



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

105 2019 179

Arrêt du 20 décembre 2019

Chambre des poursuites et faillites

Composition

Présidente : Catherine Overney
Juges : Dina Beti, Markus Ducret
Greffier-rapporteur : Luis da Silva

Parties

A. _____, plaignante,

contre

**OFFICE CANTONAL DES FAILLITES, autorité intimée, représenté
par Me David Ecoffey, avocat**

Objet

Poursuite par voie de faillite (art. 159 à 196 LP) – Inventaire dans la
faillite (art. 221 ss LP)

Plainte du 4 novembre 2019

considérant en fait

A. Lors de l'Assemblée communale extraordinaire du 14 janvier 2019 de la Commune de B. _____ (ci-après : la Commune), une aide de CHF 250'000.- en faveur de la société C. _____ SA – laquelle était alors en proie à de grandes difficultés sur le plan financier en raison d'un surendettement chronique – a été acceptée.

Le 11 février 2019, quatre habitants de la Commune ont saisi le Préfet de la Gruyère de quatre recours séparés visant, entre autres, à obtenir la nullité de cette décision et celle de l'approbation du budget 2019, qui incorporait l'aide litigieuse. Par la même occasion, ils ont sollicité la récusation du Préfet de la Gruyère, lequel s'est lui-même récusé le surlendemain. Par décisions séparées du 19 février 2019, le Conseil d'Etat a pris acte de cette récusation et transmis les quatre recours au Préfet de la Sarine. Ce dernier a prononcé la jonction des causes par décision incidente du 19 mars 2019.

B. Par décision du 25 mars 2019, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère a prononcé la faillite de la société C. _____ SA, dont la liquidation a été confiée à l'Office cantonal des faillites.

Par courrier du 4 juillet 2019, le Préposé de l'Office cantonal des faillites a attiré l'attention du Conseil communal de la Commune sur le fait que « *dans l'éventualité où les recours devaient être rejetés, la somme de CHF 250'000.- devra être versée en mains de l'office* ».

Le 11 juillet 2019, le Conseil communal a saisi la Chambre de céans d'une plainte contre le courrier du 4 juillet 2019, laquelle a été classée sans suite par arrêt du lendemain.

Par décision du 22 octobre 2019, statuant sans frais, le Préfet de la Sarine a rejeté les recours interjetés le 11 février 2019.

Par courrier du 24 octobre 2019, le Préposé de l'Office cantonal des faillites a adressé un courrier au Conseil communal de la Commune, lequel a la teneur suivante :

[...]

Nous apprenons par voie de presse que la Préfecture de la Sarine a rejeté les recours déposés contre la décision de l'Assemblée communale de B. _____ du 14 janvier 2019.

Il en découle que la somme de CHF 250'000.- fait partie du patrimoine de la société faillie dont la liquidation nous incombe.

Dès lors et conformément aux dispositions des art. 221 ss LP, nous vous informons que nous portons à l'inventaire de la société faillie la créance suivante :

Créance de CHF 250'000.- découlant de la décision de l'Assemblée communale d'accepter le budget 2019 accordant une aide de CHF 250'000.- à la société faillie.

En conséquence, vous voudrez bien nous faire parvenir le montant précité sitôt la décision préfectorale devenue exécutoire.

Vous voudrez bien nous indiquer dans un délai de 10 jours si et dans quelle mesure vous entendez contester la décision qui précède.

[suivi des voies de droit]

C. Par acte du 4 novembre 2019, la Commune a formé une plainte contre le courrier du 24 octobre 2019. Elle conclut à l'admission de sa plainte, en ce sens, principalement, qu'il soit constaté que les mesures contenues dans le courrier du 24 octobre 2019 sont nulles et, subsidiairement, qu'elles soient annulées. En outre, elle sollicite l'octroi de l'effet suspensif à l'appui de sa plainte, lequel lui a été accordé par arrêt présidentiel du 7 novembre 2019.

L'Office cantonal des faillites a, quant à lui, déposé ses observations le 6 décembre 2019 par mémoire de son conseil. Il conclut, à titre préjudiciel, à ce que l'effet suspensif accordé le 7 novembre 2019 soit retiré à la plainte, principalement, à ce qu'il soit constaté que la plainte du 4 novembre 2019 est nulle, subsidiairement, à ce que la plainte du 4 novembre 2019 soit déclarée irrecevable, plus subsidiairement, à ce que la plainte du 4 novembre 2019 soit rejetée et, en tout état de cause, à ce que la plaignante soit condamnée à une amende et astreinte au paiement des émoluments et des débours en application de l'art. 20a al. 2 ch. 5 LP.

La plaignante a déposé une réplique spontanée en date du 13 décembre 2019 par laquelle elle confirme les conclusions prises à l'appui de sa plainte du 4 novembre 2019, tout en concluant au rejet des conclusions prises par l'autorité intimée dans ses observations du 6 décembre 2019.

en droit

1.

1.1. Sauf dans les cas où la loi prescrit la voie judiciaire, il peut être porté plainte à l'autorité de surveillance lorsqu'une mesure de l'office est contraire à la loi ou ne paraît pas justifiée en fait (art. 17 al. 1 LP). La plainte doit être déposée dans les dix jours à compter de celui où la plaignante a eu connaissance de la mesure (art. 17 al. 2 LP).

1.2. En l'espèce, il y a lieu d'admettre que la plainte a été déposée en temps utile. Dûment motivée et dotée de conclusions, elle est au surplus recevable en la forme.

2.

En bref, la plaignante soutient que l'Office cantonal des faillites a violé le droit, singulièrement son droit d'être entendue, en portant, d'une part, à l'inventaire des biens de la faillie une créance – qu'elle conteste – de CHF 250'000.- vis-à-vis de la Commune et en exigeant, d'autre part, le versement de ce montant en mains de l'office, ce qui serait selon elle prématuré.

2.1. Dès la déclaration de faillite, l'office des faillites procède à l'inventaire des biens du failli (art. 221 LP), et à leur estimation (art. 227 LP). Il prend les mesures de sûreté qu'il juge nécessaires pour sauvegarder les biens de la masse active (art. 223 LP). La prise d'inventaire permet d'établir les actifs du failli, tandis que la publication de la faillite et l'appel aux créanciers (art. 232 LP) permettent de déterminer ses passifs. En ce qui concerne plus particulièrement les objets mobiliers, les droits de gage (nantissement, droit de rétention, hypothèque mobilière) et les pactes de réserve de propriété grevant les valeurs mobilières du failli doivent aussi être portés à l'inventaire. Il en va de même des objets appartenant à des tiers ou réclamés par des tiers (art. 225 LP). L'inventaire mentionne ces revendications dans un chapitre spécial (art. 34 al. 1 OAOF ; CR LP-VOUILLOZ, 2005, art. 221 n. 10 et réf. citées).

L'établissement de l'inventaire au sens de l'art. 221 LP est une mesure purement interne de l'administration de la faillite qui ne déploie aucun effet à l'égard de tiers (ATF 114 III 22 consid. 5b / JdT 1990 II 43). L'inventaire ne déploie pas d'effets juridiques à l'égard de tiers, car il n'a pas encore été décidé quels sont les droits patrimoniaux du failli composant son patrimoine au jour de l'ouverture de la faillite, qui seront réalisés pour désintéresser les intervenants colloqués (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, art. 221 LP, n. 35 et réf. citées). Il s'ensuit que ceux-ci n'ont pas qualité pour porter plainte contre la prise en charge ou non de biens dans l'inventaire (ATF 54 III 15 cons. 1). Le fait d'inventorier une créance ne préjuge pas non plus de son existence (ATF 36 I 102 consid. 2; arrêt 5C.140/2003 du 23 février 2004 consid. 3.3.1). Les créanciers, qui ont un intérêt manifeste à ce que tout l'actif soit effectivement considéré comme appartenant à la masse active et soit réalisé pour les désintéresser, ont qualité pour attaquer, par la voie de la plainte aux autorités de surveillance, le refus ou l'omission de porter certains droits patrimoniaux à l'inventaire, alors qu'ils ne peuvent, en principe, faire retrancher, par cette voie, un droit patrimonial inventorié (ATF 114 III 22 consid. 5b; ATF 104 III 23 consid. 1; ATF 64 III 35; ATF 38 I 734 consid. 2; LUSTENBERGER, Basler Kommentar, 2010, art. 221 LP, n. 33; CR LP-VOUILLOZ, art. 221 LP, n. 21).

En revanche, les tiers, à l'égard desquels la prise d'inventaire ne produit pas d'effets, n'ont pas qualité pour se plaindre de ce que des biens ont été ou non inventoriés (ATF 54 III 15 consid. 2; 38 I 734 consid. 2 et 3; LUSTENBERGER, art. 221 LP, n. 34; CR LP-VOUILLOZ, art. 221 LP, n. 14 et 22; GILLIÉRON, art. 221 LP, n. 41; arrêt TF 5A_517/2012 du 24 août 2012 consid. 4.1.2).

En effet, l'inventaire n'a pas d'effet sur la situation juridique des tiers. L'inventaire de biens n'appartenant pas à la masse n'entraîne pas une mainmise de l'administration de la faillite sur ceux-là. Les valeurs patrimoniales tombant dans la masse sont déterminées au jour de l'ouverture de la faillite et non pas lors de la prise d'inventaire. En bref, l'inventaire ne détermine pas l'appartenance d'une valeur patrimoniale à la masse. Partant, les tiers n'ont pas qualité pour porter plainte contre l'inscription ou la non-inscription d'une valeur dans l'inventaire. Si la masse revendique comme étant la propriété du failli des biens meubles qui se trouvent en possession d'un tiers, ou des immeubles qui sont inscrits au registre foncier au nom d'un tiers, elle doit ouvrir action contre le tiers (art. 242 al. 3 LP). Ces biens sont portés à l'inventaire avec cette indication. En ce qui les concerne, les tiers voulant faire valoir leurs droits de propriété sur des valeurs en possession du failli doivent agir en revendication (art. 242 LP). Ces valeurs sont aussi portées à l'inventaire avec cette indication (CR LP-VOUILLOZ, art. 221 LP, n. 14 et 15 et réf. citées).

2.2. En l'espèce, en tant que la plaignante se plaint du fait que l'Office cantonal des faillites a porté à l'inventaire des biens de la faillie une créance de CHF 250'000.- qu'elle conteste, sa plainte apparaît irrecevable.

En effet, la plaignante n'est pas matériellement lésée par une telle inscription qui, comme cela vient d'être exposé, n'a aucune portée au stade de la prise d'inventaire. A ce stade, l'administration de la faillite doit se limiter à porter à l'inventaire la créance revendiquée par la masse comme étant la propriété de la faillie, tout en faisant clairement mention de cette revendication.

2.3. En revanche, en ce qui concerne l'injonction qui lui a été faite de verser la créance litigieuse en mains de l'office, la plainte est bien fondée. A cet égard, c'est le lieu de rappeler que l'administration de la faillite n'a pas le droit d'interdire au tiers revendiquant de disposer de biens dont elle n'a pas la possession, même s'ils sont inventoriés (PETER, Edition annotée de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, art. 242 LP, let. B, p. 1'012). A fortiori, elle n'a

donc pas le droit non plus d'exiger le versement de la créance litigieuse dont le sort définitif sera tranché ultérieurement dans le cadre de l'administration de la faillite (cf. art. 242 LP).

Il s'ensuit l'admission partielle de la plainte, en ce sens que l'administration de la faillite ne saurait réclamer le versement de la créance litigieuse revendiquée par la masse comme étant la propriété de la faillie en mains de l'Office des faillites, tant et aussi longtemps la procédure de revendication n'aura pas été menée jusqu'à son terme (art. 242 al. 3 LP). Partant, l'injonction de l'Office cantonal des faillites de verser le montant de CHF 250'000.- est nulle.

3.

Il n'est pas perçu de frais (art. 20a al. 2 ch. 5 LP), ni alloué de dépens (art. 62 al. 2 de l'ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [OELP ; RS 281.35]).

la Chambre arrête :

I. La plainte est partiellement admise, dans la mesure où elle est recevable.

Partant, l'injonction de l'Office cantonal des faillites de verser le montant de CHF 250'000.- est nulle.

II. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

III. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les dix jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 20 décembre 2019/lda

La Présidente :

Le Greffier-rapporteur :