



POUVOIR JUDICIAIRE

DCSO/647/06

DÉCISION

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

DU JEUDI 9 NOVEMBRE 2006

Cause A/3562/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **M. J-M. P** _____,
Cause A/3564/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **M. D. R** _____,
Cause A/3565/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **M. A. B** _____,
Cause A/3567/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **Mme C. H** _____,
Cause A/3571/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **M. A. B** _____,
Cause A/3573/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **M. A. A** _____,
Cause A/3576/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **Mme M. B** _____,
Cause A/3575/2006, plainte 17 LP formée le 2 octobre 2006 par **Mme C. L** _____,
A/3635/2006, plainte 17 LP formée le 29 septembre 2006 par **S** _____ **Sàrl**,
toutes dirigées contre la vente d'urgence à **O** _____ **SA** d'actifs de la faillite de
N _____ **SA** du 6 septembre 2006 (n° 2006 xxx H - OFA 7).

Décision communiquée à :

- **M. J-M. P** _____
_____, X _____
1260 Nyon
- **M. D. R** _____
_____, Route X _____
1131 Tolochenaz
- **M. A. B** _____
_____, Avenue X _____
1804 Corsier-sur-Vevey

Tout recours à la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal fédéral doit être formé par écrit, déposé en trois exemplaires à la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites (Rue Ami-Lullin 4, case postale 3840, 1211 Genève 3), accompagné d'une expédition de la décision attaquée, dans les dix jours dès la notification de la présente décision (art. 19 al. 1 LP) ou cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 20 LP). Le recours doit indiquer les points sur lesquels une modification de la décision attaquée est demandée et mentionner brièvement les règles de droit fédéral qui sont violées par la décision et en quoi consiste la violation.

- **Mme C. H** _____
_____, Chemin X _____
1270 Trélex
- **M. A. B** _____
_____, Route X _____
F - 74200 Lyaud (Haute-Savoie)
- **M. A. A** _____
_____, X _____
F - 74930 Reignier (Haute-Savoie)
- **Mme M. B** _____
_____, Route X _____
1091 Grandvaux
- **Mme C. L** _____
R _____
1180 Tartegnin
- **S** _____ **Sàrl**
_____, Chemin X _____
Z.I Rio Gredon
1806 Saint-Légier
- **O** _____ **SA**
_____, X _____
2000 Neuchâtel
- **Q** _____ **Sàrl**
_____, Place _____
1227 Carouge
- **Office des faillites**
Faillite de N _____ SA (n° 2006 xxx H - OFA 7)
Chemin de la Marbrerie 13
Case postale 1856
1227 Carouge

EN FAIT

A.a. N_____ SA a été créée le 7 janvier 2003, avec siège à Genève, pour le financement de sociétés suisses et étrangères, la gestion de patrimoine et l'investissement mobilier et immobilier en Suisse et à l'étranger (CH-xxx-xxxxxxx-x). Elle avait repris certains actifs et passifs et des activités de l'entreprise publications S_____ peu avant que cette entreprise individuelle, ayant encore pris la raison individuelle P_____, ne soit mise en faillite, le 31 août 2004 (CH-xxx-xxxxxxx-x).

Depuis le 16 août 2005, N_____ SA avait pour administrateur unique M. J-M. l'entreprise planification L_____, qui avait été antérieurement consultant puis employé de N_____ SA et qui a ensuite conservé cette qualité-ci. Elle exerçait, depuis des locaux situés à Gland (VD), une activité consistant notamment en l'envoi à ses abonnés d'informations routières (telles que ralentissements ou bouchons dus à des travaux ou à des accidents, contrôles radar, contrôles de police) via la téléphonie mobile, par SMS.

A.b. A la fin août 2005, N_____ SA a demandé à son principal prestataire de services informatiques (pour le support, le développement de fonctionnalités et la mise à disposition de produits sous licence), Q_____ Sàrl (CH-xxx-xxxxxxx-x), du groupe A_____ Holding Sàrl (CH-xxx-xxxxxxx-x), d'adapter à ses besoins des applications qu'elle avait développées pour elle-même, soit une application de base dénommée QFCMobile - écrite en langage Java et permettant l'affichage sur des téléphones portables de résultats en mode graphique - et une application QFCLocalizer - utilisable seulement pour des téléphones portables haut de gamme, dont le système d'exploitation appelé Symbian est écrit en langage C++, et servant à localiser les utilisateurs de ces téléphones par rapport aux antennes des opérateurs servant à la transmission des messages.

Les besoins de N_____ SA consistaient à passer à un autre mode de transmission de ses messages, soit du mode SMS (impliquant une facturation à l'expéditeur des messages de nature textuelle) au mode GPRS (reportant sur les abonnés le coût des messages, susceptibles d'être de nature textuelle, graphique, musicale, phonique), à transmettre des informations routières s'affichant sous forme graphique et à limiter ces transmissions en fonction de la localisation des abonnés. Q_____ Sàrl a effectué des développements dans ce sens, jusqu'à la phase des tests pour certains d'entre eux, développements se trouvant d'une part sur un serveur localisé à Plan-les-Ouates (GE) chez l'entreprise publications S_____ SA, hébergeant les infrastructures de communication de N_____ SA et assurant leur bon fonctionnement, et d'autre part sur un serveur de développement et de tests situé dans les locaux mêmes d'exploitation de N_____ SA à Gland (VD).

A.c. En automne 2005, N_____ SA est entrée en contact avec une autre société informatique, L_____ Sàrl (CH-xxx-xxxxxxx-x), qui avait développé une application grand public en langage Java mobile, dénommée GO SMS. Sans attendre d'être mandatée par N_____ SA, L_____ Sàrl, gérée par M. R. M_____, a développé un prototype d'application écrite en langage Java mobile lui paraissant répondre aux besoins de N_____ SA d'envoyer en mode GPRS des messages s'affichant sur les téléphones portables sous forme graphique, avec la carte routière de la Suisse et des icônes.

En novembre 2005, N_____ SA a accepté la proposition de L_____ Sàrl de développer cette application « Mobile et proxy », supportée par au moins cent modèles de téléphones portables, comportant la fonctionnalité de communiquer avec le serveur QFCMobile Server, offre comportant d'une part la mention d'une étroite collaboration nécessaire avec Q_____ Sàrl et d'autre part une clause de propriété intellectuelle aux termes de laquelle L_____ Sàrl conserverait « tous les droits sur le code source du logiciel vendu, en particulier ceux liés à la propriété et au droit d'auteur ».

N_____ SA a alors résilié le mandat qu'elle avait donné à Q_____ Sàrl en tant qu'il portait sur le développement de QFCMobile pour l'affichage des données en mode graphique, afin - lui a-t-elle dit - de ne pas dépendre d'un seul et même fournisseur. Elle a demandé à L_____ Sàrl d'affecter toutes ses ressources à la réalisation de l'application précitée, qui lui a été livrée au cours du premier trimestre 2006 et qu'elle a appelée « Freeway ». N_____ SA a aussitôt commencé à démarcher ses clients en vue de leur faire souscrire des abonnements à cette nouvelle prestation, démarches apparemment mal préparées qui n'ont guère été couronnées de succès.

A.d. L_____ Sàrl développera par ailleurs, en interne pour elle-même, une série de prototypes d'applications visant à permettre la localisation précise de téléphones mobiles en service, par leur longitude et latitude exactes données par satellite grâce au système GPS, développements ayant abouti à l'application dénommée Mobiroad et devant être utilisée par M_____ Sàrl, une société créée le 26 avril 2006 notamment par M. R. M_____ (cf. let. C).

A.e. Déjà précaire, la situation financière de N_____ SA s'est détériorée durant le premier trimestre 2006. N_____ SA n'a pas honoré diverses factures que Q_____ Sàrl, notamment, lui a adressées pour de multiples prestations, telles que du support, des redevances d'utilisation d'applications, la livraison d'un serveur, des développements, en particulier des applications QFCMobile et QFCLocator (autre nom de QFCLocalizer).

B.a. La faillite de N_____ SA a été prononcée le 4 avril 2006 par le Tribunal de première instance.

L'Office des faillites de Genève a aussitôt fait dresser l'inventaire des actifs de N_____ SA, avec l'entraide de l'Office des poursuites et des faillites de la Côte s'agissant des biens se trouvant dans les locaux de Gland (VD), dont les serrures ont été changées, sauf, dans un premier temps, pour des locaux attenants dont il ne s'est révélé qu'ultérieurement qu'ils faisaient aussi partie de l'entreprise.

Lors de son interrogatoire, le 11 avril 2006, M. J-M. P_____ a cité, au nombre des actifs mobiliers de N_____ SA, du matériel informatique, du mobilier de bureau et quelques téléphones portables dans les locaux de l'entreprise à Gland (VD), le nom de domaine du site Internet de la faillie « ayant peut-être de la valeur env. quelques milliers de francs » et un fichier clients, en plus d'un petit solde en caisse de 181,85 fr. Il a signé l'inventaire des actifs de N_____ SA dressé avec l'entraide de l'office des poursuites et des faillites de la Côte, qui comporte trois cents neuf objets d'une valeur totale estimée à 5'535 fr., étant précisé que quelques actifs y ont été mentionnés pour mémoire, dont un fichier clients d'environ 30'000 abonnés estimé à 200'000 fr. par M. J-M. P_____.

L'Office a fait publier un avis préalable d'ouverture de la faillite de N_____ SA dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle du 28 avril 2006.

- B.b. A la suite d'un contact pris avec l'Office des faillites de Genève par A_____ Holding Sàrl en vue de récupérer des programmes Framework servant de base aux développements de produits notamment de Q_____ Sàrl, un rendez-vous a réuni sur place, à Gland (VD) le 3 mai 2006, des représentants de l'Office des faillites de Genève et de l'office des poursuites et des faillites de la Côte, Marc LECOULTRE de Q_____ Sàrl et un Monsieur BOURBAN de la société Note Base, convié à cette rencontre comme expert chargé de garantir que Q_____ Sàrl ne prenne que les programmes Framework en question.

Il s'est avéré à cette occasion que le serveur de développement et de tests de Q_____ Sàrl avait disparu, comportant notamment l'application MMM customer pour N_____ SA avec les derniers développements en cours de tests, le fichier clients complet avec les historiques, la facturation et les services datant de janvier 2006, les interfaces vers les services GPRS et des morceaux de son Framework commun à nombre de ses applications, alors qu'une équipe de Q_____ Sàrl avait travaillé sur ce serveur encore la veille du prononcé de la faillite de N_____ SA. Il a également été constaté que d'autres actifs de N_____ SA avaient disparu desdits locaux de Gland (VD), en particulier un beamer, des téléphones portables haute définition, une imprimante couleur. Aussitôt contacté par téléphone, M. J-M. P_____ a indiqué que le disque dur de ce serveur s'était abîmé au point que toutes les données s'y trouvant étaient illisibles et inutilisables, mais qu'il en existait une sauvegarde faite le 20 mars 2006.

A nouveau convoqué pour interrogatoire, M. J-M. P_____ a déclaré à l'Office des faillites de Genève, le 11 mai 2006, qu'une semaine avant le prononcé de la faillite, il avait fait changer les serrures des locaux de Gland (VD) pour sécuriser ces derniers durant les nuits, mais que lesdits locaux étaient ouverts le matin et fermés le soir par plusieurs personnes sans qu'il n'y ait, la journée, de contrôles des entrées et des sorties.

B.c. M. J-M. P_____ exploitait déjà et exploite toujours deux entreprises sous les raisons individuelles J_____ Consulting M. J-M. P_____ et J_____ Engineering M. J-M. P_____.

Le 19 avril 2006, il a revendiqué pour J_____ Consulting M. J-M. P_____ une dizaine d'objets inventoriés dans la faillite de N_____ SA, répertoriés sous les n° 43, 44, 45, 46, 47, 48, 107, 125 et 250.

B.d. Par un écrit du 19 avril 2006 enregistré le 25 avril 2006 par l'Office des faillites de Genève (ci-après : l'Office), Q_____ Sàrl a produit une créance de 236'975,60 fr. dans la faillite de N_____ SA, pour « développement informatique, helpdesk, licences de logiciel entre septembre 2005 et mars 2006 », avec différents relevés de comptes et factures.

C.a. Le 26 avril 2006, une société M_____ Sàrl s'est inscrite au registre du commerce (CH-xxx-xxxxxxx-x). Il s'agit d'une société ayant son siège à Ecublens (VD) et ayant pour but la réalisation d'études de marché liées au domaine de la télécommunication, la création et la gérance d'applications, notamment informatiques y relatives au moyen de téléphonie mobile, et la diffusion d'informations à travers ces moyens (CH-xxx-xxxxxxx-x). M. R. M_____ (par ailleurs associé gérant de L_____ Sàrl) en est l'associé gérant (unique depuis le 7 juin 2006, après l'avoir été durant quelques semaines avec M. D. R_____, un ancien employé de N_____ SA).

C.b. Auparavant déjà, soit le 19 avril 2006, M_____ Sàrl avait informé l'Office de sa création par une partie des ex-employés de N_____ SA, en lui précisant que les investissements nécessaires à la reprise de services équivalents à ceux que cette dernière fournissait avaient été consentis à cette fin, que le début de ses activités aurait lieu le 1^{er} mai 2006, que les anciens clients de N_____ SA bénéficieraient d'une offre spéciale prenant en compte le nombre de trimestres restant à courir sur leur abonnement s'ils s'inscriraient jusqu'au 30 juin 2006, et, tout en indiquant qu'elle bénéficiait, par l'intermédiaire des anciens vendeurs de N_____ SA qu'elle avait repris, d'une grande partie des adresses et des numéros de téléphone mobile des anciens clients de cette société faillie, elle a demandé à l'Office, au besoin contre participation financière, de lui communiquer des fichiers informatiques de N_____ SA facilement exploitables comportant les dates d'échéance et de paiement de ses abonnés, pour lui permettre de vérifier si de tels

clients remplissent bien les conditions de cette offre spéciale mais aussi de les contacter tous.

C.c. Dès mai 2006, M_____ Sàrl a offert un service d'informations routières dont Q_____ Sàrl affirmera, le 17 mai 2006, qu'il était très semblable à celui qu'elle avait développé pour N_____ SA, en précisant que le serveur de développement et de tests ayant disparu des locaux de N_____ SA à Gland (VD) contenait toutes les informations nécessaires au lancement d'un tel service, à savoir tant les programmes que les données clients, et que les protections entourant ses programmes pouvaient être cassées en quelques jours par un expert en informatique, étant encore précisé que L_____ Sàrl disposait en son sein de telles compétences techniques et qu'un travail avait dû être entrepris bien avant la faillite de N_____ SA pour réaliser le programme et le site Web de M_____ Sàrl. Nombre d'anciens clients de N_____ SA sont devenus clients de M_____ Sàrl.

D.a. Par un fax du 1^{er} mai 2006 faisant suite à un entretien téléphonique du 28 avril 2006, A_____ Holding Sàrl (dont Q_____ Sàrl fait partie) a confirmé à l'Office qu'elle s'engageait à retirer sa production et à transférer toutes les informations clients de l'application Natel Futé vers sa solution MMM en faveur de toute société qui, souhaitant continuer les activités de N_____ SA, fournirait un service équivalent à ses anciens clients ayant payé leur abonnement, proposerait la reprise d'une partie de son personnel, signerait l'achat de sa solution MMM, QFCMobile et QFCLocator et verserait la provision correspondante, et elle lui a signalé qu'elle avait eu un contact dans ce sens avec une société O_____ SA.

L'Office avait alors déjà été approché par des entreprises intéressées à la reprise d'actifs de N_____ SA en faillite, en particulier de son fichier clients.

D.b. Déjà le 4 avril 2006, O_____ SA - créée le 20 août 1998, avec siège à Neuchâtel, pour la mise en œuvre de toute application du marketing, l'étude, la réalisation et la vente de concepts promotionnels et publicitaires et tous développements et activités liés à Internet (CH-xxx-xxxxxxx-x) - avait indiqué à l'Office qu'elle avait pris contact, le 31 mars 2006, avec M. J-M. P_____ en vue d'une éventuelle reprise de N_____ SA, et elle lui a fait l'offre de reprendre les actifs matériels (applications informatiques, serveurs, centraux, etc) et les actifs immatériels (base de données, base abonnés, etc) de N_____ SA en contrepartie de l'engagement de reprendre le plus grand nombre possible de collaborateurs sur un site qui serait ouvert à Yverdon-les-Bains (VD) et de tout mettre en œuvre pour fournir aux abonnés encore actifs un service similaire et d'égale valeur à celui auquel ils s'étaient abonnés, en soulignant la nécessité de prévenir ou limiter une nouvelle interruption des prestations dues auxdits clients et en relevant que M. J-M. P_____ l'avait assurée de sa pleine collaboration.

O_____ SA a complété son offre le 12 mai 2006, en proposant d'acheter le fichier clients de N_____ SA à un prix de 20'000 à 40'000 fr., de reprendre l'exploitation du service en faveur des abonnés ayant déjà payé leur abonnement, de reprendre progressivement le personnel de N_____ SA en faillite et de retirer la production dans la faillite de N_____ SA de la créance précitée de 236'976 fr. que Q_____ Sàrl lui cédait (apparemment pour environ 120'000 fr.) avec les applications QFCMobile et QFCLocator. O_____ SA limitera son prix à 20'000 fr. après avoir appris que M_____ Sàrl paraissait disposer des données tant commerciales que techniques de N_____ SA et pouvait dès lors fournir un service d'informations routières très semblable.

D.c. Le 24 avril 2006, après avoir pris quelques contacts avec l'Office, une société Q_____ AG (CH-xxx-xxxxxxx-x) avait offert 17'000 fr. en échange des droits sur le fichier clients complet de N_____ SA, d'une déclaration d'agrément que le numéro 0800 et le numéro court SMS 910 de N_____ SA lui soient transférés ainsi que d'une liste complète des anciens fournisseurs de données et d'une copie des principales coopérations publicitaires.

Après avoir été relancé par Q_____ AG, l'Office avait indiqué à cette dernière, le 4 mai 2006, qu'elle examinait les offres enregistrées et qu'une expertise des actifs interviendrait prochainement.

Le 23 mai 2006, aussitôt qu'elle sera informée des points principaux de l'offre précitée d'O_____ SA, Q_____ AG indiquera à l'Office n'être pas en mesure de formuler une offre concurrentielle.

D.d. Le 11 mai 2006, l'entreprise publications S_____ (CH-xxx-xxxxxxx-x), qui hébergeait le site Internet de N_____ SA dont elle détenait quatre serveurs d'application, a fait part à l'Office de son intérêt à reprendre partiellement les activités de N_____ SA, en s'engageant à remettre en service la plateforme afin d'honorer tous les contrats en cours dans le mode GPRS et à reprendre au moins une partie du personnel de N_____ SA, contre le rachat du fichier d'adresses pour 30'000 fr., la signature d'un accord avec A_____ Holding Sàrl portant sur le logiciel permettant l'exploitation de l'installation au prix de 230'000 fr., le retrait de la production de Q_____ Sàrl et l'abandon de sa propre créance de 4'992,60 fr.

L'entreprise publications S_____ SA retirera cependant sa proposition en date du 19 mai 2006, pour le motif qu'elle n'avait pu conclure d'accord avec A_____ Holding Sàrl, motif complété par l'indication que M_____ Sàrl était sur le marché avec un produit constituant « en fait la copie conforme de Natel Futé, ce qui signifie - a-t-elle précisé - que les sources du programme ainsi que les adresses sont dans la nature, (...) que dans les Ex de Natel Futé, il (y avait) eu une réelle volonté et l'action de sortir le cœur du business et de le remettre en route

ailleurs » et que même si elle était devenue l'ayant droit exclusif de tels actifs, elle aurait « dû commencer par une action civile pour faire valoir (ses) droits ».

- D.e. L'Office a fait évaluer la valeur du fichier clients de N_____ SA par la fiduciaire Michel de Preux & Associés SA, membre de la Chambre fiduciaire. Cette fiduciaire a établi, en date du 15 mai 2006, une attestation aux termes de laquelle une vente aux enchères publiques serait très aléatoire, d'une part parce que la valeur du fichier clients considéré est étroitement liée à la capacité de la société reprenante d'assurer un service comparable dans un marché très resserré, et d'autre part parce que le temps que nécessiterait l'organisation d'une vente aux enchères publiques risquerait d'anéantir tout espoir de récupérer une quelconque valeur. Elle a estimé qu'un meilleur produit serait dégagé d'une vente de gré à gré comportant le fichier clientèle sur la base d'un minimum de 20'000 fr., la diminution de la masse en faillite par reprise des engagements à l'égard du plus gros créancier connu, la reprise du service auprès de la clientèle réglant ainsi le problème des forfaits payés en avance sans que le service y relatif n'ait pu être fourni, et la diminution éventuelle de créances privilégiées en cas de reprise de certains contrats de travail.
- D.f. Le 29 mai 2006, M_____ Sàrl a rappelé à l'Office sa demande précitée du 19 avril 2006 (cf. let. C.b), en précisant que ses employés repris de N_____ SA en faillite disposaient, comme outil de travail, des listes justificatives annexées à leurs anciennes fiches de salaire comportant des indications lacunaires sur les clients, et qu'il lui fallait pouvoir vérifier les données sous l'angle des conditions posées pour bénéficier de l'offre spéciale qu'elle faisait à ces derniers. Elle lui a par ailleurs indiqué avoir appris qu'une autre société au moins était également intéressée à la reprise du fichier clients dans sa globalité et elle l'a prié de la tenir informée de l'avancement de ce dossier.
- E.a. Le 31 mai 2006, l'Office, pour le compte de la masse en faillite de N_____ SA, et O_____ SA ont passé une convention prévoyant la cession à cette dernière, moyennant le paiement de 20'000 fr. plus l'éventuelle taxe sur la valeur ajoutée et les 2'152 fr. de frais d'expertise facturés par la fiduciaire Michel de Preux & Associés SA, d'une part du fichier inventorié, comportant environ 30'000 abonnés actifs et 100'000 abonnés passifs, et d'autre part de tous les droits de propriété intellectuelle tels que, notamment, les droits d'utilisation du nom de domaine Internet www.natel-fute.ch, les marques, les services et les concepts commerciaux, tous les droits résultant de contrats signés avec les clients, les débiteurs de N_____ SA en faillite pour les dettes devenant exigibles et dues après la date du « closing » de la convention, les quatre serveurs contenant les bases de données du fichier clients, le serveur de développement et de tests non localisé, ainsi que les applications nécessaires pour délivrer le service aux abonnés, soit NFPortal (StarFrameWork), SMSEditor (StarFrameWork, MMM), FreeSMS (StarFrameWork, MMM), QFCLocalizer (BI++, QFYMobile), Freeway

(GPRS Link-U) et Oracle Database standard Edition - Processeur, licence perpétuelle.

Ladite convention prévoyait par ailleurs une exclusion de toute garantie relative aux actifs cédés, l'extinction de la créance de Q_____ Sàrl à l'encontre de N_____ SA en faillite (créance que Q_____ Sàrl représentée par A_____ Holding Sàrl avait cédée avec d'autres actifs à O_____ SA par un contrat de cession du 19 mai 2006), et l'engagement d'O_____ SA de tout mettre en œuvre pour fournir aux abonnés encore actifs un service similaire et d'égale valeur à celui qu'ils avaient contracté avec N_____ SA. Son préambule précise qu'O_____ SA a pour objectif de relancer l'activité exercée préalablement par N_____ SA et envisage d'engager à cet effet et graduellement une trentaine d'employés.

L'exécution de la convention était différée jusqu'au moment où les parties auraient constaté, en principe le 3 juillet 2006 au plus tard, que les conditions mentionnées ci-après seraient satisfaites. Ce constat (appelé « closing ») interviendrait - précise encore la convention - aux quatre conditions cumulatives, premièrement qu'aucune plainte ne soit formée contre la conclusion de cette vente d'urgence ou alors qu'un jugement définitif déboute le plaignant de toutes ses conclusions, en second lieu qu'aucune offre supérieure d'au moins 5'000 fr. à 20'000 fr. ne soit formulée dans un délai échéant le 27 juin 2006 à la suite d'une publication parue dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle, troisièmement que le préposé de l'Office donne son accord à cette vente de gré à gré et en informe la Commission de céans, et quatrièmement qu'aucune revendication dûment établie par preuve ou par jugement, y compris droit de rétention, sur les éléments essentiels des actifs cédés ne soit émise qui empêcherait l'exploitation de l'entreprise remise. En cas de plainte d'un créancier contre la conclusion de cette convention, O_____ SA aurait l'option de renoncer à faire valoir la condition résolutoire précitée et « tenir le closing » ou de résoudre le contrat, dans un délai de trente jours à compter de la communication de l'existence d'une plainte, tandis qu'en cas de formulation d'une offre supérieure et de l'apport par l'enchérisseur d'une garantie bancaire en couverture du montant de l'offre, l'Office mettrait en œuvre des enchères privées entre O_____ SA et le(s) enchérisseur(s), O_____ SA ayant de son côté le choix, dans un délai de dix jours, de surenchérir ou de résoudre le contrat.

- E.b. L'Office a fait publier dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle du 7 juin 2006 un avis, intitulé « Vente d'urgence », avisant les créanciers de N_____ SA en faillite de la conclusion de la convention de cession précitée en date du 31 mai 2006, leur disant de s'annoncer jusqu'au 27 juin 2006 s'ils voulaient faire valoir un droit de propriété sur des biens faisant partie de la convention, et les informant de leur possibilité de formuler une offre supérieure, dans le même délai, en exposant par courrier recommandé le montant proposé tant pour la reprise de l'activité et des actifs énumérés dans la convention que pour le

retrait de la créance d'un fournisseur de N_____ SA en faillite, en communiquant à l'Office un document attestant de l'existence d'un accord avec le fournisseur relativement au retrait de sa créance, ainsi qu'un document attestant de la reprise d'une partie du personnel de N_____ SA avec le détail du nombre des salariés repris, et en déposant à l'Office, jusqu'au 29 juin 2006, le montant de l'offre supérieure ou une garantie bancaire équivalente.

Cet avis précisait encore que des enchères privées seraient organisées en cas d'offre supérieure, que par ailleurs la décision de l'Office de réaliser d'urgence les actifs considérés était sujette à plainte dans les dix jours « dès sa réception », et qu'enfin tout renseignement pouvait être obtenu auprès des chargés de faillites compétents (dont le numéro de téléphone était indiqué).

- E.c. Le 8 juin 2006, le préposé de l'Office a informé la Commission de céans, en application de l'art. 7 *in fine* LaLP, qu'il avait donné son accord à la vente de gré à gré urgente d'actifs immatériels, dont un fichier de clients, de N_____ SA en faillite à O_____ SA.
- F. Le 12 juin 2006, O_____ SA a saisi l'office d'instruction pénale de l'arrondissement de la Côte, à Morges (VD), d'une plainte pénale contre inconnu pour abus de confiance (art. 138 ch. 1 CPS), subsidiairement appropriation illégitime (art. 137 ch. 1 CPS), inobservation par le débiteur des règles de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite (art. 323 ch. 4 CPS), vol (art. 139 ch. 1 CPS) ou recel (art. 160 ch. 1 CPS), soustraction de données (art. 143 CPS), détournement de valeurs patrimoniales mises sous main de justice (art. 169 CPS), subsidiairement soustraction d'objets mis sous main de l'autorité (art. 289 CPS), violation de secrets de fabrication ou d'affaires (art. 23 et 6 LCD), exploitation d'une prestation d'autrui (art. 23 et 5 let. a et b LCD), violation des droits d'auteur (art. 67 LDA), gestion déloyale (art. 158 CPS), banqueroute frauduleuse (art. 163 ch. 1 CPS) ou diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 ch. 1 CPS), subsidiairement gestion fautive (art. 165 CPS). Elle a indiqué que des personnes ayant participé directement ou indirectement aux activités de N_____ SA avaient mis en place une société concurrente en utilisant des outils informatiques et des bases de données appartenant à N_____ SA et rachetés par O_____ SA, des dispositions ayant été prises dans cette perspective dès décembre 2005, y compris la non-facturation des services de N_____ SA dès janvier 2006.
- G.a. Six plaintes ont été formées contre la vente d'urgence à O_____ SA des actifs précités de la faillite de N_____ SA, à savoir :
- la plainte n° A/2222/2006 de M_____ SA, se déclarant créancière de N_____ SA en faillite, faisant valoir d'une part que le fichier clients, le matériel informatique et les licences valaient beaucoup plus que les 20'000 fr. proposés par O_____ SA et d'autre part qu'une vente d'urgence ne se justifiait pas pour

permettre de relancer rapidement des services dont le public aurait besoin dès lors que d'autres services analogues existaient déjà, mais au contraire fausserait la concurrence pour les nouveaux fournisseurs de ce type de services ;

- la plainte n° A/2223/2006 de Mme M. B_____, ancienne employée de N_____ SA et à ce titre créancière privilégiée, contestant les raisons invoquées pour justifier la vente, estimant le prix de vente trop bas, indiquant que le fournisseur A_____ Holding Sàrl (pour Q_____ Sàrl) avait fait valoir une créance nettement exagérée, et faisant valoir que la vente d'urgence litigieuse permettait à un créancier de troisième classe de récupérer indirectement de l'argent alors que les créanciers de première classe (soit les travailleurs) ne toucheraient rien ;
- la plainte n° A/2226/2006 de L_____ Sàrl, faisant grief à l'Office de réaliser le logiciel Freeway GPRS Link-U, selon elle sa propriété exclusive ;
- la plainte n° A/2232/2006 de J_____ Engineering M. J-M. P_____, sous la signature de M. J-M. P_____, contestant que la vente comporte les droits et la propriété de QFCLocator, dont il serait - prétendait-il - le concepteur et dont il revendiquait la propriété ;
- la plainte n° A/2233/2006 de J_____ Consulting M. J-M. P_____, sous la signature de M. J-M. P_____, critiquant la vente en tant que les actifs cédés comportaient un fichier d'adresses d'environ 30'000 clients actifs et 100'000 clients inactifs, qui - prétendait-il - lui appartenait en grande partie, ayant été mandaté pendant l'année 2000 par l'entreprise publications S_____ pour collecter les numéros de téléphone et/ou adresses de clients potentiels exclusivement à l'intention de cette dernière ;
- la plainte n° A/2234/2006 de G_____ SA, se déclarant créancière et faisant valoir que les raisons invoquées à l'appui de la vente d'urgence litigieuse « ne sont pas corrects compte tenu de la demande sur le marché pour ce genre de produits » et que le montant proposé était dérisoire et ne correspondait pas à la réalité économique.

G.b. Le 22 juin 2006, la Commission de céans a invité l'Office et O_____ SA à se déterminer sur ces six plaintes, pièces justificatives à l'appui, en précisant qu'O_____ SA devait considérer que cette communication valait communication par l'Office de l'existence de plaintes contre la vente d'urgence en question au sens de l'art. 10 al. 3 de la convention de cession du 31 mai 2006.

H.a. Le 23 juin 2006, sous la signature de M. J-M. P_____, J_____ Consulting M. J-M. P_____ a attesté avoir cédé les droits d'utilisation du fichier clients dont il est propriétaire à M_____ Sàrl et a déclaré libérer l'Office de l'obligation « de trier et de retirer du fichier clients Natel Futé les quelques 80'000 adresses qui sont sa

propriété et qui se trouvent actuellement illégalement dans le fichier de la société faillie ».

M_____ Sàrl en a informé l'Office par une lettre recommandée du 26 juin 2006, comportant l'offre d'acheter le fichier clients de N_____ SA pour 1'000 fr., en précisant qu'à défaut d'acceptation J_____ Consulting M. J-M. P_____ exigerait le tri des adresses se trouvant respectivement à bon et mauvais droit dans ledit fichier et la restitution de ses adresses. Elle lui a précisé avoir déjà compensé la perte d'environ 2'000 anciens clients de N_____ SA en leur offrant des mois gratuits et avoir déjà repris des membres du personnel de cette société faillie. Elle a demandé à l'Office d'inviter O_____ SA à ne pas se présenter comme le repreneur de N_____ SA sur un site Internet qu'elle exploitait.

- H.b. Par une lettre recommandée du 27 juin 2006 répondant aux courriers précités de M_____ Sàrl des 19 avril et 29 mai 2006, l'Office a indiqué à cette dernière que le fichier clients d'une société de services déclarée en faillite constitue un actif devant être réalisé au profit des créanciers, si bien que le fait de démarcher systématiquement les clients liés contractuellement à la société venant d'être mise en faillite portait préjudice aux créanciers de cette dernière. Par ailleurs, il a fait le double constat d'une part qu'à peine un mois après sa création, M_____ Sàrl, dont le capital social du minimum légal de 20'000 fr. avait été libéré par un versement en espèces, offrait une plateforme Internet sophistiquée et identique à peu de choses près à celle de N_____ SA, qui, quant à elle, avait mis des mois à la mettre au point, et d'autre part qu'un serveur de développement et de tests (contenant l'application MMM customer pour N_____ SA, les interfaces vers les services GPRS et le fichier clients complet avec les historiques et la facturation) avait disparu des locaux de N_____ SA peu après sa faillite, ajoutant qu'il ne pouvait s'empêcher « de faire le lien entre cette disparition inexpiquée et le développement instantané et sans efforts de M_____ Sàrl ». Relevant que le transfert de l'entier des actifs de N_____ SA en faillite s'en était trouvé fortement compromis sinon rendu illusoire et qu'O_____ SA avait en conséquence abaissé son offre de reprise de 40'000 fr. à 20'000 fr. eu égard au caractère partiel des actifs remis, il a fait savoir à M_____ Sàrl qu'il inscrivait à l'inventaire une prétention à son encontre à concurrence de cette diminution de valeur de 20'000 fr., montant dont il l'invitait à s'acquitter jusqu'au 30 juin 2006.
- H.c. Le 28 juin 2006, l'Office a indiqué à M_____ Sàrl que son offre de rachat précitée du fichier clients de N_____ SA ne remplissait pas les conditions énumérées dans l'avis aux créanciers du 7 juin 2006, si bien qu'il ne pouvait entrer en matière sur son offre, et que la Commission de céans déterminerait en statuant sur les plaintes dont elle avait été saisie s'il y avait un fichier de 80'000 clients qui serait la propriété de J_____ Consulting M. J-M. P_____.
- H.d. Répondant le 4 juillet 2006 au courrier susmentionné de l'Office du 27 juin 2006, M_____ Sàrl a fait part à l'Office de son étonnement que le fichier clients et

l'ensemble des actifs de N_____ SA en faillite aient été vendus à une société ne connaissant pas le domaine et offrant un produit très différent des SMS dus par la société faillie à ses clients, de plus au moyen d'un produit inexistant à l'époque de la transaction. Elle lui a répété que la liste des clients cédée à O_____ SA n'appartenait dans sa grande majorité pas à N_____ SA, qu'elle en avait acquis les droits et était de ce fait seule habilitée à utiliser cette partie de fichier. Elle a précisé que les données conservées par d'anciens employés de N_____ SA résultaient d'annexes à leurs fiches de salaire, qui leur appartenaient, et qu'elle n'avait pas concentré ses efforts sur d'anciens clients de N_____ SA en faillite, plusieurs d'entre eux ayant été intéressés à son nouveau produit à la suite d'articles de presse et d'annonces à la radio, celui-ci ne s'apparentant d'ailleurs pas à des SMS et touchant dès lors une clientèle différente. Elle s'est insurgée contre l'insinuation qu'elle aurait volé un serveur appartenant à N_____ SA en faillite. En conclusion, elle a rejeté la prétention que l'Office faisait valoir à son encontre et lui a reproché de prendre unilatéralement le parti d'O_____ SA, alors qu'elle-même avait contribué à sauvegarder les intérêts de certains ex-employés de N_____ SA et entendait participer à la vente aux enchères de façon équitable.

- I. En date du 4 juillet 2006, l'Office pour la masse en faillite de N_____ SA et O_____ SA ont procédé au « closing » de la convention de cession du 31 mai 2006, en signant un procès-verbal constatant que « toutes les conditions stipulées dans la Convention (étaient) satisfaites » et attestant « la remise effective des actifs dès ce jour ».
- J. O_____ SA s'est déterminée sur les six plaintes précitées par une seule écriture, datée du 11 juillet 2006. De son côté, l'Office a présenté des rapports séparés pour chacune des six plaintes, en date du 12 juillet 2006.

La Commission de céans a convoqué les plaignants, O_____ SA et l'Office à une audience de comparution personnelle fixée au 28 juillet 2006, à laquelle elle a aussi convoqué Q_____ Sàrl, l'entreprise publications S_____, M_____ Sàrl et M. D. R_____ pour audition à titre de témoins.

Lors de cette audience, M. J-M. P_____ a alors déclaré retirer sa plainte A/2232/2006 formée pour J_____ Engineering M. J-M. P_____, après que l'Office eut précisé que la vente d'urgence contestée portait notamment sur l'application QFCLocalizer développée par Q_____ Sàrl, mais aucunement sur un accord avec un opérateur (comme Sunrise) donnant accès aux données de décodage des informations relatives aux antennes de transmission des messages.

L'Office a par ailleurs indiqué que suite à une intervention que L_____ Sàrl avait faite auprès de lui, parallèlement au dépôt de sa plainte A/2226/2006, pour revendiquer l'application Freeway, il avait pris contact avec O_____ SA, dont un interlocuteur lui avait alors dit que l'application Freeway pouvait être exclue de la vente par le biais d'un avenant, mais que lors de la signature du « closing » de la

convention en date du 4 juillet 2006, O _____ SA avait déclaré que l'application Freeway faisait partie des actifs de N _____ SA en faillite et qu'il lui importait d'en faire l'acquisition, et que l'Office avait alors admis que l'application Freeway était bien la propriété de N _____ SA en faillite et pouvait de ce fait être cédée.

- K.a. Par une décision du 4 août 2006 (DCSO/487/06), la Commission de céans a joint les six plaintes en une même procédure, déclaré irrecevable la plainte n° A/2234/2006 de G _____ SA, pris acte du retrait de la plainte n° A/2232/2006 de M. J-M. P _____ (J _____ Engineering M. J-M. P _____), rejeté la plainte n° A/2233/2006 de M. J-M. P _____ (J _____ Consulting M. J-M. P _____), admis la plainte n° A/2226/2006 de L _____ Sàrl, admis les plaintes n° A/2222/2006 de M _____ SA et A/2223/2006 de Mme M. B _____ au sens des considérants, annulé la vente d'urgence à O _____ SA d'actifs de la faillite de N _____ SA du 31 mai 2006, et renvoyé la cause à l'Office des faillites.

Sur les questions de fond, la Commission de céans a considéré en premier lieu qu'il devait être admis que les actifs cédés étaient et restaient sujets à dépréciation rapide au sens de l'art. 243 al. 2 LP, nonobstant d'ailleurs l'absence de continuation d'un bail ou de sauvetage d'emplois, et que la contre-valeur globale des actifs cédés fournie par O _____ SA n'était pas insuffisante, étant précisé qu'elle comprenait, outre un montant de 20'000 fr., la diminution de la masse passive due au rachat et à l'abandon de la plus importante des créances connues et à l'abandon escompté des prétentions des abonnés aux prestations reprises par O _____ SA.

- K.b. Abordant ensuite un grief soulevé notamment par Mme M. B _____, la Commission de céans a toutefois jugé que l'obligation incombant à l'Office (puis à l'administration de la faillite) de veiller aux intérêts de la masse implique la prise en compte, dans l'analyse des effets et, en conséquence, de l'admissibilité d'une vente d'urgence, des intérêts de chacun des créanciers, et pas seulement des intérêts globaux de la masse, et qu'en l'espèce, si elle supposait certes pour le repreneur le rachat (à un prix renchérissant indirectement mais de façon sensible le prix global de la cession, soit de l'ordre de 120'000 fr.) puis l'abandon de la créance de troisième classe de Q _____ Sàrl (qui est de l'ordre de 236'000 fr.), la cession contestée n'en revenait pas moins à privilégier - aussi de façon indirecte mais sensible - un créancier chirographaire (Q _____ Sàrl), qui cesserait de l'être contre le rachat de sa créance à un montant substantiel que, très probablement, il n'obtiendrait de loin pas sous la forme d'un dividende si la liquidation de la faillite suivait son cours normal, de plus au probable détriment des créanciers privilégiés, que ne permettraient de désintéresser que faiblement, dans des proportions respectives toutefois indéfinies en l'état, les maigres deniers constitués essentiellement des 20'000 fr. versés à la masse par le repreneur.

Elle a précisé que s'il était conclu hors faillite, le rachat de la créance ensuite abandonnée par le repreneur intervenait manifestement dans le contexte et en prévision de la réalisation contestée, non seulement *de facto* mais aussi *de jure* dans la mesure où l'abandon de la créance considérée, inimaginable sans son rachat, était érigée en condition de la vente. Compte tenu de la taille modeste de la faillie, il ne devrait pas être trop difficile - a-t-elle ajouté - de mieux cerner l'ampleur des créances privilégiées, notamment par l'analyse des pièces comptables qu'a dû produire l'administrateur de la faillie et au besoin un nouvel interrogatoire de ce dernier, voire une interpellation des anciens employés de la faillie, afin de mieux pouvoir évaluer l'impact de la réalisation litigieuse sur un probable quoique approximatif dividende qui pourrait être attribué aux créanciers privilégiés et le comparer, dans la mesure du possible, avec celui qui serait probablement susceptible de revenir aux créanciers privilégiés en l'absence de la réalisation d'urgence contestée. Elle a conclu sur ce point que le grief soulevé par Mme M. B_____ n'était pas dénué de pertinence, au point même qu'il justifiait l'annulation de la vente considérée, sans préjudice d'une nouvelle conclusion à des conditions éventuellement similaires - en tout état sous réserve du point évoqué ci-après (consid. K.c) - ou plus probablement à des conditions modifiées dans la mesure utile à supprimer ou atténuer la distorsion existante, après le complément d'instruction évoqué ci-dessus.

- K.c. Enfin, après avoir constaté que la vente d'urgence considérée n'était pas contestée sous l'angle de la formulation d'offres supérieures, mais qu'elle l'était au regard de revendications émises par des plaignants, la Commission de céans a relevé qu'une revendication portant sur des actifs à réaliser d'urgence risque fort de bloquer le processus, à moins qu'elle ne procède d'un exercice manifestement abusif du droit de faire valoir que des actifs inventoriés ne sont pas la propriété du failli ou que, suivant les cas, le produit de la réalisation puisse être substitué à l'actif revendiqué sans réelle lésion des intérêts du revendiquant (cf. p. ex. le cas de marchandises périssables devant de toute façon être vendues à bref délai). En l'espèce, elle a jugé que la revendication de M. J-M. P_____ sur le fichier clients cédé représentait l'exercice manifestement abusif d'un droit procédural, ne méritant pas protection, mais qu'en revanche la revendication de L_____ Sàrl sur l'application « Freeway » faisait obstacle à sa cession et, partant, impliquait l'annulation de la vente litigieuse elle-même, eu égard à la clause de propriété intellectuelle relative au code source de ce logiciel figurant dans le contrat conclu en novembre 2005 entre L_____ Sàrl et N_____ SA, dont les organes de l'exécution forcée devait inférer, sous réserve d'un débat devant avoir lieu devant les tribunaux ordinaires, que la possibilité que ladite application n'appartienne pas à la faillie devait être envisagée sérieusement sinon apparaissait vraisemblable.
- L.a. Le 15 août 2006, O_____ SA a fait parvenir à l'Office une nouvelle offre d'achat d'actifs de N_____ SA en faillite, ne comprenant plus ni l'application « Freeway » revendiqué par L_____ Sàrl ni les débiteurs de N_____ SA en faillite, et augmentant de 50% le prix de la cession qu'elle verserait à la masse,

étant précisé que la contre-valeur de la cession serait de 232'152 fr., c'est-à-dire de 200'000 fr. sous forme de non-production de la créance reprise de Q _____ Sàrl et de 30'000 fr. d'argent liquide versé à la masse, plus les 2'152 fr. de frais d'expertise de la fiduciaire Michel de Preux & Associés, mais comportant l'engagement d'O _____ SA de ne produire la créance reprise de Q _____ Sàrl qu'à concurrence de 36'976 fr. au maximum dans la faillite de N _____ SA.

- L.b. Sur cette base a alors été élaborée une convention de cession, qui a été signée le 6 septembre 2006 entre l'Office pour le compte de la masse en faillite de N _____ SA et O _____ SA, portant pour l'essentiel d'une part sur le fichier clients comprenant environ 30'000 abonnés actifs et 60'000 abonnés inactifs, et d'autre part sur tous les droits de propriété intellectuelle tels que, notamment, les droits d'utilisation du nom de domaine Internet www.natel-fute.ch, les marques, les services et les concepts commerciaux, tous les droits résultant de contrats signés avec les clients, les quatre serveurs contenant les bases de données du fichier clients, le serveur de développement et de tests (dont la masse n'avait toutefois jamais eu la possession suite à une disparition), ainsi que les applications nécessaires pour délivrer le service aux abonnés, soit NFPortal (StarFrameWork), SMSEditor (StarFrameWork, MMM), FreeSMS (StarFrameWork, MMM), QFCLocalizer, QFC Mobile et Oracle Database standard Edition - Processeur, licence perpétuelle.

Ladite convention fixe le prix de la transaction à 30'000 fr., montant auquel s'ajoutent l'éventuelle taxe sur la valeur ajoutée, les 2'152 fr. de frais d'expertise de la fiduciaire Michel de Preux & Associés, et l'engagement d'O _____ SA de ne produire dans la faillite qu'à concurrence de 36'976 fr. au maximum sa créance de 236'976 fr. reprise de Q _____ Sàrl. Elle prévoit que les actifs cédés seraient transférés à O _____ SA le jour même de la signature de la convention (uniquement les droits de propriété s'agissant du serveur de développement non localisé), et qu'O _____ SA s'engageait à assurer en faveur des abonnés encore actifs une exploitation provisoire d'égale valeur au service fourni par N _____ SA, sans contrepartie financière de la part de la masse, et en se déclarant consciente que certains des actifs vendus pourraient être revendiqués par des tiers.

Cette convention deviendrait définitive aux conditions résolutoires qu'il n'y ait pas de recours au Tribunal fédéral contre la décision précitée de la Commission de céans, qu'il n'y ait pas de plainte contre la décision de l'Office de conclure cette nouvelle convention ou que des plaignants soient déboutés de leurs conclusions par un jugement définitif, qu'il n'y ait pas d'offre supérieure d'au moins 5'000 fr. au prix de la transaction de 30'000 fr. qui soit formulée dans les dix jours à compter de la publication d'un avis relatif à cette vente dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle, que l'accord du préposé quant à cette vente de gré à gré soit communiqué à la Commission de céans et qu'il n'y ait pas de revendication dûment établie par preuve ou par jugement sur des actifs cédés en constituant des éléments essentiels au point que l'exploitation de

l'entreprise remise serait empêchée. En cas de plainte contre la décision de l'Office de conclure cette convention, O_____ SA aurait la faculté de résoudre le contrat dans un délai de vingt jours, et en cas de formulation d'une offre supérieure, l'Office mettrait en œuvre des enchères privées entre O_____ SA et le(s) enchérisseur(s), qui aurait l'option de surenchérir ou de résoudre le contrat, et fixerait un délai de cinq jours ouvrables pour la signature d'une convention de cession d'actifs avec l'enchérisseur. Pour le cas où la convention serait résolue ou il n'y aurait pas de « closing », O_____ SA s'engageait à restituer à la masse les actifs cédés avec les bénéfices générés par l'exploitation provisoire, et à présenter à cette fin des comptes d'exploitation et un rapport d'activité pour cette activité exercée sous sa seule responsabilité, à ses risques et périls et sans aucune garantie.

L.c. L'Office a fait publier dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle du 20 septembre 2006 un avis, intitulé « Vente d'urgence », avisant les créanciers de N_____ SA en faillite de la conclusion de la convention précitée du 6 septembre 2006, leur disant de s'annoncer jusqu'au 30 septembre 2006 s'ils voulaient faire valoir un droit de propriété sur des biens cédés faisant partie de la convention, les informant de leur possibilité, dans le même délai, de formuler une offre supérieure par un courrier exposant le montant de leur offre supérieure d'au moins 5'000 fr. à l'offre initiale pour la reprise de l'activité et des actifs énumérés dans la convention, et de déposer le montant correspondant au montant de l'offre supérieure formulée plus le montant du rapport d'expertise diligenté en vue de la vente d'urgence des actifs de N_____ SA en faillite. Cet avis précisait encore que des enchères privées seraient organisées en cas d'offre supérieure et de dépôt des garanties financières exigées, que par ailleurs la décision de l'Office de réaliser d'urgence les actifs considérés était sujette à plainte dans les dix jours « dès sa réception », et qu'enfin tout renseignement pouvait être obtenu auprès des chargés de faillites compétents (dont le numéro de téléphone était indiqué).

M.a. Neuf plaintes ont été formées contre la conclusion de cette vente d'urgence, à savoir :

- la plainte n° A/3562/2006, le 2 octobre 2006 par M. J-M. P_____ ;
- la plainte n° A/3564/2006, le 2 octobre 2006 par M. D. R_____ ;
- la plainte n° A/3565/2006, le 2 octobre 2006 par M. A. B_____ ;
- la plainte n° A/3567/2006, le 2 octobre 2006 par Mme C. H_____ ;
- la plainte n° A/3571/2006, le 2 octobre 2006 par M. A. B_____ ;
- la plainte n° A/3573/2006, le 2 octobre 2006 par M. A. A_____ ;
- la plainte n° A/3576/2006, le 2 octobre 2006 par Mme M. B_____ ;
- la plainte n° A/3575/2006, formée le 2 octobre 2006 par Mme C. L_____ ;

- et la plainte n° A/3635/2006, formée le 29 septembre 2006 par S _____ Sàrl, adressée d'abord à l'Office.

M.b. Huit des neuf plaignants font valoir, par le biais d'une plainte commune émanant des « Ex-employés de la société faillie N _____ SA », qu'il n'y aurait plus d'urgence à conclure la vente litigieuse, notamment parce que le fichier clients serait dévalorisé du fait qu'il avait déjà été largement utilisé (motif pour lequel O _____ SA avait abaissé son offre initiale à 20'000 fr.), en plus qu'il serait injustifié de vendre de gré à gré le matériel ayant encore une valeur réelle et aux enchères publiques le solde du matériel inventorié. Les prestations fournies par O _____ SA - poursuivent-ils - ne compenseraient par ailleurs pas les prestations dues aux ex-clients de N _____ SA, dans la mesure où le service proposé est un service GPRS en tous points similaire à celui qui avait été mis en place par N _____ SA mais refusé catégoriquement par une très grande majorité de clients et ne permettrait pas d'escompter une réduction des créances des anciens abonnés.

Ils prétendent qu'A _____ Holding Sàrl fait valoir une créance de 236'000 fr. nettement exagérée, décomptée dans la convention de cession à concurrence de 200'000 fr. par O _____ SA, qu'A _____ Holding Sàrl a cédé ses droits à O _____ SA en ayant vendu pour plus de 100'000 fr. une copie améliorée d'un produit développé et payé dans sa totalité déjà une fois par l'entreprise publications S _____ et N _____ SA, et que les 200'000 fr. qu'O _____ SA ne produirait pas dans la faillite « sont constitués de créances effectivement dues pour un montant de quelques milliers de Frs au maximum, alors que le solde de la créance est représenté par des montants qui n'étaient dus que pour des contrats d'une certaine durée mais pour lesquels aucune prestation n'avait été fournie » ; ils invoquent dans ce contexte une atteinte à leurs intérêts de créanciers privilégiés, dans la mesure où cette vente « permettrait à un créancier de 3^{ème} rang de récupérer indirectement de l'argent alors que les créanciers de 1^{ère} classe (qu'ils sont) ne vont rien toucher ».

Ils critiquent le prix de vente, qui est à leur avis nettement inférieur à la valeur des actifs cédés, surtout si ceux-ci étaient vendus séparément lors d'une vente publique, le fichier clients comprenant 90'000 clients ou clients potentiels valant à lui seul 20'000 fr. selon l'expertise effectuée, alors que l'ensemble des droits intellectuels a une valeur non négligeable et qu'un concurrent est prêt à racheter le nom de domaine inforadar.ch qu'il utilise déjà actuellement au pluriel, soit inforadars.ch, que les droits résultant de contrats signés avec les clients représentent très certainement plusieurs milliers de francs à eux seuls, que sur les cinq serveurs vendus un est pratiquement neuf et doit avoisiner les 20'000 fr., et que la licence Oracle data base Edition-Processus perpétuelle pourrait être revendue pour 10'000 fr. (représentant le tiers de sa valeur marchande). Ils font encore valoir que l'emplacement géographique prévu par O _____ SA pour implanter son centre ne tient pas compte de la reprise du personnel de N _____ SA, et que l'offre de reprise d'anciens employés de cette dernière n'apparaît pas

réelle vu l'absence de réponse ou les réponses peu satisfaisantes reçues par les quelques-uns d'entre eux ayant manifesté un intérêt à être repris par O_____ SA.

Les plaignants ont demandé l'octroi de l'effet suspensif à leur plainte.

M.c. Quelques-uns des plaignants ont fait valoir des arguments complémentaires aux griefs précités contenus dans cette plainte commune.

M. J-M. P_____ a fait valoir une revendication concernant le fichier des cellules LBS propriété de la société S_____.

Disant avoir travaillé déjà pour l'entreprise publications S_____, M. A. B_____ a indiqué que plusieurs sociétés ont manifesté de l'intérêt pour une reprise des actifs de N_____ SA en faillite depuis l'annulation de la première vente d'urgence, mais que l'Office les avait empêchées de faire des offres et avait fait échouer les tentatives de négociation. Il a prétendu qu'alors qu'elle aurait dû les rendre après l'annulation de la vente, O_____ SA utilisait impunément les actifs cédés, notamment le dernier serveur acheté par N_____ SA pour faire tourner son application GPRS, que les noms de domaine www.natel.fute.ch et inforadar.ch pointent encore sur le site d'O_____ SA pour son produit mobileone, et qu'O_____ SA se comportait toujours comme si elle était le repreneur officiel de N_____ SA, allant jusqu'à annoncer que la vente n'avait été que différée, si bien qu'il était impossible de trouver une société disposée à s'engager à payer une somme correspondant à la valeur effective des actifs faisant l'objet de la convention de cession litigieuse. M. A. B_____ a demandé à titre provisionnel la restitution à la masse du matériel et des droits cédés en possession d'O_____ SA, une mention explicite sur le site Mobileone qu'O_____ SA n'est pas le repreneur officiel de N_____ SA et la mise hors service des noms de domaine propriété de N_____ SA en faillite.

Mme M. B_____ a reproché à l'Office de n'avoir pas tenu compte de la décision de la Commission de céans du 4 août 2006, ajoutant invoquer à nouveau les motifs invoqués à l'appui de sa précédente plainte, admis par la Commission de céans. Elle prétend en outre que l'Office lui-même ne ferait plus valoir que la vente contestée aurait un caractère d'urgence.

M.d. Par un courrier recommandé du 29 septembre 2006, S_____ Sàrl avait communiqué à la Commission de céans une copie d'une lettre qu'elle adressait le même jour à l'Office pour faire valoir qu'O_____ SA utilisait le nom de domaine inforadar.ch en dépit de sa demande de cesser de l'utiliser, et invoquait avoir un droit antérieur à son utilisation pour un service similaire, sous le nom de inforadars.ch au pluriel. Elle s'est plainte que la nouvelle convention de cession passée entre l'Office et O_____ SA porte à nouveau sur ce nom de domaine, qu'elle a demandé à l'Office de retirer de la vente considérée, à défaut de quoi il lui fallait considérer sa demande comme une plainte assortie d'une demande d'effet suspensif.

Ayant été consultée par l'Office, O _____ SA a adressé, le 5 octobre 2006, un courrier conjoint à l'Office et à la Commission de céans, abordant les plaintes de M. J-M. P _____ et de S _____ Sàrl. Elle a produit un accord de confidentialité signé les 20 septembre et 2 octobre 2006 entre T _____ SA (« sunrise ») et O _____ SA, confirmant un accord antérieur, portant sur le fichier des cellules LBS nécessaire au décodage des données relatives aux antennes de transmission des messages, accord démontrant la mal-fondé de la revendication émise par M. J-M. P _____. Elle a par ailleurs indiqué, pièces à l'appui, que N _____ SA avait enregistré le nom de domaine www.inforadar.ch le 2 décembre 2004 auprès de l'organisme compétent Switch, site redirigeant automatiquement l'internaute sur l'adresse www.natelfute.ch, alors que S _____ Sàrl avait enregistré le nom de domaine www.inforadars.ch (au pluriel) le 18 avril 2006, sans pouvoir ignorer l'enregistrement antérieur de ce nom de domaine dans sa forme singulière pour une activité identique à celle qu'elle prévoyait de déployer. Elle relève que S _____ Sàrl ne conteste pas que ce nom de domaine (au singulier) fait partie des actifs de N _____ SA en faillite, mais seulement qu'O _____ SA l'utilise comme tiers possesseur.

Par un courrier du 9 octobre 2006, l'Office a indiqué à S _____ Sàrl qu'il ne retirerait pas le nom de domaine www.inforadars.ch des actifs cédés par la convention du 6 septembre 2006 et qu'en conséquence son courrier précité serait traité comme une plainte, déjà communiquée en copie par elle-même à la Commission de céans.

- N. Par une ordonnance du 10 octobre 2006, la Commission de céans a accordé l'effet suspensif aux neuf plaintes formées contre la convention de vente d'actifs de N _____ SA en faillite à O _____ SA du 6 septembre 2006. Indiquant verser au dossier des ces neuf causes les dossiers des causes tranchées par sa décision du 4 août 2006, elle a communiqué les écritures de l'Office du 9 octobre 2006 et celle d'O _____ SA du 5 octobre 2006 aux plaignants et a imparti à l'Office et à O _____ SA un délai au 16 octobre 2006 pour se déterminer sur les neuf plaintes (en complément, s'agissant d'O _____ SA, à sa détermination précitée du 5 octobre 2006), en précisant que l'Office devait indiquer, pièces à l'appui, les faits survenus et les actes d'instruction accomplis postérieurement à la décision de la Commission de céans du 4 août 2006.
- O. Dans son rapport du 16 octobre 2006 sur ces neuf plaintes, l'Office a indiqué qu'à la suite de l'annulation de la première vente, O _____ SA lui avait fait une offre, sur la base de laquelle la convention de cession du 6 septembre 2006 avait été élaborée et conclue et à la suite de laquelle un avis relatif à cette vente avait été publié dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle. Admettant la recevabilité des plaintes, l'Office a considéré que la revendication de M. J-M. P _____ concernant le fichier des cellules LBS est mal fondée et même téméraire, et que les conditions d'une vente de gré à gré d'urgence sont réalisées

(ainsi que la Commission de céans l'avait admis par une décision maintenant définitive et exécutoire sur ce point).

A propos du soi-disant avantage accordé à Q_____ Sàrl, l'Office a insisté sur le fait qu'A_____ Holding Sàrl avait une créance à l'encontre de N_____ SA en faillite, créance qu'O_____ SA avait acquise hors faillite avec des droits de préférence et autres droits accessoires dans le but de pouvoir formuler une offre attractive, choisissant d'agir à cet égard par anticipation dès lors que l'Office ne pourrait imposer au donneur de licence une cession du contrat de licence au repreneur des actifs de N_____ SA en faillite. Il a indiqué que ce changement de preneur de licence est donc une *res inter alios acta* qui échappe à la maîtrise et dont la validité n'était pas soumise à l'avènement du « closing » en faveur d'O_____ SA, dont le choix n'avait pas été dicté par le fait que celle-ci était le seul repreneur autorisé à exploiter le logiciel concerné. Il a souligné que si un autre acquéreur s'était présenté ou que si les biens étaient vendus aux enchères publiques, l'état de collocation comporterait une créance supplémentaire en troisième classe de 200'000 fr.

L'Office a encore indiqué qu'il n'y avait pas de motifs avérés que le prix de vente convenu serait insuffisant et qu'une reprise d'une partie des anciens employés de Natel Futé en faillite ne constitue pas une condition de validité absolue de la vente d'urgence. Il a fait valoir que le droit de N_____ SA sur le nom de domaine www.inforadar.ch est antérieur à celui de S_____ Sàrl sur celui de www.inforadars.ch.

L'Office a conclu au rejet des neuf plaintes et à la condamnation des plaignants aux frais et dépens.

- P. Par une écriture du 16 octobre 2006, O_____ SA a complété sa détermination précitée du 5 octobre 2006, en indiquant qu'il n'y a pas lieu de remettre en question l'admission du caractère d'urgence de la vente de gré à gré considérée, et que si les actifs cédés avaient réellement une valeur supérieure à celle qu'elle avait proposée, d'autres sociétés auraient fait des offres concrètes pour les racheter, ce qui n'avait pas été le cas. Elle a affirmé que son application est compatible avec la quasi-totalité des mobiles disposant du GPRS, si bien qu'une large majorité des abonnés de N_____ SA contactés accueillent favorablement la réactivation de leur service sous sa nouvelle forme, d'une part, et que les données actuelles de son service Mobileone proviennent pour partie des informations communiquées par les clients du service, mais également de collaborations avec des radios privées et de sources publiques, d'autre part.

O_____ SA a indiqué que la créance produite dans la masse par Q_____ Sàrl est en adéquation avec les tâches accomplies et l'importance des mandats confiés et que sa cession n'est pas contraire à l'esprit du droit de la faillite. Elle a fait valoir, à ce dernier sujet, que la cession de cette créance n'intervenait pas à titre

onéreux, expliquant que les sommes qu'O_____ SA verse à A_____ Holding Sàrl concernent pour partie le complément de valeur que représente la cession exclusive des droits sur les logiciels dont N_____ SA n'avait que la licence et pour une autre partie la maintenance et la personnalisation des logiciels pour les rendre compatibles avec les solutions informatiques existantes chez O_____ SA ; la cession de créance avait ainsi pour but principal de donner le statut de créancier à O_____ SA et de permettre une substantielle diminution de la masse passive. L'absence du logiciel « Freeway » des actifs cédés - poursuit O_____ SA - enlève une grande partie de sa valeur à la solution informatique utilisée par N_____ SA, qui se limite sans elle à la solution SMS, à l'exclusion d'un service d'information GPRS ; A_____ Holding Sàrl n'aurait pas autorisé la cession de ses licences à un repreneur sans un accord englobant une collaboration future avec A_____ Sàrl portant sur les solutions développées par ce dernier pour N_____ SA mais dont seule l'utilisation avait été cédée à cette dernière par le biais de contrats de licence. O_____ SA estime que la disproportion dans la réduction des différentes masses n'est plus, aujourd'hui, un élément susceptible de remettre en question la convention conclue.

O_____ SA a relevé que le prix de vente est approprié, en tenant compte, notamment, qu'un des cinq serveurs vendus n'avait pas été retrouvé, que le marché de l'occasion pour des serveurs est très restreint, et qu'il n'y a pas de marché de l'occasion pour un produit du genre de la licence Oracle, valant à neuf 18'288 fr. Elle conteste qu'une vente aux enchères publiques des actifs cédés rapporterait davantage que le prix convenu dans la convention attaquée.

S'agissant de la reprise du personnel, elle a indiqué n'avoir reçu que quatre demandes d'emploi de la part d'anciens employés de N_____ SA et qu'un rendez-vous a été fixé pour trois d'entre eux.

O_____ SA a encore indiqué, pièce à l'appui, que la personne qui, selon le plaignant M. A. B_____, aurait été dissuadée par l'Office de faire une offre de reprise a expliqué et confirmé par écrit qu'elle était intéressée uniquement par les débiteurs de N_____ SA, explicitement exclus des actifs cédés, et que l'Office lui avait indiqué qu'une cession des créances de la faillie interviendrait dans un deuxième temps.

O_____ SA a conclu au rejet des plaintes et à la condamnation des plaignants à une amende pour témérité, après avoir relevé que les plaignants manoeuvraient non pour défendre les créanciers de premier rang, mais pour entraver un concurrent, alors que son offre reste la plus favorable même en faisant abstraction de l'abandon de la créance chirographaire d'A_____ Holding Sàrl et qu'aucune offre supérieure n'a été formulée.

- Q. Le 3 novembre 2006, la Commission de céans a renouvelé à l'Office sa demande de savoir quelles investigations complémentaires il avait menées pour mieux

cerner l'ampleur des créances privilégiées, afin de mieux pouvoir évaluer l'impact de la réalisation litigieuse sur un probable quoique approximatif dividende qui pourrait être attribué aux créanciers privilégiés et le comparer, dans la mesure du possible, avec celui qui serait probablement susceptible de revenir aux créanciers privilégiés en l'absence de la réalisation d'urgence contestée.

L'Office a répondu, le 7 novembre 2006, qu'il avait reçu à ce jour trente-trois productions salariales totalisant un montant de 596'253,75 fr. et pouvant *prima facie* bénéficier de la première classe, et que le dividende probable en première classe serait inférieur à 5% si la vente litigieuse pouvait se faire, à défaut de quoi il y aurait très probablement suspension de la liquidation faute d'actif, avec l'effet sans doute recherché par les plaignants de faire échouer toute vente des actifs de N_____ SA en faillite, d'empêcher la reprise d'activités liée à la reprise des actifs cédés et ainsi de rendre les anciens clients de N_____ SA disponibles pour le concurrent d'O_____ SA se cachant derrière les plaignants, en plus de prévenir les démarches pénales et civiles que la masse en faillite sera amenée à entreprendre contre les administrateurs de N_____ SA en faillite eu égard à des irrégularités découvertes par l'Office susceptibles de leur être reprochés. L'Office a relevé que les conditions de la seconde vente étaient différentes de celles de la première, que la Commission de céans avait annulée, en particulier que le rachat de la créance de Q_____ Sàrl n'était plus érigé en condition de principe de la vente.

EN DROIT

- 1.a. La Commission de céans est compétente pour connaître des plaintes dirigées contre des mesures prises par des organes de l'exécution forcée qui ne sont pas attaques par la voie judiciaire ou des plaintes fondées sur un prétendu déni de justice ou retard injustifié (art. 17 LP ; art. 10 al. 1 et art. 11 al. 2 LaLP ; art. 56R al. 3 LOJ).

La conclusion d'une vente d'urgence d'actifs d'une faillie représente une mesure sujette à plainte (art. 17 al. 1 LP). Les neuf plaintes considérées en l'espèce sont dirigées contre la vente d'urgence signée le 6 septembre 2006 entre l'Office pour le compte de la masse en faillite de N_____ SA et O_____ SA, vente à propos de laquelle un avis a été publié dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle du 20 septembre 2006.

- 1.b. Les neuf plaintes s'inscrivent dans un même complexe de faits et soulèvent dans l'ensemble les mêmes problèmes juridiques, et elles sont toutes en état d'être jugées. Aussi la Commission de céans les joindra-t-elle en une même procédure (art. 70 LPA et art. 13 al. 5 LaLP), des considérations de protection de la sphère privée ne faisant pas en l'occurrence obstacle à cette mesure (DCSO/250/04 consid. 1.b du 19 mai 2004 ; DCSO/311/04 consid. 1.b du 28 mai 2004), d'autant moins dans le mode d'exécution générale qu'est la faillite.

- 1.c. En tant qu'ils se prétendent créanciers de la faillie, les neuf plaignants peuvent se prévaloir d'un intérêt digne de protection suffisant à l'appui de leur plainte, et ont donc qualité pour former plainte.

Les neuf plaintes satisfont aux exigences de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 13 al. 1 et 2 LaLP).

L'avis relatif à la vente contestée ayant été publié le 20 septembre 2006, le délai de plainte, qui est de dix jours (art. 17 al. 2 LP), arrivait à échéance le lundi 2 octobre 2006, compte tenu du report dudit délai au premier jour utile suivant le dixième jour tombant sur un samedi, un dimanche ou un jour légalement férié (art. 31 al. 3 LP).

- 1.d. La Commission de céans déclarera donc les neuf plaintes recevables.
- 2.a. En cas de liquidation ordinaire, la réalisation intervient après le dépôt de l'état de collocation et la deuxième assemblée des créanciers, par les soins de l'administration (art. 256 LP) ; en procédure sommaire, l'Office y procède à l'expiration du délai de production, au mieux des intérêts des créanciers et en observant les art. 256 al. 2 à 4 LP (art. 231 al. 3 LP). D'après l'art. 243 al. 2 LP, l'administration de la faillite réalise cependant sans retard les biens sujets à dépréciation rapide, dispendieux à conserver ou dont le dépôt occasionne des frais disproportionnés ; elle peut en outre ordonner la réalisation immédiate des valeurs et objets cotés en bourse ou sur le marché (243 al. 2 LP ; Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire, ad art. 221 n° 42, ad art. 223 n° 6 et 9 ss, ad art. 243 n° 21 ss). L'Office a aussi la compétence de procéder à une réalisation d'urgence dans l'exercice de sa mission légale antérieure à l'existence d'une masse en faillite à proprement parler.
- 2.b. La vente à bref délai d'actifs d'une société en faillite peut permettre une reprise ou le développement d'activités par l'acquéreur et représenter dès lors pour la masse une occasion de réalisation plus favorable qu'une vente qui interviendrait au stade ultérieur normal auquel la réalisation d'actifs peut avoir lieu. Il est admis que des considérations d'ordre économique, tenant notamment à la reprise d'un bail et la sauvegarde d'emplois, contribuent à faire admettre qu'une telle vente d'urgence puisse intervenir (ATF 131 III 280 consid. 2.1 ; DCSO/487/06 consid. 2.c du 4 août 2006 ; DCSO/92/06 consid. 2.c du 21 février 2006 ; DCSO/314/05 consid. 2.b du 26 mai 2005 ; DCSO/600/04 consid. 2.c du 16 décembre 2004 ; DAS/08/2002 du 9 janvier 2002 ; Marc Russenberger, in SchKG III, ad art. 243 n° 10 ; Georges Vonder Mühl, Der wirtschaftlich begründet Dringlichkeitsverkauf von Mobilien im Konkurs, in BLSchK 1995 p. 1 ss ; *contra* : Nicolas Jeandin / Philipp Fischer, in CR-LP, ad art. 243 n° 15).

Comme la Commission de céans l'a exposé dans sa décision annulant la première vente d'actifs de N_____ SA à O_____ SA (DCSO/487/06 consid. 2.d du 4 août 2006), en cas de vente d'urgence, il y a lieu de respecter autant que possible

les dispositions de l'art. 256 LP, s'agissant en particulier de recueillir l'assentiment des créanciers gagistes pour des biens constitués en gage (art. 256 al. 2 LP) et d'offrir aux créanciers l'occasion de formuler des offres supérieures (art. 256 al. 3 LP). Quant à une revendication portant sur des actifs à réaliser d'urgence, elle implique un blocage du processus, à moins qu'elle ne procède d'un exercice manifestement abusif du droit de faire valoir que des actifs inventoriés ne sont pas la propriété du failli ou que, suivant les cas, le produit de la réalisation puisse être substitué à l'actif revendiqué sans réelle lésion des intérêts du revendiquant (DCSO/487/06 consid. 7.a du 4 août 2006).

- 3.a. En l'espèce, la Commission de céans a déjà jugé que les actifs cédés étaient et restaient sujets à dépréciation rapide au sens de l'art. 243 al. 2 LP, même interprété strictement (DCSO/487/06 consid. 3.a du 4 août 2006). Cette appréciation conserve sa validité à l'égard de la nouvelle vente conclue après annulation de la première, pour les mêmes motifs que ceux que la Commission de céans a retenus dans sa décision, à savoir, en résumé, qu'ils forment un tout dont seul un rapide transfert à un acquéreur est propre à favoriser la reprise ou le développement d'activités et, partant, à permettre d'attribuer une valeur auxdits actifs. Tant le fichier clients que les applications et serveurs de la faillie, de même que ses droits de propriété intellectuelle et ses droits résultant de contrats signés avec les clients perdraient de leur valeur avec l'écoulement du temps dès lors que les activités de la faillie étaient et resteraient interrompues. L'affirmation des plaignants qu'une vente ultérieure aux enchères publiques desdits actifs rapporterait davantage repose sur de simples conjectures, dont l'expérience ne démontre pas le réalisme s'agissant particulièrement d'un fichier clients sur un marché sur lequel des concurrents commencent à se bousculer ainsi que de produits informatiques. Il est en revanche plausible que des concurrents du repreneur, avec lesquels des plaignants pourraient avoir partie liée (par exemple comme employés), tireraient avantage à entraver la reprise et le développement des activités que le repreneur des actifs cédés déploie en faisant obstacle à la vente litigieuse ; cela affaiblit cette argumentation.

Sans doute trois mois se sont-ils écoulés depuis lors ; l'Office a toutefois pris soin de prévenir l'effet de diminution rapide de la valeur des actifs cédés en prévoyant une exploitation provisoire des activités que favoriserait la cession des actifs en question, exploitation qu'il a certes confiée au repreneur, mais sans contrepartie financière de la part de la masse et sans préjudice d'une restitution des actifs cédés avec les bénéfices d'exploitation pour le cas où la vente n'aboutirait pas.

De plus, ladite vente offre encore l'avantage, considéré d'un point de vue global, de diminuer la masse passive d'un montant d'en tout cas 200'000 fr., par le retrait à due concurrence d'une des plus importantes créances connues à ce jour, certes chirographaire, ce qui, il est vrai, ne modifie en réalité guère les données de cette affaire eu égard au montant des créances privilégiées et aux faibles perspectives de désintéressement des créanciers privilégiés (consid. 5.d). Un effet similaire

mais d'une ampleur difficilement mesurable résulterait aussi d'une diminution des productions émanant d'anciens abonnés de la faillie qui bénéficieraient des prestations offertes par le repreneur en lieu et place de celles dont la faillie leur était débitrice.

- 3.b. Les critiques que les plaignants émettent à propos du prix de la vente litigieuse n'ont guère plus de poids à l'encontre de la seconde vente attaquée ici qu'elles n'étaient fondées contre la première, que la Commission de céans a annulée pour d'autres motifs.

Les plaignants ont beau jeu de prétendre que les actifs cédés vaudraient bien davantage que le prix arrêté par la convention. Non seulement une telle affirmation ne se trouve pas corroborée par l'expérience, surtout s'agissant d'un fichier clients et de produits informatiques, comme déjà dit (consid. 3.a), mais encore elle paraît démentie par l'absence d'offres supérieures formulées tant lors de la première vente, qui a été annulée, que lors de la seconde, attaquée ici. Si véritablement lesdits actifs avaient la valeur qu'indiquent les plaignants, qui font par ailleurs mention de l'existence d'intéressés, il est des plus probable qu'au moins quelques-uns de ces derniers se seraient manifestés et auraient formulé une offre supérieure, ce qui n'a pas été le cas.

L'un des plaignants prétend que l'Office aurait dissuadé des intéressés à formuler une offre supérieure. Il fait référence à une personne ayant approché l'Office, apparemment sans être satisfait des informations fournies par ce dernier sur les actifs susceptibles d'être cédés. Le repreneur a toutefois produit un écrit de cette personne, daté du 10 octobre 2006, dont il résulte qu'elle était intéressée essentiellement à reprendre les débiteurs de la faillie ; or, les créances de la faillie contre des tiers (autrement dit les débiteurs de la faillie) sont explicitement exclues des actifs cédés. On ne saurait donc accorder du crédit à cette allégation. Au demeurant, tout intéressé avait tout loisir de se renseigner auprès de l'Office sur les actifs cédés et sur tous autres points susceptibles d'influer sur sa décision de formuler une offre supérieure ; l'avis paru dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle à propos de la vente en question le précisait, en mentionnant les coordonnées des chargés de faillites à contacter à cet effet.

Il faut aussi rappeler qu'un des serveurs cédés n'a pas été retrouvé.

- 4.a. La revendication que M. J-M. P_____ émet sur le fichier des cellules LBS propriété de la société S_____ ne saurait faire obstacle à la vente litigieuse.

Par le biais de cette revendication, il cherche à faire obstacle à la cession de l'application QFCLocator. Ce faisant, il reprend un grief qu'il avait déjà fait valoir à l'encontre de la première vente, mais qu'il avait ensuite retiré. Lors de son audition par la Commission de céans en date du 28 juillet 2006, il avait indiqué que pour pouvoir localiser des téléphones portables grâce aux antennes de

transmission des messages, il fallait pouvoir décoder les informations permettant de situer les antennes, et qu'à cette fin il avait obtenu un accord exclusif avec Sunrise, dont il n'entendait pas que les droits soient cédés à un tiers. Il avait cependant dû admettre qu'il n'était pas exclu que des tiers, par exemple le repreneur, obtienne un même accord et qu'il pourrait alors utiliser le système de localisation des téléphones portables, sur lequel il n'émettait pas de revendication. Il avait même retiré sa plainte à ce sujet.

Ledit plaignant profite de la conclusion d'une nouvelle vente, ne présentant pas de différence sur ce point par rapport à la précédente, pour émettre la même revendication et soulever le même grief. Or, le repreneur a produit une copie de l'accord de confidentialité qu'il a signé avec T_____ SA (« sunrise »), les 20 septembre et 2 octobre 2006, confirmant un accord antérieur, portant sur le fichier des cellules LBS nécessaire au décodage des données relatives aux antennes de transmission des messages.

Il faut par ailleurs rappeler que lors de son interrogatoire comme administrateur de la faillie, M. J-M. P_____ a mentionné le fichier clients au titre des biens de la faillie, et il a signé l'inventaire le comportant, sans faire de réserve, et que les revendications qu'il a émises peu après (le 19 avril 2006) n'ont porté que sur une dizaine d'objets inventoriés, dûment identifiés, ne comportant ni ledit fichier, ni le fichier des cellules LBS qu'il revendique maintenant.

Le revendication qu'émet M. J-M. P_____ sur ledit fichier représente un exercice manifestement abusif du droit procédural de former une revendication, exercice qui ne saurait être protégé et qui confine même en l'espèce à la témérité.

- 4.b. La contestation que S_____ Sàrl émet à l'encontre de la vente litigieuse n'est pas non plus fondée. Elle se limite à la revendication d'un droit prétendument préférable d'utiliser le nom de domaine www.inforadar.ch compris dans les actifs cédés, en vertu de l'enregistrement en sa faveur du même nom de domaine, sous sa forme plurielle (www.inforadars.ch).

Le repreneur a cependant démontré, pièces à l'appui, que la faillie avait enregistré ledit nom de domaine, sous sa forme singulière, le 2 décembre 2004, tandis que ladite plaignante avait enregistré le sien, très similaire et de plus pour une activité identique, le 18 avril 2006 seulement, soit dans la période suivant immédiatement la faillite de N_____ SA. Quand bien même la faillie ou l'Office n'ont, dans ces conditions, pas entamé de procédure pour contester cet enregistrement éminemment discutable sous l'angle du droit de la concurrence, il n'est pas douteux que la faillie bénéficiait d'une antériorité sur ledit nom, que ce dernier représente un droit patrimonial de la faillie, et donc qu'en sa forme singulière il peut faire l'objet de la vente litigieuse.

La contestation de S_____ Sàrl est elle aussi abusive. Il s'impose d'autant plus de l'écarter que la convention de cession litigieuse réserve les revendications que

des tiers émettraient à bon droit, en ce sens que le repreneur se déclare conscient que la titularité du droit de propriété de certains des actifs vendus pourra être revendiquée par des tiers et qu'il s'engage à respecter tout droit de propriété annoncé à l'Office qui serait dûment établi par preuve ou par jugement. Ladite convention prévoit aussi que le repreneur déclare expressément faire son affaire de toute démarche nécessaire à la cession effective des droits cédés ou à l'écartement d'obstacles de nature légale ou contractuelle susceptibles d'entraver la titularité ou l'exercice desdits droits.

- 5.a. Il n'est pas contestable que le prestataire de services informatiques de la faillie a produit une créance de 236'975,60 fr. Comme la Commission de céans l'a déjà admis dans sa précédente décision (DCSO/487/06 consid. 3.c du 4 août 2006), rien n'autorise à considérer que cette créance, étayée par des décomptes et des factures et d'ailleurs non contestée par la faillie avant sa faillite, serait fictive ou exagérée et donc qu'elle ne serait pas admise à l'état de collocation.

La convention litigieuse comporte le retrait de cette production à concurrence d'un montant d'au moins 200'000 fr.

Les plaignants reprennent le grief que Mme M. B_____ avait soulevé avec succès dans la procédure précédente, à savoir que le rachat en vue d'abandon de cette créance qu'impliquait la convention contestée revenait à privilégier, de façon indirecte mais sensible, un créancier chirographaire (Q_____ Sàrl) au détriment des créanciers privilégiés, dans une mesure propre à trahir grossièrement l'esprit du droit de la faillite.

- 5.b. La seconde vente, contestée ici, n'a certes pas été conclue aux mêmes conditions que la première, annulée par la Commission de céans.

Pour celle-ci, le rachat de la créance ensuite abandonnée par le repreneur intervenait certes hors faillite, mais manifestement dans le contexte et en prévision de la réalisation contestée, non seulement *de facto* mais aussi *de jure* dans la mesure où l'abandon de la créance contestée, inimaginable sans son rachat, était érigée en condition de la vente. Non seulement l'extinction de ladite créance constituait un engagement du repreneur (que celui-ci ne pouvait honorer qu'à la condition d'avoir obtenu sa cession de la part du créancier considéré), mais aussi les créanciers qui souhaitaient formuler une offre supérieure devaient pouvoir attester de l'existence d'un accord les plaçant dans la situation d'assumer le même engagement de retirer la production de cette créance.

Tel n'est pas formellement le cas pour la seconde vente. L'avis publié dans la Feuille officielle suisse du commerce et la Feuille d'avis officielle ne subordonnait pas la formulation et la prise en compte d'offres supérieures à la nécessité de racheter la créance considérée en vue de pouvoir en retirer la production. L'Office en déduit que le rachat qu'O_____ SA a fait de cette créance est une *res inter alios acta* échappant à sa maîtrise, que le choix de cette

société comme repreneur des actifs de la faillie n'a pas été dicté par le fait qu'elle était le seul repreneur autorisé à exploiter le logiciel dont le droit d'utilisation lui avait été cédé en même temps que cette créance, et que si un autre acquéreur s'était présenté l'état de collocation comporterait une créance supplémentaire de troisième classe de 200'000 fr.

Il paraît difficile de faire abstraction de la réalité que la seconde vente a été conclue avec le même repreneur que la première et à peine un mois après l'annulation de celle-ci, au point qu'il paraît douteux que les bases mêmes de la nouvelle convention ont été effectivement modifiées sur ce point. S'il est vrai qu'il n'était pas exigé formellement des créanciers invités à formuler une offre supérieure qu'ils aient racheté la créance considérée et s'engagent à en retirer la production dans la faillite, force est de relever qu'à teneur de la convention litigieuse, le repreneur s'engageait à ne produire sa créance de 236'975 fr. reprise de Q_____ Sàrl qu'à concurrence de 36'975 fr. au maximum (autrement dit à retirer la production à hauteur de 200'000 fr. au minimum), ce qui supposait qu'il soit devenu le titulaire de la créance déjà produite. Au surplus, cet engagement était présenté et compris comme une partie intégrante du prix de la cession. Si cet abandon de créance était considéré comme important (ainsi que l'Office l'a soutenu, du moins dans la précédente procédure, quand il s'est agi de dire que le prix de la cession n'était pas trop faible), on voit mal que l'Office - à défaut de surenchère de la part du repreneur - se serait contenté d'une offre d'un tiers de 35'000 fr. pour conclure avec ce dernier sans plus attribuer d'importance au fait que la créance considérée de 236'975 fr. resterait colloquée. La Commission de céans maintient qu'il y a ambiguïté sur la notion de prix convenu avec le repreneur et, partant, avec celle d'offre supérieure que les créanciers étaient invités à formuler (DCSO/487/06 consid. 6.b du 4 août 2006).

Toutefois, la vente litigieuse n'est pas contestée par un créancier (ou même un tiers) qui prétendrait qu'il aurait été empêché de formuler une offre supérieure, pas plus que dans la précédente affaire.

- 5.c. Selon O_____ SA, la cession de la créance considérée ne serait même pas intervenue à titre onéreux. O_____ SA n'a certes pas produit l'accord préalable qu'elle a conclu avec A_____ Holding Sàrl le 19 mai 2006, auquel le contrat de cession de créance de ce même 19 mai 2006 fait référence. Il n'en faut pas moins retenir, au vu des explications fournies, que la cession convenue entre Q_____ Sàrl et O_____ SA a porté aussi sur d'autres droits que la créance produite par celle-là, en particulier sur le droit d'utilisation de logiciels nécessaire à une mise en valeur d'actifs cédés par la convention litigieuse, et qu'elle s'accompagnait même d'un accord relatif à la fourniture de prestations, comme la maintenance des applications considérées voire leur adaptation aux besoins évolutifs du repreneur. Aussi le prix de quelque 120'000 fr. que cette transaction a coûté au repreneur ne saurait-il être considéré intégralement - loin s'en faut - comme la contre-valeur de la créance produite dans la faillite, ni, partant, être pris comme tel en vue de

comparaison avec le probable dividende qu'obtiendrait ledit créancier (ou le repreneur) dans l'hypothèse où la production en question serait maintenue.

Les plaignants eux-mêmes font mention d'une vente pour plus de 100'000 fr. de ce qu'ils qualifient de copie améliorée d'un produit déjà développé et payé antérieurement. Même s'ils dénigrent la valeur de ce qui a été vendu, ils admettent ainsi le principe d'une transaction ayant eu un objet plus large que la cession de la créance produite.

A cela s'ajoute que les actifs cédés ne comprennent plus l'application « Freeway », avec l'effet que la solution informatique ainsi livrée au repreneur est moins performante, ce qui donne du crédit à la thèse que l'accord considéré comporte un volet relatif à une collaboration du prestataire de services informatiques en question.

De plus, le montant dont la convention de cession litigieuse prévoit le versement à la masse a été augmenté de 10'000 fr., soit du 50% du prix initialement convenu, porté ainsi de 20'000 fr. à 30'000 fr.

- 5.d. Des quelques investigations que l'Office a effectuées, il résulte que trente-trois productions salariales ont été faites pour un montant total de près de 600'000 fr. et qu'un dividende de l'ordre de 5% pourra être distribué pour ces créances privilégiées, ce qui signifie qu'il n'y aura pas de dividende pour les créances chirographaires.

On ne saurait cependant en déduire que la convention litigieuse lèse les intérêts des créanciers privilégiés dans une mesure grossièrement contraire à l'esprit du droit de la faillite. Non seulement il n'est pas correct de considérer, pour les motifs évoqués ci-dessus (consid. 5.c), que le montant payé par O _____ SA à Q _____ Sàrl représente intégralement - loin s'en faut - un dividende indirect obtenu au détriment des créanciers privilégiés, mais encore il n'apparaît nullement exclu qu'à défaut de la réalisation litigieuse, les créanciers privilégiés n'obtiendraient pas même un dividende de 5%, eu égard à la perte de valeur des actifs considérés à défaut de vente d'urgence, voire pas de dividende du tout en cas de suspension puis de clôture de la faillite pour défaut d'actif.

- 5.e. Les données de la présente affaire se présentent sous un jour différent de celui ayant amené la Commission de céans à admettre en l'état le grief soulevé à ce propos par l'une des plaignantes, au demeurant sans exclure qu'un complément d'instruction puisse faire apparaître ladite vente d'urgence comme admissible, sous réserve de la question de la revendication de l'application « Freeway » (DCSO/487/06 consid. 5.d du 4 août 2006).
6. Les neuf plaintes seront rejetées comme étant mal fondées.

Sous réserve d'exceptions non réalisées en l'espèce (quand bien même les plaintes de M. J-M. P_____ et de S_____ Sàrl frisent la témérité), la procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 1 LP). Il n'est pas mis de frais à la charge des parties (art. 61 al. 2 let. a OELP), et il ne peut être alloué aucun dépens (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

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

A la forme :

1. Joint en une même procédure les plaintes A/3562/2006 de **M. J-M. P_____**, A/3564/2006 de **M. D. R_____**, A/3565/2006 d'**M. A. B_____**, A/3567/2006 de **Mme C. H_____**, A/3571/2006 d'**M. A. B_____**, A/3573/2006 d'**M. A. A_____**, A/3576/2006 de **Mme M. B_____**, A/3575/2006 de **Mme C. L_____** et A/3635/2006 de **S_____ Srl**, toutes dirigées contre la vente d'urgence à **O_____ SA** d'actifs de la faillite de **N_____ SA** du 6 septembre 2006 (n° 2006 xxx H - OFA 7).
2. Les déclare recevables.

Au fond :

- 3 Les rejette.
- 4 Déboute les parties de toute autre conclusion.

Siégeant : M. Raphaël MARTIN, président ; M. Didier BROSSET et Mme Florence CASTELLA, juges assesseur-e-s.

Au nom de la Commission de surveillance :

Cendy RENAUD
Commise-greffière :

Raphaël MARTIN
Le président :

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