



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1661/2016-CS

DCSO/250/16

DECISION

DE LA COUR DE JUSTICE

**Chambre de surveillance
des Offices des poursuites et faillites**

DU JEUDI 11 AOÛT 2016

Plainte 17 LP (A/1661/2016-CS) formée en date du 23 mai 2016 par A_____, élisant domicile en l'étude de Me Patricia MICHELLOD, avocate.

* * * * *

Décision communiquée par courrier A à l'Office concerné
et par pli recommandés du greffier du **12 août 2016** à :

- A_____
c/o Me Patricia MICHELLOD, avocate
Rue Nicole 3
Case postale 1075
1260 Nyon 1.
 - **Faillite de B_____ SA**
c/o Office des faillites
Faillite n° 2014 xxxx40.
-

EN FAIT

A. a. La faillite de B_____ SA, prononcée le 30 septembre 2014, est liquidée en la forme sommaire.

L'état de collocation a été déposé le 5 mai 2015. A_____, domicilié à Coppet (VD) et représenté par une avocate exerçant son activité dans les cantons de Vaud et de Genève, y a été admis en qualité de créancier de troisième classe pour un montant de 2'839'394 fr. 94.

b. Par circulaire datée du 18 avril 2016, adressée le même jour aux créanciers admis à l'état de collocation et reçue le 19 avril 2016 par le conseil de A_____, l'Office des faillites (ci-après : l'Office) a :

- invité les créanciers intéressés à formuler des offres d'achat pour certains actifs de la masse (postes C1 à C3 et C7 à C9 de l'inventaire) consistant en des participations dans des sociétés tierces; il était précisé que, dans l'hypothèse où plusieurs offres seraient formulées, des enchères seraient organisées pour les actifs concernés;
- proposé aux créanciers de constater l'inexistence de certains biens inventoriés (postes C4 à C6 de l'inventaire) et donc de renoncer à les faire valoir;
- proposé aux créanciers de renoncer à faire valoir les prétentions en responsabilité inventoriées contre divers organes de la faillie (poste C11 de l'inventaire); pour le cas où cette proposition serait acceptée, la cession des droits de la masse en relation avec ces prétentions (art. 260 LP) était en outre offerte aux créanciers en faisant la demande;
- proposé aux créanciers de renoncer à faire valoir diverses prétentions litigieuses contre des tiers (postes C12 à C26 et C34 de l'inventaire); pour le cas où cette proposition serait acceptée, les créanciers intéressés par une cession des droits de la masse en relation avec l'une ou l'autre de ces prétentions litigieuses étaient, là également, invités à en faire la demande;
- enfin, proposé aux créanciers de renoncer à faire valoir diverses prétentions révocatoires (postes C27 à C33 de l'inventaire), les créanciers intéressés par une cession des droits de la masse en relation avec ces prétentions étant, là encore, d'ores et déjà invités à se manifester pour le cas où la proposition de l'Office serait admise.
- octroyé aux créanciers un délai expirant le 9 mai 2016 pour se déterminer par écrit sur ces propositions, avec la précision que leur silence serait

assimilé à un accord; les demandes de cession des droits de la masse devaient être formulées, également par écrit, dans le même délai.

c. Par courrier de son conseil adressé le 9 mai 2016 à l'Office (étant précisé que la copie de ce courrier produite en annexe 4 à la plainte porte la date du 23 mai 2016), A_____ a sollicité une prolongation d'un mois du délai "*échéant ce jour*" pour se déterminer sur les propositions formulées par l'Office dans la circulaire du 18 avril 2016. A l'appui de sa requête, il indiquait ne pas avoir pu examiner toutes ces propositions en raison de la complexité de l'affaire et de l'emploi du temps momentanément surchargé de son conseil.

d. Par décision datée du 10 mai 2016, adressée le même jour au conseil d'A_____ et reçue le lendemain 11 mai 2016 par ce dernier, l'Office a rejeté cette requête de prolongation. Selon lui, le délai initialement fixé était adéquat et une prolongation ne se justifiait pas au regard des conditions restrictives de l'art. 33 al. 2 LP.

B. a. Par acte adressé le 23 mai 2016 à la Chambre de surveillance, A_____ a formé une plainte au sens de l'art. 17 LP contre cette décision, concluant à ce qu'un délai au 30 juin 2016 lui soit imparti pour répondre à la circulaire du 18 avril 2016. Selon lui, au vu du nombre et de la complexité des prétentions de la masse sur lesquelles les créanciers étaient invités à se déterminer, le délai imparti par la circulaire litigieuse, soit 20 jours, était trop court pour lui permettre d'examiner concrètement les actions possibles et d'estimer leur coût. A cela s'ajoutait que son conseil avait dû faire face pendant la période considérée à une surcharge importante de travail, ayant été avocate de la première heure du 11 au 18 avril 2016 et en déplacement à l'étranger du 4 au 8 mai 2016.

A titre subsidiaire, A_____ a sollicité une restitution du délai au 9 mai 2016 fixé par la circulaire du 18 avril 2016. A l'appui de cette requête, il a indiqué qu'un collaborateur de son conseil s'était rendu dans les locaux de l'Office dès le 12 mai 2016. Par courrier adressé le 23 mai 2016 à l'Office – censé être produit sous annexe 6 à la plainte, qui n'en comporte toutefois que cinq – il avait ensuite procédé à l'acte omis en demandant la cession des droits de la masse en relation avec les prétentions en responsabilité inventoriées à l'encontre d'un organe.

b. Dans ses observations datées du 1er juin 2016, l'Office a conclu au rejet de la plainte. Selon lui, c'est par une plainte contre la circulaire du 18 avril 2016 qu'A_____ aurait dû contester le caractère selon lui inadéquat du délai imparti aux créanciers pour se déterminer. Ce délai était en tout état conforme à la pratique et à la jurisprudence. Enfin, les conditions d'une prolongation ou d'une restitution n'étaient pas réalisées.

c. Les observations de l'Office ont été communiquées par pli du 2 juin 2016 à A_____, qui n'a pas réagi.

EN DROIT

1. **1.1** La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 125 et 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et 3 et 7 al. 1 LaLP) contre des mesures prises par l'Office qui ne peuvent être attaquées par la voie judiciaire (art. 17 al. 1 LP).

A qualité pour former une plainte toute personne lésée ou exposée à l'être dans ses intérêts juridiquement protégés, ou tout au moins touchée dans ses intérêts de fait, par une décision ou une mesure de l'Office (ATF 138 III 628 consid. 4; 138 III 219 consid. 2.3; 129 III 595 consid. 3; 120 III 42 consid. 3). C'est en principe toujours le cas du débiteur poursuivi et du créancier poursuivant (Pauline ERARD, in CR LP, 2005, DALLEVES/FOËX/JEANDIN [éd.], n° 25 et 26 ad art. 17 LP; Markus DIETH/Georg J. WOHL, in Kurzkomentar SchKG, 2^{ème} édition, 2014, HUNKELER [éd.], n° 11 et 12 ad art. 17 LP).

La plainte doit être déposée, sous forme écrite et motivée (art. 9 al. 1 et 2 LaLP; art. 65 al. 1 et 2 LPA, applicable par renvoi de l'art. 9 al. 4 LaLP), dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP). Elle peut également être déposée en tout temps en cas de nullité de l'acte contesté (art. 22 al. 1 LP).

1.2 La plainte est en l'occurrence recevable en tant qu'elle est dirigée contre le refus de l'Office de prolonger le délai qui lui avait été fixé pour se prononcer sur les divers objets de la circulaire du 18 avril 2016. Cette décision, qui ne peut être attaquée par la voie judiciaire, a en effet été reçue le 11 mai 2016 par le conseil du plaignant de telle sorte que la plainte, adressée le lundi 23 mai 2016 à la Chambre de surveillance, a été formée en temps utile. Elle respecte par ailleurs les exigences de forme posées par la loi et émane d'un créancier disposant d'un intérêt légitime à obtenir la modification de la décision contestée.

1.3 Dans la mesure où le plaignant s'en prend – de manière générale et en invoquant des motifs relevant non pas de sa situation personnelle mais applicables à tous les créanciers admis à l'état de collocation – au caractère selon lui trop bref du délai imparti par circulaire du 18 avril 2016, sa plainte est tardive. C'est en effet par ladite circulaire, laquelle constitue à cet égard une mesure de l'Office au sens de l'art. 17 al. 1 LP, que ce délai a été fixé et c'est donc par une plainte dirigée en temps utile contre cette même circulaire que l'éventuel caractère inadéquat de ce délai aurait pu et dû être contesté.

Il y a lieu cela étant de relever que ce délai, dont le plaignant admet qu'il était concrètement de 20 jours, ne peut en tout état être considéré comme insuffisant. Lorsque la faillite, comme en l'espèce, est liquidée en la forme sommaire, le délai octroyé aux créanciers pour se déterminer sur les propositions de l'Office doit en effet être bref et raisonnable (Pierre-Robert GILLIERON, Commentaire de la LP,

n° 12 ad art. 255a LP). Il est usuellement de dix jours mais une durée plus longue peut se justifier en présence de circonstances particulières, par exemple s'il comprend une période de vacances ou de fêtes (GILLIERON, op. cit., loc. cit.; Olivier MERKT, in CR LP, n° 8 ad art. 255a LP; Ariane AMACKER/Christophe KÜNG, in KUKO SchKG, n° 5 ad art. 255a LP; Urs BÜRGI, in BSK SchKG II, 2^{ème} édition, 2010, n° 10 ad art. 255a LP, avec référence expresse aux propositions portant sur la renonciation à faire valoir certaines prétentions de la masse et leur offre de cession au sens de l'art. 260 LP). Le délai de 20 jours fixé en l'espèce, correspondant au double du délai ordinaire, tenait ainsi compte de manière adéquate du grand nombre de propositions formulées par l'Office et de leur relative complexité mais également du fait qu'il ne tombait pas dans une période de vacances ou de fêtes.

2. Le plaignant conclut à titre principal à l'annulation de la décision de l'Office de refuser de prolonger le délai fixé par la circulaire du 18 avril 2016 et à sa prolongation.

2.1.1 Selon l'art. 33 al. 2 LP, il est possible d'accorder un délai plus long ou de prolonger un délai lorsqu'une partie à la procédure habite à l'étranger ou qu'elle est assignée par publication.

Cette disposition s'applique aux délais fixés par la loi, comme le délai d'opposition, de plainte ou de contestation, comme à ceux fixés par l'autorité. Bien que celle-ci dispose d'un certain pouvoir d'appréciation, elle n'en est pas moins en principe tenue de prolonger les délais fixés si les conditions d'application de l'art. 33 al. 2 LP sont réalisées (ATF 106 III 1 consid. 2; Marc RUSSENBERGER/Karin MINET, in KUKO SchKG, n° 6 ad art. 33 LP).

S'agissant en particulier des parties domiciliées à l'étranger, la prolongation des délais qui leur sont fixés vise à leur permettre de faire un usage effectif de leurs droits malgré les délais – allongés – de transmission des communications postales ou les autres difficultés (par exemple nécessité de mandater et d'instruire un mandataire en Suisse) liées à ce domicile (arrêt du Tribunal fédéral 5A_6/2012 du 22 février 2012 consid. 2.1; RUSSENBERGER/MINET, op. cit., n° 8 ad art. 33 LP). Le délai de plainte ou de recours imparti à une partie domiciliée en Egypte doit ainsi en principe être prolongé (ATF 106 III 1 consid. 2) alors que, pour une partie domiciliée en France, une prolongation ne se justifiera que dans des circonstances particulières (arrêts du Tribunal fédéral 5A_6/2012 précité consid. 2.2 et 2.3; 5A_59/2011 du 25 mars 2011 consid. 5.2 et 5.3).

2.1.2 Il est constant en l'espèce que la circulaire du 18 avril 2016 n'a pas été communiquée au plaignant par voie de publication et que celui-ci n'est pas domicilié à l'étranger, ce qui suffit à exclure l'application de l'art. 33 al. 2 LP. Il faut pour le surplus relever qu'il n'est pas allégué que le plaignant ne maîtriserait

pas le français ni qu'il aurait des difficultés à communiquer avec son conseil, qui le représentait déjà dans le cadre de la liquidation de la faillite avant la communication de la circulaire litigieuse.

Aucun argument en faveur de la prolongation requise par le plaignant ne peut donc être tiré de l'art. 33 al. 2 LP.

2.2.1 Les délais considérés en l'espèce, qu'il s'agisse de celui dont disposent les créanciers pour se déterminer sur les propositions de renoncer à faire valoir certaines prétentions de la masse ou de celui imparti aux mêmes créanciers pour solliciter la cession au sens de l'art. 260 LP des mêmes prétentions, ne sont pas des délais légaux mais des délais fixés, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et au regard de l'ensemble des circonstances, par l'administration de la faillite. Celle-ci est en conséquence en principe libre, aux mêmes conditions, de les prolonger (pour le délai pour solliciter la cession des droits de la masse selon l'art. 260 LP : BÜRGI, op. cit., n° 13 ad art. 260 LP). Il lui incombe en particulier, lors de l'examen d'éventuelles requêtes de prolongation des délais qu'elle a fixés, de veiller au respect du principe de l'égalité entre les créanciers et au déroulement normal de la procédure de liquidation.

2.2.2 Il a déjà été retenu (consid. 1.3 ci-dessus) que le plaignant ne saurait remettre en cause le caractère adéquat du délai initialement fixé à l'ensemble des créanciers admis à l'état de collocation par circulaire du 18 avril 2016. Seul reste dès lors à examiner s'il invoque des circonstances particulières à sa situation susceptibles de justifier qu'il bénéficie d'un délai plus long que celui des autres créanciers.

Tel n'est pas le cas. Le plaignant fait certes valoir que son conseil aurait été confronté pendant la période considérée à une surcharge de travail, précisant que ledit conseil avait été avocate de la première heure du 11 au 18 avril 2016 (soit avant que le délai imparti par l'Office ne commence à courir) et s'était absentée à l'étranger (pour des motifs non précisés) du 4 au 8 mai 2016. C'est cependant à l'avocat qu'il incombe d'organiser son activité – ce qui implique une adaptation des ressources en personnel et de la disponibilité temporelle au nombre et à la difficultés des mandats assumés – de manière à pouvoir donner suite en temps utile aux délais impartis par l'autorité, et non à cette dernière de moduler lesdits délais selon la charge de travail plus ou moins lourde d'un représentant professionnel. En l'occurrence, la réception d'une circulaire proposant l'abandon et la cession de certaines prétentions de la masse en faillite ne présentait pas de caractère inattendu dans la mesure où le plaignant, admis à l'état de collocation, pouvait et devait s'attendre à de telles propositions. Le délai imparti, adéquat, était supérieur à celui de dix jours préconisé par la doctrine et habituellement fixé; il ne tombait pas pendant une période de vacances ou de fêtes. Le plaignant n'invoque, en sa personne ou celle de son conseil, aucune circonstance inattendue – telle

qu'un accident ou une maladie – pouvant avoir une influence sur sa capacité à se déterminer en temps utile. Rien ne justifiait ainsi de déroger en la seule faveur du plaignant au principe de l'égalité des créanciers.

La plainte doit dès lors être rejetée.

3. A titre subsidiaire, le plaignant sollicite la restitution du délai échu.

3.1 Selon l'art. 33 al. 4 LP, quiconque a été empêché sans sa faute d'agir dans le délai fixé peut demander à l'autorité de surveillance qu'elle lui restitue ce délai. L'intéressé doit, à compter de la fin de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu et accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis (GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4^e éd., n° 707).

La restitution du délai est subordonnée à l'absence de toute faute quelconque (empêchement non fautif). Entrent en ligne de compte non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais aussi l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement (GILLIÉRON, Commentaire, ad art. 33 n° 40; arrêt du Tribunal fédéral 5A_896/2012 du 10 janvier 2013 consid. 3.2).

Un empêchement non fautif a notamment été admis en cas de soudaine incapacité de discernement, de maladie grave et subite, d'accident ou de perte d'un proche. L'empêchement perdure aussi longtemps que l'intéressé n'est pas en mesure - compte tenu de son état physique ou mental - d'agir en personne ou d'en charger un tiers (ATF 119 II 86 consid. 2a). En revanche, une absence momentanée ou une brève maladie ne constituent pas un motif de restitution du délai (cf. POUURET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. I, ad art. 35 p. 247 et ss.).

Un empêchement non fautif d'agir peut également être réalisé en la personne du mandataire professionnel chargé par la personne concernée de la représenter (arrêt du Tribunal fédéral 5A_566/2007 du 26 novembre 2007 consid. 3). Il appartient cependant à de tels mandataires professionnels d'organiser leur activité de manière à pouvoir répondre en temps utile aux communications faisant courir des délais (arrêt du Tribunal fédéral 5A_566/2007 précité consid. 4; RUSSENBERGER/MINET, op. cit., n° 26 ad art. 33 LP).

3.2 En l'espèce, les questions relatives à la recevabilité de la requête de restitution de délai formée par le plaignant peuvent être laissées ouvertes dès lors qu'en tout état aucun empêchement d'agir n'est établi. Comme relevé, en effet, une surcharge momentanée de travail du conseil mandaté par une partie ne saurait à elle seule constituer un empêchement non fautif dès lors qu'il incombe précisément à l'avocat de s'organiser de manière à pouvoir faire face à ce type de contingences.

Or le plaignant n'explique nullement en quoi, même organisé de manière rationnelle et doté des ressources matérielles et personnelles nécessaires pour traiter les affaires qui lui sont confiées, son conseil se serait trouvé en l'espèce dans l'impossibilité de respecter le délai imparti.

La requête de restitution de délai doit ainsi elle aussi être rejetée.

4. La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (art. 62 al. 2 OELP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre de surveillance :**

A la forme :

Déclare recevable la plainte formée le 23 mai 2016 par A_____ contre la décision rendue le 10 mai 2016 par l'Office des faillites.

Au fond :

La rejette.

Rejette la requête de restitution de délai formée à titre subsidiaire par A_____.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Marilyn NAHMANI et Monsieur Denis KELLER, juges assesseur(e)s; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

Le président :

Patrick CHENAUX

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.