Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A_324/2015

Arrêt du 21 août 2015

Ile Cour de droit civil

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux von Werdt, Président, Escher et Bovey.

Greffière : Mme Achartari.

Participants à la procédure

Y. _____,

représenté par Mes Bénédicte Fontanet et Malek Adjadj, avocats,
recourant,

contre

A. _____,

représenté par Me Jacques Roulet, avocat,
intimé,

X. _____ SA en liquidation,

Objet

cession des droits de la masse en faillite,

recours contre la décision de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre de surveillance des
Offices des poursuites et faillites, du 2 avril 2015.

Faits :

A.

A.a. Par jugement du 24 juin 2008, le Tribunal de première instance du canton de Genève (ci-après:
le Tribunal) a prononcé la faillite de X. _____ SA. Ce jugement a été confirmé par la Cour de
justice du canton de Genève le 16 octobre 2008 et par le Tribunal fédéral le 3 décembre 2008 (arrêt
5A_720/2008).

A.b. Le 3 décembre 2008, l'Office des faillites a dressé l'inventaire de la faillite de X. _____ SA.
Cet inventaire mentionne 120 actions nominatives de la société B. _____ SA au nom de
A. _____, administrateur-président de X. _____ SA, lequel les détenait et les revendiquait
comme siennes.

A.c. La liquidation sommaire de la faillite a été ordonnée le 9 janvier 2009 et l'état de collocation
déposé le 25 mars 2009. Y. _____ a été admis comme créancier et sa créance colloquée en
3ème classe, de même que A. _____.

A.d. Par circulaire du 26 septembre 2010, l'Office des faillites a offert la cession aux créanciers de
X. _____ SA d'une prétention en revendication des 120 actions de B. _____ SA revendiquées
par A. _____.

Le 15 octobre 2010, l'Office des faillites a cédé les droits de la masse à Y. _____, avec un délai
au 31 décembre 2011 pour agir en revendication contre A. _____.

A.e. Le 18 octobre 2010, constatant que la masse en faillite disposait d'actifs suffisants pour

désintéresser les créanciers, y compris Y. _____, l'Office des faillites a adressé un avis spécial aux créanciers pour les informer du dépôt du tableau de distribution et du fait qu'ils recevraient un dividende de 100% de leur créance.

A.f. Le 28 octobre 2010, A. _____ a formé une plainte contre la décision de cession des droits de la masse du 15 octobre 2010 auprès de l'autorité de surveillance. A titre préalable, il a requis l'effet suspensif. En substance, il invoquait que l'action cédée ne visait aucun intérêt spécifique, dès lors que ni la masse ni le créancier n'avaient de prétentions restées à découvert dans la faillite et que Y. _____ ne visait qu'à faire valoir ses droits d'actionnaire contre la société faillie.

Par ordonnance du 1^{er} novembre 2010, la requête d'effet suspensif a été refusée et une instruction a été ordonnée.

A.g. Le 15 novembre 2010, Y. _____ a introduit devant le Tribunal une action en revendication contre A. _____. Cette procédure est toujours pendante.

A.h. Le 23 novembre 2010, Y. _____ a déposé ses observations sur la plainte du 28 octobre 2010.

A.i. Par jugement du 4 juillet 2011, le Tribunal a révoqué la faillite de X. _____ SA et a prononcé sa réhabilitation, dans la mesure où tous les passifs avaient été couverts et que la faillie avait établi que toutes ses dettes avaient été payées.

A.j. Statuant le 25 août 2011 sur la plainte de A. _____ du 28 octobre 2010, l'Autorité de surveillance des Offices des poursuites et faillites de la Cour de justice du canton de Genève (actuellement: Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites; ci-après: la Chambre de surveillance) a constaté que cette plainte était devenue sans objet et a rayé la cause du rôle. La Chambre de surveillance a considéré que la révocation de la faillite de X. _____ SA avait fait suite au paiement intégral de l'ensemble des créances colloquées, y compris de celle du créancier cessionnaire considéré, et avait rendu de facto caduques tant la prétention cédée que la cession elle-même. Elle a souligné que Y. _____, du fait du paiement intégral de sa créance colloquée, ne pouvait plus faire valoir un intérêt direct, donc digne de protection, quelconque en relation avec cette cession, tout comme A. _____.

B.

B.a. Le 24 septembre 2012, A. _____, agissant au nom de X. _____ SA, a saisi le Tribunal d'une demande en révision du jugement du 4 juillet 2011 révoquant la faillite prononcée le 24 juin 2008.

Par jugement du 3 décembre 2012, le Tribunal a déclaré recevable la demande en révision précitée et a annulé les chiffres du dispositif du jugement du 4 juillet 2011 révoquant la faillite de X. _____ SA et prononçant sa réhabilitation.

Depuis lors, X. _____ SA est à nouveau en liquidation par suite de faillite.

B.b. Par acte du 8 mai 2013, A. _____ a demandé à la Chambre de surveillance la révision de sa décision du 25 août 2011. Il a conclu à son annulation en tant qu'elle constate que sa plainte contre la décision de l'Office des faillites de céder les droits de la masse à Y. _____ est sans objet, à l'annulation de la décision de cession et à ce qu'il soit ordonné à l'Office des faillites de révoquer l'autorisation de Y. _____ d'agir en revendication.

A. _____ a fait valoir à l'appui de sa demande de révision le fait que, depuis l'annulation de la révocation de la faillite de X. _____ SA, Y. _____ entend se substituer à dite société dans le cadre de l'action en revendication pendante à son encontre. A. _____ a en outre invoqué le fait que selon le tableau de distribution du 18 octobre 2010, tous les créanciers colloqués dans la faillite de X. _____ SA doivent être désintéressés à 100%, Y. _____ y compris. Ce dernier n'avait dès lors plus d'intérêt digne de protection à agir en revendication à son encontre, toutes les créances colloquées étant intégralement couvertes au moyen des actifs disponibles de la société en faillite, de sorte qu'il ne pourrait prétendre à des montants ou à des droits supplémentaires dans le cadre de la liquidation de cette faillite.

B.c. Par décision du 2 avril 2015, expédiée le 13 avril 2015, la Chambre de surveillance a déclaré recevable la demande de révision formée par A. _____, a annulé sa décision du 25 août 2011 (cf. supra A.j.), et, statuant à nouveau, a révoqué la décision de cession en faveur de Y. _____ des droits de la masse en faillite de X. _____ SA en liquidation, prise par l'Office des faillites le 15 octobre 2010 (cf. supra A.d).

C.

Par acte posté le 24 avril 2015, Y. _____ exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral contre la décision du 2 avril 2015. Il conclut à son annulation et à sa réforme en ce sens que la demande de révision de A. _____ est déclarée irrecevable et que la décision de cession en sa faveur des droits de la masse de X. _____ SA en liquidation est confirmée. Subsidiairement, il sollicite le renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision. Il se plaint de la violation des art. 17 et 260 LP.

Invités à répondre, A. _____ a conclu, par acte du 22 juin 2015, au rejet du recours, alors que, par acte du 2 juin 2015, l'autorité de surveillance s'est référée aux considérants de l'arrêt attaqué. Quant à X. _____ SA en liquidation, par le biais de l'Office des faillites, elle n'a pas déposé de réponse.

D.

La requête d'effet suspensif assortissant le recours a été admise par ordonnance présidentielle du 13 mai 2015.

Considérant en droit :

1.

Interjeté dans le délai prévu par la loi (art. 100 al. 2 let. a LTF) par un recourant qui a pris part à la procédure devant l'autorité précédente (art. 76 al. 1 let. a LTF) et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière de poursuite pour dettes et de faillite (art. 72 al. 2 let. a LTF) par une autorité cantonale de surveillance de dernière (unique) instance (art. 75 al. 1 LTF), le recours est recevable au regard de ces dispositions, et ce indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF).

2.

2.1. Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une autorité de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 140 III 86 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.4; 134 III 102 consid. 1.1). Le recourant doit discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (art. 42 al. 2 LTF; ATF 140 III 86 consid. 2).

2.2. L'art. 99 al. 1 LTF prévoit qu'aucun fait nouveau, ni preuve nouvelle ne peut être présenté, à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente. A contrario, en vertu du principe de l'application du droit d'office (art. 106 al. 1 LTF; supra consid. 2.1.), le recourant peut requérir du Tribunal fédéral d'examiner des nouveaux moyens de droit matériel, pour autant qu'il se base soit sur des faits établis devant l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), soit sur une rectification ou un complément autorisés des faits (art. 105 al. 2 LTF; ATF 136 V 362 consid. 4.1; 134 III 643 consid. 5.3.2; arrêt 2C_1196/2013 du 21 février 2014 consid. 1.7; 1C_113/2013 du 4 octobre 2013 consid. 2; 4A_188/2007 du 13 septembre 2007 consid. 4.3.5; 4A_223/2007 du 30 août 2007 consid. 3.2 in fine; 4A_28/2007 du 30 mai 2007 consid. 1.3, non publié in ATF 133 III 421). En revanche, en vertu des principes de la bonne foi et de l'épuisement des griefs, les nouveaux moyens de droit constitutionnel - notamment l'arbitraire dans l'établissement des faits -, dont l'invocation est soumise au principe d'allégation (cf. art. 106 al. 2 LTF), sont exclus (ATF 133 III 639 consid. 2; arrêt 2C_1196/2013 du 21 février 2014 consid. 1.7 et les références).

3.

Le recourant invoque la violation de l'art. 17 LP en tant que l'autorité de surveillance a implicitement admis la qualité de plaignant à l'intimé.

3.1.

3.1.1. Le recourant considère que les juges précédents sont à tort entrés en matière sur la demande de révision de l'intimé, vu son absence de qualité pour agir. Pour pouvoir porter plainte et demander la révision de la décision obtenue sur plainte, l'intimé devait en effet être directement lésé par la décision de cession litigieuse, ce qui, à teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 139 III 384), ne pouvait être le cas dès lors qu'il agissait en qualité de tiers débiteur. En effet, à la date du dépôt de la plainte, l'intimé savait, pour avoir été informé du dépôt du tableau de distribution, qu'il allait être entièrement désintéressé, en sorte que sa plainte ne pouvait qu'avoir pour objectif d'éviter une procédure en cours à son encontre. Dans ces conditions, il convenait de retenir qu'il n'était pas directement lésé par la cession accordée par l'administration de la faillite et qu'il n'avait jamais eu qualité pour porter plainte. En admettant implicitement le contraire, l'autorité précédente avait violé le droit fédéral.

3.1.2. L'intimé oppose à cette argumentation que le recourant remet pour la première fois devant l'instance fédérale en cause sa qualité pour porter plainte, de sorte que ce grief ne doit pas être examiné. Il ajoute que, dans tous les cas, il était créancier de la masse et donc légitimé à porter plainte et que, même à supposer qu'il n'eût agi qu'en qualité de tiers débiteur, il avait un intérêt économique à faire annuler la décision de cession, invalide ab initio.

3.2. L'argument juridique du défaut de qualité pour agir est nouvellement soulevé par le recourant, pour motiver l'irrecevabilité de la demande de révision à laquelle il avait déjà conclu devant l'autorité de surveillance. Un tel moyen ne saurait être prohibé par l'art. 99 LTF, dès lors qu'il n'implique pas un complètement de l'administration des preuves et de l'état de fait (cf. supra consid. 2.2).

3.3.

3.3.1. La procédure de plainte est régie par l'art. 20a LP et, à Genève, par la loi d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LaLP; RS/GE E 3 60), laquelle renvoie, à son art. 9 al. 4, à la loi sur la procédure administrative (LPA; RS/GE E 5 10).

La révision est régie par les art. 80 à 83 LPA/GE. Selon l'art. 83 al. 2 LPA/GE - dont la teneur est similaire à l'art. 128 al. 1 LTF -, si la juridiction considère la demande de révision comme fondée, elle annule la décision attaquée et en prend une nouvelle. Dans cette hypothèse, la juridiction rend successivement deux décisions distinctes, même si elle le fait en règle générale dans une seule décision. Par la première, dénommée le rescindant, elle annule l'arrêt formant l'objet de la demande de révision; par la seconde, appelée le rescisoire, elle statue sur le recours dont elle avait été précédemment saisie. La décision d'annulation met fin à la procédure de révision proprement dite et entraîne la réouverture de la procédure antérieure. Elle sortit un effet ex tunc si bien que la juridiction et les parties sont replacées dans la situation où ils se trouvaient au moment où la décision annulée avait été rendue, la cause devant être tranchée comme si cette décision n'avait jamais existé (arrêt 2F_11/2008 du 6 juillet 2009 consid. 4.1).

3.3.2. En l'occurrence, ayant accueilli la demande de révision et annulé la décision attaquée, la Chambre de surveillance devait reprendre l'analyse du dossier et, partant, examiner d'office la qualité pour plainte de l'intimé, ce qu'elle a implicitement fait puisqu'elle est entrée en matière et a tranché le fond.

3.4.

3.4.1. La qualité pour porter plainte selon l'art. 17 LP est reconnue à toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés ou, à tout le moins, atteinte dans ses intérêts de fait par une mesure ou une omission d'un organe de la poursuite. Ainsi, les créanciers ont, de manière générale, le droit de se plaindre de ce que les actes de l'administration de la faillite n'ont pas été accomplis conformément à la loi. En revanche, les tiers à la procédure d'exécution forcée n'ont en principe pas la qualité pour former une plainte, à moins qu'un acte de poursuite ne leur soit directement préjudiciable. Le plaignant doit dans tous les cas poursuivre un but concret; il doit être matériellement lésé par les effets de la décision attaquée et avoir un intérêt digne de protection à sa modification ou à son annulation (ATF 139 III 384 consid. 2.1 et les références).

Lorsque la masse cède une prétention contre un tiers qui est en même temps créancier, celui-ci a

qualité pour porter plainte, en faisant valoir que la cession n'a pas eu lieu conformément aux dispositions légales et réglementaires. La double qualité de créancier et débiteur du failli n'a pas de conséquence sur son droit d'exiger que l'administration de la faillite se fasse de manière conforme à la loi (ATF 119 III 81 consid. 2; cf. aussi: BERTI, in Basler Kommentar, SchKG II, 2^{ème} éd., 2010, n° 29 ad art. 260 LP; COMETTA/MÖCKLI, in Basler Kommentar, SchKG I, 2^{ème} éd., 2010, n° 43 ad art. 17 LP; DIETH, Beschwerde gemäss Art. 17 ff. SchKG, in PJA 2002 p. 363 [368]; TSCHUMY, Quelques réflexions à propos de la cession des droits de la masse de l'art. 260 LP, in JdT 1999 II p. 34 [41]).

3.4.2. En l'espèce, l'intimé étant créancier de la faillie, c'est à bon droit que l'autorité cantonale a admis sa qualité pour agir.

Le grief de la violation de l'art. 17 LP doit être rejeté.

4.

Le recourant se plaint de la violation de l'art. 260 LP en tant que l'autorité de surveillance a considéré qu'il était dénué de tout intérêt à conserver la cession des droits de la masse au motif qu'il avait d'ores et déjà été désintéressé.

4.1.

4.1.1. L'autorité cantonale a jugé que, au vu du tableau de distribution, le recourant et les autres créanciers de la masse avaient perdu tout intérêt à l'issue du procès, de sorte que la cession devait être révoquée et qu'elle était compétente pour prononcer cette révocation.

4.1.2. Le recourant soutient n'avoir pas perdu tout intérêt personnel à l'issue de la procédure en revendication pendante à l'encontre de l'intimé " puisqu'il avait à tout le moins engagé des frais de procès conséquents depuis 2010 ". " En avortant à ce stade " l'action en revendication introduite en 2010, " laquelle dispose de bonne chance de succès ", il serait " condamné à ne jamais obtenir la couverture de ses frais de procès conséquents lesquels ont été uniquement engagés pour augmenter le produit de la masse en faillite ".

4.1.3. L'intimé soutient qu'aucune prétention admise au passif ne restant à découvert, la cession est nulle car elle a porté sur des droits dont la masse ne disposait pas et que le recourant vise seulement à faire valoir ses droits d'actionnaire. Il souligne également que le recourant savait, au moment où il a introduit son action, que le produit de la masse ne pouvait être augmenté.

4.2. La question qui se pose est de savoir si, lorsqu'il résulte du tableau de distribution que la masse passive sera entièrement désintéressée, la cession des droits de la masse intervenue précédemment doit être révoquée.

4.2.1. Aux termes de l'art. 260 LP, si l'ensemble des créanciers renonce à faire valoir une prétention, chacun d'eux peut en demander la cession à la masse (al. 1). Le produit, déduction faite des frais, sert à couvrir les créances des cessionnaires dans l'ordre de leur rang et l'excédent est versé à la masse (al. 2). Si l'ensemble des créanciers renonce à faire valoir une prétention et qu'aucun d'eux n'en demande la cession, cette prétention peut être réalisée conformément à l'art. 256 (al. 3).

4.2.1.1. La cession des droits de la masse est une forme spéciale de réalisation des actifs. Sa caractéristique consiste dans le fait que le produit de la réalisation revient en premier lieu aux créanciers du failli qui ont assumé le risque de conduire le procès et que la masse n'obtient que l'excédent du produit de la réalisation de droits litigieux (ATF 115 III 68 consid. 3). Le créancier cessionnaire doit remettre celui-ci à l'office des faillites, même s'il est constaté après la clôture de la faillite (ATF 127 III 526 consid. 3; 122 III 341 consid. 2).

4.2.1.2. Le créancier a le droit d'exiger la cession si les conditions en sont remplies. Il faut donc, objectivement, que l'inventaire ait été dressé et l'état de collocation déposé (ATF 102 III 78 consid. 3b), que les créanciers aient renoncé à faire valoir la créance dont la cession a été offerte, et que la faillite n'ait pas été révoquée ou suspendue; subjectivement, il faut que le requérant ait qualité pour devenir cessionnaire, c'est-à-dire, qu'il soit créancier colloqué, et qu'il requière la cession (ATF 113 III 135 consid. 3b; 109 III 27 consid. 1a; cf. aussi not. Berti, op. cit., n° 20 ss ad art. 260 LP; Tschumy, op. cit., p. 38 s.).

Le désintéressement du créancier cessionnaire n'influence que la distribution des deniers, et pas la cession elle-même. Dans un tel cas, le créancier cessionnaire doit remettre à la masse l'entier du gain du procès, déduction faite de la couverture de ses frais de procès. Au demeurant, même intégralement désintéressé, il conserve un intérêt propre au résultat du procès dans la mesure où il peut en affecter le produit à la couverture des frais du procès; ces frais ne sont pas un élément constituant de sa créance contre le failli et ne sont pas couverts par la distribution (ATF 113 III 20 consid. 3; plus nuancé: ATF 115 III 68 consid. 3 in fine).

4.2.2. La masse passive est constituée de tous les créanciers qui ont produit dans la faillite. Leurs créances sont toutefois affectées par les effets de la faillite. Notamment, selon l'art. 209 al. 1 LP, celles qui ne sont pas garanties par gage cessent de générer des intérêts. Ces intérêts ne peuvent être réclamés en dehors ou après la procédure de faillite (Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4ème éd., Band II, Art. 159-292, 1997/99, n° 2 s. et 8 ad art. 209 LP; Jeanneret, in Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 9 ad art. 209 LP; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, art. 159-270, 2001, n° 12 ad art. 209 LP).

Néanmoins, si, après la réalisation des biens, un excédent d'actifs - soit un produit net (art. 262 LP) supérieur aux créances colloquées - existe concrètement, il sert alors à couvrir les créances d'intérêts courus entre le prononcé de la faillite et le paiement des créances colloquées. La raison en est qu'une liquidation se terminant avec un excédent d'actifs est l'exception et rend caduque la règle de l'art. 209 al. 1 LP (ATF 129 III 559 consid. 3.3, en matière de concordat par abandon d'actif [ad art. 297 al. 3 aLP]; 102 III 40 consid. 3 in initio et 3c; Jeanneret, op. cit., n° 10 ad art. 209 LP; Lorandi, *Aktivenüberschuss in der Generalexekution - wenn der Glücksfall zum Problemfall wird*, in BISchK 2013 p. 217 [219]; Idem, *Besonderheiten beim Aktivenüberschuss in der Generalexekution: Der Glücksfall als Problemfall*, in PJA 2006 p. 1263 [1265 s.]). Dès lors, tant que les intérêts ne sont pas couverts, la réalisation se poursuit. La cession des droits de la masse, qui n'en est qu'un mode, n'a donc pas à être révoquée au motif que le tableau de distribution laisse apparaître que la masse passive, qui ne comprend pas les intérêts, est couverte par la masse active.

4.3. En l'espèce, il est incontesté que les conditions objectives et subjectives de la cession des droits de la masse posées par la jurisprudence sont remplies. En outre, si la masse active paraît suffisante pour couvrir la masse passive, il n'est en revanche pas établi que le produit de la réalisation suffit en l'état à également couvrir les créances d'intérêts de la masse passive. Dès lors, tant la masse, en tout cas pour les créances d'intérêts, que le recourant, pour ses frais de procès, conservent un intérêt à l'exercice du droit cédé. Au vu de ce qui précède, l'argument selon lequel le recourant agirait de mauvaise foi est sans portée. Au demeurant, l'autorité de surveillance a refusé l'effet suspensif requis par l'intimé et le recourant a attendu cette décision incidente avant d'agir en revendication contre l'intimé. On ne saurait dès lors lui opposer un comportement abusif.

En conclusion, la cession des droits de la masse au profit du recourant est conforme au droit. L'autorité de surveillance ne devait pas la révoquer. Le grief de la violation de l'art. 260 LP doit donc être admis.

5.

En définitive, le recours est admis. L'arrêt attaqué est réformé en ce sens que la plainte formée le 28 octobre 2010 par l'intimé est rejetée. Celui-ci, qui succombe, devra payer les frais de la procédure fédérale (art. 66 al. 1 LTF) et verser des dépens au recourant (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est admis. L'arrêt attaqué est réformé en ce sens que la plainte formée le 28 octobre 2010 par A. _____ est rejetée.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de l'intimé.

3.

L'intimé versera au recourant une indemnité de 3'500 fr. à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre de surveillance des Offices des poursuites et faillites.

Lausanne, le 21 août 2015

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : von Werdt

La Greffière : Ahtari