

bezug von Waren gehabt, um das er nun gekürzt worden ist. Allein das hat er sich selber zuzuschreiben, da er bei der Bewerbung um die Ausverkaufsbewilligung die wahren Verhältnisse verschwieg, wobei zu bemerken ist, dass ihm nach der Feststellung der Vorinstanz bei Kenntnis dieser Verhältnisse auch ein Räumungsausverkauf nicht bewilligt worden wäre.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird abgewiesen.

#### 11. Extrait de l'arrêt du 15 juin 1929

dans la cause **Winkler & C<sup>ie</sup>** contre **Handelsgenossenschaft des Schweizerischen Baumeisterverbandes**.

La convocation des intéressés à l'audience d'homologation du concordat en première instance doit se faire par voie de publication dans la Feuille fédérale du commerce et la Feuille officielle cantonale. Lorsque cette double formalité n'est pas observée, les créanciers ne perdent point leur droit de recours par le motif qu'ils n'ont pas formé opposition devant le premier juge.

*Extrait des motifs :*

Lorsqu'il s'avère que les créanciers n'ont pas été régulièrement convoqués devant la première instance, on ne saurait les priver du droit de recours par le motif qu'ils n'ont pas fait valoir leurs moyens d'opposition. Les créanciers doivent être mis en mesure de présenter leurs observations en conformité de l'art. 304 LP (cf. RO 25 I p. 401) et ce n'est que si leur abstention est inexcusable qu'ils peuvent être déclarés déchu de leur droit de recours.

Le sort du recours, en ce qui concerne la recevabilité de l'appel formé par la Handelsgenossenschaft, dépend donc de la question de savoir si l'instance cantonale a commis un acte d'arbitraire en admettant que l'abstention de cette créancière aux débats de première instance était excusable. Pareil reproche ne l'atteint pas.

A teneur de l'art. 304 combiné avec l'art. 35 LP, la convocation des intéressés à l'audience du premier juge devait se faire par voie de publication dans la Feuille officielle cantonale et, en outre, dans la Feuille fédérale du commerce. La loi prescrit une double publication si le débiteur est sujet à la poursuite par voie de faillite. Elle n'envisage pas, dans ce cas, la possibilité de se contenter d'une seule annonce. Les mots « en outre » le montrent, puis le fait que l'art. 35 prend soin de spécifier que c'est l'insertion dans la Feuille fédérale qui fait règle pour la supputation des délais et pour les conséquences de la publication. Cette disposition d'interprétation a manifestement en vue l'éventualité d'une divergence de textes des insertions. En l'espèce, l'audience du juge n'a été annoncée que dans la Feuille fédérale du commerce. Dès lors, l'abstention de la Handelsgenossenschaft était excusable, car la créancière avait le droit d'admettre que les publications prévues par la loi seraient faites selon les prescriptions légales. Il n'y a en tout cas aucun arbitraire à interpréter le texte de l'art. 35 LP dans le sens qu'on vient d'indiquer et de dire, comme la Cour d'appel l'a fait, que lorsque les intéressés n'ont pas été avisés régulièrement ils ne sont point déchu de leur droit de recours. La Cour a constaté que la procédure était entachée d'un vice et l'on ne saurait lui reprocher comme un déni de justice d'avoir réparé ce vice en permettant à l'intimée de faire valoir ses moyens d'opposition.

Il est constant que la Handelsgenossenschaft a agi en temps utile lorsqu'elle a eu connaissance des avis que l'instance cantonale a fait insérer dans les deux feuilles officielles prévues par l'art. 35 LP.