

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 10 août 2011

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

Art. 33 al. 4, 65 al. 2 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 **G. _____ SA**, à Lausanne, contre la décision rendue le 14 avril 2011, à la suite de l'audience du 10 février 2011, par le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, autorité inférieure de surveillance, rejetant la requête de restitution de délai déposée par la recourante le 24 décembre 2010 dans la poursuite n° 5'592'627 de l'**OFFICE DES POURSUITES DE LAUSANNE-OUEST** exercée contre elle à l'instance de la **CONFÉDÉRATION SUISSE, DIRECTION GÉNÉRALE DES DOUANES**, à Berne.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 17 novembre 2010, à la réquisition de la Confédération suisse, Direction générale des douanes, l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest (ci-après : l'office) a notifié à G._____SA un commandement de payer dans la poursuite n° 5'592'627. Selon les indications de l'agent notificateur inscrites sur l'acte, ce dernier a été remis à un employé. Aucune opposition n'a été formée dans le délai de dix jours suivant la notification.

La poursuivante ayant requis la continuation de la poursuite, l'office a adressé un avis de saisie à la poursuivie, le 13 décembre 2010, l'avisant qu'il serait procédé à la saisie le 11 janvier 2011.

Le 24 décembre 2010, G._____SA a saisi le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, autorité inférieure de surveillance, d'une requête de restitution du délai pour former opposition à la poursuite en cause. Elle a demandé l'effet suspensif, qui a été accordé par décision présidentielle du 5 janvier 2011.

A l'appui de sa requête de restitution de délai, la poursuivie a fait valoir que son administrateur était en voyage du 15 au 18 novembre 2010 et que l'employé à qui le commandement de payer avait été notifié le 17 novembre 2010 n'y avait pas fait opposition, désirant attendre le retour de son patron et les instructions de celui-ci à ce sujet, mais qu'il était tombé malade le lendemain, au point de se trouver en incapacité totale de travail jusqu'au 29 novembre 2010, et avait complètement oublié, accaparé par ses soucis de santé, d'informer l'administrateur de la société de l'existence de cette poursuite.

A l'audience du 10 février 2011, la requérante a produit une lettre que la poursuivante lui avait envoyée le 8 novembre 2010, l'avertissant du dépassement du montant de la garantie fournie en sa faveur et l'invitant à verser, jusqu'au 8 décembre 2010, une certaine somme pour augmenter cette garantie, faute de quoi le compte pouvait être temporairement bloqué.

Entendu comme témoin à l'audience, l'employé de la requérante a en substance confirmé les allégations de celle-ci, précisant qu'il était directement rentré chez lui depuis le poste de police où il était allé chercher le commandement de payer, parce qu'il était souffrant. Il a en outre indiqué qu'il avait déjà réceptionné des commandements de payer.

2. Par prononcé rendu sans frais le 14 avril 2011, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête de restitution de délai et confirmé l'avis de saisie envoyé le 13 décembre 2010 à la requérante dans la poursuite en cause. En substance, il a considéré que la requête était recevable et bien fondée en ce qui concernait la condition d'un empêchement non fautif, mais que la condition de l'accomplissement de l'acte omis, soit, en l'occurrence, l'opposition au commandement de payer, dans les dix jours suivant la fin de l'empêchement n'était pas réalisée.

3. Par acte déposé le mardi de Pâques 26 avril 2011, G. _____ SA a fait appel de cette décision, qui lui avait été notifiée le 15 avril 2011, auprès de la Cour d'appel civile, concluant, avec suite de frais et dépens, à la restitution du délai pour former opposition. Elle a requis l'effet suspensif, "si le présent appel devait être considéré comme un recours". Elle a produit un onglet de pièces sous bordereau, dont une lettre adressée le 24 décembre 2010 à l'office par son conseil, déclarant former opposition totale au commandement de payer n° 5'592'627, et une lettre du 18 avril 2011 de l'office à son conseil, attestant avoir reçu la

lettre précitée, contenant l'opposition à la poursuite en cause, le 3 janvier 2011.

L'appel a été converti en recours contre une décision de l'autorité inférieure de surveillance auprès de l'autorité cantonale supérieure de surveillance, soit la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, et le président de la cour de céans a accordé l'effet suspensif, par décision du 11 mai 2011.

L'office s'est déterminé le 17 mai 2011, préavisant pour l'admission du recours. Il a produit la lettre précitée du conseil de la recourante du 24 décembre 2011, reçue le 3 janvier 2011.

La Confédération suisse, Direction générale des douanes n'a pas procédé dans le délai fixé à la partie intimée pour produire ses déterminations.

En droit :

I. a) L'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2011, du nouveau CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), applicable, en matière de droit de la poursuite pour dettes et la faillite, uniquement aux décisions judiciaires (art. 1 let. c CPC), n'a pas eu de conséquence sur la procédure de plainte et de recours LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), qui demeure régie par cette loi et par la LVLP (loi vaudoise d'application de la LP; RSV 280.05).

b) Aux termes de l'art. 33 al. 4 LP, 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). 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.).

En l'espèce, le recours a été formé en temps utile (art. 28 al. 1 et 74 LVLP) et comporte l'énoncé des moyens invoquées (art. 28 al. 3 LVLP), de sorte qu'il est recevable. Les pièces nouvelles produites par la recourante sont également recevables (art. 28 al. 4 LVLP), de même que les déterminations de l'office et la pièce nouvelle produite par celui-ci (art. 31 al. 1 LVLP).

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, l'autorité inférieure de surveillance a considéré à juste titre que la notification du commandement de payer à un employé de la recourante en l'absence de l'administrateur de celle-ci, conforme à l'art. 65 al. 2 LP, était régulière.

b) Selon l'art. 33 al. 4 LP, la personne qui a été empêchée sans sa faute d'agir dans le délai fixé et demande à l'autorité compétente la restitution de ce délai doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis. La requête de restitution de délai est donc soumise à trois conditions subjectives : un empêchement non fautif, le dépôt d'une requête motivée dans un délai égal au délai échu et l'accomplissement de l'acte omis dans le même délai. Le dies a quo de ce délai pour demander la restitution et simultanément accomplir l'acte omis, sous peine d'irrecevabilité de la demande, est celui de la fin de l'empêchement non fautif.

L'autorité de surveillance a considéré à juste titre que les deux premières conditions étaient remplies dans la présente cause.

aa) 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, la maladie de l'employé à qui le commandement de payer a été notifié le 17 novembre 2010, son incapacité de travail à

100 % dès le lendemain et jusqu'au 29 novembre 2010 et son oubli de signaler l'existence de la poursuite en cause à l'administrateur au retour de celui-ci ou à son retour au travail ne peuvent pas être imputés à faute à la recourante. Avec raison, l'autorité inférieure a retenu que l'administrateur n'avait pas négligé un éventuel devoir d'instruction à son employé. Ce dernier a déclaré, lors de son audition comme témoin, qu'il avait déjà réceptionné des commandements de payer. Au surplus, la lettre de l'Administration fédérale des douanes du 8 novembre 2010 ne laissait pas prévoir l'introduction très prochaine d'une poursuite. Il n'y avait dès lors pas de raison de donner à l'employé des instructions particulières.

bb) Le dies a quo du délai pour déposer la requête motivée de restitution et accomplir l'acte omis est celui où cesse l'empêchement (Gilliéron, op. cit., n. 48 ad art. 33 LP). L'empêchement de former opposition cesse lorsque le poursuivi prend connaissance du commandement de payer (Ruedin, op. cit., p. 11). Cette prise de connaissance intervient lorsque le débiteur a effectivement le commandement de payer en mains (ATF 120 III 114, JT 1997 II 50; CPF, 20 décembre 2007/40), mais non, si l'existence de la poursuite est seulement évoquée, sans que l'acte lui soit présenté. Le délai pour former opposition au commandement de payer est de dix jours (art. 74 al. 1 LP).

En l'espèce, l'autorité inférieure a considéré que l'empêchement non fautif avait pris fin à réception de l'avis de saisie du 13 décembre 2010, soit au plus tôt le lendemain, 14 décembre 2010. La recourante allègue avoir reçu cet avis le 22 décembre 2010, mais cela n'est pas établi. Au surplus, elle n'allègue ni ne prouve avoir eu effectivement connaissance du commandement de payer à une date ultérieure. Partant du dies a quo retenu dans la décision attaquée, le délai d'opposition de dix jours a été respecté et la requête de restitution motivée déposée le 24 décembre 2010 l'a été dans les formes requises et en temps utile.

cc) Il reste à examiner la condition de l'accomplissement de l'acte omis, soit l'opposition à la poursuite en cause, dans le même délai, dont l'autorité inférieure a considéré qu'elle n'était pas réalisée.

Il est établi par les pièces produites en deuxième instance et les déterminations de l'office à ce sujet que la recourante a formé opposition à la poursuite par lettre du 24 décembre 2010, soit en temps utile. A compter du dies a quo retenu par l'autorité inférieure, la poursuivie disposait même, en vertu de l'art. 63 LP, d'un délai prolongé de trois jours ouvrables après la fin des fêtes de Noël, soit jusqu'au 5 janvier 2011.

Il s'ensuit que toutes les conditions à la restitution du délai d'opposition sont réalisées.

III. **a)** Le recours doit ainsi être admis et le prononcé réformé en ce sens que la requête de restitution du délai pour former opposition à la poursuite en cause est admise et l'avis de saisie du 13 décembre 2010 est annulé.

b) La procédure en restitution de délai étant soumise, lorsqu'elle se déroule devant les autorités de surveillance, aux règles de la procédure de plainte et de recours LP, les 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) sont applicables et la procédure est gratuite (CPF, 26 novembre 2010/31 précité).

Par conséquent, le présent arrêt est 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 cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.
- II. Le prononcé est réformé comme il suit aux chiffres I et II de son dispositif :

- I. admet la demande de restitution de délai déposée le 24 décembre 2010 par G. _____ SA, chemin de [...], 1003 Lausanne;

- II. annule l'avis de saisie envoyé le 13 décembre 2010 à la requérante par l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest dans la poursuite n° 5'592'627.

Le prononcé est confirmé pour le surplus.

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

Le président :

La greffière :

Du 10 août 2011

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 :

- M. Philippe Chiocchetti, agent d'affaires breveté (pour G. _____ SA),
- Confédération suisse, Direction générale des douanes,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Lausanne.

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 Lausanne, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :