

VD_FINDINFO 2/2010/PHC vom 22. Dezember 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-12-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_2_2010_PHC

FR: VD_FINDINFO 2/2010/PHC du 22 décembre 2009

IT: VD_FINDINFO 2/2010/PHC del 22 dicembre 2009

Regeste

ACTION EN RÉVOCATION, ACTION RÉVOCATOIRE{LP}, SURENDETTEMENT, EXÉCUTION FORCÉE, LÉGITIMATION ACTIVE ET PASSIVE | 74 LOJV, 285 LP, 286 LP, 287 LP, 288 LP, 289 LP, 290 LP, 291 LP, 42 LVLP

Erwägungen

E. 12

décembre 1979; RSV 173.01). L'action révocatoire ayant été ouverte le 27 juin 2003 par la demanderesse et la faillite ayant été déclarée le 6 février 2003, le délai de péremption de l'art. 292 ch. 1 LP a par ailleurs été respecté. III. a) La loi distingue trois sortes d'opérations attaquables par la voie de l'action révocatoire: les libéralités (art. 286 LP), les actes commis par un débiteur surendetté dans l'année qui précède la faillite (art. 287 LP) et les actes dolosifs commis dans les cinq ans précédant la saisie (art. 288 LP), cette dernière catégorie étant la *lex generalis* en matière d'action révocatoire (Peter, op. cit., n. 5 ad art. 288 LP). Dans tous les cas, l'acte dont la révocation est demandée doit constituer une démarche volontaire du débiteur et ne saurait résulter d'une obligation légale (ATF 42 III 489, JT 1917 I 362). En l'espèce, la demanderesse invoque un acte de la deuxième catégorie, relevant de l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP. Cependant, l'acte litigieux peut également tomber sous le coup de l'art. 288 LP. Il s'agit dès lors d'examiner les conditions d'application de ces deux dispositions au cas présent. b) Selon l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP, est révocable tout paiement opéré autrement qu'en numéraire ou valeurs usuelles, ceci lorsqu'il a été accompli par un débiteur surendetté dans l'année qui précède l'ouverture de la faillite. Cependant, l'al. 2 de l'art. 287 LP exclut la révocation lorsque celui qui a profité de l'acte établit qu'il ne connaissait pas ni ne devait connaître le surendettement du débiteur. Pour qu'un acte soit révocable au sens de l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP, il faut que les conditions objectives suivantes soient réalisées: le surendettement du débiteur (i), la survenance de l'acte considéré pendant la période suspecte d'un an (ii) et un préjudice en lien de causalité avec l'acte (iii) (Peter, op. cit., n. 2 ad art. 287 LP). Il faut aussi que la condition subjective de la mauvaise foi du tiers (iv) soit remplie (art. 287 al. 2 LP). Les trois conditions objectives et la condition subjective sont cumulatives. Lorsque les quatre conditions sont réalisées, il n'y a pas lieu de prouver que l'auteur de l'acte révocable a agi dans le dessein de porter préjudice à ses créanciers (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 11 ad art. 287 LP). i) L'acte n'est révocable que s'il implique le débiteur et que celui-ci soit surendetté au moment où il a opéré le paiement autrement qu'en numéraire ou valeurs usuelles. Par surendettement, il faut entendre la situation du prétendu débiteur en-dessous de ses affaires, celui dont le passif dépasse l'actif (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 12 ad art. 287). L'état de surendettement doit exister au moment de l'accomplissement de l'acte révocable (Gilliéron, Poursuite, op. cit., n. 2895, p. 444; Peter, op. cit., n. 15 ad art. 287 LP; Schüpbach, Droit et action révocatoires, n. 111 ad

art. 287 LP). Pour établir s'il y a surendettement au moment critique, il faut dresser un bilan, c'est-à-dire un état de l'actif et du passif, et tenir compte dans le passif de toutes les dettes qui font ou peuvent faire l'objet d'une poursuite individuelle et spéciale, c'est-à-dire le passif réel, effectif (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 12 ad art. 287 LP ; Schüpbach, op. cit., nn. 107 ss ad art. 287 LP). Le passif comprend non seulement les dettes exigibles mais aussi les dettes non encore exigibles (Stahelin, Basler Kommentar, n. 17 ad art. 287 LP). La preuve indiciale est recevable (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 12 ad art. 287 LP). L'état de cessation de paiements est la manifestation extérieure de l'insolvabilité (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 28 ad art. 190 LP). La révocation n'est cependant pas subordonnée à la conscience que le débiteur a ou devrait avoir de la situation (Schüpbach, op. cit., n. 114 ad art. 287 LP). En l'espèce, il est établi qu'au moment de la vente, Z._____ totalisait des poursuites pour un montant total de 1'524'789 fr. 25, dont beaucoup étaient relatives à l'AVS et aux impôts. L'intéressé était donc pratiquement en état de cessation de paiements. Il ressort de l'expertise que le surendettement comptable ressortant du bilan commercial au 31 décembre 2002 se montait à 2'379'000 fr. et que Z._____ a fait l'objet d'une reprise fiscale de 1'530'000 fr. sur les exercices comptables 1995 à 2000. En outre, l'expert a qualifié le surendettement de manifeste au moment des négociations de la transaction. S'il a laissé entendre que la situation de Z._____ était meilleure que ce qui paraissait au vu des irrégularités comptables constatées, l'expert n'a pas pu établir qu'il y avait des actifs cachés ni déterminer quels en seraient les montants. La première condition de l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP est donc remplie. ii) Il faut ensuite que l'acte révocable ait été accompli par le débiteur dans l'année qui précède l'ouverture de la faillite. En cas de faillite, le délai rétrograde ne comprend pas le jour où la faillite a été déclarée. Selon une partie de la doctrine, le moment déterminant pour établir le dies a quo (terme du délai) devrait être celui de l'entrée en force de la déclaration de faillite (Schüpbach, op. cit., n. 136 ad art. 286 LP). En outre, c'est l'acte révocable ou l'acte qui y est assimilé qui est déterminant pour établir le dies ad quem (moment où le délai commence à courir). Ainsi, dans le cas de vente immobilière, même si le contrat de vente a été conclu antérieurement à la période suspecte, celle-ci est révocable si l'inscription au Registre foncier est intervenue pendant la période suspecte (Peter, op. cit., n. 17 ad art. 287 LP et les références et renvois cités). En l'espèce, la faillite a été prononcée le 6 février 2003. L'acte litigieux a été accompli le 15 novembre 2002, largement moins d'un an avant l'ouverture de la faillite. Les conditions temporelles sont donc remplies. iii) Il faut encore que l'acte dont la révocation est demandée ait causé un préjudice à un ou plusieurs créanciers. Il existe un préjudice chaque fois que l'acte incriminé aggrave, d'une quelconque manière, la position des créanciers dans l'exécution forcée, en diminuant l'actif exécutable, en augmentant le passif participant à l'exécution ou en péjorant l'exécution comme telle, notamment en avantageant certains créanciers au détriment des autres (ATF 101 III 92 c. 4a, JT 1976 II 109; ATF 99 III 27 c. 3, JT 1975 II 52; Gilliéron, Poursuite, op. cit., nn. 2908 ss, p. 446; Gilliéron, Commentaire, op. cit., nn. 21 ss ad art. 288 LP). En principe, il n'y a pas de préjudice pour les créanciers si l'acte juridique du débiteur consiste en une opération juridique qui lui procure, en échange de sa prestation, une contre-prestation équivalente. Toutefois, il y a aussi préjudice pour les créanciers, nonobstant l'échange de prestations de même valeur, lorsque le débiteur a eu pour but de disposer de ses derniers actifs au détriment de ses créanciers et que son cocontractant a connu ce fait ou aurait dû le connaître en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances (ATF 130 II 235, JT 2005 II 8 c. 2.1.2 et les références citées). Si, en contre-partie d'éléments de son patrimoine aliénés, le débiteur n'acquiert

qu'une créance, ou dispose d'une somme d'argent ou d'autres valeurs aux fins d'acquitter une dette, il n'obtient pas en échange de sa prestation une contre-prestation qui exclurait d'emblée tout préjudice pour les créanciers. Si le débiteur se trouve déjà dans une situation financière difficile, le paiement d'une dette, même exigible, cause en règle générale un préjudice aux autres créanciers. Pour que le paiement entraîne un préjudice, il faut qu'il soit prouvé que, s'il n'avait pas eu lieu, les sommes reçues par le bénéficiaire se seraient retrouvées dans la masse et auraient été réparties entre les créanciers (ATF 134 III 615, rés. in SJ 2009 I 249). Selon l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP, est révocable tout paiement opéré autrement qu'en numéraire ou valeurs usuelles. Constituent des paiements en numéraire ceux qui sont effectués en argent comptant, c'est-à-dire en monnaie du pays au sens de l'art. 84 CO. Constituent des paiements en valeurs usuelles les prestations qui sont faites sous des formes qui sont habituellement considérées comme équivalentes à de l'argent comptant, par exemple les paiements par chèque, virement bancaire, carte de crédit ou moyen électronique. Est également usuel tout paiement qui correspond aux usages du lieu ou à la catégorie de commerçants concernés par l'acte litigieux. Le caractère usuel ou non est fonction du temps, du lieu, du genre d'affaire et des personnes impliquées. C'est une question de droit dont la solution dépend de faits et d'habitudes qui peuvent être établis par expertise (Schüpbach, op. cit., nn. 52 ss ad art. 287 LP). En revanche, tout acte exceptionnel d'aliénation de la part du débiteur, qui ne s'explique pas par des relations d'affaires normales entre parties est révocable. Il faut entendre par là une *datio in solutum* – mode d'extinction d'une obligation dans lequel le débiteur se libère en fournissant au créancier, du consentement de celui-ci, une prestation différente de celle qui était primitivement convenue – ou une *datio solutionis causa* – où le débiteur se libère par un paiement à un tiers désigné par le créancier (Gilliéron, Poursuite, op. cit., n. 2900, p. 444). Il peut également s'agir de la cession d'une créance ou la reprise d'une dette d'un créancier pour permettre à celui-ci de compenser la créance avec la dette reprise (Stoffel, Voie d'exécution. Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillites en droit suisse, 2002, n. 22, p. 197). Alors que la cession de créance en vue de paiement n'est en général pas considérée comme un mode de paiement usuel, la jurisprudence a reconnu que, dans la pratique bancaire, ce mode de paiement peut désormais être admis comme étant usuel (Peter, op. cit., n. 10 ad art. 287 LP). Cependant, la jurisprudence a retenu que l'entrepreneur construisant sur son propre terrain n'use pas d'un mode habituel de paiement en réglant les fournisseurs par transfert du fonds et d'une cédula hypothécaire à son nom, qui le grève (Schüpbach, op. cit., n. 55 ad art. 287 LP; ATF 74 III 56, JT 1949 II 53). En l'espèce, l'opération a eu pour effet de priver la masse des actifs du café-restaurant " [...]". La défenderesse fait valoir qu'elle a également réduit les passifs, ce qui est en un sens exact. Plus précisément, l'acte litigieux a eu pour effet de réduire le passif du débiteur de quelque 90'000 fr. correspondant aux loyers impayés, et d'environ 370'000 fr. correspondant à la dette de Z._____ envers la défenderesse. Le résultat est toutefois que la défenderesse et le bailleur se trouvent désintéressés, alors que la diminution correspondante des actifs n'a d'effets qu'à l'égard des autres créanciers. Cette diminution des actifs de la masse cause manifestement un préjudice aux créanciers, puisque l'état de collocation s'élève à 5'720'000 fr., alors que selon l'expertise, le surendettement comptable de l'intéressé, montant du bilan commercial, était de 2'379'000 fr. au 31 décembre 2002. Dans de telles conditions, il est clair que les créanciers ne seront pas couverts. En outre, le mode de paiement était clairement inusuel. En effet, il est pour le moins inhabituel que le propriétaire d'un café-restaurant paie son fournisseur en lui cédant son établissement. Les cafés-restaurants ne sont pas des valeurs

usuelles au sens de l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP. iv) Il reste encore à examiner si la condition subjective de la mauvaise foi du tiers est réalisée. La preuve de l'ignorance non fautive du surendettement du débiteur par le bénéficiaire de l'acte litigieux ne supprime pas le caractère préjudiciable de l'acte, mais, accompli de bonne foi, celui-ci n'est pas révocable. La loi présume que le bénéficiaire de l'acte connaissait la situation de surendettement du débiteur et donc le dommage que l'opération causerait aux autres créanciers, car les actes énumérés à l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP ne sont pas conformes aux usages et ne peuvent qu'éveiller des soupçons. Pour prouver sa bonne foi, le créancier privilégié doit non seulement démontrer qu'il ignorait la situation de surendettement du débiteur, mais également qu'il ne pouvait la connaître (Peter, op. cit., n. 18 ad art. 287 LP; Schüpbach, op. cit., n. 118 ad art. 287 LP; Gilliéron, Poursuite, op. cit., n. 2902, p. 445). Le juge doit se montrer exigeant quant à la preuve de l'ignorance du surendettement par laquelle le bénéficiaire de l'acte révocable tente d'échapper à la révocation (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 15 ad art. 287 LP). Cependant, comme il s'agit de la preuve d'un fait négatif, pour que cette preuve soit considérée comme rapportée, il suffit que les faits établis par le bénéficiaire de l'acte révocable permettent au juge de considérer comme très vraisemblable qu'il n'a pas été ou n'aurait pas dû être exactement au courant de la situation de son débiteur (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 15 ad art. 287 LP). Il sera tenu compte de l'expérience en affaires du bénéficiaire de l'acte révocable et des indices d'insolvabilité qui devaient conduire le bénéficiaire à s'interroger sur la situation financière de l'auteur (ATF 37 II 116, JT 1912 I 211; Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 15 ad art. 287 LP). Ainsi, par exemple, tout banquier est censé être attentif aux symptômes de surendettement d'un commerçant auquel il avait ouvert un crédit (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n.

E. 15

ad art. 287 LP et les références citées). Le juge civil n'est pas lié à cet égard par le juge pénal. Les conditions d'application de l'art. 167 CP ne sont en effet pas les mêmes que celles de l'art. 287 LP dès lors que les actes que cette disposition vise ne sont punissables pénalement par le biais de l'art. 167 CP que si le débiteur se savait insolvable et qu'il a agi dans le dessein de favoriser certains de ses créanciers au détriment des autres (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 18 ad art. 287 LP), conditions que l'art. 287 LP ne reprend pas. Des actes peuvent ainsi échapper à toute sanction pénale mais être révocables civilement. En l'espèce, les factures de la défenderesse n'étaient pas honorées par Z._____ depuis le mois d'octobre 2000. Ce dernier lui devait plus de 350'000 fr. et il ne respectait pas ses plans de remboursement; la défenderesse l'avait mis en demeure à plusieurs reprises dans le courant de l'année 2001. Elle lui avait également imposé le paiement de ses nouvelles commandes au comptant. Elle avait pris connaissance du bilan et du compte de pertes et profits du café-restaurant pour l'exercice se terminant le 31 décembre 2001. Elle savait qu'il avait près de cent mille francs de retard dans le paiement de son loyer, ce qui constitue un indice alarmant. Elle a également reconnu que la vente s'était traitée dans une relative urgence, que l'opération s'était déroulée à la demande pressante de Z._____ et qu'elle visait à sauver une douzaine d'emplois. Il n'était donc guère difficile à B._____, juriste, expert-comptable et administrateur de la défenderesse, de s'enquérir de la situation financière de Z._____. La seule consultation du registre des poursuites suffisait à établir que celles-ci totalisaient 1'524'789 fr. 25. L'administrateur de la défenderesse a travaillé comme expert réviseur comptable, et il est juriste de formation. Ainsi, même si Z._____ semblait avoir un train de vie confortable, la défenderesse ne pouvait que s'interroger, pour le moins, quant à la situation financière de son cocontractant, qui ne payait ni son loyer ni

son fournisseur. Au vu de ce qui précède, les conditions de l'action révocatoire au sens de l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP sont réunies. IV. L'acte litigieux tombe également sous le coup de l'art. 288 LP. En vertu de l'art. 288 LP, sont révocables tous actes faits par le débiteur dans les cinq ans qui précèdent la saisie ou la déclaration de faillite dans l'intention reconnaissable pour l'autre partie de porter préjudice à ses créanciers ou de favoriser certains créanciers au détriment des autres. La révocation au sens de l'art. 288 LP dépend, outre des conditions générales des art. 285 et suivants LP (c'est-à-dire que l'acte ait été accompli par le débiteur, qu'un ou plusieurs créanciers aient subi un dommage, que l'acte fût propre à causer un préjudice et que la poursuite ait été infructueuse), dont on a vu qu'elles sont remplies en l'espèce, de la réunion de trois conditions: l'une objective - un acte accompli dans les cinq ans qui précède la saisie ou la déclaration de faillite (i) et les deux autres subjectives - l'intention dolosive du débiteur (ii) et le fait que cette intention soit reconnaissable par l'autre partie (iii) (Peter, op. cit., n. 2 ad art. 288 LP). Contrairement à l'art. 287 al. 1 ch. 2 LP, le surendettement du débiteur n'est pas une condition d'application de l'art. 288 LP. La révocation peut en effet être justifiée lorsque l'acte a été accompli au moment où la débâcle a commencé à être menaçante, même s'il s'agit d'un acte visé par l'art. 287 LP (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 13 ad art. 288 LP et la jurisprudence citée; Schüpbach, op. cit., n. 89 ad art. 288 LP). i) La période suspecte, de cinq ans, est plus longue que dans les cas des articles 286 et 287 LP, car il s'agit de révoquer des actes juridiques du débiteur dont il est reconnu que, dès le départ, ils ont été faits dans l'intention de léser les créanciers (Erard-Gillioz, op. cit., p. 14). En l'espèce, le critère temporel et donc objectif de l'art. 288 LP est réalisé. En effet, l'acte litigieux dont la révocation est demandée a eu lieu dans l'année qui précède la faillite, soit largement dans la période dite suspecte de cinq ans qui a précédé la déclaration de faillite. ii) Il faut ensuite que le débiteur ait agi dolosivement, soit dans l'intention de porter préjudice à ses créanciers. Peu importe que des créanciers déterminés aient été visés. L'intention de porter préjudice aux créanciers doit être retenue dès qu'il est établi que le débiteur ne pouvait ignorer que telle serait la conséquence naturelle de l'acte. Cette notion comprend la négligence et la condition est remplie lorsque l'auteur de l'acte aurait pu ou dû prévoir que l'acte incriminé aurait pour effet de porter préjudice aux créanciers ou de favoriser certains d'entre eux au détriment des autres (Peter, op. cit., n. 10 ad art. 288 LP et les références citées; Peter, L'action révocatoire dans les groupes de sociétés, pp. 115-116; ATF 83 III 82 c. 3a et les références citées). Il y a donc lieu d'examiner si, objectivement, le résultat dommageable devait être considéré comme une conséquence naturelle et prévisible de l'acte révocable (Peter, op. cit., n. 10 ad art. 288 LP). La mauvaise foi étant un facteur interne, la preuve indicielle est admissible (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 33 ad art. 288 LP; Schüpbach, op. cit., n. 86 ad art. 288 LP). Les indices sont des faits objectifs avérés qui corroborent une des versions entre lesquelles le juge doit trancher. Un seul indice ne suffit pas; il en faut une convergence (Schüpbach, op. cit., n. 86 ad art. 288 LP). Certains indices soumis à la libre appréciation du juge, tels, notamment, l'insolvabilité du débiteur, le caractère gratuit de son acte, l'existence d'un lien de parenté ou de relations d'affaires entre le débiteur et le bénéficiaire de l'acte, ainsi que l'évolution négative ou prévisiblement négative de la situation, constituent des indices sérieux d'intention frauduleuse (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 37 ad art. 288 LP; Peter, op. cit., n. 12 ad art. 288 LP; ATF 89 III 14 c. 3a, JT 1963 II 57; SJ 1972 p. 311). Si le surendettement du débiteur n'est pas une condition d'application de l'art. 288 LP, une situation financière critique, l'imminence d'un surendettement ou d'une faillite sont autant d'indices propres à éveiller le soupçon d'actes éventuellement frauduleux (Schüpbach, op.

cit., n. 90 ad art. 288 LP). En l'espèce, l'acte litigieux a été effectué alors que la situation financière de Z. _____ était officiellement plus que précaire, ce qu'il ne pouvait ignorer. Il ne payait pas son loyer depuis des mois; il totalisait des poursuites pour plus de 1'500'000 fr., notamment pour des dettes envers les assureurs sociaux. A cela s'ajoute encore qu'entendu par l'Office des faillites, Z. _____ a admis avoir commis un acte révocable. La défenderesse fait valoir que Z. _____ disposerait d'actifs cachés. A supposer que cela soit bien le cas, son intention n'en apparaîtrait que plus dolosive. Dans cette hypothèse en effet, l'intéressé aurait dissimulé des actifs, laissé faussement apparaître qu'il était surendetté et se serait alors dessaisi du seul actif, à l'exception de sa part sur la maison familiale, qu'il n'aurait pas dissimulé. L'intention dolosive serait alors particulièrement caractérisée. iii) Il faut enfin que l'intention du débiteur de porter préjudice à ses créanciers ait été reconnaissable par le bénéficiaire de l'acte. Tel est le cas lorsque le bénéficiaire aurait pu et dû se rendre compte de l'intention frauduleuse du débiteur ou aurait pu et dû prévoir, en usant de l'attention commandée par les circonstances, que l'opération incriminée aurait pour conséquence naturelle de léser les créanciers (ATF 99 III 89, JT 1975 II 27). L'intention du débiteur est reconnaissable lorsqu'elle est perceptible à qui lui voue l'attention commandée par les circonstances (Schüpbach, op. cit., n. 73 ad art. 288 LP). Selon un auteur (Castella, La connivence du bénéficiaire de l'acte révocable d'après l'art. 288 LP, in JT 1956 II 67-ss, spéc. p. 71), il suffit que le bénéficiaire ait pu et dû se rendre compte que le débiteur était dans une situation gênée et sans espoir ou qu'il était ou serait exposé à des poursuites. Le partenaire ou le tiers est de mauvaise foi dès qu'il est établi qu'il savait ou ne pouvait ignorer l'effet préjudiciable de l'acte auquel il a concouru (Erard-Gillioz, op. cit., pp. 15-16; Gilliéron, Commentaire, op. cit., nn. 38 ss ad art. 288 LP; Schüpbach, op. cit., nn. 73 ss ad art. 288 LP). Si le cocontractant dispose d'éléments lui permettant de savoir que le débiteur, par son acte, a l'intention de porter préjudice à un ou plusieurs de ses créanciers, par exemple si le débiteur est dans une situation financière difficile, il doit spontanément prendre des renseignements afin d'éclaircir la véritable intention du débiteur et les effets de l'acte. Le bénéficiaire sera ainsi tenu d'interroger le débiteur, étant entendu qu'il ne pourra simplement se satisfaire des assurances données par ce dernier (ATF 99 III 89, JT 1975 II 27). L'attention commandée par les circonstances dépend essentiellement de la nature et de la durée des relations entre le débiteur et celui qui concourt à l'acte révocable, que ce dernier lui profite ou profite à des tiers (Peter, op. cit., n. 14 ad art. 288 LP; Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 40 ad art. 288 LP). Tout comme l'intention du débiteur, la connaissance ou la reconnaissabilité par le tiers bénéficiaire de l'acte de cette intention dolosive peut également être établie à l'aide d'indices (Fritzsche, Schuldbetrieb und Konkurs, 3e éd., tome II, nn. 27 ss). Une telle déduction ne doit cependant pas être faite trop facilement, car personne n'est ordinairement tenu de se demander si l'acte juridique qu'il accomplit ou dont il bénéficie va ou non porter préjudice aux créanciers de son cocontractant. L'art. 288 LP ne l'exige qu'en présence d'indices clairs et le devoir du favorisé de se renseigner ne peut aller jusqu'à entraver la marche ordinaire des affaires (SJ 1984 p. 601 c. 3c et les références citées; Gilliéron, Poursuite, op. cit., n. 2915, p. 447; Peter, op. cit., n. 16 ad art. 288 LP). Tout retard dans la prestation convenue et tout incident de paiement faisant suspecter une insolvabilité exigent toutefois une attention soutenue et donc une incitation à se renseigner afin de ne pas prêter la main à une atteinte portée au principe de l'égalité entre les créanciers (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 40 ad art. 288 LP). Le Tribunal fédéral est devenu de plus en plus sévère dans l'appréciation de la bonne foi du bénéficiaire de l'acte. Il suffit, pour que la mauvaise foi ou la connivence du

bénéficiaire soit admise, que celui-ci ait pu, en usant de la diligence commandée par les circonstances, reconnaître que l'acte était de nature à porter préjudice aux créanciers. Une circonstance propre à éveiller le soupçon d'un acte frauduleux est la situation financière critique du débiteur (Schüpbach, op. cit., n. 90 ad art. 288 LP et les références citées). En l'espèce, la défenderesse, qui servait de banquier à Z. _____ depuis des années, savait que ce dernier avait accumulé une dette de 350'000 fr. envers elle-même et qu'il avait près de 100'000 fr. de retard dans le paiement de son loyer. Elle avait pris connaissance des comptes de l'exercice courant du café-restaurant. En prêtant une attention normale aux circonstances, la défenderesse, par le biais de son administrateur, expert-comptable et juriste, pouvait facilement percevoir l'intention de son cocontractant, respectivement percevoir que l'acte était de nature à léser les autres créanciers. Sachant que la situation financière de Z. _____ était mauvaise, la défenderesse aurait dû s'apercevoir, en exerçant l'attention exigée par les circonstances, que l'acte litigieux était de nature à léser les autres créanciers. Il en est de même si la défenderesse supposait que Z. _____ avait dissimulé des actifs. Des actifs dissimulés ne profiteraient pas aux autres créanciers, alors que par l'opération incriminée, la défenderesse s'appropriait les actifs du café-restaurant, qui, eux, n'étaient pas dissimulés. En définitive, la demanderesse rend vraisemblable que les conditions de l'action révocatoire sont remplies. V. a) La révocation a pour but de rétablir la mainmise des créanciers sur des biens dont le débiteur a disposé avant la saisie ou l'ouverture de la faillite dans des circonstances jugées suspectes, dans la mesure des pertes prévisibles ou subies, comme si le débiteur ne s'en était pas dessaisi (art. 285 al. 1er LP; Peter, op. cit., n. 9 ad art. 285 LP). L'action révocatoire n'a cependant, contrairement à la lettre de la loi (art. 291 LP), pas l'effet de rendre nul l'acte révocable, mais de le rendre inopposable à la masse (Peter, op. cit., n. 2 ad art. 291 LP). La révocation n'affecte ainsi pas la validité de l'acte juridique concerné. Le droit réel du défendeur sur l'objet litigieux subsiste nonobstant le succès de l'action révocatoire. Celui-ci est uniquement grevé d'un droit d'exécution forcée au profit du demandeur (Peter, op. cit., n. 10 ad art. 285 LP). En vertu de l'art. 291 al. 1 LP, celui qui a profité d'un acte nul est tenu à restitution. Le terme "restitution" s'entend dans le sens de "réintégration en l'état antérieur", réintégration du révoquant dans son droit de mainmise sur les biens du débiteur (Schüpbach, op. cit., n. 8 ad art. 291 LP). Le tiers qui a bénéficié de biens ou de droits au détriment du patrimoine du failli par un acte révoqué doit ainsi tolérer la procédure d'exécution forcée sur ces biens ou ces droits de la part des créanciers du débiteur (Gilliéron, Poursuite, op. cit., n. 2864, p. 438; Peter, op. cit., n. 3 ad art. 291 LP). En outre, le principe veut que l'exécution forcée tolérée porte sur les biens en nature lorsque ceux-ci existent encore (Peter, op. cit., n. 5 ad art. 291 LP). Lorsque le cocontractant du débiteur ou le bénéficiaire de l'acte juridique révocable a lui-même aliéné le droit patrimonial obtenu par l'acte révocable à un tiers de bonne foi, l'obligation de restitution est remplacée par l'obligation de rembourser la valeur du droit soustrait à l'exécution forcée, dans les limites du profit réalisé par le cocontractant ou le bénéficiaire et de la perte subie par le créancier dans une poursuite individuelle et spéciale (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 12 ad art. 285 LP). b) En l'espèce, il est admis par les parties qu'à l'heure actuelle, le restaurant est exploité par la société [...]. Cependant, la vente du café-restaurant n'a été ni établie, ni même alléguée. Les conditions du contrat qui lie ou qui a été passé entre la défenderesse et [...] sont inconnues. Le fait qu'une autre société exploite le restaurant ne signifiant pas forcément qu'elle l'a acheté, l'exploitation d'un établissement public pouvant se faire sous de multiples formes juridiques. On ne peut donc qu'ordonner à la défenderesse de restituer les actifs du restaurant à la demanderesse.

VI. a) La défenderesse conteste sa légitimation passive, faisant valoir qu'il y aurait solidarité passive nécessaire entre elle-même et la Société [...]. Lorsque plusieurs personnes sont ensemble le titulaire ou le sujet passif d'un droit, elles doivent nécessairement agir en commun ou être actionnées ensemble. Le droit matériel fédéral détermine, expressément ou implicitement, dans quels cas plusieurs personnes disposent d'un droit en commun (Hohl, Procédure civile, tome I, nn. 472 ss). Il y a en particulier consorité passive nécessaire dans le cadre des actions formatrices qui ont pour objet des droits ou obligations d'une pluralité de personnes ou lorsque l'action tend à la suppression de rapports de droit qui touchent plusieurs personnes (SJ 1988 p. 81; Hohl, op. cit., n. 488). L'art. 290 LP limite le cadre des personnes qui sont assujetties au rapport d'obligation. La loi désigne le débiteur, celui qui a la légitimation passive et, partant, la qualité pour défendre (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 9 ad art. 290 LP). Le moyen pris de l'obligation révocatoire peut être opposé, dans certaines conditions, à celui qui n'a pas été désintéressé par le poursuivi, ou le débiteur commun, lui-même, mais qui a profité en fait de paiements opérés par ce dernier à d'autres personnes (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 11 ad art. 290 LP). Le moyen peut ainsi être opposé non seulement à ceux qui ont été indûment favorisés par l'acte révocable, mais aussi à ceux qui ont coopéré à l'acte qui favorise d'autres personnes, sans qu'ils en aient retiré eux-mêmes un avantage illicite; encore faut-il qu'ils aient agi en connaissance de cause (Gilliéron, Commentaire, op. cit., n. 11 ad art. 290 LP). Le créancier a le choix et peut s'adresser soit au partenaire contractuel du débiteur soit au bénéficiaire de l'acte révocable (Peter, op. cit., n. 11 ad art. 290 LP). b) En l'espèce, la demanderesse a ouvert action contre la défenderesse, à l'exclusion de la Société [...], propriétaire des locaux de l'établissement et créancière de Z._____. Si la Société [...] a également bénéficié de l'acte révocable, elle n'est cependant pas partie à l'acte litigieux. Il n'y a pas de solidarité parfaite entre le cocontractant bénéficiaire de l'acte et le tiers également bénéficiaire. L'action ouverte par la demanderesse ne peut ainsi pas être rejetée pour non-respect de la consorité passive nécessaire. VII. a) Selon l'art. 92 al. 1 CPC, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3). Les débours ont trait au paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée. A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant. Lorsque aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (art. 92 al. 2 CPC). b) En l'espèce, obtenant gain de cause, la demanderesse Masse en faillite de Z._____ a droit à des dépens, à la charge de la défenderesse F._____ SA, qu'il convient d'arrêter à 41'060 fr. 90, savoir : a) 30'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 1'500 fr. pour les débours de celui-ci; c) 9'560 fr. 90 en remboursement de son coupon de justice.

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