



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1381/2019-CS

DCSO/360/19

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 29 AOÛT 2019

Plainte 17 LP (A/1381/2019-CS) formée en date du 4 avril 2019 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Daniel BLOCH, avocat.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandé du greffier du **30 août 2019**
à :

- **A_____**
c/o Me BLOCH Daniel
et Me SCHELLENBERG Sabina
Froriep Legal AG
Bellerivestrasse 201
8034 Zürich.

 - **B_____ SA EN LIQUIDATION**
c/o Office cantonal des faillites
Faillite n° 1_____.
-

EN FAIT

- A. a.** La faillite de la société B_____ SA a été prononcée par jugement du Tribunal de première instance du 9 juillet 2015.

Le 5 octobre 2015, l'Office cantonal des faillites (ci-après : l'Office) a sollicité du Tribunal qu'il ordonne la liquidation sommaire de la faillite, en précisant que le dossier ne présentait pas de complexité particulière. En outre, la majorité des créanciers se trouvait à l'étranger, de sorte qu'il semblait judicieux de les contacter et de les informer par voie de circulaire comme le permettait la procédure sommaire. L'inventaire serait complété ultérieurement concernant les débiteurs se trouvant à l'étranger, notamment "par l'inscription de prétentions"; s'agissant des "débiteurs recouvrables", des démarches préalables étaient en cours à des fins d'encaissement.

Par jugement du 7 octobre 2015, le Tribunal a prononcé la liquidation sommaire de la faillite, au motif que "le produit des biens inventoriés ne suffira probablement pas à couvrir les frais d'une liquidation ordinaire et/ou que le cas est simple".

- b.** L'état de collocation dans la faillite de B_____ SA a été déposé le 19 janvier 2016. Une quinzaine de productions ont été colloquées en 3^{ème} classe pour une somme totale de 36'455'775 fr. 87. Aucune production n'a été colloquée en 1^{ère} et 2^{ème} classes.

La créance de la société C_____ SA, cédée par la suite à A_____, a été admise à hauteur de 8'126'943 fr. 35.

L'état de collocation n'a fait l'objet d'aucune contestation.

- c.** L'inventaire dans la faillite a été établi le 9 septembre 2015 et complété à plusieurs reprises, en dernier lieu le 17 mai 2019.

Ont été inventoriées des prétentions en responsabilité contre les organes de la faillite (postes C 1 à C 4 et C 45), ainsi que des prétentions litigieuses à l'encontre de divers débiteurs se trouvant à l'étranger (postes C 5 à C 44), dont certaines dirigées contre la banque lettone D_____, soit notamment un portefeuille de titres (actions et obligations – d'une valeur estimée à 133'000 fr., postes C 40 et C 41) et cinq contrats de prêt à terme (d'une valeur estimée à 100'000 fr. vu les échéances fixées entre 2022 et 2024; poste C 39).

De l'argent comptant a également été inventorié pour un total de 5'523'044 fr. 29 (postes A 1 à A 11).

- d.** Par circulaire du 11 avril 2017, la cession des prétentions inventoriées sous les postes C 1 à C 35 a été offerte aux créanciers conformément à l'art. 260 LP.

- e.** Par courrier de ses conseils du 11 mars 2019, A_____ a demandé à l'Office de procéder à une répartition provisoire des liquidités disponibles (postes A 1 à A 11)

entre les créanciers, conformément à l'art. 266 LP, sous réserve d'un montant résiduel approprié afin de couvrir les frais de procédure. Subsidiairement, il a sollicité de l'Office qu'il poursuive la liquidation de la faillite par la voie ordinaire et qu'il convoque sans délai une assemblée des créanciers afin de soumettre la demande de répartition provisoire au vote de l'assemblée.

f. Par décision du 21 mars 2019, reçue par les conseils de A_____ le 25 mars 2019, l'Office a rappelé que les actifs inventoriés sous les postes C 1 à C 35 avaient déjà fait l'objet d'une cession aux créanciers. Le solde des actifs serait probablement vendu aux enchères et/ou cédé aux créanciers dans un futur proche, ce qui permettrait de distribuer les dividendes aux créanciers d'ici la fin de l'année en cours. A_____ était dès lors invité à consulter régulièrement les publications dans la FOOSC et/ ou la FAO, ainsi que le site internet de ventes aux enchères de l'Office. Compte tenu de ces informations, la demande du précité tendant au versement de dividendes provisoires se trouvait dépourvue d'objet.

- B. a.** Par acte adressé le 4 avril 2019 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte contre cette décision, concluant (implicitement) à son annulation et, cela fait, à ce qu'il soit ordonné à l'Office, principalement, de procéder à une répartition provisoire des liquidités disponibles (postes A 1 à A 11) entre les créanciers, "*à l'exception d'un montant résiduel approprié destiné à couvrir les frais de procédure*", subsidiairement, de "*transférer la faillite de la procédure sommaire à la procédure ordinaire*", puis de convoquer sans délai une assemblée des créanciers et de soumettre la demande répartition provisoire au vote des créanciers.

Le plaignant fait valoir qu'en dépit de l'art. 96 let. c OAOF, l'Office peut procéder à des répartitions provisoires lorsque la faillite est liquidée en forme sommaire, sous certaines conditions – remplies en l'espèce. Ainsi, la procédure de faillite durait depuis près de quatre ans et "*une fin imminente n'était pas encore prévisible*", tandis que les liquidités disponibles permettaient de couvrir les coûts supplémentaires liés au versement de dividendes provisoires. En outre, l'établissement d'un tableau de distribution provisoire ne présentait pas de difficultés particulières, dès lors que l'état de collocation était entré en force et que le nombre de créanciers était limité.

b. Dans son rapport explicatif du 17 mai 2019, l'Office a conclu au rejet de la plainte. Il a relevé que le plaignant avait lui-même contribué à ralentir les opérations de liquidation, puisqu'il avait hésité à se porter acquéreur d'un actif figurant à l'inventaire avant de renoncer à formuler une offre d'achat neuf mois plus tard. Pour le surplus, seuls quelques actifs devaient encore être réalisés, en principe d'ici la fin du mois de juin 2019 : les prétentions C 36, C 39 et C 41 seraient prochainement vendues aux enchères; la prétention C 38 avait été offerte en cession aux créanciers par circulaire du 29 avril 2019; les prétentions C 40, C 42 à C 44 étaient en cours d'encaissement (ordre avait été à D_____ de vendre

sans délai les titres en bourse, respectivement de verser les liquidités en devises étrangères [1'637.79 EUR, 422.50 GBP, 1'499.10 USD] sur le compte de l'Office) ou seraient prochainement vendues aux enchères (cf. courriel du conseil de l'Office du 12 mai 2019); enfin, la prétention C 45 (inventoriée le 8 mai 2019) serait prochainement offerte en cession aux créanciers. Une fois ces opérations de liquidation terminées, l'Office pourrait dresser le tableau de distribution finale des deniers. Vu l'état d'avancement de la liquidation, une répartition provisoire n'entraîne donc pas en considération, vu le texte clair de l'art. 96 let. c OAOF, tandis qu'un changement du mode de liquidation serait contre-productif, puisqu'une telle démarche aurait pour effet de retarder la liquidation et la clôture de la faillite de façon injustifiée.

c. Le 20 mai 2019, la Chambre de surveillance a transmis le rapport de l'Office à A_____ et informé les parties de ce que l'instruction de la cause était close. Le plaignant n'a pas réagi à ce courrier.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'Office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut être formée en tout temps pour déni de justice ou retard injustifié (art. 17 al. 3 LP).

A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (DIETH/WOHL, in KUKO SchKG, 2^{ème} éd., 2014, n. 11 et 12 ad art. 17 LP).

1.2 En l'occurrence, la plainte respecte la forme écrite prévue par la loi et a été déposée dans les dix jours à compter de la réception par le plaignant – qui est créancier dans la faillite concernée – de la décision attaquée.

Elle est, dans cette mesure, recevable.

2. Le plaignant soutient qu'une répartition provisoire se justifie en l'espèce, eu égard à la durée de la procédure de faillite, dont la clôture prochaine est peu probable selon lui, et au vu de la quotité des liquidités disponibles.

2.1 L'art. 231 LP, seule disposition légale régissant la liquidation sommaire de la faillite, en règle très succinctement les modalités. Celles-ci sont précisées

notamment par l'art. 96 let. c OAOF selon lequel "*l'office [des faillites] ne procédera pas à des répartitions provisoires [...]*".

Dans un arrêt datant de 1991, le Tribunal fédéral a retenu qu'au vu du texte clair de l'art. 96 let. c OAOF, l'on ne pouvait soutenir que la règle générale posée par l'art. 266 LP pour la liquidation ordinaire, c'est-à-dire la possibilité de procéder à des répartitions provisoires dès l'expiration du délai d'opposition à l'état de collocation, laisserait place à la même possibilité dans la liquidation sommaire; et d'ajouter : "*S'il est possible que la lettre d'une norme ne corresponde pas à son sens véritable, une interprétation allant à l'encontre de la lettre de la loi ne peut être envisagée que dans des cas exceptionnels (ATF 108 Ib 401 consid. 3b; ATF 103 Ia 117 consid. 3). C'est lorsque les conséquences de l'application d'une règle paraissent ne pas correspondre à l'intention du législateur ou lorsqu'une disposition est peu claire malgré sa teneur apparemment limpide qu'il convient de rechercher l'esprit et le but véritables de la norme (ATF 114 II 406 consid. 3). Ni l'une, ni l'autre de ces hypothèses n'est réalisée en l'espèce : d'une part une répartition provisoire nécessiterait l'établissement et le dépôt, avec avis aux créanciers, d'un tableau de distribution provisoire (art. 82 [OAOF]), c'est-à-dire une formalité supplémentaire relativement lourde, en contradiction avec le caractère sommaire de la liquidation; d'autre part l'art. 96 let. c [OAOF] est tout à fait clair. La décision de l'autorité de surveillance, confirmant indirectement le refus de payer un acompte aux recourants constitue donc une application justifiée de l'art. 96 let. c [OAOF]*" (ATF 117 III 44 consid. 1).

Cette jurisprudence a été confirmée par plusieurs auteurs (GILLIERON, Commentaire LP, n. 8 ad art. 266 LP; STOCKLI/POSSA, in KUKO SchKG, 2^{ème} éd., 2014, n. 2 ad art. 266 LP; VOUILLOZ, in CR LP, 2005, n. 36 ad art. 231 LP; JEANDIN, in CR LP, 2005, n. 3 ad art. 266 LP; KEN KOSTKIEWICZ, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2^{ème} éd. 2018, p. 417-418), dont certains ont relevé que cette interdiction pouvait entraîner des inconvénients pour les créanciers privilégiés, comme les travailleurs au bénéfice d'une créance de salaire (GILLIERON, op. cit., n. 35 ad art. 231; VOUILLOZ, op. cit., n. 36 ad art. 231 LP).

Dans un arrêt du 28 septembre 1995, l'autorité de surveillance de Bâle-Campagne, statuant sur une plainte formée pour déni de justice (art. 17 al. 3 LP) par un créancier colloqué en 1^{ère} classe, a retenu que, contrairement à ce que prévoyait l'art. 96 let. c OAOF, il existait une lacune dans la loi qu'il convenait de combler, en ce sens qu'il était admissible de procéder à des paiements partiels également dans une liquidation sommaire de la faillite lorsque celle-ci durait longtemps et que l'avantage d'un paiement anticipé dépassait l'inconvénient d'un accroissement des frais. Dans le cas examiné par l'autorité de surveillance bâloise, la fin de la procédure de faillite et la distribution (finale) des deniers n'étaient pas envisageables dans un futur proche, dès lors que plusieurs litiges concernant les

actifs de la masse étaient encore pendants (arrêt publié in BLSchK 1996, p. 237, consid. 3 et 4).

2.2 En l'espèce, le plaignant ne fait état d'aucune circonstance exceptionnelle qui justifierait de s'écarter du texte clair de l'art. 96 let. c OAOF.

Si la procédure de faillite a débuté en octobre 2015, soit il y a environ quatre ans [étant relevé que dans l'ATF 117 III 44 cité plus haut, la faillite litigieuse avait été prononcée en septembre 1982 et la répartition provisoire sollicitée en avril 1990 – soit près de huit ans plus tard], il ressort des explications de l'Office qu'au jour du dépôt de la plainte, la plupart des actifs de la masse avait fait l'objet d'une cession (art. 260 LP) et que les actifs restant devaient être encaissés ou réalisés prochainement, soit par cession aux créanciers soit par vente aux enchères. Le plaignant n'a pas contesté ces explications, ni n'a adressé de détermination spontanée à la Chambre de céans à ce sujet dans les dix jours ayant suivi la réception de l'avis de clôture de l'instruction. A cela s'ajoute que le plaignant, qui est colloqué en 3^{ème} classe, n'allègue pas – et *a fortiori* ne rend pas vraisemblable – qu'il s'exposerait lui-même à des difficultés financières dans l'hypothèse où un dividende provisoire ne lui était pas rapidement versé.

Il résulte de ce qui précède que c'est à bon droit que l'Office a refusé de procéder à une répartition provisoire, sans qu'il puisse lui être reproché un quelconque déni de justice. De la même façon, un changement du mode de liquidation à ce stade de la procédure ne se justifie pas, dès lors qu'il aurait pour effet de retarder inutilement la liquidation et la clôture de la faillite.

Mal fondée, la plainte sera par conséquent rejetée.

- 3.** La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP; 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucuns dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 4 avril 2019 par A_____ contre la décision rendue par l'Office des faillites le 21 mars 2019 dans la faillite de B_____ SA.

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente :

Nathalie RAPP

La greffière :

Véronique PISCETTA

Voie de recours :

Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF). Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.