

BGE 106 II 369

Bundesgericht (BGE), 1980-06-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_106 II 369](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_106_II_369)

FR: ATF 106 II 369

IT: DTF 106 II 369

Regeste

Regeste Anfechtung des Kollokationsplans im Konkurs. 1. Art. 251 SchKG.

Voraussetzungen, unter welchen ein Gläubiger, der bereits eine Konkurseingabe gemacht hat, zu verspäteter Eingabe zugelassen ist (Präzisierung der Rechtsprechung) (E. 3). 2. Art. 27 Abs. 2 ZGB, 20 OR. Die bei der Anwendung dieser Bestimmungen zu beobachtenden Grundsätze, wenn es sich um juristische Personen handelt (E. 4). 3. Irreguläres Pfandrecht (E. 5).

Erwägungen

E. 1

J'ai donné ordre à la Société de banque suisse à Sion de vous virer la somme de 200'000 (deux cent mille) francs suisses.

E. 2

...

E. 3

La recourante fait grief à l'autorité cantonale d'avoir considéré que l'action en contestation de collocation ne pouvait avoir pour objet que le montant de 200'000 fr. invoqué dans la production en retard et de s'être refusée à entrer en matière sur la somme de 80'000 fr. qui le dépasse. Elle se prévaut de la jurisprudence fédérale, mais celle-ci n'est pas claire à ce sujet. Dans l'arrêt ATF 29 II 334, le Tribunal fédéral a dit qu'il était possible de prétendre à un droit de gage par la voie de l'action en contestation de l'état de collocation, alors que, dans la production, avait été invoqué un droit de rétention. En effet, lit-on dans l'arrêt, dès lors que l'art. 251 LP admet que des productions soient faites en retard, force est de permettre aussi qu'elles soient complétées et modifiées après coup: la loi vise à créer une procédure de liquidation sans formes rigides et d'ailleurs on ne cause de préjudice aux autres créanciers ni en admettant des productions en retard modifiées ou complétées, ni en tolérant que la motivation de productions soit étendue ou modifiée dans le procès de collocation. Au contraire, dans l'arrêt ATF 35 II 358, il est dit que le juge du procès de collocation exerce en quelque sorte les fonctions d'une juridiction de seconde instance: comme décision de première instance doit toujours intervenir d'abord celle des organes de la masse (administration et commission de surveillance) et cette décision doit être portée à la connaissance des créanciers. Partant, le juge du procès de collocation ne peut se prononcer sur le montant et le rang de la créance que dans la mesure où il y a eu sur ce point décision de l'administration de la faillite, respectivement de la commission de surveillance. Sans se référer à cette dernière décision, mais en mentionnant le commentaire de JAEGER (n. 8 ad art. 250 LP) et l'arrêt ATF 29 II 334 qui y est cité, la IIe Cour civile expose, dans l'arrêt ATF 43 II 765 /66, BGE 106 II 369 S. 375 que, selon la jurisprudence constante, il est

possible, dans le procès de collocation, d'étendre les prétentions invoquées dans la production et de faire état d'un titre différent. Dans cette espèce, le demandeur à l'action en contestation de l'état de collocation, qui, dans la production, avait prétendu à un droit de gage mobilier sur 25 titres hypothécaires d'un montant nominal de 170'747 fr., a été autorisé à invoquer dans le procès un droit de rétention sur 37 titres hypothécaires d'un montant nominal de 227'600 fr. Dans l'arrêt ATF 81 II 14, la IIe Cour civile a déduit de la décision qui précède et de l'arrêt ATF 29 II 334 que, si la jurisprudence avait admis la possibilité pour le créancier d'invoquer, dans le procès de collocation, un titre différent de celui dont il s'était prévalu lors de la production, il s'agissait cependant de procès dans lesquels la masse était en cause; le point de savoir si, dit la Cour, il y a lieu d'adopter la même solution lorsque le procès ne met en cause que quelques-uns des créanciers, à la suite d'une cession des droits de la masse, est plus sujet à discussion, mais la question peut demeurer indéterminée en l'espèce, car le titre qu'a invoqué le demandeur dans le procès était celui-là même en vertu duquel il avait produit dans la faillite: c'est le tribunal qui, d'office, a substitué un autre titre, ce qui était incompatible avec les principes régissant l'action en contestation de l'état de collocation. Dans l'arrêt ATF 98 II 318, la Ire Cour civile a réduit à 20'000 fr. le montant d'une créance alléguée pour 21'300 fr. dans le procès de collocation, par le motif que la créance annoncée dans la production était de 20'000 fr. seulement et que l'action en contestation de l'état de collocation ne permet pas de faire valoir une prétention supérieure. Sans s'expliquer à l'égard des décisions citées ci-dessus, la Cour expose que l'action en contestation de l'état de collocation vise exclusivement à l'épuration de l'état de collocation et elle tire argument de la nature de cette action, qui, d'après son sens et son but, permet d'attaquer la décision de collocation prise par l'administration de la faillite. Sont cités comme références ATF 65 III 30 /31 et ATF 81 III 76, deux arrêts de la IIe Cour civile qui ont traité au calcul de la valeur litigieuse dans le procès de collocation. Quant à la doctrine, JAEGER (n. 8 ad art. 250 LP) admet, on l'a vu, que le créancier a le droit de formuler dans le procès de collocation une prétention dépassant sa production primitive; il le déduit du fait BGE 106 II 369 S. 376 que le demandeur n'est pas lié aux moyens de preuve invoqués devant l'administration de la masse. GÖSCHKE (*Kollokationsplan und Kollokationsklage im schweizerischen Betreibungsrecht*, thèse Berne 1915, p. 171) et FURRER (*Die Kollokationsklagen nach schweizerischem Recht*, thèse Zurich 1979, p. 53) sont de l'avis opposé. Se référant aux arrêts ATF 35 II 358 et ATF 37 II 334, GÖSCHKE se fonde sur le fait qu'une décision de l'administration est la condition nécessaire de tout procès de collocation; partant, dans la mesure où il n'y a pas une telle décision, il n'est pas possible d'ouvrir action en contestation de l'état de collocation; la possibilité de productions en retard n'y change rien, car celles-ci ne peuvent pas non plus avoir pour objet la modification de la créance primitive. FURRER, lui, pose comme prémisses que, d'après son but et son esprit, le procès de collocation est un moyen de droit contre une décision de collocation et a pour condition que cette décision ait porté préjudice au demandeur: quand une production a été intégralement admise, le créancier ne saurait ouvrir action en contestation de l'état de collocation et il ne peut pas non plus, après coup, prétendre par ce biais à un montant supérieur. Ces avis divergents peuvent être défendus avec de bons arguments. D'une part, il faut éviter un formalisme excessif faisant obstacle à la production de créances dans la faillite: c'est ce que le législateur a exprimé sans équivoque en édictant l'art. 251 LP, selon lequel les productions en retard sont admises jusqu'à la clôture de la faillite, avec pour seule conséquence que le créancier devra supporter les frais éventuellement occasionnés par le retard. Mais, d'autre part, il est nécessaire que la procédure de faillite se déroule dans l'ordre

et qu'il y ait une certaine sécurité du droit. Aussi la jurisprudence a-t-elle restreint la portée de l'art. 251 LP en ce sens que, lorsqu'une créance a été l'objet d'une décision de collocation, il ne peut pas y avoir production en retard avec un montant supérieur ou prétention à un rang meilleur (ATF 55 III 99 /100, ATF 42 III 23). Il en découle que le créancier qui a déjà produit une créance ne sera admis à production tardive que dans deux cas, savoir: a) ou bien il devra s'agir d'une autre créance, soit d'une prétention qui ne résulte pas des mêmes événements que la créance primitive; b) ou bien, s'il entend, pour la créance primitive, faire valoir un montant supérieur ou un rang meilleur, le créancier devra se fonder sur BGE 106 II 369 S. 377 des faits nouveaux qu'il ne lui était pas possible d'invoquer lors de la production initiale (cf. ATF 51 III 230 , ATF 42 III 24 , ATF 36 I 461). En revanche, il sera possible d'alléguer, dans le procès de collocation, un titre différent de celui qui l'a été dans la production, étant bien entendu que la situation de fait exposée ne saurait être totalement différente: ainsi, il est exclu qu'on puisse faire valoir comme prétention en réparation d'un dommage corporel une créance produite à titre de prix de vente. Cela posé, le recours apparaît dénué de fondement sur ce point. Dans sa production du 21 décembre 1977, la recourante avait donné pour motif à sa prétention le fait que Transalpina avait vendu des immeubles en Sardaigne et s'était engagée auparavant à lui remettre le produit de telles ventes à titre d'acompte pour le remboursement du prêt accordé par Greyfin à Abi d'Oru/Douchy/Huygens. Selon les faits souverainement constatés par l'autorité cantonale, et que d'ailleurs la recourante admet, cette dernière avait été informée en détail de la vente par Dujardin, au plus tard en avril 1976. Dès lors, il lui était pleinement possible, le 21 décembre 1977, de faire valoir dans la production le prix de vente intégral de 280'000 fr., à elle connu. Ayant limité sa prétention à 200'000 fr., elle ne saurait être admise à invoquer une créance d'un montant supérieur dans le procès de collocation.

E. 4

Greyhound fonde la créance qu'elle fait valoir dans le présent procès sur l'engagement pris le 30 mars 1973 par Transalpina envers Greyfin de remettre à cette dernière le produit de ventes éventuelles d'immeubles en Sardaigne. Seule Greyfin pouvait à l'origine avoir une prétention découlant de ce contrat; Greyhound n'est fondée à en faire valoir une que dans la mesure où Greyfin la lui a valablement cédée. Elle se prévaut du contrat du 15 décembre 1972 par lequel Greyfin lui a cédé toutes ses créances actuelles et futures. Mais l'autorité cantonale a considéré cette cession comme nulle, par le motif qu'elle impliquait une restriction inadmissible à la liberté personnelle, tombant sous le coup des art. 27 CC et 20 CO. Il est exact que le Tribunal fédéral a dit que n'est pas compatible avec le droit de la personnalité (art. 27 al. 2 CC) et est, de plus, contraire aux moeurs (art. 20 CO) la cession comprenant toutes les créances du cédant contre les tiers, y compris les prétentions futures (ATF 84 II 366). Toutefois, ce principe ne saurait être étendu sans plus à la situation BGE 106 II 369 S. 378 présente. Il s'agit en l'espèce de relations entre deux personnes morales qui, de toute évidence, sont étroitement imbriquées. Sans doute l'allégation de la recourante selon laquelle Greyfin est entièrement une filiale de Greyhound ne saurait être prise en considération: formulée pour la première fois devant le Tribunal fédéral, elle est nouvelle, au sens de l'art. 55 al. 1 lettre c OJ, et d'ailleurs elle ne ressort pas manifestement des pièces du dossier. Néanmoins, l'autorité cantonale retient qu'il y avait liens financiers étroits et interdépendants entre Greyfin, Greyhound, Transalpina et d'autres sociétés, et que chacun de ces organismes était dans une large mesure dirigé et représenté par les mêmes personnes. Cela étant, il n'est pas exclu qu'il n'y ait aucun intérêt public à admettre d'office la nullité du contrat de cession du 15 décembre 1972: par exemple, ce contrat pourrait constituer le

fondement fiduciaire de rapports de représentation indirecte qui ne devaient produire des effets qu'à l'égard des tiers, tandis que, dans les relations internes entre les deux sociétés, d'autres principes étaient en vigueur; de tels arrangements ne sont pas rares précisément entre personnes morales à forte identité économique. Il est exact que la protection de la personnalité réglementée aux art. 27 et 28 CC n'est pas accordée seulement aux personnes physiques, mais qu'elle s'étend aussi, en principe, aux personnes morales (ATF 95 II 488 ss.). Toutefois, déjà quand il s'agit de personnes physiques, il faut dans chaque cas procéder à une pesée des intérêts pour tracer les limites entre une atteinte licite et une atteinte inadmissible à la liberté personnelle, tombant sous le coup de l' art. 27 al. 2 CC (TUOR/SCHNYDER, *Das schweizerische Zivilgesetzbuch*, 9e éd., p. 80). Il en va de même, dans une beaucoup plus large mesure encore, pour les personnes morales, au sujet desquelles il faut en outre examiner s'il ne s'agit pas de droits inséparables des conditions naturelles de l'homme, au sens de l' art. 53 CC (cf. GUTZWILLER, *Das Recht der Verbandspersonen*, *Schweizerisches Privatrecht II* p. 476). La protection de l' art. 27 al. 2 CC ne saurait donc être aussi étendue pour les personnes morales que pour les personnes physiques (JÄGGI, *Fragen des privatrechtlichen Schutzes der Persönlichkeit*, RDS NF 79/1960 p. 217a et 223a). Certes, une personne morale ne saurait, sans qu'il y ait restriction inadmissible, se dépouiller entièrement de sa liberté en faveur d'un tiers avec lequel elle n'a aucun lien. Mais il en va BGE 106 II 369 S. 379 autrement dans les relations avec des personnes dont elle dépend (EGGER, n. 17 ad art. 53 CC): on ne considérera qu'il y a restriction inadmissible à la liberté que lorsque des membres de la personne morale ou des tiers sont lésés dans leurs intérêts dignes de protection; ainsi, on invoquera l' art. 27 al. 2 CC essentiellement pour protéger les droits de minorité ou pour mettre en oeuvre le "principe de la transparence". Cela posé, il apparaît qu'une infraction à l' art. 27 al. 2 CC ne saurait sans plus frapper un acte de nullité à constater d'office selon l' art. 20 CO . Si, à l'origine, doctrine et jurisprudence ont adopté ce point de vue strict (EGGER, n. 37 ad art. 27 CC ; ATF 50 II 481 ss., ATF 25 II 456 , ATF 23 I 740 ss.), la jurisprudence fédérale a par la suite toujours plus nettement évolué dans le sens qu'un acte juridique qui heurte l' art. 27 al. 2 CC ne doit pas être annulé, mais simplement ramené à la mesure convenable (ATF 97 II 399 , 93 II 300, ATF 62 II 35 , ATF 43 II 662 ; dans le même sens: VON TUHR/PETER, *Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts*, I p. 261/262; cf. également BUCHER, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, p. 234 ss.). Dès lors que la question de savoir si un acte juridique excède les limites de l' art. 27 al. 2 CC ne peut être résolue que de cas en cas, sur la base d'une pesée des intérêts, l'intervention du juge doit forcément être subordonnée à la condition que, dans la cause qui lui est soumise, les intérêts de la partie qui a aliéné sa liberté sont restreints d'une manière réellement inadmissible. BUCHER (op.cit., p. 236) va trop loin quand il estime qu'il convient d'appliquer cette norme de protection uniquement si elle est invoquée par celui qui se prétend atteint dans sa liberté: il est des cas où il se justifie pleinement que le juge intervienne d'office. Mais il ne le fera que pour protéger la partie dont la liberté a été restreinte de manière inadmissible; notamment, la partie adverse ne saurait invoquer ce motif pour se prévaloir de la nullité d'un acte juridique. En l'espèce, il n'y a pas le moindre indice que les intérêts de Greyfin aient été lésés de manière inadmissible par le contrat de cession du 15 décembre 1972 et Greyfin n'a pas prétendu que ce contrat fût nul. L'autorité cantonale n'avait dès lors pas de motif de le déclarer tel d'office: la cession était valable.

E. 5

L'autorité cantonale tient pour constant, ce qui lie le Tribunal fédéral (art. 63 al. 2 OJ), que, lors de la réception (2 août 1974), BGE 106 II 369 S. 380 respectivement lors de l'inscription (6 novembre 1974) du paiement de 200'000 fr. opéré par Transalpina, Greyfin savait que Transalpina avait vendu des immeubles en Sardaigne et que le montant de 200'000 fr. provenait de cette vente. Comme Greyfin et Greyhound ont néanmoins été d'accord de porter ce paiement en décompte de la dette hypothécaire de Transalpina, l'autorité cantonale en déduit qu'il y a ainsi eu renonciation à la prétention de Greyfin contre Transalpina, consistant en ce que le produit de ventes immobilières en Sardaigne lui fût remis en garantie de sa créance issue du prêt consenti à Abi d'Oru/Douchy/Huygens. Contrairement à ce que paraît penser l'autorité cantonale, le litige ne porte pas sur la question de savoir si, par la présente action en contestation de l'état de collocation, Greyhound peut corriger l'erreur qu'elle prétend avoir commise alors et porter le paiement de 200'000 fr. en décompte de la dette d'Abi d'Oru/Douchy/Huygens, ce qui aurait pour conséquence que la créance hypothécaire de Greyhound contre Transalpina reprendrait naissance à concurrence de ce montant. Certes, tel paraît aussi avoir été le point de vue de Greyhound quand, dans sa production du 21 décembre 1977, elle demandait que la créance fût indiquée comme garantie par hypothèque sur les immeubles de Transalpina à Nendaz. Mais, dans le procès de collocation, elle n'a plus prétendu à une créance assortie d'un gage immobilier: elle soutient seulement que Transalpina n'a pas rempli son engagement de livrer le produit de la vente d'immeubles en Sardaigne et que dès lors Greyfin peut exiger, comme auparavant, l'exécution de cette obligation pour le montant de 280'000 fr., somme effectivement reçue par Transalpina ensuite de ces ventes. Cette créance n'a pas été invoquée comme créance hypothécaire, mais comme créance en cinquième classe. Il ne reste donc plus qu'à examiner si, du fait que, conformément à l'avis donné par Transalpina comme débitrice, elle a reçu le paiement de 200'000 fr. à titre d'acompte sur le remboursement de sa créance hypothécaire contre Transalpina, bien qu'elle sût que ce montant provenait de ventes d'immeubles en Sardaigne et que, partant, elle pût prétendre à cette somme en vertu des rapports contractuels de Greyfin avec Abi d'Oru/Douchy/Huygens, d'une part, et avec Transalpina, d'autre part, Greyhound a renoncé à l'affectation convenue. L'autorité cantonale ne retient pas une renonciation expresse, mais elle déduit de l'ensemble des BGE 106 II 369 S. 381 des circonstances que Greyhound a renoncé par actes concluants. La question de savoir si tel est le cas est une question de droit, qui peut être revue en procédure de réforme: les événements sur lesquels l'autorité cantonale s'est fondée sont des constatations de fait, mais leur appréciation juridique, si elle apparaît erronée, sera assimilée à la violation du droit fédéral (art. 43 al. 4 OJ). On ne saurait adresser ce grief au Tribunal valaisan, qui, d'après les faits constatés, pouvait considérer qu'il y avait eu renonciation. McHugo, directeur de Greyhound et également habilité à représenter Greyfin, connaissait par le détail tous les engagements pris et avait une vue d'ensemble sur les opérations réalisées. Si complexes que fussent ces opérations, les rapports de Transalpina avec Greyhound se distinguaient nettement selon les prêts. Le prêt garanti par hypothèque sur les immeubles de Nendaz était une dette propre de Transalpina envers Greyhound. En revanche, dans le cadre du prêt consenti par Greyfin à Abi d'Oru/Douchy/Huygens, il y avait, entre Greyfin, dont Greyhound était cessionnaire, et Transalpina, contrat de gage irrégulier (cf. OFTINGER, Zürcher Kommentar zum Sachenrecht, Das Fahrnispfand, Systematischer Teil, n. 183 ss.): Transalpina s'était engagée à remettre à Greyfin, respectivement Greyhound, le prix obtenu en cas de vente de terrains sis en Sardaigne, mais le contrat contenait une clause spécifiant que les sommes ainsi

versées devraient être restituées à Transalpina lorsque l'Etablissement Abi d'Oru/Douchy/Huygens aurait remboursé le prêt; comme le dit l'autorité cantonale, qui a qualifié l'opération avec pertinence, l'obligation de Transalpina avait simplement le caractère d'une garantie. La recourante prétend vainement que Transalpina s'était engagée à affecter le produit des ventes immobilières en Sardaigne à l'extinction pure et simple de la dette d'Abi d'Oru/Douchy/Huygens. Elle arguë à tort des termes employés dans le contrat, rédigé en anglais: "to assign" peut aussi bien signifier "transférer" que "céder", et, outre le sens de "cessionnaire", "assignee" à celui de "destinataire" (cf. Black's Law Dictionary). Dans ces conditions, l'autorité cantonale était fondée à penser que, faisant suite à des entretiens téléphoniques, la lettre du 21 juillet 1974 était claire pour McHugo. La mention, dans l'en-tête, des raisons BGE 106 II 369 S. 382 sociales Abi d'Oru et Transalpina dissipait toute équivoque: "l'affectation définitive" des 200'000 fr. devait encore être discutée, mais le paiement avait été effectué en exécution du contrat de gage irrégulier. Quant à la lettre du 6 novembre 1974, qui se réfère à celle du 21 juillet et à des conversations, c'est une lettre de confirmation: elle consacre une décision prise; Greyhound ne saurait, sauf à violer les règles de la bonne foi, prétendre qu'elle a inscrit le paiement de 200'000 fr. sur la fiche comptable relative au solde du prêt par elle accordé à Transalpina sans avoir auparavant renoncé en connaissance de cause à affecter cette somme à la garantie du prêt consenti par Greyfin à Abi d'Oru/Douchy/Huygens.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.