

## BGE 46 III 65

Bundesgericht (BGE), 1920-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_46\\_III\\_65](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_46_III_65)

FR: ATF 46 III 65

IT: DTF 46 III 65

### Volltext

64 Entscheidungen der Schuldbeitrags- der Gesuchsteller die Aufschiebung der Behandlung des Rechtsöffnungsbegehrens verlangte, berechtigt und sogar verpflichtet gewesen, diese Behandlung dennoch vorzu- • nehmen. Ueber den Zeitpunkt, wann der Rechtsvorschlag durch Rechtsöffnung aufgehoben werden soll, bestimmt der Gläubiger. Er hat es in der Hand, das Gesuch einzu- reichen oder nicht einzureichen, oder ein bereits eingereichtes wieder zurückzuziehen. Sein mit dem Rechts- öffnungsbegehren gleichzeitig dem Rechtsöffnungsrichter unterbreitetes Gesuch; es sei einstweilen zum Rechts- öffnungsvorstand nicht zu zitieren, kommt einem Rück- zug des Begehrens gleich, demzufolge der Rechtsöff- nungsrichter berechtigt war, mit der Vorladung der Parteien zuzuwarten, bis ein neues Gesuch gestellt war. So gut wie die Nichteinreichung bzw. verspätete Einreichung eines Rechtsöffnungsbegehrens hätte das streitige Gesuch eine auf den Willen der Gläubigerin zurückzuführende Verzögerung des Rechts- öffnungsentscheides zur Folge und so wenig als ein solches vermag es daher, wenn man den Zweck des Art. 278 im Auge behält, den Arrest zu prosequieren. Auf die von der Vorinstanz herangezogene kantonale Rechtsprechung kann hier nichts. ankommen und eben- so wenig auf das Motiv, das den Rekursgegner angeblich veranlasst hat, die Verschiebung des Rechtsöffnungs- entscheides zu beantragen. Demnach erkennt die Schuldbefreiungs- und Konkurskammer: Die Beschwerde wird zugesprochen und der Arrest- beschlag aufgehoben. und Konkurskammer. N<sup>o</sup> 15. 65 15. Anit du 19 aoftt 1920 dans Ja cause Creciit mutuel ouvrier. Art. 260 LP et 80 ord. adm. faHl. - Cession d'un droit litigieux. Faculte de l'administration de subordonner cette cession a certaines conditions ou contre-prestations en faveur d'un creancier hypothecaire. Droit de ce dernier d'agir contre le cessionnaire. A. - Henri Boss, industriel a Carouge, a eM declare en etat de faillite le 19fevrier 1918 a Geneve. Le 25 du meme mois, il vendit a rune de ses parentes, dame Perrin- Ross, un immeuble qu'il possedait a la Chaux-de-Fonds. Le prix avait ete fixe a 118 000 fr., dame Perrin-Boss s'engageant a prendre a sa charge les dettes hypothe- caires par 116327 fr. et averser le solde, soit 1672 fr. 95, en especes. Desireux de se renseigner sur les conditions de cette vente, l' office chargea un architecte de la Chaux- de-Fonds, en qualite d'expert, de proceder a l'estimation de l'immeuble. Au dire de cet expert, le prix de 118 000 fr. correspondait a l~ realite et pouvait etre considere eomme normal. Une contre-expertise ayant ete demandee par l'un des creanciers, le CrMit mutuel ouvrier, et ayant fait ressortir la valeur de l'immeuble a 125000 fr., le CrMit muhlei ouvrier invita }'office a requerir la radiation de l'inscription de transfert operee lors de la vente. Cette requisition fut ecartee successivement par le Conserva- teur du registre foneier et l'autorite de surveillance. Une plainte penale fut alors deposee contre Boss, mais l' af- faire se termina par un non-lieu. Dans le rapport prepare pour la seconde Assemblee , des creanciers, l' Administration de la faillite exposa que l'Assemblee aurait a se prononcer sur l'opportunit e d'intenter une action en nullite de la vente. L'Assemblee n'ayant pu etre constituee. les creanciers furent consultes par voie de

circulaire. Par quinze voix contre deux, les Hs ont décidé de renoncer à l'action et d'offrir la cession du droit, ce qui fut de nouveau porté à la connaissance

66 Entscheidungen der Schuldbetl'cilHIIIS- des créanciers par une circulaire en date du 22 juin 1918. dans les termes suivants: ( { Cette cession ne devant « causer aucun préjudice à la masse, les cessionnaires • » auraient à leur charge la situation actuelle, c'est-à-dire » qu'ils sont responsables des charges hypothécaires de » l'immeuble et qu'ils devront verser à la masse la somme » de 1672 fr. 95, solde réduit par l'acquéreur II. Le CrMit mutuel ouvrier ayant demandé la cession, celle-ci lui fut accordée le 11 juillet 1918. Dans une déclaration signée la veille, le CrMit mutuel ouvrier avait expressément reconnu son obligation de répondre du paiement des charges hypothécaires. A la suite d'une action intentée par le CrMit mutuel ouvrier, le Tribunal de la Chaux-de-Fonds prononça l'annulation de la vente du 25 février 1918. L'immeuble fut alors mis aux enchères par les soins de l'office des faillites de la Chaux-de-Fonds. Il fut adjugé à la seconde vente pour le prix de 108000 fr. Le dernier créancier hypothécaire, demoiselle Mathilde Boss, demeurait à découvert pour 6371 fr. 45. Le Crédit mutuel ouvrier ayant refusé de payer la dite somme, demoiselle Boss ouvrit une action contre lui, déclarant agir tant en son nom personnel qu'à titre de cessionnaire des droits de la masse et se prévalant, à l'appui de cette dernière allévation, d'un acte de cession en date du 13 avril 1920, rédigé dans les termes suivants : « En conséquence et à toutes- bonnes fins, l' Administration de la faillite Henri Boss déclare faire cession à ladite Mathilde Boss de tous les droits de la masse de cette faillite' en tant que l'intervention de cette masse serait nécessaire pour contraindre le CrMit mutuel ouvrier à exécuter les engagements qu'il a pris lorsque la cession du 11 juillet 1918 lui a été accordée. Mlle Mathilde Boss est donc autorisée à plaider, au nom de la masse, à ses risques et périls ». B. - Le Crédit mutuel ouvrier a recouru le 22 juin 1920 à l'Autorité cantonale de surveillance en demandant à la Konkurskammer. N° 15. 67 l'annulation de la cession ci-dessus transcritte du 13 avril 1920. Il alléguait que cette cession n'avait pas fait l'objet d'une décision de l'Assemblée des créanciers et que d'ailleurs une prétention de la nature de celle transmise ne pouvait pas faire l'objet d'une cession de la part d'une masse en faillite. Par décision du 9 juillet 1920, l'Autorité de surveillance des offices de poursuite pour dettes et de faillite du canton de Genève a écarté le recours, en estimant, d'une part, que le droit de demoiselle Boss de réclamer au Crédit mutuel ouvrier le solde de sa créance résultait d'une convention passée entre ce dernier et l' Administration de la masse et, d'autre part, qu'en subordonnant la cession au CrMit mutuel ouvrier du droit d' actionner la bénéficiaire; de l'acte de vente du 25 février 1918 à l'engagement de répondre du paiement des dettes hypothécaires, l' Administration de la faillite avait stipulé non pas en faveur de la masse mais des créanciers hypothécaires et que demoiselle Boss n'avait des lors pas besoin pour agir de se prévaloir, de la cession litigieuse. C. - Le Crédit mutuel ouvrier a formé outre cette décision un recours auprès de la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral, en reprenant les conclusions formulées devant l'instance cantonale. Considérant en droit : Bien que le recours vise qu'à l'annulation de la cession obtenue par Delle Mathilde Boss des droits de la masse contre le Crédit mutuel ouvrier, il soulève également une question relative à la cession, obtenue par le Crédit mutuel ouvrier, de l'action en nullité de la vente immobilière du 25 février 1918. En ce qui concerne cette dernière cession, le CrMit mutuel ouvrier prétend que les conditions et réserves autres que celles du formulaire officiel de cession prévu à l'art. 80 de l'ordonnance sur l'administration des faillites « doivent être réputées non écrites ». Cette AS 4.; 111 - 1910 6

Entscheidungen der Schuldbetreibungs- assertion est sans aucun fondement. On ne voit pas, eu effet, ce qui s'opposerait à ce que l'Administration de la faillite, tout en respectant les prescriptions du formulaire, stipule en outre les clauses qui peuvent être nécessaires ou opportunes in casu pour sauvegarder les intérêts de la masse, ou subordonne la cession à certaines contre-prestations. Il est d'ailleurs constant que le Crédit mutuel ouvrier a accepté la clause spéciale qui le rend responsable des charges hypothécaires grevant, l'immeuble aliéné ; il l'a même confirmée par une déclaration formelle comportant engagement. Il est dès lors mal venu à eu contester actuellement la validité et il est tout aussi mal fondé à soutenir que ( la masse n'avait pas qualité pour stipuler pour autrui ), l'office ayant certainement qualité pour stipuler une reprise de dette qui tendait à alléger le passif de la faillite. Quant à la question de savoir si l'engagement stipulé était de nature à conférer à demoiselle Boss le droit d'agir de son chef contre le Crédit mutuel ouvrier, elle n'a pas à être examinée par l'Autorité de surveillance et relève du juge saisi du procès intenté par demoiselle Boss. En ce qui concerne plus spécialement la cession obtenue par demoiselle Boss, il y a lieu de relever ce qui suit : Par cette cession, l'office des faillites a subrogé demoiselle Boss au droit de la masse d'actionner le Crédit mutuel ouvrier en exécution de l'engagement pris par celui-ci pour contraindre à payer à demoiselle Boss, dernier créancier hypothécaire, le montant dont elle est restée à découvert 10 rs de l'adjudication. Le recourant déclare cette cession contraire aux art. 79 et 80 de l'ordonnance sur l'administration des faillites. Cette alléguation est également inexacte. L'art. 79, qui a trait à la réalisation des droits litigieux par le MOYCI d'une vente aux enchères, n'a rien à voir dans le débat. Il en est de même de l'art. 80, comme de l'art. 260 L. P. Les dispositions de ces derniers articles visent le cas où la masse renonce à faire valoir elle-même, c'est-à-dire [Jour elle, au profit de l'en- und Konkurskammer. N° 15. semble des créanciers, une certaine prétention pouvant représenter un élément d'actif. Elles n'admettent, il est vrai, une semblable renonciation qu'en vertu d'une cession émanant de l'ensemble des créanciers et exigent qu'il soit fait cession aux créanciers qui le demandent de la prétention abandonnée. Mais on ne se trouve pas en l'espèce dans l'hypothèse prévue par ces dispositions. L'office des faillites aurait pu, sans doute, actionner le Crédit mutuel ouvrier au nom de la masse (eu vertu des art. 175 al. 1 et 2 et 112 al. 1 C. O.) pour l'obliger à payer à demoiselle Boss, puisque elle a le droit et le devoir de sauvegarder aussi les droits des créanciers gagistes, mais du moment que la créancière acceptait de réclamer elle-même le paiement stipulé en sa faveur, l'office obtenait, en la subrogeant aux droits de la masse, exactement le même résultat qu'en faisant lui-même le procès au nom de la masse, mais pour le compte des créanciers gagistes. Par cette subrogation d'office, non seulement ne privait pas la masse du bénéfice de la convention passée avec le Crédit mutuel ouvrier, mais il en assurait, au contraire, l'exécution, et cela sans frais. On ne saurait dès lors prétendre qu'il ait renoncé, au préjudice de la masse et en faveur d'un créancier particulier, à la prétention qui fait l'objet de la cession. La manière de procéder choisie par l'office n'est tout indiquée et n'avait rien d'illégal. Au surplus, et à supposer même que les art. 260 L. P. et 80 de l'ordonnance fussent applicables, le Crédit mutuel ouvrier n'aurait en tout cas pas qualité pour s'en prévaloir en l'espèce. Il ne saurait en effet exiger la cession en sa faveur d'une prétention qui, en fait, était dirigée contre lui (JAEGER Praxis I art. 260 note 2). La Chambre des Poursuites et des Faillites prononce: Le recours est rejeté.