

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 16 octobre 2012

Présidence de M. HACK, président
Juges : M. Sauterel et Mme Rouleau
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 33 al. 4, 66 al. 1 et 74 al. 1 LP

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 **A.V.**_____, à Meudon (France), contre la décision rendue le 25 juillet 2012, à la suite de l'audience du 12 juillet 2012, par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance, rejetant la demande de restitution de délai déposée par la recourante dans le cadre de la poursuite n° 6'154'697 de l'**OFFICE DES POURSUITES DU DISTRICT DE LAVAUX-ORON** exercée contre elle à l'instance de **T.**_____, à Genève.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 29 novembre 2011, le Juge de paix du district de Lavaux-Oron a rendu contre A.V._____ à la requête de T._____, une ordonnance de séquestre sur une part de copropriété d'un bien-fonds à Lutry.

L'office des poursuites du district de Lavaux-Oron (ci-après : l'office) a reçu cette ordonnance le 30 novembre 2011 et l'a enregistrée sous n° 6'022'573.

Domiciliée en France, A.V._____ a indiqué à l'office, par courriel du 12 décembre 2011 provenant de l'adresse " A.V._____@ S._____SA.com", que le courrier pouvait lui être adressé chez S._____SA, à Ecublens. Par courriel du 13 décembre 2011, le substitut du préposé à l'office a confirmé à l'intéressée que tous les actes en lien avec la procédure de séquestre lui seraient notifiés à cette adresse. L'office a ainsi notifié à A.V._____, le 16 mars 2012, le procès-verbal de séquestre.

b) Le 21 mars 2012, à la réquisition de T._____, l'office a notifié à A.V._____, chez S._____SA à Ecublens, un commandement de payer dans la poursuite n° 6'154'697 en validation du séquestre précité. L'acte a été remis à K._____, "collaborateur chez S._____SA et aillant (sic) droit à procuration".

c) Par lettre du 19 avril 2012 adressée à l'office, A.V._____ a fait opposition au commandement de payer. Le même jour, elle a écrit au Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois pour demander la restitution du délai d'opposition, expliquant qu'elle vivait en région parisienne et que son

mari résidait au Japon, qu'elle avait accepté "pour des raisons de facilités administratives côté suisse" que le courrier lui soit envoyé à Ecublens, à l'adresse du bureau de la société d'édition de son mari, où ce dernier n'était "pas souvent non plus", qu'un ami de la famille relevait le courrier, avait reçu le commandement de payer litigieux et "semblait" avoir tenté de la joindre, sans succès, par téléphone et que son mari était passé au bureau la veille au soir et avait pris connaissance de la poursuite.

Le 1^{er} mai 2012, à la demande du tribunal, l'office a produit un onglet de pièces relatives à l'affaire, sous bordereau.

Le 24 mai 2012, T. _____ s'est déterminée sur la demande de restitution de délai, concluant à son rejet.

2. a) Le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance, a tenu audience le 12 juillet 2012, en présence de toutes les parties, la requérante étant représentée par son mari, B.V. _____. Il a entendu un témoin, F. _____, belle-fille de K. _____. Celle-ci a déclaré en substance qu'elle avait été secrétaire chez S. _____ SA, qu'elle avait continué à s'occuper du courrier de cette société pour rendre service à B.V. _____, qu'elle avait chargé son beau-père de relever le courrier, que K. _____ l'avait immédiatement informée lorsque le commandement de payer lui avait été notifié et qu'elle avait scanné ce document et l'avait envoyé par courriel à B.V. _____, à une date qu'elle ne se rappelait pas.

b) Par prononcé du 25 juillet 2012, le président du tribunal a rejeté la demande de restitution de délai et rendu sa décision sans frais. En bref, il a considéré que le commandement de payer en cause avait été valablement notifié à l'adresse indiquée par la requérante et que celle-ci avait eu un comportement fautif en ne donnant pas des instructions suffisantes à K. _____.

Cette décision a été notifiée à la requérante le 27 juillet 2012.

3. Par acte du 6 août 2012, A.V._____ a recouru, concluant en substance à la réforme du prononcé en ce sens que sa demande de restitution de délai est admise. Elle a produit trois pièces. Elle a encore déposé une écriture le 28 août 2012.

L'office s'est déterminé le 27 août 2012, s'en remettant à justice. Il a produit un onglet de pièces sous bordereau.

L'intimée T._____ s'est déterminée le 28 août 2012, concluant au rejet du recours.

En droit :

I. a) Aux termes de l'art. 33 al. 4 LP [loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1], quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance ou à l'autorité judiciaire compétente qu'elle lui restitue ce délai. En dehors des cas où une autorité judiciaire est déjà saisie, c'est l'autorité de surveillance qui est compétente pour statuer sur la restitution d'un délai (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 54 ad art. 33 LP; Erard, Commentaire romand, n. 26 ad art. 33 LP; Nordmann, Basler Kommentar, n. 15 ad art. 33 LP). Dans le canton de Vaud, il s'agit du président du tribunal d'arrondissement, autorité inférieure de surveillance (art. 15 al. 1 et 2 LVLP [loi vaudoise d'application de la LP; RSV 280.05]). La cour de céans, autorité cantonale supérieure de surveillance, est compétente pour connaître du recours contre toute décision de l'autorité inférieure (art. 18 al. 1 LP et 14 al. 1 LVLP; Nordmann, op. cit., n. 16 ad art. 33 LP; JT 2003 II 64).

La procédure qui s'applique à une requête en restitution de délai n'est pas définie par l'art. 33 al. 4 LP. Selon la jurisprudence, elle est soumise aux art. 17 ss LVLP en première instance et aux art. 28 ss LVLP en deuxième instance (JT 2003 II 64 précité; CPF, 26 novembre 2010/31; CPF, 23 septembre 2010/24; CPF, 10 juin 2010/12 et réf. cit.). Cette solution a été maintenue après l'entrée en vigueur du Code de procédure civile [CPC; RS 272], le 1^{er} janvier 2011, et l'abrogation de l'art. 38 al. 2 LVLP et du titre II de cette loi qui traitait des dispositions de procédure (CPF, 19 août 2011/25). Le CPC n'a en effet pas vocation à s'appliquer à ce type de requête (cf. art. 251 CPC a contrario) et il ne régit pas la procédure de plainte au sens de l'art. 17 LP, qui reste soumise à cette loi et à la LVLP. Le recours contre la décision de l'autorité inférieure statuant sur une restitution de délai est donc celui de l'art. 18 LP, dont la procédure est essentiellement réglée par les art. 28 ss LVLP (art. 20a al. 3 LP). Cela ne signifie toutefois pas que toutes les règles qui régissent la plainte et le recours sur plainte soient automatiquement applicables. En particulier, l'art. 20a al. 2 ch. 2 LP concernant la constatation des faits d'office ne s'applique pas dans la procédure en restitution de délai (Nordmann, op. cit., n. 16 ad art. 33 LP). Les faits et moyens de preuve nouveaux sont cependant admissibles (art. 28 al. 4 LVLP).

b) En l'espèce, le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours des art. 18 al. 1 LP et 28 al. 1 LVLP, et comporte l'énoncé des moyens invoqués (art. 28 al. 3 LVLP), de sorte qu'il est recevable, de même que les déterminations de l'office et de l'intimée (art. 31 al. 1 LVLP). Les pièces nouvelles produites par les parties sont également recevables (art. 28 al. 4 LVLP). L'écriture déposée par la recourante après l'échéance du délai de recours est en revanche irrecevable.

II. a) Objectivement, l'art. 33 al. 4 LP ne s'applique que si le délai à restituer est échu, ce qui implique qu'il a valablement couru. Tel n'est pas le cas si la communication de l'acte, à compter de laquelle le délai court, est irrégulière. Autrement dit, la restitution d'un délai suppose un

empêchement d'agir autre qu'une communication irrégulière (Gilliéron, op. cit., n. 37 ad art. 33 LP; Erard, op. cit., n. 19 ad art. 33 LP).

En l'espèce, la recourante conteste la validité de la notification du commandement de payer. Elle fait valoir qu'elle et son mari, résidant tous deux à l'étranger, avaient autorisé un ami à relever le courrier en leur absence à l'adresse du bureau de son mari à Ecublens "pour des raisons de simplification", qu'elle trouve injuste que cette autorisation "se retourne" contre elle, alors qu'elle n'avait pour but "que de simplifier le travail de l'office des poursuites", que cette autorisation "en réalité, n'a pas été rédigée" par elle-même, mais par son mari, qui l'aurait envoyée depuis une adresse de courrier électronique qu'il contrôlait, et que cette autorisation n'est donc, selon elle, pas valable.

Selon la jurisprudence, en cas de notification viciée, l'acte de poursuite est nul et cette nullité doit être constatée d'office (ATF 120 III 117, JT 1997 II 54). Lorsque le débiteur ne demeure pas au for de la poursuite, les actes y sont remis à la personne ou déposés au lieu qu'il peut avoir indiqué (art. 66 al. 1 LP).

En l'occurrence, la recourante elle-même, dans sa demande de restitution de délai, a admis avoir "accepté que le courrier relatif à cette affaire soit adressé à Ecublens". Elle ne peut de bonne foi soutenir désormais que cette adresse de notification ne serait pas valable, parce que le courriel adressé le 12 décembre 2011 à l'office aurait été rédigé par son mari, dont elle ne prétend toutefois pas qu'il aurait agi à son insu ou contre son gré. Ce moyen doit dès lors être rejeté et l'on doit considérer, comme l'a fait à juste titre l'autorité inférieure, que le commandement de payer en cause a été valablement notifié à l'adresse indiquée par la recourante.

b) La recourante fait ensuite valoir qu'elle avait manifesté son opposition avant même de recevoir le commandement de payer.

La déclaration d'opposition, qui est un acte de procédure de la partie, ne déploie des effets qu'à l'égard du commandement de payer auquel elle se rapporte (Gilliéron, op. cit., nn. 10 et 13 ad art. 74 LP). Elle ne peut pas être formée par précaution, pour toutes les poursuites qui pourraient être introduites, ni d'avance, c'est-à-dire avant qu'un commandement de payer soit établi et que la poursuite soit enregistrée, mais une opposition à un commandement de payer déjà établi et portant un numéro de poursuite est valable, même si l'acte n'a pas encore été notifié, pourvu que le destinataire ait une connaissance exacte de la poursuite en cours (Gilliéron, op. cit., n. 35 ad art. 74 LP).

En l'espèce, l'"opposition" dont se prévaut la recourante date du mois de janvier 2012, alors que le commandement de payer a été établi le 16 mars 2012. Cette opposition est dès lors inopérante.

c) En vertu de l'art. 33 al. 4 LP, qui a repris, quant aux conditions subjectives de la restitution, les art. 35 al. 1 aOJ [loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943, abrogée le 1^{er} janvier 2007] et 24 PA [loi fédérale sur la procédure administrative; RS 172.021] (Message concernant la révision de la LP du 8 mai 1991, FF 1991 III 54), la restitution de délai ne peut être accordée que si l'empêchement n'est entaché d'aucune faute (TF 5A_30/2010 du 23 mars 2010). Elle est donc subordonnée à l'absence de toute faute quelconque de l'intéressé ou de son représentant, professionnel ou non, la gravité de la faute étant sans pertinence. Entrent en ligne de compte non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais aussi l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement en ce sens qu'est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un intéressé, respectivement son représentant, consciencieux d'agir dans le délai fixé (Gilliéron, op. cit., n. 40 ad art. 33 LP; TF 5A_30/2010 précité). De manière générale, constituent un empêchement non fautif une incapacité passagère de discernement, un accident, une maladie subite et grave, le service militaire, un défaut de réception en temps utile, un renseignement erroné donné par l'autorité (Erard, op. cit., nn. 21 et 22 ad art. 33 LP). En

revanche, constituent un empêchement fautif une absence durable sans laisser d'adresse et sans constituer de mandataire, alors que l'on doit s'attendre à une notification, l'absence momentanée ou la brève maladie, le critère décisif étant de savoir si la partie ou son mandataire ont été empêchés d'agir de façon imprévisible jusqu'à l'échéance du délai (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire (CO)), volume I, ad art. 35, p. 249).

La faute du représentant est assimilée à la faute de l'intéressé conformément aux règles sur la représentation directe (Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 33 LP). De même, s'agissant des auxiliaires, l'application des motifs exonérant la responsabilité de l'employeur selon l'art. 55 CO [Codes des obligations; RS 220] est exclue (TF 5A_30/2010 précité; ATF 114 Ib 67; ATF 107 Ia 168; TF 2P.264/2003 du 29 octobre 2003; TF 1P.151/2002 du 28 mai 2002; TF 1P.603/2001 du 1^{er} mars 2002). Selon le Tribunal fédéral, une pratique plus souple pourrait pousser les parties à multiplier les auxiliaires afin de s'exonérer de leur responsabilité quant à l'observation des délais judiciaires. Si la jurisprudence imputant à l'intéressé ou à son représentant la faute de leurs auxiliaires est critiquée en doctrine, il est incontesté que cette imputation se justifie si l'intéressé ou son représentant a commis une faute dans le choix, l'instruction ou la surveillance de ses auxiliaires (Gilliéron, op. cit., n. 43 ad art. 33 LP; Nordmann, op. cit., n. 13 in fine ad art. 33 LP).

La responsabilité du débiteur pour un proche et la diligence dont il doit faire preuve envers lui, notamment s'il s'agit d'un jeune adulte vivant chez ses parents, ne s'apprécie pas avec la même exigence que dans le cas d'un employeur et de son auxiliaire, soit de son employé, au sens de l'art. 55 CO. Un empêchement de former opposition à la poursuite est considéré comme excusable, soit sans faute au sens de l'art. 33 al. 4 LP, lorsqu'il paraît vraisemblable que des circonstances indépendantes de la volonté du débiteur ont rendu cette opposition impossible. Cela peut être le cas lorsque le commandement de payer n'a pas été notifié personnellement au poursuivi mais à une personne de sa maison qui ne lui a pas remis l'acte (Jäger, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite

pour dette, n. 2 ad art. 77 aLP; CPF, 10 juin 2010/12 précité). Dans le même sens, un autre auteur admet que l'empêchement qui a conduit à ne pas faire opposition dans le délai légal est excusable lorsque le poursuivi n'a pas eu connaissance du commandement de payer notifié régulièrement à une personne adulte de son ménage ou à un employé en raison de faits qui ne lui sont pas imputables à faute, tels qu'une absence prolongée due à un voyage, à des vacances ou à une mésentente familiale (Ruedin, Poursuite pour dettes et faillite, L'opposition (art. 74-78 LP), FJS 979, p. 11).

En l'espèce, on ignore si F._____ et K._____ étaient des auxiliaires rémunérés. Il est possible que ce ne soit pas le cas. Il n'en demeure pas moins que la recourante, représentée par son mari - représentation qu'elle ne remet pas en cause -, savait qu'elle allait recevoir un commandement de payer. C'est dans ce but qu'elle a fourni une adresse de notification à l'office. La tâche des mandataires précités consistait précisément à relever le courrier. Malgré cela, la recourante ne leur a donné aucune instruction spécifique sur la manière de réagir à la notification d'un commandement de payer, soit former opposition ou l'informer immédiatement de cette notification. L'empêchement n'est pas dû à une circonstance indépendante de la volonté de la recourante, mais à sa "culpa in instruendo" si ses mandataires ne lui ont pas fait part de l'arrivée du commandement de payer. Si, comme l'a affirmé F._____, un courriel a été adressé à B.V._____, il y a alors faute de ce représentant de la recourante.

III. Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté et le prononcé de l'autorité inférieure de surveillance confirmé.

Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP [ordonnance sur les émoluments perçus en application de la LP; 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 rejeté.
- II. Le prononcé est confirmé.
- III. L'arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 16 octobre 2012

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 :

- Mme A.V. _____,
- Me Christophe Wilhelm, avocat (pour T. _____),
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron.

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 à :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :