

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 8 avril 2009

Présidence de M. B O S S H A R D, juge président

Juges : Mme Carlsson et M. Hack

Greffier : Mme Joye

* * * * *

Art. 17 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal prend séance à huis clos, en sa qualité d'autorité cantonale supérieure de surveillance, pour statuer sur le recours interjeté par **O.**_____, au Mont-sur-Lausanne, contre la décision rendue le 4 septembre 2008, à la suite de l'audience du 7 juillet 2008, par le Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte, autorité inférieure de surveillance, rejetant la plainte formée le 23 mai 2008 par le recourant contre la décision de vente de gré à gré prise le 13 mai 2008 par l'**OFFICE DES FAILLITES DE MORGES-AUBONNE** dans le cadre de la faillite de la société M._____ **SA**, à Lussy-sur-Morges.

Vu les pièces du dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) O._____ a été engagé par la société M._____ SA en qualité de directeur artistique le 1^{er} février 2005. Son contrat de travail prévoyait notamment que tout design, invention ou œuvre protégé par le droit d'auteur que l'employé pouvait créer dans l'exercice de son activité au service de l'employeur appartenait à ce dernier (ch. 12.1).

Le 1^{er} février 2005, O._____, A.U._____ et M._____ SA ont également signé une convention d'actionnaires, qui prévoyait notamment que O._____ donnait à la société le droit d'enregistrer la marque « O._____ » et s'interdisait de s'en servir (ch. 1.1). Le 2 mars 2006, les parties sont convenues d'annuler purement et simplement cet accord. Un exemplaire de la convention d'annulation a été déposé auprès d'un notaire.

Le 10 octobre 2006, O._____ a adressé un courrier recommandé à M._____ SA, par son président A.U._____, par lequel il a interdit à cette société de vendre ou distribuer de quelconques produits portant la marque en rapport avec son nom. O._____ a réitéré cette interdiction par courriers des 4 décembre 2006 et 21 juin 2007. Il a résilié son contrat de travail au mois de janvier 2007.

Le 16 février 2007, O._____ a déposé auprès de l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle une demande d'inscription du transfert à son nom de la marque « O._____ ». Sa demande a été rejetée par décision du 21 mai 2007, pour le motif que la convention d'annulation du 2 mars 2006 ne comportait aucune disposition relative au transfert de la marque enregistrée.

Le 30 avril 2007, M. _____ SA, représentée par A.U. _____, a vendu à la société N. _____ Ltd, à Londres, les marques et brevets dont elle se disait titulaire, dont la marque « O. _____ », pour un montant de 150'000 francs.

b) La société M. _____ SA a été déclarée en faillite, avec effet au 31 janvier 2008. Par requête du 29 février 2008, l'Office des faillites de Morges-Aubonne (ci-après : l'office) a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte l'autorisation de liquider la faillite en la forme sommaire, au sens de l'art. 231 LP. Il a été fait droit à cette requête par décision du 3 mars 2008.

L'inventaire des biens de la masse en faillite, effectué le 5 mars 2008, comprend des objets mobiliers d'une valeur estimée à 165'109 fr., dont :

- 25 boucles de ceinture « O. _____ », estimés à 93'049 fr.,
 - 25 paires de boutons de manchettes « O. _____ », estimés à 59'459 fr.
- et
- 22 ceintures « O. _____ », estimés à 3'520 francs.

L'ouverture de la faillite a été publiée le 7 mars 2008, avec un délai _____ au 7 avril 2008 pour les productions. O. _____ a produit dans la faillite notamment une créance de 100'000 fr. correspondant « à l'indemnité minimale et approximative que O. _____ est en droit d'exiger du fait que la société a fait usage de manière illicite du nom « O. _____ » à travers la marque déposée après l'annulation de la convention intervenue en 2006 ».

Par lettre du 3 avril 2008, la société C. _____ SA a transmis à l'office des faillites une offre d'acquisition du « stock tel que porté au dernier bilan de la faillie, d'une valeur de CHF 165'000 » pour un prix de 190'000 francs.

Le 22 avril 2008, l'office des faillites a soumis pour approbation aux créanciers ayant produit, par voie de circulaire, l'offre de gré à gré de 190'000 fr. formulée le 3 avril 2008 par C._____ SA, précisant que la vente aurait lieu, sauf opposition de la majorité des créanciers d'ici au 5 mai 2008. La circulaire précisait également que les créanciers pouvaient formuler des offres supérieures d'au moins 10'000 fr. et que simultanément au dépôt de l'offre, les enchérisseurs éventuels devaient consigner un acompte de 20'000 fr., dans le même délai au 5 mai 2008, à défaut de quoi l'offre ne serait pas prise en considération.

Le 30 avril 2008, A.U._____ et B.U._____ ont informé l'office que l'offre de rachat de 190'000 francs provenait, en lieu et place de C._____ SA, de la société X._____ SA - dont les prénommés sont respectivement directeur et administrateur - et que celle-ci avait déjà payé l'acompte de 20'000 francs.

Par courrier du 5 mai 2008, O._____ a demandé à l'office une prolongation du délai imparti pour formuler une offre éventuelle d'achat. Dans cette lettre, le prénommé a rappelé le contenu de la convention du 2 mars 2006 aux termes de laquelle l'autorisation qu'il avait donnée à la société faillie d'exploiter la marque « O._____ » avait été annulée. Il a précisé qu'il y avait lieu de déterminer si les objets inventoriés portaient une marque contrefaite et qu'il souhaitait, pour cela, vérifier par les numéros de série si lesdits objets avaient été fabriqués postérieurement au mois de mars 2006.

Le 9 mai 2008, dans le délai prolongé qui lui a été accordé, O._____ a informé l'office que la société O D._____ SA - dont il est l'un des administrateurs - était prête à acquérir le stock litigieux pour le prix de 165'000 francs. Il a précisé que la plupart des objets en cause avaient été produits après le mois de mars 2006 et qu'en vendant ce stock à O D._____ SA, l'administration de la faillite éviterait un litige concernant le transfert de ces biens, lié à la titularité de la marque « O._____ » et à la violation de la société faillie du droit au nom de O._____.

Par décision du 13 mai 2008, l'office a refusé de prendre en considération l'offre de O D. _____ SA pour le motif qu'elle ne remplissait pas les conditions énumérées dans la circulaire du 22 avril 2008 et a décidé la vente du stock litigieux à la société X. _____ SA.

Le 19 mai 2008, O. _____ a ouvert action devant le Tribunal de commerce du canton de Berne par le dépôt d'une demande dirigée contre N. _____ Ltd tendant à l'invalidation de la marque « O. _____ ».

c) Le 23 mai 2008, O. _____ a déposé plainte contre la décision prise par l'office le 13 mai 2008, concluant, avec dépens, principalement à ce qu'elle soit réformée en ce sens que les biens en stock tels que décrits dans l'inventaire communiqué en annexe à la circulaire du 22 avril 2008 ne soient pas vendus à X. _____ SA et, subsidiairement, à ce que ledit stock ne soit vendu à X. _____ SA qu'une fois toute référence à la marque « O. _____ » ou au nom O. _____ éliminée desdits biens.

Le 23 juin 2008, A.U. _____ et B.U. _____ ont déposé des détermi-nations et pris les conclusions suivantes :

« (...) le Tribunal de céans ne pourra que débouter M. O. _____ de sa plainte, avec suite de frais et dépens, pour les raisons exposés ci-dessus et qui peuvent se résumer comme suit :

1. Monsieur O. _____ n'est pas légitimé à se plaindre de la décision de l'administration de la masse en faillite, faute pour lui d'avoir présenté une offre supérieure et respecté les conditions imposées par l'administration de la masse en faillite dans sa circulaire du 22 avril 2008.
2. Monsieur O. _____ ne s'attaque pas dans la présente plainte à la décision négative du 13 mai 2008 de l'administration de la faillite qui lui refuse de prendre en considération sa prétendue offre.

En réalité, il querelle les décisions prises dans la circulaire de l'administration de la masse en faillite du 22 avril 2008, de sorte que la plainte est tardive.

3. La Chambre des poursuites et faillites n'est pas compétente pour connaître des prétendues violations au droit au nom et/ou en utilisation de la marque, objet de la plainte de M. O._____ . »

Dans ses déterminations du 25 juin 2008, l'Office des faillites de Morges-Aubonne a invoqué la tardiveté de la plainte et conclu principalement à son rejet ; il s'est subsidiairement réservé « de faire valoir les droits de la masse à l'encontre du plaignant, pour une créance en dommages-intérêts résultant de la moins-value sur le prix de fr. 190'000.00 offert initialement ».

Le 7 juillet 2008, O._____ a déposé un procédé complémentaire dans lequel il a confirmé ses conclusions.

d) Par prononcé rendu le 4 septembre 2008, à la suite de l'audience du 7 juillet 2008, le Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte a rejeté la plainte déposée par O._____, au motif que les biens litigieux n'avaient pas été revendiqués par le plaignant, que celui-ci avait pris le risque de faire une offre inférieure et qu'il n'était pas possible dans le cadre de la procédure de plainte de statuer sur les éléments invoqués par le plaignant quant au droit au nom, lesquels nécessiteraient une instruction dépassant largement celle de la procédure de plainte de l'art. 17 LP.

O._____ a retiré le pli contenant le prononcé qui lui était destiné le 5 septembre 2008. Il a recouru par acte du 15 septembre 2008, concluant, avec dépens, principalement à ce que la décision de l'office du 13 mai 2008 soit réformée en ce sens que les biens en stock tels que décrits dans l'inventaire communiqué en annexe à la circulaire du 22 avril 2008 ne soient pas vendus à X._____ SA et, subsidiairement, à ce que ledit stock

ne soit vendu à X. _____ SA qu'une fois toute référence au signe distinctif « O. _____ » éliminée desdits biens.

Par prononcé du 18 septembre 2008, le Président de la cour de céans a accordé l'effet suspensif requis par le recourant.

Le 26 septembre 2008, l'office a confirmé ses déterminations du 25 juin 2008 déposées en première instance.

A.U. _____ et B.U. _____ se sont déterminés le 6 octobre 2008, concluant, avec dépens, au rejet du recours.

Le 13 janvier 2009, le recourant a spontanément déposé une pièce nouvelle.

En droit :

I. Le recours a été déposé en temps utile (art. 18 LP) et comporte l'énoncé des moyens invoqués. Il est ainsi recevable à la forme (art. 28 al. 1 à 3 LVLP). Les pièces produites avec le recours sont recevables également (art. 28 al. 4 LVLP).

En revanche, la pièce produite spontanément après le délai de détermination fixé au préposé et aux intimés et sans que cette mesure d'instruction n'ait été ordonnée est irrecevable, le recourant devant produire les pièces avec son recours (art. 28 al. 4 LVLP).

II. a) Selon l'art. 17 al. 1 LP, la voie de la plainte est ouverte lorsqu'une mesure ou une décision de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait. Il y a violation de la loi lorsque celle-ci n'a pas été appliquée du tout ou lorsqu'elle a reçu une fausse application (Erard, Commentaire romand, n. 16 ad art. 17 LP). Quant au moyen pris de

l'inopportunité de la mesure, il n'existe que si l'office dispose d'un certain pouvoir d'appréciation. Dans ce cas, l'autorité substitue son pouvoir d'appréciation à celui de l'office (Erard, eod. loc.).

Aux termes de l'art. 231 al. 3 ch. 2 LP, à l'expiration du délai de production, l'office procède à la réalisation au mieux des intérêts des créanciers et en observant les dispositions de l'art. 256 al. 2 à 4 LP. Selon l'art. 256 al. 1 LP, les biens appartenant à la masse sont réalisés par les soins de l'administration aux enchères publiques ou de gré à gré si les créanciers le jugent préférable. En cas de liquidation sommaire, c'est l'office qui décide s'il y a lieu de procéder à la vente de gré à gré (Foëx, op. cit., n. 11 ad art. 256 LP ; Vouilloz, La liquidation sommaire de la faillite, in PJA 2001 pp. 968 ss, p. 972 ; Graham-Siegenthaler, Vorzeitige Verwertung und Freihandverkauf un Konkurs, in BISchK 2000 pp. 81 ss, p. 86). Les créanciers n'ont ainsi pas à donner leur assentiment au choix de ce mode de réalisation, mais si les biens à réaliser sont de valeur élevée – soit selon la doctrine récente plus de 20'000 francs (Foëx, op. cit., n. 16 ad art. 256 LP) – l'occasion doit avoir été donnée aux créanciers de formuler des offres supérieures (art. 256 al. 3 LP). Les créanciers, consultés par voie de circulaire, doivent avoir pu se déterminer sur une offre précise afin de pouvoir formuler leurs offres (Vouilloz, op. cit., p. 972).

La décision de l'office de procéder à une vente de gré à gré prise en violation de l'art. 256 LP peut être contestée par la voie de la plainte à l'autorité de surveillance (Foëx, op. cit., n. 19 ad art. 256 LP). La plainte doit être déposée dans les dix jours dès connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

A qualité pour déposer plainte toute personne directement intéressée à l'issue de la procédure d'exécution forcée au cours de laquelle est intervenue la décision ou la mesure attaquée (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, nn. 144 et 154 ad art. 17 LP). La qualité pour recourir ou déposer plainte selon les art. 17 ss LP est subordonnée à l'existence d'une lésion ou d'une menace des intérêts juridiquement protégés ou d'une atteinte grave aux

intérêts personnels (ATF 120 III 42 c. 3, JT 1996 II 151), le plaignant devant justifier d'un intérêt actuel et concret (Gilliéron, op. cit., n. 155 ad art. 17 LP ; TF 7B.60/2005, c. 2.1 du 24 mai 2005).

b) L'office soutient, d'une part, que la plainte est tardive, pour le motif que le délai pour son dépôt partait du jour où le plaignant a eu connaissance de la circulaire du 22 avril 2008 et, d'autre part, que sa décision est justifiée car la vente litigieuse ne porte pas sur la marque « O._____ » mais uniquement sur des objets portant cette marque, lesquels n'ont pas été revendiqués par le plaignant et qui peuvent dès lors être réalisés.

Le recourant fait valoir, en substance, que la décision de l'office de vendre les biens litigieux, portant le signe distinctif « O._____ », à X._____ SA constitue une atteinte illicite à son droit au nom, dès lors que lesdits objets ont été produits après l'annulation de la convention du 1^{er} février 2005, donc sans son accord. Il reproche à l'autorité de première instance de ne pas s'être prononcée sur le caractère illicite de cette vente et de n'avoir ainsi pas traité l'objet de sa plainte.

Dans leurs déterminations, A.U._____ et B.U._____ soutiennent qu'il n'appartient pas aux autorités de poursuite de statuer sur la question de savoir si la vente querellée viole ou non le droit au nom du recourant.

c) La faillite de la société M._____ SA ayant été traitée en la forme sommaire, la décision de réaliser les biens de la masse de gré à gré incombait à l'office et c'est bien la décision de vendre prise le 13 mai 2008 par ce dernier qui peut être attaquée par la voie de la plainte. Le délai de dix jours de l'art. 17 al. 2 LP commençait à courir dès la connaissance de cette mesure, et non dès la réception de la circulaire du 22 avril 2008, contrairement à ce que soutient l'office et à ce qu'avaient soutenu les intimés en première instance. A cet égard, on relève que l'objet de la plainte est la décision de l'office de vendre les biens litigieux à X._____ SA, société qui s'est manifestée ultérieurement à la notification de la

circulaire du 22 avril 2008, dans laquelle elle n'apparaît par conséquent pas. La plainte, déposée le 23 mai 2008, n'était donc pas tardive.

Etant créancier de la société faillie et faisant valoir un préjudice de nature à porter directement atteinte à sa situation personnelle, O. _____ a incon-testablement qualité pour déposer plainte.

d) S'agissant du caractère illicite de la vente décidée par l'office, on relève que le recourant n'établit pas que les biens litigieux ont été produits après l'annulation de la convention du 1^{er} février 2005. Par ailleurs, répondre à la question de savoir si cette vente viole le droit au nom du recourant nécessite une instruction, une interprétation de la convention précitée ainsi que de l'acte d'annulation du 2 mars 2006 et suppose de trancher des questions de droit matériel qui échappent à la cognition des autorités de poursuite.

La question du caractère illicite de la vente litigieuse et celle de la compétence des autorités de poursuites pour en connaître peuvent toutefois être laissées ouvertes au vu des considérations qui suivent.

e) L'office a donné l'occasion aux créanciers de formuler une offre supérieure à celle reçue de la société C. _____ SA pour le montant de 190'000 francs. Toutefois, elle a décidé de vendre les biens litigieux à une autre acheteuse que celle qui était indiquée dans sa circulaire du 22 avril 2008, à savoir X. _____ SA, laquelle ne s'est manifestée que postérieurement.

Les créanciers, consultés par voie de circulaire en application de l'art. 256 al. 3 LP, doivent pouvoir se déterminer sur une offre précise afin de formuler des offres supérieures (Vouilloz, op. cit., p. 972).

En l'espèce, les créanciers consultés n'ont pas pu se déterminer sur l'offre de X. _____ SA, afin le cas échéant de formuler des offres supérieures. On peut parfaitement imaginer que des créanciers qui ont accepté l'offre formulée par C. _____ SA n'auraient pas approuvé une

offre émanant de X. _____ SA ou que certains d'entre eux auraient fait une offre supérieure si l'acquéreur pressenti était la société X. _____ SA plutôt que C. _____ SA.

Il se justifie ainsi d'admettre le recours pour le motif que la procédure de l'art. 256 al. 3 LP n'a pas été strictement respectée.

III. Le recours doit donc être admis et le prononcé entrepris réformé en ce sens que les biens en stock tels que décrits dans l'inventaire communiqué en annexe à la circulaire du 22 avril 2008 ne sont pas vendus à X. _____ SA.

Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens.

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité cantonale
supérieure de surveillance,
p r o n o n c e :

I. Le recours est admis.

II. Le prononcé entrepris est réformé en ce sens que les biens en stock tels que décrits dans l'inventaire communiqué en annexe à la circulaire du 22 avril 2008 ne sont pas vendus à X. _____ SA.

III. Le présent arrêt, rendu sans frais ni dépens, est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 8 avril 2009

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Nicolas Gillard, avocat (pour O. _____),
- Me Grégory J. Connor, avocat (pour pour A.U. _____ et B.U. _____),
- Administration de la faillite M. _____ SA, en liquidation, p. a. Office des faillites de Morges-Aubonne,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites et faillites de Morges-Aubonne.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les dix jours - cinq jours dans la poursuite pour effets de change - qui suivent la présente notification (art. 100 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte, autorité inférieure de surveillance.

La greffière :