

177. Arrêt du 13 novembre 1896 dans la cause  
*Hoirie Wendt contre Heidorn.*

A. Le 9 janvier 1853, Antoine Wendt et Ernest Heidorn, à Genève, ont constitué une société pour la fabrication et le commerce de la joaillerie et de la bijouterie sous la raison Wendt et Heidorn. Cette société était conclue pour le terme de trois ans à compter du 15 septembre 1852. L'art. 7 du contrat stipulait que pour subvenir à ses dépenses particulières chacun des deux associés prélèverait une somme de 200 francs par mois. L'art. 8 prévoyait que pour constater l'état de la société il serait fait chaque année à l'époque du 15 septembre un inventaire qui présenterait la situation active et passive du commerce. La répartition des bénéfices ou des pertes constatés par le résultat de cet inventaire devait se faire dans la proportion d'une moitié pour chacun des deux associés.

Cette association a duré jusqu'au décès de l'associé Wendt survenu le 21 février 1892. Il n'est pas établi que pendant tout ce temps l'acte de société ait jamais été renouvelé expressément.

Un compte des prélèvements des associés a été dressé par l'associé Wendt pour les années 1854 à 1881 inclusivement. Il résulte de ce compte, écrit sur trois feuillets séparés, la première et la plus grande partie à l'encre et la fin au crayon, que dès le début de l'association les prélèvements des associés ont dépassé le chiffre de 200 francs par mois. Ces prélèvements sont balancés chaque année et la différence portée au débit de l'associé qui a perçu la plus forte somme. Les intérêts de cette différence sont ajoutés chaque année au capital et deviennent eux-mêmes productifs d'intérêts.

A la suite du décès de l'associé Wendt, ses héritiers ont conclu le 30 juin 1892 une convention avec Heidorn à teneur de laquelle celui-ci était chargé de la liquidation de la société. Cette convention portait entre autres que « d'après les pièces et comptes trouvés il est probable que l'hoirie Wendt, après

liquidation de la maison de commerce, restera débitrice, vis-à-vis de Heidorn, d'une somme importante. »

Le 15 mars 1894, Heidorn a cité les Hoirs Wendt devant le tribunal de première instance pour entendre nommer des experts aux fins de fixer les comptes des parties au jour du décès de Wendt, ainsi que la somme due à Heidorn par Wendt et ses héritiers. Le tribunal a commis trois experts qui ont déposé leur rapport le 29 janvier 1896.

Ce rapport constate que la comptabilité de la maison Wendt et Heidorn est très incomplète et très primitive et qu'il n'a jamais été dressé ni inventaire ni bilan réguliers. Le compte des prélèvements des associés serait devenu un compte courant général dans lequel on débitait les associés de tous les versements qui leur étaient faits. Les experts ont fixé ces prélèvements à 502 062 fr. 85 c. pour Wendt et à 432 320 fr. 15 c. pour Heidorn. Ils ont estimé en outre que les associés n'ayant pas respecté la clause qui limitait leurs prélèvements à 200 francs par mois, ils devaient être débités de l'intérêt des sommes touchées par eux, conformément au système appliqué par sieur Wendt dans les comptes dressés par lui. Le montant de ces intérêts serait de 411 172 fr. 45 c. au débit de Wendt et de 257 153 fr. 70 c. au débit de Heidorn. Les comptes dressés par les experts donnent pour résultat que dans le bilan arrêté au 26 février 1892, Wendt devrait être porté débiteur de 70 317 fr. 95 c. et Heidorn créateur de 125 553 fr. 05 c.

Heidorn a conclu à l'homologation du rapport des experts, tandis que les hoirs Wendt l'ont contesté pour autant que les experts ont porté au débit des associés, outre les sommes prélevées par eux pendant la durée de la société, les intérêts composés de ces sommes. L'hoirie Wendt soutenait en première ligne que les prélèvements des associés n'étaient pas productifs d'intérêts, et, éventuellement, dans le cas où le tribunal admettrait l'opinion contraire, que ces intérêts seraient prescrits à l'exception de ceux des cinq dernières années.

B. Par jugement du 23 avril 1896, le tribunal de première

instance a homologué le rapport des experts et rendu un jugement conforme aux conclusions de ce rapport.

Les hoirs Wendt ont appelé de ce jugement et repris leurs conclusions de première instance relatives aux intérêts.

Par arrêt du 4 juillet 1896, la Cour de justice civile a écarté leur recours et confirmé le jugement de première instance. Cet arrêt est motivé en substance comme suit :

Si les clauses du contrat de société avaient été observées par les associés, les hoirs Wendt seraient fondés à soutenir que les prélèvements des associés ne sont pas productifs d'intérêts, mais tel n'a pas été le cas. Les associés n'ont pas observé la clause du contrat de société qui limitait leurs prélèvements à 200 francs par mois; pendant toute la durée de la société, ils n'ont dressé aucun inventaire de l'actif et du passif de la société et n'ont procédé à aucun partage de bénéfices. Au contraire, Wendt a dressé lui-même jusqu'en 1881 inclusivement le compte des prélèvements opérés par chacun des associés avec intérêts capitalisés. Enfin, le 30 juin 1892, les hoirs Wendt ont passé avec Heidorn la convention dans laquelle ils reconnaissent qu'après liquidation de la maison ils resteront probablement débiteurs de Heidorn d'une somme importante. Cet ensemble de circonstances démontre que les parties ont dérogé d'un commun accord aux dispositions du contrat de société et se sont entendues pour prélever à leur gré, selon leurs besoins, toutes sommes qu'il leur convenait de prélever sur l'actif social à la condition de s'en débiter et d'en payer les intérêts à l'association sous la forme essentiellement commerciale du compte courant. Ces motifs doivent de même faire écarter l'exception de prescription invoquée subsidiairement par l'hoirie Wendt. La prescription n'a pu en effet commencer à courir que du moment où la créance est devenue exigible (art. 149 CO.), c'est-à-dire du jour où le compte a été réglé et arrêté entre les parties.

C. L'arrêt de la Cour de justice a été communiqué aux parties le 18 juillet 1896. Par acte déposé le 6 août suivant, les hoirs Wendt ont déclaré recourir au Tribunal fédéral contre le jugement du 23 avril et l'arrêt confirmatif du

4 juillet. Ils concluent à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral :

1° réformer ces prononcés en tant qu'ils admettent dans le compte des parties vis-à-vis de la société en liquidation Wendt et Heidorn les intérêts composés sur les prélèvements portés au délit de chaque associé ;

2° subsidiairement et pour le cas où le Tribunal fédéral admettrait que les sommes portées au débit de chaque associé étaient productives d'intérêt, dire que ces intérêts doivent être réduits aux intérêts simples des cinq dernières années avant le décès de Wendt, les arrérages antérieurs étant prescrits.

Sieur Heidorn a conclu à la non entrée en matière pour cause d'incompétence du Tribunal fédéral et subsidiairement au rejet du recours comme mal fondé.

Touchant la question de compétence, il soutient que les deux instances cantonales ont reconnu que le droit cantonal, soit le code civil, était seul applicable en la cause. En tout cas, cela ne peut faire de doute pour la période antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1883. Mais depuis cette époque on doit aussi admettre que c'est le droit cantonal qui a régi les rapports des associés Wendt et Heidorn, attendu que leur acte de société et leur manière de procéder n'ont pas été modifiés en 1883 et n'avaient rien de contraire au droit fédéral.

*Vu ces faits et considérant en droit :*

1. — En dehors de la condition relative à la valeur litigieuse, qui est incontestablement remplie en l'espèce, la compétence du Tribunal fédéral dépend de savoir si la cause actuelle appelle l'application du droit fédéral.

Pour décider si les associés devaient des intérêts sur les prélèvements faits par eux sur la caisse de la société, la première instance cantonale s'appuie sur les dispositions du Code civil et du Code de commerce français, en vigueur à Genève au moment de la fondation de la société ; dans l'examen de la question de l'intérêt des intérêts, elle prend en considération la nature particulière de la société et les obligations des associés à l'égard du fond commun, et invoque simplement en passant l'art. 335 CO. ; dans la discussion

enfin de la question de la prescription, elle ne mentionne expressément aucune disposition légale; elle s'appuie simplement sur le principe que la prescription ne commence à courir que dès l'échéance de la dette et sur l'existence de relations de compte courant entre les associés et la société. De son côté, la seconde instance, pour décider si les associés devaient des intérêts sur leurs prélèvements, ainsi que l'intérêt des intérêts, n'invoque aucune disposition légale positive, mais se borne à considérer que l'ensemble des circonstances, l'inobservation constante de la règle d'après laquelle les prélèvements des associés devaient être limités à 200 francs par mois, l'absence d'inventaires et de comptabilité, les calculs faits par sieur Wendt jusqu'en 1881 et le contrat conclu entre les hoirs Wendt et Heidorn le 30 juillet 1892, démontrent que les associés ont été d'accord, en modification de leur contrat de société, de prélever sur la caisse sociale les sommes nécessaires à leurs besoins sous la condition de s'en débiter et d'en payer les intérêts à la société dans la forme, usuelle en matière de commerce, du compte courant. Quant à l'exception de prescription, la seconde instance s'appuie sur l'art. 149 CO. En ce qui concerne, en revanche, le bien fondé originaire des réclamations litigieuses, elle ne se prononce pas au sujet du droit applicable, par la raison sans doute qu'elle estime, comme la première instance paraît l'avoir fait, qu'il est indifférent de rechercher si c'est le droit cantonal ou le droit fédéral qui doit faire règle, les dites réclamations apparaissant comme fondées d'après l'un et l'autre droit. A supposer dès lors que l'on doive reconnaître que c'est le droit cantonal qui était applicable sur ce point, il ne pourrait pas être question d'annuler le jugement des instances cantonales par le motif qu'elles auraient appliqué à tort le droit fédéral au lieu du droit cantonal.

2. — La question de savoir si c'est le droit cantonal ou le droit fédéral qui est applicable en la cause, conformément aux principes posés aux art. 881 et suiv. CO. pour déterminer l'empire de la loi quant au temps, appelle les considérations suivantes :

Dans leur recours, les défendeurs observent que si les rapports des associés ont été régis jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1883 par le droit cantonal, ils devront être appréciés dès lors, aux termes de l'art. 881 CO., d'après les règles du droit fédéral et cela tant au point de vue des intérêts réclamés et de leur capitalisation qu'au point de vue de l'exception de prescription soulevée par l'hoirie Wendt. L'intimé, au contraire, conteste la compétence du Tribunal fédéral par le motif que ce serait le droit cantonal et non le droit fédéral qui devrait être appliqué. Cela serait évident, selon lui, pour la période antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 1883. Mais il en serait de même pour la période postérieure à cette date, attendu que ni l'acte de société, ni les arrangements pris entre associés, ni leur manière de procéder n'ont été modifiés depuis l'entrée en vigueur du CO.

Il est hors de doute, en effet, que pour le temps antérieur au 1<sup>er</sup> janvier 1883 le droit cantonal alors en vigueur peut seul être applicable. Cela résulte clairement de l'art. 882, al. 1 et 2, corroboré par l'art. 891 CO. Ce dernier article dispose qu'en cas de prolongation tacite d'un contrat de société conclu antérieurement au 1<sup>er</sup> janvier 1883, on doit appliquer à ce contrat les dispositions du CO. Les termes seuls de cet article indiquent déjà que dans le cas qu'il prévoit d'une prolongation tacite de l'acte de société se produisant depuis l'entrée en vigueur du CO., le nouveau droit doit être appliqué aux rapports des associés entre eux, mais seulement dans l'avenir, c'est-à-dire pour le temps à courir depuis la prolongation tacite. Cette interprétation de l'art. 891 est du reste la seule conforme aux principes généraux du CO. En effet, par suite de sa prolongation tacite, l'ancien contrat de société, éteint par l'expiration du temps pour lequel il avait été conclu, se trouve remplacé par un nouveau contrat, auquel le nouveau droit est applicable comme étant celui sous l'empire duquel il a été conclu. En revanche, on ne peut concilier avec les principes généraux sur l'empire de la loi quant au temps l'opinion d'après laquelle un acte de société conclu sous l'empire du droit cantonal serait, par le

fait seul qu'il aurait été prolongé tacitement sous l'empire du CO., soumis au nouveau droit même pour le temps antérieur à l'entrée en vigueur de celui-ci.

Il ne pourrait donc pas être question en l'espèce de faire application du CO. aux rapports des associés antérieurs au 1<sup>er</sup> janvier 1883, même si l'on était en présence du cas prévu par l'art. 891 CO., c'est-à-dire si une prolongation tacite du contrat de société avait eu lieu depuis l'entrée en vigueur de ce code. Mais tel n'est pas le cas. La Société a, il est vrai, continué à exister sous l'empire du CO. mais elle n'a pas été renouvelée tacitement depuis que ce code est en vigueur. Le contrat de société au 9 janvier 1853 avait été conclu pour trois ans à partir du 15 septembre 1852 et a pris fin par conséquent le 15 septembre 1855. Dès ce moment la société a été prolongée tacitement, c'est-à-dire qu'à la place du contrat éteint, il en a été conclu tacitement un nouveau. Toutefois ce renouvellement de contrat s'est produit une fois pour toutes sous l'empire du droit cantonal et non sous l'empire du CO. Rien n'indique en effet qu'il ait eu lieu pour un temps déterminé, soit pour la durée de trois ans qui était celle du contrat primitif et que des renouvellements successifs aient eu lieu dans la suite de trois ans en trois ans jusqu'en 1892, de telle sorte que les derniers seraient postérieurs à l'entrée en vigueur du CO. On doit par conséquent admettre que le nouveau contrat, consenti tacitement par le fait de la continuation de la société le 15 septembre 1855, a été conclu pour un temps indéterminé. C'est dans ce sens que dispose l'art. 545, chiffre 5 CO. Il est vrai que cet article n'est pas applicable aux faits qui se sont passés en 1855. Mais il est conforme aux principes généralement admis et il n'est ni établi, ni même allégué qu'en vertu des Codes français civil et de commerce en vigueur à Genève en 1855 la société dût être considérée comme renouvelée pour trois ans.

Aucune prorogation tacite de la société n'ayant eu lieu sous l'empire du CO., les rapports des associés entre eux et vis-à-vis de la société sont par conséquent régis pour toute leur durée, même pour le temps postérieur à l'entrée en vigueur

du CO., par l'ancien droit cantonal, attendu qu'il s'agit des effets juridiques d'un fait qui s'est passé sous l'empire de ce droit. C'est en particulier d'après l'ancien droit cantonal que doit s'apprécier la question de savoir quels sont le caractère et les effets juridiques des prélèvements faits par les associés sur les fonds de la société, spécialement si les associés étaient autorisés à opérer ces prélèvements, si et dans quelle mesure ils en devaient des intérêts. Cette question ne peut pas être jugée d'après le droit, cantonal ou fédéral, en vigueur au moment où les prélèvements successifs ont eu lieu, mais doit l'être dans toute son étendue suivant le droit qui régit les rapports des associés entre eux, c'est-à-dire d'après le droit cantonal. Si l'on pouvait admettre qu'une dérogation conventionnelle au contrat de société a eu lieu sous l'empire du CO., alors sans doute la validité et les effets juridiques de cette modification du contrat seraient régis par le droit fédéral. A cet égard, la seconde instance admet que les associés ont dérogé à leur contrat en n'observant pas la clause qui limitait leurs prélèvements à 200 francs par mois et en ne procédant à aucun inventaire ni à aucun partage de bénéfices; elle admet qu'ils ont au contraire été d'accord pour prélever à leur gré, selon leurs besoins, toutes sommes qu'il leur convenait sur l'actif social, à la condition de s'en débiter et d'en payer les intérêts à la société sous la forme de compte courant. Mais cette dérogation au contrat n'a évidemment pas eu lieu, dans l'opinion de la deuxième instance, depuis l'entrée en vigueur du CO. La cour de justice appuie en effet sa manière de voir essentiellement sur la façon de procéder des associés en fait et sur le compte des prélèvements dressé par l'associé Wendt. Or ces procédés des associés, desquels la seconde instance fait découler une dérogation au contrat, duraient depuis trente ans au moment de l'entrée en vigueur du CO., et les comptes dressés par sieur Wendt ne s'appliquent qu'à la période dès l'origine de la société jusqu'à la fin de 1881. Quant au moment où ces comptes ont été établis, il ne peut être déterminé exactement. Les recourants estiment qu'ils l'ont été en 1881 et en une seule fois. L'aspect exté-

rieur de ces comptes, écrits sur quatre feuillets distincts, en partie à l'encre et en partie au crayon, rend toutefois cette opinion invraisemblable et semble plutôt démontrer qu'ils ont été établis successivement, à des époques différentes, jusqu'en 1881. Quoi qu'il en soit, il est certain que la dérogation au contrat admise par la seconde instance cantonale remonte, d'après celle-ci, à l'époque antérieure à l'entrée en vigueur du CO. et découle d'actes des associés qui ont eu lieu avant le 1<sup>er</sup> janvier 1883. Il est vrai que la seconde instance s'appuie aussi accessoirement sur la convention passée entre parties le 30 juin 1892, après la dissolution de la société, par laquelle les hoirs Wendt reconnaissent que d'après les pièces et comptes trouvés il est probable qu'ils resteront, après liquidation, débiteurs de Heidorn d'une somme importante. Mais elle n'attribue naturellement à cette convention aucune force constitutive propre, et la considère simplement comme de nature à corroborer dans une certaine mesure la dérogation au contrat de société survenue antérieurement, sous l'empire du droit cantonal.

Quant à savoir si le point de vue adopté par les instances cantonales est justifié ou pas, c'est une question qui échappe au contrôle du Tribunal fédéral, puisqu'il s'agit de l'appréciation de faits antérieurs à l'entrée en vigueur du CO. Il n'y a donc pas lieu de rechercher ici si un accord entre associés, dans le sens indiqué, a effectivement eu lieu en dérogation au contrat de société, en d'autres termes s'il est constant en fait et en droit que les prélèvements des associés sur la caisse sociale, illimités quant au chiffre, devaient être considérés comme une dette en compte courant des associés vis-à-vis de la société. Le Tribunal fédéral est lié sur ces points par le prononcé des instances cantonales. On doit dès lors admettre sans autre que les intérêts et l'intérêt des intérêts litigieux étaient originellement dus.

3. — Si le Tribunal fédéral est incompétent en ce qui concerne la question du bien fondé originaire des réclamations litigieuses, en revanche le droit fédéral est incontestablement applicable, à teneur des art. 882 et 883 CO., et par consé-

quent le Tribunal fédéral compétent pour apprécier la question de prescription. Mais d'après ce qui précède, le Tribunal fédéral doit partir du point de vue qu'il existait entre les associés et la société des rapports en vertu desquels, pendant toute la durée de la société, les prélèvements des associés sur les fonds sociaux devaient être considérés comme des dettes en compte courant et porter intérêt comme tels. La conséquence de ce point de vue est qu'il n'a pas existé de créance exigible contre les associés pendant la durée de la société, mais seulement depuis le moment où, par suite de la dissolution de celle-ci, les rapports de compte courant ont pris fin et où la balance de ce compte a été établie. Il suit de là qu'à teneur de l'art. 149 CO. l'exception de prescription doit être déclarée mal fondée. La solution de ce moyen, bien que soumise en principe au droit fédéral, se trouve ainsi en fait complètement préjugée par les décisions, non soumises au contrôle du Tribunal fédéral, adoptées par les instances cantonales au sujet de la nature des relations juridiques qui ont existé pendant la durée de la société.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

---

178. *Extrait de l'arrêt du 28 décembre 1896  
dans la cause Alder contre Schneider.*

La compétence du Tribunal fédéral est incontestable à l'égard des conclusions de la demande et de la première conclusion reconventionnelle visant la dissolution de la société.

Quant à la seconde conclusion reconventionnelle, tendant à faire condamner Alder à payer 1596 fr. 50 c., elle n'atteint pas la valeur minime requise par la loi. D'autre part, comme