



## POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/575/04

### DÉCISION

#### DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

**DU JEUDI 25 NOVEMBRE 2004**

Cause A/2232/2003, plainte 17 LP formée le 18 novembre 2003 par U\_\_\_\_\_SA relative au décompte immobilier déposé dans la faillite de la société N\_\_\_\_\_SA.

Décision communiquée à :

- U\_\_\_\_\_SA

- **Office des faillites**

---

Tout recours à la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal fédéral doit être formé par écrit, déposé en trois exemplaires à la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites (Rue Ami-Lullin 4, case postale 3840, 1211 Genève 3), accompagné d'une expédition de la décision attaquée, dans les dix jours dès la notification de la présente décision (art. 19 al. 1 LP).

---

## EN FAIT

A. La société N\_\_\_\_\_SA a été déclarée en faillite par un jugement du 16 novembre 1999. L'ouverture de cette faillite a été publiée dans la Feuille d'avis officielle le 16 août 2000 après que sa liquidation en la forme sommaire ait été ordonnée en date du 4 août 2000.

U\_\_\_\_\_SA a produit ses créances contre N\_\_\_\_\_SA en liquidation le 4 septembre 2000, soit, déduction faite de remboursements et paiement d'intérêts consécutifs à un appel à la garantie d'un tiers dont les avoirs garantissaient lesdites créances, une créance résiduelle de 605'247,05 fr. incorporée dans une cédule hypothécaire au porteur dont N\_\_\_\_\_SA était débitrice, grevant en 2<sup>ème</sup> rang les droits de copropriété de cette dernière conférant un droit exclusif d'utilisation d'unités d'étages du droit de superficie distinct et permanent immatriculé au feuillet n° \_\_\_\_\_ constitué en propriété par étages sur la parcelle n° \_\_\_\_\_ de la commune de Carouge, route \_\_\_\_\_, propriété de la **Fondation pour les T\_\_\_\_\_**.

L'Office des poursuites et des faillites Rhône-Arve a déposé l'état de collocation le 7 mars 2001. La créance précitée produite par l'U\_\_\_\_\_SA y a été admise à titre de gage immobilier de 2<sup>ème</sup> rang pour la somme de 605'247,05 fr.

Les droits immobiliers précités dépendant de la faillite de N\_\_\_\_\_SA ont été vendus aux enchères forcées le 29 mai 2002.

B. Le 25 mars 2003, R\_\_\_\_\_SA, administrateur de la communauté des copropriétaires de l'immeuble considéré, a adressé à l'Office des faillites désormais unique (ci-après : l'Office) un nouveau décompte des charges de copropriété représentant un montant de 115'866,20 fr. du 16 novembre 1999 (date de la faillite) au 29 mai 2002 (date de la réalisation de l'immeuble considéré), plus un montant de 7'647,05 fr. d'intérêts sur ces charges de copropriété, arrêtés au 4 mars 2003 (date de paiement effectif desdites charges).

L'Office avait payé le montant de 115'866,20 fr. le 4 mars 2003, et il a payé les intérêts de 7'647,05 fr. le 7 avril 2003.

C. L'Office a déposé le décompte immobilier relatif à cet immeuble le 10 novembre 2003, en même temps qu'il a adressé à l'U\_\_\_\_\_SA l'avis spécial aux créanciers gagistes concernant le dépôt du décompte immobilier.

L'U\_\_\_\_\_SA dit avoir téléphoné à l'Office le 13 novembre 2003 pour savoir sur quelles pièces il s'était fondé pour admettre le décompte des frais d'administration de R\_\_\_\_\_SA, en particulier des charges de copropriété de 52'015,85 fr. pour l'année 2000. L'Office lui a aussitôt télécopié le décompte des charges de copropriété que R\_\_\_\_\_SA avait établi pour l'année 2000.

- D. Le 18 novembre 2003, l'U\_\_\_\_\_SA a formé plainte auprès de la Commission de céans contre le décompte immobilier relatif à l'immeuble vendu et contre l'avis spécial aux créanciers gagistes concernant le dépôt du décompte immobilier. Elle a conclu à la production des pièces justificatives nécessaires à la vérification du décompte des frais d'administration de R\_\_\_\_\_SA, à l'annulation de la prise en compte de 7'647,05 fr. d'intérêts sur les charges de copropriété, et au renvoi de la cause à l'Office en vue d'établissement d'un nouveau décompte immobilier et d'envoi d'un nouvel avis spécial aux créanciers gagistes concernant le dépôt du décompte immobilier.
- E. Se déterminant sur cette plainte, l'Office a conclu à son irrecevabilité, pour le motif qu'il n'y avait pas de refus de donner à l'U\_\_\_\_\_SA accès aux pièces justificatives du décompte contesté, qu'elle n'allègue aucune violation d'une disposition légale ou d'un principe juridique, et que sa contestation ne relève pas de la compétence de l'autorité de surveillance mais du juge dès lors qu'elle porte sur l'existence ou le montant d'une prétention et non sa position dans l'ordre de distribution des deniers. L'Office a néanmoins produit les décomptes des charges de copropriété entre R\_\_\_\_\_SA et N\_\_\_\_\_SA pour les exercices 1999, 2000, 2001 et 2002 ainsi que le règlement de la copropriété par étages considérée, et il a expliqué qu'il incombe à la masse en faillite de payer la part des charges de propriété par étages du failli, de plus aux échéances prévues, à défaut de quoi elle est exposée à payer des intérêts moratoires, ainsi que cela risque de se produire et s'est produit en l'espèce lorsque le créancier gagiste refuse d'avancer les frais relatifs aux charges de copropriété dans les délais de paiement.
- F. Cet échange d'écritures a donné lieu à un échange de courriers entre l'U\_\_\_\_\_SA et l'Office, communiqués en copie à la Commission de céans.

Ainsi, l'U\_\_\_\_\_SA a fait valoir qu'une collaboratrice de l'Office lui aurait dit, le 14 novembre 2003, que le dossier ne comportait pas de pièces justificatives (raison pour laquelle l'U\_\_\_\_\_SA n'était pas allée consulter le dossier à l'Office), qu'au demeurant les pièces produites par l'Office n'étaient que des décomptes mais ne confirmaient pas les chiffres avancés par R\_\_\_\_\_SA, que le prélèvement d'un intérêt moratoire de 5% en faveur de cette dernière ne lui paraissait pas justifié dès lors qu'il intervenait « au préjudice d'U\_\_\_\_\_SA, puisqu'il appartient à cette dernière de s'en acquitter », et qu'il n'avait d'ailleurs pas pu être justifié par la collaboratrice de l'Office lors du contact téléphonique du 13 novembre 2004.

L'Office lui a rétorqué que son exposé confus était un « rabâchage, où il est question d'entretiens téléphoniques dont (l'U\_\_\_\_\_SA possédait seule) le souvenir, (la collaboratrice en question) n'ayant pas travaillé le 14 novembre » et que ses « insinuations explicites sur l'incompétence de certains de (ses) collaborateurs étaient) plus que désobligeantes ».

## EN DROIT

- 1.a. La Commission de céans est l'autorité cantonale de surveillance compétente pour connaître, en instance cantonale unique, des plaintes en matière d'exécution forcée (art. 56R al. 3 LOJ ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP).

La plaignante a agi dans le délai de dix jours à compter de celui où elle a eu connaissance des mesures qu'elle attaque, soit en temps utile (art. 17 al. 2 LP). Sa plainte satisfait au surplus aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

La plaignante attaque le décompte immobilier relatif aux droits immobiliers vendus et l'avis spécial aux créanciers gagistes concernant le dépôt du décompte immobilier, soit des mesures qui sont sujettes à plainte dans la mesure où la voie judiciaire n'est pas ouverte à leur encontre (art. 17 LP ; consid. 1.b).

- 1.b. En tant que créancière gagiste, l'U\_\_\_\_\_ SA a qualité pour contester ces mesures, sous réserve qu'elle avait, lors du dépôt de sa plainte, un intérêt actuel à l'examen de sa plainte.

Sous l'angle de la recevabilité de la plainte, il faut ajouter la réserve que les griefs émis à l'encontre des mesures contestées soient recevables devant l'autorité de surveillance.

- 2.a. En cas de faillite, tous les biens saisissables du failli au moment de l'ouverture de la faillite forment une seule masse et sont affectés au paiement des créanciers (art. 197 al. 1 LP). Les dettes de la masse sont cependant couvertes avant les créances de faillite ; elles ne figurent pas à l'état de collocation, mais dans le compte final quand elles ne font pas partie des frais d'administration et de réalisation de biens remis en gage, comptabilisés dans un compte séparé (art. 261 s. LP ; ATF 106 III 118 consid. 3 ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 10 n° 67 ss). Tel est en principe le cas de la contribution des copropriétaires aux charges communes et aux frais d'administration commune.

En effet, le failli perd le droit de disposer des biens qui tombent dans la masse (art. 204 al. 1 LP). Corollairement, l'Office doit prendre les mesures nécessaires pour la conservation des biens inventoriés (art. 221 al. 1 LP) et pourvoir à la garde des objets qui se trouvent en dehors des locaux utilisés par le failli (art. 223 al. 4 LP). Si la masse comprend un immeuble, les mesures qu'il lui faut prendre à ces fins sont celles qu'il doit prendre pour administrer, gérer, cultiver un immeuble saisi dans le cadre d'une poursuite ordinaire ; les art. 16 à 22 ORFI s'appliquent par analogie, de même que l'art. 23c al. 1 ORFI, aux termes duquel les droits d'administration du débiteur sur l'immeuble comme tel et, en cas de copropriété par étages, les droits d'administration du débiteur sur les parties de l'immeuble lui appartenant passent à l'Office (art. 130b al. 3 ORFI ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 223 n° 36). Or, les charges de copropriété sont dues en vertu

de la loi (art. 712h CC) et elles contribuent au surplus au maintien de la valeur de l'actif tombé dans la masse ; aussi leur paiement relève-t-il en principe de l'administration normale d'une part de copropriété tombée dans la masse, pour la période postérieure à l'ouverture de la faillite (ATF 106 III 118 consid. 5 ; Matthias Stahelin, in SchKG III, ad art. 262 n° 19).

- 2.b. Il incombe à l'administration de la masse – en l'occurrence à l'Office – de limiter autant que possible les dettes de la masse, afin de pouvoir affecter la plus grande part possible du produit de la réalisation au désintéressement des créanciers.

Dans cette perspective, il faut mettre l'engagement de dettes de la masse visant à assurer la conservation des biens inventoriés, en particulier l'entretien d'un immeuble en bon état de rendement, en relation avec le gain qu'il permet d'escompter de l'accomplissement des démarches ou de la réalisation des travaux couverts par ces dépenses lors de la réalisation des actifs considérés, un peu comme on analyse un investissement par rapport au retour sur investissement (la pertinence de la comparaison étant toutefois limitée en considération de la finalité de l'exécution forcée). La disponibilité de liquidités pour payer immédiatement de telles dépenses n'est pas décisive, dans la mesure où la réalisation des actifs paraît propre à compenser l'engagement des dépenses productives considérées, éventuellement grossies d'intérêts moratoires.

Il s'agit néanmoins d'éviter, dans la mesure du possible, d'avoir à payer des intérêts moratoires sur les dettes de la masse. Aussi l'administration doit-elle exploiter les ressources légales lui permettant d'obtenir aussitôt que possible une couverture suffisante de ces frais, voire d'autres frais, comme, par exemple, exiger du créancier ou du débiteur à la requête duquel la faillite a été prononcée le paiement d'une avance pour les frais encourus jusqu'à l'appel aux créanciers, si le jugement de faillite ne l'a pas fait (art. 169 LP ; art. 35 OAOF). On ne saurait lui reprocher, le cas échéant, d'inviter les créanciers, notamment les créanciers gagistes, à avancer certains frais en marge de leurs obligations légales, dans leur propre intérêt. C'est ce que l'Office avait fait en l'occurrence, puisqu'il avait invité la plaignante, le 8 mars 2000, à lui verser les charges de copropriété réclamées par la communauté des copropriétaires pour la part de la faillie, mais la plaignante semble avoir refusé de donner suite à cette invitation, ce qui peut avoir contribué à retarder le paiement desdites charges et à générer des intérêts moratoires (Matthias Stahelin, in SchKG III, ad art. 262 n° 45).

- 2.c. Quoi qu'il en soit, c'est en vertu des dispositions générales sur la demeure du débiteur, soit des art. 102 ss CO, et non du droit de l'exécution forcée, notamment de la LP, de l'OAOF ou de l'OELP, que des intérêts moratoires sont dus le cas échéant, à titre de dettes de la masse. Aussi peut-on faire la remarque que lesdits intérêts moratoires courent jusqu'à la date du paiement de la dette considérée, l'art. 209 LP sur l'arrêt du cours des intérêts respectivement au jour de l'ouverture

de la faillite pour les dettes du failli en général et au jour de la réalisation pour des créances garanties par gage ne s'appliquant pas à des dettes de la masse.

Du fondement même des intérêts moratoires contestés par la plaignante résulte toutefois déjà que la Commission de céans ne saurait statuer à ce propos, dès lors qu'elle a vocation pour contrôler la bonne application du droit de l'exécution forcée dans toute la mesure où le législateur n'a pas attribué cette fonction au juge (art. 17 al. 1 LP), mais pas celle du droit de fond. Elle n'est donc pas compétente pour examiner le bien-fondé desdits intérêts moratoires, sur le plan du principe et de leur montant, si bien que la présente plainte est irrecevable en tant qu'elle conteste le prélèvement d'un intérêt moratoire de 5% en faveur de l'administrateur de la communauté des copropriétaires.

- 2.d. La même conclusion s'impose pour les charges de copropriété elles-mêmes, qui sont fondées sur l'art. 712h CC.

C'est en effet bien l'existence ou le montant des charges de copropriété (de l'année 2000) que la plaignante conteste, et non la détermination de leur place dans l'ordre de désintéressement par prélèvement sur le produit de l'actif général. Cette question n'est pas du ressort des autorités de surveillance (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 262 n° 21 ss, ad art. 263 n° 14 ss, 20 s. ; Mathias Stahelin, in SchKG III, ad art. 262 n° 33 ss).

3. Au demeurant, l'Office avait payé les dettes de masse considérées plusieurs mois avant le dépôt de la présente plainte. Dès lors que cette dernière ne tend pas à modifier l'ordre de désintéressement par prélèvement sur le produit de l'actif général, mais à remettre en cause la prise en compte de charges de copropriété et des intérêts moratoires contestés dans le décompte immobilier en question, elle poursuit un objectif qu'elle ne peut produire, à savoir faire mettre les charges prétendument excessives et les intérêts moratoires en définitive à la charge de l'Etat, afin d'augmenter son dividende et réduire son découvert. La plaignante ne pouvait se prévaloir d'un intérêt actuel à l'appui de sa plainte déjà lors du dépôt de cette dernière.

Sans doute ne saurait-on la priver de la possibilité de réclamer la réparation d'un dommage qu'elle aurait subi du fait que, par hypothèse, certaines charges de copropriété et des intérêts moratoires sur des dettes de la masse, ayant logiquement cette même qualification, auraient été payés en raison d'une action ou d'une omission illicite de l'Office. La Commission de céans n'est cependant pas compétente pour statuer sur l'éventuel dédommagement que le canton pourrait devoir accorder dans un tel cas en vertu de l'art. 5 LP.

- 4.a. La présente plainte conclut également à la production des pièces justificatives nécessaires à la vérification du décompte des frais d'administration établi le 25 mars 2003 par l'administrateur de la communauté des copropriétaires.

Cette première conclusion doit être comprise moins comme une conclusion au fond que comme une conclusion préalable tendant à l'accomplissement d'un acte d'instruction consistant à ordonner la production des pièces justificatives nécessaires à la vérification dudit décompte.

En tant que telle, cette conclusion est irrecevable, à l'instar des autres conclusions de la plainte tendant explicitement à l'annulation de la prise en compte de 7'647,05 fr. d'intérêts moratoires et implicitement à l'annulation de certains postes au demeurant non identifiés des charges de copropriété de l'année 2000.

- 4.b. La conclusion précitée peut néanmoins aussi être comprise comme une conclusion au fond, demandant à la Commission de céans de donner ordre à l'Office de mettre les pièces justificatives considérées à la disposition de la plaignante.

La plainte n'est pas davantage recevable à cet égard, faute de décision explicite ou même implicite seulement sur ce point. Il n'est en effet ni établi ni même allégué que l'Office aurait opposé à la plaignante un refus d'accéder au dossier de la faillite considérée, en violation du droit consacré par l'art. 8a LP et du droit de nature procédurale de consulter le dossier déduit de l'art. 29 al. 2 cst. féd.

- 4.c. En annexe à son rapport sur la plainte, l'Office a néanmoins produit les décomptes des charges de copropriété entre R\_\_\_\_\_SA et N\_\_\_\_\_SA pour les exercices 1999, 2000, 2001 et 2002 ainsi que le règlement de la copropriété par étages considérée. La plaignante prétend cependant que ces pièces ne confirment pas les chiffres avancés par R\_\_\_\_\_SA.

Ce sont les pièces justificatives des différents postes du décompte considéré que la plaignante aimerait consulter.

Assurément, l'Office ne saurait se contenter de payer des dettes de masse du seul fait que des factures lui sont adressées. Il lui incombe de contrôler ces factures. Cela peut impliquer qu'il exige des explications et, selon les cas, des justificatifs, qui doivent être accessibles aux créanciers, notamment lors du dépôt du compte final ou, le cas échéant, de comptes séparés (Matthias Stahelin, in SchKG III, ad art. 263 n° 5).

Il est donc loisible à la plaignante d'aller consulter le dossier de la faillite (art. 8a LP).

5. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 1 phr. LP ; art. 61 al. 2 let. a OELP). La plaignante n'a pas usé de procédés téméraires (art. 20a al. 1 phr. 2 LP).

Il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE  
SIÉGEANT EN SECTION :**

Déclare irrecevable la plainte A/2232/2004 formée le 18 novembre 2003 par l'U\_\_\_\_\_SA relative au décompte immobilier déposé dans la faillite de N\_\_\_\_\_SA.

**Siégeant :** M. Raphaël MARTIN, président; MM. Didier BROSSET, juge assesseur, et Yves de COULON, juge assesseur suppléant.

Au nom de la Commission de surveillance :

Cendy RENAUD  
Commise-greffière :

Raphaël MARTIN  
Président :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le