REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4046/2020-CS **DCSO/36/21**

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 4 FEVRIER 2021

Plainte 17 LP (A/4046/2020-CS) formée en date du 1er décembre 2020 par **A_____ SA**.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandé du greffier du **4 février 2020**
à :

- **A_____ SA**
  Service du contentieux
  Gestion des débiteurs
  Case postale
  Zürich.

- **B_____ en faillite**
  c/o Office cantonal des faillites
  Faillite n° 1_____.

EN FAIT

A. **a.** La faillite de B_____ a été déclarée par jugement du _____ 2020, avec effet à cette date.

Elle a été liquidée en la forme sommaire par l'Office cantonal des faillites (ci-après : l'Office).

b. Le 26 mars 2020, A_____ SA (ci-après : A_____) a adressé à l'Office six productions dans la faillite, pour un montant total de 42'658 fr. 55. Les créances invoquées correspondaient à des primes d'assurance maladie obligatoire, aux intérêts dus sur ces primes, à des frais de rappel et à des frais de contentieux. Pour une partie d'entre elles, une collocation en deuxième classe au sens de l'art. 219 al. 4 était sollicitée.

L'Office a indiqué sans être contredit sur ce point que 315 pages de pièces justificatives étaient annexées à ces productions.

c. Par lettre du 18 août 2020, l'Office a invité A_____ à lui communiquer d'ici au 1er septembre 2020 un *"tableau récapitulatif de l'ensemble des factures justifiant les montants figurant sur les diverses productions"*, *"l'ensemble des pièces justificatives sur les montants de vos créances classés par ordre des montants produits"*, *"les pièces justificatives sur les frais de poursuite"* et *"les intérêts arrêtés au jour de la faillite calculés séparément pour chacune des factures"*, faute de quoi les montants non justifiés seraient écartés en application de l'art. 59 OAOF.

Par réponse du 19 août 2020, A_____ s'est opposée à la demande de l'Office, estimant avoir produit l'ensemble des pièces justificatives nécessaires et contestant devoir les présenter sous la forme requise ou devoir établir un récapitulatif.

d. Par lettre du 2 septembre 2020, l'Office a indiqué à A_____ qu'il n'était pas en mesure de vérifier la vraisemblance des créances produites *"sans prendre un temps disproportionné à parcourir les 415 pages de documents envoyés"*. Un nouveau délai au 28 septembre 2020 lui était dès lors octroyé pour numéroter les pièces justificatives, mentionner, pour chaque créance produite, les numéros de documents correspondants et communiquer, séparément pour chaque créance produite, les intérêts calculés au jour de la faillite. A défaut, les montants non justifiés seraient écartés en application de l'art. 59 OAOF.

Le 28 septembre 2020, A_____ a adressé à l'Office un courrier intitulé *"Production de la créance"* réunissant les six productions faites le 26 mars 2020, pour un montant total de 43'048 fr. 95. Il ne ressort pas de ce courrier que la créancière aurait numéroté les pièces justificatives produites et aurait mentionné, en relation avec les créances invoquées, les numéros des pièces concernées.

e. Par lettre du 6 octobre 2020, l'Office a informé A_____ que sa production du 28 septembre 2020, supposée se substituer à celles du 26 mars 2020, était déclarée

irrecevable au motif que, malgré les injonctions figurant dans sa communication du 2 septembre 2020, la créancière s'était bornée à renvoyer aux 415 pages de pièces justificatives déjà produites, de telle sorte que l'examen des créances invoquées aurait nécessité un temps considérable et disproportionné. L'attention de la créancière était attirée sur la possibilité de contester la décision d'irrecevabilité par une plainte formée dans les dix jours auprès de la Chambre de céans.

A_____ n'a toutefois pas fait usage de cette possibilité.

f. L'état de collocation dans la faillite, déposé le 9 octobre 2020, ne mentionne ni les créances produites par A_____ ni la décision prise par l'Office sur leur admission à l'état de collocation. Il ne ressort par ailleurs pas du dossier que l'Office ait adressé à cette dernière l'avis spécial prévu par l'art. 249 al. 3 LP.

A_____ n'a pas formé plainte contre l'état de collocation dans le délai de dix jours à compter de la publication de son dépôt.

g. Le 12 octobre 2020, A_____ a adressé à l'Office un nouveau courrier intitulé *"Production de la créance"* dont le contenu, sous réserve d'un poste d'intérêts, était identique à celui du courrier de 28 septembre 2020. Le 19 octobre 2020, A_____ a encore communiqué à l'Office, par courriel, un relevé des créances en poursuite. Le 27 octobre 2020, l'Office a répondu par courriel qu'il n'entendait pas revenir sur sa décision du 6 octobre 2020.

h. Le tableau de distribution dans la faillite a été déposé le 5 novembre 2020 et un dividende de 100% a été versé aux créanciers admis à l'état de collocation le 9 novembre 2020, un solde de liquidation étant par ailleurs restitué à la faillie.

i. Par courrier du 16 novembre 2020, A_____ a invité l'Office à rendre une décision acceptant ou rejetant sa production, selon son courrier du 12 octobre 2020.

Par lettre du 19 novembre 2020, distribuée le lendemain 20 novembre 2020 à A_____, l'Office a persisté dans sa décision d'irrecevabilité du 6 octobre 2020. Il a par ailleurs refusé d'entrer en matière sur la production dans sa version du 12 octobre 2020, qualifiée de production tardive, dans la mesure où les prétentions invoquées étaient les mêmes que celles produites antérieurement et ayant fait l'objet de la décision du 6 octobre 2020.

j. Par jugement du 19 novembre 2020, publié le 2 décembre 2020, le Tribunal de première instance a constaté la clôture de la faillite.

B. **a.** Par acte daté du 27 novembre 2020, adressé le 1er décembre 2020 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP, concluant, sous suite de frais et dépens, à ce qu'il soit ordonné à l'Office de vérifier les justificatifs déposés dans la faillite et d'enregistrer sa production, sans frais supplémentaires (conclusion n° 1), et à ce que la démarche de l'Office, ayant selon

elle conduit au rejet de sa créance sans examen des preuves, fasse l'objet d'une vérification (conclusion n° 2).

Selon la plaignante, la plainte était dirigée contre le refus de l'Office d'examiner les justificatifs annexés à sa production au vu du temps nécessaire pour ce faire, constitutif d'un déni de justice formel. Conformément à l'art. 17 al. 3 LP, une plainte pouvait donc être formée en tout temps.

Quant au fond, l'Office était selon elle tenu de procéder à l'examen des justificatifs produits à l'appui d'une production quels que soient leur nombre et le temps nécessaire, aucune disposition légale ne limitant la quantité de pièces justificatives pouvant être produites ou imposant l'établissement de documents récapitulatifs.

b. Dans ses observations du 15 décembre 2020, l'Office a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet, de la plainte.

L'irrecevabilité de la plainte résultait d'une part du fait que la faillite avait été clôturée et d'autre part de sa tardiveté, dans la mesure où elle visait en réalité la décision du 6 octobre 2020.

Quant au fond, l'Office n'avait pas à entrer en matière sur la production dans sa forme du 12 octobre 2020 dans la mesure où celle-ci était identique aux précédentes, lesquelles avaient fait l'objet de la décision du 6 octobre 2020.

c. La cause a été gardée à juger le 7 janvier 2021.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP), de déni de justice et de retard non justifié (art. 17 al. 3 LP).

1.2 Il y a déni de justice au sens de l'art. 17 al. 3 LP lorsque l'Office (ou un autre organe de l'exécution forcée) refuse de procéder à une opération alors qu'il en a été régulièrement requis ou qu'il y est tenu de par la loi. Cette disposition vise ainsi le déni de justice formel – soit la situation dans laquelle aucune mesure n'est prise ou aucune décision rendue alors que cela devrait être le cas – et non le déni

de justice matériel – soit la situation dans laquelle une décision est effectivement rendue, mais qu'elle est arbitraire (ERARD, in CR LP, 2005, N 52 à 54 ad art. 17 LP; DIETH/WOHL, in KUKO SchKG, 2ème édition, 2014, N 32 ad art. 17 LP). Il en découle qu'il ne peut en principe y avoir déni de justice au sens de l'art. 17 al. 3 LP lorsque le refus de l'office de procéder à l'opération requise ressort expressément d'une décision susceptible d'être attaquée dans le délai de dix jours prévu par l'art. 17 al. 2 LP, quand bien même elle serait illégale ou irrégulière (ATF 97 III 28 consid. 3a; ERARD, op. cit., n° 53 ad art. 17 LP).

1.3 Sous réserve des titulaires de droits résultant du Registre foncier (art. 246 LP), les personnes souhaitant faire valoir des créances dans la procédure de faillite doivent effectuer une production dans le délai fixé à cet effet par l'administration de la faillite (art. 232 al. 2 ch. 2 LP).

Les productions ne sont soumises à aucune exigence de forme; le nom du prétendu créancier, le montant total réclamé en monnaie suisse et la cause de la créance doivent toutefois en résulter clairement (VOUILLOZ, in CR LP, N 9 ad art. 232 LP; JAQUES, in CR LP, N 5 ad art. 244 LP; SPRECHER, in KUKO SchKG, N 11 à 13 ad art. 244 LP). Elles peuvent être complétées et précisées après coup, jusqu'à la répartition des deniers (VOUILLOZ, op. cit., N 10 ad art. 232 LP).

Selon l'art. 232 al. 2 ch. 2 LP, les moyens de preuve pertinents doivent être annexés à la production. On entend par là, essentiellement, les titres de toute sorte (commandement de payer entré en force, jugement, reconnaissance de dette, facture, extrait de la comptabilité, etc.) dont est susceptible de résulter la créance produite; le créancier n'étant pas en mesure de produire des titres peut toutefois également invoquer d'autres moyens de preuve, comme le témoignage, l'inspection locale ou l'expertise (SPRECHER, op. cit. N 16 ad art. 244 LP). L'obligation de produire les moyens de preuve pertinents en même temps que la production est une prescription d'ordre, en ce sens que de nouveaux moyens de preuve pourront encore être invoqués par la suite, notamment dans le cadre d'un éventuel procès en contestation de l'état de collocation, mais que les frais occasionnés par cette invocation tardive pourront être imputés au créancier ayant tardé (VOUILLOZ, op. cit., N 11 ad art. 232 LP; JAQUES, op. cit., N 5 ad art. 244 LP).

Les productions reçues sont inscrites dans la liste des productions (formulaire obligatoire n° 4). Après avoir consulté le failli, l'administration de la faillite doit examiner le bien-fondé de chacune d'entre elles (art. 244 LP) sur la base, d'une part, des pièces justificatives fournies par le créancier lui-même et, d'autre part, des éléments de preuve dont elle aura eu connaissance par le failli, les documents du failli, ou qu'elle aura recueillis elle-même (SPRECHER, op. cit., N 26 à 28 ad art. 244 LP). Il lui incombe ensuite de statuer sur l'admission au passif – soit à l'état de collocation dans la faillite – de chacune des créances produites (art. 245 LP; JAQUES, op. cit., N 5 et 20 ad art. 245 LP et N 1 ad art. 247 LP) en

l'admettant, en l'écartant ou, dans certaines hypothèses particulières, en suspendant sa décision (art. 59 al. 3 OAOF); l'absence de décision peut être contestée par la voie de la plainte (JAQUES, op. cit., N 43 ad art. 245 LP). La décision d'admission ou de rejet rendue par l'administration doit être claire et sans réserve (JAQUES, op. cit., N 22 ad art. 245 LP). Elle doit comporter une motivation, même sommaire, et figurer dans l'état de collocation à la suite de la créance invoquée (art. 248 LP; art. 58 al. 2 OAOF). Le créancier dont la production est rejetée en tout ou en partie doit par ailleurs en être informé par un avis spécial au sens des art. 249 al. 3 LP et 68 OAOF.

Lorsqu'au terme de son examen l'administration aboutit à la conclusion qu'une production est insuffisamment justifiée par les éléments de preuve fournis par le créancier, il peut soit l'écarter immédiatement soit fixer au créancier un délai pour présenter d'autres moyens de preuve (art. 59 al. 1 LP). Dans la seconde hypothèse, il peut préciser à l'intention du créancier que sa production sera écartée si les éléments demandés ne sont pas fournis dans le délai fixé (SPRECHER, op. cit., N 27 ad art. 244 LP).

Le créancier dont la production a été écartée en tout ou en partie peut contester la décision de l'administration en introduisant contre la masse, dans les vingt jours à compter de la date de la publication du dépôt de l'état de collocation, une action en contestation dudit état de collocation (art. 250 LP). S'il obtient gain de cause, la créance produite sera admise au passif dans la mesure de ses conclusions.

1.4 L'art. 251 al. 1 LP prévoit que, nonobstant l'expiration du délai fixé à cet effet par l'administration (art. 232 al. 2 ch. 2 LP), les productions sont admises jusqu'à la clôture de la faillite. La jurisprudence a toutefois limité la faculté de produire tardivement des prétentions en précisant qu'elle ne portait que sur des prétentions invoquées pour la première fois ou lorsque, en relation avec une prétention déjà invoquée, le créancier faisait valoir des faits nouveaux pertinents (ATF 115 III 71 consid. 1; SPRECHER, op. cit., N 4 ad art. 251 LP).

1.5 La plaignante conteste en l'occurrence le refus de l'Office de procéder à l'examen des justificatifs fournis à l'appui de sa production et donc, implicitement, l'absence de décision sur l'admission ou le rejet de sa prétention.

1.5.1 Sur le fond, le grief invoqué par la plaignante est bien fondé. Saisi en temps utile d'une production répondant aux exigences peu formalistes de la loi et de la jurisprudence, l'Office était tenu de l'enregistrer et de rendre à son sujet une décision d'admission ou de rejet (une suspension de la décision n'entrant pas en considération dans le cas d'espèce). Les courriers qu'il a adressés à la plaignante pour exiger de sa part la production de justificatifs mentionnaient du reste l'art. 59 al. 1 OAOF et précisaient que, s'il n'y était pas donné suite, la prétention invoquée pourrait être écartée – et donc rejetée – mais non déclarée irrecevable. La décision d'irrecevabilité rendue à tort a eu pour conséquence que la prétention invoquée par la plaignante n'a pas été mentionnée dans l'état de collocation, la privant de la

sorte de la possibilité de contester son rejet devant l'autorité judiciaire alors qu'un créancier n'ayant produit aucun élément de preuve à l'appui de sa production, et dont la prétention aurait donc été rejetée par l'Office, aurait bénéficié de cette voie de droit.

1.5.2 Bien que le refus de l'Office de statuer, par une décision d'admission ou de rejet, sur la prétention produite par la plaignante soit constitutif d'un déni de justice formel, la plaignante ne pouvait attendre pour le contester que l'état de collocation soit entré en force. Ce refus a en effet été expressément et clairement exprimé par l'Office dans son courrier à la plaignante du 6 octobre 2020, dont le texte mentionne la possibilité de le contester devant la Chambre de céans par la voie de la plainte de l'art. 17 al. 1 LP dans le délai de dix jours prévu par l'art. 17 al. 2 LP. Conformément à la jurisprudence rappelée sous chiffre 1.2 ci-dessus, il incombait dès lors à la plaignante d'agir immédiatement, ce qu'elle n'a pas fait.

Dans la mesure où la décision erronée rendue le 6 octobre 2020 par l'Office l'a conduit à déposer, le 9 octobre 2020, un état de collocation violant les art. 245, 248 et 249 LP en ce sens qu'il n'était pas statué sur la production de la plaignante, on peut se demander si celle-ci aurait encore pu agir dans le délai de plainte contre cet acte, soit dans un délai de dix jours à compter de la publication de son dépôt. Comme elle ne l'a pas fait, la question peut toutefois demeurer ouverte.

En tant qu'elle serait dirigée contre la décision du 19 novembre 2020 par laquelle l'Office a refusé d'entrer en matière sur le courrier que lui a adressé la plaignante le 12 octobre 2020, la plainte est par ailleurs irrecevable à un double titre : elle vise d'une part une prétention déjà invoquée (cf. chiffre 1.4 ci-dessus) et est d'autre part tardive, le délai de plainte prévu par l'art. 17 al. 2 LP ayant expiré le lundi 30 novembre 2020 et la plainte ayant été remise à la Poste le lendemain, 1er décembre 2020.

1.5.3 En définitive, la plainte doit ainsi être déclarée irrecevable.

2. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. 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 1er décembre 2020 par A_____ SA dans la faillite de B_____.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseur(e)s; Madame Véronique AMAUDRY-PISCETTA, greffière.

Le président :	La greffière :
Patrick CHENAUX	Véronique AMAUDRY-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.