



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

105 2019 48

Arrêt du 16 mai 2019

Chambre des poursuites et faillites

Composition

Présidente : Catherine Overney
Juges : Dina Beti, Markus Ducret
Greffière : Agnès Dubey

Parties

A._____, **plaignant**, représenté par Me Trimor Mehmetaj, avocat
contre

I'OFFICE DES POURSUITES DE LA SARINE, autorité intimée,
et

B._____, **intéressé**, représenté par Dextra Protection
juridique SA

Objet

Opposition, restitution de délai (art. 33 al. 4 et 74 LP)

Requête du 22 mars 2019 dans la poursuite n° ccc de l'Office des
poursuites de la Sarine

considérant en fait

A. A._____ et son épouse D._____ sont séparés depuis le 14 novembre 2018 par décision de mesures superprovisionnelles rendue par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, confirmée lors de l'audience du 19 décembre 2018. Le domicile conjugal a été attribué à D._____.

En date du 4 janvier 2019, l'Office des poursuites de la Sarine (ci-après: l'Office) a notifié au domicile conjugal, soit à D._____, un commandement de payer d'un montant de CHF 60'000.- dans la poursuite n° ccc, introduite à l'encontre de A._____ le 20 décembre 2018 par B._____, frère de D._____. Aucune opposition n'a été formée à ce commandement de payer.

B. Le 22 mars 2019, A._____, par l'intermédiaire de son mandataire, a déposé une requête devant la Chambre de céans visant à la restitution du délai d'opposition dans le cadre de la poursuite n° ccc. Il requiert la production d'office de l'arrêt du 6 février 2019 rendu par la Chambre pénale dans la cause 502 2018 267. Par courrier du 22 mars 2019, il a adressé une lettre d'opposition au commandement de payer n° ccc à l'Office.

C. L'Office s'est déterminé le 29 mars 2019. Il conclut au rejet de la requête. Le 9 avril 2019, le conseil de A._____ s'est prononcé sur la détermination de l'Office.

Le 12 avril 2019, B._____, par l'intermédiaire de sa protection juridique, a déposé sa détermination. Il conclut, sous suite de frais, principalement à l'irrecevabilité de la requête et subsidiairement, à son rejet.

en droit

1.

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 en restitution de délai motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis.

La demande de restitution du délai d'opposition doit dès lors être déposée, à compter de la fin de l'empêchement, dans le délai de 10 jours prévu à l'art. 74 al. 1 LP.

En l'espèce, le poursuivi affirme que suite à la décision superprovisionnelle d'éloignement et de séparation provisoire rendue le 14 novembre 2018 par la Présidente de Tribunal d'arrondissement de la Sarine, il a été privé d'accès à son logement. Il fait valoir que cette situation a engendré pour lui l'impossibilité de recevoir son courrier. Le commandement de payer notifié par l'Office le 4 janvier 2019 aurait par conséquent été remis à son épouse qui est également la sœur du poursuivant, B._____. Son épouse n'a pas formé opposition et ne l'aurait pas informé de cette poursuite. Le 22 février 2019, un décompte débiteur a été créé à l'attention du poursuivi mais A._____ n'aurait découvert ladite poursuite que le 13 mars 2019 lorsqu'il s'est rendu à l'Office.

Au stade de la recevabilité et dès lors que la question à juger – soit le dépôt en temps utile de l'opposition – se confond avec une condition de recevabilité (faits de double pertinence, cf. arrêt TC FR 101 2017 333 du 12 décembre 2017 consid. 2.1), il convient de retenir que le poursuivi a eu connaissance de l'acte de poursuite le 13 mars 2019 seulement. La présente requête, datée du 22 mars 2019, est dès lors recevable.

2.

A. _____ requiert la production d'office de l'arrêt du 6 février 2019 rendu par la Chambre pénale dans la cause 502 2018 267 dans le but de prouver qu'il vit des problèmes conjugaux depuis près d'une année.

Cependant, les autres pièces produites par le plaignant, notamment la décision superprovisionnelle d'éloignement et de séparation provisoire rendue le 14 novembre 2018 par la Présidente de Tribunal d'arrondissement de la Sarine, permettent à elles seules à la Chambre de céans de constater que les époux A. _____ et D. _____ ont des problèmes conjugaux depuis un certain temps. Dès lors, il n'est pas utile de produire une autre pièce judiciaire à l'appui de ce fait. Au surplus, s'agissant d'une décision judiciaire concernant le plaignant, ce dernier avait la possibilité de produire directement cette pièce s'il l'estimait nécessaire. Par conséquent, la réquisition du plaignant tendant à la production d'office de la cause 502 2018 267 est rejetée.

3.

Le poursuivi requiert la restitution du délai d'opposition. Il fait valoir que le poursuivant lui a adressé un commandement de payer par pure méchanceté afin de profiter de la situation de conflit conjugal sachant que l'acte de poursuite pouvait être réceptionné par sa sœur vivant seule au domicile conjugal et qu'il pourrait profiter ainsi d'une absence d'opposition du poursuivi lequel ne pourrait pas réceptionner le commandement de payer.

3.1. Aux termes de l'art. 64 al. 1 LP, les actes de poursuite sont notifiés au débiteur dans sa demeure ou à l'endroit où il exerce habituellement sa profession. S'il est absent, l'acte peut être remis à une personne adulte de son ménage ou à un employé.

La demande de restitution du délai est soumise à trois conditions subjectives: l'empêchement non fautif, une requête motivée de restitution, dans le respect d'un certain délai. Pour qu'il y ait un empêchement non fautif, il faut une absence de toute faute du plaignant (ERARD, *in* Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, art. 33 n. 20 et 21). Il faut entendre par empêchement non fautif, non seulement l'impossibilité objective d'agir dans le délai ou de se faire représenter à cette fin, mais aussi l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. En d'autres termes, est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un plaideur consciencieux d'agir dans le délai fixé (arrêt TF 5A_149/2013 du 10 juin 2013 consid. 5.1.1 et les références citées).

3.2. En l'espèce, le commandement de payer, notifié au domicile conjugal le 4 janvier 2019, a été remis à l'épouse du débiteur, D. _____. Dans la mesure où le plaignant n'avait pas informé la Poste de sa volonté de ne pas voir son courrier remis en mains de son épouse, celle-ci était par conséquent habilitée à le recevoir.

Le 10 janvier 2019, soit 6 jours après la notification du commandement de payer dans la poursuite n° ccc et pendant que le délai d'opposition courait, le fils de A. _____ a contacté son père par message afin de l'informer qu'il pouvait venir chercher son courrier dans la boîte aux lettres du

domicile familial. En donnant suite à cette injonction, le plaignant eût donc été en mesure de prendre connaissance du commandement de payer et d'y former opposition en temps utile.

En outre, entre le 1^{er} janvier 2018 et le 14 novembre 2018, A. _____ a fait l'objet de nombreuses poursuites, dont certaines ont fait l'objet de saisies. Force est de constater que A. _____, ne pouvant ignorer que sa situation financière était difficile et sachant qu'il faisait l'objet de nombreuses poursuites, devait s'attendre à recevoir des courriers importants de la part de l'Office et il lui incombait de prendre le plus rapidement possible les dispositions nécessaires pour avoir accès à son courrier. Cela faisait par ailleurs presque 2 mois que la décision d'attribution du domicile conjugal à son épouse et d'éloignement avait été prononcée. Ainsi, même si l'on tient compte d'un délai de 10 jours à compter de la décision de mesures superprovisionnelles du 14 novembre 2018 afin de laisser au poursuivi le temps de mettre de l'ordre dans ses affaires, il lui était loisible de demander la déviation de son courrier à une autre adresse ou le maintien de son courrier en poste restante à l'office de poste dès le début du mois de décembre 2018. Par la suite, le poursuivi a effectivement choisi de dévier son courrier en poste restante mais n'est pas allé le retirer. En effet, il ressort des observations de l'Office que le procès-verbal de saisie, à laquelle participe la poursuite n° ccc, a été adressé au poursuivi le 19 février 2019. Expédié à l'adresse du domicile conjugal, le courrier a toutefois été mis à disposition de A. _____ en poste restante le 20 février 2019, à l'office postal de Fribourg. Le courrier n'ayant pas été retiré à l'office de poste, ce dernier l'a finalement retourné à l'Office le 26 mars 2019.

Ainsi, il convient de retenir que A. _____ n'a pas pris les mesures adéquates pour avoir accès à son courrier. En effet, il n'a, dans un premier temps, pris aucune disposition pour faire dévier son courrier alors que, au vu des nombreuses poursuites dont il faisait l'objet, il devait s'attendre à recevoir d'autres correspondances importantes de la part de l'Office. Ensuite, malgré les messages de son fils, il n'est pas allé chercher le courrier que ce dernier lui avait mis à disposition dans la boîte aux lettres du domicile familial. Enfin, bien qu'il ait dans un second temps choisi de dévier son courrier en poste restante, il n'est pas allé le retirer à l'office de poste. Il s'agit d'une faute qui lui est imputable. Dès lors, il ne peut se prévaloir d'aucune circonstance non fautive qui aurait empêché une personne consciencieuse d'agir dans le délai fixé (arrêt TF 5A_149/2013 du 10 juin 2013 consid. 5.1.1).

Au vu de ce qui précède, l'empêchement dont se prévaut A. _____ à l'appui de la demande de restitution de délai est fautif. En conséquence, les conditions de restitution du délai ne sont pas remplies et la requête déposée le 22 mars 2019 doit être rejetée.

4.

S'agissant de la notification du présent arrêt à B. _____, elle sera faite au domicile personnel de ce dernier, dès lors que ni la procuration en faveur de Dextra Protection juridique SA, ni la détermination de celle-ci sur la plainte de A. _____ ne contient d'élection de domicile auprès de Dextra Protection juridique SA.

5.

Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens (art. 20a al. 2 ch. 5 LP ; art. 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP).

la Chambre arrête :

- I. La réquisition de production d'office de l'arrêt de la Chambre pénale du 6 février 2019 dans la cause 502 2018 267 est rejetée.
- II. La requête de restitution de délai déposée le 22 mars 2019 par A. _____ est rejetée.
- III. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.
- IV. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 16 mai 2019/adu

La Présidente :

La Greffière :