

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2077/2014-CS

DCSO/248/14

**DECISION**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre de surveillance**  
des Offices des poursuites et faillites

**DU JEUDI 9 OCTOBRE 2014**

Plainte 17 LP (A/2077/2014-CS) formée en date du 7 juillet 2014 par **M. R\_\_\_\_\_**,  
élisant domicile en l'étude de Me Françoise TRÜMPY-WARIDEL, avocate.

\* \* \* \* \*

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

- **M. R\_\_\_\_\_**  
c/o Me Françoise TRÜMPY-WARIDEL, avocate  
Rue du Lion d'Or 2  
1003 Lausanne.
  
  - **B\_\_\_\_\_ SA**  
c/o Office des faillites  
Faillite n° 2013 xxxxx8
-

## **EN FAIT**

**A. a.** La faillite de B\_\_\_\_\_ SA a été prononcée le 13 mai 2013. Par jugement du 2 septembre 2013, la liquidation sommaire de la faillite a été ordonnée.

**b.** Dans le délai fixé pour les productions, M. R\_\_\_\_\_ a produit des créances d'un montant total de 175'807 fr. 40, soit 15'276 fr. 60 en première classe et 160'531 fr. 40 en troisième classe. Bien que l'administrateur de la faillie, M. B\_\_\_\_\_, ait contesté dans son intégralité la production de M. R\_\_\_\_\_ (dans une version antérieure et pour un montant inférieur), les créances de ce dernier ont été admises dans leur intégralité à l'état de collocation, publié le 14 janvier 2014 et non contesté.

**c.** Deux prétentions à l'encontre de M. B\_\_\_\_\_ ont été portées à l'inventaire de la faillite.

L'une (rubrique C1 de l'inventaire), à hauteur de 179'411 fr., correspond à un solde débiteur du compte actionnaire de la faillie. Bien que reconnue par M. B\_\_\_\_\_, cette prétention a été estimée à 1 fr.

La seconde (rubrique C2 de l'inventaire), à hauteur de la somme non chiffrée du découvert dans la faillite, correspond à une créance en indemnisation du dommage causé à la société faillie en raison des manquements commis intentionnellement ou par négligence par ses organes; cette prétention a elle aussi été estimée à 1 fr.

**d.** Par circulaire du 10 mars 2014, l'administration de la faillite a proposé aux créanciers de renoncer à faire valoir ces deux prétentions et en a offert la cession aux créanciers souhaitant les faire valoir en leur nom au sens de l'art. 260 LP. Une majorité des créanciers a admis la proposition de l'Office et cinq, dont M. R\_\_\_\_\_, en ont demandé la cession.

Par actes de cession du 3 avril 2014, l'Office a cédé à M. R\_\_\_\_\_, ainsi qu'aux quatre autres créanciers en ayant fait la demande, les prétentions figurant sous rubriques C1 et C2 de l'inventaire, à charge pour eux de les faire valoir en leur nom et à leurs risques d'ici au 30 juin 2015.

Outre M. R\_\_\_\_\_, les créanciers cessionnaires étaient FIDUCIAIRE X\_\_\_\_\_ SA, admise à l'état de collocation pour un montant de 9'792 fr., B\_\_\_\_\_ SA, admise à l'état de collocation pour un montant de 36'524 fr. 25, S\_\_\_\_\_ SARL, admise à l'état de collocation pour un montant de 6'347 fr. 55, et M. V\_\_\_\_\_, qui a par la suite renoncé à la cession.

Le 13 juin 2014, les créanciers cessionnaires ont déposé auprès de l'Office des poursuites une réquisition de poursuite à l'encontre de M. B\_\_\_\_\_, à hauteur du

---

montant de 179'411 fr. que ce dernier avait reconnu devoir à la société faillie (rubrique C1 de l'inventaire).

M. R\_\_\_\_\_ indique par ailleurs avoir requis des mesures provisionnelles.

e. Le 24 juin 2014, l'Office des faillites (ci-après : l'Office) a dressé le compte des frais et le tableau de distribution des deniers : il en résulte que le dividende revenant aux créanciers, quelle que soit leur classe, était nul et que le découvert dans la faillite s'élevait à 857'152 fr. 67. Le même jour, l'Office a adressé au Tribunal de première instance son rapport final, expliquant notamment que l'administration de la masse avait cédé certaines prétentions à des créanciers mais qu'il y avait lieu d'admettre qu'aucun excédent ne lui reviendrait, et sollicitant que la clôture de la faillite soit prononcée.

Le 24 juin 2014 également, l'Office a adressé à M. R\_\_\_\_\_ deux actes de défaut de biens après faillite, l'un pour sa créance admise en première classe et le second pour celle admise en troisième classe. Alors que le second de ces actes de défaut de biens mentionne que la créance a été contestée par la débitrice, le premier ne contient aucune mention à cet égard.

**B. a.** Par courrier du 7 juillet 2014, M. R\_\_\_\_\_ forme plainte contre la décision de l'Office de lui délivrer les actes de défaut de biens du 24 juin 2014, concluant à leur annulation. A l'appui de sa plainte, il expose que, l'art. 260 al. 2 LP prévoyant que l'excédent provenant de l'exercice par les créanciers cessionnaires des prétentions litigieuses cédées, après couverture de leurs créances et des frais de recouvrement, était versé dans la masse, l'Office devait attendre l'issue des procédures de recouvrement relatives à ces créances litigieuses cédées pour déterminer le montant revenant aux autres créanciers et être en mesure d'établir les actes de défaut de biens. Par ailleurs, ceux qui lui avaient été adressés ne mentionnaient pas, en violation de l'art. 265 al. 1 LP, si la créance avait été reconnue ou contestée par la faillie.

**b.** Dans sa détermination datée du 31 juillet 2014, l'Office admet que le premier acte de défaut de biens délivré le 24 juin à M. R\_\_\_\_\_, pour l'intégralité de sa créance admise en première classe, n'est pas conforme à l'art. 265 al. 1 LP du fait qu'il ne mentionne pas si le failli a reconnu ou contesté cette créance. Afin de remédier à ce défaut, l'Office a adressé le 30 juillet 2014 un nouvel acte de défaut de biens à M. R\_\_\_\_\_, identique au précédent sous réserve de la mention selon laquelle le failli avait contesté la créance dans son intégralité.

L'Office a pour le surplus conclu au rejet de la plainte, relevant en substance que, s'il était vrai en principe que le tableau de distribution définitif ne pouvait être dressé qu'une fois les procès susceptibles d'influencer les actifs ou passifs de la masse terminés, l'art. 95 OAOF prévoyait une exception selon laquelle la clôture de la faillite pouvait être proposée au juge de la faillite si une cession des droits de

---

la masse au sens de l'art. 260 LP était intervenue mais qu'il y avait lieu d'admettre qu'aucun excédent ne reviendrait à la masse. Or tel était bien le cas en l'espèce.

Par lettre de son conseil du 20 août 2014, M. R\_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions. L'Office en a fait de même par courrier du 3 septembre 2014.

### **EN DROIT**

1. **1.1** Selon l'art. 17 al. 4 LP, en cas de plainte, l'Office peut, jusqu'à l'envoi de sa réponse, procéder à un nouvel examen de la décision attaquée; s'il prend une nouvelle mesure, il la notifie sans délai aux parties et en donne connaissance à l'autorité de surveillance.

En l'espèce, l'Office a adressé au plaignant en date du 30 juillet 2014, soit avant l'envoi de sa réponse à la plainte, un nouvel acte de défaut de biens modifié pour répondre au grief figurant dans la plainte en ce sens qu'il mentionne désormais la prise de position de la faillie sur la créance produite en première classe par le plaignant. La plainte est donc devenue sans objet sur ce point.

2. **2.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 lit. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures de l'Office non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 LP). La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours à compter du moment où le plaignant a eu connaissance de la mesure attaquée (art. 17 al. 2 LP).

La qualité pour porter plainte est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission d'un organe de poursuite (ATF 120 III 42 consid. 3). Cette condition est remplie si la situation juridique ou concrète du plaignant est directement influencée par l'issue de la plainte (DIETH/WOHL, in *Kurzkommentar Schuldbetreibungs und Konkursgesetz*, 2<sup>ème</sup> édition, 2014, HUNKELER [éd.], n° 10 ad art. 17 LP). La voie de la plainte n'est pas ouverte pour faire uniquement constater une violation de la loi (ATF 138 III 265 consid. 3.2).

**2.2** Dans le cas d'espèce, la plainte a été déposée dans les formes prévues par la loi et dans le délai de dix jours utiles à compter de la réception des actes de défaut de biens contestés. Elle vise directement l'annulation desdits actes de défaut de biens, qui sont des mesures attaquables (DCSO/458/2004 consid. 1).

L'existence d'un intérêt juridique ou factuel du plaignant à obtenir l'annulation des actes de défaut de biens contestés est en revanche douteuse. Outre le grief lié à l'absence de mention de la détermination du débiteur failli sur la créance

produite – lequel est devenu sans objet (consid. 1) – le seul reproche formulé par le recourant concerne le caractère prématuré des actes de défaut de biens, le montant de ses créances non couvertes pouvant encore être influencé par l'issue des procédures relatives aux créances litigieuses cédées. On ne voit pas cependant en quoi sa situation juridique ou factuelle s'en trouverait péjorée – ou se verrait améliorée par une admission de la plainte – dès lors que, de jurisprudence constante, la clôture de la faillite est sans influence sur la validité de la cession et donc sur la capacité des créanciers cessionnaires de faire valoir, en leur nom, les prétentions litigieuses qui leur ont été cédées (ATF 127 III 526 consid. 3). La question peut cependant demeurer ouverte, la plainte devant en tout état être rejetée.

La plainte sera donc déclarée recevable.

- 3. 3.1** Lorsque l'état de collocation est définitif et que l'administration de la faillite est en possession du produit de la réalisation de tous les biens, elle dresse le tableau de distribution des deniers et établit le compte final (art. 261 LP). Si la liquidation sommaire a été ordonnée, le dépôt du tableau de distribution et du compte final n'est pas nécessaire (art. 231 al. 3 ch. 4 LP) et l'administration de la faillite peut procéder à la distribution des deniers dès l'établissement de ces actes (GILLIERON, Commentaire de la LP, tome III, 1999, n° 8 ad art. 264 LP; JEANDIN/CASONATO, CR LP, 2005, DALLEVES/FOËX/JEANDIN [éd.], n° 3 ad art. 264 LP). En procédant à la distribution, l'administration de la faillite remet à chaque créancier qui n'a pas été payé intégralement un acte de défaut de biens pour le montant impayé (art. 265 al. 1 LP). Après avoir procédé aux opérations de distribution, l'administration de la faillite présente au juge de la faillite un rapport final et ce dernier, après avoir constaté que la liquidation est terminée, prononce la clôture de la faillite (art. 268 al. 1 et 2 LP).

L'art. 83 al. 1 OAOF prévoit que le tableau de distribution définitif ne sera dressé que lorsque tous les procès ayant trait à la fixation de l'actif et du passif de la masse seront terminés. L'al. 2 de cette disposition institue toutefois une exception à ce principe pour les procès intentés par des créanciers individuellement, suite à une cession des droits de la masse au sens de l'art. 260 al. 1 LP, s'il est établi que la masse ne bénéficiera pas d'un excédent éventuel en application de l'art. 260 al. 2 LP. Selon cette dernière disposition, l'éventuel résultat positif des procédures engagées ou poursuivies par les créanciers cessionnaires des droits de la masse sert, après déduction des frais, à couvrir leurs propres créances : seul un éventuel excédent est versé à la masse.

Lorsque l'administration de la faillite décide, en application de l'art. 83 al. 2 OAOF, de dresser le tableau de distribution et de procéder aux opérations de distribution – y compris la délivrance d'actes de défaut de biens – sans attendre le résultat des procès conduits par des créanciers individuels suite à une cession des

---

droits de la masse, au motif qu'elle estime qu'aucun excédent ne reviendra à la masse, elle doit le mentionner dans le rapport final qu'elle présente au juge de la faillite et lui proposer soit de prononcer immédiatement la clôture soit d'attendre la fin du litige en cours (art. 95 OAOF). C'est au juge de la faillite qu'il appartient de trancher entre ces deux possibilités, sa décision à cet égard n'étant pas susceptible de plainte à l'autorité de surveillance (JEANDIN, in CR LP, 2005, DALLEVES/FOËX/JEANDIN [éd.], n° 9 ad art. 268 LP; GILLIERON, op. cit., n° 7 et 8 ad art. 268 LP).

Si, après la clôture de la faillite, les procédures conduites par les créanciers cessionnaires des droits de la masse au sens de l'art. 260 al. 1 LP débouchent, contrairement à ce que l'administration de la masse avait considéré, sur un excédent en faveur de la masse au sens de l'art. 260 al. 2 LP, celui-ci est considéré comme un bien ayant échappé à la liquidation au sens de l'art. 269 al. 1 LP et est réparti suivant leurs rangs entre les créanciers (ATF 122 III 341 consid. 2). Les actes de défaut de bien délivrés avant la clôture de la faillite doivent alors être retournés à l'Office pour correction du montant non couvert (JEANDIN, in CR LP, n° 8 ad art. 265 et n° 28 ad art. 269 LP).

**3.2** Dans le cas d'espèce, la question se résume à déterminer si c'est à juste titre ou non que l'Office, en qualité d'administration de la faillite, a appliqué l'art. 83 al. 2 OAOF et renoncé à attendre le résultat des procédures conduites par les créanciers cessionnaires, dont le plaignant, avant de dresser le tableau de distribution puis de procéder à la distribution des deniers et à la délivrance des actes de défaut de biens. Le plaignant ne conteste en effet pas que ce tableau de distribution ait été établi conformément aux dispositions légales et que les actes de défaut de biens qui lui ont été délivrés – dont l'un après rectification par l'Office – soient conformes à l'état de collocation et à l'art. 265 al. 1 LP. C'est par ailleurs au juge de la faillite qu'il incombera de décider si la faillite peut ou non être clôturée, nonobstant les éventuelles procédures introduites par les créanciers cessionnaires (art. 268 al. 2 LP).

Il y a donc lieu d'examiner si l'Office pouvait tenir pour établi que la masse ne bénéficierait d'aucun excédent éventuel à l'issue de ces procédures, après couverture des frais et des créances des créanciers cessionnaires.

**3.3** Le montant total des créances colloquées des créanciers cessionnaires s'élève à environ 228'000 fr. Si l'on ajoute à ce montant celui des frais de recouvrement prévisibles, que l'on peut raisonnablement évaluer à 22'000 fr., on aboutit à une somme de 250'000 fr. Ce n'est donc que si les montants obtenus de M. B\_\_\_\_\_ au terme des procédures engagées ou à engager par les créanciers cessionnaires excède cette somme qu'un excédent pourra revenir à la masse.

---

Les montants des créances litigieuses cédées sont pour partie déterminés et pour partie indéterminés. Ils paraissent en toute hypothèse supérieurs à 250'000 fr. M. B\_\_\_\_\_ n'a toutefois reconnu ces créances qu'à hauteur de 179'411 fr., le solde étant contesté. Les perspectives de succès d'une ou de plusieurs procédures tendant à sa condamnation au paiement de montants excédant la part reconnue ne peuvent être estimées, le dossier ne contenant aucune pièce à ce sujet; il est toutefois notoire que les procédures en responsabilité des organes de personnes morales, au sens des art. 752 ss. CO, sont dans la règle longues et coûteuses et que leur résultat est aléatoire.

La solvabilité de M. B\_\_\_\_\_ n'est pas davantage connue. Selon le projet de requête de mesures provisionnelles produit par le plaignant, il n'aurait aucun moyen financier et ferait l'objet de poursuites depuis 2013. Toujours selon cette requête, la poursuite engagée par les créanciers cessionnaires à l'encontre de M. B\_\_\_\_\_ à hauteur de la dette qu'il reconnaît devrait aboutir à sa faillite, avec ensuite la perspective d'une action révocatoire à l'encontre de son épouse, qu'il aurait favorisée. A supposer que cette description de la situation du débiteur cédé soit exacte, les créanciers cessionnaires se verraient ainsi concourir dans la faillite de M. B\_\_\_\_\_ avec les autres créanciers de ce dernier, sans autre actif significatif qu'une prétention révocatoire.

Dans ces conditions, c'est à juste titre que l'Office a considéré comme établi qu'aucun excédent ne reviendrait à la masse. Outre des difficultés liées à la reconnaissance des prétentions cédées puis au recouvrement des montants dus, l'Office pouvait et devait tenir compte à cet égard du fait que les créanciers cessionnaires n'ont pas d'intérêt économique à obtenir du débiteur cédé un montant excédant la somme de leurs créances augmentée des frais, ce qui rend d'autant plus improbable l'existence, au terme des procédures intentées, d'un excédent en faveur de la masse.

**3.4** L'établissement immédiat par l'Office d'un tableau de distribution, nonobstant les procédures conduites par les créanciers cessionnaires, est ainsi conforme à l'art. 83 al. 2 OAOF. C'est donc à bon droit également que l'Office, sur la base de ce tableau de distribution, a délivré aux créanciers des actes de défaut de biens. La plainte doit en conséquence être rejetée.

- 4.** La procédure est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 lit. a OELP), et il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre de surveillance :**

**A la forme :**

Déclare recevable la plainte formée le 7 juillet 2014 par M. R\_\_\_\_\_ contre la délivrance par l'Office des poursuites, en date du 24 juin 2014, de deux actes de défaut de biens dans la faillite de B\_\_\_\_\_ SA.

**Au fond :**

Constate qu'elle est partiellement devenue sans objet.

La rejette pour le surplus.

**Siégeant :**

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Denis KELLER, 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.*