

NE_JURISPRUDENCE_ADM DECI.2012.3 vom 10. Mai 2012

Ne Jurisprudence Adm, 2012-05-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_jurisprudence_adm_DECI.2012.3

FR: NE_JURISPRUDENCE_ADM DECI.2012.3 du 10 mai 2012

IT: NE_JURISPRUDENCE_ADM DECI.2012.3 del 10 maggio 2012

Regeste

Dans le cadre de la procédure de l'article 230a LP (demande de réalisation par le créancier gagiste) il ne saurait être reproché à l'OP d'accepter dans le cadre d'une vente de gré à gré entre deux offres, celle moins élevée d'une société lorsque l'ensemble des créanciers gagistes ont expressément renoncé à l'offre supérieure pour des motifs qui leur sont propre. _____ Par arrêt du 3 septembre 2012 (Réf.: [ASSLP.2012.5-der]), le Tribunal cantonal a rejeté le recours déposé contre la décision de l'Autorité cantonale inférieure de surveillance des offices des poursuites et des faillites.

Volltext

Arrêt du Tribunal cantonal

Arrêt du 03.09.2012 [ASSLP.2012.5-der]

A.

La faillite de la société C. AG dont le siège social était à Zoug a été prononcée le 11 mai 2004. Après avoir été suspendue faute d'actifs, elle a été clôturée le 22 février 2005. A la requête de la Banque D., à Yverdon, créancier gagiste en 1er et 2ème rang, la société a été réinscrite conformément à l'art. 230a LP, en vue de la réalisation du gage. L'office des faillites du canton de Zoug a ainsi chargé l'office des poursuites du canton de Neuchâtel de procéder à la réalisation de l'immeuble sis B., à X., propriété de C. AG. La société V., mandatée par l'office des poursuites du canton de Neuchâtel afin de réactualiser l'estimation officielle de l'immeuble, a arrêté la valeur vénale à Fr. 3'350'000.-.

Le 7 juillet 2011, la société E. SA, mandatée par F. SA, a proposé aux créanciers gagistes (de 1er, 2e et 3e rang) d'acquérir l'immeuble pour un prix de Fr. 5'000'000.-.

Par courrier du 30 septembre 2011, l'office des poursuites du canton de Zoug a demandé à l'office des poursuites du canton de Neuchâtel de procéder à la réalisation de l'immeuble aux enchères. Il a précisé qu'il partait du principe que l'office procéderait à un nouvel appel aux créanciers ainsi qu'à un nouvel état des charges. A la demande des créanciers gagistes, l'office des poursuites a requis l'office des faillites de Zoug, la possibilité de renoncer à un nouvel appel aux créanciers ainsi qu'à l'établissement d'un nouvel état des charges en vue d'une vente de gré à gré. Ils ont motivé leur requête par le fait que l'état de charge avait fait l'objet d'une contestation entre créanciers hypothécaires, contestation liquidée par arrêt définitif de la Cour civile du Tribunal cantonal. L'office des faillites ne s'est pas opposé à cette proposition et a autorisé l'office des poursuites à signer tous les actes nécessaires devant le notaire.

Par courrier 14 novembre 2011, A., déclarant agir pour le compte "d'une société immobilière suisse", a formulé une offre d'achat de Fr. 5'200'000.- aux créanciers gagistes.

Il a précisé que, dans la mesure où la Banque D. avait finalement décidé de ne pas financer le projet, alors que celle-ci s'était dans un premier temps déclarée d'accord à prêter des fonds à concurrence de 60% du prix de vente, son offre était subordonnée à l'obtention du financement hypothécaire auprès d'une autre banque. Par lettre du même jour, E. SA a précisé que sa mandante serait prête à formuler une nouvelle offre si celle formulée à hauteur de Fr. 5'000'000.- devait ne pas être retenue.

Par courrier du 15 novembre 2011, la Banque D. a précisé qu'elle ne s'était jamais engagée à octroyer un financement à A. et qu'elle n'était actuellement pas en mesure de prendre position sur l'offre d'acquisition formulée par ce dernier.

Par lettre du 29 novembre 2011, F. SA a formulé une nouvelle offre d'achat pour un montant de Fr. 5'100'000.-, offre dont la validité était limitée au 13 décembre 2011, 12h00. Le 7 décembre 2011, les créanciers gagistes en 3erang, suivis, le 12 décembre 2011 par le créancier gagiste en 1er et 2erang, ont donné leur accord avec la vente de gré à gré pour le prix de Fr. 5'100'000.- à F. SA.

Par courrier du 9 décembre 2011, A. a confirmé qu'il était toujours déterminé à acquérir, "pour le compte d'une société mobilière suisse", l'immeuble sis S. n° ***, pour le prix de Fr. 5'200'000.-. Par lettre du 15 décembre 2011, il a précisé qu'il était prêt à formuler des offres supérieures à Fr. 5'200'000.- et qu'il paraissait judicieux d'organiser des enchères privées entre les divers intéressés.

Par décision du 15 décembre 2011, l'office des poursuites a informé A. qu'il maintenait sa position d'accepter l'offre faite par une société tierce à hauteur de Fr. 5'100'000.-, motifs pris que le montant des charges grevant l'immeuble litigieux ■ ascendant à Fr. 5'985'073.15 (créances hypothécaires + privilégiées) sans compter les frais de réalisation et les intérêts courants ■ était supérieur à l'offre proposée de Fr. 5'200'000.-.

A.

Le 23 décembre 2011, A. saisit l'Autorité inférieure de surveillance des offices des poursuites et des faillites d'une plainte, concluant, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision de l'office des poursuites du 15 décembre 2011 et au renvoi de la cause audit office pour nouvelle décision. En substance, il fait valoir que la décision entreprise viole les principes et règles en matière de vente de gré à gré, qui stipuleraient que l'offre la plus élevée soit préférée. Selon lui, en acceptant l'offre inférieure, l'office a préterité les droits des autres participants à la procédure, particulièrement ceux de la société faillie. Il fait également grief à l'office des poursuites de ne pas avoir établi un nouvel état des charges. Il se prévaut enfin d'une violation de son droit d'être entendu dans la mesure où l'office des poursuites lui a refusé l'accès au dossier officiel. Il sollicite par ailleurs l'octroi de l'effet suspensif à sa plainte.

B.

Dans ses observations du 20 janvier 2012, la Banque D., représentée par Me Simon Othenin-Girard, avocat à Neuchâtel, conclut, principalement, à l'irrecevabilité de la plainte, subsidiairement au rejet de celle-ci. Elle conclut également au rejet de la requête d'effet suspensif. En bref, elle fait valoir que le plaignant, qui agit à titre individuel, alors que devant l'office des poursuites il indiquait intervenir pour le compte d'une société immobilière en Suisse, n'a pas la qualité pour porter plainte. Sur le fond, elle estime que la plainte est mal fondée. Elle estime que c'est à juste titre que l'autorité intimée n'a pas donné

suite à l'intérêt manifesté par le plaignant, la vente de gré à gré supposant l'accord des créanciers hypothécaires, accord qui a été trouvé en rapport avec l'offre d'un autre acquéreur. Selon elle, le terme intéressés mentionné à l'article 130 LP couvre les poursuivants, le poursuivi et les tiers revendiquant tant que la revendication n'a pas été définitivement écartée. Elle relève également la différence entre l'offre retenue par les créanciers hypothécaires (Fr. 5'100'000.-) et le montant évoqué par le plaignant (Fr. 5'200'000.-), ne profiterait en aucun cas à la société en liquidation C. AG, compte tenu du fait que les charges grevant l'immeuble s'élèvent à plus de Fr. 5'985'073.15. D. relève que le plaignant n'a jamais communiqué, ni aux créanciers hypothécaires, ni à l'office des poursuites, le nom de la société éventuellement intéressée par l'immeuble litigieux. Enfin, s'agissant du financement, elle souligne que l'attestation produite par le plaignant confirme un montant à disposition d'une dénommée I., personne qui n'est jamais intervenue au cours de la procédure.

C.

Dans leurs observations du 23 janvier 2012, G. et H., créanciers gagistes de 3erang, tous deux représentés par Me Jacques-E. Ruedin, avocat à Cressier, ont également conclu à l'irrecevabilité de la plainte, subsidiairement au rejet de celle-ci, reprenant pour l'essentiel les observations développées par D. Ils expliquent avoir été approchés par A., qui disait vouloir acquérir l'immeuble pour le compte d'une société à constituer, que celui-ci ne disposait toutefois pas des fonds nécessaires et que la Banque D. lui avait déclaré ne pas vouloir le financer. Le mandataire des créanciers explique avoir déconseillé à ses clients de traiter avec M. A., après avoir appris que ce dernier, alors qu'il présidait le FC Y., avait fait des promesses tant à la Ville X. au sujet de l'aménagement du stade qu'au public en général concernant l'avenir du club, engagements qui n'ont finalement pas été tenus. Il précise enfin que ses clients craignent que le plaignant soit dans l'incapacité de payer les montants qu'il prétend vouloir payer.

D.

Dans ses observations du 25 janvier 2012, l'office des poursuites conclut au rejet de la plainte et s'en remet à l'appréciation de l'autorité de céans s'agissant de la question de l'effet suspensif. L'office relève à titre préliminaire que les différentes offres formulées par A. ne permettent pas de déterminer le nom de la société pour laquelle celles-ci étaient formulées. Quant au document de la banque BNP Paribas - sensé établir la garantie de financement - il était établi au nom d'une tierce personne. Dans ces conditions, il estime que c'est à juste titre qu'il n'a pas pris en compte ces offres. Il fait ensuite valoir que c'est à tort que le plaignant se plaint d'une violation de l'art. 256 LP. Il rappelle que la faillite de la société C. AG a été suspendue faute d'actifs et clôturée en février 2005; que la décision de suspension pour défaut d'actifs a été publiée conformément à la loi et qu'aucun créancier n'a requis la liquidation ce qui impliquait que ces derniers n'ont plus de prétentions à faire valoir. Suite à la réquisition de réalisation de gage déposée par le créancier gagiste de 1er et 2erang (au sens de l'art. 230a LP), l'office devait envisager la vente aux enchères publique (art. 125 LP), mais qu'en présence d'une offre de la part de F. SA, une vente privée était également envisageable (art. 130 LP). L'office fait également valoir que par intéressés au sens de l'art. 130 LP, il faut entendre tous les poursuivants participant à titre définitif ou provisoire à la saisie du bien dont la réalisation est requise et qu'il s'agit en l'occurrence des créanciers gagistes de 1er, 2e et 3erang, qui ont formellement donné leur accord à la vente de gré à gré. Enfin s'agissant du refus de consulter le dossier, il considère que dans la mesure où le

plaignant n'a pas la qualité de créancier et n'est pas fondé à consulter les pièces du dossier.

E.

La demande d'effet suspensif a d'ores et déjà été octroyée par décision du 26 janvier 2012.

F.

Dans ses contre-observations du 20 février 2012, A. fait valoir que dans le cadre de l'article 130 LP l'office doit susciter des offres et rechercher celle qui est la plus avantageuse en donnant la possibilité aux intéressés de faire une offre supérieure, voire même d'organiser, cas échéant, des enchères non publiques entre les offerants. Il relève que E. SA avait également émis l'hypothèse d'offrir un montant supérieur à son offre initiale. A. remet ensuite en cause la validité de l'offre formulée par F. SA, celle-ci ayant été limitée au 13 décembre 2011. Il précise enfin que I. est sa mère avec laquelle il a acquis de nombreux biens immobiliers par l'intermédiaire de certaines de leurs sociétés, parmi lesquelles figure notamment les sociétés J. SA et K. SA. Il en conclut que lui et sa mère ont la capacité financière d'assurer l'acquisition des galeries S., par le truchement de la société K. SA, dont I. est l'administratrice.

G.

Dans leurs observations complémentaires du 5 mars 2012, les créanciers gagistes de 3erang relèvent que A. n'est lui-même pas intéressé dans cette affaire, dans la mesure où il n'est ni le représentant légal de I., ni l'administrateur ou le fondé de procuration des sociétés J. SA ou K. SA dont il dit qu'elles veulent acquérir l'immeuble litigieux.

H.

A la demande de l'Autorité de céans, F. SA, représentée par Me Henri Schaller, a confirmé, par courrier du 6 mars 2012, le maintien de son offre jusqu'à droit connu, avec faculté de la renouveler si besoin était.

I.

Par courrier du 16 avril 2012, le plaignant a déposé un acte d'état civil attestant de sa filiation avec I.

Considérant en droit:

1.

a) Dans leurs observations sur la plainte, tant le créancier gagiste de 1eret 2erang que ceux de 3erang soutiennent que A. n'a pas la qualité pour porter plainte contre la décision de l'office des poursuites du 15 décembre 2011 d'accepter l'offre inférieure d'une société tierce (F. SA).

b) La qualité pour porter plainte selon l'art. 17 LP suppose un intérêt à agir. Elle est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une mesure ou une omission d'un organe de la poursuite (ATF 129 III 595 consid. 3 p. 597; 120 III 42 consid. 3 p. 44; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, vol. 1, n° 140 ss ad art. 17 LP; Cometta, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, n° 36 ss ad art. 17 LP; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8e éd., Berne 2008, § 6 n° 23 ss). En l'espèce, dans la décision d'effet suspensif du 26

janvier 2012, l'Autorité de céans avait relevé que le plaignant avait tantôt agi pour le compte "d'une société immobilière suisse", tantôt pour son propre compte. Dans ses observations du 20 février 2012, A. précise cependant que lui et sa mère, Madame I., ont les capacités financières d'assurer l'acquisition des galeries S. par le truchement de la société K. SA. Or, selon l'extrait du Registre du commerce, il apparaît que le plaignant n'est pas administrateur ou fondé de procuration de la société K. SA, pas plus que de l'autre société (J. SA) également mentionnée par le plaignant dans son courrier du 20 février 2012. Par ailleurs, le plaignant n'est pas non plus le représentant légal de Madame I. Dans ces conditions, on peut sérieusement mettre en doute l'intérêt juridique à porter plainte contre la décision de l'intimé d'accepter une offre inférieure à celle proposée, apparemment par K. SA. Cette question peut toutefois demeurer indécise, compte tenu des considérations qui suivent.

2.

Aux termes de l'art. 230a LP, lorsque la masse d'une personne morale en faillite comprend des valeurs grevées de droits de gage et que la faillite a été suspendue faute d'actifs, chaque créancier gagiste peut néanmoins exiger de l'office la réalisation de son gage. Sont ainsi appelés à participer à la procédure les créanciers gagistes, le failli, l'éventuel tiers revendiquant (art. 242 LP) et les personnes faisant valoir un droit réel limité ou un droit personnel annoté sur l'immeuble à réaliser (art. 959 CC). Par contre, les créanciers non gagistes ne sont pas parties à la procédure de l'art. 230a LP (arrêt du TF non publié du 11.03.2011[5A_896/2010] et les références citées; ATF 97 III 34 consid. 3, BLSchK 61/1979; Lorandi, Einstellung des Konkurses über juristische Personen mangels Aktiven, in PJA 1999, p. 43 let. D). Les objets gagés sont réalisés aux enchères, à moins que tous les créanciers gagistes n'acceptent une vente de gré à gré (art. 256 al. 1 et 2 LP; Vouilloz, La suspension de la faillite faute d'actif, in PJA 2001, p. 81,88). Même si les règles de la faillite trouvent application, la procédure consiste en une exécution spéciale les valeurs non grevées ne sont pas réalisées. Par ailleurs, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un éventuel excédent est remis, non aux créanciers de la faillie, mais aux organes autorisés de la personne morale (arrêts du TF non publiés du 11.03.2011, op. cit. et du 25 mai 2004 [7B.32/2004] et les références citées).

3.

En l'espèce, on ne saurait faire grief à l'intimé de ne pas avoir donné suite à l'offre faite par le plaignant. En effet, dans le cadre de la procédure spéciale de l'art. 230a LP seuls les créanciers gagistes sont appelés à participer à la procédure. Ces derniers ont demandé que l'immeuble soit réalisé de gré à gré. Dans ce cadre, tout en sachant que le plaignant avait offert un montant plus important, ils ont préféré accepter l'offre de F. SA, pour des raisons qui leur sont propres. Dans la mesure où tous les créanciers gagistes ont donné leur consentement à la vente de gré à gré de l'immeuble litigieux à F. SA, l'intimé n'avait pas, contrairement à ce que soutient le plaignant à organiser des enchères publiques ou des enchères dans un cercle restreint. C'est également à tort que le plaignant soutient qu'en renonçant à augmenter de Fr. 100'000.- le produit de la réalisation a causé un préjudice aux organes autorisés de la personne morale. En effet, comme le relève à juste titre l'intimé, les charges grevant l'immeuble s'élevaient à Fr. 5'985'073.- (frais de réalisation et intérêts courants non compris) au 15 décembre 2011, de sorte que même avec le montant de Fr. 5'200'000.- offert par le plaignant, les créanciers gagistes subirait une perte financière et la masse en faillite de la société C. AG ne profiterait en aucun cas d'un quelconque reliquat. L'argument du plaignant selon lequel il était prêt à offrir un montant supérieur à l'offre

proposée à hauteur de Fr. 5'200'000.- n'est pas non plus relevant. En effet, l'office intimé ne pouvait pas accepter l'offre du plaignant en l'absence du consentement des créanciers gagistes (au sens de l'art. 256 LP). Ces derniers ont clairement manifesté ne pas vouloir accepter l'offre du plaignant et cela indépendamment du montant proposé, pour des motifs qui, comme déjà mentionné, leurs sont propres et que les créanciers gagistes de 3erang ont d'ailleurs évoqués dans leurs observations du 23 janvier 2012. Par ailleurs, il sied de relever que l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans l'organisation de la vente de gré à gré, en particulier en ce qui concerne le choix de l'acheteur et la fixation du prix (Staehelin, *Freihandverkauf : Rechtsnatur und Anfechtung*, in *Schweizerisches und Internationales Zwangsvollstreckungsrecht* ■ *Festschrift für Karl Spühler*, 2005, p. 404). Dans le cas particulier, compte tenu de l'incertitude qui régnait en décembre 2011 au sujet de l'identité de l'acheteur ainsi que des possibilités financières de celui-ci (v. courrier de Me Montini du 11.11.2011), on ne saurait considérer que l'intimé avait abusé de son pouvoir d'appréciation en acceptant l'offre de F. SA.

4.

Le plaignant fait également grief à l'intimé de n'avoir pas établi un nouvel état des charges et relève en conséquence une possible mise en péril des intérêts des créanciers. Ce grief est manifestement irrecevable. En effet, le plaignant n'est pas lui-même créancier et n'a dès lors pas d'intérêt juridiquement protégé au sens de l'art. 17 LP.

5.

Le plaignant ■ invoquant son droit d'être entendu ■ reproche enfin à l'intimé d'avoir refusé de donner suite à ses réquisitions tendant à la production du dossier officiel de la cause.

Selon l'article 8a LP, toute personne peut consulter les procès-verbaux ainsi que les registres des offices de poursuites et des offices des faillites et s'en faire délivrer des copies à condition qu'elle rende son intérêt vraisemblable (al.1). La consultation n'est autorisée qu'à celui qui rend vraisemblable un intérêt à le faire. Cet intérêt doit être particulier et actuel. Ce moyen est fondé sur les garanties de procédure découlant directement de l'art. 29 al. 2 Cst. Il a pour but de permettre aux parties à la procédure de prendre connaissance des pièces officielles du dossier de l'autorité avant le prononcé d'une décision, afin que la partie puisse faire administrer les preuves sur les faits pertinents, participer à l'administration des preuves et faire valoir ses arguments de manière efficace et pertinente (RJV 2009, p. 413).

En l'espèce, l'intérêt du plaignant à consulter le dossier peut être sérieusement mis en doute puisqu'il n'agit ni comme représentant des sociétés intéressées par l'acquisition de l'immeuble ni au nom de sa mère, administratrice desdites sociétés. Par ailleurs, l'éventuelle violation soulevée par le plaignant de son droit d'être entendu a été guérie devant l'autorité de céans, dans la mesure où A. a eu l'occasion de consulter toutes les pièces décisives et de faire valoir ses arguments de manière efficace.

6.

Au vu de ce qui précède et à supposer qu'elle soit recevable, la plainte doit être rejetée. Dans la procédure de plainte devant les autorités cantonales de surveillance, il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens (art. 20a, al. 2, ch. 5, LP; 61, al. 2, let. a, et 62, al. 2, OELP).

Par ces motifs, l'autorité cantonale inférieure de surveillance LP:

1.Rejette la plainte pour autant que recevable.

2.Statue sans frais ni dépens.

Neuchâtel, le 10 mai 2012

Thierry Grosjean

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