

## BGE 46 II 145

Bundesgericht (BGE), 1920-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_46\\_II\\_145](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_46_II_145)

FR: ATF 46 II 145

IT: DTF 46 II 145

### Volltext

t-H Obligationenrecht. Na 26. wegen eintritt, sodass der Amortisationsverfügung des Richters lediglich deklarative Bedeutung zukäme, sondern dass das Amortisationsdekret das für die Kraftloserklärung konstitutive Element bildet. Die Frist hat nur die Bedeutung, dass vor ihrem Ablaufe die Amortisation nicht ausgesprochen werden darf, keineswegs aber, dass die Kraftloserklärung ausgesprochen werden muss, sofern das aufgerufene Papier innert der Frist nicht vorgelegt wird (WAHL, Traite des Titres au porteur Bd. II S. 264 f.). Vielmehr bleibt es dem Richter überlassen, auch nach Ablauf der Frist, das Verfahren noch weiter auszudehnen und weitere Erhebungen über den Verbleib des Titels vorzunehmen, wenn ihm dies nach den Umständen des Falles als geboten erscheint. Danach kann aber nichts darauf ankommen, ob der aufgerufene Titel vor oder nach Ablauf der Frist von Art. 851 OR produziert wird; vielmehr muss die Amortisation abgelehnt werden, sofern überhaupt die Vorlegung des Titels vor dem Erlasse des Amortisationsdekretes erfolgt. Denn eine der wesentlichsten Voraussetzungen der Kraftloserklärung besteht - neben dem Ablaufe der Frist - darin, dass die Vorlegung des Titels bis zu dem Momente, in dem die Amortisationsverfügung ergeht, nicht möglich ist (JACOBI in Ehrenbergs Handbuch Bd. IV S. 385). 'Wenn das Gesetz eine Amortisation von Inhaberpapieren zulässt, so kann dies nur dadurch erklärt werden, dass es von der Vermutung ausgeht, ein trotz des Amortisationsverfahrens dem Richter nicht vorgelegtes Papier sei überhaupt nicht mehr vorhanden und dass aus diesem Grunde vom Standpunkte der Rechtssicherheit aus der Ausstellung einer neuen, die aufgerufene ersetzenden Urkunde, was den Zweck des Amortisationsverfahrens bildet, keine Bedenken entgegenstehen. Wird daher, wie es im vorliegenden Falle unbestrittenermassen geschehen ist, der Titel vorgelegt, so kann von einer Kraftloserklärung nicht die Rede sein. Unter diesen Umständen kann dahingestellt bleiben, ob die angefochtene Verobligationenrecht. N° 27. führung nicht auch deswegen hätte aufgehoben werden müssen, weil der Richter die Publikation nur zwei Mal erlassen hat, oder ob allenfalls die Erwähnung der Titel in der von der Redaktion des Handelsamtsblattes veröffentlichten Zusammenstellung als dritte Publikation angesehen werden könnte. 3. - Ist nach dem Gesagten die Kraftloserklärung aufzuheben, weil die abhanden gekommenen Inhaberpapiere inolge' der Ausschreibung vorgelegt worden sind, so greift Art. 854 OR nicht Platz, sondern Art. 853 OR, d. h. der Richter hat nunmehr die dort vorgesehriebenen Vorkehren zu treffen. Demnach erkennt das Bundesgericht : Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung des Gerichtspräsidenten BI von Bern vom 11. Februar 1920 aufgehoben. '27. Arret de la 1re Seotion oivile du 18 mai 19aO dans la cause Stolz et Ea.mbli S. A. contre Lumina.. K'est pas susceptible de reduction l'indemnité due a titre de réparation du dommage c 0 n c r e t represente par la difference entre le prix de vente elle prix de la chose achetee de bonne foi pour remp]acer [a marchalldis{' non livree (art. 191 a]. 2 CO). A. - Par lettre du 14 novembre 1916, la Societe Lumina pour le commerce des huiles minerales, a Geneve, informait la maison Stolz et

Kambli. aUster, que ses stocks du Havre et de Marseille etaient completement reassortis et que par consequent elle pouvait lui vendre ades conditions tres avantageuses les quantites aux- quelles il avait droit sur son contingent de 1917. Sur la base de cette lettre. des pourparlers s'engagerent qui 146 Obligationenrecht. N0 27 .. aboutirent a la vente par Lumina a Stolz et Kambli de 200 fUts d'huile minerale, « marehandiSe mise sur wagon le Havre», fOts perdus, « livraison sur demande des acheteurs jusqu'a fin mars 1917», payable en argent fran~ais a la consignation de la marchandise. Le 5 fevrier 1917, Stolz et Kambli ayant obtenu l'au- torisation d'exporter de France en Suisse, invitaient Lumina a expedier la marehandise. Le lendemain, Lumina repondait qu' elle donnait les instructions necessaires pour que les huiles fussent livrees le plus rapidement pos- sible. Dans la suite, Stolz et Kambli se plainirent de ne rien recevoir et le 8 mars, declarerent qu'ils rendaient Lumina responsllble des dommages que ce retard pouvait leur causer. Ils ajoutaitmt avoir aebete de la maN'handise entreposee au Havre et prete a etre expediee, mais non pas une marchandise qui n'Hait pas disponible et qu'ils auraient pu acheter beaucoup meilleur marche. Lumina repondit Je 9 mars que lors de la conclusion du marche elle avait informe les acheteurs qua la marehandise etait flottante et Hait vendue comme teile. Stolz et Kambli protesUrent contre cette assertion et mire nt le vendeur en demeure de livrer les 200 fUts jusqu'au 25 mars. Le 17 mars Lumina reconnaissait aV9ir vendu la marchandise prise an Havre et cela sur acceptation de la commande par la maison Terracini, laquelle n'etait pas eneore en mesure d'effectuer la livraison, mais attendait d'un jour a fautre l'arrivee d'un bah~-au. Stolz et Kambli main- tinrent leur point de vue et Lumina leur ayant annonce le prochain depart de Philadelphie du vapeur « Storegut », puis le naufrage de ce navire, ils firent observer le 27 juin 1917 que cet evenement ne changeait en rien la situation. Ils insistaient par consequent pour obtenir la.livraison de l'huile vendue. Lumina ecrivit le 5 juillet que 65 barils charges sur un autre navire pourraient encore arriver. Stolz et Kambli repondirent le 14 juillet qu'ils atten- daient la livraison de ces 65 fO.ts sous reserve du prejudice que leur causait l'inexecution du reste de leur commande. Obligationenrecht. N° 27 147 Les pourparlers continuerent, mais les parties ne par- vinrent pas a s'entendre et Stolz et Kambli se proeu- rerent une marehandise de remplacement aupres d'un tiers. B. - Par exploit du 29 aoftt 1917, ils ont assigne la Societe Lumina devant le Tribunal de premiere instance de Geneve en paiement de la somme de 26328 fr. 40 a titre de dommages-interets pour cause d' inexecution du marche. Ils alleguaient que le marche passe avec le tiers comportait und majoration du montant indique ci-dessus sur les prix eonvenus avec la defenderesse, et ils invo- quaient l'art. 191 al. 2 CO. La defenderesse a conelu a liberation. Par jugetnent du 13 novembre 1918, le Tribunal de premiere instance a adjuge anx demandeurs la totalite de leurs conelusions avec interets de droit. C. - Sur appel de la defenderesse, la Cour de Justice civile du canton de Geneve a commis des experts aux fins de determiner le dommage cause aux demandeurs en tenant compte du benefice commercial d'usage autOTme et du benefice realise sur la revente des huiles achetees en remplacement. Par arret dn 9 janvier 1920, la Cour, refonnant le imll ment de premiere instance, a condamne ia defenderesse- a payer aux demandeurs, avec interets de droit, la somme de 4000 fr. a titre de dommages- interets. Cet arret est motive en resUlne comme suit : La defen- deresse eneourt en principe la responsabilite de l'inexecu- tion du marche, car son offre de livrer 65 fUts n'etait pas satisfactoire. Mais l'art. 191 al. 2 CO ne fixe qu'un ele- ment d'appréciation. En temps normal, le dommage sera generalement au minimum egal a la difference entre le prix de vente et le prix paye pour remplacer la chose. Cependant le dommage peut etre inferieur. En l'espee les demandeurs auraient pu revendre l'huile an prix de 44800 fr. ; l'ayant achete

pour 23200 fr. 70, ils auraient donc pu réaliser un bénéfice de 21599 fr. 30, soit près de 100 % de l'obligation en droit. Un pareil bénéfice est inadmissible à l'encontre de la législation de l'époque en vigueur au moment de la conclusion du contrat. Si l'on considère que le bénéfice usuel dans le commerce des huiles est de 10 %, il apparaît comme équitable de réduire à 4000 fr. les dommages-intérêts. D. - Les demandeurs ont recouru en référé au Tribunal fédéral en reprenant leurs conclusions. La défenderesse a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt du 9 janvier 1920. Statuant sur ces faits et en considérant en droit : La défenderesse n'ayant pas recouru contre l'arrêt de la Cour de Justice civile qui la condamne en principe à réparer le dommage causé par l'inexécution du marché, la seule question à résoudre est celle du montant des dommages-intérêts. Faute d'avoir obtenu la livraison de la marchandise promise par « Lumina », les demandeurs se sont procurés des huiles ailleurs et, conformément à l'art. 191 al. 2 CO, ils réclament à titre de dommages-intérêts la différence entre le prix de vente et le prix qu'ils ont payé pour remplacer la chose qui ne leur a pas été fournie. Ils prétendent que cette différence atteint 26328 fr. 40, mais il résulte du rapport des experts commis par l'instance cantonale que ce chiffre n'est pas tout à fait exact. Le prix de revient des 200 fûts « Lumina », rendus à Uster, se serait monté à 23200 fr. 70, y compris tous les frais et en tenant compte du change, tandis que les demandeurs ont payé pour la marchandise de remplacement, rendue à Uster, 48466 fr. 65, en sorte que la différence entre le prix de vente et le prix payé est de 25265 fr. 95. C'est ce dernier chiffre qui doit être tenu pour exact, car les experts ont établi leur calcul avec soin et n'ont négligé aucun facteur d'appréciation important. Sans méconnaître que, d'après l'art. 191 al. 2, les demandeurs, dont la bonne foi n'est pas mise en doute, ont droit en principe à la différence des prix indiqués ci-dessus, l'instance cantonale estime néanmoins qu'une réduction des dommages-intérêts se justifie à raison du fait que les acheteurs auraient contrevenu à l'arrêt fédéral du 18 avril 1916, concernant les mesures propres à empêcher « le renchérissement des denrées alimentaires et d'autres articles indispensables », s'ils avaient revendu les huiles « Lumina » en réalisant un gain supérieur au bénéfice commercial d'usage - l'huile minérale devant être considérée comme un article indispensable et le bénéfice d'usage étant de 10 %. tandis que les demandeurs auraient pu gagner 100 %, Mais en argumentant ainsi, la Cour de Justice civile oublie que les demandeurs entendent se faire indemniser d'un dommage concret, d'un *damnum emergens* et non pas d'un dommage abstrait résidant dans le *lucrum cessans*. Or, on ne peut pas dire que l'achat de remplacement au double du prix de vente de « Lumina » soit contraire aux prescriptions de l'art. 1er litt. d du Code de Commerce, et la défenderesse n'a pas prétendu que les demandeurs auraient pu remplacer la marchandise à meilleur marché. Ce n'est que la vente ou la revente à des prix excessifs qui tomberait éventuellement sous le coup de l'arrêt. (Quant à la disposition de l'art. 1er litt. d de l'arrêt, elle prévoit à la vérité l'accaparement, soit l'achat à des prix dépassant sensiblement le prix du marché indigène ou le prix d'importation; mais ces conditions ne sont pas réalisées ici.) Sans doute, d'après les experts, la marchandise achetée de « Lumina » était destinée en partie à la revente et en partie à la fabrication, mais on ignore quelle quantité aurait été revendue et si le bénéfice réalisé sur ce marché aurait dépassé le gain commercial usuel. Du reste, même dans cette hypothèse, il n'y aurait aucun rapport entre cette revente et le dommage positif causé par l'inexécution du marché conclu avec la défenderesse. Du moment que les demandeurs avaient acheté de bonne foi à un prix plus élevé de la marchandise de l'IGO Obligationenrecht. N° 27. remplacement, le préjudice concret subi par eux était établi. L'usage que Stolz et Kampli ont fait ensuite de cette

marchandise ne touche en aucune fa~on les rela- tions juridiques existant entre eux et la
 defenderesse et ne diminue en rien la responsabilite de cette derniere. On pourrait des lors
 seulement se demander si, en application des art. 99, al. 3 et 43, al. 1 er CO combinees, une
 reduction equitable des dommages-interets ne serait pas possible, etant donne qu' on est en
 presence d'un contrat da guerre, que la faute de « Lumina II est peu comiderable et que
 l'inexecution du contrat doit etre attribuee en partie a un cas fortuit. Il est exact que le
 Tribunal fedenu a tenu compte a reiterees reprises de pareilles circonstances pour reduire
 les indemnités qu'il jugeait excessives, mais dans toutes ces especes il s'agis- sait d'un
 dommage abstrait et non pas, comme c'est le cas ici, d'un dommage roncret, exactement
 determine par la difference entre le prix de vente et Je prix de la chose achett~e de bonne foi
 pour remplacer la marchandise non livree. Dans cette derniere eventualite, Oll la preuve
 precise d'un prejudice reellement eprouve est fournie, on ne peut pas mettre une partie du
 dommage a la charge de J>acheteurqui n'en est nullernent responsable. Le Tribunal federal
 prononce: Le reoours est admis et l'arret cantonal est reforme dans ce sens que l'indemnite a
 payer par « Lumina» est portee a la somme de 25265 fr. 95 avec interets de droit. I j , I
 Obligationenrecht. N° 28. 28. Urteil der L ZivilabteUung vom 28. Kai 1920 i. S. XiUler
 gegen Hongler. 151- UnI au t e r e r We t t b e w e r b . Art. 41 OR: Individual- recht an einer
 Verpackung (Ausstattung und Verpackung). A. - Die Klägerin betreibt die Fabrikation und
 den Verkauf von Christbaumkerzen. Seit Jahrzehnten ver- wendet sie für die Verpackung
 der Ware sogenannte Ausziehschachteln, deren Etikette einen Christbaum mit brennenden
 Kerzen, sowie zwei Kinder, einen Knaben und ein Mädchen, darstellt und die Aufschrift «
 Christ- baumkerzen 11 und die Initiale « M » (d. h. Müller) trägt. Die Etiketten sind teils in
 schwarz und gold, teils in weiss und gold ausgeführt. Im Juli 1919 hat die Klägerin zwei
 solcher Schachteln beim schweizerischen Amt für geistiges Eigentum als gewerbliche
 Mnster zum Zwecke der Erlangung des gesetzlichen Muster- und Modell- schutzes
 hinterlegt. Der beklagte Hongler, ein Konkurrent der Klägerin, hat im Juli 1919 ebenfalls
 solche Schachteln herstellen lassen und hat sie zur Verpackung seiner Ware für das
 Weihnachtsgeschäft 1919 verwendet. Diese Schach- telnhaben gen au di~gleicheEtikette
 mit dem gleichenBilde mid der gleichen Aufschrift, ausgenommen die Initiale (I M II, die
 durch die Buchstaben « J. H. » (d. h. J. Hon- gler) ersetzt ist. Es sind ebenfalls
 Ausziehschachteln und zwar in der gleichen Form, wie sie die Klägerin ver., wendet. Sie
 sind mit Glanzpapier beklebt, das von ver- schiedener Farbe, blau und rot und gold ist,
 während die Schachteln der Klägerin blaues oder rotes oder rosa Papier aufweisen. B. - Die
 Klägerin erhob daher gegen den Beklagten beim. Handelsgericht des Kantons St. Gallen
 Klage mit den Rechtsbegehren, es sei zu erkennen: 1. Der Beklagte habe sich durch
 Verwendung nach- gemachter Packungen für Christbaumkerzen des unlau- AS 46 II - t9!O
 tt

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