

## COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

---

---

Arrêt du 9 décembre 2016

---

Composition : Mme ROULEAU, présidente  
                  M. Colombini et Mme Byrde, juges  
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

\* \* \* \* \*

### Art. 293b al. 1 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites et de faillite, s'occupe du recours exercé le 1<sup>er</sup> décembre 2016 par **W.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, contre la décision rendue le 17 novembre 2016, à la suite de l'audience du 10 novembre 2016, par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, rejetant la demande de récusation déposée par la recourante contre **H.**\_\_\_\_\_, agent d'affaires breveté à [...], désigné en qualité de commissaire provisoire au sursis.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1. a)** Le 15 septembre 2016, sous la plume de son conseil de choix, l'agent d'affaires breveté K.\_\_\_\_\_, qu'elle avait consulté le jour même, W.\_\_\_\_\_ a déposé une requête de sursis concordataire, concluant à l'octroi, principalement, d'un sursis provisoire de quatre mois, subsidiairement, d'un sursis de six mois, à la nomination de l'agent d'affaires breveté H.\_\_\_\_\_ comme commissaire provisoire au sursis et à l'octroi de l'effet suspensif notamment à la vente forcée de son immeuble fixée le 16 septembre 2016.

Par décision rendue le 15 septembre 2016, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a, notamment, accordé à W.\_\_\_\_\_ un sursis provisoire de quatre mois, échéant le 15 janvier 2017 (I), désigné H.\_\_\_\_\_ en qualité de commissaire provisoire, avec pour mission d'analyser les perspectives d'assainissement ou d'homologation d'un concordat et de surveiller la requérante en s'assurant en particulier de la conservation de ses actifs et du paiement de ses charges courantes (II), dit qu'il appartenait à la requérante de provisionner directement le commissaire provisoire pour ses honoraires (III), invité le commissaire à déposer un rapport écrit sur la situation de la requérante une semaine avant l'audience fixée au 15 décembre 2016 et à informer sans délai et en tout temps la présidente du tribunal si les conditions à l'octroi du sursis provisoire ne devaient plus être réunies et si le sursis provisoire devait être révoqué (IV,V et VI).

**b)** Par lettre du 20 septembre 2016, prenant acte de sa désignation et de sa mission de commissaire provisoire, H.\_\_\_\_\_ a rappelé à W.\_\_\_\_\_ ses droits et obligations de débiteur au sens de l'art. 298 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1) et lui a imparti un délai au 3 octobre 2016 pour produire toute une série de documents, dont il entendait prendre connaissance avant de lui fixer, ainsi

qu'à son conseil, un rendez-vous à son étude. Il a par ailleurs demandé le versement d'une provision de 5'400 francs.

Par lettre du 10 octobre 2016, constatant que la sursitaire n'avait pas donné suite à sa lettre précédente, le commissaire provisoire lui a fixé un ultime délai de cinq jours pour produire les documents et verser la provision demandés, à défaut de quoi il serait « contraint de demander à l'autorité judiciaire la révocation du sursis concordataire provisoire ». Il lui a en outre précisé que, indépendamment du rendez-vous fixé au 26 octobre 2016, il se réservait « de venir procéder à une inspection locale et un inventaire à [son] domicile ».

Par courriel du 13 octobre 2016, W.\_\_\_\_\_ a indiqué à la présidente du tribunal notamment ce qui suit :

« Je porte aussi à votre connaissance que je n'ai pas encore pu parler à M. H.\_\_\_\_\_, commissaire au sursis, qui était absent jusqu'au 10 octobre. Un problème particulier se pose, car en fonction de l'interférence d'un dossier dans mon activité antérieure, je ne suis pas supposée avoir affaire à lui. (J'avais dit à M. K.\_\_\_\_\_ que je devais vérifier, quand il m'a soumis le nom de M. H.\_\_\_\_\_. Je ne pouvais pas savoir qu'il serait nommé le jour même et qu'il serait ensuite absent durant cette période). »

Le 14 octobre 2016, se référant à un entretien téléphonique qu'ils avaient eu la veille, le commissaire provisoire a accordé à la sursitaire un ultime délai au 21 octobre 2016 pour produire les documents - et verser la provision - demandés, soulignant qu'il était nécessaire qu'il puisse se faire une idée objective de la situation avant le rendez-vous du 26 octobre 2016 et rappelant encore qu'à défaut d'exécution, il serait contraint de demander la révocation du sursis.

**c)** Le 21 octobre 2016, W.\_\_\_\_\_ a déposé une demande de récusation du commissaire provisoire au sursis ainsi qu'une demande d'assistance judiciaire. Elle a fait valoir en substance que le sursis accordé constituait du temps mis à sa disposition pour régler elle-même ses affaires et a reproché au commissaire de lui avoir demandé de produire

des documents, imparti des délais pour ce faire et tenu un discours « sur un ton inacceptable » et « pratiquement fait que de menaces, y compris d'inutiles menaces d'intrusion ». Elle a en outre allégué notamment ce qui suit :

« Lors du premier entretien avec M. K.\_\_\_\_\_, j'avais dit que je devrais vérifier s'il pouvait ou non faire la proposition de faire nommer M. H.\_\_\_\_\_ comme commissaire au sursis, car son nom me semblait correspondre à une situation d'interférence avec un dossier que j'avais traité professionnellement. Je fus très surprise de sa nomination le jour même. [...]

Cela s'est confirmé dans les jours suivants. Mais j'ai dû attendre le retour de M. H.\_\_\_\_\_ pour parler de cela. Ce n'est ainsi que le 13 octobre que j'ai pu lui en parler. Il a très mal pris cela [...]

Malgré tout, je lui ai dit que j'allais réfléchir, car cela était compliqué vu qu'il avait été désigné bien plus vite que prévu, malgré le fait que j'avais averti M. K.\_\_\_\_\_ et qu'un mois s'était écoulé ».

Le 24 octobre 2016, W.\_\_\_\_\_ a résilié le mandat de son conseil K.\_\_\_\_\_.

Le 25 octobre 2016, constatant que, faute de coopération de la sursitaire, il n'était pas en mesure d'accomplir la mission qui lui avait été confiée, le commissaire provisoire a demandé à la présidente du tribunal de le relever de cette mission et d'examiner si la faillite de W.\_\_\_\_\_ ne devait pas être prononcée d'office.

Le 26 octobre 2016, la présidente a cité les parties à comparaître à l'audience du 10 novembre 2016.

Par lettres des 3 et 9 novembre 2016, W.\_\_\_\_\_ a demandé à la présidente de renvoyer l'audience et de statuer sur sa demande de récusation sans entendre les parties, au motif, en substance, qu'elle ne devrait pas avoir affaire avec H.\_\_\_\_\_.

La présidente a maintenu l'audience.

La sursitaire a encore soulevé en audience le moyen tiré du fait que H. \_\_\_\_\_ serait courtier et aurait donc un intérêt à la vente de son immeuble. A l'appui de ses dires, elle a produit des extraits d'un site internet.

**2.** Par décision rendue le 17 novembre 2016, sans frais judiciaires ni dépens, et déclarée immédiatement exécutoire, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a rejeté la demande de récusation déposée par W. \_\_\_\_\_ contre H. \_\_\_\_\_. Elle a considéré que la requérante avait refusé, en invoquant le secret médical, de donner le motif de l'interférence professionnelle qui l'empêcherait d'avoir affaire avec H. \_\_\_\_\_, tout en précisant que ce dernier n'était pas un de ses patients ; quant au commissaire, il avait déclaré ne pas connaître la requérante, ni le motif de récusation, et il n'exerçait pas le métier de courtier, les indications figurant sur Internet, dont la requérante tirait ce motif de récusation, n'étant que le résultat d'une traduction erronée de l'allemand au français ; en conclusion, la requérante n'apportait aucun élément permettant de douter de l'impartialité du commissaire.

**3.** Cette décision a été notifiée le 21 novembre 2016 à W. \_\_\_\_\_, qui a recouru par acte déposé le 1<sup>er</sup> décembre 2016, concluant à l'annulation de la décision et à l'admission de sa demande de récusation.

### **En droit :**

**I.** L'acte de recours a été adressé à la cour de céans dans les formes et délai prescrits par l'art. 321 al. 1 et 2 CPC (Code de procédure civile ; RS 272).

L'octroi du sursis provisoire et la désignation d'un commissaire provisoire ne peuvent pas faire l'objet d'un recours (art. 293d LP). Une partie de la doctrine estime cependant que la désignation du commissaire provisoire pourrait être contestée en présence de motifs de récusation (TF 5A\_22/2015 du 16 mars 2015 consid. 4.3 et les réf. cit.). La question de savoir si la voie du recours au sens des art. 319 ss CPC est ouverte pour se plaindre de la personne - et non de l'institution - du commissaire provisoire, question que le Tribunal fédéral n'a pas clairement tranchée dans l'arrêt précité, peut rester ouverte en l'espèce, vu le sort du recours.

**II. a)** Le nom de l'agent d'affaires breveté H.\_\_\_\_\_ a été proposé par la recourante elle-même, par l'intermédiaire de son conseil. Sa demande de récusation pour un motif - qu'elle refuse d'ailleurs de donner, en invoquant le secret médical - qui l'empêcherait absolument d'avoir affaire à l'intéressé, au point de ne pouvoir même assister à une audience à laquelle il serait présent, apparaît contraire à la bonne foi. En effet, si un motif d'une telle importance existe réellement, il est douteux que la recourante n'en ait pas eu pleinement connaissance au moment du dépôt de la requête de sursis provisoire et ait eu besoin de procéder à des vérifications. Si tel était néanmoins le cas, il lui appartenait alors de donner clairement et expressément pour instruction à son conseil de proposer une autre personne en qualité de commissaire. Son argument selon lequel elle aurait été surprise par la rapidité de la désignation du commissaire n'est pas crédible. Il ressort du dossier qu'elle a consulté l'agent d'affaire K.\_\_\_\_\_ la veille de la vente forcée de son immeuble, précisément dans le but de tenter d'obtenir le report de cette vente. Elle était donc parfaitement consciente de l'urgence à agir et de la nécessité d'obtenir une décision immédiate du juge saisi pour atteindre son but.

**b)** Dans sa demande de récusation, la recourante a indiqué que la « situation d'interférence » qui empêcherait de désigner H.\_\_\_\_\_ comme commissaire provisoire s'était confirmée dans les jours suivants son entretien avec son conseil, ce qui signifierait entre le 15 et le 20 septembre 2016, au plus tard. Déposée un mois après, la demande de

récusation est tardive. Là encore, les arguments de la recourante ne sont pas crédibles et sont contradictoires. En particulier, on ne voit pas pourquoi elle a dû « attendre le retour de M. H. \_\_\_\_\_ pour lui parler de cela », alors même qu'elle prétend que le motif de récusation dont elle se prévaut lui interdit absolument d'avoir affaire avec lui.

**c)** Au surplus, la demande de récusation est infondée. La recourante n'a allégué, ni, a fortiori, établi, aucun motif valable de récusation du commissaire. Les reproches qu'elle formule contre ce dernier résultent manifestement d'une conception erronée de l'institution du sursis provisoire. La recourante semble en effet considérer que la décision d'octroi du sursis provisoire du 15 septembre 2016 lui a permis de gagner du temps, qu'elle peut mettre à profit pour régler ses affaires comme elle l'entend, sans interférence extérieure, et qu'elle n'a de compte à rendre à personne. Or, la loi prévoit que le juge du concordat nomme en principe un commissaire au moment de l'octroi du sursis provisoire, dont l'art. 293b al. 1 LP fixe la mission, à savoir analyser de manière approfondie les perspectives d'assainissement ou d'homologation d'un concordat. Cette mission est en l'espèce clairement décrite au chiffre II du dispositif de la décision d'octroi du sursis provisoire.

Le commissaire ne peut évidemment pas remplir sa mission sans être complètement renseigné sur la situation du sursitaire, ce qui implique que celui-ci lui communique toutes informations et lui remette tous documents utiles à son analyse, et lui donne accès à ses biens mobiliers et immobiliers, le cas échéant, aux fins de visite et d'inventaire. En l'espèce, les demandes de renseignement que le commissaire a adressées à la recourante s'inscrivent parfaitement dans le cadre de la mission qui lui a été confiée et ne sauraient être qualifiées d'inadéquates ou d'intrusives. Quant au fait que, constatant que la recourante ne répondait pas à ses injonctions, il a avisé celle-ci qu'à défaut d'exécution, il serait contraint de demander à l'autorité judiciaire la révocation du sursis concordataire provisoire, il ne s'agit pas de menaces, mais du rappel pertinent des conséquences de l'empêchement du commissaire provisoire d'exécuter sa mission.

Enfin, le fait que le commissaire serait courtier, comme le prétend la recourante, n'est nullement établi par les pièces produites, extraites de sites internet en allemand contenant des informations non contrôlées et résultant, comme l'a considéré à juste titre le premier juge, d'une traduction erronée, qui sont dénuées de toute force probante.

**III.** En conclusion, le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, et la décision du premier juge confirmée.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais (art. 107 CPC).

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

- I.** Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** L'arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme W. \_\_\_\_\_,
- M. H. \_\_\_\_\_, agent d'affaires breveté,
- M. le Préposé à l'Office des poursuites du district de Lausanne,
- M. le Préposé à l'Office des faillites de l'arrondissement de Lausanne.

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 trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

La greffière :