

BGer 5A_321/2021 vom 24. August 2021

Bundesgericht, 2021-08-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_321_2021

FR: TF 5A_321/2021 du 24 août 2021

IT: TF 5A_321/2021 del 24 agosto 2021

Erwägungen

E. 1.1

Le recours a été déposé en temps utile (art. 100 al. 2 let. a LTF) contre une décision arrêtant la rémunération de l'administration spéciale pour l'activité de liquidation de la faillite sur une période déterminée, soit une décision finale (art. 90 LTF ; cp. arrêt 5A_491/2014 du 25 septembre 2014 consid. 2.2.1, publié

in SJ 2015 I p. 33), rendue en matière de poursuite pour dettes et de faillite (art. 72 al. 2 let. a LTF

cum

art. 19 LP). Le recours est recevable indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF; arrêts 5A_741/2011 du 13 juin 2012 consid. 1.1, non publié aux ATF 138 III 443 ; 5A_524/2010 du 9 février 2011 consid. 1.1). La recourante a pris part à la procédure devant l'autorité précédente et a un intérêt digne de protection à l'annulation ou la modification de la décision attaquée (art. 76 al. 1 let. a et b LTF).

E. 1.2

Aux termes de l' art. 75 al. 2 let. a LTF , les cantons instituent des tribunaux supérieurs comme autorités cantonales de dernière instance. Ces tribunaux statuent sur recours, sauf si une loi fédérale prévoit une instance cantonale unique.

E. 1.2.1

De jurisprudence constante, il ressort de l' art. 47 al. 1 OELP que l'autorité de surveillance, à l'exclusion du juge civil, fixe la rémunération pour l'administration ordinaire ou spéciale de la faillite en cas de procédures complexes (cf. not. ATF 138 III 443 consid. 1.1; arrêt 5A_238/2016 du 16 novembre 2016 consid. 2).

De l' art. 13 LP , il ressort que les cantons peuvent, mais ne sont pas tenus, d'instituer des autorités inférieures de surveillance. En conséquence, pour les cantons qui y renoncent, une unique autorité cantonale de surveillance statue sur la rémunération de l'administration de la faillite.

E. 1.2.2

En l'espèce, la décision a été prise par une autorité de surveillance ayant statué en dernière (unique) instance cantonale, le canton de Genève ayant, comme l'y autorise l' art. 13 LP , renoncé à instituer une autorité inférieure de surveillance (cf. art. 125 s. LOJ/GE [RS/GE E 205], 6 s. LaLP/GE [RS GE E 360]).

E. 1.3

Le recours est recevable des dispositions qui précèdent.

E. 2.1

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, compte tenu de l'obligation de motiver qui incombe au recourant en vertu de l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine pas toutes les questions juridiques qui peuvent se poser, mais seulement celles qui sont soulevées devant lui (ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). L' art. 42 al. 2 LTF exige par ailleurs que le recourant discute les motifs de la décision entreprise et indique précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 consid. 2.4 et la référence). En outre, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation des droits fondamentaux que si de tels griefs ont été invoqués et motivés par le recourant (" principe d'allégation "; art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de façon claire et détaillée (ATF 146 IV 114 consid. 2.1; 144 II 313 consid. 5.1; 142 II 369 consid. 2.1).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 147 I 73 consid. 2.2; 144 II 246 consid. 6.7; 143 I 310 consid. 2.2 et la référence), ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 147 V 35 consid. 4.2; 143 IV 500 consid. 1.1 et la référence). Le recourant ne peut pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 145 IV 154 consid. 1.1; 141 IV 249 consid. 1.3.1).

En conséquence, la partie du recours " D. Rappel de quelques faits essentiels " doit être d'emblée déclarée irrecevable dans la mesure où, sans en dénoncer l'établissement arbitraire (art. 9 Cst.), la recourante s'y écarte de l'état de fait de l'arrêt attaqué.

E. 3

L'autorité de surveillance a relevé que, par décision du 30 mars 2017, elle avait admis le caractère complexe de la procédure de liquidation de la faillite au sens de l' art. 47 OELP et fixé le tarif horaire applicable à l'activité de l'administrateur spécial, de sorte que sa décision avait uniquement pour objet d'arrêter le montant de la rémunération de cet administrateur pour la période de novembre 2016 à décembre 2018.

Elle a ensuite retenu que l'administrateur spécial avait indiqué avoir consacré, directement ou par ses auxiliaires, plus de 900 heures d'activité à la liquidation de la faillite depuis la première assemblée des créanciers, qui s'était déroulée fin novembre 2016, jusqu'à la fin de l'exercice 2018. Elle a précisé que le tarif appliqué à l'activité personnelle de l'administrateur spécial correspondait à celui fixé dans la décision précitée et que les tarifs appliqués aux auxiliaires étaient adaptés aux formations et compétences de ceux-ci et donc admis.

Elle a relevé qu'il ressortait du

time-sheet établi par l'administrateur spécial que les opérations facturées par celui-ci se rapportaient pour l'essentiel à des activités de nature administrative, à des séances et entretiens réguliers avec les conseils de la masse et la commission de surveillance, ainsi que, dans une moindre mesure, avec l'ancien administrateur de la faillie et divers créanciers, et à l'analyse des productions et documents communiqués en lien avec les actifs situés à l'étranger. Elle a considéré que ce

time-sheet était tenu de façon chronologique et décompté au centième d'heure et l'activité déployée facturée par blocs généraux ou sous forme de découpages peu compréhensibles, de sorte qu'il était difficile d'avoir une vision claire du temps effectif consacré aux différentes opérations de liquidation. Elle a en outre considéré qu'il ressortait du dossier que de très nombreuses tâches avaient été externalisées par l'administration spéciale, qui avait mandaté trois avocats pour défendre les intérêts de la masse dans différentes procédures ainsi que pour diverses prestations, précisant à cet égard qu'il ne lui appartenait toutefois pas de se prononcer sur le tarif ou la quotité des rémunérations correspondantes des mandataires externes. Il en ressortait aussi que l'administration spéciale avait centré son activité sur l'examen des productions, l'établissement de l'inventaire et de l'état de collocation, ainsi que sur le suivi de certains procès, en reléguant au second plan les tâches visant à recouvrer et à réaliser les actifs situés à l'étranger.

Au vu de ces circonstances, l'autorité de surveillance a jugé que le nombre d'heures facturées par l'administration spéciale paraissait disproportionné au regard de l'ampleur et de la complexité de la tâche assumée sur la période considérée. En particulier, elle a considéré que la quotité des heures facturées par l'administrateur spécial pour le travail qu'il avait consacré personnellement à des tâches de nature administrative était exagérée, celles-ci pouvant être confiées de façon prépondérante à des auxiliaires rémunérés à un tarif moindre, pour que l'administrateur spécial se consacre aux activités nécessitant des connaissances spéciales pour gérer le passif et réaliser l'actif. Elle a relevé à cet égard que cela était d'autant plus vrai que l'ouverture de la faillite avait été précédée d'une procédure d'ajournement relativement longue, durant laquelle un dossier complet avait été établi par le curateur et soumis au juge puis à l'office et qui avait permis de recouvrer plusieurs créances à l'étranger pour un total dépassant 5'000'000 fr., et que l'administrateur spécial n'avait dévolu qu'un temps limité au recouvrement de la faillie à l'étranger, de sorte que l'administrateur spécial disposait d'emblée des éléments pertinents pour pouvoir traiter la procédure de faillite avec célérité et efficacité en limitant les frais y relatifs, étant précisé aussi que le nombre de productions à traiter n'était pas élevé, de même que le nombre de créanciers à l'état de collocation. L'autorité de surveillance a ajouté que les services d'un mandataire externe (Me D. _____) avaient été requis pour exécuter de très nombreuses tâches, dont on pouvait attendre de l'administrateur spécial qu'il les accomplît personnellement en grande partie. Elle a relevé à cet égard que si l'administration spéciale pouvait mandater un professionnel externe dans des procédures complexes, elle ne pouvait systématiquement déléguer les tâches usuelles inhérentes à sa mission, ce d'autant si elle était secondée, comme en l'espèce, par une commission de surveillance composée d'un avocat et d'une clerc d'avocat.

En définitive, l'autorité de surveillance a décidé de pondérer la rémunération de l'administrateur spécial et de ses auxiliaires à l'aune de l'activité adéquate et raisonnable justifiée par l'importance et la difficulté des tâches confiées et par les mesures d'exécution

effectivement réalisées par ceux-ci. Elle a alors retenu que la note d'honoraires de l'administration spéciale du 9 mai 2019 devait être réduite de 1/3, de sorte que la rémunération de l'administrateur spécial pour la période courant du 22 novembre 2016 au 31 décembre 2018 était arrêtée à 161'078 fr.

E. 4.1

Les frais de liquidation de la faillite sont couverts en premier lieu par le produit de la réalisation des biens (art. 262 al. 2 LP). Les honoraires de l'administration spéciale constituent un poste de ces frais.

Lorsque la procédure est complexe, l'autorité de surveillance fixe la rémunération de l'administration spéciale (ou ordinaire) de la faillite en se fondant sur l' art. 47 OELP . Cette norme n'impose pas de méthode particulière pour fixer cette rémunération; elle prescrit cependant de tenir compte, notamment, de la difficulté et de l'importance de l'affaire, du volume de travail fourni et du temps consacré. A cet effet, l'administration spéciale qui entend obtenir des honoraires spéciaux doit, avant de procéder à l'établissement du tableau de distribution définitif, soumettre à l'autorité de surveillance une liste détaillée de toutes ses vacations au sujet desquelles l'ordonnance sur les frais ne prévoit pas d'émolument spécial (art. 84 et 97 OAOF ; ATF 130 III 176 consid. 1.1).

L' art. 84 OAOF exige de l'administration spéciale, qui entend obtenir des honoraires spéciaux à teneur de l'art. 48 (

recte : 47) OELP, qu'elle soumette à l'autorité de surveillance, afin que celle-ci puisse en fixer le montant, une " liste détaillée de toutes ses vacations au sujet desquelles l'ordonnance sur les frais ne prévoit pas d'émolument spécial " et qu'elle y joigne le " dossier complet de la faillite ". L' art. 47 OELP impose pour sa part à l'autorité de surveillance de tenir compte notamment du " volume de travail fourni " et du " temps consacré ". En l'absence de liste détaillée conforme aux exigences légales des opérations auxquelles l'administration spéciale a procédé, l'autorité de surveillance peut, sans abuser de son pouvoir d'appréciation, refuser d'approuver les honoraires demandés et ne prendre que partiellement en compte les opérations effectuées (ATF 130 III 176 consid. 2).

E. 4.2

La fixation des honoraires spéciaux dans les procédures complexes peut avoir lieu en deux étapes. La première porte sur la fixation des divers tarifs horaires, étant précisé que l'autorité de surveillance peut alors fixer un tarif selon les différentes activités, compte tenu de la complexité de la liquidation et, par conséquent, leur répartition en diverses catégories, par exemple travaux de pure routine, tâches simples et activité exigeante (ATF 130 III 611 consid. 3.3). La seconde porte sur la rémunération finale selon un décompte détaillé des activités de l'administration (ATF 130 III 611 consid. 3.1), tout prélèvement d'acomptes sur les biens de la masse devant être approuvé par l'autorité de surveillance (ATF 130 III 176 ; arrêt 5A_31/2010 du 29 avril 2010 consid. 4.1, publié

in RDAF 2010 I p. 272 et Pra 2011 n° 75 p. 536). Néanmoins, si l'autorité de surveillance décide de procéder ainsi et de fixer, dans une première décision, uniquement le tarif horaire applicable avant d'arrêter, dans une seconde, selon l' art. 47 al. 1 OELP , la rémunération sur la base du décompte détaillé à fournir par l'administrateur spécial, la première décision est de nature incidente, au sens de l' art. 93 al. 1 LTF . En conséquence, elle peut, et doit, même si les conditions de l' art. 93 al. 1 LTF ne sont pas remplies pour un recours immédiat, être

attaquée en même temps que la seconde (arrêt 5A_491/2014 du 25 septembre 2014 consid. 2.2.1, publié

in SJ 2015 I p. 33).

E. 4.3

L'autorité de surveillance chargée de fixer la rémunération de l'administration de la faillite en cas de procédure complexe jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 130 III 176 consid. 1.1; arrêts 5A_524/2010 précité consid. 2; 5A_31/2010 précité consid. 2.2). Comme l'a relevé l'autorité précédente rappelant sa jurisprudence à cet égard, elle doit veiller à ce que, globalement, l'activité déployée par l'administration spéciale demeure adéquate et proportionnée aux problèmes concrètement posés par la liquidation ainsi qu'aux démarches effectuées en vue de les résoudre. En effet, il est délicat de juger

a posteriori si une opération individuelle était ou non utile pour cette liquidation. Le Tribunal fédéral n'intervient donc que lorsque l'autorité précédente a excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation, notamment lorsqu'elle a retenu des critères inappropriés ou n'a pas tenu compte de circonstances pertinentes. La simple inopportunité d'une décision est soustraite à la connaissance du Tribunal fédéral (ATF 138 III 443 consid. 2.1.3).

E. 5

En l'espèce, la recourante dénonce, dans ses conclusions et sans citer de norme constitutionnelle, la violation de son droit d'être entendue. Toutefois, dans son recours, elle ne développe nullement cette critique, de sorte que son argumentation ne répondant pas aux réquisits du principe d'allégation (cf.

supra consid. 2.1), ce grief doit être déclaré d'emblée irrecevable.

Pour le reste, dans la mesure où la recourante entend dénoncer la violation de l'art. 47 OELP, plus précisément l'abus du pouvoir d'appréciation de l'autorité de surveillance dans l'application de cette norme, son écriture consiste en un récit du déroulement de la liquidation de la faillite, sans toutefois y dénoncer l'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'établissement des faits tels qu'arrêtés dans l'arrêt attaqué, ponctué de vagues reproches envers l'appréciation de l'autorité de surveillance. Une telle critique pose à peine la question de l'inopportunité de la décision attaquée; elle ne suffit

a fortiori pas à retenir un quelconque abus du pouvoir d'appréciation de l'autorité de surveillance. En effet, cette autorité reproche en substance à l'administrateur spécial d'avoir facturé de trop nombreuses heures compte tenu de la nature des activités qu'il avait accomplies lui-même, soit des tâches de nature administrative au lieu des tâches usuelles inhérentes à sa mission vu que celles-ci avaient été en grande partie déléguées à des mandataires externes, alors qu'il aurait pu confier ces tâches à des auxiliaires rémunérés à un tarif moindre. Or, la recourante ne s'attaque pas précisément à cette motivation de façon à en démontrer que, globalement, elle conduit un résultat choquant.

En outre, l'absence d'une liste détaillée conforme aux exigences légales des opérations auxquelles l'administration spéciale a procédé permet déjà à l'autorité de surveillance, sans abuser de son pouvoir d'appréciation, de ne prendre que partiellement en compte les opérations effectuées. Tel est pourtant bien l'un des reproches que l'autorité de surveillance a adressés à la recourante et celle-ci n'attaque pas non plus clairement cette motivation.

Il suit de là que le grief doit être rejeté, dans la faible mesure de sa recevabilité.

E. 6

En définitive, le recours est rejeté dans la faible mesure de sa recevabilité, aux frais de son auteur (art. 66 al. 1 LTF). Aucuns dépens ne sont dus (art. 68 al. 3 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.