



## POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/54/10

### DÉCISION

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

DU JEUDI 21 JANVIER 2010

Cause A/3936/2009, plainte 17 LP formée le 30 octobre 2009 par M. V\_\_\_\_\_, élisant domicile en l'étude de Me Benoît GUINAND, avocat, à Genève.

Décision communiquée à :

- M. V\_\_\_\_\_

domicile élu : Etude de Me Benoît GUINAND, avocat  
Bd St-Georges 72  
Case postale 5029  
1211 Genève 11

- **Administration spéciale de la Masse en faillite de la succession répudiée de M. R\_\_\_\_\_ et Administration spéciale de la Masse en faillite de l'Agence R\_\_\_\_\_ & Cie, en liquidation**

domicile élu : Etude de Me Pierre-Alain LOOSLI, avocat  
Rue de Monthoux 64  
Case postale 1676  
1211 Genève 1

---

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 Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 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). 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).

---

## EN FAIT

- A. M. V\_\_\_\_\_, M. G\_\_\_\_\_, M. M\_\_\_\_\_, M. A\_\_\_\_\_, M. J\_\_\_\_\_, M. R\_\_\_\_\_ et l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie se sont associés dans le cadre d'une société simple "Le B\_\_\_\_\_" pour une opération immobilière sur la commune de Plan-les-Ouates (GE). Ainsi, ils ont contracté, conjointement et solidairement, auprès de UBS SA une limite de crédit de 2'970'000 fr. en compte no 4xx.0xx.x Q dès le 31 mai 1994, moyennant la remise de différentes garanties.

Certains débiteurs ayant eu des difficultés financières, UBS SA a dénoncé en date du 24 décembre 1996 le compte n° 4xx.0xx.x Q et réclamé le remboursement de la somme due, soit 3'072'309 fr. 95.

UBS SA ayant introduit une procédure en réalisation de gage immobilier, une vente aux enchères s'est tenue le 12 novembre 1999, et s'est terminée par un certificat d'insuffisance de gage n° 97 320127 C d'un montant de 1'327'329 fr. 45, somme à laquelle M. V\_\_\_\_\_, M. G\_\_\_\_\_, M. M\_\_\_\_\_, M. A\_\_\_\_\_, M. J\_\_\_\_\_ et M. R\_\_\_\_\_ étaient tenus conjointement et solidairement.

M. V\_\_\_\_\_ a alors conclu une convention de remise de dette le 15 novembre 2000 avec UBS SA, s'engageant à verser, pour solde de tout compte, la somme de 175'000 fr. dans les 18 mois dès la signature, cette convention valant désolidarisation de M. V\_\_\_\_\_ vis-à-vis de la seule UBS SA. M. V\_\_\_\_\_ s'est correctement exécuté.

- B. L'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ et Cie en liquidation, société en nom collectif, a été fondée le 24 janvier 1958. M. R\_\_\_\_\_, l'un de ses associés, est décédé le 29 août 1998. Sa succession a été répudiée et est liquidée, selon les règles de la faillite. Lors de la première assemblée des créanciers qui s'est tenue le 16 septembre 1999, il a été décidé de confier la liquidation de cette succession à une administration spéciale.

La faillite de l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie a été prononcée par jugement du 23 juin 2000, ainsi que celles d'autres sociétés du groupe R\_\_\_\_\_. La première assemblée des créanciers a également décidé de confier la liquidation de cette faillite à une administration spéciale.

A l'heure actuelle, ces deux administrations spéciales sont confiées à Me Pierre-Alain LOOSLI, avocat.

- C. Selon le "*Rapport de proposition sur les procédures contre les codébiteurs solidaires de l'UBS à la commission de surveillance des créanciers par l'Administration spéciale de la faillite de l'agence immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie, en liquidation*" du 21 septembre 2009, il est relevé que M. V\_\_\_\_\_ serait débiteur de la masse d'une somme de 34'221 fr. 50, que M. G\_\_\_\_\_ et M. M\_\_\_\_\_

seraient débiteurs de la masse de 59'221 fr. 50, que M. J\_\_\_\_\_ serait débiteur de son côté de 209'221 fr. 50 tout comme la succession de M. A\_\_\_\_\_ décédé entretemps. L'administration spéciale propose à la commission de créanciers de renoncer à agir et d'offrir aux créanciers chirographaires la cession des droits (art. 260 LP).

Par circulaire du 5 octobre 2009, l'administration spéciale a offert la cession de des droits de la masse aux créanciers. Seuls Mme P\_\_\_\_\_ et M. P\_\_\_\_\_ ont sollicité la cession de ces droits par courriers recommandés du 13 octobre 2009. La cession des droits leur a été accordée par acte du 21 octobre 2009.

- D. Par acte du 30 octobre 2009, M. V\_\_\_\_\_ a porté plainte auprès de la Commission de créanciers contre l'acte de cession du 21 octobre 2009, concluant à l'annulation de cette cession avec suite de dépens et préalablement, à la production complète du dossier des masses en faillite de l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie en liquidation et de celui de la succession répudiée de M. R\_\_\_\_\_.

Le plaignant estime que l'acte de cession est ambigu car "*l'acte de cession contient un décompte relatif à chacune des dettes subsistant à l'égard des quatre associés en se fondant sur un total dû dans le cadre d'une action récursoire de CHF 511'886 (cinq cent onze mille huit cent quatre-vingt-six francs)(Pièce n° 1, page 1)*" et qu'il conteste ce dividende qui avantagerait UBS SA.

Le plaignant estime également ne plus être débiteur aux termes d'un courrier adressé par cet établissement à l'administration spéciale le 1<sup>er</sup> décembre 2008, dans lequel il est spécifié sous la rubrique "*Découvert*" que la dette est entièrement remboursée. Le plaignant estime qu'au vu des pièces consultées chez l'administrateur spécial, il n'apparaît pas que les deux masses aient négocié un quelconque accord, "*de manière serrée*", avec UBS SA pour le solde de créance restant dû de 930'329 fr. 45, et tenant compte des versements effectués par les quatre autres associés, sans avoir à recourir à une action récursoire. Le plaignant estime que UBS SA a ainsi été indûment avantagé par rapport à d'autres créanciers.

- E. L'administration spéciale a déposé ses observations le 13 novembre 2009, concluant au rejet de la plainte avec suite de dépens.

Elle explique qu'en date du 20 décembre 2002, elle avait rejeté la production de UBS SA dans la succession répudiée de M. R\_\_\_\_\_ au motif qu'elle était déjà colloquée dans la faillite de l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie. UBS SA ayant intenté une action en contestation de l'état de collocation, un accord est finalement intervenu entre les parties en ce sens que la créance de 2'095'108 fr. 44 en compte n° 4xx.0xx.xQ pour laquelle feu M. R\_\_\_\_\_, M. V\_\_\_\_\_, M. M\_\_\_\_\_, M. G\_\_\_\_\_, M. A\_\_\_\_\_, M. J\_\_\_\_\_ et l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie sont codébiteurs solidaires, était colloquée en troisième rang.

Compte tenu d'un dividende versé par l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie en liquidation à UBS SA à concurrence de 930'329 fr. 45 et des versements effectués par certains des codébiteurs à concurrence de 397'000 fr., elle estimait sa dette éteinte.

Le montant réclamé à M. V\_\_\_\_\_ résulte d'une action récursoire, les masses ayant payé plus que leur part. Peu importe que M. V\_\_\_\_\_ ait conclu un accord individuel avec UBS SA, cette remise de dette n'étant pas opposable aux autres codébiteurs ; en effet, l'art. 7 de sa convention prévoit qu'une cession de créance à des tiers du solde de cette créance serait opposable uniquement aux débiteurs n'ayant pas obtenu de remise de dette, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Selon les calculs de l'administrateur spécial, M. V\_\_\_\_\_ doit, à titre récursoire, la somme de 34'221 fr. 50.

## **EN DROIT**

- 1.a. La présente plainte a été formée auprès de l'autorité compétente contre une mesure sujette à plainte (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et 13 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).
- 1.b. La plainte doit être déposée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).
- 1.c. L'existence d'un intérêt à saisir l'autorité de surveillance d'une plainte est la condition même de la recevabilité de la plainte et doit être examinée d'office. La qualité pour porter plainte est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégé, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission de l'organe de poursuite (ATF 120 III 42 consid. 3 ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire ad. art. 17 n° 140 ss ; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7<sup>ème</sup> éd. 2003, § 6, n° 23 ss). Il n'est pas nécessaire que le plaignant ait été partie à la procédure d'exécution forcée pendante ou close, qu'il soit le destinataire de l'acte de poursuite attaqué (Pierre-Robert Gilliéron, op. cit. ad art. 17 n° 159 et les jurisprudences citées).
2. En l'espèce, la plainte est dirigée par un tiers non créancier de la faillie contre la cession des droits de la masse en tant qu'elle concerne une prétention contre elle-même, qui serait éteinte.

Il n'est pas contesté que tous les créanciers lésés par une cession irrégulière peuvent porter plainte y compris la personne contre laquelle est dirigée la prétention cédée à la condition qu'elle soit également créancière. Dans un arrêt paru aux ATF 119 III 81 (JdT 1996 II 83) le Tribunal fédéral n'a pas résolu expressément la question de savoir si un tiers non créancier, par exemple la personne contre qui est dirigée la prétention qui fait l'objet de la cession litigieuse,

peut déposer plainte. Jean-Luc Tschumy ("Quelques réflexions à propos de la cession des droits de la masse au sens de l'art. 260 LP" in JdT 1999 II 34 ss), se référant au rappel fait par la Haute Cour dans l'arrêt précité à savoir que "*selon la jurisprudence et la doctrine, la qualité pour recourir (au sens de l'art. 18 et 19 LP) doit être reconnue à toute personne touchée dans ses intérêts juridiquement protégé par une mesure de l'Office*", considère -à l'instar d'autres auteurs qu'il cite en p. 40 à la note 42- que le tiers lésé par une cession irrégulière a aussi qualité pour porter plainte même s'il n'est pas créancier.

Faisant sien cet avis, la Commission de céans admettra que le plaignant a qualité pour agir.

Dirigée contre un acte de l'administration de la faillite, la plainte a, par ailleurs, été déposée dans le délai prescrit, soit dans les dix jours à compter de la date à laquelle le plaignant a eu connaissance de la cession du 21 octobre 2009.

- 3.a. La cession des droits de la masse, au sens de l'art. 260 LP, est un mode spécial de réalisation des actifs. Elle est prévue pour le cas où l'ensemble des créanciers renonce à la réalisation et elle sert à améliorer le produit de la faillite. Le produit de la réalisation revient en premier lieu aux créanciers du failli qui ont dû assumer le risque de conduire le procès, tandis que la masse ne reçoit que l'excédent (ATF 113 III 21, JdT 1989 II 67 et les jurisprudences citées).

La cession des droits de la masse de l'art. 260 LP est une institution *sui generis* du droit des poursuites et du droit procédural offrant une analogie avec la cession des art. 164 ss CO et avec le mandat des art. 394 ss CO. Elle diffère toutefois de la cession des art. 164 ss CO en ce qu'elle a pour seul objet le droit d'agir en justice. Après la cession, les prétentions cédées continuent d'appartenir à la masse. La cession confère uniquement au créancier le droit de conduire le procès, de faire valoir les prétentions litigieuses à la place de la masse mais en son propre nom, à ses frais et à ses risques. Il s'y attache un droit de préférence, celui de se satisfaire, avant tous les autres créanciers du failli, sur le résultat éventuel du procès à concurrence de l'entier de sa propre créance contre le failli (ATF 105 III 135, JdT 1981 II 66 ; ATF 111 II 81, JdT 1985 II 576 ; ATF 113 III 35, JdT 1990 II 90 ; ATF 122 III 488).

- 3.b. La cession peut porter sur tous les actifs et droits litigieux de la masse, soit les droits qui visent à réintégrer des actifs dans la masse ou à empêcher qu'ils n'en sortent (Walter A. Stoffel, Voies d'exécution § 11 n° 113, Commentaire romand ad art. 260 n° 10).
- 3.c. Sous réserve d'un abus de droit manifeste, il n'appartient ni aux offices des poursuites ni aux autorités de surveillance de décider si une prétention est exigée à bon droit ou non (ATF 115 III 18 consid. 3b ; ATF non publié 7B.219/2006 et 7B.220/2006 du 16 avril 2007 consid. 3.3). La plainte ne peut donc jamais aboutir

à un jugement sur le fond du droit qui fait l'objet de l'exécution forcée : un tel jugement relève exclusivement de la juridiction civile ou administrative (Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4<sup>ème</sup> éd., p. 43).

4. En l'espèce, la Commission de céans retient, à teneur de la plainte, que le plaignant conteste les prétentions de la masse, mais ne remet aucunement en cause le bienfondé des opérations effectuées par l'administration spéciale en conformité avec l'art. 260 LP, dans le respect des dispositions légales en la matière.

Or, comme rappelé ci-dessus, il n'appartient pas à la Commission de céans de revoir la justification de la créance cédée, qui peut être contestée et donc litigieuse, et encore moins de se substituer au juge civil, pour déterminer si la prétention inventoriée puis cédée l'est à bon escient. Il incombera au plaignant, de faire valoir ses arguments devant le juge civil si l'un des créanciers cessionnaires introduit par la suite une action en justice.

5. La plainte doit en conséquence être déclarée irrecevable, aucune violation à l'art. 260 LP n'étant invoquée et la créance cédée n'étant pas clairement infondée ou abusive.
6. Conformément aux art. 20a al. 2 ch. 5 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument de justice, ni d'allouer des dépens.

\* \* \* \* \*

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

Déclare irrecevable la plainte formée le 30 octobre 2009 par M. V\_\_\_\_\_ contre l'avis de cession des droits de la masse du 21 octobre 2009 en faveur de M. P\_\_\_\_\_ et de Mme P\_\_\_\_\_ dans le cadre de l'administration spéciale de l'Agence Immobilière R\_\_\_\_\_ & Cie, en liquidation.

**Siégeant** : M. Philippe GUNTZ, président ; M. Didier BROSSET, juge assesseur et M. Pascal JUNOD, juge assesseur suppléant.

Au nom de la Commission de surveillance :

Paulette DORMAN  
Greffière :

Philippe GUNTZ  
Président :

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