

LP 13 47

JUGEMENT DU 30 JANVIER 2014

**Tribunal cantonal du Valais
Autorité supérieure en matière de plainte LP**

Jérôme Emonet, président ad hoc ; Bénédicte Balet, greffière

en la cause

X _____, recourant

contre

DÉLÉGUÉ AUX POURSUITES ET FAILLITES DU CANTON DU VALAIS, autorité
attaquée

(créance contre l'administrateur spécial de la faillite)

recours contre la décision du délégué aux poursuites et faillites du canton du Valais
(autorité de surveillance) du 30 avril 2013

Procédure

A. La faillite de A_____ a été prononcée le 27 juin 1995 par le juge II du district de B_____, avec effet dès ce jour, dès 16 heures.

Le 3 juillet 1995, le Tribunal cantonal a désigné C_____, expert comptable et collaborateur qualifié auprès de la filiale de D_____, en qualité de préposé substitut extraordinaire pour la liquidation de la faillite.

Lors de la seconde assemblée des créanciers, qui s'est tenue le 27 février 1996, C_____ a indiqué ne plus pouvoir poursuivre le mandat de liquidateur de la faillite, en raison d'un changement d'employeur. L'assemblée a alors nommé une administration spéciale à deux membres, soit E_____, expert comptable et responsable de la filiale de D_____, et X_____, avocat notaire.

B. Par courrier du 4 juillet 2003, l'administration spéciale a déposé le rapport final, daté du 11 mars 2003, et a requis la clôture de la faillite. Le juge de la faillite a mandaté l'Inspection cantonale des finances (ci-après : IFC), le 3 mai 2004, afin de procéder au contrôle des décomptes de frais de l'administration spéciale et de lui communiquer toutes autres remarques utiles.

L'IFC a déposé son rapport le 10 septembre 2004. Elle a notamment constaté que plusieurs dispositions légales propres à la gestion comptable et financière n'avaient pas été respectées, ce qui contribuait à réduire considérablement la transparence de la gestion de ce dossier. S'agissant des décomptes de frais, elle a relevé que plusieurs indices lui permettaient de conclure que ceux-ci n'avaient été établis qu'au terme de la faillite. Plusieurs éléments inclus dans le montant global des émoluments n'étaient en outre pas justifiés.

C. Par décision du 17 septembre 2004, le juge du district de B_____ a, en application de l'art. 268 al. 2 LP, sursis à la clôture de la faillite de A_____ et a transmis le dossier à l'autorité supérieure de surveillance en matière de LP.

Statuant le 22 octobre 2004, cette autorité a ordonné des mesures tendant au redressement des irrégularités constatées dans le cadre de la liquidation de la faillite de A_____ confiée à l'administration spéciale et a transmis le dossier au préposé de l'office des poursuites et faillites du district de B_____ (ci-après : le préposé) pour qu'il dresse la comptabilité et qu'il établisse un nouveau compte final des frais et émoluments ainsi qu'un nouveau tableau de distribution (LP 04 38).

D. Le 29 novembre 2006, E_____ a adressé, au juge du district de B_____, au nom de l'administration spéciale, le rapport de clôture concernant la faillite A_____, comprenant le compte des frais et tableau de distribution des deniers (cf. pièce 3 du dossier du délégué). Selon le courrier précité, ce décompte final tenait notamment compte des montants perçus par les membres de l'administration spéciale, tels qu'arrêtés par l'ICF dans son rapport du 10 septembre 2004.

E. Par décision du 17 janvier 2007, l'autorité inférieure de surveillance a fixé la rémunération de X_____ à 45'442 fr. 30, TVA incluse. Sur recours de l'intéressé, l'autorité supérieure de surveillance a modifié la décision précitée dans son jugement du 12 mars 2008. Elle a arrêté la rémunération de X_____ à 66'081 fr. 05 (LP 07 5).

F. Par courrier du 8 octobre 2009 adressé au préposé, le chef du Service juridique des finances et du personnel a confirmé que l'Etat du Valais renonçait à se prévaloir de la prescription envers la masse en faillite A_____ pour les actes des membres de l'administration spéciale composée de X_____ et de E_____. Cette renonciation ne valait que dans la mesure où la prescription n'était pas déjà intervenue et était limitée au 31 décembre 2011 (cf. annexe à la pièce 10 du dossier du délégué).

G. A plusieurs reprises, le juge de district a requis le préposé de lui indiquer l'état actuel et détaillé des procédures en cours. Ce dernier a informé le magistrat qu'il n'était pas en mesure de donner suite au mandat qui lui avait été confié, la procédure étant bloquée par une enquête pénale et par les décisions prises par le juge de district et le Tribunal cantonal (cf. courrier du 23 novembre 2009, annexe à la pièce 11 du dossier du délégué).

H. Par courrier du 26 août 2010, X_____ a adressé au juge de district une note d'honoraires de 30'000 fr. pour la période du 1^{er} janvier 2005 au 31 juillet 2010, rappelant qu'il était toujours membre de l'administration spéciale de la masse en faillite. Le préposé a répondu, le 15 septembre 2010, que les prétentions de X_____ étaient sans fondement et indécentes. Par courrier du 17 septembre 2010, X_____ a requis le juge de district de prononcer la clôture de la faillite.

Le 21 septembre 2010, le juge de district a sursis à la clôture de la faillite et a transmis le dossier à l'autorité supérieure de surveillance « pour faire procéder au redressement qui s'impose ». Faisant suite aux courriers adressés par X_____, dite autorité a répondu, par lettre du 1^{er} octobre 2013, que les membres de l'administration spéciale avaient été de facto dessaisis du dossier, par la décision du 22 octobre 2004 qui a transmis le dossier à l'office des poursuites de B_____ (LP 10 36).

I. Le 18 janvier 2011, le préposé a déposé un décompte final concernant les membres de l'administration spéciale, ainsi que le compte final de la faillite A_____. Le solde dû par X_____ s'élevait à 12'925 fr. 45.

L'autorité cantonale inférieure de surveillance, soit le délégué aux poursuites et faillites, a mandaté, le 11 mai 2011, l'ICF afin de contrôler le décompte final précité (cf. pièce 50 du dossier délégué). Dans son rapport du 5 septembre 2011, l'ICF a constaté que X_____ avait perçu 93'407 fr. 95 d'avances, alors que ses honoraires s'élevaient à 66'081 fr. 05. Il en résultait ainsi une créance en faveur de la masse en faillite de 27'326 fr. 90 (cf. pièce 59 du dossier du délégué).

J. Par courrier du 30 janvier 2012, le chef du Service juridique des finances et du personnel a indiqué au juge du district de B_____ que l'Etat du Valais avait renouvelé à deux reprises depuis le 3 octobre 2007 sa déclaration de renonciation à

invoquer la prescription, déclaration qui avait actuellement une validité jusqu'au 31 décembre 2013 (cf. pièce 83 du dossier du délégué).

K. Le préposé a, le 12 mars 2012, présenté à X_____, C_____ et E_____ le compte final de la faillite A_____, précisant les montants que chacun des précités devait rembourser à la masse en faillite, à titre d'avances perçues en trop. Il leur a imparti à cet effet un délai de dix jours (cf. pièce 93 du dossier du délégué).

Au nom de la masse en faillite A_____, le préposé a déposé, le 14 septembre 2012, une réquisition de poursuite à l'encontre de X_____, portant sur la somme de 27'326 fr. 90, avec intérêt à 5 % l'an dès le 12 mars 2012 (cf. pièce 106 du dossier du délégué).

L. Par courrier du 5 novembre 2012, le préposé a sollicité le délégué « de prendre une décision ou toute mesure utile permettant l'encaissement du montant dû par Me X_____ » (cf. pièces 111 du dossier du délégué).

M. Par courrier du 6 février 2013, le délégué a informé X_____ qu'il entendait, en qualité d'autorité de surveillance, fixer par voie de décision la créance de la masse en faillite A_____ à son encontre. Il lui a imparti un délai échéant au 28 février 2013 pour se déterminer (cf. pièce 120 du dossier du délégué). X_____ s'est exécuté dans le délai imparti et a produit une note complémentaire datée du 28 février 2013 pour ses frais et honoraires pour les années 2007 à 2013 (cf. pièce 124 du dossier du délégué).

N. Par décision du 30 avril 2013, le délégué a arrêté à 27'325 fr. 90, avec intérêts à 5 % dès le 1^{er} avril 2012 la créance de la masse en faillite A_____ à l'encontre de X_____ et a refusé d'allouer à celui-ci un émolument complémentaire.

X_____ a formé un recours en matière civile, subsidiairement un recours de droit constitutionnel le 13 mai 2013 contre cette décision. Le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable ce recours par arrêt du 29 août 2013 (5A_354/2013) et a renvoyé la cause au Tribunal cantonal, afin d'examiner les griefs formulés par X_____.

Le délégué a déposé son dossier auprès de l'autorité de céans le 11 octobre 2013. Par courrier du 11 novembre 2013, il a indiqué qu'il renonçait à déposer une détermination détaillée sur le recours de X_____ et a conclu au rejet du recours.

Considérant en droit

1. Les décisions prises par le délégué aux poursuites et faillites du canton du Valais (cf. art. 3a al. 3 LALP), en tant qu'autorité de surveillance au sens des art. 13 et 14 LP, peuvent être déférées devant l'autorité supérieure en matière de plainte (soit le Tribunal cantonal ; art. 19 al. 1 LALP), étant précisé que l'instance qui précède immédiatement le Tribunal fédéral doit impérativement être une autorité judiciaire, statuant sur recours (cf. art. 75 al. 2 LTF ; arrêt 5A_351/2013, consid. 2.2.2).

2. A titre préliminaire, le recourant sollicite l'édition de l'intégralité du dossier de la masse en faillite A_____, auprès de l'office des poursuites de B_____, de E_____, de l'autorité cantonale inférieure de surveillance, de l'ICF, du Tribunal cantonal, de sa présidence, et de l'autorité cantonale de surveillance, du dossier LP 95 53 (dossier de la faillite) auprès du tribunal de B_____, du dossier pénal « MP contre X_____ et E_____ », du dossier LP 11 1453 du tribunal de B_____, du dossier P3 09 491 de l'office des juges d'instruction du F_____ et du dossier LP 07 5 du Tribunal cantonal.

En l'occurrence, l'autorité de céans a ordonné d'office l'édition du dossier de l'autorité cantonale inférieure de surveillance. Ce dossier, remis par le délégué, renseigne suffisamment sur les faits utiles, comme cela résulte de ce qui suit. Il comprend en particulier la décision du Tribunal cantonal du 12 mars 2008, ainsi que les différentes décisions rendues dans les dossiers dont le recourant demande l'édition. Il n'y a donc pas lieu d'administrer les preuves complémentaires requises, d'autant que la demande n'est nullement motivée.

3. Le prononcé attaqué arrête, en son chiffre 1, la créance de la masse en faillite A_____ à l'encontre de X_____ à 27'325 fr. 90 avec intérêts moratoires à 5 % à compter du 1^{er} avril 2012, et refuse en son chiffre 2, d'allouer à X_____ un émolument complémentaire.

3.1 La compétence du délégué quant à la fixation d'honoraires supplémentaires (chiffre 2) résulte des art. 84 OAOF et 47 OELP. Elle n'est pas contestée céans. Les griefs formulés sur ce point par le recourant seront examinés ci-dessous (cf. infra, ch. 4).

3.2 Le chiffre 1 de la décision arrête le montant des honoraires prélevés indûment par l'administrateur spécial, soit la créance de la masse en faillite A_____. Il s'agit de la restitution d'un trop-perçu, X_____ ayant prélevé des acomptes dont le montant total est supérieur à la somme fixée au titre de sa rémunération pour cette activité. Le délégué a ainsi statué sur la prétention dont dispose la masse en faillite, prétention fondée sur l'enrichissement illégitime (cf. décision attaquée, p. 9, 2^e paragraphe).

Il ressort du prononcé attaqué que le délégué a agi en vertu des compétences qui lui sont conférées par l'art. 3a LALP, qui désigne le Conseil d'Etat comme autorité de surveillance au sens des art. 13 et 14 LP, et les art. 12 et 13 de l'ordonnance d'application de la législation sur la poursuite pour dettes et la faillite (OALP ; RSV

281.100). Le délégué est ainsi une autorité administrative qui agit sur délégation du Conseil d'Etat (cf. arrêt 5A_354/2013 du 29 août 2013 consid. 2.2.2). L'art. 13 OALP précité prévoit que le délégué est compétent, à titre subsidiaire, pour accomplir toutes les tâches et exercer toutes les compétences se rapportant au recouvrement forcé des créances ou à la direction générale des offices, qui ne relèvent pas, selon la loi, d'une autre autorité. Les autorités de surveillance peuvent en particulier prendre toutes décisions ou mesures nécessaires pour remédier aux procédés illégaux d'une autorité de poursuite ou d'un organe de l'exécution forcée, ainsi que pour sauvegarder les droits compromis ou menacés des intéressés (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 1999, n. 11 ad art. 13 LP).

Dans un arrêt récent (5A_596/2012 du 29 août 2013), le Tribunal fédéral a relevé que l'ordre donné par l'autorité de surveillance à l'administration spéciale de restituer à la masse en faillite les honoraires perçus en trop ne figurait pas dans le catalogue exhaustif prévu à l'art. 14 ch. 2 LP (consid. 2.1). La mesure prononcée, qui constituait une décision de restitution de l'indu (consid. 3), ne pouvait en outre découler de la compétence pour fixer la rémunération de l'administration spéciale, prévue à l'art. 47 al. 1 OELP. L'autorité de surveillance, à l'instar de l'office des poursuites (cf. ATF 123 III 335), ne pouvait dès lors remplacer le juge ordinaire et ordonner la restitution du trop-perçu (consid. 3.2). En définitive, les juges fédéraux ont retenu que l'ordre de restitution n'était qu'une simple invitation, dont le non-respect pouvait certes entraîner des mesures disciplinaires au sens de l'art. 14 al. 2 LP ; dépourvue de caractère officiel, elle n'était toutefois pas susceptible de recours en matière civile au sens des art. 19 LP et 72 al. 2 let. a LTF, ce qui entraînait l'irrecevabilité du recours déposé auprès du Tribunal fédéral.

Appliquée au cas d'espèce, cette jurisprudence conduit à considérer que le délégué pouvait certes inviter l'administration spéciale à restituer la somme perçue en trop, ce qu'il a d'ailleurs fait par courrier du 12 mars 2012 (cf. supra, let. K). Face au refus de l'un de ses membres, il ne pouvait cependant statuer sur la créance en enrichissement illégitime de la masse, une telle action devant être portée devant le juge civil, selon les formes prescrites par la procédure civile. En tant qu'elle concerne cette créance, la demande de la masse en faillite était par conséquent irrecevable, le délégué n'étant pas compétent pour en connaître (art. 59 al. 2 let b CPC). Sa décision sur ce point est nulle, étant précisé que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a statué est un motif de nullité (ATF 138 III 49 consid. 4.4.3) et que la nullité doit être constatée d'office, en tout temps et par toute autorité (ATF 133 II 366 consid. 3.1).

4. Le recourant s'en prend également au chiffre 2 de la décision du délégué, refusant de lui allouer des honoraires supplémentaires. Il estime qu'il était en droit de présenter une note complémentaire de frais et honoraires, puisqu'aucune décision formelle de révocation du mandat d'administrateur spécial ne figure au dossier. C'est ainsi pour des raisons « hors la loi » que l'autorité intimée aurait refusé de se pencher sur le dernier décompte présenté, daté du 28 février 2013.

Certes, comme l'a relevé à juste titre l'autorité inférieure, les administrateurs spéciaux de la faillite, X_____ et E_____, n'ont pas été formellement destitués, ni

relevés de leurs fonctions. Cependant, par décision en force du Tribunal cantonal du 22 octobre 2004, ils ont été dessaisis de facto du dossier de la faillite, celui-ci étant confié au préposé de l'office de B_____, afin de procéder aux mesures de redressement qui s'imposaient (cf. décision du 22 octobre 2004 dans la cause LP 04 38 ; courrier du président ad hoc de l'autorité de céans du 1^{er} octobre 2010, dans la cause LP 10 36). Le préposé a notamment été enjoint de dresser la comptabilité de la faillite en cause, d'établir un nouveau décompte de frais et émoluments, puis de déposer un nouveau tableau de distribution (cf. art. 263 et 269 al. 1 LP). On peine dès lors à discerner à quel titre le recourant pourrait prétendre à des honoraires pour la période postérieure au 22 octobre 2004. Il ne disposait plus du dossier de la faillite et ne pouvait plus agir en tant qu'administrateur spécial. Le grief doit dès lors être rejeté.

5. En définitive, vue l'issue du recours, rejeté en ce qui concerne le chiffre 2 de la décision querellée, les frais, arrêtés à 800 fr., sont mis à hauteur de 400 fr., à la charge du recourant, étant précisé qu'il ne s'agit pas d'un cas de recours contre une décision rendue sur plainte (cf. art. 61 al. 2 let. a OELP). Le solde des frais est mis à la charge de l'Etat, lequel versera en outre à X_____ une indemnité de 300 fr. pour ses dépens.

Prononce

1. Il est constaté la nullité du chiffre 1 de la décision du 30 avril 2013, le délégué aux poursuites et faillites n'étant pas compétent pour statuer sur la créance de la masse en faillite de A_____. En conséquence, la demande de la masse en faillite à cet égard est irrecevable.
2. Le recours est rejeté en ce qu'il concerne le chiffre 2 de la décision du 30 avril 2013.
3. Les frais, par 800 fr., sont mis à la charge de X_____ à hauteur de 400 fr. et à celle de l'Etat du Valais, par 400 francs.
4. L'Etat du Valais versera une indemnité de 300 fr. à X_____ à titre de dépens.

Sion, le 30 janvier 2014