

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1655/2015-CS

DCSO/255/15

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 20 AOÛT 2015

Plainte 17 LP (A/1655/2015-CS) formée en date du 8 mai 2015 par **M. R_____**.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandés du greffier du
à :

- **M. R_____**.
 - **P_____ SA**
c/o Office des faillites
Faillite n° 2014 xxxxx0.
-

EN FAIT

- A. a.** Par jugement n° JTPI/1402/2014 rendu le 27 janvier 2014 dans la cause C/18785/2013, le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de P_____ SA.

Sur recours de P_____ SA, auquel l'effet suspensif a été octroyé par arrêt n° ACJC/198/2014 du 10 février 2014, la Cour de justice a confirmé ce jugement par arrêt n° ACJC/855/2014 du 14 juillet 2014, précisant que la faillite prenait effet le 14 juillet 2014 à 12h00.

Le recours en matière civile interjeté auprès du Tribunal fédéral le 15 juillet 2014 contre cet arrêt par P_____ SA a été déclaré irrecevable par arrêt du 30 septembre 2014 dans la cause n° 5A_576/2014.

b. M. R_____ a été inscrit au Registre du commerce en qualité d'administrateur de P_____ SA, avec signature individuelle, du 13 mai 2004 au 27 mars 2008.

c. Sur la suggestion d'une créancière de la société faillie, l'Office des faillites (ci-après : l'Office) a décidé de porter à l'inventaire de la faillite une prétention en responsabilité à l'encontre des administrateurs (dont M. R_____), réviseurs, organes de fait et autres personnes chargées de l'administration, de la gestion et du contrôle, fondée sur les art. 752 ss. CO, pour un montant de 29'155'422 fr. correspondant au découvert prévisible dans la faillite.

M. R_____ a été informé de cette décision par communication de l'Office du 28 avril 2015, reçue le 29 avril 2015.

d. La prétention en responsabilité à l'encontre – notamment – de M. R_____ figure sous poste C11 de l'inventaire dans la faillite de P_____ SA, déposé le 5 mai 2015.

- B. a.** Par courrier recommandé adressé le 8 mai 2015 à l'Office, M. R_____ s'est plaint de ne pas avoir pu se déterminer préalablement sur l'existence d'une prétention à son encontre et a sollicité de l'Office qu'il révoque sa décision, lui garantisse un accès libre au dossier de la faillite et lui octroie un délai pour se déterminer sur l'existence d'une créance à son encontre. A défaut, son courrier devait être considéré comme une plainte au sens de l'art. 17 LP.

b. Dans ses observations datées du 23 juin 2015, l'Office a conclu au rejet de la plainte au motif que, sur requête d'un créancier, il était tenu d'inventorier les prétentions même si elles étaient litigieuses. Pour le surplus, l'accès au dossier de la faillite n'avait jamais été refusé à M. R_____ et celui-ci avait la possibilité de se déterminer sur la prétention inventoriée à son encontre.

c. Les observations de l'Office ont été communiquées à M. R_____ par pli du 23 juin 2015.

Par courrier adressé le 8 juillet 2015 à la Chambre de surveillance, celui-ci a confirmé contester que des prétentions à son encontre soient portées à l'inventaire dans la faillite de P_____ SA. Il relevait que la créancière ayant suggéré à l'Office d'inventorier une prétention en responsabilité contre les organes n'avait mentionné que ceux qui avaient officié dans les cinq ans précédant la faillite, ce qui n'était pas son cas. Le fait d'inventorier des prétentions "*sans le moindre fondement*" lésait ses droits et sa réputation de manière injustifiée.

Ce courrier a été communiqué par pli du 10 juillet 2015 à l'Office, qui n'a pas déposé de duplicque.

EN DROIT

1. **1.1** La plainte, écrite, motivée et comportant des conclusions (art. 9 al. 1 et 2 LaLP, art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicables par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), est dirigée contre un acte de l'Office – la décision de porter un supposé actif à l'inventaire – ne pouvant être contesté par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP) et a été déposée auprès de l'autorité compétente pour en connaître (art. 6 al.1 et 3 LaLP, art. 17 al. 1 LP) dans le délai utile de dix jours (art. 17 al. 2 LP) après que le plaignant en ait eu connaissance.

Reste à examiner si le plaignant a qualité pour porter plainte, condition de recevabilité devant être examinée d'office par la Chambre de céans (Flavio COMETTA/Urs Peter MÖCKLI, in BaK SchKG I, 2^{ème} édition, 2010, n° 39 ad art. 17 LP; Pauline ERARD, in CR LP, 2005, n° 22 ad art. 17 LP).

1.2 A qualité pour former une plainte au sens de l'art. 17 LP toute personne touchée – et ainsi lésée – dans ses intérêts juridiquement protégés ou à tout le moins dans ses intérêts de fait par une mesure ou une omission de l'Office, et qui dispose d'un intérêt digne de protection à ce que cette mesure ou omission soit annulée ou modifiée (ATF 129 III 595 cons. 3; 120 III 42 cons. 3; COMETTA/MÖCKLI, op. cit., n° 40 ad art. 17 LP; Markus DIETH/Georg J. WOHL, KuKo SchKG, 2ème édition, 2014, n° 9 ad art. 17 LP). Tel sera en principe toujours le cas du débiteur faisant l'objet de la procédure d'exécution forcée ainsi que du ou des créanciers dont les prétentions sont invoquées dans cette procédure (ERARD, op. cit., n° 25 et 26 ad art. 17 LP; COMETTA/MÖCKLI, op. cit., n° 41 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, op. cit., n° 11 et 12 ad art. 17 LP). En ce qui concerne les autres personnes, l'existence d'un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la mesure contestée dépend de l'existence d'un préjudice porté de manière immédiate et directe à leur situation personnelle (Pierre-Robert GILLIERON, Commentaire, n° 154 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL,

op. cit., n° 15 ad art. 17 LP). Un tel intérêt digne de protection a ainsi été reconnu au tiers qui se prétend propriétaire d'un bien saisi ou séquestré (ATF 113 III 139 cons. 3), à l'enchérisseur contestant la validité d'une adjudication (ATF 118 III 52) ou encore à l'époux contestant la saisie de salaire de son épouse, avec laquelle il fait ménage commun (ATF 116 III 75 cons. 1a). Il a en revanche été dénié au tiers revendant contestant l'estimation des objets saisis par l'Office (ATF 112 III 75 cons. 1), à l'actionnaire d'une société anonyme tombée en faillite (ATF 88 III 28) et au tiers débiteur d'une prétention inventoriée contre sa cession en application des art. 260 ou 131 al. 1 LP (arrêt du Tribunal fédéral 7B.153/2003 du 17 juillet 2003 cons. 3.1), à moins qu'il ne soit en même temps créancier dans la faillite (ATF 119 III 81).

1.3 L'art. 221 LP prescrit à l'Office, dès qu'il a reçu communication de l'ouverture de la faillite, de procéder à l'inventaire des biens du failli. Il ne s'agit pas, par l'inventaire, de déterminer si un actif existe et s'il tombe dans le patrimoine du failli mais uniquement de donner une vision d'ensemble de ce patrimoine et d'en assurer la conservation (François VOUILLOZ, in CR LP, 2005, n° 3 ad art. 221 LP). L'Office doit porter à l'inventaire l'ensemble des éléments du patrimoine du failli, quelle que soit leur nature et leur lieu de situation, et que leur appartenance au failli soit contestée ou non. Il en va notamment ainsi des créances du failli, que celles-ci soient ou non contestées, exigibles ou liquides (Urs LUSTENBERGER, in BaK SchKG II, 2010, n° 21 ad art. 221 LP). Les litiges relatifs à l'existence ou au montant d'un droit supposé tombé dans le patrimoine du failli ne relèvent pas de la compétence de l'Office – ni de celle de l'autorité de surveillance – mais de celle du juge civil (LUSTENBERGER, op. cit., n° 21a ad art. 221 LP).

L'établissement de l'inventaire est une mesure interne de l'administration de la faillite, qui n'a aucun effet sur la situation juridique des tiers (ATF 114 III 21 cons. 5b; 90 III 18 cons. 1). En particulier, le fait de porter à l'inventaire un actif ne faisant pas déjà partie de la masse n'a pour effet ni de le soumettre à la mainmise de l'administration de la faillite ni de trancher la question de son appartenance à la masse (LUSTENBERGER, op. cit., n° 14 ad art. 221 LP; VOUILLOZ, op. cit., n° 14 et 15 ad art. 221 LP). Il en découle que les tiers n'ont en principe pas qualité pour porter plainte contre l'inscription d'un actif à l'inventaire (arrêt du Tribunal fédéral 5A_352/2008 du 13 novembre 2008, cons. 2.3.3).

1.4 Dans le cas d'espèce, il ne résulte pas du dossier que le plaignant aurait qualité de créancier dans la faillite de P_____ SA. L'existence d'un intérêt digne de protection à obtenir l'annulation ou la modification de la décision attaquée doit donc être examinée uniquement au regard de sa qualité de tiers débiteur d'une prétention inventoriée.

A cet égard, il résulte des développements qui précèdent que le fait de porter à l'inventaire dans la faillite une prétention en responsabilité à l'encontre du

plaignant n'a aucune conséquence sur sa situation juridique. Il n'en découle en particulier ni création d'une obligation auparavant inexistante, ni reconnaissance du bien-fondé de la prétention inventoriée, ni constatation de son montant, ces points relevant de la compétence exclusive du juge civil.

Dans son courrier daté du 8 juillet 2015, le plaignant fait valoir une atteinte à ses intérêts de fait sous forme d'un préjudice à sa réputation. Un tel préjudice, invoqué abstraitement, n'est cependant aucunement rendu vraisemblable : aussi bien la faillite de P_____ SA que la qualité d'ancien administrateur du plaignant résultent du Registre du commerce et sont donc notoires, de telle sorte qu'il n'apparaît pas surprenant que, lors de l'inventaire – courant en pratique – d'une prétention en responsabilité contre les organes, le plaignant soit mentionné comme éventuel débiteur. Un éventuel dommage à sa réputation ne saurait donc être admis de manière générale, en l'absence de toute allégation concrète sur la réputation dont il jouirait effectivement et la manière dont celle-ci serait défavorablement influencée par l'inventaire d'une prétention à son encontre.

A supposer même qu'il faille retenir que l'inventaire d'une prétention en responsabilité à son encontre puisse causer un dommage de réputation au plaignant, il n'en résulterait pas que celui-ci dispose d'un intérêt digne de protection à contester la décision de l'Office. L'ordre juridique admet en effet que des prétentions dont l'existence est contestée et non judiciairement établie fassent l'objet de démarches entraînant une certaine publicité, telles que l'introduction d'une requête de conciliation, le dépôt d'une demande en justice ou la notification d'un commandement de payer. Sous réserve d'un éventuel abus de droit, l'atteinte à la réputation du prétendu débiteur résultant éventuellement de ces démarches ne lui confère pas un intérêt digne de protection à leur annulation. Il en va de même de la mention d'une prétention – contestée – à l'inventaire dans la faillite, étant rappelé qu'une telle mention constitue le préalable nécessaire à une éventuelle cession en faveur d'un ou plusieurs créanciers en application de l'art. 260 LP (LUSTENBERGER, op. cit., n° 21a ad art. 221 LP).

Il en résulte que le plaignant n'est touché ni dans ses intérêts juridiques ni dans ses intérêts de fait par la décision de porter à l'inventaire dans la faillite une prétention en responsabilité à son encontre. La plainte doit en conséquence être déclarée irrecevable faute de qualité pour agir.

2. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 lit. 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 irrecevable la plainte formée le 8 mai 2015 par M. R_____ contre la décision de l'Office des faillites de porter à l'inventaire de la faillite de P_____ SA une prétention à son encontre.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Monsieur Georges ZUFFEREY et Monsieur Christian CHAVAZ, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

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.