

GE_GERICHTE A/4805/2006 vom 3. Mai 2007

GE Cour de justice, 2007-05-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4805_2006

FR: GE_GERICHTE A/4805/2006 du 3 mai 2007

IT: GE_GERICHTE A/4805/2006 del 3 maggio 2007

Regeste

Qualité pour agir. Cession des droits de la masse. Amende. | Le tiers non créancier de la faillite contre lequel est dirigée la prétention qui fait l'objet de la cession des droits de la masse a qualité pour agir. La cession des droits de la masse a pour seul objet le droit d'agir en justice. La Commission de surveillance renonce à infliger une amende. Recours au Tribunal fédéral rejeté par arrêt du 3 mai 2007 (| LP.260

Erwägungen

E. 2

En l'espèce, la plainte est dirigée par un tiers non créancier de la faillie contre la cession des droits de la masse en tant qu'elle concerne l'un des cessionnaires au motif qu'elle violerait une disposition de droit cantonal (art. 35 LPAv), subsidiairement qu'elle serait nulle car contraire aux mœurs (art. 20 al. 1 CO). Il n'est pas contesté que tous les créanciers lésés par une cession irrégulière peuvent porter plainte y compris la personne contre laquelle est dirigée la prétention cédée à la condition qu'elle soit également créancière. Dans un arrêt paru aux ATF 119 III 81 (JdT 1996 II 83) le Tribunal fédéral n'a pas résolu expressément la question de savoir si un tiers non créancier, par exemple la personne contre qui est dirigée la prétention qui fait l'objet de la cession litigieuse, peut déposer plainte. Jean-Luc Tschumy ("Quelques réflexions à propos de la cession des droits de la masse au sens de l'art. 260 LP" in JdT 1999 II 34 ss), se référant au rappel fait par la Haute Cour dans l'arrêt précité à savoir que " selon la jurisprudence et la doctrine, la qualité pour recourir (au sens de l'art. 18 et 19 LP) doit être reconnue à toute personne touchée dans ses intérêts juridiquement protégé par une mesure de l'Office ", considère -à l'instar d'autres auteurs qu'il cite en p. 40 à la note 42- que le tiers lésé par une cession irrégulière a aussi qualité pour porter plainte même s'il n'est pas créancier. Faisant sien cet avis, la Commission de céans admettra que la plaignante a qualité pour agir. Dirigée contre un acte de l'administration de la faillite, la plainte a, par ailleurs, été déposée dans le délai prescrit, soit dans les dix jours à compter de la date à laquelle la plaignante a eu connaissance de la cession par la notification le 14 décembre 2006 de la convocation pour une audience de conciliation devant le Tribunal de première instance à laquelle était joint un exemplaire de la demande en paiement formée par les cessionnaires. La plainte sera en conséquence déclarée recevable.

E. 3

La cession des droits de la masse, au sens de l'art. 260 LP, est un mode spécial de réalisation des actifs. Elle est prévue pour le cas où l'ensemble des créanciers renonce à la réalisation et elle sert à améliorer le produit de la faillite. Le produit de la réalisation revient en premier lieu aux créanciers du failli qui ont dû assumer le risque de conduire le procès, tandis que la masse ne reçoit que l'excédent (ATF 113 III 21 , JdT 1989 II 67 et les jurisprudences citées). La cession des droits de la masse de l'art. 260 LP est une institution

sui generis du droit des poursuites et du droit procédural offrant une analogie avec la cession des art. 164 ss CO et avec le mandat des art. 394 ss CO. Elle diffère toutefois de la cession des art. 164 ss CO en ce qu'elle a pour seul objet le droit d'agir en justice. Après la cession, les prétentions cédées continuent d'appartenir à la masse. La cession confère uniquement au créancier le droit de conduire le procès, de faire valoir les prétentions litigieuses à la place de la masse mais en son propre nom, à ses frais et à ses risques. Il s'y attache un droit de préférence, celui de se satisfaire, avant tous les autres créanciers du failli, sur le résultat éventuel du procès à concurrence de l'entier de sa propre créance contre le failli (ATF 105 III 135, JdT 1981 II 66; ATF 111 II 81, JdT 1985 II 576; ATF 113 III 35, JdT 1990 II 90; ATF 122 III 488). Des considérants qui précèdent il s'ensuit que l'argument de la plaignante selon lequel Me L_____ serait devenu cessionnaire de la créance de la faillie à son encontre tombe à faux et que l'Office n'a par conséquent pas violé les art. 35 LPav et 20 al. 1 CO invoqués par la précitée. Infondée, la plainte doit être rejetée.

E. 4

Selon l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP -seule disposition applicable en l'espèce- dont la teneur est identique à l'ancien art. 20a al. 1 LP, les procédures sont gratuites. La partie ou son représentant qui use de procédés téméraires ou de mauvaise foi peut être condamné à une amende de 1'500 fr. au plus ainsi qu'au paiement des émoluments et des débours. Cette disposition permet de sanctionner un recours aux institutions judiciaires voué à l'échec, qui serait fait à des fins purement dilatoires et en violation des règles de la bonne foi (Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 20a n° 19; Flavio Cometta, in SchKG I, ad art. 20a n° 11; Franco Lorandi, op. cit. ad art. 20a n° 13 ss; Kurt Amonn / Fridolin Walther, Grundriss, 7^{ème} éd. 2003, § 13 n° 14). A l'absence de toute chance de succès de la plainte doit s'ajouter le dessein d'agir de manière téméraire (Pauline Erard, in CR-LP, ad art. 20a n° 44 ss). La responsabilité de l'argumentation avancée pèse prioritairement sinon exclusivement sur le mandataire, à tout le moins lorsque celui-ci est avocat et, en tant que tel, soumis à un devoir d'indépendance et de diligence (art. 12 let. a et b de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats – RS 935.61 – LLCA; ATF 7B.216/2004 du 16 décembre 2004, consid. 3.4, rendu sur recours contre la DCSO/502/04 du 20 octobre 2004; DCSO/11/06 consid. 5.a du 12 janvier 2006). La Commission de céans attire expressément l'attention du plaignant et de son mandataire sur les considérants qui précèdent mais renoncera à infliger une amende en l'espèce. Pour le surplus, conformément à l'art. 62 al. 2 OELP, il ne peut être alloué aucun dépens dans la procédure de plainte devant la Commission de céans. * * * * * PAR CES MOTIFS, LA COMMISSION DE SURVEILLANCE SIÉGEANT EN SECTION : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 22 décembre 2006 par C_____ SA contre la cession des droits de la masse en faillite de E_____ Sàrl en tant qu'elle concerne Me L_____. Au fond : 1. La rejette. 2. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente; M. Philipp GANZONI, juge assesseur et M. Manuel BOLIVAR, juge assesseur suppléant. Au nom de la Commission de surveillance : Filippina MORABITO Ariane WEYENETH Greffière : Présidente : La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par lettre signature aux autres parties par la greffière le