

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4127/2016-CS

DCSO/58/17

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites

DU JEUDI 9 FEVRIER 2017

Plainte 17 LP (A/4127/2016-CS) formée en date du 1^{er} décembre 2016 par **A_____**,
comparant en personne.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandé du greffier du **10 février 2017**
à :

- **A_____**

- **Office des faillites**
Faillite n° 2016 xxxx95.

EN FAIT

- A.** **a.** Par jugement du 25 mai 2016, le Tribunal de première instance a, sur requête de A_____, prononcé la faillite de B_____ SA, une entreprise de construction inscrite au Registre du commerce de Genève depuis juin 2012 et exploitant une succursale à Meilen (ZH).
- b.** La déclaration de faillite a été publiée dans la FOOSC du 24 juin 2016.
- c.** En date du 16 juin 2016, l'Office des faillites (ci-après : l'Office) a requis de l'Office des faillites de Stäfa (ZH), l'entraide au sens de l'art. 4 LP. Il lui a demandé de procéder à l'interrogatoire du seul administrateur de la faillie, lequel était domicilié dans le canton de Zurich, et de dresser l'inventaire des actifs de la société, dont l'adresse était inconnue depuis novembre 2013.
- d.** A réception des résultats de la commission rogatoire, l'Office a dressé l'inventaire des biens de la faillie en y intégrant l'interrogatoire de l'administrateur et l'inventaire effectués par l'Office des faillites de Stäfa (ZH) le 20 juin 2016. Il ressort de cet inventaire, établi le 17 août 2016, que la faillie n'avait plus d'activité ni d'employés, que les actifs connus étaient sans valeur de réalisation et qu'il n'y avait pas d'autres actifs sous quelque forme que ce soit.
- e.** Par requête du même jour, l'Office a saisi le Tribunal d'une demande en suspension de la liquidation au sens de l'art. 230 LP, au motif que la masse active étant totalement impécunieuse.
- f.** Le 31 août 2016, le Tribunal a prononcé la suspension de la faillite pour faute d'actifs.
- g.** Cette décision a été publiée dans la FOOSC du 13 septembre 2016 avec l'indication que la faillite serait clôturée si, dans un délai fixé au 23 septembre 2016, les créanciers n'en requerraient pas la liquidation et ne fournissaient pas la sûreté exigée pour les frais non couverts par la masse, à savoir 5'000 fr.
- h.** Constatant que les créanciers n'avaient pas requis la liquidation sommaire ni effectué l'avance des frais requise dans le délai imparti, le Tribunal a prononcé la clôture de la liquidation de la faillite par jugement du 16 novembre 2016.
- B.** Par décision administrative du 22 novembre 2016, l'Office a informé A_____ de la suspension de la faillite et de sa clôture eu égard à l'absence d'avance de frais. Il lui a rappelé que celui qui requérait la faillite répondait des frais et l'a donc invité à s'acquitter d'un montant de 1'008 fr. 75 à ce titre. Etait joint à cette décision un relevé des écritures du compte de la faillite.

-
- C. a. Par courrier daté du 30 novembre 2016, expédié le 1^{er} décembre 2016 à la Chambre de céans, A_____ forme plainte contre cette décision, concluant à la reconsidération du jugement de faillite et à la mise des frais à la charge de l'Office.

A_____ soutient ne pas avoir été informé de la demande d'avance de frais et argue s'être déjà acquitté de deux sommes en mains de l'Office. En outre, la faillie serait encore en exercice, puisqu'elle s'occuperait d'un chantier à Davos, emploierait encore du personnel et disposerait d'une succursale à Hombrechtikon (ZH).

b. L'Office conclut au rejet de la plainte, exposant que les frais facturés au créancier sont dus en application de la loi.

EN DROIT

1. La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures non attaques par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP), tel le relevé des frais mis à la charge du créancier. Par ailleurs, la présente plainte répond aux exigences de délai et de forme (art. 17 al. 2 LP, art. 9 al. 1 et 2 LaLP, art. 65 al. 1 et 2 LPA applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP).

Elle est donc recevable.

2. Le plaignant conteste être débitrice des frais de la faillite.

2.1 Dès que l'office a reçu communication de l'ouverture de la faillite, il procède à l'inventaire des biens du failli (art. 221 LP) et examine si ceux-ci suffisent à couvrir les frais d'une éventuelle liquidation sommaire au sens de l'art. 231 LP. Lorsqu'il est probable que la masse ne suffira pas à couvrir les frais de liquidation sommaire, le juge de la faillite prononce la suspension de celle-ci à la demande de l'Office (art. 230 al. 1 LP; art. 39 al. 2 OAOF). La publication de cette décision (cf. art. 230 al. 2, 1^{ère} phrase LP) porte que la faillite sera clôturée si, dans les dix jours, les créanciers n'en requièrent pas la liquidation et ne fournissent pas la sûreté exigée pour les frais qui ne seront pas couverts par la masse (art. 230 al. 2, 2^{ème} phrase LP).

Si aucun créancier ne fournit la sûreté dans les dix jours, la faillite est clôturée *de facto* à l'expiration du délai. La décision du juge clôturant la faillite est de nature déclaratoire (art. 268 al. 2 LP par analogie) et ne peut pas être attaquée par la voie de la plainte et du recours aux autorités de surveillance (ATF 120 III 2 consid. 1). La publication de cette décision par l'Office (cf. art. 268 al. 4 LP) n'est pas nécessaire lorsque la liquidation a été suspendue conformément à l'art. 230 al. 2 LP (art. 93, 2^{ème} phrase OAOF; ATF 134 III 136 consid. 2.2 et les

références citées; BOSSHARD, Le recours contre le jugement de faillite, in JdT 2010 II p. 113 ss, p. 119; VOUILLOZ, La suspension de la faillite faute d'actif, in BLSchK 2001 p. 43 et les références citées).

Une procédure clôturée ne peut plus être reprise (ATF 58 III 3). Une procédure de réalisation subséquente peut être entamée en cas de biens découverts ultérieurement (art. 269 al. 1 LP). Tel n'est toutefois pas le cas lorsque la faillite a été clôturée en application de l'art. 230 LP. En pareille hypothèse, la jurisprudence et la doctrine considèrent que l'Office peut demander au juge de reconsidérer sa décision de suspension et, si ce dernier partage son point de vue, ordonner au besoin la réouverture de la faillite, ainsi que sa liquidation en la forme sommaire ou ordinaire (ATF 110 II 396 consid. 2, in JdT 1985 I 282; 102 III 78 consid. 5, in JdT 1978 II 6; VOUILLOZ, La suspension de la faillite faute d'actif, in BLSchK, 2001 p. 42-43).

2.2 Lorsque la faillite est clôturée faute d'actifs, le créancier ayant requis la faillite doit supporter les frais jusqu'à et y compris la clôture de la faillite faute d'actifs, soit jusqu'à l'ordonnance de clôture prévue par l'art. 268 al. 2 LP (art. 169 al. 1 LP; ATF 134 III 136 cons. 2.2; NORDMANN, in Basler Kommentar, n. 11 ad art. 169 LP). Par ailleurs, le juge de la faillite, respectivement l'office, a la faculté de réclamer de celui qui requiert la faillite une avance de frais (cf. art. 169 al. 2 LP et 35 al. 1 OAOF). Une renonciation à une telle avance ne libère toutefois pas celui-ci de sa responsabilité (ATF 134 III 136 consid. 2.3 et les références citées). Le but poursuivi par cette disposition est de protéger les intérêts financiers de l'Etat, lequel ne doit pas avoir à supporter les frais de recouvrement de créances privées (COMETTA, in Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 1 ad art. 169 LP; NORDMANN, op. cit., SchKG II, 2010, n. 2 ad art. 169 LP).

2.3 En l'espèce, la faillite a été prononcée le 25 mai 2016, puis suspendue pour défaut d'actifs le 31 août 2016. Elle a ensuite été clôturée le 24 septembre 2016, faute de requête en liquidation et d'avance de frais, ce qui a été confirmé par jugement du 16 novembre 2016.

Les deux premières décisions précitées, publiées dans les FOSC des 24 juin et 13 septembre 2016, n'ont pas été portées devant les instances supérieures. Entrées en force de chose jugée, elles ne peuvent dès lors plus être contestées, d'autant moins par le biais d'une plainte formée à l'encontre d'une décision administrative condamnant celui qui a requis la faillite à s'acquitter des frais engendrés par sa requête. Il s'ensuit que les développements du plaignant relatifs à une éventuelle poursuite par la faillie de ses activités ne sont pas pertinents pour le cas qui nous occupe. Tout au plus pourraient-ils justifier la reconsidération par le juge de la faillite de sa décision de suspension et mener à la réouverture de la faillite. Mais il faudrait pour cela que le plaignant emprunte d'autres voies légales et démontre

l'existence de biens ayant échappé à la faillite, ce qui semble difficile au vu du dossier, notamment des résultats de la commission rogatoire.

Le plaignant ne sera également pas suivi lorsqu'il soutient ne pas avoir été invité à avancer les frais de faillite, puisque l'Office a, dans le cadre de la publication officielle du 13 septembre 2016, attiré expressément l'attention des créanciers sur le fait que la faillite serait clôturée au 23 septembre 2016 s'ils n'en requéraient pas la liquidation et ne fournissaient pas une sûreté de 5'000 fr. Le comportement de l'Office échappe donc à toute critique.

Enfin, en tant qu'il requiert que les frais de faillite soient supportés par l'Office, le plaignant perd de vue que sa responsabilité est engagée du seul fait qu'il a requis la faillite, le but poursuivi par le législateur étant d'éviter que l'Etat supporte les frais de recouvrement de créances privées. Le plaignant doit donc répondre des frais et émoluments encourus jusqu'à la clôture de la faillite et non uniquement jusqu'au jugement prononçant la suspension de la faillite faute d'actifs, puisque cette décision n'entraîne pas la cessation immédiate de l'activité administrative d'exécution forcée de l'office des faillites. Dans la mesure où le plaignant ne critique pas le décompte des frais qui lui a été adressé en même temps que la décision contestée, il n'y a pas lieu d'examiner de manière plus approfondie les postes qui le composent. Tout au plus convient-il de relever que les frais figurant dans ce relevé sont liés aux démarches rendues nécessaires par l'ouverture de la faillite ainsi qu'aux opérations de l'Office jusqu'à la clôture de la faillite.

Au vu des considérations qui précèdent, c'est à bon droit que l'Office a sollicité du plaignant le paiement des frais de faillite, en l'008 fr. 75.

Mal fondée, la plainte sera ainsi rejetée.

3. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 1^{er} décembre 2016 par A_____ contre la décision de l'Office des faillites du 22 novembre 2016 mettant à sa charge les frais de la faillite de B_____ SA, EN LIQUIDATION (faillite n° 2016 xxxx95).

Au fond :

La rejette.

Siégeant :

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Natalie OPPATJA et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Véronique PISCETTA

Voie de recours :

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 Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 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). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. 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).

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.