

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 25 août 2017

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Colombini et Maillard, juges
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 197, 204 et 269 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, s'occupe du recours exercé par **C._____**, à [...], contre le prononcé rendu le 29 mars 2017, à la suite de l'interpellation de la partie poursuivie, par le Juge de paix du district de La Broye-Vully dans la poursuite ordinaire n° 8'049'084 de l'Office des poursuites du même district exercée contre le recourant à l'instance de la **MASSE EN FAILLITE C._____FRÈRES**, à [...], représentée par l'**Office cantonal des faillites de l'Etat de et à Fribourg**.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 29 octobre 2016, à la réquisition de la Masse en faillite C._____Frères, représentée par l'Office cantonal des faillites de l'Etat de Fribourg, l'Office des poursuites du district de La Broye-Vully a notifié à C._____, dans la poursuite ordinaire n° 8'049'084, un commandement de payer la somme de 7'107 francs 90, sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Reprise de l'ADB no 5399977 de l'Office des poursuites du Jura-Nord vaudois, Rue de Neuchâtel 1, 1401 Yverdon-les-Bains, daté du 15.07.2011 (Masse en faillite C._____Frères, [...]) ». Le poursuivi a formé opposition totale.

b) Le 19 décembre 2016, l'Office cantonal des faillites, agissant pour la Masse en faillite C._____Frères, a adressé au Juge de paix du district de La Broye-Vully une requête de mainlevée provisoire d'opposition, à l'appui de laquelle il a produit, outre l'original du commandement de payer précité, l'original d'un acte de défaut de biens après saisie d'un montant de 7'107 fr. 90 qui lui avait été délivré le 15 juillet 2011, en sa qualité de représentant de la créancière Masse en faillite C._____Frères, dans la poursuite n° 5'399'977 de l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois exercée contre C._____ en paiement d'un « solde selon avis de débit BCV du 02.07.2009 » de 6'447 fr. 55, plus intérêt à 5% l'an dès le 1^{er} mars 2010.

c) Le 14 février 2017, dans le délai qui lui avait été imparti pour se déterminer sur la requête, le poursuivi a fait valoir que les pièces produites par la partie adverse étaient incomplètes, « car dans les comptes 2009 de l'entreprise C._____Frères SA, la BCV a été tenue de rembourser toutes les dépenses faites après la date de la faillite », et il a demandé un délai supplémentaire pour produire des pièces.

Une prolongation de délai lui ayant été accordée, le poursuivi a déposé une écriture et des pièces le 20 mars 2017. Il a fait valoir que la Banque Cantonale Vaudoise (BCV) avait dû amortir une somme de 164'002 fr. 41 manquant sur les comptes de l'entreprise, faute d'avoir bloqué ces comptes le jour de la faillite, somme qui comprenait le montant réclamé dans la poursuite en cause.

2. Par décision du 29 mars 2017, adressée le même jour aux parties sous forme de dispositif, le Juge de paix du district de La Broye-Vully a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 7'107 fr. 90, sans intérêt, a arrêté à 210 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais de la partie poursuivante, les a mis à la charge du poursuivi et a dit que ce dernier rembourserait en conséquence à la partie poursuivante son avance de frais à concurrence de 210 francs, sans allocation de dépens pour le surplus.

Par lettre postée le lundi 10 avril 2017, le poursuivi a requis la motivation.

Les motifs du prononcé ont été adressés aux parties le 22 mai 2017 et notifiés au poursuivi le lendemain. En bref, le juge de paix a considéré que la partie poursuivante était au bénéfice d'un acte de défaut de biens après saisie valant reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), en vertu de l'art. 149 al. 2 LP.

3. Par recours du 1^{er} juin 2017, le poursuivi a conclu, avec suite de dépens de première et deuxième instances, à la réforme du prononcé en ce sens que la requête de mainlevée est rejetée.

Par décision du 8 juin 2017, la présidente de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif.

Par réponse du 28 juin 2017, l'Office cantonal des faillites, agissant pour la Masse en faillite C._____Frères, a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours et à la confirmation du prononcé attaqué. Il a produit des pièces nouvelles.

Le 12 juillet 2017, le recourant a déposé une réplique spontanée.

En droit :

I. Le recours a été déposé dans les formes requises, par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC [Code de procédure civile ; RS 272]), et en temps utile, dans les dix jours suivant la notification du prononcé motivé (art. 321 al. 2 CPC). Il est ainsi recevable.

Il en va de même de la réponse de l'Office cantonal des faillites (art. 322 CPC). En revanche, les pièces nouvelles produites à son appui sont irrecevables (art. 326 CPC).

La réplique spontanée du recourant est recevable (TF 5A_750/2016 consid. 2.1 et les références citées).

II. Le recourant fait valoir que la Masse en faillite C._____Frères a été radiée du registre du commerce à la suite de la clôture de sa faillite le 26 août 2010 et n'a dès lors plus la qualité pour agir.

a) La capacité d'être partie représente le pendant procédural de la jouissance des droits civils. Une demande déposée par - ou contre - une partie inexistante doit être déclarée irrecevable. Lorsque l'existence d'une personne morale est au centre du procès, la capacité d'être partie doit être reconnue à l'entité prétendue (Bohnet, *in* Bohnet *et al.* (éd.),

Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n. 72 *ad* art. 59 CPC ; ATF 117 II 494 ; 108 II 398 ; CACI 5 avril 2013/190).

La masse en faillite est la communauté légale des intervenants qui se forme en cas de faillite aux seules fins de l'exécution forcée collective et générale des biens du failli (TF 5A_354/2016 du 22 novembre 2016 consid. 2.2.1 et la réf. cit.). La clôture de la faillite met fin à cette communauté organisée par la loi, dotée d'organes et capable d'ester en justice. Il subsiste certes une communauté des intervenants colloqués et renvoyés perdants et l'office des faillites a pour tâche de veiller à leurs intérêts et de les sauvegarder ainsi que de les représenter en justice ; cette tâche n'existe toutefois que dans les limites de l'art. 269 LP portant sur les biens qui ont échappé à la liquidation et qui ont été découverts après la clôture de la faillite (ATF 127 III 526 consid. 3 ; 120 III 36 consid. 3 et les arrêts cités ; TF 5A_50/2015 du 28 septembre 2015 consid. 3.3 ; 5F_14/2016 du 14 mars 2017 consid. 1.3.3 ; Jeandin, *in* Dallèves/Foëx/Jeandin (éd.), Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 14 *ad* art. 268 LP ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 9 *ad* art. 269 LP). Lorsque l'existence de la masse en faillite a pris fin avec la clôture de la faillite, celle-ci ne dispose plus de la qualité de partie dans une procédure ultérieure (TF 5F_14/2016 précité consid. 1.4).

b) En l'espèce, il ressort de l'extrait du registre du commerce accessible par internet - dont le contenu est notoire (cf. TF 6B_622/2013 du 6 février 2014, consid. 2.4 ; ATF 138 II 557 consid. 6.2) et peut être retenu d'office par les autorités de recours (TF 4A_261/2013 du 1^{er} octobre 2013 consid. 4.3 et les réf. cit.) - relatif à la société C._____Frères en liquidation, que cette raison a été radiée d'office, la procédure de faillite ayant été clôturée par ordonnance du Tribunal de la Broye du 26 août 2010. La masse ne dispose ainsi plus de la qualité de partie, sauf si elle peut se prévaloir de l'art. 269 LP, ainsi qu'elle le soutient.

c) Selon l'art. 197 al. 1 LP, tout le patrimoine du failli au moment de l'ouverture de la faillite forme une seule masse (la masse en

faillite) affectée au désintéressement collectif des créanciers. En sont exceptés les objets et créances insaisissables selon l'art. 92 LP. Mis à part les biens insaisissables, la loi dessaisit le failli de l'entier de son patrimoine, ce dessaisissement étant une mainmise de droit public, procurant par ce moyen aux créanciers le droit d'être désintéressés sur ce patrimoine (ATF 134 III 643 consid. 5.5.2 ; ATF 111 III 73 consid. 2, JdT 1988 II 15 ; ATF 93 III 107, JdT 1968 II 21 consid. 7). Font ainsi partie de la masse active tous les droits patrimoniaux saisissables dont le failli est titulaire au moment de l'ouverture de la faillite (art. 197 al. 1 LP) et ceux qui lui échoient après l'ouverture de la faillite jusqu'à sa clôture (art. 197 al. 2 LP), quel que soit le lieu où ils sont localisés (ATF 134 III 643 consid. 5.5.2 précité ; Romy, *in* Commentaire romand, n. 4 *ss ad* art. 197 LP). Les créances du failli à l'encontre de tiers font ainsi partie de la masse active (Romy, *op. cit.*, n. 11 *ad* art. 197 LP).

Le dessaisissement prend fin à la clôture de la faillite ; il continue toutefois de s'appliquer aux biens découverts après la faillite, qui tombent sous le coup de l'art. 269 LP (Romy, *op. cit.*, n. 6 *ad* art. 204 LP).

Aux termes de l'art. 269 al. 1 LP, lorsque, la faillite clôturée, l'on découvre des biens qui ont échappé à la liquidation, l'office en prend possession, les réalise et en distribue le produit sans autre formalité entre les créanciers perdants, suivant leur rang.

L'art. 269 LP suppose ainsi que le bien soit découvert après la clôture de la faillite. Autrement dit, une prétention dont l'existence et l'appartenance à la masse étaient connues (ou auraient dû l'être) de l'administration de la faillite et des créanciers avant la clôture de la faillite ne tombe pas sous le coup de cette disposition (ATF 116 III 96 consid. 2a, JdT 1992 II 130 ; ATF 90 III 41 consid. 1), la loi partant de l'idée qu'en ne s'occupant pas de sa réalisation, la masse a renoncé à inventorier cet élément comme faisant partie de la masse active (Gilliéron, *op. cit.*, n. 15 *ad* art. 269 LP). Selon la jurisprudence, devant le juge, c'est à l'office ou au créancier autorisé qui soutient que la disposition exceptionnelle de l'art. 269 LP s'applique de prouver que les conditions en sont réunies, mais il n'y

a pas lieu de se montrer trop exigeant s'agissant de la preuve de la nouveauté de la découverte, d'autant que la rigueur n'est guère possible et que, de plus, on ne saurait admettre facilement que l'administration, présumée consciencieuse, a renoncé à un droit connu (ATF 90 III 41 consid. 3 ; 50 III 138).

d) En l'espèce, la créance ayant donné lieu à l'acte de défaut de biens sur lequel est fondée la poursuite résulte de retraits du recourant pour des besoins personnels après le prononcé de faillite et était connue de la masse, qui a procédé à son recouvrement et obtenu un acte de défaut de biens le 15 juillet 2011. Dès lors que la créance dont disposait la masse en faillite contre le poursuivi n'entre pas dans les hypothèses prévues à l'art. 269 al. 1 LP, puisque son existence était connue déjà avant la clôture de la faillite, l'office des faillites ne pouvait plus rechercher le recourant pour ce montant (TF 5F_14/2016 du 14 mars 2017 consid. 1.3.3), du moins sans réinscription de la société radiée (cf. Jeandin, *op. cit.*, n. 19 *ad art.* 268 LP et les réf. cit.).

III. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et la décision réformée en ce sens que la requête de mainlevée est déclarée irrecevable, la masse poursuivante ne disposant plus de la qualité de partie. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 210 fr., dont l'Office cantonal des faillites a fait l'avance, doivent être mis à la charge de ce dernier (art. 106 al.1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens de première instance au poursuivi, qui a procédé seul, sans l'assistance d'un mandataire professionnel.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 405 fr. doivent être mis à la charge de l'Office cantonal des faillites. Celui-ci doit par conséquent rembourser son avance de frais au recourant, à concurrence de 405 fr., et lui verser en outre la somme de 700 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 2, al. 1, 3 et 13 TDC [tarif des dépens en matière civile ; RSV270.11.6]).

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,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.

- II. Le prononcé est réformé en ce sens que la requête de mainlevée provisoire d'opposition déposée le 19 décembre 2016 par l'Office cantonal des faillites de l'Etat de Fribourg, représentant la Masse en faillite C._____Frères, dans la poursuite n° 8'049'084 de l'Office des poursuites du district de La Broye-Vully exercée à son instance contre C._____, est irrecevable.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 210 fr. (deux cent dix francs), sont mis à la charge de l'Office cantonal des faillites de l'Etat de Fribourg.

Il n'est pas alloué de dépens de première instance.

- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 405 fr. (quatre cent cinq francs), sont mis à la charge de l'Office cantonal des faillites de l'Etat de Fribourg.

- IV. L'Office cantonal des faillites de l'Etat de Fribourg doit verser au recourant C._____ la somme de 1'105 fr. (mille cent cinq francs) à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

- V. L'arrêt 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 :

- M. Christophe Savoy, agent d'affaires breveté (pour C. _____),
- Office cantonal des faillites de l'Etat de Fribourg (pour Masse en faillite C. _____ Frères).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 7'107 fr. 90.

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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, au moins à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés 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 Juge de paix du district de La Broye-Vully.

La greffière :