Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
7B.9/2005 /frs

Arrêt du 3 mai 2005
Chambre des poursuites et des faillites

Composition
Mme et MM. les Juges Hohl, Présidente,
Meyer et Marazzi.
Greffier: M. Fellay.

Parties
Office des poursuites et faillites du district d'Hérens, 1981 Vex,
recourant,

contre

Tribunal cantonal du canton du Valais, Autorité de surveillance en matière de LP, Palais de Justice, 1950 Sion 2.

Objet
faillite d'une société coopérative; recouvrement de sommes au titre de versements supplémentaires,

recours LP contre le jugement du Tribunal cantonal du canton du Valais, Autorité de surveillance en matière de LP, du 15 décembre 2004 (E._____ SA).

Faits:
A.
Créée en 1989, dans le but de favoriser ses membres dans le cadre de l'exploitation des piscines à X._____, la société coopérative "B._____" a acquis le 5 septembre 1989, conformément à l'art. 2 de ses statuts, la propriété de la parcelle xx n°xxxx, sise sur la commune de Y._____, comprenant une piscine couverte de 476 m2 et une place de 293 m2.

Selon l'art. 11 des statuts de ladite société, chaque sociétaire était tenu d'opérer annuellement des versements supplémentaires pour assurer les charges d'exploitation, de financement et de rénovation des piscines (al. 1), cette participation devant s'effectuer au prorata du nombre de nuitées déclarées par chaque sociétaire à l'Office du Tourisme au titre de la taxe d'hébergement (al. 2); chaque année, l'assemblée générale devait fixer, pour l'exercice suivant, le montant à payer par nuitée (al. 3); l'excédent des versements supplémentaires par rapport aux charges de l'exercice devait être attribué à un fonds de réserve (al. 4), destiné en premier lieu à combler le déficit éventuel après enregistrement des versements supplémentaires, le solde de perte, en cas d'insuffisance dudit fonds, devant être réparti entre les sociétaires sur la base du nombre de lits en location (al. 5).

A l'assemblée générale de la société du 21 décembre 1999, les sociétaires ont examiné la question du règlement du déficit tel que résultant des dispositions statutaires. Lecture a été faite d'un courrier de la Banque Z._____, créancière hypothécaire, exigeant l'engagement en qualité de porte-fort de C._____, qui a refusé catégoriquement de contracter une telle obligation. Chaque sociétaire s'est ensuite exprimé sur le sens des art. 11 ss des statuts, des règles légales applicables à la société coopérative et d'avis de droit obtenus. L'assemblée générale a décidé de suivre une recommandation de la commune de Y._____ tendant à la cessation de tout paiement d'intérêts ou d'amortissements. Les comptes de l'exercice 1999 ont laissé apparaître un déficit de 2'199 fr. 70 pour un total de charges de 145'382 fr. 85. Au cours de cet exercice, les sociétaires avaient contribué, grâce à un appel de fonds spécifiques, à des travaux de rénovation de 68'797 fr. Au bilan, la

dette nette de la société s'élevait à 842'501 fr. L'assemblée a accepté à l'unanimité les comptes présentés et a donné décharge aux organes responsables.
Sur avis de surendettement donné conformément à l'art. 903 al. 2 CO, le Juge I des districts d'Hérens et Conthey a prononcé la faillite de la société le 20 octobre 2000. La banque créancière hypothécaire a produit une créance de 864'283 fr. L'état de collocation, communiqué aux sociétaires et publié en novembre 2001, n'a pas été contesté.

Tous les sociétaires ayant émis le désir d'assurer, pour des raisons économiques, l'exploitation de la piscine couverte durant les mois d'hiver, sa réouverture a été programmée pour les saisons 2000/2001, 2001/2002 et 2002/2003. Les frais liés à l'exploitation ont été avancés et assumés par l'ensemble des sociétaires et consignés à la Banque X._____, sous la surveillance du préposé à l'office des poursuites et d'un organe de contrôle.
B.
A l'ouverture de la faillite, la liste des membres de la société était la suivante:

- D._____ SA,
- A._____ SA
- E._____ SA,
- F._____ SA
- G._____;
- H._____,
- C._____.

Le nombre de lits en location déclarés par les différents sociétaires concernés pour les saisons 1999/2000 et 2000/2001 a représenté en moyenne un pourcentage par sociétaire de:

- 21,98 % pour A._____,
- 42,39 % pour D._____,
- 26,29 % pour E._____,
- 0,60 % pour H._____,
- 8,74 % pour G._____.

Selon le tableau de répartition provisoire établi par l'administration de la faillite, le passif s'élevait à 990'599 fr. 20 et l'actif à 519'864 fr. 95, la perte provisoire étant ainsi de 470'734 fr. 25. L'office a estimé que cette perte devait être supportée par les sociétaires, sur la base de la moyenne des lits en location déclarés, dans les proportions suivantes:
- A._____ 21,98 Fr. 103'467.39
- D._____ 42,39 199'544.25
- E._____ 26,29 123'756.03
- H._____ 0,60 2'824.41
- G._____ 8,74 41'142.17
100 % Fr. 470'734.25.

Par décision du 10 octobre 2003, fondée sur l'ordonnance du Tribunal fédéral sur la faillite de la société coopérative du 20 décembre 1937 (OFCoop; RS 281.52), l'Office des poursuites et faillites du district d'Hérens a signifié à chaque sociétaire concerné l'appel à contribution en vue du recouvrement du solde de la perte constaté à "l'état de collocation". F._____ SA et C._____ ont été exemptés de l'obligation de participer au découvert, la première parce qu'elle avait démissionné de la société plus d'une année avant le prononcé de faillite (art. 876 CO) et qu'elle n'avait de toute façon plus enregistré de lit de location depuis 1997, le second parce qu'il ne déclarait aucun lit de location.

E._____ SA a formé une plainte contre cette décision. Déboutée par l'autorité cantonale inférieure de surveillance, elle a recouru au Tribunal cantonal valaisan, autorité de surveillance en matière de LP qui, par jugement du 15 décembre 2004, a admis son recours et annulé la décision d'appel à contribution la concernant,

à concurrence de 123'756 fr. 03.
C.
Par acte du 30 décembre 2004, le préposé à l'Office des faillites du district d'Hérens, agissant pour le compte de la masse en faillite de la société, a recouru à la Chambre des poursuites et faillites du Tribunal fédéral. Il invoque en substance une mauvaise interprétation de l'art. 11 des statuts de la société par le Tribunal cantonal et conclut donc à la confirmation de l'appel à contribution litigieux.

E._____ SA conclut au rejet du recours, aux frais du recourant.

La Chambre considère en droit:
1.
L'ordonnance du Tribunal fédéral sur la faillite de la société coopérative du 20 décembre 1937 (OFCoop; RS 281.52) soumet la procédure de plainte en matière notamment de responsabilité individuelle des associés ou d'obligation de ceux-ci d'opérer des versements supplémentaires (art. 869 à 871 CO; art. 13 OFCoop), sous certaines réserves, aux dispositions de la LP et de la loi fédérale d'organisation judiciaire (art. 11 al. 4 OFCoop).

Selon les dispositions de la LP, l'autorité de poursuite ou l'organe de l'exécution forcée dont la décision ou la mesure a été attaquée peut, dans certains cas, avoir qualité pour recourir (P.-R. Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 59 ad art. 19 LP). Cette qualité est notamment reconnue à l'administration de la faillite, contre une décision de l'autorité cantonale de surveillance, pour faire valoir des intérêts de la masse (ATF 117 III 39 consid. 2; 116 III 32 consid. 1; Gilliéron, op. cit., n. 9 ad art. 240 LP; Flavio Cometta, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, n. 19 ad art. 19 LP). Un organe de la poursuite n'a toutefois pas qualité pour recourir aux fins de faire prévaloir son opinion sur celle de l'autorité de surveillance ou pour s'opposer à une mesure prise par celle-ci en vertu de son pouvoir de surveillance (ATF 108 III 26; Sandoz-Monod, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berne 1990, p. 731 et la jurisprudence citée).

Bien que, de façon générale, le Tribunal fédéral examine d'office et avec une pleine cognition la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 128 I 46 consid. 1a; 128 II 66 consid. 1), il incombe au recourant d'alléguer, sous peine d'irrecevabilité du recours, les faits qu'il considère comme propres à fonder sa qualité pour recourir, lorsqu'ils ne ressortent pas de façon évidente de la décision attaquée ou du dossier (cf. pour les recours de droit public et de droit administratif: ATF 125 I 173 consid. 1b; 120 Ia 227 consid. 1; 115 Ib 505 consid. 2 in fine p. 508; 114 Ib 200 consid. 1c, et pour le recours en réforme: arrêt 4C.367/2000 du 8 mars 2001; Bernard Corboz, Le recours en réforme au Tribunal fédéral, SJ 2000 II p. 1 ss, p. 45 n. 341).

En l'espèce, l'office recourant se contente d'affirmer, en tête de son recours, qu'il agit pour le compte de la masse en faillite de la société coopérative en cause et, pour l'essentiel de son recours, d'opposer son point de vue à celui de l'autorité cantonale supérieure de surveillance quant à l'interprétation de l'art. 11 des statuts. Son recours dans la présente cause tend toutefois à la confirmation de l'appel à contribution pour une somme de 123'756 fr. 03, objectif qui est de toute évidence dans l'intérêt des créanciers gagistes légaux et conventionnels (Banque Z._____ + impôts fonciers), du créancier de première classe et des créanciers chirographaires mentionnés dans le dossier (cf. argumentation annexée à la décision de l'office du 10 octobre 2003, ch. 6). Bien qu'il ne fasse guère la démonstration de sa qualité pour recourir, l'office doit donc se voir reconnaître cette qualité en l'espèce.
2.
Selon l'art. 868 CO, la fortune sociale répond seule des engagements de la société, sauf disposition contraire des statuts. Ceux-ci peuvent imposer aux associés une responsabilité individuelle, limitée ou illimitée (art. 869 et 870 CO) et/ou l'obligation de faire des versements supplémentaires (art. 871 CO). Les dispositions concernant la responsabilité individuelle des associés et/ou leur obligation d'opérer des versements supplémentaires ne sont valables qu'à la condition de figurer dans les statuts (art. 833 ch. 5 CO).
2.1 A la différence de la responsabilité individuelle des associés, qui a pour bénéficiaires directs les créanciers sociaux et qui ne peut être mise en oeuvre que si la coopérative est en faillite, l'obligation d'effectuer des versements supplémentaires a pour créancière la société elle-même et son exécution peut être demandée non

seulement en cas de faillite, mais déjà au cours de la vie sociale afin, comme le précise l'art. 871 al. 1 CO, d'éteindre les pertes constatées par le bilan (Jacques-André Reymond, La coopérative, in Traité de droit privé suisse, vol. VIII, tome III/1, p. 194 ch. I; Hans Nigg, Commentaire bâlois, n. 11 ss ad art. 869 CO et n. 1 ss ad art. 871 CO; Pascal Montavon, Scoop, société coopérative, Lausanne 1999, p. 181).

Le bilan visé par l'art. 871 al. 1 CO peut être un bilan d'ouverture, intermédiaire, d'exploitation ou de liquidation (Nigg, loc. cit., n. 3 ad art. 871 CO; Reymond, op. cit., p. 202).
2.2 L'obligation d'opérer des versements supplémentaires peut être illimitée ou restreinte à des sommes déterminées (art. 871 al. 2 CO). Dans l'hypothèse où elle est illimitée, la société peut en demander l'exécution de manière répétée, chaque fois que le bilan constate des pertes au sens de l'art. 871 al. 1 CO. Au contraire, si l'obligation est plafonnée, un associé ne peut être contraint, pendant la durée de son sociétariat, même en cas de faillite de la société, de verser un montant supérieur à celui du maximum prévu (art. 8 al. 1 OFCoop; Reymond, op. cit., p. 201; Nigg, loc. cit., n. 18 ad art. 869 CO). Par ailleurs, le fait que les versements supplémentaires soient impérativement destinés à éteindre des pertes constatées par le bilan signifie que leur montant ne peut excéder celui des pertes constatées par le bilan pris en considération (Reymond, op. cit., p. 203).
2.3 Les statuts de la société sont normalement interprétés selon le principe de la confiance, comme le sont les contrats (ATF 87 II 89 consid. 3 p. 95). Une interprétation selon le sens objectif, comme pour les textes de loi, est aussi concevable (ATF 114 II 193 consid. 5a; Reymond, op. cit., p. 40; Peter Forstmoser, Commentaire bernois, n. 57 ss et 63 ss ad art. 832 et 833 CO).

En l'espèce, dès lors que la disposition statutaire à interpréter (art. 11) prévoit des prestations patrimoniales qui pourraient, d'après leur nature, faire l'objet d'un contrat, il convient de s'en tenir à une interprétation selon le principe de la confiance. Il y aura également lieu de tenir compte du fait que la règle légale est que la fortune sociale répond seule des engagements de la société sauf disposition contraire des statuts (art. 868 CO).
3.
3.1 Le jugement attaqué constate (consid. 6b p. 13 ss) que l'obligation des associés d'opérer des versements supplémentaires était en l'espèce soumise, en vertu de l'art. 11 des statuts, à des conditions bien déterminées: les sociétaires s'étaient en effet engagés à assumer annuellement le financement des coûts d'exploitation de la piscine, ce qui inclut généralement les frais de personnel, d'électricité, les frais de chauffage de l'eau et ceux de l'immeuble, ainsi que tous les frais généraux administratifs, financiers et même fiscaux d'une telle exploitation; ils s'étaient également engagés à s'acquitter, à titre de loyer, des intérêts bancaires usuels; en sus, ils devaient assumer les frais de rénovation de la piscine, tels que les frais d'étanchéité et de changement des pompes de la piscine. Ces versements, fixés pour chaque exercice, étant ainsi destinés à des catégories bien définies, le Tribunal cantonal en a déduit que le "déficit" visé par l'art. 11 al. 5 des statuts se rapportait manifestement aux pertes résultant de l'exploitation (du financement ou de la rénovation) de l'immeuble, et non pas à l'ensemble des pertes constatées par le bilan au sens de l'art. 871 al. 1 CO. Toujours selon les constatations du jugement attaqué, la créancière hypothécaire avait du reste reconnu, dans un courrier du 10 novembre 1998, que les engagements contractés par la société étaient uniquement garantis par des hypothèques; c'est pourquoi elle avait tenté d'obtenir, mais en vain, l'engagement d'un sociétaire en qualité de porte-fort. Par ailleurs, les associés avaient effectué régulièrement des versements supplémentaires pour garantir les charges de la société, ce à titre plutôt de prestations selon l'art. 867 al. 1 CO, même postérieurement à la faillite (poursuite de l'exploitation de la piscine couverte pour les saisons 2000 à 2003); ainsi, au cours de l'exercice 1999, les associés avaient contribué, grâce à un appel de fonds spécifiques, à des travaux de rénovation de 68'797 fr. Lors de l'assemblée générale du 21 décembre 1999, qui avait précédé la mise en faillite de la société, les comptes dudit exercice avaient laissé apparaître un déficit de 2'199 fr. 70 pour un total de charges de 145'382 fr. 85. C'était par conséquent ce montant de 2'199 fr. 70 qui devait être pris en charge par les sociétaires, non la dette nette de la société qui se montait alors à 842'501 fr.
3.2 Le recourant s'en prend à l'interprétation donnée à l'art. 11 des statuts par le Tribunal cantonal en faisant valoir, en substance, ce qui suit: les charges de financement visées par l'al. 1er de ladite disposition incluraient la dette hypothécaire; l'absence, dans les statuts, de clause spéciale sur le déficit, telle que celle traitant du bénéfice (art. 12), s'expliquerait par le fait que l'art. 11 réglait le problème; il serait question ici de versements supplémentaires et non, comme retenu par le Tribunal cantonal, de prestations au sens de l'art. 867 CO, partant l'interprétation des statuts devrait se faire uniquement en relation avec l'art. 871 CO; enfin, dans sa lettre du

10 novembre 1998, la banque créancière parlait de garantie par des hypothèques, tout en relevant l'obligation pour les sociétaires d'opérer des versements supplémentaires en vertu de l'art. 11 des statuts; en sollicitant un porte-fort, elle avait simplement cherché à obtenir des garanties supplémentaires.
3.3 L'al. 5 de l'art. 11 des statuts, qui traite du "déficit éventuel" et de la répartition du "solde de la perte", doit être interprété en relation avec les dispositions qui le précèdent immédiatement, en particulier avec l'al. 1er de la même disposition. Cet alinéa 1er est équivoque dans la mesure où il parle de "charges ... de financement ... des piscines", ces termes ne permettant pas de comprendre d'emblée ce qu'il faut entendre exactement par là. Les différents alinéas de l'art. 11 des statuts parlent toutefois de versements annuels (al. 1) au prorata du nombre de nuitées (al. 2) à fixer chaque année pour l'exercice suivant (al. 3) - et à payer d'avance -, dont l'excédent par rapport aux charges de l'exercice annuel est attribué à un fonds de réserve (al. 4), destiné à combler le déficit éventuel (de l'exercice suivant) et à l'insuffisance duquel doivent suppléer les sociétaires proportionnellement au nombre de nuitées (al. 5). Interprétée selon le principe de la confiance et d'après son économie interne, cette disposition vise donc manifestement à mettre à disposition de la société les moyens nécessaires pour lui permettre de continuer à fonctionner, soit ce qui est nécessaire selon le bilan d'exploitation, et non selon le bilan de liquidation.

C'est donc à juste titre que le Tribunal cantonal a retenu que le déficit visé par l'art. 11 al. 5 des statuts se rapportait aux pertes résultant de l'exploitation de l'immeuble, et non pas à l'ensemble des pertes constatées par le bilan au sens de l'art. 871 CO, et qu'il a par conséquent jugé contraire aux statuts, partant annulé, la décision de l'office d'appeler les sociétaires à contribution pour l'entier du découvert de la société.

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté.
4.
Conformément aux art. 20a al. 1 LP, 61 al. 2 let. a et 62 al. 2 OELP, il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument de justice, ni d'allouer des dépens.

Par ces motifs, la Chambre prononce:
1.
Le recours est rejeté.
2.
Le présent arrêt est communiqué en copie à l'office recourant, à Me Nicolas Fardel, avocat à Sion, pour E._____ SA et au Tribunal cantonal du canton du Valais, Autorité de surveillance en matière de LP.
Lausanne, le 3 mai 2005
Au nom de la Chambre des poursuites et des faillites
du Tribunal fédéral suisse
La présidente: Le greffier: