

BGE 27 II 74

Bundesgericht (BGE), 1901-03-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_27_II_74

FR: ATF 27 II 74

IT: DTF 27 II 74

Volltext

74 Civ!reehtspßege _ muroen, in concreto nid)t eingetreten feien unb biefer {e~tete fo:: mit burd} bie @;in{öiung oer \llcce\}te eine materiell nid)t gered)t:: fertigte mermögen~amuenbung er~ielte. :vemnad) ~at ba~ ~unbe~gerict;t edannt: :nie ~erufung ber srläserin wirb ba'9in gutge~eif3en, bau ba~ Urteil 'ow Obergerid)te~ beß sranton~ \llargau bOm 21. :ne:: aemßer 1900 aufge'9oben, nn'o bie 6ad)e aur neuen ~eurteilung im Ginne ber obfte'genben @;rwägungen an 'oie mot"infhun3 3urück:: geroiefen wirb. 11. Arret du 2 mars 1901, dans la cause Comptoir d' Esoomple du Jura oout'l'e Landolt. Billet de change a domicile, art. 828 CO. - Signification de la clause « payable chez N. N.)) - Presentation de l'effet. - Protet; forme. Art. 814, 815, 827, eh. 11 CO. Nullite du prot~t parce qu'il ne porte pas la signature de eelui qui l'a dresse. A. - Le 24 mai 1898, Ch.-Louis Schnider, a Neuveville, a signe a l'ordre de l'intimee un billet de change ainsi con~u : « N euveville, le 24 mai 1898. B. P. F. 26 000. » A fin aout prochain, je payerai contre ce billet de change a l'ordre de Mme veuve Ade]e Landolt-Imer la somme de vingt-six mille francs. Valeur regue comptant. Payable au domicile de la Sociate de Credit Suisse, aZurich. » (signe) Chs-V Schnider. » Adele Laudolt endossa ce billet en faveur de V-Sig. Imer, banquier a Neuveville, qui l'endossa a son tour en faveur du Comptoir d'Escompte du Jura, d'ou. il passa en dernier lieu, apres une serie d'endossements, en main de la Banque can- tonale de Zurich. Celle-ci n'ayant pas obtenu paiement a l'echance requit le notaire Karrer, aZurich, de dresser J)rotet. L'acte de protet est de la tenenr ci-apres : III. Obligationenreeht. N° t 1. 75 « Protest. Heute den 2. September 1898 habe ich unter- zeichneter öffentlicher Notar der Stadt Zürich auf Ansuche der Tit. Zürcher Kantonalbank in Zürich zur Wahrung aller und jeder gesetzlichen Rechte wegen nicht erfolgter Bezahlung über nachstehend copirten Wechsel Protest erhoben, da die Domiziliatin Tit. Schweiz. Kreditanstalt erklärte vom Schuldner keine Deckung zu besitzen um den Wechsel einzulösen, dagegen sei sie bereit gegen Aushändigung des Protestes zu Ehren vom Comptoir d'Escompte du Jura zu intervenieren (suit la copie du billet et des endossements) - Zürich, d. n. s. (le sceau) Der Notar der Stadt Zürich. (signe) U. Karrer.» La Banque cantonale accepta le paiement par intervention offert par la Societe de Credit suisse, ainsi que le prouve le compte qu'elle remit a ce dernier etablissement et qui se trouve annexe au billet proteste. Celui -ci fit ensuite retour au Comptoir d'Escompte du Jura, qui reclama au premier endosseur, veuve Adele Landolt-Imer, par commandement du 6 septembre 1898, le paiement de 26 157 fr. 45 c., mon- tant du dit billet en capital et accessoires, avec interet au 6 % des le 31 aout 1898. Dame Landolt-Imer fit opposition, mais la mainlevee provisoire fut prononcee par dCcision du President du Tribunal de Neuveville du 27 septembre 1898. La Cour d'appel et de cassation du canton de Berne, a la- quelle dame Landolt-Imer en avait appele, repoussa au con- traire la demande de mainlevee, par am~t du 13 octobre 1898, en partant du point de vue que l'endossement ne renferme- rait pas une reconnaissll.nce de dette. B. - Avant la communication de cet am~t, dame Landolt avait deja, par demande des 7/11 octobre 1898,

ouvert action au Comptoir d'Escompte et conclu a ce qu'il fut prononcé qu'elle était libérée de la dette de 26 157 fr. 45 c., avec intérêts au 6 % des le 31 août 1898, pour laquelle la mainlevée provisoire de l'opposition avait été accordée. Elle motivait en substance cette conclusion comme suit : Le billet de change en question est un billet à domicile dans le sens de l'art. 828 CO. La Banque cantonale de Zurich l'a fait protester faute de paiement; mais le protêt

76 Civilrechtspflege. est nul parce qu'il ne répond pas aux prescriptions légales. En effet, 10 il ne renferme pas la sommation de payer faite à la personne contre qui il est dressé, ni la réponse de celle-ci on la mention qu'elle n'en a point donnée ou qu'elle n'a pu être atteinte (art. 815, chiffre 3, art. 828, chiffre 1 et 2 CO.) ; 20 il n'indique pas le lieu, le jour, le mois et l'année OU la dite sommation a été faite ou inutilement tentée (art. 815, chiffre 4 CO.). Il est du reste contesté qu'en fait le notaire se soit conformé aux exigences de la loi. Le droit de recours contre l'endosseur d'un effet de change suppose que l'effet a été présenté au paiement à l'échéance et que cette présentation, ainsi que le refus de paiement, sont constatés par un protêt fait dans les formes et délai légaux. Ces conditions n'étant pas remplies dans le cas particulier, le recours contre la demanderesse n'est pas fondé. C. - Le défendeur, après avoir dénoncé l'instance à la Banque cantonale de Zurich et au notaire Karrer, a conclu au rejet de la demande par les motifs ci-après : Le protêt répond aux prescriptions légales. Comme il s'agit d'un effet à domicile, il devait être présenté au paiement non pas au souscripteur, demeurant à Neuchâtel, mais au domiciliataire, la Société de Crédit suisse, à Zurich. Il avait déjà été présenté par la Banque cantonale de Zurich le jour de l'échéance, et n'a été remis qu'après cette présentation au notaire Karrer pour dresser protêt. Cet acte désigne aussi bien la personne pour qui que celle contre qui il est dressé et renferme toutes les indications exigées par la loi. Il suffit que la preuve de la sommation de payer et du refus de paiement résulte de l'ensemble des faits et des circonstances. Or il en est ainsi dans l'espèce, puisque, à teneur du protêt, la Société de Crédit suisse a déclaré n'avoir pas été considérée, si ce n'est d'une manière contestée, au moins d'une manière à peu près générale, comme une désignation suffisante du domiciliataire, et, dans le cas particulier, il est constant que les parties, aussi bien que la Banque cantonale de Zurich et la Société de Crédit suisse envisagent et ont envisagé le billet comme un billet à domicile avec désignation du domiciliataire. La Société de Crédit suisse est une personnalité juridique indépendante, sa raison sociale est exactement indiquée dans la clause dont s'agit, et il se justifie de comprendre celle-ci en ce sens que le paiement devait avoir lieu non seulement au domicile de la dite société, mais aussi par celle-ci. - (Comp. arrêt du Tribunal fédéral du 22 décembre 1899, en la cause Althaus c. Société d'épargne d'Olten, Rec. off. XXV, 2e partie, p. 890 ; comp. aussi arrêt du Tribunal supérieur de l'Empire allemand I, p. 17.) Pour légitimer le droit de recours faute de paiement contre le souscripteur et les endosseurs, il faut donc, à teneur des art. 828, al. 2, 827, chiffre 7 et 762 CO., a) que l'effet ait été présenté au paiement à la Société de Crédit suisse à Zurich, et b) que la présentation et le défaut de paiement aient été constatés par un protêt dressé en temps utile. 4. - Dans son arrêt cité plus haut, du 22 décembre 1899, le Tribunal fédéral a admis que la déclaration expresse dans le protêt que l'effet a été présenté à celui contre qui le protêt est dressé, soit au domiciliataire, n'est pas une condition de validité de l'acte. Néanmoins la présentation est bien, suivant l'art. 762 CO., une condition du droit de recours ; toutefois il suffit pour l'établir que le protêt renferme les indications prescrites par l'art. 815, chiffre 3, en particulier celle de la sommation de payer faite à la personne contre qui le protêt est dressé. Mais dans ce cas, d'après l'opinion aujourd'hui dominante dans la jurisprudence et la

doctrine (voir Grünhut, Wechselrecht, II, p. 78, N° 87; Staub, Wechselordnung, p. 206, § 18), celui contre qui le III. Obligationenrecht. N° 11. 81 recours s'exerce est recevable à faire la preuve contraire pour établir que la présentation de l'effet n'a pas eu lieu. Dans l'espèce cette contre-preuve n'a pas été faite ni même. (L'effet; ~I résulte, au contraire, des déclarations du témoin "E. F. F. F." fondé de procuration de la Société de Crédit suisse, que l'effet lui-même a été présenté par la personne chargée de dresser le protêt. Il va sans dire que celui-ci ne peut se baser sur la présentation faite par l'officier public qui l'a présenté, et que, dans l'espèce, a déjà eu lieu auparavant, à titre privé, par les soins du porteur. Au point de vue de l'exercice du recours, cette dernière présentation est sans aucune importance, le cas de dispense de protêt excepté. C'est des 10rs à tort que dans le procès actuel le défendeur a été autorisé à entreprendre la preuve que le billet avait été présenté au paiement à titre privé par le porteur. 5. - Le protêt est destiné à constater d'une part la présentation de l'effet par l'officier chargé de dresser le protêt, et d'autre part, le défaut de paiement. S'il est dressé régulièrement, il fait preuve de la présentation et du défaut de paiement, sous réserve de la preuve contraire. La question se pose donc de savoir, dans le cas particulier si le protêt est régulier. À cet égard, comparez les art. 814 et 815 CO. qui font règle (art. 827, chiffre 11 btdem). L'art. 814 dispose tout d'abord que le protêt « doit être dressé par un notaire ou par un autre officier public ayant qualité à cet effet » disposition qui s'explique par le fait que tous les cantons ne connaissent pas l'institution des notaires et qu'il n'était pas possible au législateur fédéral de l'introduire partout unique- ment en vue des protêts. En hissant aux cantons la pleine liberté de désigner les officiers publics ayant qualité pour dresser les protêts et en ne réservant pas cette qualité l'exemple de la loi allemande sur la lettre de change, seuls notaires et fonctionnaires judiciaires, on a évidemment voulu permettre aux cantons de conserver les officiers auto-

XXVII, 2. - 1901 6

82 CiviRechtspflege. rises à dresser les protêts antérieurement à l'entrée en vigueur du CO. Dans le canton de Zurich, dont la législation est applicable au cas particulier, la mission de dresser les protêts est confiée par la loi aux notaires seuls, ainsi qu'à leurs substitués légaux, qui sont eux-mêmes notaires diplômés, et ont qualité, d'après la loi, pour remplacer le notaire en exercice dans toutes ses fonctions notariales. Mais le Tribunal supérieur de Zurich, ayant constaté que souvent les notaires faisaient dresser les protêts par des employés et se bornaient à signer l'acte, adopta le 16 mai 1897, en vertu de la compétence qu'il estimait lui être laissée par l'art. 814 CO. et eu égard au besoin existant, une circulaire qui renferme les prescriptions suivantes : 4: Il est permis aux notaires d'employer, indépendamment de leurs substitués, des commis pour dresser les protêts, sous réserve que la désignation de ces commis soit approuvée par le Tribunal de district, qui ne donnera son approbation qu'après examen des titres des personnes proposées. Les noms de ces commis doivent être publiés immédiatement dans la Feuille officielle par les soins du Tribunal de district, et, en outre, être portés à la connaissance du Tribunal supérieur dans le rapport annuel sur l'inspection des bureaux de notaires. » Les protêts dressés par des commis ainsi désignés doivent néanmoins être signés exclusivement par le notaire ; par contre, les commis doivent indiquer dans le texte le nom et la qualité du commis qui a retenu la déclaration du débiteur de la lettre de change. » D'après cette circulaire, le Tribunal supérieur du canton de Zurich part du point de vue erroné qu'il est l'autorité cantonale compétente pour désigner les officiers publics chargés de dresser les protêts, alors que la législation suisse, à laquelle il faut se référer en vertu de l'art. 814 CO., s'est réservée à elle-même le droit de faire cette désignation. Le Tribunal supérieur admet de plus que sous l'empire des art. 814 et 815

CO., l'opération du protêt et la signature de III. Obligationenrecht. N° 11. l'acte qui la constate peuvent ne pas émaner de la même personne. Il exige toutefois que la personne qui a fait l'opération du protêt soit indiquée dans l'acte. Cette dernière prescription n'a pas été observée dans le cas particulier ce qui s'explique par le fait que le protêt a été dressé au lieu du notaire Karrer, par le substitut Boller, et que la circulaire du Tribunal supérieur ne s'applique pas aux substituts légaux des notaires, par la raison qu'ils ont, en vertu du § 6 de la loi zuricoise sur le notariat, du 14 décembre 1875, le pouvoir de dresser protêt et de signer les actes de protêt en remplacement du notaire, tandis que les autres employés de ce dernier n'ont pas ce droit. Mais le substitut Boller en admettant que ce soit réellement lui qui présente l'effet: ce dont le défendeur ne s'est jamais prévalu au cours du procès, n'a pas fait usage de ses attributions légales, puisque le protêt ne porte que la signature du notaire Karrer. Cette manière de procéder fait surgir la question de savoir si le protêt n'est pas nul parce qu'il ne porte pas, ainsi que l'art. 815, chiffre 6 l'exige expressément, «la signature de celui qui adresse l'acte.» 6. - Le protêt est un acte public dont la forme et le contenu sont prescrits par l'art. 815 CO. Cette forme, en tant du moins que le protêt est une condition de l'écoulement du porteur, est essentielle et doit être observée sous peine de nullité de l'acte. La jurisprudence s'est cependant prononcée en ce sens que toute informalité quelconque dans l'exécution du protêt n'invalide pas l'acte et ne le rend pas nul, mais qu'il faut, dans l'intérêt du droit matériel, rechercher dans chaque cas particulier si l'informalité est contraire au but et à l'essence du protêt. (Voir Staub, W. O., p. 208, § 2; Borchardt, W. O., [5e éd.] , Zusatz, 703 i Grünhut, Wechselrecht, II, p. 49; Rehbein, W. O. [6e éd.], p. 154.) Quant à la signature de l'officier chargé de dresser le protêt, il ne peut y avoir aucun doute qu'elle n'est pas seulement nécessaire, comme paraît l'admettre la circulaire en question, pour la perfection formelle de l'acte; mais qu'elle doit fournir la preuve que le signataire a procédé lui-même à

Civilrechtssphäre. L'opération du protêt et que l'acte relate ses opérations et constatations personnelles; en d'autres termes elle doit fournir la preuve que le protêt a été l'œuvre d'une personne ayant qualité à cet effet, soit de la personne qui a signé l'acte. Le protêt se décompose dans l'opération du protêt et dans l'instrument du protêt. L'opération du protêt consiste à présenter l'effet de change en faisant sommation de le payer, etc., et à recevoir la réponse, en tant qu'il en est donnée une; l'instrument du protêt constate cette opération. D'après la loi fédérale, seul un officier public, à ce autorisé par la législation cantonale, a qualité pour faire l'opération du protêt comme pour en dresser acte; de plus il faut que les deux opérations soient faites par le même officier, ainsi que cela résulte de l'art. 815, chiffre 6 CO., et conformément au principe que l'acte public ne fait preuve, - à moins d'exception expresse de la loi, - qu'à l'égard des constatations de l'officier instrumentateur lui-même. L'officier qui signe l'acte de protêt atteste ainsi par sa signature qu'il a accompli lui-même l'opération du protêt. Cette opération et l'instrument du protêt ne peuvent dès lors être le fait de personnes différentes, qu'il s'agisse de deux officiers autorisés à dresser protêt ou d'un officier ayant cette compétence et d'une personne ne la possédant pas en vertu du droit cantonal applicable. Sans doute l'acte de protêt ne doit pas être dressé à l'endroit même où l'effet est présenté au paiement, et le texte de l'acte ne doit pas non plus être de la main de l'officier qui dresse protêt; cet officier peut se faire aider dans la confection de l'acte par une autre personne à laquelle il dicte l'acte ou donne les indications nécessaires pour sa rédaction. Mais la signature du protêt ne peut, suivant la prescription formelle de l'art. 815, chiffre 6 CO., émaner que de la personne qui adresse le protêt, c'est-à-dire qui a accompli l'opération du protêt. L'officier instrumentateur doit, ainsi

qu'il a déjà été dit, attester par sa signature ses propres actes ; c'est là-dessus que repose la valeur et la force probante du protêt. La circonstance qu'au mot « dressé » de l'art. 815, chiffre 6, correspond III. Obligationenrecht. No 11. 85 dans le texte allemand du CO. le mot « verfasst », tandis que l'art. 88, chiffre 6 de la loi allemande sur la lettre de change, qui a servi de modèle au code suisse, emploie l'expression « aufgenommen », n'est pas de nature à faire admettre que notre loi ait entendu séparer l'opération du protêt et la rédaction de l'acte de protêt de telle façon qu'elles puissent être accomplies par des personnes différentes. À l'appui de cette manière de voir on peut d'ailleurs invoquer l'art. 818 CO., ainsi que le fait que la version française des art. 814 et 815, chiffre 6 emploie le terme « dressé » pour rendre les deux expressions allemandes « aufnehmen » et « verfassen ». L'art. 816 CO., invoqué par le recourant, ne peut fournir aucun argument pour la solution de la question dont il s'agit. Quant à la force probante des actes de l'état civil, qui s'étend, il est vrai, aux faits que l'officier d'état civil n'a pas constatés lui-même, mais qui lui ont été rapportés, elle repose sur une disposition expresse de la loi dérogeant à la règle d'après laquelle les actes publics ne font preuve des faits qu'ils relatent qu'en tant que ceux-ci reposent sur les propres constatations de l'autorité dont l'acte émane. La preuve étant faite, dans le cas particulier, et le débiteur reconnaissant d'ailleurs que le protêt n'a pas été dressé par le notaire Karrer, il s'ensuit que cet acte doit être déclaré non valable et impropre à justifier le droit de recours contre les endosseurs, sans qu'il y ait lieu d'examiner si l'employé qui a présenté l'effet au paiement était légalement autorisé à cette opération. 7. - L'instance cantonale a également déclaré le protêt nul parce qu'il n'indique pas la personne à qui la sommation de payer a été adressée et qui a répondu à cette sommation. (Art. 815, chiffre 3 CO.) Sans trancher ici cette question d'une manière définitive, ce qui n'est pas nécessaire en présence de l'admission du premier moyen de nullité, il convient cependant d'observer ce qui suit:

86 Civilrechtspflege. Le but du protêt, d'après le CO. comme d'après la loi allemande sur la lettre de change, est de constater par un acte solennel et public l'insuccès des diligences, qui incombent au porteur de l'effet, c'est-à-dire l'insuccès de la demande de paiement formée conformément aux règles du droit de change. Cet acte a donc pour but d'établir qu'un effet déterminé a été présenté pour paiement au lieu et temps convenables par le porteur à la personne contre qui le protêt doit être dressé. En particulier l'art. 815, chiffre 3, a pour but de permettre au garant de contrôler si l'officier chargé de dresser le protêt a procédé régulièrement; cette mention n'est donc pas sans importance. Il ne faut pas néanmoins attacher à la lettre de la loi une portée exagérée au détriment du droit matériel. Il suffit que l'accomplissement des formalités légales résulte de l'interprétation loyale des faits mentionnés dans l'acte de protêt et une observation littérale des prescriptions de la loi n'est pas de rigueur. Les tribunaux allemands et les auteurs en matière de droit de change admettent, comme l'a fait l'instance cantonale, que lorsque la personne contre qui le protêt doit être dressé n'est pas une personne physique, mais une personne juridique, l'art. 815, chiffre 3 CO. (identique avec l'art. 88, chiffre 3 loi all.) exige que le protêt mentionne la personne physique qui a répondu pour la personne juridique, attendu qu'il n'y a aucune présomption que l'officier chargé de dresser le protêt se soit adressé au fonctionnaire ou à l'employé de la personne juridique compétent pour recevoir la sommation de payer et y répondre, soit à une personne qu'il pouvait, d'après les circonstances, considérer comme compétente à cet effet. Il n'est d'aucune part exigé qu'il s'adresse à la direction d'une société par actions, et, lorsque la représentation collective est prescrite, à tous les directeurs; il suffit

que l'effet ait été présenté à une personne que l'officier chargé de dresser le protêt était fondé à considérer, d'après les circonstances, comme ayant qualité pour traiter des affaires de cette nature et qui s'est III. Obligationenrecht. No 1 L 87 gérée VIS-a, VIS de lui comme représentant de la société. (Voir Grünhut, II, p. 57, chiffre 33; Rehbein, Comment. p. 155; Staub, Comment. §§ 25 et 34 sur art. 88 loi all. sur lett. de change; Wächter, Encyclop. II, p. 795; Fuchs-berger, Arrêts du Trib. sup. de com. et du Trib. sup. de l'Empire allem., ad art. 88 loi sur lett. eh.) Il n'est pas non plus exigé d'une manière absolue que cette personne soit désignée par son nom; il suffit qu'il résulte de la teneur du protêt à qui l'effet a été présenté, par exemple à un fondé de procuration, directeur, caissier, etc. Dans le cas particulier le protêt ne fournit pas d'indication de ce genre. Il constate en revanche que la personne qui a répondu à la sommation de payer a en même temps offert au nom de la Société de Crédit suisse de payer par intervention pour le Comptoir d'Escompte, et comme la Banque cantonale de Zurich a accepté cette offre, on peut en conclure sans hésitation que l'effet a été présenté à une personne autorisée par la Société de Crédit suisse à recevoir la sommation de payer et à y répondre. Les garants étaient des 101'8 en mesure de reconnaître par le protêt que l'officier qui l'a dressé avait à cet égard procédé régulièrement. Il suit de là que même si l'on voulait admettre, avec l'instance cantonale, que la prescription de l'art. 815, chiffre 3 CO. est essentielle, il faudrait la considérer comme ayant été observée dans le cas particulier. 8. - Eu égard de ce qui concerne les autres critiques soulevées par la demanderesse touchant la régularité du protêt, il y a lieu de se joindre à la manière de voir de l'instance cantonale. Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce: Le recours est écarté comme mal fondé et l'arrêt de la Cour d'appel et de cassation du canton de Berne, du 26 octobre 1900, est confirmé.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.