

BGer 5A 810/2018 vom 15. Januar 2019

Bundesgericht, 2019-01-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_810_2018

FR: TF 5A 810/2018 du 15 janvier 2019

IT: TF 5A 810/2018 del 15 gennaio 2019

Regeste

Nomination de l'administration spéciale de la faillite | Droit des poursuites et faillites

Erwägungen

E. 1

Le recours a été déposé dans le délai légal (art. 100 al. 2 let. a LTF) à l'encontre d'une décision finale (art. 90 LTF) prise en matière de poursuite pour dettes (art. 72 al. 2 let. a LTF , en relation avec l' art. 239 LP) par une autorité de surveillance statuant en dernière (unique) instance cantonale (art. 75 al. 1 LTF); il est ouvert indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let . c LTF); la recourante, qui a succombé devant l'autorité précédente, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

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, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l' art. 42 al. 1 et 2 LTF , il n'examine en principe que les griefs soulevés (ATF 142 III 364 consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 142 I 99 consid. 1.7.1; 142 III 364 et la référence). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant ("principe d'allégation", art. 106 al. 2 LTF ; ATF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 II 369 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4).

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 ceux-ci ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' 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). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. , (ATF 143 I 310 consid. 2.2 et la référence), doit satisfaire au principe d'allégation susmentionné (art. 106 al. 2 LTF ; cf. supra consid. 2.1).

E. 3

La recourante se plaint de la violation de l' art. 237 al. 2 et 3 LP , reprochant en substance à l'autorité de surveillance d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en confirmant la nomination de Me C._____ comme administrateur spécial de la faillite de B._____ et celle de G._____ SA en tant que membre de la commission de surveillance.

E. 3.1.1

La première assemblée des créanciers décide si la liquidation de la faillite sera confiée à l'office des faillites ou à une administration spéciale composée d'une ou de plusieurs personnes de son choix (art. 237 al. 2 LP). Une administration spéciale est avant tout désignée lorsque la faillite est complexe ou nécessite des connaissances particulières (notamment: GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Articles 159-270 LP, 2001, n. 19 ad art. 237 LP ; JEANDIN/FISCHER, Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 13 ad art. 237 LP). Le (s) membre (s) de l'administration spéciale, qui assume (nt) une fonction relevant du droit public (ATF 112 III 67 consid. 2b), doit (ven) t évidemment être qualifié (s) pour celle-ci (BÜRGI, in Hunkeler et al. (éd.), Kurzkommentar SchKG, 2e éd. 2014, n. 7 ad art. 237 LP ; HÄNZI, Die Konkursverwaltung nach schweizerischem Recht, 1979, p. 72), indépendant (s) et ne pas poursuivre d'intérêts propres, ce qui exclut qu'un créancier ou son représentant en fasse partie (GILLIÉRON, op. cit., n. 20 ad art. 237 LP ; JEANDIN/FISCHER, op. cit., n. 17 ad art. 237 LP ; BÜRGI, op. cit., n. 8 ad art. 237 LP ; RUSSENBERGER, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2e éd. 2010, n. 18 ad art. 237 LP), tout comme d'ailleurs le débiteur (JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol II, 4e éd. 1997/1999, n. 5 ad art. 237 LP ; JEANDIN/FISCHER, op. cit., n. 17 ad art. 237 LP).

E. 3.1.2

L'assemblée des créanciers peut également constituer en son sein une commission de surveillance (art. 237 al. 3 LP). Cet organe, facultatif et auxiliaire, a pour finalité de représenter et de garantir auprès de l'administration les intérêts de l'ensemble des créanciers (parmi plusieurs: JEANDIN/FISCHER, op. cit., n. 23 s. ad art. 237 LP ; GILLIÉRON, op. cit., n. 21 ad art. 237 LP ; RUSSENBERGER, op. cit., n. 24 s. ad art. 237 LP ; BÜRGI, op. cit., n. 21 et 25 ad art. 237 LP). Seuls les créanciers présents et les créanciers représentés peuvent être élus membres de la commission de surveillance (ATF 59 III 132 consid. 2). La mission spécifique de la commission de surveillance implique néanmoins que ses membres soient indépendants et libres d'attaches à l'égard du débiteur failli afin d'éviter tout conflit d'intérêts (ATF 97 III 121 consid. 6; BÜRGI, op. cit., n. 24 ad art. 237 LP ; RUSSENBERGER, op. cit., n. 29 s. ad art. 237 LP ; JEANDIN/FISCHER, op. cit., n. 29 ad art. 237 LP ; STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, 3e éd., 2016, n. 28 ad § 11; cf. également SPRECHER, Der Gläubigerausschuss im schweizerischen Konkursverfahren und im Nachlassverfahren mit Vermögensabtretung, 2003, n. 198 ss).

E. 3.1.3

La désignation de l'un des membres de l'administration spéciale, tout comme la composition de la commission de surveillance peuvent être remises en cause par la voie de la plainte (art. 239 al. 1 LP ; cf. JEANDIN/FISCHER, op. cit., n. 19 et 25 ad art. 237 LP ; GILLIÉRON, op. cit., n. 14 s. ad art. 239 LP ; RUSSENBERGER, op. cit., n. 15 s. ad art. 239 LP), l'autorité ou les autorités cantonales de surveillance pouvant alors notamment examiner l'opportunité de la décision et substituer leur propre appréciation à celle de l'assemblée (ATF 86 III 121 consid. 2; 97 III 121 consid. 5). Le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral est en revanche limité à la question de savoir si l'autorité cantonale de surveillance n'a pas outrepassé son pouvoir d'appréciation ou n'en a pas abusé (ATF 119 III 118 consid. 4; 101 III 52 consid. 1), à savoir lorsqu'elle a par exemple retenu des critères inappropriés ou n'a, au contraire, pas tenu compte de circonstances pertinentes (ATF 134 III 323 consid. 2).

E. 3.2

De la nomination de Me C. _____ en tant qu'administrateur spécial

E. 3.2.1

L'autorité de surveillance cantonale a relevé à cet égard que, s'il ne possédait aucune expérience particulière dans le domaine considéré, Me C. _____ disposait d'une formation juridique complète, exerçant principalement dans les domaines du droit commercial (fusion et acquisition), du droit bancaire et des marchés financiers et du droit judiciaire; sa volonté de fonctionner en qualité d'administration spéciale sous-entendait au demeurant qu'il disposait des ressources nécessaires à cet effet, étant précisé qu'il était associé au sein d'une étude genevoise. Rien ne permettait ainsi, en l'état, de douter de sa compétence professionnelle pour mener à bien la tâche pour laquelle il avait été nommé. S'agissant enfin des prétendues manoeuvres occultes qui auraient conduit à la nomination de l'intéressé, la juridiction précédente a souligné que, selon le procès-verbal de la première assemblée des créanciers du 11 juillet 2018, aucune des personnes présentes n'avait émis d'objections au sujet des créanciers présents et admis à voter; l'admission des créanciers, singulièrement ceux qui n'avaient pas été convoqués par l'office, n'avait fait l'objet d'aucune plainte à l'autorité de surveillance. La première assemblée des créanciers avait ainsi été constituée et pris ses décisions valablement.

E. 3.2.2

L'argumentation de la recourante se concentre principalement sur l'absence de compétences ou d'expériences de Me C. _____ dans le domaine des faillites, plus particulièrement en tant qu'administrateur spécial. Elle relève la complexité particulière de la liquidation de la faillite de B. _____, complexité, qui, afin d'assurer de manière indépendante le déroulement efficace de la procédure de faillite et la sauvegarde des intérêts de l'ensemble des créanciers, nécessitait la nomination d'un administrateur spécial disposant d'une expérience solide en matière de faillite et ayant déjà occupé cette fonction ou celle de liquidateur d'une faillite à dimension internationale. Or non seulement Me C. _____ paraissait dépourvu de ces compétences et expériences, mais sa détermination à mener la liquidation de manière efficace pouvait également être mise en doute dès lors que son élection avait été pilotée par les anciens organes de la faillie; l'intéressé ne donnait par ailleurs aucune indication quant à l'infrastructure susceptible de l'épauler dans sa tâche.

E. 3.2.3

Il convient d'emblée d'écarter les insinuations de la recourante quant aux prétendues manipulations liées à l'élection de Me C. _____: ces critiques ne s'en prennent nullement à l'analyse développée à cet égard par l'autorité de surveillance et ne démontrent ainsi aucunement en quoi cette autorité aurait abusé de son pouvoir d'appréciation sur ce point. Quant aux capacités de Me C. _____, si son manque d'expérience en matière de faillite n'est certes pas contesté, rien n'indique cependant que l'intéressé, avocat expérimenté, spécialisé en droit commercial et associé d'une étude genevoise, n'aurait pas les compétences pour exercer la fonction à laquelle il a été élu, ni ne disposerait d'une infrastructure lui permettant de mener sa tâche à bien. Le fait que D. _____ apparaisse plus expérimentée et plus compétente aux yeux de la recourante ne suffit pas à remettre en cause la volonté de la majorité des créanciers présents à la première assemblée et à retenir que l'autorité de surveillance cantonale aurait outrepassé son pouvoir d'appréciation en rejetant sa plainte.

E. 3.3

De la nomination de G._____ SA au sein de la commission de surveillance

E. 3.3.1

L'autorité de surveillance cantonale a relevé à ce sujet que la société G._____ SA était une société fiduciaire, qui avait traité des affaires administratives et fiscales pour la faillie durant le premier trimestre 2018 et qui avait servi d'adresse de domiciliation pour celle-ci en 2016; elle revendiquait sa qualité de créancière au titre d'honoraires impayés. La commission de surveillance, composée de trois membres, dont deux avocats en sus de la société fiduciaire contestée, apparaissait à même d'offrir toutes les garanties de sérieux et de compétence nécessaires. Si les craintes d'une proximité trop grande entre G._____ SA et la faillite devaient se réaliser, il ne faisait enfin aucun doute que les deux autres membres de la commission de surveillance pourraient s'opposer sans peine à tout acte préjudiciable aux intérêts de l'ensemble des créanciers, de sorte que la plainte de la recourante sur ce point pouvait ainsi être rejetée.

E. 3.3.2

La recourante concentre l'essentiel de ses critiques sur l'absence d'indépendance de la société G._____ SA par rapport à la faillie. Soutenant qu'elle serait pilotée par les anciens organes de celle-ci et leur mandataire, elle affirme, que, de par sa fonction au sein de la commission de surveillance, G._____ SA pourrait ainsi exercer une influence négative sur la procédure de faillite. La présence de deux autres membres indépendants ne permettrait pas d'écarter ce risque, au demeurant accru par la nomination de Me C._____ en qualité d'administrateur spécial.

E. 3.3.3

Dans son appréciation, la cour cantonale a tenu compte des liens existant entre la société G._____ SA et la faillie sans toutefois en retenir qu'ils seraient d'une intensité telle qu'ils empêchaient l'intéressée de devenir membre de la commission de surveillance. Les critiques développées sur ce point par la recourante ne permettent pas de faire apparaître excessive cette appréciation: le fait que la société G._____ SA ait traité des affaires fiscales et administratives de la faillie ne suffit pas en effet à démontrer, sans autre précision, son manque d'indépendance à l'égard de la société faillie, un lien d'affaires existant nécessairement entre un débiteur et son créancier; la domiciliation que la société précitée aurait par ailleurs assurée au bénéfice de la faillie n'était quant à elle plus d'actualité. Quant au prétendu pilotage de la société G._____ SA par les membres dirigeants de la faillie, il s'agit d'une appréciation de la recourante qui n'est nullement démontrée en fait. La recourante n'établit enfin aucunement en quoi la présence des deux autres membres de la commission de surveillance ne permettrait pas d'écarter, à supposer qu'il soit avéré, le risque d'une éventuelle influence négative de la société G._____ SA sur la procédure de faillite.

E. 4

En définitive, le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. La recourante supporte les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Aucun dépens n'est alloué à l'OFAIL (art. 68 al. 3 LTF), étant précisé qu'il a au demeurant renoncé à se prononcer sur la requête d'effet suspensif.

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