ a justifié sa position dans une lettre du 7 août 2009, sans produire l'attestation requise.

Par lettre du 13 août 2009, l'office a refusé d'annuler les poursuites en cause. Il a suggéré au poursuivi d'intenter l'action générale en constatation de l'inexistence de la créance s'il entendait que ces dernières ne soient pas communiquées à des tiers.

2. Par acte du 27 août 2009, F._____ a déposé plainte, en prenant les conclusions suivantes :

1. La décision de l'Office des poursuites et faillites de l'arrondissement d'Yverdon-Orbe-La Vallée-Grandson du 13 août 2009 est annulée.
2. Les poursuites n^{os} 787969 et 1017052 sont annulées.
3. La nullité des poursuites 1056210 et 1091642 est constatée.
4. La nullité de toute nouvelle poursuite engagée par M._____ contre F._____ mentionnant comme cause une créance de dommages-intérêts et indemnité pour tort moral est constatée.
5. Il n'est pas perçu de frais.

Dans ses déterminations du 22 septembre 2009, l'office a préavisé en faveur du rejet pur et simple de la plainte.

Le poursuivant ne s'est pas déterminé.

Par décision du 25 janvier 2010, notifiée au plaignant le 27 janvier 2010, l'autorité inférieure de surveillance a partiellement admis la plainte (I), annulé la décision de l'office du 13 août 2009 s'agissant des poursuites n^{os} 787'969 et 1'017'052 (II), constaté la nullité de ces deux poursuites et ordonné leur radiation (III), rejeté toute autre ou plus ample conclusion (IV) et statué sans frais ni dépens (V).

L'autorité inférieure de surveillance a retenu que le débiteur qui a formé opposition mais dont l'opposition n'a pas été écartée définitivement ne peut intenter l'action de l'art. 85a LP, mais que seule lui est ouverte la voie de l'action générale en constatation de l'inexistence de la créance déduite en poursuite, précisant qu'en cas d'admission de cette dernière, la poursuite ne pourrait plus être communiquée aux tiers en vertu de l'art. 8a LP. Le premier juge a considéré qu'en prenant des conclusions civiles dans le cadre du procès pénal, le plaignant avait bien introduit pour les poursuites n^{os} 787'969 et 1'017'052 une action en constatation de l'inexistence de la créance, qui avait été admise par la Cour d'appel pénal du canton de Fribourg, qui disposait de la compétence pour statuer sur cette question. Constatant que l'intimé n'avait pas démontré que le Tribunal fédéral aurait ordonné un effet suspensif dans le cadre d'un éventuel recours dirigé contre l'arrêt du 6 juin 2009, il a considéré que celui-ci était exécutoire et que dès lors, il convenait de constater la nullité des deux poursuites précitées. L'autorité inférieure de surveillance a en revanche rejeté la plainte en ce qui concerne les poursuites n^{os} 1'056'210 et 1'091'642, et implicitement en ce qui concerne les poursuites futures, considérant que le plaignant n'avait démontré ni leur caractère abusif au sens de la jurisprudence très restrictive en la matière ni l'identité des créances invoquées avec celles faisant l'objet des poursuites n^{os} 787'969 et 1'017'052.

Le plaignant a recouru par acte du 5 février 2010, concluant à l'annulation du chiffre IV du dispositif de la décision attaquée, à la constatation de la nullité des poursuites n^{os} 1'056'210 et 1'091'642 ainsi qu'à leur radiation, sans frais ni dépens.

Le recourant a produit, outre une copie de la décision attaquée, une copie de l'arrêt motivé du 4 juin 2009 de la Cour d'appel pénal du canton de Fribourg dont seul le dispositif figurait au dossier soumis au premier juge où l'on peut lire en particulier :

"6.1.

(...)

Ainsi, la simple réquisition de poursuite, qui n'est soumise à aucune condition, même si l'inscription au registre des poursuites peut certes se révéler désagréable, ne constitue pas en soi une contrainte. Autre est le cas d'une poursuite abusive parce que motivée par un intérêt sans lien avec la créance, comme par exemple une atteinte au crédit du prétendu débiteur ou l'inscription d'un montant exagéré (SJ 2007 II p. 272).

6.2. Les premiers juges ont retenu à ce sujet ce qui suit :

"En l'espèce, M. _____ a fait notifier les 14 juillet et 5 août 2005 des commandements de payer à C. _____ et à F. _____ pour un montant de Fr. 950'000.- resp. de Fr. 95'000.--, soit des sommes importantes; il a répété l'opération les 22 juin et 20 juillet 2006. Or, il ne détenait ni ne détient quelques créances à l'encontre de l'un ou l'autre des plaignants. Les poursuites ont été engagées sans fondement. En cela, le procédé est abusif. Dans ces circonstances, M. _____ a accepté de faire supporter, sans raison sérieuse, à ces derniers le poids d'une poursuite. M. _____ ne les a du reste jamais actionnés, ni pour demander la mainlevée de l'opposition ni pour demander la reconnaissance judiciaire de sa créance. Le caractère illicite du procédé, consistant à vouloir le paiement d'une somme d'argent sans que celle-ci n'ait un fondement sérieux, ne pouvait lui échapper. Il était à l'époque assisté d'un avocat. Partant, M. _____ s'est rendu coupable de délit manqué de contrainte au sens de l'art. 181 en relation avec l'art. 22 al. 1 CP.

(...)"

6.3. Cette appréciation est partagée par la cour. Il est en effet manifeste, en l'espèce, notamment vu les montants des commandements de payer et les circonstances de leurs envois, que le recourant a voulu porter atteinte au crédit économique de C. _____ et de F. _____, qui auraient par exemple pu avoir des difficultés pour obtenir la location d'un appartement; cela suffit pour réaliser l'infraction de contrainte. Cette conclusion s'impose d'autant plus que les deux victimes de M. _____ travaillent dans un environnement bancaire et doivent donc disposer d'une réputation sans tâche."

Dans son écriture du 22 septembre 2009, l'office s'est référé à sa détermination du 22 septembre 2009.

L'intimé a renoncé à se déterminer.

En droit :

I. Déposé en temps utile (art. 18 al. 1 LP, loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889, RS 281.1, et 28 al. 1 LVLP, loi d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 18 mai 1955, RSV 280.05) et comportant l'énoncé des moyens invoqués (art. 28 al. 3 LVLP), le recours est recevable.

Les pièces nouvelles produites par les parties en deuxième instance sont également recevables (art. 28 al. 4 LVLP).

II. a) Le recours porte uniquement sur les questions de la nullité et de la radiation des poursuites n^{os} 1'056'210 et 1'091'642. La cour n'a dès lors pas à réexaminer les autres questions tranchées par l'autorité inférieure de surveillance relatives aux deux premières poursuites, ni à trancher le sort d'éventuelles futures poursuites, qui ne sont pas mentionnées dans le recours.

Le recourant fait valoir que, contrairement à ce qui est retenu dans la décision attaquée, les quatre poursuites sont fondées sur la même créance et ont un caractère dolosif, lequel a été constaté par l'arrêt du 4

juin 2009 de la Cour d'appel pénal du Tribunal cantonal du canton de Fribourg.

b) Saisi d'une réquisition de poursuite répondant aux exigences de l'article 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 (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 16 ad art. 67 LP).

La procédure de plainte et de recours des articles 17 et suivants LP ne permet pas d'obtenir, en invoquant l'article 2 du Code civil (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 (ATF 113 III 2). La nullité d'une poursuite pour abus de droit peut toutefois être admise dans des cas exceptionnels : ainsi, lorsqu'il est manifeste que le créancier agit dans un but sans le moindre rapport avec la procédure de poursuite, en particulier pour délibérément tourmenter le poursuivi (TF 7B.118/2005 du 11 août 2005). 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. 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 la 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. 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 (TF 5A_250/2007 du 19 septembre 2007 et les références citées).

Dans une affaire où le poursuivant avait notifié quatre commandements de payer en quinze mois, fondés sur la même cause et pour une somme totale de 775'000 fr., sans qu'il ait jamais demandé la mainlevée de l'opposition ni la reconnaissance judiciaire de sa créance, le Tribunal fédéral a jugé que ce procédé était susceptible, en principe, de constituer un abus de droit; il a toutefois laissé cette question indécise dans le cas d'espèce, le recourant (poursuivant) s'étant borné à contester sa mauvaise foi sans invoquer la moindre circonstance propre à démentir le caractère abusif de son comportement (ATF 115 III 18, JT 1991 II 76).

En l'espèce, les quatre commandements de payer invoqués dans la procédure de plainte n'ont pas été produits au dossier. Il résulte toutefois de la détermination de l'office devant l'autorité inférieure de surveillance qu'ils portent sur le même montant et indiquent tous comme cause de l'obligation : "Lettre du 5.7.2005 (tort moral + dommages matériels)". Cela suffit à démontrer que les quatre commandements de payer concernent la même créance. En particulier, la référence à un courrier du 5 juillet 2005 - qui ne figure pas non plus au dossier - exclut sans conteste que les deux derniers commandements de payer puissent se rapporter à une autre cause en raison, par exemple, de faits qui seraient intervenus postérieurement aux deux premiers commandements de payer. Or, ces derniers ont été jugés abusifs par la Cour d'appel pénal fribourgeoise, laquelle disposait en principe d'un large pouvoir de cognition pour examiner toutes les circonstances de l'émission de ces poursuites. On relèvera à cet égard que la Cour d'appel pénal n'a pas statué sur les deux poursuites qui font l'objet du présent recours dès lors que ces poursuites ont été introduites postérieurement au jugement du Tribunal pénal économique du canton de Fribourg.

Il est vrai qu'à la différence de l'affaire citée précédemment (ATF 115 III 18, JT 1991 II 76), l'intimé a introduit chacune des poursuites à une année d'intervalle, ce qui pourrait accréditer la thèse qu'il entendait

sauvegarder le délai de prescription d'une année de l'action fondée sur une responsabilité délictuelle. Cet indice ne suffit toutefois pas à renverser les constatations de l'arrêt fribourgeois du 4 juin 2009, selon lesquelles les poursuites ont été engagées sans fondement, en l'absence de toute créance à l'encontre du recourant, et dans le dessein de porter atteinte au crédit économique de ce dernier. On relèvera par ailleurs que l'intimé n'a rien entrepris dans le cadre de la présente procédure pour démentir le caractère abusif de son comportement.

Dans ces conditions, il convient d'admettre l'abus de droit.

c) Le recourant n'a pas établi par titre le caractère définitif et exécutoire de l'arrêt de la Cour d'appel pénal du canton de Fribourg. L'autorité inférieure de surveillance a tenu cet arrêt pour exécutoire, dans la mesure où le poursuivant n'avait pas démontré que le Tribunal fédéral aurait ordonné un effet suspensif dans le cadre d'un recours (art. 103 LTF). Pour retenir comme établis les faits contenus dans cette décision, encore faut-il que ces faits n'aient pas été attaqués dans le cadre d'un recours (art. 105 LTF).

Il convient sur ce point de confirmer le raisonnement du premier juge. En effet, contrairement à la situation qui prévaut dans le cadre d'une procédure de mainlevée définitive fondée sur un jugement, où il appartient au poursuivant d'établir le caractère définitif et exécutoire du jugement en question, il incombait en l'espèce à l'intimé à tout le moins d'alléguer les circonstances de nature à démentir le caractère abusif de sa démarche, parmi lesquelles le fait que l'arrêt ferait, le cas échéant, l'objet d'un recours.

III. Le recours doit ainsi être admis en ce sens que la nullité des poursuites n^{os} 1'056'210 et 1'091'642 est constatée, le prononcé étant maintenu pour le surplus.

Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens (art. 20 a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 litt. a et 62 al. 2 OELP, Ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.35).

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.

- II. Le prononcé est réformé en ce sens qu'il est constaté la nullité des poursuites n^{os} 1'056'210 et 1'091'642 de l'Office des poursuites et faillites de l'arrondissement d'Yverdon-Orbe-La Vallée-Grandson exercées par M._____ à l'encontre de F._____, le prononcé étant maintenu pour le surplus.

- III. L'arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Alain Ribordy, avocat (pour F. _____),
- Me Hervé Bovet, avocat (pour M. _____),
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les dix jours - cinq jours dans la poursuite pour effets de change - qui suivent la présente notification (art. 100 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :