



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/423/09

DÉCISION

DE LA COMMISSION DE SURVEILLANCE DES OFFICES DES POURSUITES ET DES FAILLITES SIÉGEANT EN SECTION

DU JEUDI 1^{ER} OCTOBRE 2009

Cause A/2625/2009, requête de fixation du montant de la rémunération de l'administration spéciale et des membres de la commission de surveillance des créanciers de F_____ SA, formée le 8 avril 2009 par M. S_____, administrateur spécial.

Décision communiquée à :

- **Administration spéciale de F_____ SA**

- **Commission de surveillance des créanciers de F_____ SA**
 - **Me P_____, avocat**

Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Commission de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 56R al. 3 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF).

- Me G_____, avocat

- Me E_____, avocat

- Me D_____, avocat

- Me J_____

EN FAIT

- A. Par jugement du 2 mars 1992 (JTPI/2873/1992), le Tribunal de première instance a prononcé la faillite de F_____ SA et nommé une administration spéciale jusqu'à la première assemblée des créanciers en la personne de M. S_____, expert-comptable.

Lors de la deuxième assemblée des créanciers qui s'est tenue le 4 novembre 1992 - la première assemblée du 19 mai 1992 n'était pas valablement constituée -, l'administration spéciale a été confirmée dans ses fonctions et une commission de surveillance des créanciers (ci-après : commission de surveillance) a été instituée en les personnes de Mes J_____, G_____, E_____, D_____ et P_____.

Par décision du 14 janvier 1993, l'ancienne autorité de surveillance a fixé le taux de rémunération des membres de la commission de surveillance à 240 fr./heure.

Selon un procès-verbal de cette commission daté du 27 mai 1993, celle-ci a approuvé les honoraires à verser à l'administration spéciale. A teneur de trois décomptes établis les 22 décembre 1992 et 27 mai 1993, les tarifs horaires de M. S_____, M. L_____, Mme P_____ et du secrétariat sont, respectivement, de 250 fr., 135 fr., 125 fr. et 50 fr.

- B.a. Par requête postée le 8 avril 2009, M. S_____ a informé la Commission de créanciers que la liquidation de la faillite de F_____ SA touchait à son terme et lui a demandé de fixer la rémunération de l'administration spéciale et de la commission de surveillance. Le prénommé indiquait notamment que tant "les administrateurs spéciaux" que les membres de la commission de surveillance estimaient qu'il y avait lieu de "réviser" les tarifs horaires fixés il y a seize ans et qu'ils suggéraient que ceux-ci avoisinent ceux appliqués pour des affaires similaires, voire moins complexes, au taux uniforme de 300 fr./heure plus les frais et ce dès le 1^{er} janvier 2000 "*par exemple*".

Dans un courrier du 22 mai 2009, la Commission de créanciers a rappelé à M. S_____ qu'elle était seule compétente pour fixer le taux de rémunération d'une administration spéciale (art. 47 al. 1 OELP) et relever le tarif des indemnités des membres de la commission de surveillance (art. 47 al. 2 OELP). Elle retenait en conséquence qu'il lui était demandé, d'une part, de fixer le taux horaire de la rémunération de l'administrateur spécial et de celles de ses auxiliaires, et, d'autre part, de fixer, à compter du 1^{er} janvier 2000, le tarif des indemnités des membres de la commission de surveillance, puis d'arrêter définitivement ces rémunérations (art. 84 OAOF).

- B.b. A la requête de la Commission de créanciers, M. S_____ lui a remis les récapitulatifs horaires, a fourni toutes explications utiles et produit les pièces justificatives relatives à divers postes des états financiers de l'administration spéciale. Il lui a également transmis un tableau des séances de la commission de surveillance

indiquant les dates, durées et présences. Il ressort de cette pièce que les commissaires se sont réunis trente fois entre le 17 novembre 1992 et le 9 janvier 2009 et que Me J_____ a passé 49 heures 75, Me D_____, 42 heures, Me G_____, 55 heures 50, Me E_____, 53 heures 50 et Me P_____, 43 heures 75.

Le 22 mai 2009, la Commission de céans a interpellé les cinq membres de la commission de surveillance. Des factures adressées par ces derniers à l'administrateur spécial laissaient, en effet, apparaître que leurs activités d'avocat et de commissaire étaient mélangées et que le taux horaire de 240 fr. n'était pas toujours respecté. Dite Commission les invitait à lui faire savoir quels avaient été leur système de facturation ainsi que les taux horaires pratiqués.

Me J_____ a répondu qu'il avait facturé son activité d'avocat à hauteur de 250 fr./heure et que, "*pour les tâches administratives*", il renvoyait au tableau des séances de la Commission de surveillance.

Me D_____ a indiqué qu'au début de son activité en tant que commissaire, une partie de celle-ci avait effectivement été mélangée à celle exercée en qualité d'avocat. Il relevait que, pour être en mesure de donner des explications plus détaillées, un travail complexe de recherches dans son ancien système informatique était nécessaire et prendrait plusieurs semaines avant d'être achevé. Il sollicitait un délai d'un mois pour ce faire. Dférant à sa demande, la Commission de céans lui a accordé un délai au 15 juillet, puis au 28 août 2009. Me D_____ n'a pas donné suite.

Me G_____ a répondu que, depuis sa nomination comme membre de la commission de surveillance, il avait facturé "*de façon mélangée*" cette activité et celle d'avocat et que compte tenu du système de facturation, il lui était difficile de les distinguer.

Dans sa réponse, Me E_____, qui a produit copies des factures pour la période de 1998 à 2007 avec la grille de tarifs horaires correspondante, a déclaré que toutes ses notes d'honoraires avaient été émises avec un tarif horaire de 250 fr. et "*que cela représente une grande réduction étant donné qu'un nombre important d'heures concernaient du travail d'avocat et pas de membre de la Commission des créanciers*".

Me P_____ a fait savoir que les factures prises en charge par l'administration spéciale se référaient uniquement à des prestations à titre de membre de la commission de surveillance ajoutant : "*il n'est cependant pas possible de vous confirmer qu'il ne s'agit pas de prestations d'avocat, dès lors que c'est bien en tant qu'avocat que j'ai été nommé membre de la Commission de Surveillance, et que j'ai utilisé mes connaissances d'avocat pour rédiger certains avis de droit et rencontré et négocié avec des avocats étrangers représentant des clients en conflit avec F_____ SA*". Me P_____ précisait, par ailleurs, qu'il avait régulièrement appliqué un tarif de 300 fr./heure.

- C. Par décision du 25 juin 2009 (DCSO/284/2009), la Commission de céans, retenant le caractère complexe de la procédure de liquidation de la faillite considérée, a fixé la rémunération horaire de l'administrateur spécial, de ses auxiliaires et des membres de la commission de surveillance comme suit :

"Administrateur spécial :

M. S_____ : 250 fr. de novembre 1992 jusqu'à la clôture.

Auxiliaires :

M. C_____ : 140 fr. jusqu'à la clôture.

M. X_____ : 250 fr. de novembre 1992 jusqu'à la clôture.

M. Z_____ : 250 fr. de novembre 1992 jusqu'à la clôture.

M. V_____ : 140 fr. pour la ½ heure effectuée le 31 juillet 2004 (cf. consid. 4.b.).

Membres de la commission de surveillance des créanciers : 240 fr. de novembre 1992 jusqu'à la clôture".

Elle a également fixé les taux horaires des comptables expérimentés, comptables, comptables juniors et secrétaires "à hauteur de ceux appliqués durant la période de novembre 1992 à mars 2009 à l'exception, s'agissant des tâches accomplies par le secrétariat, des taux de 194 fr. et de 170 fr. pour, respectivement 1,75 heure le 11 mars 2003 et 7 heures le 22 février 2007, qui doivent être ramenés à 120 fr." et dit que le taux horaire de ces auxiliaires "auxquels l'administrateur spécial serait amené à confier des travaux postérieurement au 31 mars 2009 (doivent être fixés) à, respectivement 160 fr., 120 fr., 76 fr. et 120 fr."

La décision relative à l'approbation des honoraires spéciaux au sens de l'art. 84 OAOF était réservée.

EN DROIT

1. La Commission de céans, siégeant en section, est seule compétente pour fixer le montant de la rémunération de l'administration spéciale et de la commission de surveillance (art. 84 OAOF, applicable à l'administration spéciale par renvoi de l'art. 97 OAOF ; art. 10 al. 1 LaLP ; art. 2 du Règlement interne de la Commission de céans du 22 février 2007, approuvé par le 2 avril 2007 par la Commission de gestion du pouvoir judiciaire). Elle jouit à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 130 III 176 consid. 1.2, JdT 2005 II 19).

2. Aux termes de l'art. 84 OAOF, si l'administration de la faillite, ou éventuellement la commission de surveillance, estime avoir droit à des honoraires spéciaux à teneur de l'art. 48 (*recte* : 47) OELP, elle doit, avant de procéder à l'établissement du tableau de distribution définitif, soumettre à l'autorité de surveillance, pour en faire fixer le montant, une liste détaillée de toutes ses vacations au sujet desquelles l'ordonnance sur les frais ne prévoit pas d'émolument spécial (cf. ATF 130 III 176 précité consid. 2 ; ATF 7B.22/2006 consid. 3).

La « liste détaillée » visée par l'art. 84 OAOF doit en principe comporter le détail des opérations effectuées, avec indication de la qualité de la personne les ayant effectuées ainsi que du temps qu'elle y a consacré (cf. ATF 130 III 176 précité).

- 3.a. Au vu des pièces produites, des explications fournies par l'administrateur spécial, du contrôle effectué par la Commission de céans et compte tenu des taux horaires fixés dans la décision du 25 juin 2009 (DCSO/284/2009), la rémunération de ce dernier ainsi que celle de ses auxiliaires, jusqu'au 31 mars 2009, doivent être approuvées comme suit :

- Administrateur spécial :

M. S_____ : 254'500 fr. (1'018 heures x 250 fr.)

- Auxiliaires :

M. C_____ : 85'750 fr. (612 heures 50 x 140 fr.)

M. X_____ : 93'370 fr. (373 heures 50 x 250 fr.)

M. Z_____ : 4'062 fr. 50 (16 heures 25 x 250 fr.)

M. V_____ : 140 fr.

Comptables expérimentés : 201'934 fr. 50

Comptables : 14'990 fr.

Comptables juniors : 8'470 fr.

Secrétaires : 42'826 fr. 50

Aux montants précités seront ajoutés les frais, soit 21'099 fr. 30

- 3.b. Il sied ici de noter que les comptes font état d'un décaissement de 11'300 fr. le 9 mars 1999 en faveur de "l'administration" pour lequel la comptabilité ne contient pas de pièces justificatives, l'administrateur spécial se limitant à mentionner "*décompte introuvable*".

Il s'ensuit que cette somme doit être restituée à la masse en faillite.

4. S'agissant des membres de la commission de surveillance, il ressort des pièces produites et des explications données par chacun d'eux, qu'il n'est pas possible de distinguer quelles prestations ont été effectuées en qualité de commissaire, respectivement d'avocat. Or, il leur appartenait d'établir des notes d'honoraires distinctes selon l'activité exercée, la Commission de céans devant fixer le montant des honoraires liés à la première à l'exclusion de la seconde (DCSO/507/2006 du 17 août 2006 consid. 5.)

Aussi, la Commission de céans décide-t-elle de s'en tenir au tableau des séances de cette commission, étant, par ailleurs, rappelé que le temps consacré à la prise de connaissance et/ou l'étude des dossiers ne saurait être pris en considération, les avocats ici nommés représentant des créanciers qui sont leurs clients et étant par conséquent rémunérés par ceux-ci (DCSO/44/2007 du 18 janvier 2007 consid. 5.c.).

Compte tenu du taux horaire fixé par décision du 14 janvier 1993 de l'ancienne autorité de surveillance, puis par décision de la Commission de céans du 25 juin 2009 (DCSO/284/2009), la rémunération des membres de la commission de surveillance sera fixée comme suit :

- Me J_____ : 11'940 fr. (49 heures 75 x 240 fr.)
- Me D_____ : 10'080 fr. (42 heures x 240 fr.)
- Me G_____ : 13'320 fr. (55 heures 50 x 240 fr.)
- Me E_____ : 12'840 fr. (53 heures 50 x 240 fr.)
- Me P_____ : 10'500 fr. (43 heures 75 x 240 fr.)

Aux montants susmentionnés, il sera ajouté des frais forfaitaires de 5 %.

Il appartiendra, le cas échéant, aux membres de la commission de surveillance de restituer à la masse en faillite le trop perçu, étant précisé que seule l'activité d'avocat dûment détaillée et justifiée pourra être payée en sus.

5. Pour les activités postérieures au 31 mars 2009 et jusqu'à la clôture de la faillite, l'administrateur spécial devra faire une provision, laquelle devra tenir compte des tarifs fixés dans la décision du 25 juin 2009 (DCSO/284/2009), les membres de la commission de surveillance étant invités à se conformer aux considérants susmentionnés. L'administrateur spécial fera par ailleurs diligence afin que les sommes versées excédant les montants fixés dans la présente décision soient restituées à la masse en faillite (cf. consid. 3.b. et 4).

PAR CES MOTIFS,
LA COMMISSION DE SURVEILLANCE
SIÉGEANT EN SECTION :

1. Fixe la rémunération de M. S_____ : 254'500 fr.

2. Fixe la rémunération de auxiliaires comme suit :
 - M. C_____ : 85'750 fr.
 - M. X_____ : 93'370 fr.
 - M. Z_____ : 4'062 fr. 50
 - M. V_____ : 140 fr.
 - autres auxiliaires : 268'220 fr. 75

3. Fixe les frais liés à l'activité de M. S_____ à 21'099 fr. 30

4. Fixe la rémunération des membres de la commission des créanciers, frais compris, comme suit :
 - Me J_____ : 12'537 fr.
 - Me D_____ : 10'584 fr.
 - Me G_____ : 13'986 fr.
 - Me E_____ : 13'482 fr.
 - Me P_____ : 11'025 fr.

5. Dit que pour les activités postérieures au 31 mars 2009 et jusqu'à la clôture de la faillite, il appartiendra à l'administrateur spécial et aux membres de la commission de surveillance de procéder conformément au consid. 5.

Siégeant : Mme Ariane WEYENETH, présidente ; Mme Valérie CARERA et M. Olivier WEHRLI, juges assesseur(e)s.

Au nom de la Commission de surveillance :

Véronique PISCETTA
Greffière :

Ariane WEYENETH
Présidente :

La présente décision est communiquée par courrier A à l'Office concerné et par courrier recommandé aux autres parties par la greffière le