

FR_GERICHTE 105 2022 23 vom 1. Juni 2022

FR Kantonsgericht, 2022-06-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_105_2022_23

FR: FR_GERICHTE 105 2022 23 du 1 juin 2022

IT: FR_GERICHTE 105 2022 23 del 1 giugno 2022

Regeste

Arrêt de la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal cantonal | Betreuung auf Konkurs (Art. 159-196 SchKG)

Erwägungen

E. 31

décembre 2015, sans quoi les droits sociaux ne pourraient pas être exercés et les droits patrimoniaux seraient éteints, si bien que l'excédent de liquidation devrait, cas échéant, être versé à la caisse des dépôts et consignations. B. Le 26 janvier 2021, l'Office a adressé un courrier à E. _____ AG en ce sens, tout en l'avertissant qu'en cas de défaut de production des deux documents susmentionnés dans un délai échéant le 28 février 2021, l'excédent de liquidation ne pourrait pas lui être versé, comme elle le demandait. Le 8 février 2021, E. _____ AG a formé une plainte contre cette mesure. En substance, elle concluait à ce qu'il soit pris acte qu'elle est l'actionnaire de B. _____ SA en liquidation à hauteur de 50 % du capital-actions et qu'ordre soit donné à l'Office de procéder au versement de l'intégralité de l'excédent de liquidation en sa faveur. Par arrêt du 9 avril 2021, définitif et exécutoire, la Chambre a admis la plainte. Elle a renvoyé la cause à l'Office afin qu'il invite les actionnaires de B. _____ SA en liquidation à se légitimer au moyen de la production des actions originales ou d'une copie certifiée conforme de ces dernières

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 et, cas échéant, d'un document attestant de la validité de la transmission des actions conformément à la convention d'actionnaires du 9 mai 2006, à défaut de quoi l'Office serait autorisé à procéder à la consignation de l'excédent de liquidation, conformément aux art. 24 LP et 18 OAOF. En date du 29 avril 2021, l'Office a adressé un courrier en ce sens à E. _____ AG et A. _____ SA, leur impartissant un délai de 20 jours pour produire les documents précités. Celles-ci ont, tour à tour, donné suite à cette demande par courriers des 18 et 20 mai 2021 respectivement. Par décision du 28 mai 2021, l'Office a considéré que A. _____ SA et E. _____ AG lui avaient transmis leur certification d'actions au porteur de B. _____ SA et que E. _____ AG lui avait aussi transmis les copies de ses déclarations d'impôts pour les années 2016 à 2019, ainsi que ses bilans et comptes de pertes et profits audités concernant les exercices comptables 2018 et 2019. Sur la base de ces documents, il a retenu que les actionnaires de B. _____ SA en liquidation étaient A. _____ SA et E. _____ AG. L'Office a alors établi un nouveau décompte de répartition de l'excédent de liquidation dont il ressortait qu'au final A. _____ SA devait s'acquitter avec effet immédiat d'une somme de CHF 7'147.68 sur le compte de l'Office et que, après versement de ce solde, un montant de CHF 1'666'986.14 pourrait être remis à E. _____ AG. L'Office a ajouté qu'il demeurerait toutefois en suspens l'éventuel impôt anticipé à prélever sur cet excédent en faveur de l'Administration fédérale des contributions et qu'il allait interpellier ce service afin de

déterminer si des prêts ou dividendes anticipés de CHF 1'245'187.50 versés en faveur de C. _____ AG et de A. _____ SA de CHF 3'647'903.38 étaient soumis au paiement de l'impôt anticipé, de sorte qu'il pourrait procéder au versement de l'excédent à qui de droit après la détermination des éléments précités. Par courriel du 2 juin 2021 adressé au Préposé de l'Office (ci-après: le Préposé), le conseil de A. _____ SA a sollicité que l'ensemble des pièces produites le 18 mai 2021 par E. _____ AG lui soient transmises électroniquement par retour de courriel. Par courriel de réponse du surlendemain, le Préposé lui a rappelé que E. _____ AG avait produit une certification d'actions au porteur originale, des copies de ses déclarations d'impôts des années 2016 à 2019, et ses bilans de pertes et profits audités des exercices comptables 2018 et 2019. Il a ensuite refusé de lui transmettre une copie des pièces en question par courriel, tout en l'informant qu'il avait néanmoins la possibilité de les consulter dans les locaux de l'Office sur rendez-vous pris préalablement. C. Par mémoire du 10 juin 2021, A. _____ SA a formé une plainte contre la décision de l'Office du 28 mai 2021. Elle a conclu, préalablement au fond, à ce qu'ordre soit donné à l'Office de lui transmettre une copie de l'ensemble des pièces produites par la société E. _____ AG à l'appui de son courrier du 18 mai 2021, respectivement à ce qu'ordre soit donné à celle-ci de produire une copie certifiée conforme de ses bilans audités pour les exercices 2014 à 2017, montrant sa participation dans la société B. _____ SA en liquidation. Cela fait, la plaignante a conclu à ce qu'un bref délai soit fixé aux parties pour se déterminer après avoir pris connaissance de l'ensemble des pièces précitées. Préalablement au fond toujours, tout en sollicitant que sa plainte soit munie de l'effet suspensif, elle conclut à ce qu'interdiction soit faite à l'Office de procéder à une quelconque distribution de l'excédent de liquidation jusqu'à droit connu sur le respect du droit de préemption figurant dans la convention d'actionnaires du 9 mai 2006. Au fond, la plaignante a conclu à l'annulation de la mesure attaquée, avec suite de frais et dépens, tout autre ou conclusion contraire devant être rejetée. Par arrêt du 9 août 2021 (105 2021 48 et 49), la Chambre a rejeté la plainte, dans la mesure où elle était recevable, et confirmé la mesure rendue le 28 mai 2021 par l'Office.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 D. Par arrêt rendu le 28 janvier 2022, la IIe Cour de droit civil du Tribunal fédéral a admis le recours interjeté par A. _____ SA, a annulé l'arrêt de la Chambre et lui a renvoyé la cause pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a considéré qu'il n'appartenait pas à l'Office de répartir l'excédent de liquidation entre les actionnaires de la société dissoute, et encore moins d'instruire les faits et de statuer sur la composition de l'actionnariat. L'Office devait remettre cet excédent à l'organe compétent pour procéder à la répartition ou, à défaut, consigner cet excédent à la caisse des dépôts et consignations. En omettant d'ordonner à l'Office d'agir ainsi, l'autorité de surveillance a violé les règles sur la faillite, ce qui a mené à une prolongation de la procédure. L'état de fait de l'arrêt attaqué n'ayant pas permis d'établir ni l'existence ni la compétence d'un organe à qui l'excédent peut être remis, dès lors notamment qu'elle ignore la carence ayant donné lieu à la dissolution, notre Haute Cour a renvoyé la cause à l'autorité de surveillance à cette fin. E. A. _____ SA s'est déterminée le 25 mars 2022. Elle conclut à l'annulation de la décision querellée de l'Office et à ce qu'il soit ordonné à l'Office de consigner tout excédent (qu'il s'agisse de bénéfice ou de dividende) auprès de la caisse des dépôts et consignations, en application analogique des dispositions de la LP, cela jusqu'à décision définitive et instructions des organes légalement désignés de B. _____ SA ou du Tribunal civil compétent, ou accord et instructions conjointes des actionnaires de la société. E. _____ AG s'est déterminée le 2 mai 2022. Elle estime que l'Office doit

procéder au paiement en faveur de D. _____ du montant de CHF 483'963.50, intérêts en sus courus avant et depuis le début de la procédure de dissolution, déterminer le montant de l'excédent qui devrait être, le cas échéant, consigné provisoirement auprès de la caisse des dépôts et consignations, et interpellé E. _____ AG et A. _____ SA sur la nomination d'un organe compétent pour procéder au partage de l'excédent de liquidation. A. _____ SA a déposé une détermination spontanée le 11 mai 2022 et a confirmé ses conclusions du 25 mars 2022. E. _____ AG a déposé une détermination spontanée le 30 mai 2022. en droit 1. L'autorité cantonale à laquelle une affaire est renvoyée doit respecter le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi : elle est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral. Elle est ainsi liée par ce qui a déjà été tranché définitivement par le Tribunal fédéral, ainsi que par les constatations de fait qui n'ont pas été critiquées devant lui; des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points qui ont fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle (arrêt TF 5A_561/2011 du 19 mars 2012 consid. 2.1 et réf., non publié aux ATF 138 III 289). En l'espèce, il résulte de l'arrêt du 28 janvier 2022 que la seule question qui se pose est celle du rôle de l'Office en présence d'un excédent d'actifs suite à la dissolution et la liquidation d'une société

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 anonyme selon les dispositions applicables à la faillite. La Chambre doit examiner s'il existe un organe de la société dissoute compétent pour procéder à la répartition de l'excédent de liquidation. Si tel n'est pas le cas, l'Office devra consigner cet excédent à la caisse des dépôts et consignations (arrêt TF 5A_665/2021 du 28 janvier 2022 consid. 5 et 5.2). 2. 2.1. Il ressort de l'extrait du Registre du commerce du canton de Fribourg, disponible sur internet, que la société dissoute n'a actuellement pas d'organes, ce qui n'est contesté ni par A. _____ SA (cf. détermination du 25 mars 2022) ni par E. _____ AG (cf. détermination du 2 mai 2022 p. 3 ch. 11). Par conséquent, la Chambre constate qu'il n'existe aucun organe de la société dissoute qui serait compétent pour récupérer le droit de disposer de l'excédent de liquidation. Or, à défaut d'organes, l'Office doit consigner l'excédent à la caisse des dépôts et consignations, ainsi que cela ressort de la loi, de la jurisprudence et de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral plus spécifiquement. 2.2. Dans sa plainte, A. _____ SA estime que l'Office ne peut pas procéder au versement de l'excédent de liquidation en faveur de E. _____ AG qui, selon elle, n'est pas devenue valablement actionnaire de la société en liquidation; c'est la raison pour laquelle elle conclut à l'annulation de la décision de l'Office du 28 mai 2021. Dans la mesure où l'Office doit consigner l'excédent de liquidation à la caisse des dépôts et consignations, la plainte est admise. 3. Il n'est pas perçu de frais (art. 20a al. 2 ch. 5 LP), ni alloué de dépens (art. 62 al. 2 de l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [OELP; RS 281.35]). (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 la Chambre arrête : I. La plainte est admise. Partant, la mesure rendue le 28 mai 2021 par l'Office cantonal des faillites est modifiée dans le sens que l'Office doit consigner l'excédent de liquidation de B. _____ en liquidation à la caisse des dépôts et consignations. II. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal

fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 1er juin 2022/cov La Présidente : Le
Greffier-rapporteur :

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