

JU_GERICHTE CPF 2021 22 vom 21. Oktober 2021

JU Tribunal cantonal, 2021-10-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ju_gerichte_CPF_2021_22

FR: JU_GERICHTE CPF 2021 22 du 21 octobre 2021

IT: JU_GERICHTE CPF 2021 22 del 21 ottobre 2021

Regeste

Plainte - décision de suspension de la procédure de réalisation de l'OPF - proposition d'un concordat en cours de faillite | plainte

Erwägungen

E. 2

Vu la publication de la faillite et l'appel aux créanciers dans la FOSC du 20 mai 2021 ; Vu le courrier du 3 juin 2021 adressé à l'intimé par A. _____ SA (ci-après : la plaignante), à teneur duquel cette dernière propose de reprendre le fonds de commerce de la faillie pour un montant de CHF 20'000.00 ; Vu le courrier du 18 juin 2021 adressé à l'intimé par les gérants de la faillie, qui proposent un concordat dividende ; Vu le courrier du 22 juin 2021 adressé à la plaignante par l'intimé en vue de l'informer qu'une offre de surenchère, pour un montant de CHF 23'000.00, lui était parvenue ; Vu la décision du 24 juin 2021 de l'intimé ordonnant la suspension de la procédure de réalisation jusqu'à droit connu sur la procédure concordataire ; Vu le courriel et la pièce jointe audit courriel adressés le même jour à l'intimé par la plaignante en vue de lui communiquer une nouvelle offre de reprise du fonds de commerce de la faillie, pour un montant de CHF 100'000.00 ; Vu la plainte du 2 juillet 2021, aux termes de laquelle la plaignante conclut, préalablement, à l'octroi de l'effet suspensif et à la poursuite de la procédure de réalisation, principalement, à l'annulation de la décision précitée du 24 juin 2021, au renvoi du dossier de la cause à l'intimé pour reprise de la procédure de réalisation, et subsidiairement, à l'annulation de ladite décision, respectivement au renvoi du dossier de la cause à l'intimé pour nouvelle décision au sens des considérants ; Vu le courrier du 5 juillet 2021 adressé aux gérants de la faillie par l'intimé, les invitant à préciser leurs moyens financiers et garanties en vue de la réalisation du concordat ; Vu le courrier du 7 juillet 2021 de la plaignante ; Vu les courriers des 12, 16, 19 juillet et 9 août 2021 de certains créanciers, par lesquels ils annoncent ne pas s'opposer à un concordat, pour autant qu'il satisfasse leurs futures attentes, respectivement renoncent à toute prétention salariale en cas d'homologation d'un concordat ; Vu le dépôt de l'inventaire et de l'état de collocation en date du 22 juillet 2021 ; Vu la détermination du 26 juillet 2021 fournie par les gérants de la faillie à l'intimé, après sollicitation d'une prolongation de délai, relative aux conditions du concordat ; Vu la prise de position du 28 juillet 2021 de l'intimé, qui conclut, préalablement, au renvoi de la cause au Tribunal de première instance en contestant la compétence ratione materiae de la Cour de céans et au refus de l'effet suspensif, et, principalement, au rejet de la plainte, sous suite des frais et dépens ;

E. 3

Vu les dernières observations des 18 et 26 août 2021 des parties, qui confirment, pour l'essentiel, leurs conclusions respectives ; Vu le courrier du 10 septembre 2021 de la

plaignante, aux termes duquel elle déclare n'avoir pas d'observation complémentaire à formuler ; Vu le dossier de la procédure ; Attendu que la Cour de céans est compétente pour connaître des plaintes en matière de poursuites et faillites dans la mesure où les griefs soulevés ne se rapportent pas principalement à l'opportunité de la décision et qu'il ne s'agit pas de déterminer le minimum vital (art. 17 al. 1 LP et 18ss LiLP) ; Attendu que le moyen tiré de l'inopportunité d'une mesure n'existe que si l'autorité de poursuite dispose d'un pouvoir d'appréciation ; qu'un pouvoir d'appréciation est conféré aux organes de la poursuite par plusieurs dispositions de la LP ; que l'utilisation arbitraire du pouvoir d'appréciation constitue une violation de la loi ; que si l'autorité de poursuite fait usage d'un pouvoir d'appréciation que la loi ne lui confère pas ou n'use pas d'un pouvoir d'appréciation que la loi lui octroie, il y a violation de la loi (ERARD, in : Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, N 19ss ad art. 17 LP et les références citées) ; Attendu, s'agissant de la recevabilité de la plainte, que l'intimé conteste la compétence à raison de la matière de la Cour de céans, au motif que la suspension de la liquidation est une question relevant essentiellement de l'opportunité et que l'administration de la faillite dispose, dans ce contexte, d'un large pouvoir d'appréciation ; Attendu que la plaignante considère que les motifs de sa plainte sont la constatation inexacte des faits, la violation du droit et l'inopportunité de la décision ; qu'elle reproche, en substance, à l'intimé d'avoir ordonné la suspension de la procédure de réalisation alors que la proposition des gérants de la faillie ne respecte pas les conditions d'un concordat puisqu'il s'agit, à son avis, uniquement d'une intention, qui ne vaut pas requête ou projet de concordat ; qu'autrement dit, elle estime que la décision de l'intimé a été rendue prématurément ; Attendu, au vu des griefs de la plaignante, qu'il sied d'admettre que ceux-ci relèvent principalement de questions de fait et de droit, bien qu'elle considère, dans un dernier grief, que la procédure des enchères privées soit plus à même de désintéresser les créanciers qu'un concordat ; l'intimé argumente d'ailleurs dans ce sens dès lors qu'il fait valoir, dans sa prise de position, les règles applicables au moment déterminant pour prononcer la suspension de la procédure ; qu'il appert ainsi que sont principalement discutées, dans le cadre de la plainte objet de la présente procédure, les règles régissant la suspension de la procédure de réalisation suite à la proposition d'un concordat, à défaut de la question de savoir si la suspension eut été la meilleure solution à envisager par l'intimé ; que la compétence de la Cour de céans est par conséquent donnée au cas particulier ; que, pour le surplus, déposée dans les forme et délai légaux par une personne disposant manifestement de la qualité pour agir (art. 21 LiLP), la plainte est recevable, de sorte qu'il convient d'entrer en matière ;

E. 4

Attendu que la plainte permet que des décisions des organes de la poursuite ou de la faillite non encore entrées en force soient annulées, afin d'assurer l'application correcte de la loi tout au long de la procédure de poursuite ; qu'enfin, grâce à la procédure de plainte, les autorités de surveillance exercent leur devoir de contrôle sur les organes de la poursuite (ERARD, op. cit., 2005, N 2 ad art. 17) ; Attendu que la maxime inquisitoire s'applique à la procédure de plainte (art. 20a al. 2 ch. 2 LP) ; que la maxime inquisitoire implique que l'autorité cantonale dirige la procédure, définisse les faits pertinents et les preuves nécessaires, ordonne l'administration de ces preuves et les apprécie d'office ; que l'autorité cantonale ne doit toutefois procéder de son chef pour élucider les faits que dans les cas où il est, pour des raisons objectives, douteux que les parties aient présenté l'état de fait de manière complète ; que si l'autorité cantonale reste dans l'incertitude après avoir procédé aux investigations requises, elle applique les règles sur la répartition du fardeau de la preuve

(art. 8 CC) ; que les parties, les tiers, les autorités, sont tenues de collaborer dans la mesure où ils ont un devoir de renseigner (ERARD, op. cit., N 9ss ad art. 20a et les références citées) ; Attendu que les conclusions des parties définissent le cadre de la plainte ; que cette règle consacre le principe de la maxime de disposition, suivant laquelle l'autorité est liée par les conclusions des parties ; que deux exceptions à ce principe existent : en cas de nullité (art. 22 LP) et en matière d'effet suspensif (art. 36 LP), où l'autorité peut statuer d'office ; que sous réserve de l'art. 22 LP, les autorités de surveillance ne peuvent statuer ultra petita, c'est-à-dire allouer au plaignant autre chose que ce qu'il demande ou modifier l'acte de poursuite attaqué au détriment du plaignant (interdiction de la reformatio in pejus) ; que l'autorité cantonale ne peut examiner d'office les points de l'acte de poursuite attaqué qui ne sont pas l'objet de la contestation (ERARD, op. cit., N 18ss ad art. 20a) ; Attendu que la plaignante invoque une violation du droit d'être entendu, au motif que l'intimé ne lui a pas donné l'occasion de se déterminer avant de rendre sa décision, qu'elle estime au demeurant insuffisamment motivée ; qu'il s'agit d'un grief de nature formelle, qu'il convient d'examiner au préalable ; Attendu que le droit d'être entendu, consacré à l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 135 I 187 consid. 2.2) ; que les mesures superprovisionnelles ont pour trait spécifique d'être rendues avant l'audition de la partie adverse, en cas d'urgence particulière (TF 4A_508/2012 du 9 janvier 2013 consid. 1.1.2) ; Attendu que le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment le droit d'obtenir une décision motivée ; que, s'agissant du devoir pour l'autorité de motiver sa décision, le but est que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (TF 8C_611/2013 du 21 novembre 2013 consid. 2.2 ; 8C_711/2010 du 14 janvier 2011 consid. 3.2.1) ; que, pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et

E. 5

sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse en saisir la portée et exercer ses droits en connaissance de cause (ATF 139 IV 179 consid. 2.2 ; TF 9C_439/2016 du 6 janvier 2017 consid. 2 et les références citées) ; qu'elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qu'elle juge pertinents (ATF 126 I 97 consid. 2b ; TF 9C_439/2016 précité consid. 2.2) ; que dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée (TF 5A_8/2021 du 15 avril 2021 consid. 4.2.2) ; qu'il n'y a ainsi violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents (TF 9C_461/2016 du 10 octobre 2016 consid. 3.1 et les références citées) ; Attendu que le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne généralement l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond ; qu'à titre exceptionnel et pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière, une telle violation peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen (ATF 132 V 387 consid. 5.1) ; Attendu qu'il est douteux, au cas particulier, que la plaignante, en sa qualité de tiers enchérisseur dans la procédure de vente aux enchères de la faillie, puisse se

prévaloir d'un droit d'être entendu avant que l'intimé ne rende une décision dans ladite procédure ; que la question peut cependant rester ouverte au vu des motifs qui suivent ; Attendu que l'intimé fait valoir que sa décision a été rendue dans l'urgence ; qu'il se fonde ainsi sur l'art. 238 LP, relatif aux résolutions d'urgence, pour justifier l'absence de consultation des personnes touchées par sa décision ; qu'il s'agit d'admettre que la suspension de la procédure de liquidation fait partie des mesures susceptibles d'être prises dans l'urgence au sens de l'art. 238 LP ; qu'en l'occurrence, l'intimé a eu connaissance de la proposition de concordat en date du 21 juin 2021 ; que dans ces circonstances, on peut admettre que sa décision du 24 juin 2021, étant précisé que le 23 juin 2021 est un jour férié dans le canton du Jura, a été rendue dans l'urgence, soit avant d'entendre les personnes concernées par celle-ci ; Attendu qu'il doit être retenu que la motivation de l'intimé, se limitant à informer la plaignante de l'intention des gérants de la faillie de proposer un concordat et à justifier la suspension de la procédure de liquidation en relevant qu'elle avait pour objectif de « ne pas compromettre l'aboutissement de ce concordat », et en se référant pour le surplus à l'art. 332 LP, permettait à la plaignante, en dépit de sa brièveté, de comprendre la décision litigieuse ; preuve en est sa faculté de contester ladite décision dans la présente procédure de plainte ; Attendu qu'en tout état de cause, si une violation du droit d'être entendu devait tout de même être retenue, les conditions permettant la guérison de ce vice seraient toutefois réalisées ; que la violation n'est effectivement pas d'une gravité particulière ; que la plaignante a d'ailleurs été en mesure d'exposer son point de vue dans sa plainte, puis dans ses observations du 18 août 2021 ; qu'elle a donc pu présenter ses arguments devant un tribunal jouissant d'un plein pouvoir de cognition ; que le renvoi de la cause à l'autorité inférieure serait en outre

E. 6

contraire au principe de l'économie de la procédure dès lors qu'il est très vraisemblable, au vu des déterminations de l'intimé, qu'il rendrait la même décision ; Attendu qu'il n'y a pas lieu de donner d'autres suites au grief de violation du droit d'être entendu et qu'il s'agit désormais d'examiner les griefs matériels ; Attendu que le litige porte sur la question de savoir si l'intimé était fondé à suspendre la procédure de réalisation, par sa décision du 24 juin 2021, au motif que les gérants de la faillie ont proposé un concordat ; Attendu que l'art. 332 LP s'applique lorsqu'un acte de concordat est présenté aux créanciers après l'ouverture d'une faillite (JUNOD MOSER/GAILLARD, in : Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, N 4 ad art. 332) ; que selon cette disposition, le débiteur ou le créancier peut proposer un concordat ; que l'administration de la faillite le soumet avec son préavis aux créanciers, qui en délibèrent lors de leur seconde assemblée au plus tôt ; qu'en cas de liquidation sommaire (art. 231 LP), le failli doit faire l'avance des frais occasionnés par l'assemblée des créanciers à convoquer par l'office (art. 96 let. a OAO ; RS 281.32) ; que les art. 302 à 307 et 310 à 331 LP s'appliquent par analogie ; que l'administration remplit les fonctions attribuées au commissaire ; que la réalisation est suspendue jusqu'à ce que le juge du concordat ait statué sur l'homologation ; que le jugement relatif au concordat est communiqué à l'administration ; qu'en cas d'homologation, celle-ci demande la révocation de la faillite au juge qui l'a prononcée ; Attendu que, s'agissant d'un concordat en cours de faillite, la suspension de la procédure de réalisation en raison d'une proposition de concordat par le failli n'intervient de plein droit que dès l'acceptation du projet par l'assemblée des créanciers et jusqu'à l'homologation par l'autorité compétente ; qu'elle peut certes être ordonnée auparavant déjà par la première assemblée des créanciers (art. 238 al. 2 LP) ou par l'administration de la faillite en cas de procédure sommaire, mais à condition que les

circonstances le justifient et que le failli offre des garanties positives pour l'aboutissement du concordat ; que le dépôt d'une proposition de concordat ne suffit donc pas, à lui seul, à suspendre les mesures de réalisation en cours (ATF 120 III 94 consid. 2a ; TF 5A_106/2010 du 26 mars 2010 consid. 3, et les références citées) ; Attendu qu'en vue de prendre sa décision quant à la suspension de la liquidation, la première assemblée des créanciers s'assurera de ce que la proposition de concordat ne résulte pas d'un procédé purement dilatoire ; que le débiteur doit avoir rendu vraisemblable que le projet mis en place soit susceptible d'être accepté puis homologué, ce qui implique que les perspectives ainsi offertes aux créanciers soient au moins aussi avantageuses que celles d'une liquidation par voie de faillite (JEANDIN/FISCHER, *ibid.*, N 15 ad art. 238) ; Attendu qu'au cas particulier, la plaignante fait valoir, en substance, que la proposition de concordat, telle que déposée par les gérants de la faillie, ne pouvait pas avoir pour effet de suspendre la procédure de réalisation, vu l'absence de requête ou de projet de concordat existant au 24 juin 2021 ; qu'aussi, elle souligne notamment qu'aucun plan d'assainissement n'a pu être présenté, ni aucun chiffre articulé, de sorte que l'intervention des gérants de la

E. 7

faillie ne constitue qu'une déclaration d'intention ; qu'elle en veut pour preuve les démarches de l'intimé auprès des ceux-ci suite au dépôt de sa plainte, comportement qu'elle qualifie de complément du dossier ultérieur à la décision ; que malgré cela, le projet de concordat demeure insuffisant ; qu'enfin, elle invoque une violation du devoir de sauvegarde des intérêts des créanciers, à savoir leur désintéressement, qui ne peut être garanti par la proposition de concordat du 18 juin 2021, complétée le 26 juillet 2021 ; Attendu que l'intimé considère que la suspension de la procédure de réalisation pouvait et devait intervenir avant la présentation du projet de concordat à l'administration de la faillite ou à l'assemblée des créanciers, ou son acceptation par cette dernière, dès lors qu'au cas particulier le concordat n'est pas d'emblée dénué de chances de succès, et ce, afin de sauvegarder celles-ci ; Attendu, en l'occurrence, que la proposition de concordat datée du 18 juin 2021, reçue par l'intimé le 21 juin 2021, ne saurait manifestement suffire à suspendre la procédure de réalisation ; qu'elle ne contient effectivement aucune offre précise et se borne à indiquer qu'une proposition chiffrée suivra en fonction de l'établissement de l'état de collocation ; que l'objectif, pour le moins vague, qui consiste à désintéresser complètement les créanciers privilégiés avec le versement d'un dividende aux autres créanciers, n'est pas accompagné d'intentions de financement ; qu'aucune perspective d'assainissement et de désintéressement n'est ainsi reconnaissable ; que les gérants de la faillie mentionnent certes la forme de concordat envisagée, à savoir le concordat dividende, mais sans fournir d'indications permettant d'établir le montant de la part du dividende de chaque créancier ; que preuve en est que l'intimé a dû, après avoir rendu sa décision de suspension, interpeler les gérants de la faillie afin d'obtenir des informations quant aux garanties financières disponibles ; qu'au vu de ces éléments, il s'agit déjà ici d'admettre que le projet de concordat était incomplet, voire vide de toute substance, lorsque l'intimé a ordonné la suspension de la procédure de réalisation ; qu'il doit, pour le surplus, être constaté que la faillie n'avait pas fait l'avance de frais nécessaire à la tenue d'une assemblée des créanciers ; Attendu qu'au demeurant, les gérants de la faillie ont ensuite été en mesure d'articuler un pourcentage s'agissant du dividende à proposer pour solde de tout compte aux créanciers chirographaires, à savoir 13 % ; que toutefois, les ressources financières qu'ils invoquent dans leur courrier du 26 juillet 2021 ne sauraient être considérées comme étant des garanties permettant d'envisager l'aboutissement du

concordat ; qu'en effet, ils se bornent à faire état d'un apport de fonds étrangers via un prêt d'une société tierce, dont on ne sait absolument rien, tant s'agissant de son identité que du montant envisagé, et d'une éventuelle garantie bancaire de CHF 100'000.00, qui ne paraît pas encore disponible, pour financer ce concordat ; que dans ces circonstances, il appert que le financement de la proposition de concordat n'est toujours pas garanti ; qu'autrement dit, les créanciers ne peuvent qu'abstraitement examiner leurs chances d'être désintéressés ; qu'il est dès lors permis de douter de l'acceptation de cette proposition par les deux créanciers principaux puisqu'elle ne leur offre aucune garantie susceptible de satisfaire leurs futures attentes, ce d'autant plus au vu de leur rang dans l'état de collocation ;

E. 8

Attendu, par ailleurs, que la tardiveté de la proposition de concordat, qui a d'ailleurs nécessité une interpellation de ses auteurs et l'octroi d'un délai leur offrant en définitive plus d'un mois pour préciser leurs intentions, et son insuffisance, puisqu'elle se révèle toujours incomplète et imprécise à ce jour, apparaissent comme des indices de volonté de retarder la procédure de réalisation ; Attendu que dans ces circonstances, on ne saurait considérer le courrier du 18 juin 2021, ni même son complément du 26 juillet 2021, comme une proposition de concordat en bonne et due forme, et encore moins comme une offre de garanties positives pour l'aboutissement du concordat, de sorte qu'ainsi présentée, elle est susceptible d'apparaître comme un procédé purement dilatoire ; Attendu, au vu de ce qui précède, qu'il n'existe aucun motif de suspendre la procédure de réalisation jusqu'à droit connu dans le cadre du concordat ; Attendu, pour ces motifs, que la plainte doit être admise et la décision de l'intimé doit être annulée ; Attendu que la Cour de céans ayant statué au fond, la requête à fin d'effet suspensif devient sans objet ; Attendu que la procédure est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et 61 al. 2 let. a OELP) et ne donne pas lieu à l'allocation de dépens (art. 62 al. 2 OELP) ; **PAR CES MOTIFS LA COUR DES POURSUITES ET FAILLITES** admet la plainte ; partant, annule la décision de l'intimé du 24 juin 2021 ordonnant la suspension de la procédure de réalisation de la société B. _____ Sàrl en liquidation ; ordonne à l'intimé de poursuivre ladite procédure de réalisation ; constate que la requête d'effet suspensif est devenue sans objet ;

E. 9

dit que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens ; informe les parties des voies et délais de recours selon avis ci-après ; ordonne la notification du présent arrêt : - à la plaignante, par son mandataire, Me Christophe Wagner, avocat à La Chaux-de-Fonds ; - à l'Office des poursuites et faillites de Delémont, rue de l'avenir 2, 2800 Delémont. Porrentruy, le 21 octobre 2021 **AU NOM DE LA COUR DES POURSUITES ET FAILLITES** Le président : La greffière : Pascal Chappuis Julie Frésard Communication concernant les moyens de recours : Un recours en matière civile peut être déposé contre le présent jugement auprès du Tribunal fédéral, conformément aux dispositions de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF - RS 173.110), en particulier aux art. 42, 72 ss. et 90 ss. LTF, dans un délai de 10 jours à partir de la date où ce jugement vous a été notifié (art. 100 LTF). Ce délai ne peut pas être prolongé (art. 47 al. 1 LTF). Le mémoire de recours sera adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. Le recourant doit exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit; il faut exposer en quoi l'affaire constitue une question juridique de principe (art. 42 al. 2 LTF). Le recourant ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de

l'art. 95, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le présent jugement et les pièces invoquées comme moyens de preuve en possession du recourant doivent être joints au mémoire (art. 42 al. 3 LTF).

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