

Par arrêt du 20 mars 2014 (5A_227/2014), le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours en matière civile interjeté par X_____ contre ce jugement.

LP 13 61

DÉCISION DU 12 FÉVRIER 2014

Tribunal cantonal du Valais La juge de l'autorité supérieure en matière de plainte LP

Françoise Balmer Fitoussi, assistée de Geneviève Michelet, greffière ad hoc ;

en la cause

X_____ Sàrl, recourante, représentée par M^e A_____

contre

Office des Poursuites et Faillites du district de B_____, intimé au recours.

(art. 17 LP ; délai de plainte)

Vu

l'état de collocation établi par l'office des poursuites et faillites du district de B_____ (ci-après : l'Office) dans la faillite de la société C_____ Sàrl en liquidation ;

l'avis spécial adressé aux créanciers pour intenter action au sens des art. 249 et 250 LP, ainsi que de l'art. 68 OAOF, notifié par l'Office par pli du 26 septembre 2013, reçu le lendemain par le conseil de X_____ Sàrl;

la publication dans le Bulletin Officiel du canton du Valais (BO), ainsi que dans la Feuille Officielle Suisse du Commerce (FOSC), le xxx 2013, d'un avis indiquant que l'état de collocation était déposé à l'office dès ce jour et que les créanciers disposaient d'un délai de dix jours dès la publication pour porter plainte ;

la plainte formée par X_____ Sàrl le 17 octobre 2013 concluant à ce que l'état de collocation déposé le 27 septembre 2013 à l'office des poursuites et faillites du district de B_____ dans la faillite n° xxx soit annulé ; les pièces annexées à la plainte ;

la détermination de l'Office du 5 novembre 2013 et les pièces annexées, faisant notamment état, d'une part, du passage à l'Office, le 9 octobre 2013, de M. D_____ (associé gérant de X_____ Sàrl) et de la remise à ce dernier, à sa demande, d'une copie de l'état de collocation, et, d'autre part, de la consultation de l'ensemble du dossier à l'office, le 15 octobre suivant, par M^e E_____, intervenant pour X_____ Sàrl ;

la décision de la juge du district de B_____ du 14 novembre 2013, prononçant :

1. La plainte formée le 17 octobre 2013 par X_____ Sàrl est irrecevable.
2. L'effet suspensif accordé le 21 octobre 2013 est rapporté.
3. Il n'est perçu aucun émolument judiciaire ni accordé de dépens. ;

le recours interjeté par X_____ Sàrl contre cette décision, dont les conclusions sont ainsi libellées :

Préalablement :

I.

L'effet suspensif est octroyé au présent recours.

Principalement :

II.

La décision rendue le 14 novembre 2013 par la Juge du district de B_____ est réformée en ce sens que la plainte formée par X_____ Sàrl le 17 octobre 2013 est déclarée recevable.

III.

L'état de collocation déposé le xxx 2013 à l'Office des poursuites et faillites du district de B_____ dans la faillite n°xxx est annulé.

IV.

La cause est renvoyée à l'Office des poursuites et faillites du district de B_____ pour nouvelle instruction en vue de l'établissement d'un nouvel état de collocation.

Subsidiairement :

V.

La décision rendue le 14 novembre 2013 par la Juge du district de B_____ est annulée, la cause étant renvoyée à l'autorité inférieure de surveillance pour nouvelle instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants. ;

les renonciations à se déterminer de la juge du district de B_____, du 29 novembre 2013, et de l'Office, du 5 décembre 2013 ;

l'octroi de l'effet suspensif le 13 décembre 2013 ;

l'écriture de la recourante du 18 décembre 2013 et la pièce annexée ;

la transmission du dossier du Tribunal de B_____ (LP 13 1048) et du dossier de l'Office des poursuites et faillites de B_____ ;

les autres actes de la cause ;

Considérant

que le Tribunal cantonal fonctionne en qualité d'autorité supérieure en matière de plainte (art. 19 al. 1 1^{ère} phr. LALP) ; qu'il connaît ainsi des recours (art. 18 LP) formés contre les décisions rendues par le juge de district, comme autorité inférieure en matière de plainte (art. 17 al. 1 LP ; art. 20 LALP) ; qu'en cette matière, la cause peut être confiée à un juge unique (art. 19 al. 1 3^{ème} phrase LALP) ;

qu'en l'espèce, le recours a été formé dans le délai légal de dix jours (art. 18 al. 1 LP ; art. 26 al.1 LALP) courant dès la réception par le recourant – au plus tôt le 15 novembre 2013 – de la décision attaquée ;

que la qualité pour recourir doit être reconnue à celui qui avait, devant l'autorité inférieure, qualité à la plainte et à toute personne ou autorité de poursuite, qui fait valoir un intérêt digne de protection, direct, actuel et réel à la suite de la décision de l'autorité

inférieure ; que seul celui qui peut faire valoir son propre droit ou celui d'un tiers possède la capacité de recourir (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillite, 1999-2003, n. 26, 27 et 30 ad art. 18 LP) ;

qu'en l'occurrence, la voie du recours à l'autorité supérieure en matière de plainte est ouverte, dès lors que la recourante conteste une décision prise par l'autorité inférieure ; qu'en tant que personne dont la créance a été écartée de l'état de collocation, elle est directement atteinte par la décision querellée, laquelle déclare sa plainte irrecevable ; qu'elle possède un intérêt actuel et réel à obtenir l'annulation de cette décision, si bien que la qualité pour recourir doit lui être reconnue ;

qu'à titre préliminaire, la recourante sollicite l'audition de G_____, l'édition du dossier de la faillite de C_____ Sàrl en liquidation, et le dépôt des pièces 2 à 4 annexées à son écriture de recours ;

que la recourante n'expose pas quels faits l'audition de G_____ est destinée à établir ; que ce moyen n'apparaît au demeurant pas nécessaire à la connaissance de la cause, pour les motifs exposés ci-après, si bien qu'il n'est pas donné suite à cette demande (art. 24 al. 4 LALP) ;

que le dossier de la faillite de C_____ Sàrl en liquidation est déposé en cause et que les pièces 2 à 4 figurent dans le dossier de l'autorité inférieure (LP 2013 1048) produit, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les verser au dossier (art. 24 al. 4 LALP) ;

que la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue, l'autorité inférieure de lui ayant pas donné l'occasion de se déterminer sur la réponse de l'Office ;

que le droit d'être entendu garantit le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement ; qu'il appartient aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier comporte des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part ; que ce droit de réplique vaut pour toutes les procédures judiciaires ; que toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit ainsi être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent faire usage de leur faculté de se déterminer (arrêt 5A_535/2012 du 6 décembre 2012 consid. 2.1 et les réf. ; 2C_560/2012 du 21 janvier 2013 consid. 4.3) ;

que le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2 ; 135 I 187 consid. 2.2 et 2.6.1 et les arrêts cités) ;

que l'art. 24 al. 2 LALP 2^{ème} phr. prescrit que "[l]es observations de l'office sont portées à la connaissance du plaignant, à qui l'autorité inférieure impartit un bref délai de réponse" ; que la juge intimée ne s'est pas conformée à cette prescription, dès lors que, bien qu'elle ait communiqué la détermination de l'Office accompagnée des documents à la plaignante, elle a en revanche omis de l'inviter à se déterminer ;

que, cependant, lorsqu'une partie est représentée par un avocat, l'autorité judiciaire n'a pas l'obligation de lui fixer un délai pour déposer d'éventuelles observations, mais que celui-ci doit, s'il entend prendre position, soit le faire directement, soit demander à l'autorité de lui fixer un délai pour ce faire, faute de quoi, il est réputé avoir renoncé à se prononcer (ATF 138 I 484 consid. 2.2 ; arrêts du TF 4A_680/2012 du 7 mars 2013 consid. 2.2 ; 2C_560/2012 précité consid. 4.4) ; qu'il faut toutefois que le tribunal laisse un laps de temps suffisant à l'avocat, entre la remise des documents et le prononcé de sa décision ; qu'ont été jugés suffisants des délais de trois semaines (arrêt Joos c/ Suisse, du 15 novembre 2012 [requête n° 43245/07] § 32) ou d'un mois incluant les fêtes de fin d'année (ATF 138 I 484 consid. 2.5) mais non de dix jours (ATF 137 I 195 consid. 2.6) ;

qu'entre la réception de l'écriture de l'Office, le 6 novembre 2013, et la décision du 14 novembre suivant, l'avocat disposait d'à peine plus d'une semaine ou cinq jours ouvrables pour prendre connaissance de cette détermination, la soumettre à son client, convenir avec celui-ci de l'opportunité de présenter des observations à son sujet et, le cas échéant, produire celles-ci ou à tout le moins demander au juge de district de lui accorder un délai pour ce faire ; que ces quelques jours ouvrables ne semblent guère suffisants pour l'exercice du droit de répliquer ; que cette question peut néanmoins rester ouverte, puisque que le vice peut être guéri devant l'autorité de céans ;

qu'en effet, une violation du droit d'être entendu, si elle n'est pas grave, peut être guérie lorsque la personne concernée a la possibilité de s'exprimer devant une instance qui peut examiner librement tant les faits que la situation juridique (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2) ; que la guérison du vice est possible, même lorsqu'il s'agit d'une violation grave du droit d'être entendu, quand le renvoi de la cause à l'instance précédente ne constituerait qu'un procédé formaliste oiseux et conduirait ainsi à des

retard inutiles, incompatibles avec les intérêts de la partie concernée un prompt jugement de la cause (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2 ; 133 I 201 consid. 2.2) ;

qu'en l'occurrence, l'autorité de céans dispose de la même cognition que le juge de district ; qu'en outre, la recourante, qui a eu connaissance de l'écriture de l'Office et des pièces l'accompagnant, a eu l'occasion de se déterminer sur celles-ci, opportunité qu'elle a effectivement saisie dans son recours, en indiquant de quelle manière elle se serait déterminée devant l'autorité intimée ; que, par ailleurs, les arguments que la recourante souhaitait invoquer en première instance, qu'elle expose dans son recours, ne modifieraient pas le sort de la cause ; qu'en effet la plainte n'en serait pas moins irrecevable pour les motifs développés ci-après ; qu'ainsi, renvoyer la cause à l'autorité intimée pour qu'elle se prononce à nouveau, cette fois-ci en ayant connaissance de ces arguments, serait vain et ce formalisme, contraire à l'économie de procédure ; que pour ces motifs, la potentielle violation du droit d'être entendu a été guérie ;

que le grief de la recourante ayant trait au fait que l'intégralité du dossier de l'Office n'a pas été déposé devant l'autorité inférieure doit être rejeté ; qu'en effet, les faits qu'elle entendait prouver par ce moyen (all. 6, 15, 22 et 23 de la plainte), mêmes avérés, n'auraient pas eu d'incidence sur la recevabilité de la plainte, si bien qu'il était loisible à la juge de district de ne pas administrer ce moyen (art. 24 al. 4 LALP) ;

qu'aux termes de l'art. 17 al. 1 LP, 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 ; que par mesure, il faut entendre toute décision ou autre acte d'autorité pris unilatéralement ou d'office, de nature à créer, modifier ou supprimer une situation du droit de l'exécution forcée dans une procédure d'exécution forcée en cours, voire close (Erard, Commentaire romand, 2005, n. 10 ad art. 17 LP ; Gilliéron, op. cit., n. 11 ad art. 17 LP) ; qu'il s'agit d'un acte matériel qui a pour objet la continuation ou l'achèvement de la procédure d'exécution forcée et qui produit des effets externes concrets (ATF 116 III 93 et les références ; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2008, § 6 n° 7 ; Jaeger et al., Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, 1997, n. 18 ad art. 17 LP ; Kren Kostkiewicz, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2012, n^{os} 160 ss) ; que cette définition doit être interprétée largement (ATF 22 II 893) ;

que le délai de plainte de dix jours fixé à l'art. 17 al. 2 LP est péremptoire (Erard, op. cit., n. 45 ad art. 17 LP) ; qu'il commence à courir lorsque l'intéressé prend

connaissance de la mesure, à savoir, soit lorsque celle-ci est notifiée ou communiquée selon les formes prévues par la loi, soit, si elle n'est pas communiquée, lors de la prise de connaissance effective (Erard, op. cit., n. 46 ss ad art 17 LP) ;

qu'en l'occurrence, l'autorité intimée a considéré que, la plainte ayant été formée le 17 octobre 2013, à savoir plus de 10 jours après la publication de l'état de collocation, elle était irrecevable car tardive ;

que la recourante ne conteste pas que le délai pour former plainte contre l'état de collocation était échu le 17 octobre 2013 ; qu'en revanche, à son avis, sa plainte formée à cette date n'était pas dirigée contre l'état de collocation, mais contre le procédé d'analyse des productions par l'Office (all. 51 du recours), sa conclusion tendant à l'annulation de l'état de collocation n'étant que la résultante logique de l'existence du vice de l'instruction dénoncé ; qu'ainsi, le délai ne serait pas échu puisque que le dies a quo serait celui de la découverte, le 15 octobre 2013, de la mesure viciée, à savoir de l'audition, par l'administration de la faillite, d'une personne autre que la liquidatrice ;

qu'il faut d'emblée relever que la plainte du 17 octobre 2013 est expressément dirigée "contre l'état de collocation déposé le xxx 2013" ; que, de surcroît, selon les indications mêmes de la recourante, l'acte "implicitement" vicié est bien l'état de collocation, même s'il l'est "en raison des mesures d'instructions", prétendument illicites ;

que, par ailleurs c'est à tort que la recourante distingue, sous l'angle de l'art. 17 al. 1 LP, les opérations de confection de l'état de collocation, du dépôt de cet acte ; qu'en effet, la voie de la plainte contre l'état de collocation est ouverte notamment lorsque la décision de collocation a été prise sans qu'il ait été procédé aux vérifications nécessaires (arrêt 5A_329/2012 précité, consid. 4.4.2 ; ATF 96 III 106 consid. 2 ; 93 III 59 consid. 2 ; arrêt 5A_476/2007 du 2 novembre 2007 consid. 3), contrairement aux règles légales formelles gouvernant l'établissement d'un tel acte (not. les art. 244 à 249 et 251 LP, art. 55 ss OAOF etc.), qu'il s'agisse de vices de forme ou de procédure (Amonn/Walther, op. cit., § 30 n° 14 ; Erard, op. cit., n. 14 ad art. 250 LP ; Kren Kostkiewicz, op. cit., n° 1367 ; Stoffel/Chabloz, Voies d'exécution : poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse, 2010, § 11 n°s 194 s. ; ATF 93 III 59 consid. 2) ; que, contrairement à son dépôt, l'établissement de l'état de collocation n'est pas en tant que tel une mesure pouvant faire l'objet d'une plainte (Gilliéron, op. cit., n. 33 ad art. 17 LP), de sorte que c'est par la plainte contre l'état de collocation qu'il convient d'invoquer le vice ayant entaché son établissement, tel que

celui mentionné par le recourant (Amonn/Walther, op. cit., § 46 n° 42, qui cite notamment en exemple le défaut d'audition du failli ; cf. ég. arrêt du TF 5A_892/2012 du 31 janvier 2013 consid. 3.3; ATF 122 III 137 consid. 1, Kren Kostkiewicz, op. cit., n° 1367 et Stoffel/Chabloz, op. cit., § 11 n^{os} 194 s.) ;

que le délai de dix jours de l'art. 17 al. 2 LP, a commencé à courir le 27 septembre 2013, jour de la publication du dépôt de l'état de collocation (Amonn/Walther, op. cit., § 46 n° 40 ; Jaeger et al., op. cit., n. 32 ad art. 17 LP ; ATF 85 III 93 consid. 2) et que c'est dès lors à raison que l'autorité inférieure a déclaré irrecevable la plainte formée le 17 octobre 2013 ;

qu'il s'ensuit le rejet du recours ;

que vu le sort du recours, l'effet suspensif accordé par ordonnance judiciaire le 13 décembre 2013 est rapporté ;

qu'il n'y a pas lieu de percevoir de frais (art. 20a al. 2 ch. 5 LP ; art. 61 al. 2 let. a OELP), ni d'allouer de dépens (art. 62 al. 2 OELP).

Par ces motifs,

Prononce

1. Le recours est rejeté.
2. L'effet suspensif accordé le 13 décembre 2013 est rapporté.
3. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

Sion, le 12 février 2014