

GE_GERICHTE A/1836/2013 vom 17. November 2011

GE Cour de justice, 2011-11-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1836_2013

FR: GE_GERICHTE A/1836/2013 du 17 novembre 2011

IT: GE_GERICHTE A/1836/2013 del 17 novembre 2011

Regeste

Faillite; Frais; Vente aux enchères. | Dans la procédure de faillite, l'Office n'a pas l'obligation de communiquer au créancier le lieu, la date et l'heure de la vente aux enchères. | LP.169; LP.256

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre de surveillance en matière de poursuite et faillites 26.09.2013 A/1836/2013

Faillite; Frais; Vente aux enchères. | Dans la procédure de faillite, l'Office n'a pas l'obligation de communiquer au créancier le lieu, la date et l'heure de la vente aux enchères. | LP.169; LP.256

A/1836/2013 DCSO/223/2013 du 26.09.2013 (PLAINT) , REJETE Descripteurs : Faillite; Frais; Vente aux enchères. Normes : LP.169; LP.256 Résumé : Dans la procédure de faillite, l'Office n'a pas l'obligation de communiquer au créancier le lieu, la date et l'heure de la vente aux enchères. En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/1836/2013-CS DCSO/223/13 DECISION DE LA COUR DE JUSTICE Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites DU JEUDI 26 SEPTEMBRE 2013 Plainte 17 LP (A/1836/2013-CS) formée en date du 10 juin 2013 par M. G_____, élisant domicile en l'étude de Me Giuseppe DONATIELLO, avocat * * * * Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné et par plis recommandés du greffier du à : - M. G_____ c/o Me Giuseppe DONATIELLO, avocat Rue Verdaine 12 Case postale 3647 1211 Genève 3 - Office des faillites (faillite n° 2011 xxxx41 T / OFA2). EN FAIT A. a. À la requête de M. G_____, le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de C_____ SA par jugement du 17 novembre 2011. b. Par courrier du 12 décembre 2011, M. G_____ a produit ses créances, issues de ses rapports de travail et résultant d'un jugement définitif du Tribunal des Prud'hommes. c. Dans ce courrier et plusieurs fois par la suite, le plaignant a partagé avec l'Office des faillites (ci-après l'Office) ses soupçons quant aux agissements de M. P_____, administrateur et ayant-droit économique de la faillie. Il le soupçonnait de gérer en parallèle plusieurs sociétés d'imprimerie, dont l'une tomberait régulièrement en faillite sans pouvoir rembourser ses créanciers tandis que les biens de celle-ci seraient transférés à une autre de ses sociétés. d. M. A_____, expert mandaté par l'Office, a réalisé l'inventaire de la faillite et l'a estimé à 10'192 fr. 50, deux biens d'une valeur de 400 fr. étant sujets à revendication, le reste au droit de rétention du bailleur. e. Se prévalant de ce dernier, "S_____ SA" a requis la réalisation des biens grevés d'un droit de gage. Le plaignant en a été informé le 10 février 2012 par courrier électronique du chargé de faillite. f. Le Tribunal de première instance a suspendu la faillite pour défaut d'actif le 1^{er} mars 2012. g. Le 27 avril 2012, le plaignant a proposé de reprendre le bail de la faillie auprès du bailleur pour un montant de 2'500 fr. par mois. Le 3 mai 2012, l'Office a indiqué

au plaignant qu'une offre de 10'000 fr. pour une vente de gré à gré serait acceptable, sous réserve de l'accord du créancier-gagiste. Le créancier-gagiste a refusé la contre-offre du plaignant de 6'500 fr. Informé de ce refus, le plaignant a proposé le 22 mai 2012 une offre globale de 5'000 fr. dans le cadre d'une vente aux enchères et a demandé au chargé de faillite de l'informer de la date de la vente aux enchères. Le plaignant ayant refusé de consigner le montant de 5'000 fr., indiquant qu'il paierait à l'issue des enchères, le chargé de faillite a considéré qu'il n'effectuait pas d'offre avant les enchères. Le chargé de faillite et l'Office ne l'ont par la suite plus contacté. h. Le 27 avril 2012, le plaignant a réitéré ses soupçons à l'égard de l'administrateur de la faillite. Il soulignait la disparition d'une banderoleuse d'une valeur de 100 fr. entre l'inventaire de séquestre et l'inventaire de la faillite. À défaut de preuves, au vu du fait que seul cet objet de faible valeur avait prétendument disparu et que l'administrateur avait expliqué de manière plausible qu'il appartenait à un tiers, l'Office a considéré que les doutes émis par le plaignant n'étaient pas vraisemblables. Il a ainsi décidé de ne pas instruire cette question, estimant qu'aucun actif n'avait été soustrait à la masse en faillite. Il a mentionné la banderoleuse sous 'erreur de plume' dans l'inventaire de la faillite. i. Le 30 août 2012, un lot de mobilier a été vendu de gré à gré pour une valeur de 1'000 fr. Le 26 septembre 2012, l'Office a organisé une vente aux enchères publiques, à l'issue de laquelle 500 fr. ont été obtenus. Les enchères ont été annoncées dans la presse et sur le site internet de l'Office. Le plaignant n'était pas présent. j. Selon le décompte de l'Office, les frais totaux liés à la liquidation de la faillite se sont élevés à 3'688 fr. Une somme de 1'422 fr. 05 a été mise à la charge du créancier-gagiste, montant qui s'est compensé avec la réalisation du gage de 1'500 fr., pour un solde de 77 fr. 95. Par pli recommandé du 28 mai 2013, reçu le 30 mai 2013, l'Office des faillites a mis à la charge du plaignant des frais à hauteur de 2'175 fr. 50, au motif qu'il avait requis la faillite. B. a. Par acte expédié le 10 juin 2013 à la Chambre de surveillance des offices de poursuites et faillites, le plaignant a conclu à ce que cette décision soit annulée et à ce qu'il soit libéré de tout paiement au titre de frais de faillite. Sa demande d'effet suspensif a été accordée par ordonnance de la Chambre de céans du 12 juin 2013. L'Office conclut au rejet de la plainte. Les parties ont procédé à un deuxième échange d'écritures. L'argumentation juridique des parties sera examinée ci-après dans la mesure utile à la résolution du litige. EN DROIT 1. 1.1 La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaquables par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP). ![/endif]>![if> Il est constant que la décision de l'Office de mettre les frais de la faillite à la charge du plaignant est une mesure sujette à plainte et que ce dernier a qualité pour contester par cette voie. 1.2 Interjetée, pour le surplus, dans le délai de 10 jours (art. 17 al. 2 LP) et selon la forme prescrite (art. 9 al. 1 LaLP et art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), la plainte est recevable. 2. 2.1 Le plaignant a, dans un premier temps, fait grief à l'Office d'avoir mis la totalité des frais de la faillite à sa charge. Il lui a, ensuite, reproché l'opacité de la répartition des frais. ![/endif]>![if> 2.2 Selon l'art. 169 LP, celui qui requiert la faillite répond des frais jusqu'à et y compris la suspension des opérations faute d'actif (art. 230 LP) ou jusqu'à l'appel aux créanciers (art. 232 LP). Les frais comprennent les émoluments de l'Office (art. 1 al. 1 OELP et notamment art. 44 à 47 OELP), les débours (art. 13 al. 1 OELP) et les opérations de liquidation. Les frais de réalisation du gage sont mis à la charge du créancier-gagiste qui a exigé la réalisation, consécutivement à la suspension de la faillite faute d'actif (art. 230 al. 2, 230a al. 2 et 263 al. 2 LP). 2.3 En l'espèce, le plaignant a requis et obtenu la faillite de C_____ SA. Il répond donc des frais

jusqu'à et y compris la suspension des opérations faute d'actif, à l'exception des frais liés à la réalisation du gage du créancier-gagiste. L'Office a attribué 2'175 fr. 50 de frais au plaignant et 1'422 fr. 05 au créancier-gagiste. Le plaignant critique plus particulièrement l'attribution de huit mouvements à son compte, à savoir les mouvements MVT-xxxx09, MVT-xxxx06, MVT-xxxx05, MVT-xxxx48, MVT-xxxx45, MVT-xxxx66, MVT-xxxx67 et MVT-xxxx68. Il ressort cependant des explications données par l'Office et du décompte produit que les trois premiers mouvements ont été imputés au créancier-gagiste. Les autres mouvements sont des frais d'administration de la faillite et ne se rapportent pas spécifiquement à la réalisation du gage. Selon les indications fournies par l'Office, dont la Chambre de céans n'a pas de raison de douter, le mouvement MVT-xxxx48 correspond à un problème d'accès aux locaux de la faillite. Le mouvement MVT-xxxx45 concerne un courrier envoyé au bailleur lui demandant s'il entendait exercer son droit de gage, afin de permettre à l'Office de déterminer le mode de liquidation à proposer au juge de la faillite. Les mouvements MVT-xxxx66, MVT-xxxx67, MVT-xxxx68 concernent un déplacement au local de la faillite pour vérifier les allégations du plaignant quant aux machines de la faillite. L'éventuelle opacité éprouvée par le plaignant a ainsi été levée par les explications – convaincantes – fournies en cours de procédure par l'Office. Par ailleurs, les mouvements mis à la charge du plaignant se rapportent, en effet, aux démarches liées à la faillite et non à celles plus spécialement relatives à la réalisation du gage. La plainte n'est ainsi pas fondée sur ce point.

3. 3.1 Le plaignant invoque, en outre, une violation de l'art. 256 al.1 LP, l'Office n'ayant pas consulté les créanciers avant de décider de réaliser une partie des biens par vente de gré à gré, ce d'autant plus que l'Office savait que le plaignant préférerait des enchères publiques puisqu'il s'était enquis de leur date. Par ailleurs, ses offres pour un achat de gré à gré de 6'500 fr. et pour les enchères de 5'000 fr. ayant été rejetées, le plaignant pouvait, de bonne foi, s'attendre à ce que toute offre inférieure aux siennes soit refusée. Or, une offre inférieure, ne couvrant pas les frais de faillite, a été acceptée. Si le plaignant avait été informé de la décision de procéder à une vente de gré à gré, il aurait formé une offre couvrant au moins les frais de faillite. Il considère ainsi injuste de lui faire supporter les effets d'une décision prise par le créancier-gagiste, dont les frais ont par ailleurs été couverts. Le plaignant fait, par conséquent, valoir un dommage équivalent aux frais de faillite (2'175 fr. 50) et invoque la compensation avec la facture de l'Office.

L'Office expose qu'il n'avait pas d'obligation légale d'informer les créanciers de la tenue d'une vente de gré à gré ni de consulter les créanciers quant au mode de réalisation, l'art. 256 al. 1 LP ne s'appliquant pas lors d'une suspension de la faillite. De plus, la vente aux enchères est le mode de réalisation par défaut et la vente de gré à gré avait été refusée par le créancier-gagiste. En outre, il ne s'agissait pas d'un objet de valeur élevée au sens de l'art. 256 al. 3 LP. Il incombait donc au plaignant de s'informer de la tenue de la vente aux enchères, annoncée sur le site internet de l'Office et dans la presse. Le plaignant n'avait par ailleurs pas introduit de plainte à la suite de la vente de gré à gré, plainte de toute façon exclue puisque la faillite était suspendue et que la vente s'inscrivait dans la réalisation d'un gage profitant au seul créancier-gagiste.

3.2 Les dispositions sur la liquidation sommaire s'appliquent par analogie à la suspension de la faillite. L'art. 256 al. 1 LP selon lequel "[l]es biens appartenant à la masse sont réalisés par les soins de l'administration aux enchères publiques ou de gré à gré si les créanciers le jugent préférable" ne s'applique pas en liquidation sommaire (art. 231 al. 3 ch. 2 LP). C'est donc à l'Office de décider s'il y a lieu de procéder à une vente de gré à gré (Dallèves/Foëx/Jeandin, Commentaire Romand de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2005, n° 11 ad. art. 156). Il peut, mais il ne

doit pas consulter les créanciers (P.-R. Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2000, p. 38, n° 10ss ad art. 256). L'art. 256 al. 2 LP, quant à lui, s'applique: les biens sur lesquels il existe des droits de gage ne peuvent être réalisés de gré à gré qu'avec l'assentiment des créanciers-gagistes (art. 231 al. 3 ch. 2 LP). L'Office doit choisir le mode de réalisation prévu par la LP en conciliant au mieux les intérêts des différentes parties prenantes et permettant de réaliser l'objet au meilleur prix (DCSO/336/2009 du 16 juillet 2009, consid 3.a).

3.3 En l'espèce, la suspension de la faillite ayant été prononcée, l'Office n'avait pas d'obligation de consulter les créanciers quant au mode de réalisation des biens. Le créancier-gagiste avait refusé son aval pour la vente de gré à gré aux conditions proposées par le plaignant. L'Office pouvait donc choisir librement le mode de réalisation des biens de la masse en faillite dans les limites de l'accord du créancier-gagiste. Par ailleurs, le plaignant, qui était partie à la procédure de faillite et savait que les biens allaient être réalisés, devait s'attendre à la tenue d'une vente aux enchères et savoir qu'elle serait annoncée par publication. Il aurait donc dû être vigilant et se tenir informé des ventes aux enchères forcées. En outre, la publication opérée par l'Office par voie de presse et sur son site Internet lui est pleinement opposable (cf. ATF 135 III 88 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_62/2009 du 2 juillet 2009 consid. 2.1). Enfin, l'obligation, prévue à l'art. 125 al. 3 LP, de l'Office de communiquer au créancier les lieu, date et heure des enchères ne s'applique pas à la procédure de faillite (ATF 88 III 68 consid. 3; Rutz/Roth, Commentaire bâlois, n. 9 ad art. 125 LP). Il est, certes, très insatisfaisant pour le plaignant, ancien employé de la faillie au bénéfice d'un jugement définitif reconnaissant sa créance privilégiée, de ne pouvoir être désintéressé et de supporter, en sus, une partie des frais de faillite. Il allègue avoir subi un dommage à concurrence desdits frais. Si tant est qu'il faille comprendre qu'il fonde sa créance compensatrice sur un manquement de l'Office, il convient de relever que, dans le cadre de la procédure de plainte, la Chambre de surveillance doit uniquement vérifier si la répartition des frais effectuée par l'Office est contraire à la loi ou non justifiée en fait (art. 17 al. 1 LP), ce qui en l'espèce n'est pas le cas, comme cela vient d'être exposé. La question d'un éventuel chef de responsabilité du canton en vertu d'un acte illicite de l'Office (art. 5 al. 1 LP), que le plaignant semble faire valoir en opposant en compensation le dommage qu'il estime avoir subi, doit être portée devant les juridictions civiles ordinaires (art. 6 LP; ATF 138 III 265 consid. 3.2); cette question échappe à la cognition de la Chambre de céans.

4. 4.1 Dans un dernier grief, le plaignant s'en rapporte à l'appréciation de la Cour quant à l'opportunité d'ordonner à l'Office d'instruire une rupture du voile social (Durchgriff) et/ou de saisir les autorités pénales afin d'examiner si la faillie a transféré son actif à une autre société avant de tomber en faillite, privant ainsi ses créanciers d'une source de paiement, notamment en soustrayant la banderoleuse à la masse en faillite.

4.2 Le plaignant a su au plus tard par le courrier électronique du 3 mai 2012 que le chargé de faillite considérait l'absence de la banderoleuse comme peu importante et qu'il ne poursuivrait pas les investigations dans cette direction. L'Office avait alors écarté les soupçons du plaignant quant aux agissements de l'administration de la faillie et décidé de ne pas instruire cette question ou de déposer plainte pénale. Le délai de 10 jours pour porter plainte dès la connaissance de la mesure de l'Office est donc largement échu (art. 17 al. 2 LP). En outre, l'administrateur de la faillie avait répondu à l'Office que la banderoleuse inventoriée appartenait à un tiers, qui l'avait reprise. Au vu de ces explications et de la faible valeur de l'objet en question, la décision de l'Office de ne pas investiguer plus avant ce point ne prête pas le flanc à la critique. Les soupçons plus généraux articulés par le plaignant à l'encontre de l'administrateur de la faillie

sont également restés trop vagues pour justifier de la part de l'Office une dénonciation pénale. La plainte étant infondée, elle sera rejetée. 5. La procédure est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).!> * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 10 juin 2013 par M. G_____ contre la décision de l'Office des faillites mettant à la charge du plaignant 2'175 fr. 50 à titre de frais de faillite. Au fond : La rejette. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Antoine HAMDAN et Monsieur Eric DE PREUX, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière. La présidente : Florence KRAUSKOPF La greffière : Véronique PISCETTA Voie de recours : Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF). Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

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