Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
5A 347/2007

Arrêt du 19 octobre 2007
IIe Cour de droit civil

Composition
MM. et Mme les Juges Raselli, Président,

Escher et Marazzi.
Greffier: M. Abbet.

Parties
EM Microelectronic-Marin SA,
recourante, représentée par Me Marc Mathey-Doret, avocat,

contre

Alber & Rolle Experts-Comptables Associés SA,
Jean-Marcel Velan,
JCV Holding SA,
tous les 2 représentés par Me Raphaël Treuillaud, avocat,
Masse en faillite de G.S. Automation SA,
intimés.

Objet
demande de cession des droits de la masse,

recours contre la décision de la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites du canton de Genève du 14 juin 2007.

Faits :

A.
A.a Par jugement du 13 juillet 2006, le Tribunal de première instance du canton de Genève a prononcé la faillite de G.S. Automation SA; le 27 juillet 2006, le même Tribunal a ordonné la liquidation sommaire de cette faillite.
A.b L'état de collocation de la faillite a été déposé une première fois le 31 janvier 2007; il comprend 165 créances. Celles d'Alber & Rolle Experts-Comptables Associés SA (ci-après: Alber & Rolle SA), de JCV Holding SA et de Jean-Marcel Velan ont été admises en 3e classe, pour des montants s'élevant respectivement à 47'166 fr. 50, 50'000 fr. et 15'300 fr.
L'état de collocation mentionne pour mémoire, conformément à l'art. 63 al. 1 OAOF, une créance de 2'371'659 fr. 55 d'EM Microelectronic-Marin SA d̈ue selon action révocatoire du 20.05.2005̈; il précise que l̈a créance sera colloquée définitivement pour la somme de 2'371'659,55, aucun créancier ne pouvant attaquer son admission à teneur de l'article 250 LP si aucun créancier ne demande la cession des droits de la masse (260 LP) dans un délai de 20 jours dès le dépôt de l'état de collocation pour reprendre le procès (art. 63 al. 2 OAOF).G̈.S. Automation SA faisait en effet l'objet, avant sa faillite, d'une action révocatoire qui lui avait été intentée par la masse en faillite de Tagtronic SA; en vertu d'une décision de cession des droits de la masse, le procès a été repris par EM Microelectronic-Marin SA et, conformément à l'art. 207 LP, suspendu lors du prononcé de la

faillite de G.S. Automation SA.
A.c Par avis publié dans la Feuille des avis officiels du canton de Genève et la FOSC le 31 janvier 2007, l'Office a indiqué que l'état de collocation était déposé et qu'il était imparti aux créanciers ün délai de vingt jours pour introduire action contre l'état de collocation (art. 250 LP) et demander la cession des droits pour contester une revendication (art. 49 et 80 OAOF).
A.d Le même jour, l'Office a communiqué à Alber & Rolle SA, JCV Holding SA et Jean-Marcel Velan le montant et la classe pour et dans lesquels leurs créances avaient été colloquées et les a informés de la possibilité d'ouvrir action en contestation de l'état de collocation dans les 20 jours (art. 250 LP).

B.
L'état de collocation de la faillite a été déposé une seconde fois le 21 février 2007, en raison de modifications quant aux montants et aux classes des créances de deux autres créanciers, à qui l'Office a adressé un avis le 8 février 2007 ännulant et remplaçant celui du 31 janvier 2007.
L'avis publié dans la Feuille des avis officiels et la FOSC le 21 février 2007 a le même contenu que celui du 31 janvier 2007 (ci-dessus, let. A.c).

C.
Le 12 mars 2007, JCV Holding SA et Jean-Marcel Velan ont demandé la cession des droits de la masse de G.S. Automation SA s'agissant de la créance d'EM Microelectronic-Marin SA; Alber & Rolle SA a fait de même le 13 mars 2007.
Par décision du 20 mars 2007, l'Office des faillites a rejeté ces demandes, pour le motif qu'elles étaient tardives.
Statuant le 14 juin 2007 la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites du canton de Genève a admis les plaintes d'Alber & Rolle SA, de JCV Holding SA et de Jean-Marcel Velan; elle a invité l'Office à donner suite aux demandes de cession des plaignants.

D.
Contre cette décision, EM Microelectronic-Marin SA interjette un recours en matière civile; elle conclut à son annulation et à la constatation de la tardiveté des demandes de cession.
Alber & Rolle SA, JCV Holding SA et Jean-Marcel Velan concluent à la confirmation de la décision attaquée.
L'Office des faillites réclame son annulation et la confirmation de sa décision du 20 mars 2007.

Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.
Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 132 I 140 consid. 1.1; 132 III 291 consid. 1).

1.1 Les décisions en matière de poursuite pour dettes et de faillite sont sujettes au recours en matière civile, qui remplace le recours LP (art. 72 al. 2 let. a LTF en relation avec l'art. 19 LP). Le recours est recevable contre les décisions prises par les autorités cantonales de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF). Les décisions sur plainte prises par les autorités cantonales de surveillance en vertu de l'art. 17 LP sont des décisions finales au sens de l'art. 90 LTF, dès lors qu'elles ne peuvent plus être remises en question dans la procédure d'exécution forcée en cours (ATF 133 III 350 consid. 1.2).

1.2 La recourante a été privée de la possibilité de prendre part à la procédure devant l'autorité de surveillance (art. 76 al. 1 let. a in fine LTF), qui ne l'a pas informée de la procédure de plainte; elle a de plus un intérêt juridique à l'annulation de la décision attaquée (art. 76 al. 1 let. b), dans la mesure où, comme on le verra (ci-dessous, consid. 2.1), si le droit des créanciers à obtenir la cession des droits de la masse était périmé, sa créance serait reconnue définitivement dans l'état de collocation. Son recours, déposé en temps utile (art. 100 al. 2 let. a LTF), est donc recevable, indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF).

2.
2.1 Les créances qui font l'objet d'un procès au moment de l'ouverture de la faillite sont simplement men-

tionnées pour mémoire dans l'état de collocation (art. 63 al. 1 OAOF). Si le procès, suspendu en vertu de l'art. 207 LP, n'est continué ni par la masse, ni par les créanciers individuellement en vertu d'une cession des droits de la masse selon l'art. 260 LP, la créance est considérée comme reconnue et les créanciers n'ont plus le droit d'attaquer son admission à l'état de collocation (art. 63 al. 2 OAOF).

2.2 Les procédures d'autorisation prévues aux art. 48 ss OAOF - et non uniquement celle de l'art. 48 OAOF comme le prévoit le texte de l'art. 63 al. 4 OAOF - s'appliquent par analogie aux prétentions litigieuses lors de l'ouverture de la faillite (arrêt non publié 7B.94/2003 du 24 juin 2003, consid. 4.2; Schlaepfer, Abtretung streitiger Rechtsansprüche im Konkurs, thèse Zurich 1990, p. 82/83; Vouilloz, La liquidation sommaire et la faillite, PJA 2001, p. 974). Dans la liquidation ordinaire, les créanciers qui entendent obtenir la cession doivent, sous peine de péremption, la demander au plus tard dans les dix jours suivant la seconde assemblée des créanciers (art. 48 al. 1 OAOF), sauf circonstances spéciales justifiant le dépôt des demandes avant ladite assemblée (art. 48 al. 2 OAOF). En cas de liquidation sommaire, le même délai est imparti aux créanciers dans les cas importants, cette communication leur étant faite en même temps que celle du dépôt de l'état de collocation (art. 49 OAOF; Gilliéron, Commentaire de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, vol. III, n. 29 ad art. 260 LP).

2.3 Dans une jurisprudence constante, le Tribunal fédéral a considéré qu'une cession n'était valable que si elle faisait suite à une décision de la masse, c'est-à-dire de la majorité des créanciers, de renoncer à agir elle-même; il en va de même pour une offre de cession (ATF 118 III 57 consid. 3 p. 59; 113 III 137 consid. 3b). Comme il n'y a, dans la règle, pas d'assemblée des créanciers en cours de liquidation sommaire (art. 231 al. 3 ch. 1 LP), la décision de renonciation est, en principe, provoquée par voie de circulaire ou de publication aux créanciers. Il faut en tous les cas, et sous peine de nullité, accorder à tous les créanciers l'occasion de se déterminer quant à une éventuelle renonciation avant d'offrir la cession des droits litigieux (ATF 118 III 57 consid. 3 et 4 p. 59; 102 III 78 consid. 3b p. 82; 79 III 6 consid. 2 p. 12; Berti, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, n. 22 et 25 ad art. 260 LP); la question doit leur être posée de façon explicite (Jeanneret/Carron, Commentaire romand LP, n. 7, 13 et 14 ad art. 260 LP). Ces exigences prévalent également s'agissant de la cession des droits relatifs aux créances litigieuses lors de l'ouverture de la faillite au sens de l'art. 63 al. 2 OAOF;
comme l'art. 260 LP auquel elle renvoie, cette disposition prévoit en effet, comme condition de la cession, que le procès ne soit pas continué par la masse. L'administration doit donc, au plus tard lors du dépôt de l'état de collocation, inviter les intervenants à se déterminer sur la continuation du procès par la masse (Gilliéron, op. cit., n. 29 ad art. 260 LP).

2.4 Interpellé au sujet de l'existence d'une décision de la masse de renoncer à continuer le procès dirigé contre la faillie par la recourante, l'Office prétend qu'une telle décision résulte implicitement de l'offre de cession figurant dans l'état de collocation. Une telle façon de faire ne satisfait cependant pas aux exigences exposées ci-dessus. En effet, les créanciers n'ont jamais été interpellés, ni par circulaire, ni par publication, sur le principe de la renonciation de la masse à continuer à défendre à l'action révocatoire dirigée contre la faillie. Faute de décision de renonciation prise expressément ou tacitement par l'ensemble des créanciers, l'offre de cession contenue dans les publications des 31 janvier et 21 février 2007 est nulle et sa nullité peut être constatée d'office et en tout temps, non seulement par les autorités de surveillance (art. 22 al. 1 LP; ATF 118 III 57 consid. 4 p. 59/60; 115 III 26 consid. 1), mais aussi par le Tribunal fédéral lorsqu'il est saisi d'un recours en application de l'art. 72 al. 2 let. a LTF (FF 2001, p. 4154). Il en découle que le délai pour requérir la cession des droits de la masse n'a pas commencé à courir, ce qui rend inutile l'examen de la validité de l'admission, par la Commission de surveillance, des demandes de cession des créanciers intimés.

3.
Le recours doit donc être admis et l'arrêt attaqué est annulé. Les intimés, qui succombent, supporteront les frais de justice solidairement entre eux (art. 66 al. 1 LTF); la recourante qui obtient gain de cause a droit à des dépens (art. 68 al. 1 LTF).

Le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est admis et l'arrêt attaqué est annulé.

2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge des intimés solidairement entre eux.

3.
Les intimés solidairement entre eux verseront à la recourante une indemnité de 2'000 fr. à titre de dépens.

4.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux parties et à la Commission de surveillance des offices des poursuites et des faillites du canton de Genève.

Lausanne, le 19 octobre 2007

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
Le Président: Le Greffier: