

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 2 avril 2014

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : M. Hack et Mme Byrde
Greffier : Mme Nüssli

Art. 101 al. 1 et 148 CPC

Vu le recours formé le 9 décembre 2013 par **D.**_____, à Makhachkala (Dagestan/Russie), contre le prononcé rendu le 8 novembre 2013 par le Juge de paix du district de Nyon, dont les motifs ont été adressés pour notification aux parties le 28 novembre 2013, admettant partiellement la requête de mainlevée définitive d'opposition déposée par **O.**_____ **SA**, à Porto (Portugal) dans la poursuite n° 6'324'975 de l'Office des poursuites de Nyon exercée contre le recourant,

vu la décision du 16 décembre 2013 du Président de la cour de céans admettant la requête d'effet suspensif contenue dans le recours,

vu le délai au 20 janvier 2014, fixé au recourant par avis du greffe de la cour de céans du 16 décembre 2013, pour effectuer l'avance des frais de recours de 2'250 francs,

vu la lettre recommandée du Président de la cour de céans du 23 janvier 2014, reçue le lendemain par le recourant, accordant à celui-ci, un délai supplémentaire de dix jours pour effectuer l'avance de frais, précisant qu'à défaut de versement dans cet ultime délai il ne serait pas entré en matière sur le recours,

vu le paiement de 2'250 fr. effectué le 5 février 2014 et encaissé le 6 février 2014 par le greffe du Tribunal cantonal,

vu la lettre du 12 février 2014 du Président de la cour de céans, reçue le lendemain, constatant que le versement de l'avance de frais intervenu le 5 février 2014 paraissait à première vue tardif et impartissant au recourant un délai de cinq jours pour fournir toutes explications utiles sur les raisons pour lesquelles il n'aurait pas respecté le délai fixé au 3 février 2014,

vu la réponse du conseil du recourant, adressée le 17 février 2014 par télécopie et par courrier, et qui a la teneur suivante :

« Après vérification, l'ordre de versement de l'avance de frais par CHF 2'250.- a été effectué par mes soins le 4 février 2013, soit effectivement le lendemain de l'échéance du délai supplémentaire de dix jours imparti à cette fin dans votre courrier reçu le 24 janvier 2014.

Cette erreur n'est autre que le fruit d'une mauvaise annotation de ma secrétaire dans mon agenda. Cette dernière s'est en effet malencontreusement référée au calendrier informatique de l'année 2013 où le 3 février tombait un dimanche. Ainsi induite en erreur, elle a finalement inscrit le délai au 4 février sans réaliser qu'il s'agissait en réalité d'un mardi.

J'en assume bien entendu la responsabilité et n'ai d'autre choix aujourd'hui que de requérir la restitution du délai en application de l'art. 148 CPC. A cet égard, j'invoque le caractère léger de la faute commise, l'avance de frais ayant été effectuée de bonne foi le lendemain. Je me prévaux surtout en ce sens de l'accord de Me Antonio Rigozzi, conseil de la partie adverse, qui me lit en copie » ;

vu le courrier, adressé par télécopie et par poste le 18 février 2014, par l'avocat Antonio Rigozzi, conseil de l'intimée, qui confirme son accord avec la demande de restitution du délai,

attendu qu'aux termes de l'art. 148 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), le tribunal peut accorder un délai supplémentaire ou citer les parties à une nouvelle audience lorsque la partie défaillante en fait la requête et rend vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère,

que cette disposition s'applique notamment au délai fixé pour effectuer l'avance de frais (art. 101 al. 1 CPC), lequel ne constitue par un délai prévu par la LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889, RS 281.1), même lorsqu'il est fixé dans le cadre d'une procédure de mainlevée d'opposition,

que la conséquence de la violation de ce délai est énoncée à l'art. 59 al. 2 let. f CPC,

que la requête de restitution de délai doit être présentée dans les dix jours qui suivent celui où la cause du défaut a disparu (art. 148 al. 2 CPC),

que, lorsque la restitution n'est pas demandée à raison d'un défaut, mais d'un empêchement d'agir, le délai commence à courir dès la fin de l'empêchement,

que dans les cas où la cause de restitution est l'ignorance d'un délai, la doctrine admet que le délai commence à courir dans les dix jours

dès le moment où l'intéressé apprend effectivement qu'il aurait dû respecter ledit délai (Tappy, Code de procédure civile commenté, nn. 25 à 27 ad art. 148 CPC),

qu'en l'espèce, c'est à réception du courrier du 12 février 2014 du Président de la cour de céans, soit le 13 février 2014, que le conseil du recourant a pris connaissance de son erreur,

que le délai de dix jours pour solliciter la restitution du délai pour le dépôt de l'avance de frais a ainsi commencé à courir dès le 13 février 2014,

que la demande de restitution du 17 février 2014 a donc été déposée en temps utile ;

attendu que l'art. 149 CPC prévoit que le tribunal donne à la partie adverse l'occasion de s'exprimer et statue sur la restitution,

qu'en l'espèce, l'intimée a spontanément confirmé son accord avec la requête de restitution, de sorte qu'elle a eu l'occasion de faire part de ses déterminations ;

attendu qu'il convient de relever en premier lieu que l'art. 148 al. 1 CPC est une « Kann-Vorschrift », ce qui signifie que le tribunal pourrait refuser la restitution même si les conditions en étaient remplies,

que, contrairement à ce qui prévalait sous l'ancien droit de procédure cantonal (art. 36 CPC-VD ; Code de procédure civile), l'accord de la partie adverse n'est pas une condition suffisante pour obtenir la restitution de délai,

que la notion de faute légère est une notion juridique indéterminée, l'art. 148 CPC laissant une grande marge d'appréciation au tribunal (Tappy, op. cit., n. 19 ad art. 148 CPC),

que la faute peut être celle d'un représentant de la partie ou d'un auxiliaire de celle-ci, ou d'un auxiliaire du représentant (Tappy, op. cit. n. 18 ad art. 148 CPC), à l'instar du personnel de l'étude de l'avocat de la partie (Frésard, Commentaire de la LTF, nn. 14 et 15 ad art. 50 LTF),

que la partie ne peut donc pas faire valoir qu'elle-même n'a pas commis de faute si son représentant ou son auxiliaire en a commis une, car elle répond d'eux (art. 101 CO) (SJ 2006 I 449),

que la doctrine renvoie pour une casuistique détaillée à la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral sur l'ancien art. 35 OJ (loi fédérale d'organisation judiciaire, abrogée le 1^{er} janvier 2007) ou sur l'art. 50 LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110), dispositions qui subordonnent la restitution à l'absence de toute faute (Dolge, Bundesgerichtsgesetz, Praxiskommentar, 2^{ème} éd. n. 1 ad art. 50 BGG, p. 163),

qu'ont ainsi été jugés fautifs l'erreur de computation d'un délai (ATF 103 V 157, c. 3), l'omission de l'avocat de contrôler qu'un acte a été expédié, avec ses annexes, ou que le versement a été opéré en temps utile (ATF 107 Ia 168, JT 1983 I 315 ; ATF 87 IV 147, JT 1962 IV 29, c. 2), ou encore l'omission de l'avocat d'instruire sa secrétaire sur la manière d'agender les délais, notamment en période de fêtes, et de contrôler si le délai avait été correctement agendé (TC ZH, in RSJ 58 (1962), p. 184, n° 128),

qu'à propos de ce dernier cas, un auteur relève que l'« avocat ne saurait jamais se décharger sur une secrétaire de cette tâche essentielle et parfois délicate » (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, t. I, n. 2.7 ad art. 35 OJ, spéc. nos 11 à 13 p. 251),

que la cour de céans, appliquant l'art. 148 CPC, a considéré que si l'avocat commettait une faute en ne prenant pas de dispositions pour faire effectuer l'avance de frais durant son incapacité de travail, cette faute devait être considérée comme légère dès lors que l'incapacité, due à un accident, avait été subite et, partant, imprévisible (CPF, 17 septembre 2013/293),

que la cour de céans a encore admis qu'une erreur d'agenda d'une partie non assistée pouvait être assimilée à une faute légère (CPF, 10 novembre 2011/489),

qu'en revanche, une erreur dans le calcul effectué par un avocat s'agissant de l'échéance d'un délai légal n'était pas une faute légère (CPF, 22 novembre 2012/456),

qu'en l'espèce, le délai pour effectuer l'avance des frais avait été initialement fixé au 20 janvier 2014,

que, sur demande du recourant, ce délai a été prolongé de dix jours par lettre du 23 janvier 2014, dans laquelle il était mentionné qu'à défaut de versement dans cet ultime délai il ne serait pas entré en matière sur le recours,

que le recourant ayant reçu ce courrier le 24 janvier 2014, le délai prolongé arrivait à échéance le 3 février 2014,

que, contrairement à ce qu'affirme le conseil du recourant, le versement de l'avance de frais a eu lieu le 5 février et non le 4 février 2014,

que l'erreur d'agenda invoquée, qui permettrait, le cas échéant, d'expliquer un versement intervenu le 4 février 2014, est sans pertinence s'agissant du paiement qui a, de fait, été effectué le lendemain,

que l'erreur d'agenda invoquée ne justifie qu'un retard d'un jour, et non de deux,

que le recourant avait pourtant été interpellé par courrier du 12 février 2014 sur les raisons d'un versement effectué le 5 février au lieu du 3 février 2014,

qu'aucune explication n'est donc fournie par le conseil du recourant sur ce point,

que pour ce premier motif déjà, la requête de restitution doit être rejetée ;

attendu que le respect des délais - et partant la tenue de l'agenda - fait partie des devoirs de base de l'avocat,

que l'avocat est censé non seulement instruire mais aussi contrôler la manière dont les secrétaires tiennent l'agenda (cf. l'avis de Poudret cité précédemment),

que si, conformément à la jurisprudence précitée de la cour de céans, une erreur d'agenda d'un particulier peut éventuellement être qualifiée de faute légère (CPF, 10 novembre 2011/489), il n'en va pas de même pour un avocat (CPF, 22 novembre 2012/489),

qu'ainsi, même si elle suffisait à expliquer le retard de deux jours du versement de l'avance de frais - ce qui n'est pas le cas, comme on l'a vu -, l'erreur invoquée ne saurait être qualifiée de faute légère,

qu'en définitive, il convient de rejeter la requête de restitution de délai déposée par la recourante,

que le recours doit en conséquence être déclaré irrecevable pour tardiveté ;

attendu que le présent arrêt peut être rendu sans frais ni dépens.

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

- I. Le recours est irrecevable.

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

Le président :

La greffière :

Du 2 avril 2014

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 Olivier Rodondi, avocat (pour D. _____),
- Me Antonio Rigozzi, avocat (pour O. _____ SA).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 2'182'917 francs.

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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, au moins à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme le Juge de paix du district de Nyon.

La greffière :