

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A_247/2011

Arrêt du 30 mai 2011
Ile Cour de droit civil

Composition
Mmes et M. les Juges Hohl, Présidente,
Escher et Herrmann.
Greffier: M. Fellay.

Participants à la procédure
A. _____ SA,
représentée par Me Emmanuel Hoffmann, avocat,
recourante,

contre

Masse en faillite de la Société B. _____ en liquidation, p.a. Office des faillites du canton de Genève,
intimée.

Objet
vente de gré à gré dans la faillite; refus de remettre une cédule hypothécaire à un créancier
cessionnaire,

recours contre la décision de la Cour de justice, Autorité de surveillance des Offices des poursuites
et des faillites, du canton de Genève du 17 mars 2011.

Faits:

A.
La faillite de la Société B. _____ a été prononcée le 22 mars 2004 pour avoir lieu en la forme
sommaire.

Par circulaire du 30 juin 2009, l'Office des faillites du canton de Genève a soumis aux créanciers de
la faillite des propositions de réalisation de gré à gré, notamment, des lots PPE 727 n°s 6, 12 et 13.
Par circulaire du 4 février 2010, il en a fait de même pour les lots PPE 727 n°s 61 et 64. Ces
circulaires impartissaient aux créanciers intéressés un délai pour formuler des offres supérieures.
Les plaintes formées contre ces circulaires par X. _____, administrateur de la faillie, ont été
rejetées par l'autorité (commission) cantonale de surveillance des offices des poursuites et des
faillites, dont les décisions ont, sur recours du prénommé, été confirmées par le Tribunal fédéral
(arrêts 5A_190/2010 du 17 juin 2010 et 5A_427/2010 du 9 août 2010).

Le 22 juin 2010, l'administrateur de la faillie a obtenu que la faillite soit liquidée en la forme ordinaire.

Le 27 septembre 2010, C. _____ SA, créancière gagiste de 2ème rang dans la faillite en question,
a informé l'office des faillites de la cession à la société A. _____ SA (ci-après: créancière
cessionnaire) de sa créance de 3'306'944 fr. 15 à l'encontre de l'administrateur de la faillie, "avec tous
les droits de préférence et autres droits accessoires, valeur 7 septembre 2010, et en particulier la
cédule hypothécaire de 2'500'000 fr. remise en nantissement" par la faillie. La créancière
cessionnaire a dès lors exigé du notaire en mains duquel se trouvait la cédule hypothécaire pour le
compte de l'office des faillites qu'il lui remette l'original de cette cédule. Alléguant par ailleurs n'avoir
pas été informée des ventes en question, ni y avoir donné son accord, elle a requis la suspension de
celles-ci. Le 8 octobre 2010, l'office des faillites a refusé la remise de cédule sollicitée, ce qui
impliquait également le refus de suspendre les ventes prévues.

B.

Le 14 octobre 2010, la créancière cessionnaire a formé une plainte, assortie d'une demande d'effet suspensif, contre les ventes aux enchères privées, prévues les 18/20 octobre 2010, des lots PPE 727 n°s 6, 12, 13, 61 et 64. Faisant valoir que les règles de la liquidation ordinaire applicables auxdites ventes n'avaient pas été respectées par l'office des faillites, elle concluait notamment à ce que celui-ci requière son accord écrit, lui donne l'occasion de formuler des offres supérieures à celles des acheteurs intéressés et lui indique les modalités et conditions de vente. Elle concluait par ailleurs à la remise de la cédule pour qu'elle puisse la faire enregistrer à son nom au registre foncier.

L'autorité cantonale de surveillance a rejeté la demande d'effet suspensif par ordonnance du 15 octobre 2010. Le recours interjeté par la plaignante contre cette décision auprès du Tribunal fédéral a été rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, par arrêt 5A_720/2010 du 14 janvier 2011.

Par décision du 17 mars 2011, dont les motifs seront repris ci-après dans la mesure utile, l'autorité cantonale de surveillance a rejeté la plainte.

C.

Contre cette décision, qui lui a été notifiée le 21 mars 2011, la créancière cessionnaire a interjeté, le 31 du même mois, un recours en matière civile au Tribunal fédéral, assorti d'une requête d'effet suspensif et reprenant les chefs de conclusions formulés en instance cantonale. La recourante invoque l'établissement inexact des faits (art. 97 LTF), l'arbitraire, la violation du droit à la preuve, le déni de justice, la violation de l'art. 256 al. 2 LP, la mauvaise application de l'art. 170 al. 1 CO sur les effets de la cession de créance et l'incompétence de l'autorité précédente pour statuer selon l'art. 66 de l'Ordonnance sur le registre foncier (ORF; RS 211.432.1).

D.

Le dépôt d'une réponse n'a pas été requis.

La demande d'effet suspensif a été rejetée, faute de chances de succès du recours, par ordonnance présidentielle du 5 avril 2011.

Considérant en droit:

1.

1.1 Interjeté dans le délai légal (art. 100 al. 2 let. a LTF) par une partie qui a succombé dans ses conclusions prises devant l'autorité précédente (art. 76 al. 1 LTF) et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF; ATF 133 III 350 consid. 1.2) rendue en matière de poursuite pour dettes et de faillite (art. 72 al. 2 let. a LTF) par une autorité cantonale de surveillance ayant statué en dernière (unique) instance (art. 75 al. 1 LTF/126 LOJ/GE; cf. arrêt 5A_623/2008 du 29 octobre 2008 consid. 1.3), le recours est en principe recevable, indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF).

1.2 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), sans être lié ni par les motifs de la juridiction précédente, ni par les moyens des parties (ATF 133 III 545 consid. 2.2. p. 550). Compte tenu de l'exigence de motivation posée, sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), à l'art. 42 al. 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 qui peuvent se poser, lorsqu'elles ne sont plus discutées devant lui (ATF 135 III 397 consid. 1.4 p. 400). L'art. 42 al. 2 LTF exige par ailleurs que le recourant discute au moins de manière succincte les considérants de la décision attaquée; il doit exister un lien entre la motivation et la décision attaquée, condition qui fait défaut si le recourant se contente de reprendre mot pour mot la même motivation que celle présentée devant l'instance inférieure (ATF 134 II 244 consid. 2.3 p. 246/247). Enfin, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de droits fondamentaux ou du droit cantonal que si ce grief a été dûment invoqué et

motivé par le recourant (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée (ATF 134 II 349 consid. 3 p. 352 et les arrêts cités).

1.3 Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement sur la base des faits établis par la juridiction précédente (art. 105 al. 1 LTF); il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte - à savoir arbitraire (ATF 135 II 145 consid. 8.1 p. 153; 135 III 127 consid. 1.5 p. 129/130, 397 consid. 1.5 p. 401) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). Le recourant est autorisé à attaquer des constatations de fait ainsi irrégulières si la correction

du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Il ne peut toutefois pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit plutôt indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable, et une critique qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3 p. 254; voir aussi ATF 136 II 489 consid. 2.8 p. 494; 130 I 258 consid. 1.3 p. 261/262).

2.

A l'appui de son grief d'établissement inexact des faits au sens de l'art. 97 LTF, la recourante fait valoir qu'il était arbitraire, compte tenu de la cession de créance intervenue en sa faveur, "d'insérer en les mélangeant d'anciennes causes jugées visant une autre partie". Elle prétend être en droit "d'invoquer des arguments nouveaux basés sur des pièces nouvelles dans une procédure nouvelle".

Le cessionnaire d'une créance entre dans la poursuite au stade auquel le cédant l'a laissée (ATF 103 II 75 consid. 3; 91 III 7, p. 10). A l'instar du créancier qui produit tardivement et qui est lié par toutes les décisions antérieures de l'assemblée des créanciers, ainsi que par toutes autres mesures devenues définitives (arrêt 7B.94/2003 du 24 juin 2003 consid. 3.1), la recourante, qui n'est intervenue qu'au stade de la réalisation dans la procédure de faillite en cause, ne saurait remettre en question ce qui a été définitivement décidé et constaté au cours des phases antérieures de la même procédure. Il en va ainsi des constatations relatives à l'accord des créanciers gagistes au sens de l'art. 256 al. 2 LP et aux circulaires de l'office des 30 juin 2009 et 4 février 2010, étant rappelé que le passage du mode de liquidation sommaire à celui de liquidation ordinaire n'a pas eu d'effet rétroactif (cf. arrêt 5A_720/2010 du 14 janvier 2011 consid. 2.2 et la jurisprudence citée).

Pour le surplus, le grief d'établissement inexact des faits est manifestement mal fondé. Dès lors qu'il est constant que la créancière gagiste C. _____ SA a, en son temps (5 mars 2008), donné l'accord requis par la loi (cf. arrêts 5A_190/2010 du 17 juin 2010 et 5A_720/2010 du 14 janvier 2011), peu importe que, comme le soutient la recourante, le notaire requis de produire la cédule hypothécaire ait, par une ou deux lettres, fait état d'un "accord écrit nécessaire de C. _____ SA". Quant à ladite requête de production, l'autorité cantonale de surveillance a fait les constatations nécessaires et suffisantes pour statuer sur le refus de l'office d'autoriser la remise de la cédule aux fins d'inscription au registre foncier, à savoir que la recourante était uniquement bénéficiaire d'un droit de gage mobilier sur celle-ci et que le notaire la détenait pour le compte de l'administration de la faillite. Les conclusions qu'elle en a tirées relèvent du droit, non du fait.

Il s'ensuit que le grief doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité.

3.

Les griefs de violation du droit à la preuve et de déni de justice sont irrecevables dans la mesure où ils sont dirigés contre l'office des faillites (art. 75 al. 1 LTF). Ils le sont également dans la mesure où ils sont dirigés contre la décision de l'autorité cantonale de surveillance, dès lors qu'ils portent sur l'existence d'un assentiment de la créancière gagiste de 2ème rang et que la recourante se contente, sur cette question, d'opposer son point de vue à celui, définitivement confirmé, de l'autorité cantonale.

4.

Le grief de violation de l'art. 256 al. 2 LP est tout aussi irrecevable puisque la recourante se borne à prétendre, contrairement à une constatation de fait définitive, que la créancière gagiste de 2ème rang n'a donné aucun accord.

5.

Il en va de même du grief de mauvaise application de la disposition de l'art. 170 al. 1 CO relative aux effets de la cession. Il n'est en effet motivé que par la seule affirmation de l'inexistence d'un accord de la créancière gagiste de 2ème rang.

6.

L'art. 66 al. 2 ORF prévoit l'obligation de désigner dans un registre spécial ou au feuillet dans la rubrique "droits de gage" la personne qui se légitime comme créancière hypothécaire ou comme créancière gagiste d'une créance garantie par un gage immobilier, lorsqu'elle en fait la demande en rendant son droit vraisemblable.

A ce propos, l'autorité cantonale de surveillance a constaté que la recourante était uniquement

bénéficiaire d'un droit de gage mobilier, ce qui ne lui permettait pas de requérir l'inscription prévue à l'art. 66 al. 2 ORF, cette disposition visant un droit de gage immobilier. Elle était en droit de faire cette simple constatation, dès lors qu'elle était saisie d'une plainte pour violation notamment de l'art. 66 ORF. La recourante ne conteste d'ailleurs pas qu'elle est uniquement bénéficiaire d'un droit de gage mobilier.

Le grief d'incompétence soulevé sur ce point est donc manifestement mal fondé.

7.

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté, aux frais de son auteur (art. 66 al. 1 LTF).

Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 5'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

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

Lausanne, le 30 mai 2011
Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
La Présidente: Le Greffier:

Hohl Fellay