Urteilskopf

97 III 83

20. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour civile du 25 mars 1971 dans la cause Louis Jeanneret SA en liquidation contre Fondation Louis Jeanneret SA
Regeste (de):
Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung. Privilegien. Art. 219 SchKG.

Das Privileg zweiter Klasse gemäss Art. 219 lit. e SchKG erstreckt sich auf alle Forderungen der Vorsorgestiftung gegen den Arbeitgeber, namentlich auch auf diejenigen, die sich aus der schlechten Verwaltung des Stiftungsvermögens durch den Arbeitgeber ergeben (Erw. 5).

Das Privileg erlischt nicht, wenn die Stiftung es unterlassen hat, ihre Forderung innert der Frist des Art. 300 SchKG einzugeben. Die verspätete Anmeldung hat nur die in Art. 251 SchKG für den Fall der Verspätung einer Konkurseingabe vorgesehenen Folgen (Erw. 6).

Regeste (fr):
Concordat par abandon d'actif. Privilèges. Art. 219 LP.

Le privilège de deuxième classe de l'art. 219 lit. e LP s'étend à toutes les créances de la fondation de prévoyance contre l'employeur, notamment à celles qui résultent de la mauvaise gestion par l'employeur des biens de la fondation (consid. 5).

Le privilège ne s'éteint pas lorsque la fondation a omis d'indiquer sa créance dans le délai de l'art. 300 LP. La seule sanction de la production tardive est celle prévue, en matière de faillite, par l'art. 251 LP (consid. 6).

Regesto (it):
Concordato con abbandono dell'attivo. Privilegi. Art. 219 LEF.

Il privilegio di seconda classe dell'art. 219 lett. e LEF si estende a tutti i crediti della fondazione di previdenza verso il datore di lavoro, segnatamente a quelli che risultano dalla cattiva gestione di quest'ultimo sui beni della fondazione (consid. 5).

Il privilegio non si estingue quando la fondazione ha omesso di indicare il proprio credito nel termine dell'art. 300 LEF. La sola sanzione della tardiva notifica è quella prevista, in materia di fallimento, dall'art. 251 LEF (consid. 6).

Sachverhalt ab Seite 83

BGE 97 III 83 S. 83

A.- La Fondation Louis Jeanneret SA (en abrégé: la fondation) est une fondation de prévoyance en faveur du personnel, créée le 25 juin 1942 par la société Louis Jeanneret SA (la société). Selon l'acte de fondation, elle est engagée par la signature collective du président et du secrétaire du comité.

La fondation a passé avec la compagnie d'assurance La Genevoise un contrat d'assurance de groupe au profit du personnel de la société. Chaque employé assuré bénéficiait d'une assurance-décès de 5000 fr., remplacée en cas de vie à 65 ans par le versement d'une somme de 10.000 fr. Le paiement des primes était entièrement à la charge de Louis Jeanneret SA Le 30 septembre 1956, la fondation a emprunté 53.600 fr. à La Genevoise et lui a remis les polices d'assurance en nantissement. Ce montant a été investi dans la société. En 1966, la société s'est trouvée en difficultés financières. Elle n'a plus payé les primes à La Genevoise. Celle-ci et Fernand Jeanneret, qui agissait en sa double qualité de seul actionnaire et administrateur de la société d'une part et de président du comité de la fondation d'autre part, sont alors convenus de mettre fin à l'assurance-retraite. Ils ont prévu le remboursement du solde de la valeur de rachat, par 16.242 fr. 30, après déduction notamment du solde du prêt de 1956. Cette somme fut versée à la fondation en main de son président, qui en donna quittance écrite, signant: "Fondation Louis Jeanneret SA F. Jeanneret". Ce montant a été aussitôt affecté à des besoins urgents de trésorerie de la société. Ni la comptabilité de la société ni celle de la fondation ne font mention de cette opération.

B.- La société Louis Jeanneret SA est en liquidation concordataire par abandon d'actif. La fondation, représentée par le Conseil communal de La Chaux-de-Fonds, agissant en sa qualité d'autorité de surveillance, a produit dans la liquidation une créance de 8200 fr. et requis sa collocation en deuxième classe. Le liquidateur a écarté la production et refusé d'inscrire la créance à l'état de collocation. Il en a avisé la fondation par lettre du 18 février 1970. L'état de collocation a été déposé le même jour. La lettre porte en outre la mention: "Vous pouvez contester cette décision par devant le juge, dans les dix jours à compter de la date de publication de l'état de collocation, ...".

C.- Le 27 février 1970, la fondation Louis Jeanneret SA a ouvert action contre la société en liquidation pour faire modifier l'état de collocation en ce sens que sa créance de 8200. fr. portant intérêt à 5% dès le 25 août 1968 soit admise et colloquée en deuxième classe.

D.- Le Tribunal cantonal neuchâtelois a admis la demande par jugement du 7 décembre 1970, en bref pour les motifs suivants.

Il ne peut être question, comme le soutient la demanderesse, d'un prêt de la fondation à la société; un tel contrat ne pouvait être valablement conclu par Fernand Jeanneret, qui n'a pas pouvoir d'engager seul la fondation et qui ne pouvait valablement représenter à la fois la fondation et la société. Vu la nullité de la cause du transfert, la société s'est enrichie sans cause au détriment de la fondation et doit dès lors restitution. L'art. 219 al. 4 lit. e LP vise toute créance d'une fondation de prévoyance contre le fondateur. Aussi bien, la créance produite doit être colloquée en deuxième classe.

E.- Le liquidateur de Louis Jeanneret SA a déposé un recours en réforme contre ce jugement. L'intimée conclut au rejet du recours.
Le Tribunal fédéral a rejeté le recours et confirmé le jugement déféré.

Erwägungen

Considérant en droit:

5. La recourante conteste que la créance jouisse du privilège institué par l'art. 219 al. 4 lit. e LP. Elle prétend que ce privilège ne s'étend qu'aux créances reconnues dans l'acte de fondation. Elle invoque d'autre part que, de même que le privilège est refusé au pupille lorsque le débiteur n'est pas le tuteur au sens de la loi (RO 30 II 148), il doit être refusé à la demanderesse, car ni Fernand Jeanneret, ni Louis Jeanneret SA n'auraient le pouvoir de gérer les fonds de la fondation.
Comme le souligne l'arrêt RO 83 III 151 ss., le privilège est reconnu de façon toute générale aux créances des fonds destinés à créer et à soutenir des oeuvres de prévoyance en faveur d'employés et d'ouvriers de l'entreprise. Ce privilège n'est subordonné à aucune condition ni réserve à raison de la cause ou de l'origine de la créance. Certes, en doctrine (BÜRGI, Kommentar, n. 118 ad art. 673), l'extension du privilège à une créance en dommages-intérêts est mise en doute. SIEGWART (Festgabe Lampert, Fribourg 1925, p. 112) paraît l'admettre lorsque l'organe commun à l'employeur et à la fondation a disposé sans droit des biens de la fondation. Selon l'arrêt RO 51 II 472/473, un des motifs justifiant le privilège - en vertu du texte ancien de l'art. 219, que le texte nouveau n'a pas restreint - est la nécessité d'une protection spéciale d'une fortune dont la gestion est confiée à l'employeur ou du moins qui est gérée sous l'influence prédominante de

l'employeur. Cet arrêt relève avec pertinence qu'en plaçant ces créances en deuxième classe, le législateur les a assimilées à celles du pupille contre le tuteur. Or il n'est pas douteux que le privilège du pupille comprend la créance en dommagesintérêts pour mauvaise gestion, par négligence ou intentionnelle (JAEGER, Kommentar, n. 25 ad art. 219 LP), ce que confirme l'al. 3 de la litt. a relatif aux prétentions qui naissent de la responsabilité des membres des autorités de tutelle. Dans la mesure où le privilège se justifie par la prédominance qu'a généralement l'employeur dans la gestion de la fondation, il n'y a aucune raison de le restreindre aux seules créances ayant leur cause dans une gestion régulière des biens de la fondation et de le refuser lorsque l'employeur, maître en fait de ces biens, en aura disposé en sa faveur au mépris de ses devoirs d'organe de la fondation. Le besoin de protection est particulièrement aigu dans le cas d'impécuniosité de l'employeur, alors que non seulement les créances de la fondation contre l'employeur sont compromises, mais que ce dernier peut être tenté d'affecter des biens propres de la fondation à son entreprise. Ce qui est déterminant, ce n'est pas tant le droit de disposition que l'employeur, en qualité d'organe de la fondation, peut avoir sur les biens de celle-ci; mais bien plutôt le pouvoir de fait qu'il a sur ces biens. L'analogie avec la position du tuteur, justement mise en évidence par l'arrêt précité, renforce la conviction.

6. La recourante fait enfin valoir que n'ayant pas annoncé sa prétention au commissaire au sursis dans le délai de l'art. 300 LP, mais l'ayant produite au liquidateur après l'acceptation du concordat, la demanderesse est déchue du privilège. Le point est controversé en doctrine, de savoir si dans un concordat par abandon d'actifs le privilège attaché à une créance s'éteint lorsque le créancier omet d'annoncer sa créance en conformité de l'art. 300 LP. Cette controverse est principalement alimentée par l'opinion de JAEGER (n. 9 ad art. 306, n. 2 ad art. 311). Selon cet auteur, l'art. 311 n'exclut pas les créances privilégiées du concordat, mais seulement les créances garanties par gage; partant un concordat n'est possible que si les créanciers privilégiés sont complètement couverts; si donc une créance privilégiée n'est pas annoncée, le paiement ne peut en être assuré, les créanciers et le juge ne peuvent en tenir compte dans l'appréciation des ressources du débiteur; le titulaire de cette créance ne saurait avoir en vertu de l'art. 311 LP des droits plus étendus qu'un créancier ordinaire.

Dans son arrêt RO 69 III 22, le Tribunal fédéral a adopté la solution contraire. Il a déclaré que l'inobservation du délai de l'art. 300 LP ne s'oppose pas à une production dans un concordat par abandon d'actif. Implicitement, l'arrêt reconnaît qu'en pareil cas, le privilège ne s'éteint pas. Sans doute cet arrêt est-il antérieur à la réglementation instituée par la loi du 28 septembre 1949, qui a introduit les art. 316 a à 316 t LP. Si l'art. 316 t renvoie d'une façon générale aux règles du concordat, il réserve cependant les dérogations résultant de la nature particulière de la procédure. Or il n'est pas douteux que dans le cas du concordat par abandon d'actif, le défaut de production en mains du commissaire au sursis ne saurait entraîner l'extinction du privilège. Tout d'abord, l'art. 316 g dispose que l'état de collocation est établi "en se référant... aux livres et aux productions" et cela "afin de déterminer les personnes qui participeront à la répartition du produit de la liquidation et fixer leur rang". Il ressort de ce texte que si les livres révèlent des créances privilégiées non annoncées telles que salaires, primes de la Caisse nationale, de l'AVS, créances de fondations de bienfaisance, les liquidateurs devront les colloquer en "fixant leur rang" conformément à ce que prescrit la loi. Ensuite, on ne voit pas quel intérêt de la masse des créanciers justifierait, en l'absence de tout texte légal, une sanction aussi grave. Comme l'a souligné l'arrêt précité, on ne saurait tirer argument du fait que la créance non annoncée au commissaire est ignorée des autres créanciers, car de même que l'estimation des actifs, l'état des dettes ne constitue pas une base certaine. Les productions en mains du commissaire ne constituent pas un élément décisif pour l'acceptation et l'homologation du concordat par abandon d'actif. Et même si cela était, la comparaison des intérêts en présence ne saurait justifier une sanction aussi grave que la perte du privilège, qui se traduit ordinairement par une extinction d'une large part de la créance. Enfin le concordat par abandon d'actif comporte une liquidation totale des biens du débiteur et une épuration totale et définitive de son passif. Par cela, il s'apparente davantage à la faillite qu'au concordat ordinaire. La fixation de l'état des dettes, en particulier, est calquée sur la procédure de faillite et l'arrêt précité du Tribunal fédéral a formellement admis l'application par analogie de l'art. 251 LP régissant les productions tardives. L'art. 30 al. 1 de l'ordonnance concernant la procédure

de concordat pour les banques, du 11 avril 1935, a la même teneur que l'art. 316 g LP, précisant toutefois, à la troisième phrase, que l'art. 251 LP, notamment, est applicable. Dès lors que la procédure de concordat par abandon d'actif reprend, en ce qui concerne la composition de la masse, le système de la faillite, il convient de ne retenir comme sanction d'une production tardive, en l'absence d'un texte légal, que celle qui est prévue en matière de faillite. Une solution différente ne pourrait se justifier que par des considérations propres au concordat. Or la seule qui puisse être invoquée - soit l'intérêt des créanciers et de l'autorité d'homologation à connaître les éléments propres à fonder leur décision - ne peut être retenue pour les motifs indiqués ci-dessus. Il serait choquant que les créanciers privilégiés soient traités avec plus de rigueur dans une procédure concordataire qu'en cas de faillite (PETER LUDWIG, Der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung, Berne 1970, p. 90).