

5A_550/2023

Arrêt du 11 décembre 2023

Ile Cour de droit civil

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Herrmann, Président, Escher et Bovey.

Greffière : Mme Ahtari.

Participants à la procédure

A. _____ AG,
représentée par Me Sandrine Giroud, avocate,
recourante,

contre

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

B. _____,

représentée par Me Marc Gilliéron, avocat,

Objet

exécution du séquestre,

recours contre la décision de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites, du 6 juillet 2023 (A/571/2022-CS, DCSO/310/23).

Faits :

A.

A.a. L'Association du transport aérien international (ci-après: IATA) est un organisme commercial international, réunissant la plupart des compagnies aériennes. Elle offre notamment aux Etats qui souhaitent la mandater à cette fin des services de perception et de remise des redevances dues par les compagnies aériennes pour l'utilisation de leur espace aérien, de leurs aéroports et d'autres installations au sol ou de navigation. Son siège exécutif se situe à Genève et ses bureaux genevois sont l'adresse de notification pour les actes officiels destinés à l'association.

A.b. La République de l'U. _____ a confié à IATA la perception des redevances suivantes pour l'utilisation de son espace aérien et de ses aéroports ainsi que d'autres installations au sol ou de navigation:

- a) *route navigational facility charges - landing* (ci-après: RNFC-Landing),
- b) *route navigational facility charges - overflying* (ci-après: RNFC-Overflying),
- c) *terminal navigational landing charges* (ci-après: TNLC),
- d) *landing and parking fees*, et

e) *user development fees*.

A.c. B._____ (ci-après: B._____) est une personne morale de droit public, instituée par C._____ Act de 1994 (ci-après: C._____ Act), ayant son siège à V._____.

C._____ Act lui confie la surveillance de l'espace aérien et la sécurité aérienne en U._____. Elle a également pour tâche d'exploiter les aéroports sur le territoire U._____.

A ce titre, elle déploie des activités de construction, de développement, d'entretien et d'exploitation des infrastructures aéroportuaires, d'entrepôts, de complexes de fret, ainsi que d'hôtels et restaurants à proximité des aéroports. Elle fournit encore des services au sol pour les compagnies aériennes et aéronefs, ainsi que des services dans les terminaux destinés aux passagers et au fret.

B._____ s'est vue octroyer en contrepartie le droit de percevoir directement les redevances aéronautiques fixées par l'Etat U._____.

A.d. A._____ AG (ci-après: A._____) est une société anonyme de droit allemand, active dans les télécommunications, ayant son siège à W._____.

A.e. Par deux sentences consécutives des 13 décembre 2017 (principe de la créance) et 27 mai 2020 (quotité de la créance), un Tribunal arbitral, dont le siège était sis à Genève, a condamné la République d'U._____ à verser à A._____ un montant de 93'300'000 USD, plus intérêt LIBOR à six mois USD (ou tout autre taux d'intérêt comparable si le LIBOR venait à être abandonné dans le futur), plus 2% par an, à titre de réparation d'un dommage causé par la violation d'un accord entre la République X._____ et la République d'U._____ sur la promotion et la protection des investissements, un montant de 732'272,32 EUR à titre de remboursement de frais d'arbitrage, ainsi que 5'250'011,70 GBP, 33'977 EUR et 10'000 USD à titre de dépenses.

Le Tribunal de première instance de Genève (ci-après: tribunal) a émis un certificat de force exécutoire des sentences le 20 août 2020.

B.

B.a.

B.a.a. Par requête déposée le 6 janvier 2022 auprès du tribunal, A._____ a requis l'autorisation de faire séquestrer, en mains de IATA, tous avoirs, notamment créances, appartenant à la République d'U._____ ou à l'un de ses services, organes, entités ou offices, notamment à B._____, à concurrence de l'équivalent en francs suisses des sommes susmentionnées.

La requête de séquestre visait concrètement la créance de la République d'U._____ en remise des redevances perçues par IATA pour son compte.

A l'appui du séquestre, A._____ a exposé qu'B._____ était une entité hybride publique-privée qui utilisait les redevances aéronautiques en majeure partie pour financer ses activités commerciales et non pas des tâches relevant de la souveraineté étatique de surveillance de l'espace aérien ainsi que de maintien de la sécurité du transport aérien. La créance visée par le séquestre était par conséquent saisissable au regard de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP.

B.a.b. Le 7 janvier 2022, le tribunal a ordonné le séquestre requis et confié son exécution à l'Office cantonal des poursuites de Genève (ci-après: office).

B.b.

B.b.a. L'office a ouvert un dossier de séquestre sous n° xxx, avisé IATA le 10 janvier 2022 du séquestre et enjoint celle-ci à l'exécuter.

Des échanges de courriels et de téléphones s'en sont ensuivis entre l'Office, IATA et A._____. IATA a transmis à l'office, le 1^{er} février 2022, une note diplomatique du 31 janvier 2022 du Ministère U._____ des Affaires étrangères à teneur de laquelle B._____ affectait intégralement et exclusivement les redevances aéronautiques perçues par IATA à des tâches de souveraineté, telles que le contrôle de l'espace aérien et le financement des infrastructures de sécurité aérienne. Sur cette base, elle a conclu à ce que les fonds séquestrés soient déclarés insaisissables en application de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP.

Par courrier du 8 février 2022, IATA a encore expliqué que les redevances RNFC-Landing, TNLC, *landing and parking fees* et *user development fees* étaient collectées sur un compte bancaire ouvert en U._____ par IATA Montréal. Les services indemnisés par ces quatre redevances " impliquaient nécessairement une composante de navigation et de surveillance aérienne ". Seules les RNFC-Overflying étaient collectées sur le compte bancaire de IATA à Genève et comptabilisées au nom de B._____. Elle précisait que ces dernières redevances étaient également des biens affectés exclusivement à des tâches relevant de l'exercice de la puissance publique (surveillance aérienne).

B.b.b. L'office a établi le 10 février 2022 un procès-verbal de non-lieu et de nullité du séquestre n° xxx.

Il a motivé sa décision de non-lieu de séquestre par son incompetence à raison du lieu pour saisir une partie des créances visées par le séquestre, soit les *landing and parking fees* et les *user development fees*, qui n'étaient pas collectées sur le compte bancaire genevois de IATA, mais sur un compte qu'elle détenait en U._____. Pour le surplus, il a constaté la nullité du séquestre en ce qui avait trait aux RNFC-Overflying, RNFC-Landing et TNLC car les redevances perçues par IATA pour le compte de la République d'U._____ étaient affectées à une tâche relevant de l'exercice de la puissance publique. Il s'est fondé sur la note diplomatique du Ministère U._____ des Affaires étrangères du 31 janvier 2022 pour le retenir.

B.c.

B.c.a. Par acte déposé le 18 février 2022, à l'attention de la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites de la Cour de justice du canton de Genève (ci-après: chambre de surveillance), A._____ a formé une plainte contre ce procès-verbal de non-lieu et de nullité du séquestre. Elle a notamment conclu à son annulation et à ce qu'il soit ordonné à l'office de maintenir le séquestre n° xxx et d'émettre un nouveau procès-verbal de séquestre.

En substance, A._____ soutenait que les redevances aéronautiques récoltées par B._____ pour le compte de la République d'U._____ étaient majoritairement dévolues, par cette dernière, à des activités commerciales de B._____. Le séquestre des redevances aéronautiques était en l'espèce possible puisque qu'elles ne relevaient pas automatiquement d'une tâche souveraine, mais que leur affectation par l'Etat bénéficiaire faisait foi pour déterminer leur nature *iure gestionis* ou *iure imperii*.

Dans ses observations du 13 avril 2022, B._____ a conclu, principalement, à la confirmation du procès-verbal de non-lieu de séquestre et de nullité du séquestre du 10 février 2022 de l'office. En substance, elle a contesté affecter les redevances aéronautiques à ses activités commerciales, mais uniquement aux activités souveraines de contrôle de l'espace aérien et de sécurité aérienne. En tout état, la construction, l'entretien, l'amélioration et l'exploitation d'aéroports était une tâche relevant également de la souveraineté étatique. Les créances

séquestrées étaient par conséquent insaisissables en application de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP ainsi que l'avait retenu l'office, puisqu'affectées à l'ensemble des activités précitées.

Les parties ont encore déposé de volumineuses écritures jusqu'au 17 octobre 2022, A. _____ notamment sur l'absence de ségrégation dans la comptabilité de B. _____ quant aux redevances, charges et tâches, et B. _____ notamment sur la ventilation de ses revenus et sur les modalités de collecte et versement des redevances aéronautiques. Elles ont produit chacune plusieurs avis de droit.

B.c.b. Par décision du 6 juillet 2023, la chambre de surveillance a annulé le procès-verbal de séquestre n° xxx du 10 février 2022 en tant qu'il prononçait le non-lieu de séquestre sur certains avoirs dont le séquestre était ordonné, a confirmé ledit procès-verbal de séquestre en tant qu'il constatait la nullité du séquestre à raison de l'insaisissabilité des biens séquestrés et a invité l'office à compléter le procès-verbal de séquestre dans le sens des considérants, le constat de nullité devant être étendu à l'ensemble des créances visées par le séquestre.

C.

Par acte posté le 20 juillet 2023, A. _____ interjette un recours en matière civile contre cette décision devant le Tribunal fédéral. Elle conclut principalement à sa réforme, en ce sens que le procès-verbal de non-lieu et de nullité de séquestre du 10 février 2022 est annulé et qu'il est ordonné à l'office de maintenir le séquestre n° xxx et d'émettre un nouveau procès-verbal de séquestre. Subsidiairement, elle conclut à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cause à la chambre de surveillance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. En substance, elle se plaint d'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'établissement des faits et de la violation des art. 92 al. 1 ch. 11 et 271 LP.

Des observations sur le fond du recours n'ont pas été requises.

D.

Par ordonnance du 14 août 2023, la requête d'effet suspensif a été admise, en ce sens que l'office a été invité à ne pas lever le séquestre litigieux jusqu'à droit connu sur le recours fédéral.

Considérant en droit :

1.

Le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), rendue dans le cadre de l'exécution d'un séquestre, soit en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 72 al. 2 let. a LTF en lien avec l'art. 19 LP), par une autorité cantonale de surveillance statuant en dernière (unique) instance cantonale (art. 75 al. 1 LTF). La voie du recours en matière civile est ainsi ouverte, indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF). Le recours a par ailleurs été interjeté dans le délai (art. 100 al. 2 let. a LTF) par une partie qui a succombé dans ses conclusions prises devant l'autorité précédente et a un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 76 al. 1 LTF).

2.

2.1. L'exécution du séquestre (art. 275 LP) n'étant pas considérée comme une mesure provisionnelle au sens de l'art. 98 LTF (arrêt 5A_360/2010 du 12 juillet 2010 consid. 1.2 non publié *in* [ATF 136 III 379](#) et les références), la limitation à la seule invocation des droits constitutionnels prévue par cette disposition ne s'applique pas. Le recours en matière civile peut donc être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal

fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés ([ATF 142 III 364](#) consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit ([ATF 142 I 99](#) consid. 1.7.1; [142 III 364](#) consid. 2.4 et la référence).

2.2. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ceux-ci ont été constatés 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, c'est-à-dire arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. ([ATF 147 I 73](#) consid. 2.2; [144 II 246](#) consid. 6.7; [143 I 310](#) consid. 2.2 et la référence), doit satisfaire au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF), à savoir en invoquant expressément et en motivant de façon claire et détaillée ce grief ([ATF 146 IV 114](#) consid. 2.1; [144 II 313](#) consid. 5.1). Le recourant ne peut pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires au sens de l'art. 9 Cst. ([ATF 133 II 249](#) consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable ([ATF 147 IV 73](#) consid. 4.1.2; [145 IV 154](#) consid. 1.1).

3.

Pour déterminer si les créances de B._____ à l'encontre de IATA étaient insaisissables au sens de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP, l'autorité de surveillance a tout d'abord examiné quelles activités en matière d'aviation civile entraient dans la notion de tâches étatiques relevant de la puissance publique. Elle a alors retenu, en se fondant notamment sur un avis de droit du 3 juillet 2009 de la Direction du droit public du Département fédéral des Affaires étrangères sur le caractère insaisissable des droits de survol au vu de la théorie de l'immunité, que tant les services de navigation aérienne que la construction et l'exploitation de structures aéroportuaires étaient des tâches de souveraineté, dans la mesure où elles n'impliquaient pas une activité purement commerciale totalement détachée des obligations souscrites dans le cadre de la Convention relative à l'aviation civile internationale, conclue à Chicago le 7 décembre 1944 (RS 0.748.0, ci-après: Convention de Chicago), soit essentiellement l'exploitation d'hôtels, de surfaces commerciales et de toutes autres activités commerciales dans ou aux abords des aéroports.

Ensuite, l'autorité de surveillance a déterminé si les redevances aéronautiques litigieuses étaient affectées à ces tâches de puissance publique et, de ce fait, bénéficiaient de l'insaisissabilité. Elle a d'abord relevé que, contrairement à ce que soutenait la plaignante, on ne saurait exiger de l'intimée qu'elle tînt une comptabilité dissociée dans la seule optique de devoir justifier un jour de l'affectation des redevances aéronautiques. Il suffisait donc que des éléments comptables convaincants fussent produits permettant de constater qu'à tout le moins schématiquement, les redevances aéronautiques remises à une entité telle que l'intimée étaient affectées aux tâches relevant de la souveraineté qui lui avaient été confiées, à savoir qu'elles étaient globalement en proportion avec les charges engendrées par les tâches de puissance publique qu'elles étaient censées financer. Elle a ensuite constaté sur la base des éléments comptables au dossier que l'intimée utilisait les redevances aéronautiques pour les tâches prévues à l'art. 28 let. a de la Convention de Chicago. Ils permettaient en effet de constater que les revenus tirés de l'activité dite "commerciale" étaient supérieurs ou, au mieux, égaux à ceux tirés des redevances aéronautiques. Il n'apparaissait pas que les redevances aéronautiques finançaient plus que les prestations découlant de la Convention précitée, l'impression étant au contraire que les revenus commerciaux permettaient de financer les activités imposées par l'art. 28 let. a de la Convention

de Chicago. L'autorité de surveillance a conclu de ces éléments qu'il était établi qu'B. _____ consacrait les redevances aéronautiques à des activités souveraines et qu'elles bénéficiaient de l'insaisissabilité prévue à l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP.

A titre de motivation subsidiaire, l'autorité de surveillance a relevé qu'il apparaissait que la créance dont le recouvrement était poursuivi était selon toute vraisemblance sans lien suffisant avec la Suisse (seules la présence de biens appartenant à la République d'U. _____ et la tenue d'un arbitrage à Genève constituaient des liens avec la Suisse). Cette condition posée au séquestre de biens étatiques n'était donc vraisemblablement pas non plus remplie. Elle a précisé à cet égard que la recourante se trompait lorsqu'elle soutenait qu'elle n'avait pas à l'examiner. Etant donné que le cas de séquestre n'était pas celui de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP mais celui de l'art. 271 al. 1 ch. 6 LP, la question du lien de la créance en poursuite avec la Suisse n'était pas examinée par le juge du séquestre, de sorte qu'il appartenait aux autorités de poursuite d'y procéder au nombre des conditions d'insaisissabilité des biens d'un Etat.

4.

Le recourante reproche à l'autorité de surveillance de s'être saisie de la question de savoir si la créance dont le recouvrement est poursuivi présente un rapport suffisant avec la Suisse.

4.1.

4.1.1. L'ordonnance de séquestre est rendue sur la base de la seule requête du créancier (art. 272 LP). Elle doit être entreprise par la voie de l'opposition (art. 278 al. 1 LP), dont le but est de permettre au juge de vérifier le bien-fondé du séquestre après avoir entendu le débiteur. De son côté, l'office des poursuites exécute l'ordonnance de séquestre (art. 275 LP). Sa décision doit être entreprise par la voie de la plainte (art. 17 LP) auprès de l'autorité de surveillance. Les griefs concernant les conditions de fond du séquestre doivent donc être soulevés dans la procédure d'opposition et ceux concernant l'exécution du séquestre dans la procédure de plainte. Les compétences des offices et des autorités de poursuite portent notamment, en vertu du renvoi de l'art. 275 LP, sur les mesures proprement dites d'exécution, soit celles concernant la saisissabilité des biens (art. 92 ss LP), l'ordre de la saisie (art. 95 ss LP), la sauvegarde des biens saisis (art. 98 ss LP) et la procédure de revendication (art. 106 ss LP; [ATF 143 III 573](#) consid. 4.1.2). Elles visent aussi le contrôle de la régularité formelle de l'ordonnance de séquestre ([ATF 142 III 291](#) consid. 2.1 et les références). L'office doit donc en principe exécuter une ordonnance de séquestre sans réexaminer les conditions matérielles de celui-ci. C'est uniquement dans le cas où une ordonnance de séquestre apparaît indubitablement nulle que l'exécution du séquestre doit être refusée, puisque l'exécution d'une ordonnance frappée de nullité serait elle-même nulle au sens de l'art. 22 LP ([ATF 149 III 124](#) consid. 2.5 et les références; [142 III 348](#) consid. 3.1).

4.1.2. Si un créancier veut faire séquestrer des valeurs patrimoniales se trouvant en Suisse d'un Etat étranger, les trois conditions suivantes doivent être remplies: premièrement, l'Etat étranger ne doit pas avoir agi en tant que détenteur de la puissance publique ("*iure imperii* ") dans le rapport juridique à la base de la créance de séquestre, mais en tant que titulaire de droits privés ("*iure gestionis* "). Deuxièmement, le rapport juridique en question dont les actes privés sont issus doit présenter un rapport suffisant avec le territoire suisse. Il doit exister des circonstances qui lient à la Suisse le rapport juridique à la base de la créance séquestrée au point qu'il se justifie d'engager la responsabilité de l'Etat étranger devant les autorités suisses. Cette exigence repose sur l'idée qu'un Etat doit pouvoir s'imposer lui-même une certaine limitation en vue d'autoriser des procès contre des Etats étrangers dans des domaines ne relevant pas de la souveraineté nationale, conformément à son droit interne ([ATF 144 III 411](#) consid. 6.3.2 et les références). L'exigence d'un rattachement suffisant avec la Suisse est une condition de

procédure dont l'absence entraîne une décision de non-entrée en matière (ATF 144 précité consid. 6.3.3 ["*Einschränkung der Gerichtsbarkeit*"]; arrêt 5A_469/2022 du 21 mars 2023 consid. 3.3). Si elle fait défaut, la vraisemblance du cas de séquestre (art. 272 al. 1 ch. 2 LP) consacré à l'art. 271 al. 1 ch. 6 LP n'est pas non plus donnée, du fait que le tribunal n'entrera pas en matière sur une requête de mainlevée déposée contre l'Etat étranger ou sur une action en validation (art. 279 LP; ATF 144 précité consid. 6.4.2). Troisièmement, les biens de l'Etat étranger qui se trouvent en Suisse ne doivent pas servir à des fins de souveraineté; cette condition est consacrée à l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP ([ATF 149 III 318](#) consid. 3.3.2 et les références).

4.1.3. En relation avec l'immunité d'exécution, s'applique également le principe selon lequel c'est le juge du séquestre qui est compétent pour statuer sur l'admissibilité du séquestre, le cas échéant après réexamen de la question sur opposition, à moins que la violation des règles relatives à l'immunité ou de celles du droit international public soient manifestes pour l'office des poursuites ([ATF 136 III 379](#) consid. 3.2; arrêt 5A_883/2012 du 18 janvier 2013 consid. 6.1.2, publié *in* SJ 2013 I p. 270). A l'inverse, c'est la plainte aux autorités de surveillance qui est ouverte pour dénoncer la mise sous séquestre de biens insaisissables (art. 92 al. 1 ch. 11 LP; KREN KOSTKIEWICZ, OFK SchKG Kommentar, 20ème éd., 2020, n° 72 ad art. 92 LP). Il est toutefois admis que cette condition du caractère saisissable des biens peut aussi être invoquée au stade de l'opposition au séquestre, et non seulement lors de l'exécution de la mesure ([ATF 135 III 608](#) consid. 4.1; arrêt 5A_92/2008 du 25 juin 2008 consid. 4).

4.2. En l'espèce, contrairement à ce qu'a affirmé l'autorité de surveillance, la condition du rattachement suffisant avec la Suisse posée à l'exécution forcée sur les biens d'un Etat étranger doit aussi être remplie dans le cas du séquestre de l'art. 271 al. 1 ch. 6 LP. En tant que condition de recevabilité de la requête, il appartient au juge du séquestre de l'examiner. Dans le cadre d'une plainte, l'autorité de surveillance peut se déclarer compétente uniquement sous l'angle d'une éventuelle violation manifeste des règles relatives à l'immunité de l'intimée. Or, une violation d'une telle gravité n'est en l'occurrence pas donnée et l'autorité de surveillance ne l'a d'ailleurs pas qualifiée comme telle. Tout d'abord, l'intimée ne s'en est elle-même pas prévalu. Ensuite, il est vrai que la condition du rattachement suffisant avec la Suisse n'est pas remplie du seul fait que la créance a été attribuée par un tribunal arbitral ayant son siège en Suisse ([ATF 144 III 411](#) consid. 6.3.2 et les références). Toutefois, il n'apparaît pas exclu que les circonstances ayant mené à ce qu'un tribunal arbitral siège en Suisse doivent néanmoins être prises en compte pour en juger. En effet, comme le relève la recourante, l'arrêt à l'origine de l'affirmation, reprise par la suite de manière générale en jurisprudence, concernait un cas où le siège avait été décidé par l'arbitre unique ([ATF 106 Ia 142](#) consid. 5). Or, on trouve en doctrine au moins un avis soutenant que le rattachement doit être admis lorsque ce sont les parties qui fixent le siège de l'arbitrage en Suisse (cf. GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Art. 1-88 LP, 1999, n° 22 ad art. 30a LP). C'est dire qu'on ne peut donc pas retenir, sans aucune autre analyse ni établissement complet des faits, une violation manifeste des règles sur l'immunité.

Il suit de là que c'est à tort que l'autorité de surveillance a retenu la nullité du séquestre au motif que la condition du rapport suffisant avec la Suisse n'était pas remplie, sans elle-même retenir que cette violation était manifeste.

Il en découle aussi qu'en tant que la recourante soutient qu'en tout état, la nullité du séquestre doit être indubitable également sous l'angle de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP, son grief doit être rejeté: comme il a été dit, la condition évoquée par la recourante ne vaut pas lorsque l'autorité de surveillance contrôle l'exécution du séquestre par l'office.

Il reste donc uniquement à examiner si l'autorité de surveillance a violé l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP en retenant la nullité du séquestre au motif que celui-ci vise des avoirs insaisissables en raison de l'immunité d'exécution.

5.

La recourante se plaint d'arbitraire dans l'établissement des faits (art. 9 Cst.) et d'une violation de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP. Elle soutient que la ségrégation comptable des fonds alloués aux activités souveraines de ceux dédiés aux activités commerciales est une condition que l'Etat doit démontrer pour se prévaloir de l'immunité d'exécution. En substance, elle développe que l'intimée n'a pas présenté de comptabilité qui démontrerait cette ségrégation des fonds. Elle estime que les comptes officiels de l'intimée, publiquement accessibles, et les documents fournis par celle-ci, dont une "simple ventilation de [ses] revenus et dépenses, mettant prétendument en évidence les montants liés aux redevances IATA" sont des déclarations de partie créées spécifiquement pour les besoins de la procédure. Selon elle, les pièces produites par l'intimée ne permettent pas d'identifier les tâches précises pour lesquelles les redevances IATA sont dédiées; en particulier, l'intimée n'indique pas à quoi les bénéfices générés par les activités qualifiées de services de navigation aérienne (ci-après: ANS) sont affectés et il est impossible de déterminer si les *landing and parking fees* ainsi que les *user development fees* sont bénéficiaires ou non.

Ensuite, la recourante reproche à l'autorité de surveillance d'avoir établi les faits de manière arbitraire (art. 9 Cst.) en ignorant que l'intimée finance ses activités commerciales avec les redevances IATA. Elle soutient que c'est à tort que l'autorité de surveillance a retenu que le périmètre des ANS n'était pas déterminé et que, même si les bénéfices des *landing and parking fees* et *user development fees* ne peuvent pas être établis précisément, les redevances aéronautiques sont bénéficiaires. Elle reproche à l'intimée d'avoir présenté des extraits comptables où elle a regroupé une large catégorie d'activités aéroportuaires, qui, selon elle, seraient toutes souveraines, dans un seul poste comptable sans individualiser les *landing and parking fees* et *user development fees*, alors qu'elle a été à même de distinguer les ANS. Elle conclut que les preuves établissent que les redevances aéronautiques, dont font partie les redevances IATA, sont bénéficiaires et que ce bénéfice permet de financer les activités commerciales de l'intimée, de sorte qu'il s'agit de revenus saisissables.

Tout en affirmant ne pas contester que le contrôle de l'espace aérien est une prérogative de l'Etat, la recourante soutient que cette constatation ne dit rien sur l'affectation des redevances aéronautiques, qui est seule déterminante. Or, selon elle, en se fondant sur l'art. 28 de la Convention de Chicago pour délimiter les tâches relevant de la puissance publique, l'autorité de surveillance a méconnu cette notion et donc conclu à tort, en violation de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP, que les redevances aéronautiques sont affectées à des tâches souveraines. La recourante déduit de ces éléments que l'autorité de surveillance a conclu à tort que les redevances aéronautiques, dont font partie les redevances IATA, sont affectées à des tâches souveraines car une partie de celles-ci sert des activités commerciales.

6.

L'art. 92 al. 1 ch. 11 LP déclare insaisissables les biens appartenant à un Etat étranger ou à une banque centrale étrangère qui sont affectés à des tâches leur incombant comme détenteurs de la puissance publique.

6.1. La notion de biens affectés à des tâches relevant de la puissance publique doit être interprétée de façon large. Il s'agit de déterminer si les biens sont affectés à des buts concrets d'utilité publique ([ATF 134 III 122](#) consid. 5.2.3 et les références).

Les autorités de poursuite doivent établir d'office les faits déterminants sur le caractère saisissable des biens selon les art. 92 s. LP. Cela ne signifie cependant pas que les parties soient libérées de leur devoir de collaborer. Il leur incombe au contraire de renseigner les autorités sur les faits essentiels et d'indiquer les moyens de preuve qui leur sont accessibles. L'autorité ne doit procéder de son propre chef seulement dans le cas où il est, pour des raisons objectives, douteux que les parties ont présenté l'état de fait de manière complète ([ATF 127 III 572](#) consid. 3c; [112 III 79](#) consid. 2).

Les activités d'un Etat étranger sont réputées relever de son *ius imperii*. De cette présomption d'immunité découle celle de l'affectation *iure imperii* des biens de cet Etat (CANDRIAN, L'immunité des Etats face aux droits de l'Homme et à la protection des biens culturels, thèse Fribourg, 2005, p. 386 n° 195). La preuve de l'affectation commerciale des biens d'un Etat incombe dès lors au demandeur (CANDRIAN, *op. cit.*, p. 387 n° 197), soit, en matière de séquestre au créancier poursuivant.

S'agissant des comptes bancaires en revanche, les liquidités, en espèces ou à titre de créances contre une banque, ne peuvent être soustraites à la saisie que si elles ont été clairement affectées à des buts concrets d'utilité publique, ce qui suppose leur séparation des autres biens ([ATF 134 III 122](#) consid. 5.2.3; [111 Ia 162](#) consid. 7b; [108 III 107](#) consid. 1; [86 I 32](#); arrêts 5A_92/2008 du 25 juin 2008 consid. 3; 5P.353/1993 du 24 janvier 1994 consid. 5; 5P.362/1995 du 19 décembre 1995 consid. 4). En d'autres termes, faute d'une affectation à une tâche souveraine concrète et reconnaissable d'une manière certaine (ce qui implique, s'agissant de l'argent et de papiers valeurs, que des sommes déterminées ou des titres aient été individualisés pour l'accomplissement d'un but relevant de la souveraineté de l'Etat), les avoirs bancaires étatiques sont présumés être utilisés à des fins commerciales (CANDRIAN, *op. cit.*, p. 386 n° 195). Cette jurisprudence a pour but d'éviter qu'un Etat étranger, en déposant à son gré des biens à l'étranger au nom de sa banque centrale, puisse pratiquement se créer une immunité d'exécution illimitée (ATF 111 précité *loc. cit.*). La séparation ou l'affectation des avoirs à des fins concrètes de souveraineté peut être prouvée lorsque les actifs concernés figurent dans la comptabilité d'une manière qui permette de comprendre qu'ils sont exclusivement disponibles à des fins de souveraineté. En fin de compte, seule l'entreprise en possession des actifs est en mesure de donner des informations sur l'affectation de ceux-ci à des fins d'exercice de la puissance publique. Cette entité ne peut donc pas se contenter de formuler des affirmations générales à ce sujet, mais doit fournir des indications concrètes et les étayer par exemple par des extraits certifiés de ses livres de comptes. La preuve de l'affectation d'avoirs à des fins souveraines doit répondre à des exigences élevées lorsque l'entité est également active dans des activités commerciales. Il serait inéquitable qu'une entreprise étroitement liée financièrement à un Etat étranger puisse entrer librement en concurrence avec les entreprises de droit privé dans les transactions financières internationales, mais puisse se soustraire aux conséquences judiciaires en invoquant l'immunité (arrêt 5A_92/2008 précité consid. 3.2 et 3.4 [au sujet des avoirs détenus par la *Central Bank of Syria*], obs. SCHWANDER, in ZZZ 2008/2009 (18) p. 215 ss n° 40).

6.2. Font en l'occurrence l'objet du séquestre des redevances perçues par IATA en faveur de l'intimée, auprès des usagers des prestations issues de l'infrastructure aéronautique en U._____. Il s'agit dès lors de déterminer si ces redevances entrent dans la notion de biens affectés à des tâches relevant de la puissance publique au sens de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP.

6.2.1. La Convention de Chicago est une convention internationale de portée quasiment universelle. Son champ d'application est l'aviation civile internationale. Ses dispositions s'adressent aux Etats à qui sa mise en oeuvre incombe. Les principes essentiels qu'elles promulguent sont la souveraineté des Etats sur leur espace aérien et la nationalité des aéronefs.

Elle définit les limites du territoire des Etats pour les besoins de l'exercice de la souveraineté et insiste sur l'accès des Etats au transport aérien sur une base égalitaire. Un accent particulier est mis sur la promotion de la sécurité et la coopération entre Etats dans le domaine de la navigation aérienne. La Convention vise à une harmonisation aussi complète que possible, à l'échelle globale, des normes et procédures applicables à la navigation aérienne (SCHUBERT, *Le droit aérien*, 2017, p. 12 ss). L'Organisation de l'Aviation Civile Internationale (OACI) est un organisme des Nations Unies. Elle est chargée de faciliter la mise en oeuvre de la Convention. Elle élabore des politiques et des normes, réalise des audits de conformité, des études et analyses, fournit une assistance et renforce la capacité de l'aviation grâce à la coopération des États membres et des parties prenantes (<https://www.icao.int/about-icao/Council/Pages/FR/vision-and-mission.aspx>).

La sécurité et l'efficacité du transport aérien international reposent sur la disponibilité d'infrastructures aéronautiques dont les plus importantes sont les aéroports et les services de navigation aérienne. L'art. 28 de la Convention de Chicago (Installations et services de navigation aérienne et systèmes normalisés) génère des obligations à l'endroit des Etats contractants. Il requiert qu'ils fournissent sur leur territoire "des aéroports, des services radioélectriques et météorologiques et d'autres installations et services de navigation aérienne afin de faciliter la navigation aérienne internationale". Les Etats s'engagent par ailleurs à assurer que ces services et installations soient conformes aux normes et pratiques recommandées de l'OACI en vigueur (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 87). L'OACI souligne qu'il s'agit là de responsabilités fondamentales des Etats, notamment la fourniture des installations et des services d'aéroport et de navigation aérienne, conformément aux normes et aux pratiques qui pourraient être recommandées ou établies en vertu de la Convention (Manuel sur l'économie des aéroports, 4ème éd., 2020, Document 9562, n° 1.22).

6.2.2. Les infrastructures aéronautiques comprennent les aérodromes et les services de la navigation aérienne. L'Annexe 9 de la Convention de Chicago établit les normes et pratiques recommandées applicables aux équipements dans les bâtiments aéroportuaires. Si l'art. 28 de la Convention de Chicago demande que les États mettent des aérodromes à disposition pour satisfaire les besoins de l'aviation civile internationale, la Convention ne contient aucune disposition concernant le statut juridique et les modalités d'exploitation économique. Il appartient à chaque État de définir son propre régime. L'activité principale d'un exploitant d'aéroport consiste à mettre une infrastructure à disposition des compagnies aériennes et des autres utilisateurs afin de faciliter les opérations d'embarquement et de débarquement des passagers et des marchandises. (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 88 ss et les références).

Les services de la navigation aérienne regroupent un ensemble de prestations offertes aux usagers de l'espace aérien en vue de supporter le déroulement sûr et ordonné du transport aérien. Ce terme générique comprend également les installations nécessaires, historiquement fondées sur un vaste réseau d'infrastructures au sol. Le noyau de ces services est constitué des services de la circulation aérienne, dont le contrôle aérien est l'élément le plus important. Dans la plupart des pays, la fourniture des services de la navigation aérienne relève formellement du service public. Ces prestations, qui revêtent le caractère d'une "activité de police", visent un objectif de sécurité publique (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 93 ss).

6.2.3. Les coûts de l'activité liée à l'infrastructure aéronautique sont facturés aux usagers par le biais de redevances de navigation aérienne.

L'art. 15 de la Convention de Chicago autorise les Etats contractants à prélever des redevances d'usage pour financer l'exploitation des aéroports et des services de la navigation aérienne. Les redevances doivent être associées à une prestation (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 102 s.). Aux redevances aéroportuaires peuvent s'ajouter des redevances de stationnement, de passagers et

de sûreté et des taxes sur le carburant d'aviation (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 103). Dans la plupart des pays, les services de la navigation aérienne ne poursuivent pas de but lucratif. Les redevances sont fixées de manière à couvrir les coûts d'investissement et d'exploitation ainsi qu'un rendement raisonnable des actifs pour contribuer aux immobilisations nécessaires (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 101 s.).

Selon l'OACI, une redevance est un prélèvement conçu et utilisé dans le but précis de recouvrer les coûts de la fourniture d'installations et de services à l'aviation civile (Politique de l'OACI sur les redevances d'aéroport et de services de navigation aérienne, Document 9082, 9^{ème} éd., 2012, Avant-propos p. VII). Dans ses recommandations, elle relève que, pour déterminer les coûts qui serviront de base au calcul des redevances d'aéroport, il convient d'appliquer les principes selon lesquels le coût à ventiler comprend la totalité des dépenses relatives à l'aéroport et à ses services auxiliaires essentiels ainsi que les frais d'entretien, d'exploitation, de gestion et d'administration, et seul le coût des services et installations utilisés en commun par les services aériens internationaux devrait être inclus; celui des installations ou locaux loués ou occupés à titre exclusif et faisant l'objet de redevances distinctes devrait être exclu (Document 9082, p. II-1). A l'Appendice 1 de ces recommandations, figure un guide des installations et services à prendre en compte dans la détermination des coûts des aéroports. Il prévoit que ces coûts comprennent, entre autres, les installations et services d'approche, d'atterrissage et de décollage, les aérogares, stationnement d'aéronefs, hangars et autres installations et services fournis par les exploitants d'aéronefs, mais aussi locaux pour des entreprises autres que les exploitants d'aéronefs (magasins, hôtels, restaurants, fournisseurs de services de transport au sol, banques/bureaux de change, poste et télécommunications).

Pour déterminer les coûts qui serviront de base au calcul des redevances de services de navigation aérienne, il convient d'appliquer les principes selon lesquels le coût à ventiler comprend la totalité des dépenses que représente la fourniture des services de navigation aérienne, ainsi que les frais d'entretien, d'exploitation, de gestion et d'administration. Les coûts à prendre en compte devraient être les coûts évalués en fonction des installations et services, y compris les services par satellite, prévus et mis en oeuvre dans le cadre du ou des plans régionaux de navigation aérienne de l'OACI. Ne devraient pas être pris en compte les coûts d'autres installations et services, sauf s'ils sont fournis à la demande des exploitants, ni les coûts d'installations ou services fournis sur une base contractuelle, ou par les transporteurs eux-mêmes, ni des dépenses excessives dans la construction, l'exploitation ou l'entretien (Document 9082, p. III-1).

Les aéroports complètent leurs revenus par le produit des activités commerciales, qui peuvent parfois dépasser en volume les revenus associés à l'exploitation opérationnelle et permettent de réduire le taux de la redevance aéroportuaire (SCHUBERT, *op. cit.*, p. 103). La politique de l'OACI sur les redevances reconnaît l'importance que continuent d'avoir les recettes provenant de ce type d'activités et recommande d'en encourager le développement optimal, sauf pour les concessions directement liées à des services de transport aérien. Les recettes provenant d'activités extra-aéronautiques constituent, en fait, le principal moyen par lequel des aéroports peuvent recouvrer la totalité de leurs coûts, car les bénéfices qu'ils tirent de ces activités extra-aéronautiques font plus que compenser les déficits que la plupart d'entre eux subissent au niveau de leurs autres activités. Les recettes des aéroports provenant d'activités extra-aéronautiques sont principalement constituées des redevances perçues pour le droit d'exercer des activités commerciales à l'aéroport, des loyers pour les terrains ou les locaux et, à un bien moindre degré, des recettes provenant des activités commerciales exercées par l'aéroport lui-même. Les aéroports peuvent aussi tirer des recettes d'activités commerciales qui se déroulent à l'extérieur de leur périmètre mais qui dépendent du trafic aéroportuaire pour leur clientèle (Document 9562, p. 5-1).

6.2.4. Dans un avis de droit du 3 juillet 2009, la Direction du droit public du Département fédéral des Affaires étrangères (DFAE) a considéré que la surveillance de l'espace aérien est une tâche qui incombe en premier lieu à l'Etat en vertu de sa souveraineté. La nature intrinsèque de l'activité de surveillance de l'espace aérien relève ainsi de la puissance publique et découle des impératifs de sécurité nationale d'un Etat au même titre que la surveillance de l'espace terrestre. Elle ajoute que c'est d'ailleurs pourquoi la Convention de Chicago a été adoptée pour réglementer le survol des territoires des Etats contractants et, que, au vu de l'art. 28 de ce texte, la fourniture de services de navigation aérienne représente une tâche qui, de par sa nature, incombe à l'Etat en tant qu'entité souveraine de son espace aérien. Quant à l'affectation des redevances, le DFAE a affirmé que les droits de survol sont destinés à financer la gestion du trafic aérien, voire d'autres tâches d'autorité publique, même s'il s'agit là d'une présomption. En conséquence, ces fonds ne peuvent être saisis que s'il peut être prouvé qu'ils ne sont en fait pas affectés à la surveillance de l'espace aérien d'un territoire national ou à une autre tâche d'autorité publique. Ainsi, *ratione materiae*, les droits de survol sont couverts par l'immunité d'exécution. Ils doivent dès lors être considérés comme insaisissables, à la condition qu'ils soient affectés à la surveillance aérienne ou à d'autres tâches d'autorité publique (Caractère insaisissable des droits de survol au vu de la théorie des immunités, avis de droit du 3 juillet 2009, *in* JAAC 2/2010 du 3 août 2010 p. 75 ss).

Par ailleurs, dans un arrêt brièvement motivé, le Tribunal fédéral a affirmé sans détour que les actifs séquestrés constitués de redevances perçues pour la surveillance de l'espace aérien, qu'il a qualifié de tâche relevant de la puissance publique, rentrent dans la catégorie des biens insaisissables (arrêt 5A_681/2011 du 23 novembre 2011 consid. 4, obs. PATOCCHI/FAVRE-BULLE, *in* RSDIE 2013 p. 556 ss).

6.2.5. Des éléments qui précèdent, il ressort que les Etats contractants s'engagent à déployer une infrastructure aéronautique assurant le bon fonctionnement de la navigation aérienne internationale et qu'ils en assument la responsabilité. L'exploitation des aéroports et services de la navigation aérienne sert la sécurité publique dont l'Etat est garant en tant que détenteur de la puissance publique. Au vu de la conception large des biens affectés à des tâches relevant de la puissance publique, l'arrêt 5A_681/2011 doit être confirmé en ce sens que les redevances affectées à cette exploitation sont protégées par l'immunité d'exécution.

6.3. En l'espèce, l'objet du séquestre n'est pas un compte bancaire ouvert au nom de l'intimée, mais des redevances versées par les compagnies aériennes directement en mains de IATA, en faveur de l'intimée. Ces redevances sont des liquidités clairement identifiées, qui ne sont pas mélangées à d'autres liquidités appartenant à l'intimée. Or, elles visent à couvrir les coûts induits par l'infrastructure aéronautique fournie par l'intimée sur base d'une délégation de l'Etat U._____ en conformité avec une obligation internationale visant à garantir la sécurité de l'espace aérien et du territoire national. La recourante n'explique pas en quoi les modalités de mise en oeuvre de la Convention de Chicago font de l'activité déployée par l'Etat U._____ dans ce domaine une activité commerciale. Elle ne cite aucune disposition légale U._____ qui s'écarterait des recommandations de l'OACI sur les buts des redevances ou la fixation de celles-ci, en particulier la seule couverture des coûts. Elle n'allègue pas que les redevances auraient été calculées sur la base d'une assiette des coûts excessifs. Si l'intimée était privée de ces ressources, elle ne disposerait plus des moyens suffisants pour fournir les services relatifs à l'aviation internationale dont l'Etat U._____ est responsable. Partant, ces redevances sont présumées insaisissables et la jurisprudence que la recourante cite sur la séparation comptable des liquidités déposées sur des comptes bancaires n'est pas pertinente.

Il appartenait dès lors à la recourante de démontrer que les redevances perçues par IATA sont détournées des tâches d'autorité publique pour lesquelles elles sont perçues. Or, la recourante

affirme elle-même que "les pièces produites par B._____ ne permettent en effet pas d'identifier les tâches précises pour lesquelles les redevances IATA sont affectées". De la sorte, elle ne fait que concéder qu'elle a échoué à démontrer les faits dont elle se prévaut pour obtenir le séquestre et ne parvient pas à démontrer l'arbitraire dans l'établissement des faits. Dans tous les cas, elle se montre incapable de chiffrer le montant des redevances qui seraient, selon elle, affectées à des activités commerciales. A la suivre, alors qu'elle ne conteste pas que l'intimée est en charge de l'infrastructure aéronautique U._____, il faudrait séquestrer l'entier des redevances, ce qui est manifestement contraire à l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP. Par ailleurs, les développements juridiques auxquels elle se livre sur la notion de tâches relevant de la puissance publique sont des plus abstraits et on peine à comprendre ce qu'elle critique dans le raisonnement de l'autorité de surveillance, qui s'est fondée sur l'art. 28 de la Convention de Chicago pour retenir que l'affectation des redevances aux infrastructures aéroportuaires, soit la construction des aéroports, entraîne l'application de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP.

Pour le reste, s'agissant de son grief d'arbitraire dans l'établissement des faits, on ne voit pas en quoi sa description relative aux revenus ANS, que l'autorité de surveillance a du reste elle-même établis, permet de contredire la constatation de cette autorité selon laquelle les activités qualifiées d'ANS ne sont pas déterminées. On ne voit pas non plus en quoi son affirmation selon laquelle les redevances aéronautiques sont bénéficiaires démontrerait l'arbitraire de la constatation portant sur le fait que ces redevances ne financent pas d'autres activités que les prestations découlant de l'art. 28 de la Convention de Chicago. Contrairement à ce que soutient la recourante, cette affirmation est insuffisante pour démontrer qu'il est arbitraire de ne pas en déduire aussi que ce bénéfice est affecté aux activités commerciales déployées par l'intimée.

Il suit de là que les griefs de violation de l'art. 92 al. 1 ch. 11 LP et d'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'établissement des faits doivent être rejetés.

7.

En définitive, le recours est rejeté. Les frais judiciaires, arrêtés à 10'000 fr., sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Aucuns dépens ne sont dus à l'intimée qui n'a pas été invitée à répondre sur le fond du recours et dont les conclusions sur l'effet suspensif n'ont pas été suivies (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 10'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

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

Lausanne, le 11 décembre 2023

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Herrmann

La Greffière : Achtari