



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00

www.fr.ch/tc

105 2024 116

Arrêt du 19 décembre 2024

Chambre des poursuites et faillites

Composition

Présidente : Catherine Overney
Juges : Markus Ducret, Michel Favre
Greffier-rapporteur : Luis da Silva

Parties

A._____ SA, plaignante, représentée par Me Nicolas Riedo,
avocat

contre

L'OFFICE DES POURSUITES DE LA GRUYÈRE,

et

B._____ SA, partie intéressée

Objet

Poursuite abusive – annulation du commandement de payer

Plainte du 8 novembre 2024 contre le commandement de payer n° ccc
notifié à l'instance de B._____ SA

considérant en fait

A. Par contrat d'entreprise des 3 et 8 octobre 2019, B. _____ SA a confié à A. _____ SA la réalisation des travaux d'aménagements extérieurs de quatre immeubles à D. _____ pour un montant net de CHF 270'791.15. Le 9 décembre 2021, A. _____ SA a adressé la facture finale à B. _____ SA d'un montant total de CHF 347'279.55 ; déduction faite des trois acomptes payés les 26 octobre 2020, 25 janvier et 26 mars 2021 et 3 mai 2021 de CHF 150'000.-, CHF 75'000.- et CHF 50'000.-, le solde à payer s'élevait à CHF 72'279.55. Après discussion et selon un arrangement confirmé par B. _____ SA par courriel du 13 décembre 2022, le solde encore à payer a été abaissé à CHF 60'000.- dont CHF 30'000.- payable à fin décembre 2022 et CHF 30'000.- à fin janvier 2023. Le premier versement de CHF 30'000.- a été effectué le 1^{er} février 2023 par B. _____ SA qui n'a cependant pas procédé au deuxième versement malgré les rappels adressés par A. _____ SA les 10 juillet et 6 septembre 2024.

A. _____ SA a fait notifier un commandement de payer pour le montant de CHF 30'000.- à B. _____ SA qui y a fait opposition le 23 octobre 2024.

Le même jour, B. _____ SA a adressé un courrier recommandé à A. _____ SA pour lui faire savoir qu'elle refusait la facture finale car des travaux demeuraient inachevés et aucune réception formelle n'avait été organisée. Elle lui réclame des pénalités de retard à partir du 30 septembre 2021 pour le montant total de CHF 3'840'000.- payable immédiatement.

Le même jour également, soit le 23 octobre 2024, B. _____ SA a adressé à l'Office des poursuites de la Gruyère une réquisition de poursuite à l'encontre de A. _____ SA pour le montant de CHF 3'840'000.-. Cette dernière a fait opposition au commandement de payer qui lui a été notifié le 29 octobre 2024.

B. Le 8 novembre 2024, A. _____ SA a déposé une plainte à l'encontre du commandement de payer notifié le 29 octobre 2024 à l'instance de B. _____ SA, estimant que cette poursuite avait été requise uniquement en réaction à la poursuite portant sur le montant de CHF 30'000.- représentant le solde à payer de sa facture finale.

Dans sa détermination du 12 novembre 2023, l'Office des poursuites de la Gruyère a conclu au rejet de la plainte.

Invitée à se déterminer sur la plainte, B. _____ SA ne s'est pas manifestée dans le délai qui lui a été imparti.

en droit

1.

Sauf dans les cas où la loi prescrit la voie judiciaire, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait (art. 17 al. 1 LP). La personne qui fait l'objet d'une poursuite abusive peut déposer une plainte auprès de l'autorité de surveillance afin d'en faire constater sa nullité (ATF 140 III 481). 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).

En l'espèce, la plainte du 8 novembre 2024 a été déposée en temps utile, le commandement de payer litigieux ayant été notifié à la plaignante le 29 octobre 2024. Motivée et dotée de conclusions, elle est au surplus recevable en la forme.

2.

Seule est litigieuse la question de savoir si B. _____ SA a requis la poursuite n° ccc à l'encontre de A. _____ SA de manière abusive.

2.1. La plaignante allègue que B. _____ SA ne réclame par le paiement d'un montant quelconque mais qu'elle agit par mesure de rétorsion, suite à la poursuite qu'elle a dû engager pour obtenir le paiement de CHF 30'000.- pour le solde impayé de la facture finale.

2.2. Chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC). L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi (art. 2 al. 2 CC).

Selon la jurisprudence, une poursuite n'est qu'exceptionnellement nulle pour cause d'abus de droit. En effet, dans la mesure où le droit des poursuites permet au créancier d'obtenir l'établissement d'un commandement de payer sans apporter la preuve de la justification matérielle de sa prétention, l'abus de droit est pratiquement exclu en ce domaine tant que le créancier poursuit effectivement le recouvrement d'une prétention (ATF 115 III 18 consid. 3b et 113 III 2 consid. 2b) dont l'office n'est pas habilité à contrôler le caractère abusif ou non (ATF 113 précité, arrêt TF 7B.36/2006 du 16 mai 2006, consid. 2.1).

Se comporte de manière abusive le créancier qui cherche à atteindre, au moyen d'une poursuite, des buts qui n'ont manifestement rien à voir avec l'exécution forcée. Il n'appartient toutefois pas à l'office des poursuites ni à l'autorité de surveillance d'examiner le bien-fondé de la créance en poursuite. Le débiteur ne peut ainsi pas se contenter de faire valoir le fait que la prétention litigieuse serait abusive. Une poursuite peut en revanche être abusive et donc nulle lorsque le poursuivant cherche uniquement à nuire à la réputation en affaires du (prétendu) débiteur, ou lorsque, par pur esprit de chicane, il requiert une poursuite pour un montant manifestement trop élevé (ATF 140 III 481 consid. 2.3.1 et arrêts cités / JdT 2015 II 298).

2.3. En l'espèce, B. _____ SA a requis la poursuite à l'encontre de A. _____ SA le 23 octobre 2024 (P. 2 de la détermination de l'OP), soit le jour même où elle a fait opposition au commandement de payer notifié à l'instance de cette dernière (P. 10 de la plaignante) et où elle a lui adressé la lettre recommandée dans laquelle elle lui réclame le montant de CHF 3'840'000.- correspondant à une pénalité de retard (P. 11 de la plaignante). La proximité temporelle des deux commandements de payer interpelle et ce d'autant plus que B. _____ SA n'a pas pris la peine d'attendre un seul jour entre le moment où elle a réclamé le montant de CHF 3'840'000.- à A. _____ SA pour la première fois et celui où elle a requis la poursuite contre cette société.

En outre, B. _____ SA réclame une pénalité de retard calculée à partir du 30 septembre 2021 alors que l'arrangement de paiement du solde de la facture finale de CHF 60'000.-, pour solde de tout compte (P. 7 de la plaignante), a été conclu en décembre 2022 et qu'elle s'était engagée à payer CHF 30'000.- à fin décembre 2022 – montant payé le 1^{er} février 2023 – et le solde, qui n'a jamais été payé, à fin janvier 2023. Par conséquent, le point de départ de cette soi-disant pénalité est totalement arbitraire.

Mais il y a plus. B. _____ SA se base sur le contrat conclu le 8 octobre 2019 entre les parties pour réclamer une pénalité de retard alors que rien de tel ne figure dans le contrat produit par la plaignante (P. 3). Quoi qu'il en soit, la pénalité réclamée est si élevée qu'elle dépasse toute mesure raisonnable au point de ne pas être compatible avec le droit et l'équité. Il suffit de la comparer au montant de la facture totale, soit CHF 347'279.55, acceptée par B. _____ SA, pour s'en convaincre. B. _____ SA ne dispose d'aucune créance à l'encontre de A. _____ SA et ce n'est que par mesure de rétorsion qu'elle lui a fait notifier un commandement de payer pour un montant totalement démesuré. B. _____ SA a manifestement abusé de son droit pour intimider A. _____ SA dans le but de lui faire retirer la poursuite dirigée contre elle.

Compte tenu de tout ce qui précède, la Chambre constate que la poursuite n° ccc est nulle en raison de son caractère abusif et le commandement de payer y relatif doit être annulé.

Il s'ensuit l'admission de la plainte.

3.

Les procédures devant les autorités cantonales de surveillance sont gratuites (art. 20a al. 2 ch. 5 LP). Aux termes de l'art. 62 al. 2 OELP, dans la procédure de plainte au sens des art. 17 à 19 LP, il ne peut être alloué aucun dépens.

la Chambre arrête :

I. La plainte est admise.

Partant, il est constaté que la poursuite n° ccc est nulle. Le commandement de payer n° ccc est annulé.

II. Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens.

III. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 19 décembre 2024/cov

La Présidente

Le Greffier-rapporteur