

S. 21 / Nr. 8 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (f)

BGE 71 III 21

8. Arrêt du 12 février 1945 dans la cause Hoirs Morel.

Regeste:

Suspension des poursuites pour cause de service militaire (art. 57 LP modifié par art. 16 ord. du Conseil fédéral du 24 janvier 1941).

Les sociétés commerciales et plus généralement les personnes morales bénéficient de la suspension des poursuites seulement durant le temps où leurs représentants sont au service militaire, mais non pas durant les quatre semaines qui suivent le licenciement ou l'entrée en congé.

Celles qui n'ont qu'un représentant accomplissant plusieurs périodes de service par an sont tenues de nommer un second représentant ou tout au moins de désigner un fondé de pouvoirs ayant qualité pour les représenter en matière de Poursuite.

Rechtsstillstand wegen Militärdienstes (Art. 57 SchKG, geändert durch Art. 16 der Verordnung des Bundesrates vom 24. Januar 1941).

Handelsgesellschaften und juristischen Personen kommt der Rechtsstillstand nur während der eigentlichen Militärdienstzeit ihrer Vertreter zu, ohne die Nachfrist von vier Wochen.

Hat die Gesellschaft nur einen Vertreter, und muss dieser mehrmals im Jahre Militärdienst leisten, so soll sie einen zweiten Vertreter oder wenigstens einen zu ihrer Vertretung in Betreibungssachen befugten Prokuristen bezeichnen.

Sospensione a motivo del servizio militare (art. 57 LEF modificato dall'art. 16 dell'Ordinanza del Consiglio federale 24 gennaio 1941).

Le società commerciali e le persone giuridiche beneficiano della sospensione dell'esecuzione esclusivamente nel periodo in cui i loro rappresentanti prestano servizio militare. La sospensione non si estende invece alle quattro settimane susseguenti al licenziamento o al congedo.

Le società commerciali aventi un solo rappresentante sono tenute quando questi sia astretto a parecchi periodi di servizio noi corso di un anno, a nominarne un secondo o per lo meno a designare un procuratore con facoltà di rappresentare la società in materia di esecuzioni e fallimenti.

Seite: 22

A.L'hoirie Morel a fait notifier le 9 mai 1944 à la Manufacture de vêtements imperméables, société à responsabilité limitée, un commandement de payer de 15 000 fr. Le 9 juin, à la réquisition d'Oscar Duport, associé-gérant de la société, l'office des poursuites a annulé la poursuite ainsi qu'une autre poursuite et deux cominations de faillite notifiées à l'instance d'autres créanciers. Il fondait cette décision sur le fait que ledit Oscar Duport était au service militaire et les autres associés dans l'impossibilité d'agir au nom de la débitrice, deux d'entre eux, Charles Kocher et Georges Leroy, étant décédés et le quatrième, André Leroy, étant à Paris dans l'impossibilité de venir en Suisse et même de communiquer avec Duport. En adressant cette décision aux créanciers, l'office les prévenait qu'il procéderait à de nouvelles notifications quatre semaines après que Duport aurait été licencié.

Le 13 juin, l'hoirie Morel s'est adressée à l'office en lui demandant de procéder à la notification du commandement de payer à partir du 25 du même mois.

Le 26 juin, l'office lui a fait savoir qu'il procéderait à la notification quatre semaines après le retour de Duport, lequel avait été de nouveau mobilisé pour une durée indéterminée.

Par plainte du 27 juin, l'hoirie Morel s'est adressée à l'autorité inférieure de surveillance en lui demandant d'ordonner à la débitrice, puisque son gérant actuel était mobilisé, « de désigner une ou deux autres personnes pour la représenter ». Elle signalait que les affaires de la société allaient au plus mal et qu'il importait que les poursuites ne fussent pas paralysées par l'absence du gérant actuel.

L'office a déclaré s'en rapporter à justice tout en convenant qu'il lui semblait anormal de prolonger la suspension des poursuites au profit d'une société que l'absence de son gérant n'empêchait pas de continuer son exploitation.

Par décision du 6 juillet 1944, l'autorité inférieure de surveillance a rejeté la plainte.

Sur recours de la débitrice. l'autorité supérieure a annulé

Seite: 23

cette décision et renvoyé l'affaire à l'autorité inférieure pour statuer à nouveau après un complément d'instruction. L'autorité inférieure devait notamment rechercher si la société avait la possibilité de désigner d'autres représentants et si ses statuts lui faisaient une obligation de remplacer les associés décédés.

Par une nouvelle décision du 2 novembre, l'autorité inférieure a admis la plainte des hoirs Morel et révoqué la suspension de poursuite. Cette décision est motivée en résumé de la manière suivante: La société était administrée à l'origine par quatre associés, à savoir: Charles Kocher, à Lausanne, André Leroy à Paris, Georges Leroy en Espagne et Oscar Duport à Lausanne, ce dernier étant désigné comme gérant-délégué. Le capital social était fixé à 20 000 fr. Oscar Duport était propriétaire de 5000 fr. Actuellement les administrateurs Kocher et Georges Leroy sont décédés et n'ont pas été remplacés. On ignore ce qu'est devenue la succession de Georges Leroy. Quant à celle de Kocher, on sait qu'un certificat d'héritier a été délivré à ses trois enfants, la veuve ayant l'usufruit total de la succession. D'après les statuts de la société, les héritiers de Charles Kocher pourraient siéger à l'assemblée ou y déléguer un représentant. Il était donc possible de tenir une assemblée. Si la situation n'a pas été régularisée, les organes dirigeants de la société et le gérant Duport en particulier en sont responsables. L'assemblée des associés aurait pu prendre les décisions nécessaires pour assurer la représentation de la société durant la mobilisation du gérant Duport. Conformément à la jurisprudence, la suspension cesse de produire ses effets.

B. La débitrice a recouru à l'autorité supérieure de surveillance en contestant que ce fût par négligence ou pour se soustraire à l'action des créanciers que sa situation n'avait pas été régularisée. Il n'aurait pas été possible, d'après elle, de convoquer régulièrement tous les associés. Les héritiers de Charles Kocher n'avaient jamais voulu participer à l'administration de la société ni désigner un

Seite: 24

représentant. Duport était donc dans l'impossibilité de prendre les mesures indiquées par l'autorité inférieure. Quant à désigner un gérant en dehors de la société il n'y fallait pas songer, la société n'ayant pas les moyens de le rétribuer.

Par décision du 15 décembre 1944, l'autorité supérieure a admis le recours et réformé la décision de première instance en ce sens que la plainte de l'hoirie Morel était rejetée et la suspension de la poursuite maintenue.

Elle a estimé en résumé qu'il n'y avait pas de motifs suffisants pour révoquer la décision de suspension de la poursuite. Ni la loi ni les statuts, relève-t-elle, n'obligent de désigner un autre gérant quand celui qui a été nommé comme tel est encore en fonction. Les associés ne pouvant être tous atteints, il ne pouvait être procédé au remplacement des associés décédés. La concentration des pouvoirs entre les mains de Duport est une conséquence de faits indépendants de sa volonté. S'il a été mobilisé en juin 1944 pour une durée indéterminée, après l'avoir été déjà du 30 avril au 25 mai, il n'est pas prouvé qu'il ait fait du service pour soustraire la société à des poursuites.

C. Les hoirs Morel ont recouru à la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral en reprenant leurs conclusions.

D. Les statuts de la société débitrice contiennent les dispositions suivantes:

Art. 11. L'acquisition d'une part sociale, par voie de succession ou en vertu du régime matrimonial peut avoir lieu sans le consentement des autres associés. Toutefois, si en pareil cas une part sociale devient la propriété indivise de plusieurs héritiers, ceux-ci devront désigner un représentant commun tant que subsistera l'indivision.

Art. 19. Des assemblées d'associés peuvent avoir lieu en tout temps:

- a) sur convocation du ou des gérants
- b) sur la demande écrite d'un ou de plusieurs associés, représentant au moins le dixième du capital social, indiquant l'objet à porter à l'ordre du jour.

Les convocations aux assemblées doivent être adressées par la gérance cinq jours à l'avance aux associés figurant au registre des parts et en indiquant l'ordre du jour.

exceptionnellement une assemblée pourra avoir lieu valablement,

Seite: 25

sans convocation préalable, moyennant que tous les associés disposant de la totalité du capital social soient présents.

Art. 20. Sous réserve des exceptions légales, une assemblée d'associés est valablement constituée quel que soit le nombre des associés présents ou représentés.

Art. 21. Sauf disposition contraire de la loi ou des statuts la société prend ses décisions et fait ses nominations à la majorité absolue des voix des parts représentées.

Art. 22. Tout associé a le droit de se faire représenter à l'assemblée par un autre associé muni d'une procuration.

Art. 26, al. 2. Le ou les gérants ont les pouvoirs les plus étendus pour toutes les tractations qui ne sont pas réservées à l'assemblée des associés.

Art. 27. La société est engagée vis-à-vis des tiers par la signature collective de deux associés-gérants ou par la signature individuelle du gérant-délégué.

Considérant en droit:

Suivant la jurisprudence fédérale, la suspension des poursuites pour cause de service militaire profite aux personnes morales comme aux personnes physiques, sauf que pour les premières elle ne saurait se prolonger indéfiniment et doit prendre fin en tout cas à partir du moment où elles auraient eu motif et possibilité de désigner d'autres représentants (cf. RO 66 III 51). Mais le motif de l'extension du bénéfice de la suspension des poursuites aux personnes morales est qu'elles ne sauraient être poursuivies en l'absence de ceux qui la représentent régulièrement. Aussi, du jour où ils sont de retour du service militaire, les personnes morales peuvent être valablement représentées et par conséquent faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée.

C'est avec raison que l'office s'est refusé à notifier le commandement de payer de la recourante à un moment où Duport, seul représentant qualifié de la débitrice, était au service militaire, mais c'est à tort qu'il a renvoyé la notification à la fin des quatre semaines qui suivraient le retour de Duport. Pour les raisons qu'on vient de dire, les personnes morales n'ont pas droit au délai de quatre semaines qui suivent le retour du service. On peut même se demander s'il se justifie de faire bénéficier les personnes morales de la suspension des poursuites chaque fois que

Seite: 26

ses représentants ordinaires sont appelés au service militaire. Il est clair que si les représentants d'une société commerciale sont rappelés au service subitement, c'est-à-dire hors de toutes prévisions, on n'hésitera pas à mettre la société au bénéfice de la suspension, lors même qu'elle en aurait déjà profité durant les périodes de service antérieures. Mais sous le régime ordinaire qui comporte d'assez longues périodes de congé entre deux services, on peut parfaitement exiger des sociétés qu'elles s'organisent de manière à être représentées même en l'absence de leurs représentants habituels, soit qu'elles désignent un fondé de pouvoirs ayant qualité pour agir en matière de poursuite, soit même qu'elles élisent un nouvel administrateur ou gérant. Il est inadmissible en effet qu'une société puisse, comme en l'espèce, rester plus de huit mois à l'abri des poursuites sous le prétexte que son unique représentant n'a jamais été libéré du service plus de quatre semaines consécutives. Il n'est pas douteux pourtant que Duport aurait eu tout le temps, entre deux périodes de service, ou de désigner lui-même un mandataire ayant qualité pour répondre aux poursuites qui seraient dirigées contre la société, ou même de faire désigner un autre gérant par une assemblée des associés convoquée à cet effet en conformité des statuts, et il aurait eu d'autant plus de raisons de le faire qu'il savait que la société était menacée de poursuites. Il objecte que deux de ses associés sont décédés, la situation de leurs héritiers n'étant pas encore élucidée, et que le quatrième est à l'étranger et qu'il n'est pas possible de communiquer avec lui. En réalité, cela n'empêchait pas la convocation de l'assemblée. Pour ce qui est d'André Leroy, il n'aurait été ni long ni compliqué de lui faire désigner un curateur chargé d'assister à l'assemblée à sa place et d'y faire valoir ses droits (cf. art. 392 ch. 1 CC), et l'on pouvait en faire de même pour les héritiers de Georges Leroy.

Quant à ceux de Charles Kocher, dont la succession s'est ouverte en Suisse, comme ils avaient acquis les droits de

Seite: 27

leur auteur dans la société du seul fait de sa mort (art. 11 des statuts), Duport aurait été en droit de les sommer de désigner un mandataire commun, ainsi qu'ils en avaient l'obligation en vertu de l'art. 797 CO, et de se passer de leur concours s'ils ne s'exécutaient pas. On comprend donc parfaitement que l'hoirie Morel soit intervenue auprès de l'office pour mettre fin à une situation qu'elle jugeait à bon droit intolérable. Cependant à ce moment-là Duport était mobilisé et c'est avec raison comme on l'a déjà dit que l'office a refusé de notifier immédiatement le commandement de payer; s'il a eu tort d'ajouter que la notification serait différée jusque quatre semaines après le retour de Duport, cette décision-là n'a pas été formellement attaquée par l'hoirie Morel. Le recours doit donc être rejeté. Avis est toutefois donné à la débitrice qu'elle devra dans le plus bref délai procéder comme il a été dit ci-dessus, si elle ne veut pas s'exposer au risque de se voir poursuivie valablement, même en l'absence de son représentant actuel.

La Chambre des poursuites et des faillites prononce: Le recours est rejeté dans le sens des motifs