

S. 19 / Nr. 6 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (f)

BGE 64 III 19

6. Arrêt du 17 février 1938 dans la cause Grandmousin, Bochatey & Cie S. A.

Seite: 19

Regeste:

Concordat par abandon d'actif d'une société anonyme.

1. Les liquidateurs désignés ont qualité, en tant que représentants de la société en liquidation, pour attaquer une décision de l'autorité de surveillance ordonnant l'inscription à l'actif de la masse d'une prétention que la société pourrait faire valoir elle-même.

2. Sauf stipulation contraire, l'actif abandonné par une société anonyme à ses créanciers comprend l'action en responsabilité appartenant à cette société contre ses administrateurs et contrôleurs (changement de jurisprudence).

Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung einer Aktiengesellschaft.

1. Die mit der Durchführung des Nachlassvertrages betrauten Liquidatoren vertreten neben der Gläubigermasse auch die in Liquidation getretene Gesellschaft und sind in dieser Stellung zur Weiterziehung des Entscheides einer Aufsichtsbehörde befugt, der einen nach Auffassung der Liquidatoren nur von der Gesellschaft selbst geltend zu machenden Anspruch als Teil des abgetretenen Vermögens bezeichnet.

2. Mangels abweichender Bestimmung des Nachlassvertrages umfasst das abgetretene Vermögen auch die der Gesellschaft zustehenden Ansprüche aus Verantwortlichkeit der mit der Verwaltung und Kontrolle betrauten Personen. (Änderung der Rechtsprechung.)

Concordato con abbandono dell'attivo di una società anonima.

1. I liquidatori, in quanto rappresentanti della società in liquidazione, hanno veste per impugnare una decisione con la quale l'autorità di vigilanza ha ordinato di iscrivere all'attivo della massa una pretesa che la società potrebbe far valere essa medesima.

2. Salva stipulazione contraria, l'attivo abbandonato da una società anonima ai suoi creditori comprende anche le pretese della società a dipendenza della responsabilità dei suoi amministratori e revisori (cambiamento di giurisprudenza).

Aux termes d'un concordat par abandon d'actif proposé par la société anonyme Grandmousin, Bochatey & Cie, à Martigny, et homologué le 21 août 1936, la société débitrice a déclaré «faire abandon de son actif à ses créanciers». Au cours de la liquidation, l'un de ces créanciers, Jean Kurth, a demandé que fût inscrite à l'actif de la masse

Seite: 20

concordataire la prétention appartenant à la société, en vertu de l'art. 673 CO ancien, contre les administrateurs et contrôleurs, prétention dont il entendait demander la cession si la masse ne l'exerçait pas elle-même.

La Commission de liquidation de la société ayant refusé de faire droit à cette requête, Jean Kurth s'est adressé en temps utile à l'autorité inférieure de surveillance qui a admis sa plainte.

Sur recours de la Commission, l'Autorité cantonale supérieure, statuant le 20 janvier 1938, a confirmé ce prononcé.

Par acte du 4 février 1938, les liquidateurs ont recouru au Tribunal fédéral en concluant à la réforme de l'arrêt cantonal et au rejet de la requête de Kurth.

Considérant en droit:

1.- Les liquidateurs avaient qualité pour recourir contre le prononcé de l'autorité inférieure et ils sont également recevables à attaquer l'arrêt de la Cour cantonale. Ils représentent en effet non seulement la masse des créanciers, mais à certains égards aussi la société débitrice qui, malgré l'homologation du concordat par abandon d'actif, subsiste comme société en liquidation (RO 60 I 35 ss). Or, si l'obligation d'inscrire la prétention en question peut être indifférente à l'ensemble des créanciers - ceux-ci n'étant pas tenus d'intenter l'action mais seulement d'en offrir le cas échéant la cession -, la société en liquidation peut, elle, se trouver lésée par l'inscription à l'actif de la masse d'une prétention qu'elle pourrait faire valoir elle-même.

2.- Le Tribunal fédéral a jugé dans l'arrêt Spar- und Leihkasse Grenchen (RO 48 III 71), confirmé par l'arrêt Sautier (RO 60 III 103 consid. 2), qu'à défaut de disposition expresse du concordat, l'actif abandonné par une société anonyme à ses créanciers ne comprend pas l'action sociale de l'art. 673 CO. Cette jurisprudence repose sur l'idée que, si l'action en responsabilité constitue un

Seite: 21

élément de l'actif, elle n'est cependant pas portée au bilan; or la seule tâche de la commission de liquidation serait de réaliser l'actif de la société figurant au bilan.

L'Autorité cantonale tient cette interprétation de la notion d'actif abandonné pour trop restrictive. De fait, lorsque, comme en l'espèce, une société s'engage par le concordat, sans formuler de réserves, à céder «son actif», cette cession comprend en principe tous ses biens, droits et créances. On ne voit pas de raison décisive d'en exclure, parce qu'il ne figure pas au bilan, un droit déterminé, par exemple le droit de la société de réclamer des dommages-intérêts à ses organes. Comme le relève la décision attaquée, la comptabilité n'enregistre généralement que des tractations intervenues et le bilan établi sur la base de cette comptabilité ne donne souvent pas un état exact et complet des droits et des obligations du commerçant. Au demeurant, l'action en responsabilité pourrait faire l'objet d'une inscription au bilan; nul doute que dans ce cas elle serait réputée cédée avec le reste de l'actif. Or l'étendue plus ou moins grande d'un abandon de biens parfaitement défini en lui-même ne saurait dépendre du hasard d'inscriptions comptables; celles-ci n'ont aucun lien intrinsèque avec la cession qui ne se réfère pas à elles. Il faut donc admettre en l'espèce, avec la Cour cantonale, que l'action fondée sur l'art. 673 CO est comprise dans l'actif cédé; elle ne pourrait en être exclue que par une stipulation expresse du contrat d'abandon. Les liquidateurs paraissent dès lors avoir qualité pour exercer cette action et, le cas échéant, pour la céder aux créanciers qui le demandent (art. 260 LP).

D'autre part, ainsi que la Cour cantonale le fait observer avec raison, les termes de l'art. 37 de l'ordonnance du Tribunal fédéral du 11 avril 1935 concernant la procédure de concordat pour les banques et les caisses d'épargne indiquent que le Tribunal fédéral lui-même considère que, sauf stipulation contraire, l'action sociale en responsabilité fait partie de l'actif abandonné aux créanciers de la banque.

Seite: 22

S'il en est ainsi, on ne voit aucun motif de ne pas étendre cette interprétation à tous les concordats par abandon d'actif. Il y a lieu de le faire même à l'égard des actions en responsabilité fondées sur le CO ancien, car ces actions peuvent encore être exercées pendant nombre d'années et rien ne justifierait une restriction qui ferait échapper les administrateurs aux conséquences de leur responsabilité. Les recourants objectent, il est vrai, que sous le régime ancien les conditions de l'action sociale (art. 673 CO) étaient moins sévères que celles de l'action des créanciers sociaux (art. 674) et qu'ainsi, avec le système préconisé par l'Autorité cantonale, ces créanciers pourraient exercer dans un concordat par abandon d'actif plus de droits qu'ils n'en ont à titre individuel. Mais cette objection vise plutôt la possibilité de céder l'action sociale que le point litigieux de l'interprétation de la cession; or la jurisprudence actuelle - sur laquelle il n'y a pas lieu de revenir - admet déjà que, moyennant stipulation ex. presse, la société peut, dans un concordat, céder son action en responsabilité. La même situation se présentait d'ailleurs en cas de faillite, si l'on admet avec les arrêts publiés (RO 21, 561; 27 II 100; RO 50 II 367) que la masse ou, en cas de cession (art. 260 LP), les créanciers cessionnaires pouvaient exercer l'action sociale de l'art. 673 CO ancien. Quant aux moyens tirés des art. 758 CO nouveau et 43 LB, il faut relever que l'interdiction faite aux créanciers d'intenter l'action en responsabilité hors de la faillite concerne l'action directe conférée par ces lois au créancier social, mais nullement l'action appartenant à la société, que celle-ci peut céder librement à des tiers et donc aussi à ses créanciers.

Par ces motifs, la chambre des Poursuites et des Faillites rejette le recours