

BGE 42 II 105

Bundesgericht (BGE), 1913-11-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_42_II_105

FR: ATF 42 II 105

IT: DTF 42 II 105

Volltext

104 Familienrecht. N° 16. Provokation zur Klage oder doch der Feststellungsklage zur Verfügung, um den Streit zum beschleunigten Aus- trag bringen zu lassen. 5. - Im vorliegenden Falle hat nun die als Klageanhe- bung aufzufassende Anrufung des Friedensrichters durch den Kläger Friedrich Sigmund Stettler schon im Mai 1914, d. h. vor Ablauf eines Jahres seit dessen Geburt am 5. November 1913 stattgefunden. Da der Beklagte nicht geltend gemacht hat, dass an Stelle des Aussöhnungs- versuches nach §56ff. des kantonalen Prozessdekretes vom 30. November 1911 das Verfahren vor Einwohner- gemeinderatspräsident hätte Platz greifen müssen (was nur dann der Fall gewesen wäre, wenn die Klägerin zur Zeit, als sie die Anzeige gemäss § 56 l. c. hätte machen sollen, einen « ·Wohnort. }) im Kanton Beru gehabt hätte). und da im übrigen das kantonale Urteil keinerlei Ver- letzung kantonalen Prozessrechtes durch den Kläger konstatiert. ist daher die Klage als rechtzeitig eingeleitet zu betrachten. Daraus folgt, dass das angefochtene Urteil aufzuheben und, da über die Begründetheit der Ansprüche des Klägers kein Urteil des Appellationshofes vorliegt und eine Prüfung des Bundesgerichtes auf Grund der derzeitigen Aktenlage nicht möglich ist, die Sache zur materiellen Behandlung an ~ie Vorinstanz zurückzu- weisen ist. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung der Lina Stettler wird abgewiesen. die Berufung des Friedrich Sigmund Stettler gutgeheissen und in teilweiser Aufhebung des Urteils des Appellations- hofes des Kantons Beru vom 8. Februar 1916 die Sache im Sinne der Motive an die Vorinstanz zurückgewiesen; der Entscheid über die kantonalen Kosten wird, soweit er den Kläger betrifft, dem Endurteil vorbehalten.

Sachenrecht. N° 17. BI. SACHENRECHT DROITS REELS 17. Arrêt de la IIe Section civile du 6 a.vrU 1916 dans la cause Societe a.nonyme des Bains chauds contre Karcel Perret. 105 Ti tre s fo nci e rs, art. 875 et suiv. CC. La souscription aces titres n' est soumise a aucune condition de forme spe- ciale. Elle pellt avoir lieu avant la creation des titres. T i t res em i sen s er i e. Impossibilite de creer deux rangs d'hypothèque pour la m~me serie. A. - L'acte sous seing prive suivant a ete passe le 7 novembre 1913 entre la Socic~te des Bains chauds et Buanderie des Eaux-Vives et Marcel Perret, a Geneve : Ce deruier « s'engage a faire a la Sodete ... un pret hypo- thecaire de 50 000 francs. Ce pret viendra en concours avec 30000 fra faits par les regisseurs. MM. RoCHAT et Dimier soit un deuxieme rang pour un total de 80000 fr. sous f~rme d' obligation hypothécaire. Ce pret sera garanti par une inscription en deuxie~e rang, ven~nt de suite apres le premier rang consenb par la Crusse hypothécaire de Geneve ... La Soch~te ... confiera a M. Mar- cel Perret les fonctions d'administrateur general, sans procuration, dans son etablissement, des son ouverture au public, avec un traitement an.nuel de 3000 fr~cs. }) Apres avoir demande, le 16 aVfll 1914, .~e~ renselgne- ments au notaire Lasserre, charge par la SOClète de la cons- titution de l'hypothèque prevue dans la conve?t~on du 7 novembre 1913, Perret lui indique, le 1 er Jum, ses «conditions definitives }). Il demande : « l'insertion dans l'acte constitutih de son pret hypothécaire. Il exige son 106 Sachenrecht. No 17. engagement comme administrateur

et la constatation par un acte formel que MM. Rochat et Dimier lui reser- vent « la priorite de remboursement en cas de realisa- tion forcee»). Et Perret observe : « Cette garantie de priorite eventuelle ne me semble pas apremiere vue pou- voir se concilier avec le projet de constituer l'emprunt de 80 000 fr. en deuxieme rang sous forme d'obligation au porteur. Cette forme... ne pourrait etre admise par moi que pour le cas OU MM. Rochat et Dimier trouve- ront moyen de garantir la priorite ...) Enfin, Perret demande la remise gratuite d'un nombre equitable d'ac- tions liberees. Le 4 juin, a la suite d'un' entretien qu'il avait eu avec Me Lasserre, Perret informe ce dernier que « la Societe ayant accepte toutes les conditions I) stipulees dans la lettre du 1 er juin, il est « d'aecord avec les conditions du projet d'acta constitutif de l'emprunt hypothecaire par obligations « de meme qu'avec le projet concernant son engagement. En consequence, Perret se declarait « pret a verser la somme de 50000 fr., montant de ma souscription aux obligations de second rang» aussitot que la Caisse hypothecaire aura mis la somme de 250000 fr. a la disposition de la Societe. 'Le 6 juin, Me Lasserre annon\ait a Perret qu'il vellait ,de toucher eette somme, et il l'illvitait a verser le surlendemain le montant de sa souscription. . Le 8 juin, Charles Bizot et Jacques Berehten, agissant comme administrateurs de la Societe des Bains chauds, signaient par-devant le notaire Lasserre un acte renfer- mant les clauses et conditions d'un emprullt hypothe- caire en serie d'obligations que la Societe se proposait d'ernettre. Le montant de l'emprunt etait fixe au total de 80 000 fr.; il Hait cree une serie de 80 obligations de mille francs chacune, numerotees de 1 a 80, toutes au porteur, transmissibles par simple tradition du titre; Jes obligations, portant les nOS 1 a 50 seraient en cas de repartition du prix de l'immeuble greve, remboursees 1 Sachenrecht. N° 17. 107 anterieurement a celles des nOS 51 a 80, lesquelles ne participeraient a une repartition qu'apres entier rembour- sement des titres 1 a 50. Les autres clauses sont conformes, en substance, a celles mentionnees dans la correspon- danee de Marcel Perret, sauf que sa situation personnelle n'y est pas reglee, comme il le demandait dans sa lettre du 1 er juin 1914. L'acte fut inscrit au registre foncier le jour meme de la passation. Cette inscription ne men- tionne pas un rang de priorite en faveur des obligations nOS 1 a 50. B. ~ Par exploit introductif d'instanee, du 11 juin 1914, la Societe des Bains chauds et Buanderie des Eaux-Vives forma contre Marcel Perret les conclusions suivantes : Plaise au Tribunal de premiere instance du canton de Geneve : 1° Condamner le defendeur a verser immediatement a la demanderesse la somme de 50000 fr., montant de sa souscription, sous offre de lui remettre 50 obligations en seeond rang de 1000 fr. chaeune, n° 1 a 50, ainsi que deux actions ordinaires de la Societe, et sous offre egalement d'exeeuter dans son entier le contrat du 7 novembre 1913. 20 Condamner le defendeur, de plus, a 15 000 fr. de dom- mages-interets pour le prejudiee cause, le tout avec depens. Le defendeur a ,conelu au rejet de la demande, en sou- tenant que la convention sur laquelle se fondait la Soeit~te etait saus valeur juridique au regard des art. 22 CO et 799 CC. C. - Par jugement du 4 mars 1915, le Tribunal de premiere instanee a deboute la Societe des fins de sa demande. Sur appel de la demanderesse, la Cour de Jus- tice civile a eonfirme le prononce des premiers juges, par arret du 10 deeembre 1915, motive, en resume, comme suit : Le contrat du 7 novembre 1913, complete par les lettres des 1 er et 4 juin 1914, est une promesse de eons- titution de gage immobilier qui, aux termes des art. 799 CC et 22 CO, n'est valable que si elle est constatee en la forme authentique. 108 Sachenrecht. N° 17. D. - La Societe des Bains chauds a He declaree en faillite posterieurement au prononce de la Cour de Jus- tice civile. La commission de surveillance adeeide de continuer le proces. et l'Office des faillites de Geneve, representant la masse en faiUite de la Societe, a recouru en temps utile au Tribunal federal contre r'arret du 10

decembre 1915. La recourante soutient que le défendeur a contracté, le 4 juin 1914, un nouvel engagement consistant en une souscription à 50000 fr. d'obligations de second rang. Cet engagement n'est soumis à aucune condition de forme particulière. En conséquence, la recourante reprend les conclusions qu'elle avait formulées devant les instances cantonales. L'arbitre a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué. Statuant sur ces faits et considérant en outre: Contrairement à l'opinion émise par l'instance cantonale, les parties ne se sont pas bornées en l'espèce à compléter la convention du 7 novembre 1913 par les pourparlers ultérieurs, et il n'est pas exact que seule une hypothèque conventionnelle ordinaire, constatée par un acte authentique réglant à la fois les deux questions du prêt et de la garantie, répondait à l'intention des intéressés. Il résulte, en effet, des négociations postérieures au 7 novembre, que les parties ont modifié les termes dans lesquels elles entendaient fixer leurs droits et leurs obligations réciproques. Dans sa lettre du 1^{er} juin 1914 au notaire Lasserre, Marcel Perret se contente de «(l'insertion dans l'acte constitutif de mon prêt hypothécaire de la somme de 50000 fr.», d'un second rang après la Caisse hypothécaire et de la priorité de rang sur les 30 000 fr. versés par RoCHAT et DIMIER. Ce qui est décisif aux yeux du défendeur, ce n'est pas que l'inscription de l'hypothèque ait sa source dans un contrat auquel il interviendrait, Sachenrecht. N° 17. 109 mais qu'elle lui assure la garantie promise. Et si Perret fait des réserves au sujet de la « forme d'obligations au porteur », il n'exclut point cette forme d'une manière absolue, et il l'admettrait si elle lui donnait effectivement la sûreté hypothécaire stipulée. De plus, il n'est pas douteux que la clause relative à ses fonctions d'administrateur général pouvait fort bien ne pas figurer dans l'acte d'affectation hypothécaire, et qu'il en était de même de la remise gratuite d'un nombre équitable d'actions libérées. La lettre du 4 juin, écrite alors que le défendeur avait pris connaissance du projet Lasserre (acte d'emprunt par obligations émises en série) et qu'il avait discuté ce projet avec le notaire, confirme que, la Société ayant accepté toutes ses conditions, il adhère au projet de constituer l'emprunt par l'émission d'obligations: il est prêt à verser (« Je somme de 50000 fr., montant de ma souscription aux obligations de second rang ... ») Dans ces conditions, il apparaît qu'à la suite de la correspondance et des pourparlers postérieurs au 7 novembre 1913, la situation juridique des parties s'est trouvée modifiée. Ce n'est plus une somme de 50000 fr., qui sera remise par le prêteur à l'emprunteur en exécution d'un contrat de prêt et moyennant la constitution d'une garantie hypothécaire rédigée en conformité des conditions posées par le défendeur; il s'agit de la souscription aux obligations de second rang, soit de la remise au défendeur de 50 obligations émises par la Société et dont le souscripteur s'est engagé à verser la contre-valeur sous certaines conditions. Le but économique de l'opération reste le même, mais la voie juridique adoptée est différente. On n'est plus en présence d'un contrat bilatéral de prêt, mais d'une succession d'actes distincts. La Société crée une hypothèque en second rang pour la totalité de l'emprunt qu'elle contracte au moyen de l'émission d'obligations au porteur; le défendeur souscrit à un certain nombre de ces titres. 110 Sachenrecht. N° 17. Cette souscription est un acte distinct et indépendant de la constitution du gage. Elle n'est pas soumise aux règles régissant la création de l'hypothèque et sa validité n'est subordonnée à aucune condition de forme spéciale. Il n'existe, en particulier, aucune disposition légale qui exige, pour la validité d'une pareille opération, l'observation de la forme authentique. Les titres fonciers émis de la clause « au porteur » sont des titres au porteur soumis aux règles générales régissant ces papiers-valeurs (cf. WIELAND, droits réels, Mit. fran., p. 209, note c, p. 212, note dd). Le défendeur ne saurait, dès lors, se soustraire à son engagement en prétextant l'observation de formes qui ne

s'appliquent nullement à l'obligation qu'H a contractée en souscrivant L n ne peut pas davantage se dégager en objectant que les titres n' étaient pas encore créés au moment de la souscription. Suivant les principes généraux admis en matière de titres, cette opération est valable et il n'y a aucun motif de s'écarter de la règle lorsqu'il s'agit de titres fonciers. Dans ces conditions, la solution adoptée par la Cour de Justice civile ne peut être confirmée. Toutefois, le Tribunal fédéral ne possède pas les éléments nécessaires pour statuer définitivement sur la demande. L'instance cantonale n'a pas procédé à diverses constatations de faits touchant les conditions posées par le défendeur dans sa lettre du 1^{er} juin. La faillite de la Société demanderesse, survenue après l'arrêt de la Cour de Justice, a en outre modifié la situation juridique des parties. C'est ainsi que la société demanderesse s'était engagée à confier le poste d'administrateur au défendeur. Par suite de la faillite, l'accomplissement de cette condition n'est plus possible; mais la recourante soutient que si elle n'a pu remplir son obligation, la faute en incombe au défendeur, qui n'a pas tenu son engagement, et a causé à la Société un préjudice considérable. Et la demanderesse réclame de ce chef 15000 fr. de dommages-intérêts. Ces questions n'ont pas été instruites et examinées par l'instance cantonale. *Sachenrecht*. N° 17. 111 tonale. On ignore en outre si le défendeur a renoncé en définitive à la priorité de rang stipulée par lui dès le début en faveur de son versement de 50000 fr. L'acte notarié du 8 juin prévoit cette priorité, mais l'inscription au registre foncier, qui seule est déterminante à cet égard (art. 799, al. 1 CC), ne la consacre pas et ne pouvait pas la consacrer. En effet, l'emprunt contracté par obligations émises en série constitue un tout; une seule inscription est prise au registre foncier pour la totalité de l'emprunt (art. 879, al. 1 CC.) L'hypothèque donne naissance à une seule créance et à un seul droit de gage dont bénéficient les différents porteurs. Tous les titres d'une même série sont des parties, des coupures d'une dette totale unique. Les porteurs de ces titres jouissent par conséquent d'une parité de droits, et il n'est pas possible de réserver un rang préférable à certains d'entre eux (cf. WIELAND, op. cit., p. 202 et suiv.). Ces points doivent également être élucidés. Le défendeur prétend, d'autre part, que le représentant commun désigné en conformité de l'art. 875, chiffr. 1° CC n'a pas été nommé avec son assentiment; il souleve une exception fondée sur le prêt consenti par la Caisse hypothécaire et il allègue enfin que les représentants de la Société lui ont déclaré qu'ils n'avaient pas besoin de lui ni de son argent. La Cour de Justice n'a pas examiné ces questions. Le Tribunal fédéral, ne pouvant, dès lors, statuer actuellement en connaissance de cause sur les conclusions de la demande, il y a lieu de casser l'arrêt attaqué et de renvoyer la cause à l'instance cantonale pour qu'elle complète l'instruction du procès et juge à nouveau. Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce: Le recours est admis. En conséquence, l'arrêt rendu le 11² *Sachenrecht*. N° 18. 10 décembre 1915 par la Cour de Justice civile du canton de Genève est annulé et la cause renvoyée à l'instance cantonale pour statuer à nouveau dans le sens des considérants ci-dessus. 18. *Urteil* der II. Zivilabteilung vom 12. April 1916 i. S. Lattmann, Kläger, gegen Konkursmasse Bommer, Beklagte. Art. 3 und 17 Abs. 2 SchT ZGB; ob einer Sache Pertinentenz zurückzukommen, beurteilt sich auch dann nach den Bestimmungen des neuen Rechtes, wenn die wirtschaftlichen und räumlichen Beziehungen zur Hauptsache, sowie der «klare Wille» des Eigentümers gemäss Art. 644 Abs. 2 ZGB schon vor dem 1. Januar 1912 bestanden haben. - Art. 644 Abs. 2 ZGB; Begriff der Zugehör. A. - Durch Vertrag vom 6. April 1909 verkaufte der Kläger dem Karl Bommer-Jans seine an der Hitzli-bergstrasse 3 in Luzern befindliche Liegenschaft Pension Villa Maria nebst dem gesamten Hotelmobiliar für 280,000 Fr. Für den nicht durch Uebernahme von Hypotheken getilgten Kaufpreis wurden zu Gunsten des

Klägers für 75,000 Fr. neue Gülten und ein Zahlungs- brief von 45,000 Fr. auf den gekauften Objekten errich- tet. Ziffer 2 des Kaufvertrages bestimmte: «In den Kauf wird gegeben und ist im Kaufpreise inbegriffen das gesamte Mobiliar, worüber unterm 6. April 1909 von den Kontrahenten ein spezifiziertes Verzeichnis auf- genommen und beidseitig unterzeichnet worden ist. Sollten bei Aufnahme dieses Inventars Objekte, welche bereits vom Verkäufer in seinem Pensionsbetrieb ver- wendet worden sind, übergegangen worden sein, so ist der Verkäufer verpflichtet, solche Gegenstände dem Käufer ohne weitere Entschädigung auszuhändigen. Die Kaufmitgaben sind geschätzt auf 50,000 Fr. ». Ziffer 3 Sachenrecht. N° 18. 113 des Vertrages bestimmt: « Das Mobiliar in seiner Ge- samtheit darf, solange der Zahlungsbrief nicht ganz ab- bezahlt ist, vom Käufer weder verkauft noch verpfändet, noch sonst wieder veräussert werden.)) Der Kaufbrief mit sämtlichen Kaufsbedingungen wurde ans Hypo- thekar- und Fertigungsprotokoll der Gemeinde Luzern gestellt und dem Kläger als Verkäufer ein in allen Teilen mit dem Kaufbrief übereinstimmender Zahlungsbrief vom 14. April 1909 als Hypothekartitel ausgehändigt. Am 29. Januar 1915 brach über Bommer der Konkurs aus, in welchem der Kläger seine grundpfandversicherten Forderungen von 75,000 Fr. Gülten und 33,000 Fr. Rest des Zahlungsbriefes anmeldete und sein Pfandrecht nicht nur an der Liegenschaft, sondern auch an dem ganzen Hotelmobiliar als Zugehör zur Liegenschaft geltend machte. Die Konkursverwaltung liess die Hypothekar- forderungen des Klägers zu; dagegen wies sie das gel- tend gemachte Hypothekarpfandrecht und den Anspruch auf das gesamte Mobiliar als Zugehör zur Liegenschaft « weil ungesetzlich und nicht zulässig» ab. Hierauf leitete der Kläger am 4. Mai 1915 die vor- liegende Klage ein, mit den Anträgen, die Beklagte habe anzuerkennen, dass sich die Grundpfandrechte des Klägers an der Villa Maria in Luzern auf das gesamte Hotelmobiliar als Zugehör zur Liegenschaft erstrecken; eventuell sei festzustellen, dass das Hotelmobiliar in seiner Gesamtheit nicht veräussert werden dürfe, bevor der Zahlungsbrief des Klägers abbezahlt sei. Zur Be- gründung der Klage macht der Kläger geltend, durch das Verbot der Veräusserung des Mobiliars bis zur Ab- zahlung des Zahlungsbriefes seien die Bedingungen ge- schaffen worden, um unter dem neuen Rechte das Mobiliar als Zugehör betrachten zu können. Die An- wendung des neuen Rechte"s auf den schon im Jahre 1909 geschaffenen Tatbestand ergebe sich einmal aus Art. 4 SchI T ZGB; sodann seien auch die Vorausset- zungen des Art. 805 Abs. 2 ZGB gegeben. Die Wirkung AS 42 11 - 1916 8

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