Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.376/2002 /frs

Décision du 21 novembre 2002
IIe Cour civile

Les juges fédéraux Bianchi, président,
Nordmann, Hohl,
greffier Braconi.

H._____ SA,
recourante,

contre

K._____,
intimé, représenté par Me Marie Tissot, avocate,
avenue Léopold-Robert 23-25, 2300 La Chaux-de-Fonds,
Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel, Ie Cour civile,
rue du Pommier 1, case postale 1161, 2001 Neuchâtel 1,

Office des faillites de Cernier, 2053 Cernier.

demande de restitution d'un délai selon l'art. 35 OJ,

moyen de droit contre l'arrêt de la IIe Cour civile du Tribunal fédéral du 9 octobre 2002 (5P.316/2002).

Faits:
A.
Donnant suite à la réquisition formée par K._____, le Président du Tribunal civil du district de Neuchâtel a prononcé le 10 juin 2002 la faillite de H._____ SA; cette décision a été confirmée le 12 juillet 2002 par la Ie Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel.
B.
Contre cet arrêt, la société débitrice a interjeté un recours de droit public au Tribunal fédéral tendant à l'annulation du prononcé de faillite.

Par ordonnance du 17 septembre 2002, le Président de la IIe Cour civile a invité la recourante à verser jusqu'au 3 octobre 2002 (délai unique) une avance de frais de 5'000 fr., sous peine d'irrecevabilité du recours. Le pli contenant l'acte judiciaire a été renvoyé au tribunal de céans avec la mention «refusé».

Considérant que l'envoi était censé avoir été notifié le jour où son destinataire avait refusé sans droit de le recevoir (23 septembre 2002), la IIe Cour civile a, par arrêt du 9 octobre 2002, déclaré le recours irrecevable, faute de paiement de l'avance de frais (5P.316/2002).
C.
Par actes des 14 et 24 octobre 2002, H._____ SA a présenté une demande en restitution du délai pour fournir l'avance de frais.

L'Office des faillites de Cernier appuie la requête, tandis que l'intimé en propose le rejet; l'autorité cantonale a renoncé à se déterminer.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Aux termes de l'art. 35 al. 1, 1ère phrase, OJ, la restitution pour inobservation d'un délai ne peut être accordée que si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai légal. Le fait que le recours de droit public ait été liquidé par un arrêt d'irrecevabilité ne s'oppose pas à une telle demande (ATF 85 II 145 p. 147).

Le délai de dix jours pour agir court, dans le cas présent, de la notification de la décision du Tribunal fédéral (cf. ATF 96 II 262 consid. 2 p. 266; Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. I, n. 3.2 in fine ad art. 35 OJ), laquelle est intervenue le 15 octobre 2002; il s'ensuit que la demande - formellement exprimée le 24 octobre 2002 - a été déposée en temps utile (art. 35 al. 1, 2ème phrase, OJ). Le versement de l'avance de frais relative au recours déclaré irrecevable a été opéré le 23 octobre 2002, en sorte que l'acte omis a été aussi exécuté à temps (art. 35 al. 1, 3ème phrase, OJ).
2.
2.1 La requérante expose (cf. ATF 119 II 86 consid. 2b p. 88) «n'avoir jamais reçu, ni refusé, ni avoir eu connaissance» de l'ordonnance du 17 septembre 2002 concernant l'avance de frais. Cette allégation est confirmée par le préposé de l'office des faillites: en raison du «séquestre du courrier de la faillie [...], cet acte n'est jamais parvenu à sa destinataire qui n'a donc pas eu connaissance de cette demande d'avance de frais»; elle le pouvait d'autant moins que le pli avait été «refusé par une personne» de l'office.

Par «empêchement non fautif», il faut comprendre aussi bien l'impossibilité objective, comme la force majeure, que l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusables (cf. ATF 96 II 262 consid. 1a p. 265; Poudret, ibidem, n. 2.3). L'intimé soutient que cette condition n'est pas remplie en l'occurrence: dès lors que la requérante - de son propre aveu - redoutait une erreur de transmission du type de celle qui s'est produite ici, elle devait informer l'office des faillites «qu'elle s'attendait à une notification imminente et très importante du Tribunal fédéral», et lui recommander d'être «particulièrement attentif et vigilant» à ce sujet.

Cette argumentation ne saurait être suivie. L'importance de la communication ressortait de son objet (i.e. «acte judiciaire»), de son contenu (i.e. «ordonnance du 17.9.02 dans la cause H._____ SA c/ K._____») et, enfin, de son expéditeur (i.e. le Tribunal fédéral), d'autant que l'office des faillites savait qu'un recours était pendant au Tribunal fédéral pour avoir reçu copie de l'ordonnance invitant les parties à se déterminer sur la requête d'effet suspensif présentée par la requérante. Dans ces circonstances, il n'y avait pas lieu d'exiger au surplus de l'intéressée, sous peine de commettre une faute excluant le bénéfice d'une restitution de délai, qu'elle attirât spécialement l'attention de l'office.
2.2 Selon la jurisprudence, une restitution de délai ne peut être accordée que si, non seulement la partie elle-même, mais également son représentant au procès ont été empêchés, sans faute de leur part, d'agir dans le délai fixé (ATF 114 II 181 consid. 2 p. 182; 110 Ib 94 consid. 2 p. 95). L'intimé en déduit que la faute de l'office des faillites, en tant que «représentant légal» - «voire au minimum comme mandataire ou auxiliaire» -, doit être assimilée à celle de la requérante elle-même.

Les prémisses de cette opinion sont erronées. L'office des faillites - qui assume à ce stade les fonctions d'administration de la faillite - est un organe officiel de la masse des créanciers (cf. art. 240 LP), et non pas le représentant légal ou le mandataire du failli (cf. Favre, Droit des poursuites, 3e éd., p. 317/318; Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3e éd., p. 329 in fine; Jaeger/Walder/ Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4e éd., n. 5 ad art. 240 LP; contra: Hänzi, Die Konkursverwaltung, BlSchK 47/1983 p. 81 ss, spéc. 84 ss [représentant légal du failli]). C'est en cette qualité qu'il a ordonné le séquestre des envois postaux (art. 38 OAOF), qui est une mesure conservatoire prise dans l'intérêt des créanciers (cf. Reeb, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, RDS 116/1997 II p. 429/430 et n. 28).
3.
En conclusion, la demande doit être accueillie, ce qui entraîne l'annulation de l'arrêt d'irrecevabilité (cf. Poudret, ibidem, n. 3.3) et la reprise de l'instance.

Vu l'issue de la procédure, l'émolument judiciaire doit être mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art.

156 al. 1 OJ; cf. ATF 119 Ia 1 consid. 6b p. 3); le canton de Neuchâtel, dont relève l'office des faillites impliqué, en est toutefois dispensé (art. 156 al. 2 OJ). En revanche, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la requérante, qui a procédé sans le concours d'un avocat et n'allègue pas de motifs particuliers justifiant l'octroi d'une telle indemnité (cf. ATF 113 Ib 353 consid. 6 p. 356/357 et la jurisprudence citée).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
La demande de restitution de délai est admise, l'arrêt rendu le 9 octobre 2002 dans la cause 5P.316/2002 est annulé et l'instruction du recours de droit public est reprise.
2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge de l'intimé.
3.
Il n'est pas alloué de dépens à la requérante.
4.
La présente décision est communiquée en copie aux parties, à la Ie Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Neuchâtel, ainsi qu'à l'Office des faillites de Cernier.
Lausanne, le 21 novembre 2002
Au nom de la IIe Cour civile
du Tribunal fédéral suisse

Le président: Le greffier: