

entscheid die Pfandnachlassmassnahme der Kapitalstundung auf ihn ausgedehnt werde, was ihm ja auch möglich wäre, wenn er überhaupt gar kein Gesuch um Ausdehnung der provisorischen Stundung auf sich gestellt hätte. Hiefür ist nur erforderlich, dass er das Gesuch mit den Ausweisen zu dessen Begründung bis zur Gläubigerversammlung dem Sachwalter einreiche, der es dann (nach selbst eingeholter Vernehmlassung der Schweizerischen Kreditanstalt) erst mit seinem Gutachten gemäss Art. 304 SchKG an die Nachlassbehörde weiterzuleiten hat, die alsdann ihrerseits erst in Verbindung mit dem Hauptentscheid darüber zu befinden hat (Art. 39 Abs. 1, Abs. 2 am Schluss, 41 Abs. 4 des Bundesbeschlusses vom 30. September 1932).

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

54. Arrêt du 15 septembre 1933 dans la cause Dame Genton.

Le concordat hypothécaire hôtelier peut être accordé au débiteur même après le prononcé [de faillite (changement de jurisprudence)].

Das Pfandnachlassverfahren (Bundesbeschluss vom 30. September 1932) kann einem Schuldner selbst nach Eröffnung des Konkurses bewilligt werden (Änderung der Rechtsprechung).

Il concordato ipotecario alberghiero può essere accordato al debitore anche dopo la dichiarazione del fallimento (cambiamento di giurisprudenza).

A. — Dame Elise Genton, propriétaire de l'Hôtel du Col des Mosses, a été déclarée en faillite le 24 janvier 1933.

La Société fiduciaire suisse pour l'hôtellerie s'étant déclarée prête à lui venir en aide, Dame Genton a adressé, le 6 mai 1933, au Président du Tribunal d'Aigle une première requête tendant à l'ouverture de la procédure de concordat hypothécaire prévue par l'arrêté du 30 septembre 1932. Cette requête a été rejetée par décision du

13 mai contre laquelle Dame Genton a formé un recours à la Chambre des Poursuites et des Faillites du Tribunal fédéral. Son recours a été rejeté pour cause de tardiveté.

B. — Le 28 juin 1933, Dame Genton a adressé au Président du même Tribunal une seconde requête tendant aux mêmes fins, mais accompagnée d'un projet modifié.

Par décision du 5 juillet 1933, le Président du Tribunal d'Aigle a rejeté cette nouvelle requête. Tout en reconnaissant que Dame Genton était recevable en sa demande, étant donnée la différence des deux projets, il a jugé que l'arrêté du 30 septembre 1932 étant identique en sa lettre comme en son esprit à l'ordonnance du 18 décembre 1920, il devait s'en tenir à la jurisprudence inaugurée par l'arrêt Boesch du 6 mai 1921 (RO 47 III p. 59 et suiv.), qui avait posé le principe qu'un concordat hypothécaire n'était pas admissible une fois la faillite déclarée.

C. — Dame Genton a recouru contre cette décision à la Chambre des Poursuites et des Faillites en lui demandant de revenir sur sa jurisprudence et d'ordonner le renvoi de la cause au premier juge pour qu'il fasse droit à sa requête.

Considérant en droit :

S'il est exact, ainsi que le relève le Président du Tribunal d'Aigle, que la Chambre des Poursuites et des Faillites a dénié la possibilité d'accorder le bénéfice du concordat hypothécaire au débiteur en faillite (arrêt Boesch du 6 mai 1921, RO 47 III p. 59 et suiv.) et que, d'autre part, les dispositions de l'arrêté du 30 septembre 1932 qui régit actuellement la matière sont identiques à celles de l'ordonnance du 18 décembre 1920 sous l'empire de laquelle cette décision a été rendue, il résulte toutefois d'un nouvel examen de la question que cette jurisprudence ne saurait être maintenue. Si l'on reprend, en effet, les motifs à la base de l'arrêt Boesch, on constate que l'argumentation de la Chambre reposait essentiellement sur l'absence d'une réglementation détaillée des questions que pouvait sou-

lever l'hypothèse d'une demande de concordat formée après la faillite. Or il est incontestable que ce défaut de réglementation ne prouve pas encore que le législateur ait eu réellement le propos d'exclure l'application de la procédure de concordat hypothécaire après la faillite. On peut l'expliquer aussi bien par la considération que ces points, qui sont somme toute accessoires et qui ne touchent pas le fond du problème, ont simplement échappé à son attention, et rien n'empêche par conséquent de combler ces lacunes par voie de jurisprudence, d'autant moins du reste que, ainsi que le reconnaît l'arrêt Bœsch lui-même, l'opportunité d'une solution contraire est hors de discussion.

Le premier motif retenu par l'arrêt Bœsch était tiré du fait que l'ordonnance ne réglait pas la question des frais de la procédure, qui, disait-on, ne pouvaient être prélevés sans autre sur les biens composant la masse. Cet argument n'est pas décisif. Le concordat ordinaire nécessite également des frais et pourtant, pas plus qu'en matière de concordat hypothécaire, la loi n'indique les biens qui doivent servir à les couvrir. Si les créanciers y consentent, on ne voit donc pas ce qui empêcherait de prélever ces frais sur les biens de la masse. Ce ne serait pas là en tout cas une raison de refuser le concordat hypothécaire lorsque, comme en l'espèce, l'avance des frais est assurée par un tiers.

La longueur de la procédure de concordat hypothécaire ne saurait davantage constituer un empêchement de principe à l'octroi d'un tel concordat après la faillite. Le fait que la procédure durerait un mois ou deux compte peu au prix des intérêts engagés, le but de la procédure étant de maintenir l'existence économique du débiteur et cette mesure étant la plupart du temps à l'avantage des créanciers eux-mêmes. L'argument vaudrait d'autant moins d'ailleurs dans un cas où, comme en l'espèce, la faillite était déclarée avant que la débitrice eût pu envisager la possibilité de proposer le concordat.

Enfin on ne voit pas en quoi la disposition selon laquelle les fonctions de commissaire doivent être confiées au préposé à l'office des faillites lorsque ce dernier se trouve chargé de l'administration de la faillite, pourrait exclure la possibilité d'ouvrir la procédure de concordat hypothécaire après la faillite. Il se peut, il est vrai, que le législateur, s'il avait envisagé le cas, eût dérogé, pour des raisons pratiques, à la règle de l'art. 317 al. 2 LP., mais ce n'est pas parce que l'arrêté ni l'ordonnance ne contiennent de dispositions particulières à ce sujet qu'on est en droit de conclure qu'il partait de l'idée que le débiteur en faillite n'était pas recevable à bénéficier du concordat hypothécaire. Le préposé à l'office des faillites qui aura été désigné comme administrateur de la faillite verra donc simplement son mandat étendu en proportion des charges qui compètent au commissaire.

La Chambre des Poursuites et des Faillites prononce :

Le recours est admis. En conséquence la décision attaquée est annulée et la cause renvoyée devant le Président du Tribunal du district d'Aigle pour qu'il se prononce sur le fond.

55. Entscheid vom 28. September 1933 i. S. Gaensslen.

Pfandnachlassverfahren (Bundesbeschluss vom 30. September 1932, Art. 40, 1 Abs. 2).
Die Bestätigung des Nachlassvertrages und Anordnung von Pfandnachlassmassnahmen kann auch aus dem Grunde verweigert werden, dass (wie sich erst nachträglich herausstellt) die Zahlungsunfähigkeit eigenem Verschulden und nicht der wirtschaftlichen Krise zuzuschreiben ist (Erw. 1), z. B. einem viel zu hohen Erwerbspreis, der zudem die Erhaltung der wirtschaftlichen Existenz des Schuldners unwahrscheinlich erscheinen lässt (Erw. 2).
Verweigerung der Bestätigung des Nachlassvertrages mangels Sicherstellung (Erw. 3).

Procédure de Concordat hypothécaire (Arrêté fédéral du 30 septembre 1932, art. 40 et 1 al. 2).