

*Procédure civile - contestation de l'état de collocation - ATC (Cour civile II) du 6 mai 2022, X. Ltd c. masse en liquidation concordataire de Y. SA - C1 21 210*

**Délai d'ouverture de l'action en contestation de l'état de collocation ;  
fériés**

- L'application de l'art. 63 LP présuppose l'existence d'un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP (consid. 4).
- Les dispositions de la LP en matière de fériés (art. 56 et 63 LP) s'appliquent aux procédures de pur droit des poursuites, menées en procédure sommaire en vertu de l'art. 251 CPC, pour lesquelles le CPC ne prévoit pas de fériés selon l'art. 145 al. 2 let. b CPC (consid. 5.3 et 6.2).
- S'agissant des actions menées en procédure ordinaire ou simplifiée, les dispositions de la LP en matière de fériés s'appliquent aux délais d'ouverture d'action prévus par la LP uniquement s'ils sont déclenchés par un acte de poursuite ; une fois l'action ouverte, tous les autres délais sont soumis aux fériés judiciaires du CPC (consid. 5.3, 5.5 et 6.2).

**Frist zur Erhebung der Kollokationsklage; Betreibungs- und  
Gerichtsferien**

- Die Anwendung von Art. 63 SchKG setzt eine Betreibungshandlung im Sinne von Art. 56 SchKG voraus (E. 4).
- Die Bestimmungen des SchKG zu den Betreibungsferien (Art. 56 und 63 SchKG) sind auf die betreibungsrechtlichen Summarverfahren nach Art. 251 ZPO anwendbar, für welche die ZPO nach Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO keine Gerichtsferien vorsieht (E. 5.3 und 6.2).
- Bei Klagen im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren sind die Bestimmungen zu den Betreibungsferien nur dann auf die Fristen zur Klageerhebung gemäss SchKG anwendbar, wenn sie durch eine Betreibungshandlung ausgelöst werden. Wurde die Klage angehoben, gelten fortan ausschliesslich die Gerichtsferien nach ZPO (E. 5.5 und 6.2).

**Faits (résumé)**

**A.** Y. SA avait pour but l'acquisition, l'administration et la cession de participations dans des sociétés et joint ventures actives dans le domaine de l'énergie. En septembre 2018, le tribunal de district a homologué le concordat par abandon d'actifs proposé par cette société.

**B.** X. Ltd a produit dans la liquidation concordataire une créance estimée à xx xxx xxx fr., plus intérêts, qui a été rejetée. L'état de

collocation établi par les liquidateurs a mentionné que la créance avait été rejetée.

**C.** X. Ltd a déposé une action en contestation de cet état de collocation.

**D.** Le tribunal de district a déclaré cette action irrecevable pour cause de tardivité.

**E.** X. Ltd a formé appel.

### **Considérants (extraits)**

**2.** Le juge intimé a considéré que l'action en contestation de l'état de collocation doit être déposée dans les vingt jours qui suivent la publication du dépôt de l'acte de collocation (art. 321 al. 2 cum 250 al. 1 LP).

L'application de l'art. 63 LP suppose l'existence d'un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP; en l'absence de tels actes dans la procédure concordataire, le délai de vingt jours n'est pas suspendu par l'art. 63 LP.

Les règles de la LP l'emportent sur celles du CPC en ce qui concerne les fêtes, de sorte que le CPC ne s'applique pas automatiquement en l'absence d'un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP, ce qui est conforme à la jurisprudence (ATF 143 III 149 consid. 2.4.1.2 ; 141 III 170 consid. 3). L'avis de l'Obergericht zurichois du 16 novembre 2020 (ZR 120/2021 p. 31) ne saurait ainsi être suivi.

En l'absence de prolongation de délais selon l'art. 63 LP ou de fêtes selon l'art. 145 CPC, l'action était tardive et irrecevable.

**3.** L'appelante fait grief au juge intimé d'avoir retenu que l'ATF 143 III 149 excluait que les fêtes du CPC s'appliquent en l'absence d'acte de poursuite, alors que cet arrêt ne traite que de la question de l'application des fêtes aux délais d'appel, et non à ceux d'ouverture d'action LP. Le consid. 2.4.1.2 de cet arrêt n'est qu'un obiter dictum ; la question de la relation entre les fêtes et les délais d'ouverture d'action LP - non déclenchés par un acte de poursuite - n'a ainsi pas été tranchée.

En réalité, selon l'appelante, conformément à la doctrine majoritaire et à l'avis du Tribunal cantonal vaudois (JdT 2013 III 79), il faut considérer

que l'application de l'art. 63 LP ne requiert pas nécessairement un acte de poursuite. Les fêtes de l'art. 63 LP peuvent s'appliquer de manière autonome et l'action n'est pas hors délai.

Subsidiairement, et conformément à l'avis de l'Obergericht zurichois (ZR 120/2021 p. 31), les règles de la LP n'ont la priorité sur les dispositions du CPC que dans la mesure où elles s'appliquent. Ainsi, à défaut d'application des art. 56 et 63 LP, les fêtes du CPC déploient leurs effets et l'action n'était pas tardive.

**4.** L'art. 63 LP ne s'appliquant en principe ni dans la procédure de faillite ni dans celle concordataire (Schmid/Bauer, Basler Kommentar - SchKG I, 3<sup>e</sup> éd. 2021, n° 8a ad art. 63 LP ; Penon/Wohlgemuth, Schulthess Kommentar - SchKG, 4<sup>e</sup> éd. 2017, n° 15 sv. ad art. 56 LP ; cf. également Kren Kostkiewicz, Orell Füssli Kommentar - SchKG, 20<sup>e</sup> éd. 2020, n° 6 ad art. 56 LP ; pour la procédure de faillite : Bättig/Sprecher, Gerichtsferien im SchKG am Beispiel des Kollokationsprozesses, in Jusletter 14.12.20, n° 15 ; cf. également Hoffmann-Nowotny/Brunner, Kurzkomentar - ZPO, 3<sup>e</sup> éd. 2021, n° 11 ad art. 145 CPC), le premier grief de l'appelante tombe à faux.

La relation entre les art. 56 et 63 LP doit néanmoins être analysée afin d'examiner le second grief, au sujet de l'application de l'art. 145 CPC à défaut de celle des fêtes LP.

**4.1** Les Juges de Mon-Repos tiennent en jurisprudence qu'ils déclarent « constante » (« costante ») que l'application de l'art. 63 LP présuppose l'existence d'un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP (ATF 143 III 149 consid. 2.1).

Cette jurisprudence fait l'objet de critiques importantes de la part de la doctrine et d'une partie de la jurisprudence cantonale. Ces dernières se fondent principalement sur l'égalité de traitement entre les débiteurs d'une part, et les créanciers, les tiers et les autorités d'exécution forcée d'autre part, qui provient de la révision de 1994 de la LP et du nouveau texte de l'art. 63 LP y adapté (arrêts Kantonsgericht de Schwyz ZK2 2017 17 du 13 novembre 2017 consid. 3.h in EGV-SZ 2017 n° A6.2 ; Tribunal cantonal de Vaud CACI 2013/31 du 15 janvier 2013 consid. 3.d in JdT 2013 III 76 ; Schmid/Bauer, n° 7b-7c ad art. 63 LP ; Hoffmann-Nowotny/Brunner, n° 11 ad art. 145 CPC ; Penon/Wohlgemuth, n° 1 ad art. 63 LP ; Sarbach, Kurzkomentar - SchKG, 2<sup>e</sup> éd. 2014, n° 2-4 ad art. 63 LP). En effet, les actes qui empiètent sur la situation juridique

des créanciers et des tiers, respectivement déclenchent ou octroient des délais à ces derniers, ne sont pas considérés comme des actes de poursuite (arrêt Kantonsgericht de Schwyz ZK2 2017 17 du 13 novembre 2017 consid. 3.h.cc sv. in EGV-SZ 2017 no A6.2; Schmid/Bauer, n° 7b ad art. 63 LP ; Sarbach, n° 4 ad art. 63 LP).

**4.2.1** Un changement de jurisprudence ne se justifie, en principe, que lorsque la nouvelle solution procède d'une meilleure compréhension de la ratio legis, repose sur des circonstances de fait modifiées ou répond à l'évolution des conceptions juridiques ; sinon, la pratique en cours doit être maintenue. Un changement doit par conséquent reposer sur des motifs sérieux et objectifs qui, dans l'intérêt de la sécurité du droit, doivent être d'autant plus importants que la pratique considérée comme erronée, ou désormais inadaptée aux circonstances, est ancienne (ATF 147 IV 274 consid. 1.4 et les réf.).

**4.2.2** Certes, la révision du 16 décembre 1994, qui a modifié le texte de l'art. 63 LP, a spécifiquement voulu que les effets des feries LP sur la computation des délais valent également pour les créanciers et les tiers, en se fondant sur l'ATF 96 III 48 (Message concernant la révision de la LP du 08.05.91, FF 1991 III 1 du 8 mai 1991, p. 65), qui le déclare effectivement au consid. 2. De plus, le Tribunal fédéral, dans un temps intermédiaire, a supprimé la condition d'un acte de poursuite pour l'application de l'art. 63 LP aux ATF 84 III 9 consid. 2.

Néanmoins, notre Haute-Cour a, dans sa décision du 20 janvier 1989 publiée aux ATF 115 III 6 consid. 4 - soit antérieurement à la révision et au Message susmentionnés - rétabli l'exigence d'un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP pour que l'art. 63 LP trouve application, tout en reconnaissant que les créanciers et les tiers pouvaient également en bénéficier.

Les critiques envers les rapports jurisprudentiels entre les art. 63 et 56 LP considèrent que cette situation est antinomique, vu que, selon elles, les actes déclenchant, respectivement octroyant, des délais aux créanciers ou aux tiers ne sauraient être des actes de poursuite (cf. supra consid. 4.1). Néanmoins, sans statuer définitivement sur cette question, il apparaît que tel n'est pas forcément le cas, comme en atteste par exemple l'arrêt 5A\_45/2015 du 20 avril 2015 consid. 3.1.2, qui reconnaît la qualité d'acte de poursuite à l'avis aux intéressés de l'art. 139 LP, sans restreindre cette qualité à celui communiqué au

débiteur, bien qu'il souligne qu'une partie de la doctrine le préconise. De même, une partie de la doctrine considère que la fixation de certains délais, comme ceux des art. 107, 108 et 111 LP, constituent des actes de poursuite, sans restreindre cette qualification à ceux adressés au débiteur (Abbet, Délais, fériés et suspensions en droit des poursuites et en procédure civile, in AT 2016 II 72, p. 75 [ci-après : « Abbet, Délais »]; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9<sup>e</sup> éd. 2013, § 11 n° 41) ou que des actes qui font courir un délai pour le créancier ou un tiers peuvent être des actes de poursuite (Gilliéron, Commentaire de la LP I, 1999, n° 28 ad art. 56 LP, dont l'opinion est citée à l'arrêt 5A\_672/2020 du 19 janvier 2022 destiné à publication, consid. 4.2).

**4.2.3** Il sied également de remarquer que les critiques de la jurisprudence du Tribunal fédéral existaient déjà en 2010 (cf. Bauer, Basler Kommentar - SchKG I, 2<sup>e</sup> éd. 2010, n° 7b ad art. 63 LP ; Sarbach, n° 4 ad art. 63 LP). Or, les juges de Mon-Repos se sont, à l'arrêt 5A\_471/2013 du 17 mars 2014 consid. 2.3, clairement penchés - si ce n'est que succinctement - sur cette critique, et n'ont pas considéré qu'il se justifiait de modifier leur jurisprudence. Ils se sont par la suite fondés sur dit arrêt à maintes reprises pour maintenir cette jurisprudence litigieuse (ATF 143 III 149 consid. 2.1 ; ATF 141 III 170 consid. 3 ; arrêts 5A\_547/2014 du 1<sup>er</sup> septembre 2014 consid. 3.2 fondés sur l'arrêt 5A\_471/2013 ; cf. également arrêts 5A\_677/2013 du 6 décembre 2013 consid. 2.1 ; 5A\_166/2013 du 6 août 2013 consid. 4.2), qui n'a ainsi pas été modifiée depuis 1989, soit depuis plus de trente ans.

**4.3** Il faut par conséquent conclure, avec une partie de la doctrine et de la jurisprudence cantonale, que l'application de l'art. 63 LP nécessite un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP (arrêts Cour de Justice de Genève, DCSO/322/2020 du 17 septembre 2020 consid. 2.2 ; Appellationsgericht de Basel-Stadt du 24 avril 2018 consid. 2.3.2 sv. In BISchKG 2019 175 ; Abbet, Petit Commentaire - CPC, 2021, n° 10 ad art. 145 CPC ; Bastons Bulletti, Le Covid-19, la procédure civile et le praticien I, in Note 2020-N9 Newsletter CPC Online du 3 avril 2020, n° 8 ; Kren Kostkiewicz, n° 1-2 ad art. 63 LP).

**5.** Il convient désormais d'analyser les rapports entre les feries de la LP et ceux du CPC.

**5.1** En vertu de l'art. 145 al. 4 CPC, les dispositions de la LP sur les fêtes et la suspension des poursuites sont réservées. Selon l'art. 31 LP, sauf disposition contraire de la présente loi, les règles du code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC) s'appliquent à la computation et à l'observation des délais.

**5.2** La doctrine menant à l'application de l'art. 145 al. 1 à 3 CPC dans le cas d'espèce se fonde sur deux arguments qui sont parfois regroupés.

D'une part, elle préconise l'application des dispositions du CPC sur les fêtes aux actions de la LP de droit matériel et à celles dotées d'un effet réflexe en droit matériel (arrêt Kantonsgericht de Lucerne 1B 15 16 du 24 août 2015 consid. 6.4 in CAN 2016 14, 41 ss ; Vock/Meister-Müller, SchKG-Klagen nach der ZPO, 2<sup>e</sup> éd. 2018, p. 16 ; Marro/Duss Jacobi in Klagen und Rechtsbehelfe im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2018, n° 2.101 ; Staehelin, Kommentar zur ZPO, 3<sup>e</sup> éd. 2016, n° 7 ad art. 145 CPC).

D'autre part, elle recommande que l'art. 145 al. 1 à 3 CPC s'applique à défaut d'application des art. 56 et 63 LP (arrêt Obergericht de Zürich NE200006 du 16 novembre 2020 consid. 4.3.1 in ZR 120 (2021), 31 ss ; Bernheim/Geiger, Der Sachwalter im Nachlassverfahren, in PCEF 55/2021, 663 ss, pp. 667 sv. ; Hierholzer/Sogo, Basler Kommentar -SchKG II, 3<sup>e</sup> éd. 2021, n° 42b ad art. 250 LP ; Bättig/Sprecher, op. cit., n° 42 ; Brunner/Reutter/Schonmann/Talbot, Kollokations- und Widerspruchsklagen nach SchKG, 3<sup>e</sup> éd. 2019, pp. 26 ss ; Vock/Meister-Müller, op. cit., p. 16 ; Hunkeler/Schönmann, in Klagen und Rechtsbehelfe im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Boesch et al. [éd.], 2018, n<sup>os</sup> 9.271 cum 9.181).

**5.3** Selon les juges de Mon-Repos, les dispositions de la LP en matière de fêtes (art. 56 et 63 LP) s'appliquent aux procédures de pur droit des poursuites, menées en procédure sommaire en vertu de l'art. 251 CPC, pour lesquelles le CPC ne prévoit d'ailleurs pas de fêtes selon l'art. 145 al. 2 let. b CPC (ATF 143 III 149 consid. 2.4.1.1). Dans ce même arrêt, notre Haute Cour a jugé que, pour ce qui est des actions menées en procédure ordinaire ou simplifiée, la réserve en faveur des dispositions sur les fêtes de poursuite [art. 145 al. 4 CPC] concerne en outre les délais d'ouverture d'action prévus par la LP. Les art. 56 et 63 LP s'appliquent donc à de tels délais s'ils sont déclenchés par un acte de

poursuite. En revanche, la portée de la réserve susmentionnée est moins claire s'agissant des délais qui ne sont pas des délais d'ouverture d'action (« termini non introduttivi d'azione ») ; en réalité, ces derniers - et particulièrement ceux d'appel - sont exclusivement soumis aux fêtes judiciaires du CPC (ATF 143 III 149 consid. 2.4.1.2).

La jurisprudence n'a ainsi pas clairement tranché le régime des fêtes s'appliquant aux délais prévus par la LP d'ouverture d'actions soumises à la procédure ordinaire ou simplifiée, en l'absence d'acte de poursuite.

**5.4** Néanmoins, à l'ATF 143 III 149 consid. 2.4.1.2, les juges de Mon-Repos se sont penchés sur des avis doctrinaux traitant de la relation générale entre les fêtes de la LP et celles du CPC, et donc également des délais d'ouverture d'action.

**5.4.1** A leur sujet, ils ont déclaré, certes pour statuer spécifiquement sur le régime des délais qui ne sont pas des délais d'ouverture d'action, ce qui suit : [la proposition de la doctrine qui consiste à] « appliquer aux litiges de pur droit des poursuites le régime des fêtes de poursuite (et d'appliquer en revanche les fêtes judiciaires du CPC aux litiges de pur droit matériel ou à ceux avec un effet réflexe en droit matériel) compliquerait en fait la coordination déjà difficile entre les fêtes de poursuite et les fêtes judiciaires ; les parties et les autorités devraient en effet tenir compte du fait que les fêtes du CPC ne s'appliqueraient pas aux procédures sommaires de l'art. 251 CPC (ainsi que cela résulte expressément de l'art. 145 al. 2 let. b CPC), mais pas non plus à toutes les autres procédures de pur droit des poursuites qui sont menées en procédure ordinaire ou simplifiée » (dans ce même sens : Schmid/Bauer, n° 22 ad art. 63 LP et les réf.). Il ne peut qu'en être déduit que notre Haute Cour a expressément rejeté une application différenciée entre les procédures de pur droit des poursuites et les autres. Ce résultat est en harmonie avec l'ATF 143 III 38 consid. 3.2, qui a soumis le délai d'introduction d'une action en libération de dette (art. 83 al. 2 LP) à l'art. 63 LP, alors même qu'il s'agit d'une action de droit matériel.

**5.4.2** Au même considérant - qualifié de « critique constructive » par l'appelante - notre Haute Cour a considéré : qu'« appliquer les fêtes de poursuite lorsqu'un délai est déclenché par un acte de poursuite au sens de l'art. 56 LP et [ ... ] appliquer en revanche les fêtes judiciaires du CPC dans le cas contraire, aurait par contre comme conséquence

de faire bénéficier aux actes qui ne sont pas des actes de poursuite (et partant, fondamentalement, au créancier) d'un régime de feries généralement plus avantageux que celui qui s'applique aux actes de poursuite (et partant, fondamentalement, au débiteur) » (dans ce même sens : Abbet, Délais, p. 93), raison pour laquelle elle a rejeté cette option. Il en ressort que la théorie préconisant l'application automatique de l'art. 145 al. 1 à 3 CPC lorsque les art. 56 et 63 LP ne déploient pas d'effet est également expressément rejetée par le Tribunal fédéral (du même avis pour une autre raison : Ernst/Oberholzer/Sunaric, Fristen und Fristberechnung im Zivilprozess, 2021, n° 467), que ce soit pour les délais s'écoulant après l'ouverture de l'action que pour ceux - prévus par la LP - qui permettent l'introduction d'instance. Dans le cadre de l'application des art. 56 et 63 LP, en l'absence d'acte de poursuite, les délais ne sont ainsi ni suspendus ni prolongés.

Certes, dans ce cas, au vu de la définition d'acte de poursuite, qui doit affecter la situation juridique du débiteur (arrêt 5A\_672/2020 du 19 janvier 2022 destiné à publication consid. 4.2), les débiteurs seront généralement - mais pas forcément exclusivement (cf. supra consid. 4.2.2) - avantagés par rapport aux créanciers ou aux tiers. Néanmoins, une telle inégalité de traitement ressort de la jurisprudence constante sur plus de trente ans du Tribunal fédéral, dont il a été jugé ci-dessus (cf. supra consid. 4) qu'il ne convenait pas de se départir.

Ajoutons qu'un tel régime est parfaitement accepté par la pratique dans la procédure de plainte LP (art. 17 ss LP ; arrêts 5A\_825/2015 du 7 mars 2016 consid. 3.2 ; 5A\_471/2013 du 17 mars 2014 consid. 2).

**5.5** Il convient ainsi, dans le champ d'application des feries LP tel que précédemment arrêté (cf. supra consid. 5.3), d'appliquer uniquement les art. 56 et 63 LP. En l'absence d'un acte de poursuite, le délai concerné ne sera ni suspendu ni prolongé (Abbet, n° 10-12 ad art. 145 CPC ; cf. également Bastons Bulletti, op. cit., n<sup>os</sup> 14-14b), ce qui est le cas pour le délai de vingt jours de l'art. 250 al. 2 LP (Nordmann/Oneyser, Basler Kommentar - SchKG I, 3<sup>e</sup> éd. 2021, n° 2g ad art. 31 LP ; Abbet, n° 12 ad art. 145 CPC ; Bastons Bulletti, op. cit., n° 14a ; Hofmann/Lüscher, Le Code de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd. 2015, p. 119 sv. ; Sprecher, Kurzkommentar - SchKG, 2<sup>e</sup> éd. 2014, n° 25 ad art. 250 LP).

**6.1** Seul le sort des procédures de droit matériel, ou dotées d'un effet réflexe en droit matériel, soumises à la procédure sommaire n'a pas été explicité. Comme les procédures de la LP soumises à la procédure sommaire (art. 251 CPC) sont toutes des actions de pur droit des poursuites (Sutter-Somm/Seiler, Handkommentar - ZPO, 2021, n° 1 ad art. 251 CPC ; Delabays, Petit Commentaire - CPC, 2021, n° 1 ad art. 251 CPC), la question ne se pose en principe pas, si ce n'est par exemple pour des actions qui entreraient dans la catégorie des mesures provisionnelles (Bohnet, Commentaire Romand - CPC, 2<sup>e</sup> éd. 2019, n° 3 ad art. 251 CPC et les réf.) ou des cas clairs (art. 257 ss CPC ; Schmid/Bauer, n° 22 ad art. 63 LP), qui ne sont pas ici concernées.

**6.2** En résumé, (tous) les délais des actions LP menées en procédure sommaire sont en principe assujettis aux dispositions des fêtes de la LP (art. 56 et 63 LP). Quant aux actions LP soumises à la procédure ordinaire ou simplifiée, seul leur délai d'ouverture prévu par la LP est également assujetti aux fêtes de la LP (art. 56 et 63 LP) ; une fois l'action ouverte en procédure ordinaire ou simplifiée, tous leurs autres délais sont subordonnés aux dispositions des fêtes du CPC (art. 145 al. 1 à 3 CPC). Lorsque les normes de la LP s'appliquent (art. 56 et 63 LP), elles requièrent un acte de poursuite ; en l'absence d'un tel acte, aucune fête ne déploie d'effets. Il faut par conséquent conclure avec le premier juge que l'action en contestation de l'état de collocation de l'appelante devait être introduite jusqu'au 15 juillet 2021, faute de pouvoir bénéficier du report de l'art. 63 LP ou des fêtes de l'art. 145 CPC. Déposée le 2 août 2021, elle est tardive, et, partant, irrecevable.