Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_846/2012

Arrêt du 4 novembre 2013

Ile Cour de droit civil

Composition
MM. et Mme les Juges fédéraux von Werdt, Président,
Escher et Marazzi.
Greffière: Mme Jordan.

Participants à la procédure

A. _____,
représenté par Me Christian Girod, avocat,
recourant,

contre

B. _____ SA,
représentée par Me Philippe Pulfer, avocat,
intimée,

Office des poursuites de Genève,
rue du Stand 46, 1204 Genève.

Objet

opposition tardive au commandement de payer, restitution du délai pour faire opposition,

recours contre la décision de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre de surveillance des
Offices des poursuites et faillites, du 8 novembre 2012.

Faits:

A.

A.a. Sur réquisition du 19 décembre 2011 de B. _____ SA, l'Office des poursuites de Genève a
établi à l'encontre de A. _____, à l'adresse " ... Londres ", un commandement de payer (poursuite
n o 1) la somme de 773'749'000 fr. avec intérêts et frais, en validation du séquestre n o 2.

Le commandement de payer mentionnait que, d'une part, était également notifié avec cet acte, le
procès-verbal n o 2 du 19 octobre 2011 exécutant le séquestre ordonné ce même 19 octobre 2011
par le Tribunal de première instance dans la cause C/22156/2011 et que, d'autre part, le délai
d'opposition à la poursuite était de 20 jours, le délai de paiement du montant poursuivi, de 30 jours,
et le délai d'opposition à l'ordonnance de séquestre de 20 jours.

Sur requête de l'office, cet acte a été notifié par les autorités compétentes britanniques le 1 er mars
2012, à l'adresse londonienne de A. _____ qui y était indiquée, par dépôt dans la boîte aux lettres
de ce dernier. Conformément à l'attestation établie le 6 mars 2012 par ces mêmes autorités et versée
au dossier par le débiteur poursuivi lui-même, il s'agissait là du mode de notification valable à
Londres en application de l'art. 6.3 (1) (c) du Civil Procedure Rules of England and Wales.

A.b. Antérieurement et ultérieurement à la notification de ce commandement de payer genevois, et du
fait que des biens appartenant à A. _____ avaient également été séquestrés à Bâle et Zurich dans
le cadre de l'ordonnance de séquestre genevoise du 19 octobre 2011, les Offices des poursuites de
ces deux cantons ont fait notifier en mains du conseil londonien de A. _____, pour le premier, une

poursuite et, pour le second, trois poursuites en validation des séquestres précités.

Par quatre courriers de son conseil genevois, datés respectivement des 7, 13 et 15 mars ainsi que du 18 avril 2012, A. _____ s'est opposé à ces poursuites.

A.c. A. _____ n'ayant pas formé opposition au commandement de payer genevois dans les 20 jours à compter du 1^{er} mars 2012, date du dépôt de cet acte dans sa boîte aux lettres de Londres, B. _____ SA a requis, le 10 avril 2012, la continuation de la poursuite.

A.d. B. _____ SA a par ailleurs interjeté recours à la Cour de justice contre la décision du Tribunal de première instance du 11 septembre 2012 d'admettre l'opposition du 10 mars 2012 de A. _____ à l'ordonnance de séquestre du 19 octobre 2011. La procédure est toujours pendante.

B.
Dans l'intervalle, par lettre du 25 avril 2012, A. _____ avait déclaré s'opposer au commandement de payer genevois.

Le 26 avril 2012, l'Office des poursuites de Genève a refusé de tenir compte de cette opposition, motif pris qu'elle était tardive. Il a considéré que le délai d'opposition, prolongé à 20 jours s'agissant d'un débiteur hors du territoire suisse, était arrivé à échéance le 21 mars 2012.

Statuant le 8 novembre 2012, la Cour de justice du canton de Genève, en sa qualité de Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites a, principalement, rejeté la plainte de A. _____ interjetée le 30 avril 2012 contre cette décision et, subsidiairement, déclaré irrecevable la requête, du même jour, en restitution du délai pour former opposition.

C.
Par écriture du 19 novembre 2012, A. _____ exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral. A titre principal, il conclut, prioritairement, à ce qu'il soit dit qu'il a formé opposition au commandement de payer (poursuite n o 1) et à ce que l'office soit invité à enregistrer cette opposition et à rejeter la réquisition de l'intimée du 5 avril 2012 de continuer la poursuite et, secondairement, à ce que le délai pour faire opposition lui soit restitué, qu'il soit pris acte de l'opposition du 25 avril 2012 et que l'office soit invité à enregistrer cette dernière et à rejeter la réquisition de continuer la poursuite. A titre subsidiaire, il demande l'annulation de l'arrêt attaqué et le renvoi de la cause pour nouvelle décision dans le sens des considérants et, dans tous les cas, le déboutement de l'intimée, de l'office des poursuites et de tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions, le tout sous suite de dépens.

Il n'a pas été demandé de réponses au fond.

D.
Par ordonnance du 5 décembre 2012, la Présidente de la II^e Cour de droit civil a admis la requête de mesures provisionnelles du recourant, en ce sens qu'elle a ordonné à l'Office des poursuites du canton de Genève de surseoir à la continuation de la poursuite n o 1 jusqu'à droit connu sur le présent recours.

Considérant en droit:

1.
Le recours a été déposé dans le délai légal (art. 100 al. 2 let. a LTF) à l'encontre d'une décision finale (art. 90 LTF; ATF 135 I 187 consid. 1.2 p. 189 et la jurisprudence citée) rendue en matière de poursuite pour dettes et de faillite (art. 72 al. 2 let. a LTF, en relation avec l'art. 19 LP) par une autorité de surveillance statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 LTF); il est recevable sans égard à la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF); le plaignant, qui a été débouté par l'autorité précédente, a (formellement) qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

2.
Bien qu'elle s'inscrive dans le cadre de la validation d'un séquestre, la décision attaquée n'a pas pour objet une " mesure provisionnelle " au sens de l'art. 98 LTF, mais le refus de l'office de procéder à un acte matériel (i.c. rejet de l'opposition tardive et refus de restituer le délai pour faire opposition); la cognition du Tribunal fédéral n'est, dès lors, pas restreinte à la violation des droits constitutionnels (ATF 135 III 551 consid. 1.2 p. 553; pour d'autres exemples, cf. notamment: MARCO LEVANTE, in:

Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n° 73 ad art. 19 LP et les arrêts cités).

3.

3.1. La Chambre de surveillance a, d'une part, rejeté la plainte interjetée contre le refus de l'office des poursuites de tenir compte de l'opposition formée le 25 avril 2012. En bref, elle a jugé cette opposition tardive et a refusé d'appliquer en faveur du plaignant le principe *in dubio pro debitor*.

D'autre part, elle a principalement déclaré irrecevable, car tardive, la requête en restitution du délai pour former opposition et l'a subsidiairement rejetée.

3.2. Le recourant reproche à l'autorité cantonale une constatation arbitraire des faits. Il se plaint en outre de violations de l'art. 74 LP et du principe *in dubio pro debitor*, s'agissant du rejet de sa plainte, ainsi que de l'art. 33 al. 4 LP, s'agissant de la recevabilité, subsidiairement, du rejet de sa requête de restitution du délai.

4.

4.1. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF) sans être lié ni par les motifs de l'autorité précédente, ni par les moyens des parties. Cependant, sous peine d'irrecevabilité, le recourant doit exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit (art. 42 al. 2 LTF), c'est-à-dire discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 133 II 249 consid. 1.4.1 p. 254; 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287). Le Tribunal fédéral ne connaît en outre de la violation des droits fondamentaux et du droit cantonal que si ce grief a été soulevé et motivé (art. 106 al. 2 LTF; ATF 134 I 83 consid. 3.2 p. 88; 133 II 249 consid. 1.4.2 p. 254). Le recourant doit ainsi indiquer précisément quelle disposition constitutionnelle ou légale a été violée et démontrer, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation (principe d'allégation; ATF 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287; 133 II 249 consid. 1.4.2 p. 254).

4.2. Le Tribunal fédéral ne peut s'écarter des faits établis par l'autorité précédente que si ceux-ci l'ont été de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF) et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte (art. 97 al. 1 LTF), c'est-à-dire que les constatations de fait sont arbitraires au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 133 II 249 consid. 1.2.2 p. 252), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné. Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF).

5.

Le recourant soutient d'abord que la Chambre de surveillance est tombée dans l'arbitraire en retenant qu'il " n'a fait aucune déclaration d'opposition quelconque dans le délai qui lui avait été imparti au 21 mars 2012 ". Il se réfère aux oppositions qu'il a successivement formées les 7, 13 et 15 mars 2012 - soit dans le délai susmentionné - à l'encontre des commandements de payer qui lui ont été notifiés par les Offices des poursuites de Bâle et de Zurich en validation des séquestres ordonnés le 19 octobre 2011 par le Tribunal de première instance de Genève.

On peine à suivre cette critique. De son propre aveu, le recourant reconnaît qu' "il n'existe pas de déclaration d'opposition formelle à l'Office des poursuites de Genève " et relève que l'arrêt querellé constate dans sa partie " en fait " l'existence des autres oppositions dont il se prévaut. Il se méprend quant à l'objet de son grief, qui porte en réalité sur la portée juridique de ces dernières s'agissant de savoir s'il a valablement fait opposition au commandement de payer qui lui a été notifié à l'instance de l'intimée par l'Office des poursuites de Genève en validation du séquestre ordonné le 19 octobre 2011 sur les biens sis dans ce canton, question qui ressortit à l'application du droit, en particulier de l'art. 74 LP - grief qu'il soulève du reste (cf. infra) -, et non à la constatation des faits par l'autorité cantonale.

6.

Invoquant les violations de l'art. 74 LP et du principe *in dubio pro debitor*, le recourant reproche à la Chambre de surveillance d'avoir nié qu'il a fait opposition en temps utile au commandement de payer notifié par l'Office des poursuites de Genève en validation du séquestre ordonné le 19 octobre 2011 par le Tribunal de première instance de ce même canton. Se référant à une jurisprudence genevoise

(décision [DCSO/140/12] de la Chambre de surveillance du 5 avril 2012), il soutient d'une part que le principe *in dubio pro debitor* ne s'applique pas " uniquement dans le cas d'une déclaration d'opposition au commandement de payer valablement faite auprès de l'office ayant émis ledit commandement de payer ". Il affirme d'autre part que, en l'espèce, les oppositions qu'il a formées les 7, 13 et 15 mars 2012 aux commandements de payer notifiés par les Offices des poursuites des cantons de Bâle et de Zurich " en validation du même séquestre " et le fait qu'il s'est opposé à l'ordonnance de séquestre genevoise du 19 octobre 2011 sont autant d'éléments qui démontrent sa volonté de s'opposer aussi au commandement de payer notifié par l'Office des poursuites de Genève, le courrier du 25 avril 2012 n'en étant que la confirmation.

6.1. L'autorité cantonale a considéré que l'opposition du 25 avril 2012 était tardive, dès lors que, le commandement de payer ayant été valablement notifié le 1^{er} mars 2012, le délai pour faire opposition - prolongé à bon droit à 20 jours du fait du domicile à l'étranger de l'intéressé - était arrivé à échéance le 21 mars 2012 à minuit. Elle a par ailleurs considéré qu'en l'absence d'une quelconque déclaration d'opposition dans le délai imparti, il n'y avait pas lieu d'appliquer en faveur du plaignant le principe *in dubio pro debitor*.

6.2. Selon l'art. 74 al. 1 LP, le débiteur qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate à celui qui lui remet le commandement de payer ou à l'office dans les dix jours - ou, comme en l'espèce, dans le délai prolongé conformément à l'art. 33 al. 2 LP - à compter de la notification du commandement de payer.

6.2.1. L'opposition n'est soumise à aucune forme spéciale. Elle peut être orale ou écrite. L'opposition écrite s'opère soit par lettre adressée à l'office des poursuites, soit par simple mention directe sur le commandement de payer ou par une déclaration à l'agent notificateur qui reproduit la déclaration dans le procès-verbal de notification (art. 74 al. 1 LP; Form. 3; PIERRE-ROBERT GILLIÉRON, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, 5^e éd., 2012, n o 674; BALTHASAR BESSENICH, in: *Basler Kommentar, SchKG I*, 2^e éd., 2010, nos 13 s. ad art. 74 LP). Dès lors qu'elle doit être écrite ou orale, l'opposition ne peut être déduite d'actes concluants (ATF 55 III 30 consid. 2 in fine p. 34).

L'interprétation de la déclaration d'opposition doit être faite *in dubio pro debitor* (ATF 47 III 84; 108 III 9 consid. 3 p. 8/9; arrêt 7B.43/2004 du 21 avril 2004 consid. 2.1), en tenant compte de la personnalité du déclarant, notamment de sa formation (ATF 98 III 27 consid. 2 p. 29-30; 100 III 44 consid. 3 p. 46, spéc. p. 47).

6.2.2. L'opposition doit être adressée à l'office des poursuites qui a rédigé le commandement de payer, c'est-à-dire à l'office qui mène la poursuite (GILLIÉRON, op. cit., n o 683). Il n'est fait exception à ce principe que si le commandement de payer a été notifié par un autre office agissant à la réquisition du premier. Dans cette hypothèse, le débiteur pourra faire la déclaration à l'office requis ou à l'office requérant (ATF 70 III 48 ss).

6.3. En l'espèce, il est constant - et le recourant le reconnaît aussi - qu'aucune déclaration d'opposition n'a été faite au moment de la notification du commandement de payer litigieux ni n'a été adressée formellement à l'office compétent dans le délai échéant au 21 mars 2012. Dans une telle hypothèse, ainsi que l'a jugé la Chambre de surveillance, il n'y a pas lieu de recourir au principe *in dubio pro debitor* (supra, consid. 6.2.1). Cette règle d'application du droit (arrêt 5P.184/1995 du 11 juillet 1995 consid. 4b) signifie qu'en cas de doute sur le sens que le débiteur donne à son refus avéré d'accepter une poursuite, il faut se prononcer en faveur de la validité de sa déclaration comme opposition au sens de l'art. 74 al. 1 LP (ATF 47 III 84; cf. aussi: arrêt 5P.184/1995 précité et B.165/1988 du 23 novembre 1988 consid. 1, dont il découle que le principe s'applique à l'interprétation d'une opposition déclarée et non dans l'hypothèse où il n'y a pas eu d'opposition). C'est en vain que le recourant se réfère à cet égard à la décision de la Chambre de surveillance de la Cour de justice du 5 avril 2012 (DCSO/140/12) qui visait le cas particulier de deux époux tenus solidairement qui avaient fait une déclaration d'opposition commune qui ne faisait référence qu'à un seul des deux commandements de payer notifiés. Dans ce cas, il existait donc bel et bien une déclaration de chaque époux, mais dont la portée n'était pas claire.

Autre est la question de savoir si l'autorité cantonale devait retenir qu'en faisant oppositions aux poursuites introduites dans les cantons de Bâle et de Zurich en validation des séquestres obtenus sur les biens sis dans ces deux cantons, le plaignant a aussi entendu s'opposer à la poursuite introduite à Genève en validation du séquestre obtenu sur les biens situés dans ce canton. A cet

égard, il suffit de relever qu'une déclaration d'opposition ne peut être qu'écrite ou orale et ne saurait résulter d'actes concluants (cf. supra, consid. 6.2.1).

Au demeurant, en l'espèce, les séquestres obtenus en différents lieux en garantie de la même créance ont été validés chacun par une poursuite intentée au lieu où ils ont été exécutés, conformément à la jurisprudence, selon laquelle le créancier se doit de requérir une poursuite dans chaque arrondissement à moins qu'il n'existe un for ordinaire de poursuite (cf. ATF 88 III 59 consid. 4 p. 64; 77 III 128 consid. 2 p. 129 ss; 54 III 226). La doctrine est partagée quant à la pertinence du maintien de cette pratique sous l'empire de l'art. 271 al. 1 LP, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 [RO 2010 5601; FF 2009 1497], qui permet désormais - ainsi qu'il en a été dans le cas présent - au juge territorialement compétent selon l'art. 272 al. 1 LP d'ordonner le séquestre de biens sis dans divers lieux en Suisse (sur la controverse doctrinale: dans le sens d'une possibilité de validation par une seule poursuite au for choisi par le créancier, pour autant qu'il relève du ressort du tribunal qui a ordonné le séquestre: GRÉGORY BOVEY, La révision de la Convention de Lugano et le séquestre, in Jdt 2012 II 80, spéc. p. 99; MICHAEL LAZOPOULOS, Arrestrecht: die wesentlichen Änderungen im Zusammenhang mit dem revidierten LugÜ und der Schweizerischen ZPO, in AJP/PJA 2011, p. 617; DANIEL STAEHELIN, Neues Arrestrecht ab 2011, in Jusletter du 11 octobre 2010, nos 45 et 48; HANS REISER, Überblick über die Arrestrevision 2009, in SJZ/RSJ 2010, p. 336; DIETER A. HOFFMANN/OLIVER M. KUNZ, in: Basler Kommentar, Lugano-Übereinkommen, 2011, n o 170 ad art 47 nCL; contra: BLAISE STUCKI/LOUIS BURRUS, in SJ 2013 II p. 65, spéc. p. 86 ss). Ce point n'a toutefois fait l'objet d'aucun grief. Dans ces conditions, vu le choix - non contesté - du créancier d'intenter une poursuite à chacun des lieux d'exécution, il incombait au débiteur de faire opposition à chacun des commandements de payer notifiés dans ce cadre.

Quand bien même admettrait-on qu'une seule poursuite aurait suffi à la validation, elle n'aurait pu être introduite, selon la doctrine précitée, que dans le ressort du tribunal qui a ordonné le séquestre, en l'occurrence Genève. Or, c'est précisément à la poursuite introduite à cet endroit que le recourant n'a pas fait opposition.

7.

Le recourant reproche encore à la Chambre de surveillance une violation de l'art. 33 al. 4 LP. Soutenant que la demande de restitution du délai et l'acte omis n'ont pas à être effectués simultanément, il conteste le caractère tardif de sa requête du 30 avril 2012, déposée dans les 10 jours dès la fin de l'empêchement intervenue le 19 avril précédent. Il affirme en outre que, contrairement à ce qui a été retenu, la condition tirée d'un empêchement non fautif est réalisée en l'espèce.

7.1. L'autorité cantonale a déclaré irrecevable, car tardive, la requête de restitution du délai pour former opposition. Elle a jugé en bref que celle-ci n'avait été déposée que le 30 avril 2012 dans le cadre de la plainte à la Chambre de surveillance, alors qu'elle aurait dû l'être simultanément à la déclaration d'opposition, soit le 25 avril 2012. Elle a ensuite relevé que, même recevable, la demande devrait être rejetée, la condition tirée d'un empêchement non fautif n'étant pas réalisée en l'espèce.

7.2. Ce faisant, l'autorité cantonale a adopté une double motivation. Le recourant s'en prend à chacun de ces motifs, comme l'exige la jurisprudence (ATF 138 I 97 consid. 4.1.4 p. 100; ATF 133 IV 119 consid. 6.3 p. 120).

7.3. Selon 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. L'intéressé 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.

Le dies a quo du délai pour déposer la requête motivée de restitution est celui où cesse l'empêchement et non celui où l'intéressé reçoit la décision d'irrecevabilité de l'acte de procédure accompli après l'expiration du délai initial. Celui qui devait sauvegarder un délai légal ou imparti par un organe de l'exécution forcée ou un juge dans l'exécution des tâches que leur attribue la loi et qui a été empêché de l'accomplir, ne doit donc pas attendre que cet acte ait été déclaré irrecevable pour demander la restitution du délai qui n'a pas été observé; au contraire, il doit, dans le délai qui court dès la cessation de l'empêchement, demander la restitution du délai qui n'a pas été observé et, simultanément, accomplir l'acte de procédure omis (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur

la poursuite pour dettes et la faillite, Articles 1-88, 1999, n o 48 ad art. 33 LP; DANIEL STAEHELIN, in: Basler Kommentar, SchKG I, 2e éd., 2010, n o 14 ad art. 33 LP).

7.4. Vu ces principes, celui qui constate avoir laissé passer un délai à la suite d'un empêchement ne doit pas déposer un acte tardif et attendre qu'il soit déclaré irrecevable pour solliciter une restitution de délai. Il doit demander d'emblée celle-ci en accomplissant simultanément l'acte omis. Or, c'est précisément ce que n'a pas fait le recourant, en formant sa requête de restitution en même temps qu'il contestait, sur plainte, la décision de l'office des poursuites constatant la tardiveté de son opposition du 25 avril 2012.

7.5. Dans la mesure où la première motivation développée par la Chambre de surveillance pour justifier son refus d'admettre la restitution du délai résiste à l'examen, il est superflu d'examiner sa seconde motivation niant l'existence d'un empêchement non fautif ainsi que les griefs développés par le recourant à cet égard.

8.

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée qui n'a pas été invitée à répondre au fond et s'est opposée à l'octroi de l'effet suspensif (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 7'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, à l'Office des poursuites de Genève et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites.

Lausanne, le 4 novembre 2013
Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président: von Werdt

La Greffière: Jordan