



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/659/05

DÉCISION

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

DU JEUDI 27 OCTOBRE 2005

Cause A/2619/2005, plainte 17 LP formée le 19 juillet 2005 par la **Fondation H** _____
dans la liquidation de la succession répudiée de M. F _____.

Décision communiquée à :

- **Fondation H** _____
domicile élu : Naef et Cie SA
Case postale 30
1211 Genève 17

- **Administration de la succession répudiée
de M. F** _____
p.a. Office des faillites
Chemin de la Marbrerie 13
Case postale 1856
1227 Carouge

EN FAIT

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) ou cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 20 LP). Le recours doit indiquer les points sur lesquels une modification de la décision attaquée est demandée et mentionner brièvement les règles de droit fédéral qui sont violées par la décision et en quoi consiste la violation.

- A. Par un jugement du 11 janvier 2005 rendu à la requête de la Justice de paix, le Tribunal de première instance a ordonné l'ouverture selon les règles de la faillite de la succession répudiée de M. F _____, décédé le 13 septembre 2004, domicilié de son vivant avenue des Libellules 6 à Châtelaine. Le 1^{er} mars 2005, ledit Tribunal ordonnera de liquider cette succession répudiée en la forme sommaire. Par un appel aux créanciers paru dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) et la Feuille d'avis officielle (FAO) du 16 mars 2005, l'Office des faillites (ci-après : l'Office) fixera le délai pour les productions au 15 avril 2005.
- B. Le 31 janvier 2005, agissant au nom et pour le compte de la Fondation H _____, propriétaire de l'immeuble précité, la régie Naef et Cie SA avait déjà produit dans cette succession répudiée une créance se montant alors à 2'232 fr., constituée d'indemnités pour occupation illicite de l'appartement et de deux places de parc extérieures que, expliquait-elle, M. F _____ avait sous-loués au dénommé M. M _____ faisant quant à lui l'objet d'une procédure en évacuation. Elle a aussi demandé à l'Office de lui restituer les locaux dans les plus brefs délais, entièrement vidés de leur contenu, en précisant qu'ils n'étaient plus occupés par M. M _____. Elle a réservé des indemnités dues jusqu'à la restitution des locaux, les frais de remise en état des locaux, les frais de nettoyage, d'autres éventuels frais alors encore inconnus et le décompte de la saison de chauffage 2004/2005.

Par une lettre signature du 18 mars 2005, la régie Naef et Cie SA a actualisé la production précitée de la Fondation H _____, fixée à 3'252,80 fr. au 31 mars 2005, sous réserve des indemnités pour occupation illicite dues jusqu'à la restitution des locaux (qu'elle a à nouveau réclamée), du décompte de la saison de chauffage 2004-2005, des frais de remise en état de la chose louée et des frais alors encore inconnus. Elle a remis diverses pièces à l'Office, soit le contrat de bail liant la Fondation H _____ à M. M _____, des avis de modification de loyer, le décompte des loyers et charges au 18 mars 2005 pour l'appartement et les deux places de parc extérieures précités.

- C. L'Office a déposé l'état de collocation le 18 mai 2005. Il en résulte qu'il a écarté la créance de la Fondation H _____ pour défaut de justificatifs (mais - ceci étant dit pour la clarté des faits - qu'il a admis une créance de 1'054,15 fr. de ladite Fondation concernant un immeuble, sis route de Peney 14, soit une créance sans rapport avec la présente cause). Le dépôt de l'état de collocation a été publié dans la FOSC et la FAO du 18 mai 2005. L'Office en a par ailleurs avisé la régie Naef et Cie SA par une lettre signature datée du 18 mai 2005 mais envoyée le 17 mai 2005, l'informant que sa créance de 3'252,80 fr. était écartée « à défaut de justificatifs » (mais que sa créance précitée de 1'054,15 fr., irrelevante dans la présente cause, était admise en 3^{ème} classe).
- D. Par un courrier du 20 juin 2005 reçu par l'Office le 22 juin 2005, la régie Naef et Cie SA a produit dans la faillite considérée une créance complémentaire de 1'599 fr., constituée d'indemnités pour occupation illicite et de charges pour

l'appartement et les places de parc extérieures de l'immeuble sis avenue des Libellules 6 à Châtelaine du 1^{er} avril au 30 juin 2005.

L'Office lui a répondu le 28 juin 2005 que sa créance avait été écartée à défaut de justificatifs et qu'en conséquence sa production complémentaire ne pouvait être acceptée.

Par un courrier analogue à son courrier précité du 20 juin 2005, dont elle n'a pas modifié la date mais auquel elle a ajouté des annexes mentionnées au bas dudit courrier (à savoir des décomptes arrêtés au 1^{er} juillet 2005 et le bail déjà envoyé), et que l'Office a reçu le 5 juillet 2005, elle a fait valoir une production complémentaire de cette fois-ci 2'132 fr., comprenant les prétentions afférentes à juillet 2005.

Se référant à son courrier précité du 20 juin 2005, l'Office lui a indiqué, par un courrier du 12 juillet 2005, n'être pas en mesure d'accepter sa production complémentaire, aucune action en contestation n'ayant été introduite à l'encontre de l'état de collocation, entré ainsi en force.

La régie Naef et Cie SA lui a fait part de son étonnement le 14 juillet 2005 et lui a demandé de revoir sa position, en alléguant n'avoir jamais été informée du dépôt de l'état de collocation et en faisant valoir que les productions tardives peuvent être admises jusqu'à la clôture de la faillite.

L'Office a déposé le tableau de distribution le 15 juillet 2005.

- E. Le 19 juillet 2005, agissant au nom et pour le compte de la Fondation H_____, la régie Naef et Cie SA a formé plainte auprès de la Commission de créances contre le « tableau de distribution » établi par l'Office dans le cadre de la succession répudiée de M. F_____. Elle fait valoir qu'elle a produit un montant total de 4'851,80 fr. (soit 3'252,80 fr.+ 1'599 fr.) et que « sans explication aucune » l'Office n'a retenu qu'une somme de 1'04,15 fr., et ajoute qu'elle n'avait « jamais reçu de modification de l'état de collocation de tel sorte qu'elle (n'avait) pu le contester dans le délai légal de 20 jours ».
- F. Dans son rapport du 8 août 2005 sur cette plainte, enregistrée sous le n° A/2619/2005, l'Office a indiqué avoir respecté l'exigence légale d'informer les créanciers dont les productions sont écartées en tout ou en partie ou ne sont pas admises au rang auquel ils prétendaient, par sa lettre signature précitée datée du 18 mai 2005. Il a fait valoir que les pièces justificatives que la plaignante avait produites concernaient le locataire M. M_____, mais qu'aucun document ne faisait mention d'une sous-location à M. F_____, sous-location qu'interdisait d'ailleurs le contrat de bail produit, ajoutant que l'administration de la faillite n'est pas tenue de fixer au créancier un délai pour présenter d'autres moyens de preuve. Il a par ailleurs contesté que la possibilité de faire des productions tardives soit ouverte pour des productions complémentaires à des créances que

l'administration de la faillite a déjà écartées. Enfin, il a expliqué que la créance de 1'054,15 fr. qu'il a admise à l'état de collocation concerne un autre appartement et est sans rapport avec la créance faisant l'objet de la plainte A/2619/2005.

- G. Ayant reçu une copie de cette écriture pour information, la régie Naef et Cie SA a pris l'initiative d'écrire à la Commission de céans, le 22 août 2005, d'abord pour préciser que M. F_____ était officiellement domicilié chez M. M_____ à l'avenue des Libellules 6 à Châtelaine, ainsi que cela résultait d'un procès-verbal de saisie établi le 17 novembre 2004 par l'Office des poursuites, puis pour rappeler qu'un contrat de sous-location peut être conclu oralement voire tacitement, même en violation de la loi générale sur le logement et la protection des locataires, par ailleurs pour maintenir n'avoir pas reçu l'avis de rejet de sa créance prétendument envoyé le 17 mai 2005, et enfin pour répéter que l'art. 251 LP permet les productions tardives jusqu'à la clôture de la faillite.

Invité à se déterminer sur cette réplique, l'Office, par un courrier du 30 août 2005, a maintenu sa position et estimé avoir prouvé la notification de son avis quant aux créances produites par la plaignante par les pièces n° 9 et 10 jointes à son rapport précité du 8 août 2005 (soit une copie de ladite lettre et de l'enveloppe adressée à la régie Naef et Cie SA).

D'après trackandtrace@post.ch, ce courrier 98.00.120067.02014320, dont le dépôt n'a pas été enregistré dans ce système, a été distribué dans la case postale de son destinataire le 18 mai 2005. L'Office a indiqué le 24 octobre 2005 que cette lettre signature ne lui avait pas été retournée.

EN DROIT

1. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire, ainsi que pour déni de justice ou retard injustifié imputable aux dits organes (art. 17 al. 1 et 2 LP).

En l'espèce, la plaignante dirige sa plainte formellement contre le tableau de distribution, mais on peut se demander, eu égard à ses griefs, si elle ne vise en réalité pas plutôt l'état de collocation déposé par l'Office dans la liquidation de la succession répudiée considérée sans que, dit-elle, elle n'en ait été avisée, surtout qu'elle conclut à l'admission de la totalité de sa créance dans la faillite.

Peu importe de clarifier ce point, à ce stade initial d'examen de la recevabilité de la présente plainte, non seulement eu égard à l'issue qu'il y a lieu de toute façon de donner à cette plainte, mais aussi compte tenu du fait que, certes non sans limitation quant aux griefs admissibles, tant l'état de collocation que le tableau de distribution sont susceptibles de constituer des mesures sujettes à plainte.

Par ailleurs, et même si cela ne s'harmonise guère avec la conclusion susrappelée de la plainte, la Commission de céans retiendra aussi l'hypothèse où la plaignante attaquerait le rejet de sa production complémentaire, soit la décision que l'Office lui a communiquée par un courrier daté du 28 juin 2005 ou même encore la décision subséquente dudit Office rendue par un courrier du 12 juillet 2005 à la suite de la nouvelle production complémentaire faite par la plaignante. Ces courriers sont susceptibles *a priori* de comporter une mesure sujette à plainte.

- 2.a. Le délai de plainte étant de dix jours (art. 17 al. 2 LP), la plaignante est forclosée pour contester, par une plainte du 19 juillet 2005, l'état de collocation déposé le 18 mai 2005, soit deux mois plus tôt.

Sans doute le délai de plainte a-t-il couru depuis que la plaignante a eu connaissance du dépôt de l'état de collocation (art. 17 al. 2 LP). Elle est toutefois réputée avoir appris le dépôt de l'état de collocation le jour de la publication dudit dépôt dans la FOOSC et la FAO, soit en l'espèce le 18 mai 2005, même si l'avis spécial prévu par l'art. 249 al. 2 et 3 LP ne lui était parvenu qu'ultérieurement, voire même si elle ne l'avait jamais reçu ; un retard mis à envoyer ledit avis ou l'omission de l'envoyer ne sont en effet pas susceptibles de faire courir un nouveau délai pour contester l'état de collocation, mais peuvent selon les circonstances engager la responsabilité du canton (art. 5 LP ; art. 68 OAOF ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 249 n° 22 ; Dieter Hierholzer, in SchKG III, ad art. 249 n° 13 et 20 ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd. 2003, § 46 n° 31 s.).

Au demeurant, il résulte des pièces produites par l'Office et de la recherche effectuée dans le système Track and Trace de La Poste qu'un avis de dépôt relatif à la lettre signature datée du 18 mai 2005 que l'Office a envoyée à la plaignante a été déposé le 18 mai 2005 dans la case postale de cette dernière, qui a dû le chercher durant le délai de garde puisque ce courrier n'a pas été retourné à l'Office. La plaignante doit de toute façon être réputée en avoir pris connaissance au plus tard à l'expiration du délai de garde de sept jours, soit en l'occurrence au plus tard le 25 mai 2005. Or, même en prenant cette date-ci comme *dies a quo* du délai de plainte, la plaignante aurait agi tardivement en tant qu'elle conteste(r)ait l'état de collocation.

- 2.b. Quoi qu'il en soit, la voie de la plainte n'est pas ouverte pour soulever des griefs matériels à l'encontre de l'état de collocation, en particulier pour faire valoir qu'une production aurait été écartée ou aurait été colloquée à tort. C'est la voie de l'action en contestation de l'état de collocation qui doit être suivie à cette fin (art. 250 LP). L'état de collocation dressé dans le cadre d'une faillite ne peut être contesté par la voie de la plainte que pour le motif qu'il serait imprécis, inintelligible ou entaché de vices formels, ou que certaines prescriptions de procédure n'auraient pas été observées, en particulier lorsque l'administration de la faillite n'a pas effectué correctement son examen *prima facie* des créances ou

des productions (Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 11 n° 92 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 250 n° 24 ss, not. 29 et 32 ; Nicolas Jeandin, FJS n° 990b p. 15 ss ; Dieter Hierholzer, in SchKG III, ad art. 250 n° 8 ; SJ 2000 II 234; DCSO/37/05 consid. 1.b. du 27 janvier 2005 ; DCSO/31/04 consid. 2.a du 15 janvier 2004 dans la cause A/1479/2003).

La démarcation entre la voie de la plainte et celle de l'action judiciaire peut soulever quelques difficultés. Pierre-Robert Gilliéron résume la situation en relevant que « les actions en contestation de l'état de collocation permettent un nouvel examen des décisions que l'administration de la faillite doit prendre et instrumenter dans l'état de collocation, par un juge (...), alors que les autorités de surveillance doivent statuer sur les griefs pris de l'irrégularité de la procédure suivie pour dresser et déposer l'état de collocation ou des vices entachant l'état de collocation lui-même – par exemple : défaut d'indication des motifs de rejet d'une production (...), inobservation de certaines dispositions de procédure ayant une incidence de droit matériel, admission au passif d'une prétention non produite ou insuffisamment motivée, absence de décision à propos d'une prétention, absence de décision à propos d'une prétention produite ou qui devait être inscrite d'office vu l'article 246 LP (...), défaut d'une décision claire sur l'admission d'une prétention ou sur l'assiette d'un droit de gage » (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 250 n° 36).

En l'espèce, la plaignante fait valoir que l'Office ne lui aurait pas envoyé l'avis spécial prévu par l'art. 249 al. 2 et 3 LP et qu'il aurait retenu à tort que les prétentions de la plaignante n'étaient pas étayées par des justificatifs suffisants.

Le premier de ces deux griefs est certes d'ordre procédural ; mais, comme indiqué ci-dessus (consid. 1.a), une telle irrégularité, supposée effective, ne permettrait pas de rouvrir le délai pour intenter l'action en contestation de l'état de collocation, si bien que le grief de défaut d'envoi dudit avis ne saurait non plus faire l'objet d'une plainte visant à ce qu'un avis spécial soit adressé au plaignant pour que celui-ci puisse ouvrir une telle action. En l'espèce, ce grief est par ailleurs mal fondé, puisqu'il doit être retenu que l'avis spécial en question a bel et bien été envoyé régulièrement à la plaignante.

A propos du second de ces griefs, il sied de retenir qu'il relève plutôt de l'action en contestation de l'état de collocation et qu'en tout état il est mal fondé dans la perspective d'un examen *prima facie* de la production considérée. La plaignante n'avait en effet étayé sa production que par des documents concernant le locataire de l'appartement et des deux places de parc extérieures en question et, surtout, il avait allégué explicitement l'existence d'un contrat de sous-location (qui peut effectivement avoir été conclu oralement ou même tacitement) sans démontrer qu'il aurait été nul ou aurait pris fin à une date déterminée dûment indiquée en sorte que l'Office, dans l'examen *prima facie* de sa production, aurait dû considérer que le sous-locataire aurait occupé et utilisé illicitement lesdits

appartement et places de parc et qu'ainsi la plaignante aurait eu une créance pour occupation illicite directement contre le « sous-locataire ». A cela s'ajoute que le décès dudit sous-locataire était survenu le 13 septembre 2004 et que la plaignante faisait valoir des indemnités pour occupation illicite dues selon elle depuis le 1^{er} octobre 2004 s'agissant de l'appartement et du 1^{er} septembre 2004 s'agissant des places de parc, soit des prétentions afférentes à des périodes pour l'essentiel postérieures au décès de l'occupant (sous réserve des treize premiers jours de septembre 2004 pour les places de parc). A noter que la plaignante ne prétendait pas que les créances considérées seraient des dettes de masse.

3. Quant au tableau de distribution des deniers, s'il représente une mesure en soi sujette à plainte (cf. art. 88 OAOF et consid. 1.c), il ne peut cependant être contesté par cette voie guère que pour le motif qu'il serait contraire à l'état de collocation, incomplet ou inintelligible (DCSO/442/05 consid. 3 du 11 août 2005 ; DCSO/419/05 consid. 1.c du 21 juillet 2005 ; Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4^{ème} éd. 2005, n° 2075 ; Walter A. Stoffel, Voies d'exécution, § 11 n° 124; Daniel Staehelin, in SchKG III, ad art. 261 n° 11).

Or, en l'espèce, la plaignante ne fait pas valoir de tels griefs à l'encontre du tableau de distribution. La présente plainte s'avère donc irrecevable en tant qu'elle conteste - à s'en tenir à son libellé - le tableau de distribution.

4. Enfin, en tant qu'elle serait dirigée contre les rejets de ses productions complémentaires, la présente plainte devrait être déclarée tardive et donc irrecevable s'agissant du rejet du 28 juin 2005 s'il était établi que cette décision lui a bien été envoyée à cette date-ci et lui est parvenue avant le 9 juillet 2005 (ce qui paraît des plus probable, bien que la plaignante se garde d'évoquer explicitement ce rejet dans son second courrier daté du 20 juin 2005 tenant cependant compte de ce rejet en tant qu'il comporte de nouvelles pièces). Elle serait en revanche formée en temps utile contre le second rejet, mais on pourront se demander si elle ne serait pas néanmoins irrecevable en tant que le nouveau rejet des productions complémentaires, du 12 juillet 2005, a les traits d'une décision simplement confirmatoire du rejet précité.

Si ces questions de recevabilité de la plainte peuvent rester ouvertes, il faut en revanche juger mal fondé le grief selon lequel l'Office aurait dû entrer en matière sur ces productions complémentaires et les accepter en les considérant comme des productions tardives qui, selon l'art. 251 LP, sont admissibles jusqu'à la clôture de la faillite. En effet, ces productions complémentaires, d'ailleurs explicitement qualifiées comme telles par la plaignante elle-même, ne constituaient qu'une amplification, en considération de l'écoulement du temps, des prétentions produites antérieurement par la plaignante et que l'Office avait déjà écartées par une décision entrée dans l'intervalle en force. Or, le droit de faire des productions tardives prévu par l'art. 251 LP ne comporte pas celui de présenter à nouveau des créances déjà écartées, autrement dit de remettre en question les décisions prises à

propos de productions antérieures. Comme l'indique par exemple Pierre-Robert Gilliéron (Commentaire, ad art. 251 n° 11), une « intervention n'est pas recevable (...) si son admission conduit à remettre en cause une décision de collocation passée en force et à restituer le délai pour ouvrir action en contestation de l'état de collocation, qui est un délai de forclusion » (cf. aussi Dieter Hierholzer, in SchKG III, ad art. 251 n° 3 et 8 ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd. 2003, § 46 n° 36).

5. La plaignante a versé au dossier un avis spécial que l'Office lui a envoyé le 15 juillet 2005 (et que, d'après le timbre apposé sur ce document, elle a reçu le 18 juillet 2005, veille du dépôt de la présente plainte), et elle s'est étonnée, dans sa plainte, que l'Office n'a retenu, sans aucune explication, qu'une somme de 1'054,15 fr. sur le montant total de 4'851,80 fr. qu'elle y indique avoir produit.

Cet avis spécial n'a cependant rien à voir avec l'objet de la présente plainte, mais concerne une autre production que la régie Naef et Cie SA a faite dans la succession répudiée considérée en l'espèce, relative à un appartement situé route de Peney 14, pour le compte d'un propriétaire dont l'identité n'est pas indiquée mais n'est pas forcément la plaignante.

6. La Commission de céans rejettera donc la présente plainte dans la mesure - laissée ouverte sur certains points - où elle est recevable.

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 1 phr. 1 LP ; art. 61 al. 2 let. a OELP). Il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

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

Rejette, dans la mesure où elle est recevable, la plainte A/2619/2005 formée le 19 juillet 2005 par la **Fondation H_____** dans la liquidation de la succession répudiée de M. F_____.

Siégeant : M. Raphaël MARTIN, président ; M. Didier BROSSET, juge assesseur, et Mme Valérie CARERA, juge assesseure suppléante.

Au nom de la Commission de surveillance :

Cendy RENAUD
Commise-greffière :

Raphaël MARTIN
Le président :

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