

## BGE 60 II 233

Bundesgericht (BGE), 1934-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_60\\_II\\_233](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_60_II_233)

FR: ATF 60 II 233

IT: DTF 60 II 233

### Volltext

232 Obligationenrecht, N° 36. Das Obergericht des Kantons Solothurn schützte diesen Standpunkt,' erklärte die Bürgschaft als unverbindlich für Gemperle und verurteilte die Bank zur Rückerstattung der von ihm bereits geleisteten Zahlungen. Dieser Ent- scheid wurde rechtskräftig. Daraufhin erhoben die drei andern Bürgen Walther, Winiker und Häfliger auf Grund von Art. 497 Absatz 3 OR Klage auf Rückerstattung ihrer Bürgschaftszahlungen. Diese Klage ist vom Bundes- gericht in Bestätigung des Urteils des Obergerichts des Kantons Solothurn geschützt worden. A U8 den Erwägungen: 2. - Nach Art. 497 Abs. 3 OR wird ein Bürge befreit, wenn er die Bürgschaft eingegangen ist in der dem Gläu- biger erkennbaren Voraussetzung, dass sich neben ihm für die gleiche Hauptschuld noch andere Bürgen ver- pflichten werden. Hier liegt die Sache nun allerdings nicht so, wie es dem Wortlaut der in Frage stehenden Bestimmung entspräche, dass Gemperle als Bürge in Aussicht genommen worden war, dann aber die Bürg- schaft nicht einging. Er hat vielmehr die Bürgschaft vorerst übernommen; in der Folge hat er jedoch diesen Vertrag wegen Täuschung angefochten und ist in diesem Standpunkt durch rechtskräftiges Urteil des Obergerichtes des Kantons Solothurn geschützt worden. Damit ist seine' Bürgschaftsverpflichtung dahingefallen, und zwar mit Wirkung ex tune; denn die einseitige Unverbindlichkeit verwandelt sich mit deren Geltendmachung in eine abso- lute, von Anfang an wirksame Nichtigkeit (OSER-SCHÖ- NENBERGER, Anm. 27 zu' Art. 31 OR). Dieser Fall muss nach dem Sinn und Zweck des Art. 497 Abs. 3 OR dem tatsächlichen Fehlen einer Verpflichtung des voraus- gesetzten Mitbürgen gleichgesetzt werden, wie das Bun- desgericht bereits entschieden hat für den Fall der Un- gültigkeit der Bürgschaft eines Mitbürgen wegen Bürg- schaftsunfähigkeit (BGE 59 II S. 30 ff.). Das die Unverbindlichkeit der Bürgschaft Gemperles Ohligationenrecht. N° 37. 233 feststellende Urteil wirkt für den vorliegenden Prozess präjudiziell. Der Versuch der Beklagten, die Frage nach der materiellen Richtigkeit jenes Entscheides heute wieder aufzurollen, ist unstatthaft und auch praktisch wertlos. Selbst wenn nämlich das Bundesgericht zum Schlusse käme, dass der Beklagten in jenem Urteil zu Unrecht der Vorwurf der absichtlichen Täuschung gemacht worden sei, so vermöchte dies doch nichts daran zu ändern, dass die Bürgschaftsverpflichtung Gemperles endgültig weggefallen ist. Die Rechtskraft des Dispositivs jenes Entscheides bliebe nach wie vor bestehen. Gerade dieses Moment aber ist es, auf das es für den vorliegenden Pro- zess entscheidend ankommt: Für die Anwendbarkeit des Art. 497 Abs. 3 ist die tatsächliche Nichtexistenz der Bürgschaftsverpflichtung eines vermeintlichen Mit- bürgen massgebend, ohne Rücksicht auf den Grund, aus dem diese Bürgschaft nicht vorhanden ist. 37. Arrit da la 1re section civile du 4 juillet 1934 dans la caUEe Lecoultré contra !ouchalie Gaudet S. A. Mandat. Remise de commerce. Usage local. - L'agent d'affairea qui, sur Ja place de Geneve, s'ocoupe de Ja remise d'un commer. ce, en se chargea.nt, apres avis dans les journaux, da recevoir le prix de vente et de le repartir aux creanciers qui auront produit entre ses mains,

est mandataire du vendeur et de l'acheteur du commerce ainsi que des créanciers. C'est 8. ses risques et perils qu'il remettrait au vendeur une partie du prix de remise avant de connaître le montant exact des productions des créanciers. A. - Dans le courant de l'automne 1927, Dame veuve Puviland, propriétaire depuis le 1<sup>er</sup> août 1925 de la pension Windsor à Genève, décida de se remarier et de s'installer avec son second mari, un sieur Dupont, à Marseille. Elle chargea des lors, en octobre 1927, l'agent d'affaires Lecoultra, défendeur et recourant, de chercher un acquéreur pour sa pension. Cet acquéreur fut trouvé en la personne AS 60 II - 1934 16 234 Obligationenrecht. N° 37. d'un sieur Steffenauer, qui paya à Leeoultra, le 1<sup>er</sup> décembre 1927, la somme de 45 000 fr., montant intégral du prix de remise. Postérieurement à ce paiement, le même jour ou le jour après, Lecoultra remit à Dame Puviland une somme de 28000 fr. : le récépissé relatif à ce versement porte la date du 1<sup>er</sup> décembre 1927. Leeoultra publia alors dans la « Feuille d'avis de Genève », les 2, 3 et 5 décembre 1927, l'annonce suivante : (( Agence immobilière et d'affaires Ch. Leeoultra, Croix-d'Or 29. Mme L. Puviland, propriétaire de la Pension Windsor, Croix-d'Or 12, informe son honorable clientelle qu'elle a remis sa pension à partir du 1<sup>er</sup> décembre 1927 à M. et Mme J. Steffenauer. Adresser les réclamations jusqu'au 6 décembre 1927 à M. Charles Leeoultra, agent d'affaires, Croix d'Or 29 ». A cette époque, Dame Puviland devait, entre autres sommes, 5258 fr. 55 à la boucherie Gaudet S. A., le fournisseur de viande de la pension Windsor, et 5054 fr. 55 plus intérêts à la Banque populaire genevoise sur un compte de crédit qui lui avait été ouvert par cet établissement moyennant le cautionnement solidaire en date du 30 juillet 1925 du boucher Gaudet pour un montant de 5000 fr. plus intérêts. Par lettre chargée du 3 décembre 1927, la Banque populaire genevoise produisit en mains de Lecoultra pour le montant des sommes qui lui étaient dues par Dame Puviland, notamment celle que garantissait Gaudet. Avant le 6 décembre 1927, la boucherie Gaudet S. A. a adressé à Leeoultra sa production par simple lettre. Le 6 décembre 1927, Dame Puviland épousa à Paris sieur Dupont, lequel se rendit ensuite directement à Marseille, tandis que Dame Dupont-Puviland repassa par Genève, où elle resta quelques jours chez les époux Gaudet. Le 27 janvier 1928, Dame Gaudet écrivait à Dame Dupont-Puviland : ( Je suis navrée d'être obligée de vous dire que M. Gaudet voulant récupérer sa signature à la banque a appris qu'aucun Obligationenrecht. No 37. 235 versement n'avait été fait par M. Lecoultra, ni pour la caution, ni pour notre production. Comme vous m'aviez demandé jusqu'à fin décembre pour régler la situation, j'ai eu confiance en vous et j'ai pensé que tout s'arrangerait dans le courant de ce mois. Maintenant, mon mari est très fâché et a chargé son frère de faire le nécessaire auprès de votre agent d'affaires : je ne peux donc plus rien. Mais laissez-moi seulement vous dire que c'est bien mal agir envers moi que de me mettre dans une situation comme celle-ci vis-à-vis de mon mari et de nos associés, car je ne peux pas me décider à avouer que j'avais mal placé mon amitié ... » La 28 janvier 1928, l'avocat de la boucherie Gaudet S. A. mit en demeure Lecoultra d'avoir à lui payer le compte pour lequel sa cliente avait produit. Il revint à la charge le 4 février 1928. L'avocat de Leeoultra répondit le 4 février 1928, en qualifiant la mise en demeure d'étonnante. Il admettait bien que la boucherie Gaudet S. A. avait produit avant le 6 décembre pour un montant de 5258 fr. 55. Mais il ajoutait : (( M. Lecoultra, pour exécuter le mandat qu'il avait reçu, a soumis à Mme Puviland les différentes productions qui lui avaient été adressées. Mme Puviland lui a donné l'ordre de régler toute une série de factures et a encaissé selon quittance du 2 décembre une somme de 28000 fr. Lorsque Mme Puviland a touché le montant de 28000 fr. sus-mé, elle a déclaré à son mandataire qu'elle se chargerait de régler, elle-même, différentes dettes et notamment celle qu'elle avait vis-à-vis de la

boucherie Gaudet. A l'époque d'ailleurs, c'est-à-dire en décembre 1927, Mme Puviland habitait chez les époux Gaudet. Il résulte de l'évidence de tout ce qui précède que M. Lecoultré a conclu avec Mme Puviland un contrat de mandat sur la base des art. 394 et sv. CO. Aux termes de l'art. 398, M. Lecoultré était tenu d'exécuter personnellement, de bonne et fidèle foi, le mandat dont il avait été investi. L'art. 397 détermine que le mandataire 236 Obligationenrecht. N° 37. qui reçoit des instructions précises ne peut s'en écarter. Enfin, l'art. 404 établit que le mandat peut être résigné en tout temps. Hors les liens de droit qui résultent de ces dispositions légales, qu'il me parait nécessaire de vous rappeler, M. Lecoultré n'a contracté ou quasi-contracté avec personne ... N. B. - J'apprends à l'instant que M. Lecoultré, ce qui d'ailleurs confirme ce qui précède, vient de recevoir de M. Dupont, époux de Mme Puviland, une somme de 1000 fr. destinée à être versée en compte à la boucherie Gaudet. M. Lecoultré verse cette somme en mes mains et me charge de vous la transmettre. » Le conseil de la boucherie Gaudet S. A. a donné reçu de ces 1000 fr. le 6 février 1928 à l'avocat de Lecoultré (( payant pour le compte de M. Dupont et de Mme Dupont-Puviland ». TI a contesté, par lettre du 22 février 1928, que le règlement de la créance de la boucherie Gaudet S. A. aurait dû être effectué par Dame Puviland elle-même. Lecoultré n'a payé ni le solde dû à la boucherie Gaudet S. A., ni le montant du compte cautionné à la Banque populaire genevoise, que Gaudet a dû payer personnellement le 27 mars 1928 en 5251 fr. 80. B. - Par exploit du 17 avril 1928, la boucherie Gaudet S. A. a assigné Lecoultré en paiement de la somme de 4258 fr. 55 plus intérêts à 6 % des le 10 décembre 1927, représentant le montant de sa production après déduction d'une somme de 1000 fr. reçue à valoir. Par exploit du 30 avril 1928, Gaudet a assigné Lecoultré en paiement de la somme de 5251 fr. 80 plus intérêts à 6 % des le 28 mars 1928, représentant la production de la Banque populaire genevoise aux droits de laquelle il se trouvait subrogé en raison du paiement fait par lui le 27 mars 1928. D'après les demandeurs, du moment qu'ils étaient chargés de la remise de la pension de Dame Puviland et de faire les annonces usuelles dans la « Feuille d'avis I), Lecoultré - en tant que mandataire des créanciers, qu'il allait inviter à produire en ses mains, aussi bien que du vendeur du fonds de commerce et de l'acheteur - n'avait pas le droit de remettre de l'argent à Dame Puviland aussi longtemps que le passif produit n'avait pas été réglé. Les demandeurs ont allégué que les 28 000 fr. avaient été versés par le défendeur à Dame Puviland le 2 décembre 1927 et qu'ils n'avaient pas eu connaissance de ce versement avant la réception par l'avocat de la boucherie Gaudet S. A. de la lettre du 4 février 1928 du conseil du défendeur. Le défendeur a soutenu de son côté avoir versé les 28 000 fr. le 1<sup>er</sup> décembre 1927 et qu'à ce moment-là il n'était encore que le mandataire de la vendeuse. Au surplus, dit-il, les demandeurs ont connu dès le début ce versement et déclaré à Dame Puviland qu'ils attendraient pour le remboursement des sommes qui leur étaient dues jusqu'au jour où les recettes du cinéma que les époux Dupont-Puviland allaient exploiter à Marseille leur permettraient de le faire. Enfin, la boucherie Gaudet S. A. n'a pas produit avant le 6 décembre 1927. Les demandeurs ont contesté avoir accordé des délais à Dame Dupont-Puviland. La boucherie Gaudet S. A. a maintenu qu'elle avait produit sa créance avant le 6 décembre 1927. O. - Le 16 mai 1929, le Tribunal de première instance de Genève a joint les deux causes. Le 13 juin 1929, il a ordonné des enquêtes qui ont eu lieu à Genève et par commissions rogatoires. Le 25 février 1932, il a ordonné la comparution personnelle des parties, qui a eu lieu le 4 mai 1932. Le 7 juillet 1932, le Tribunal a condamné Lecoultré à payer à Gaudet, avec intérêts à 6 % des le 28 mars 1928, la somme de 5251 fr. 80 et, quant à la demande de la boucherie Gaudet S. A., il a déferé d'office à Lecoultré le serment

sur la réalité et sur la date de réception de la production de cette demanderesse. A l'audience du 22 septembre 1932, fixée pour l'exhortation, Lecoultré a déclaré que ses souvenirs étaient trop incertains pour qu'il puisse répondre en toute sûreté de conscience aux questions qui lui étaient posées, et il a ajouté vouloir referer le serment à sa partie adverse. D. - Par Jugement du 6 octobre 1932, le Tribunal a condamné Lecoultré à payer à la boueherie Gaudet S. A. : 1. la somme de 4258 fr. 55, avec intérêts à 6 % des le 10 décembre 1927 ; 2. la somme de 500 fr. pour contribution aux honoraires d'avocat, avec intérêts à 5 % des le jour du jugement. Sur appel du défendeur, concluant au déboutement des demandeurs, la Cour de Justice civile du Canton de Genève, par arrêt du 27 mars 1934, a confirmé les jugements des 7 juillet et 6 octobre 1932 du Tribunal de première instance. E. - Contre cet arrêt, le défendeur a recouru en réforme, régulièrement et en temps utile, au Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions libératoires. Les intimés ont conclu à la confirmation de l'arrêt attaqué. Considérant en droit : 1. - Dans sa déclaration de recours, le défendeur prétend que plusieurs constatations de fait de l'arrêt attaqué sont contredites par les pièces du dossier. a) L'arrêt de la Cour de Justice ne dit pas si c'est le 1<sup>er</sup> ou le 2 décembre 1927 que le défendeur a remis à Dame Puviland la somme de 28000 fr. ; d'après le recourant, c'est le 1<sup>er</sup> décembre 1927 que ce versement a été opéré. Cela ressort selon lui de la date du reçu concernant les 28000 fr. et de la réponse affirmative donnée à la question n° 9 par le témoin Dame Dupont-Puviland, ainsi que du témoignage de Dame Lecoultré. Mais un reçu peut être antidaté, un témoin peut ne pas être véridique. Or, précisément, la Cour a écarté la déposition de Dame Dupont-Puviland, parce que pleine de réticences et parce qu'émanant d'un témoin directement intéressé. Elle a écarté de même, du moins implicitement, la déposition de Dame Lecoultré, mère et employée intéressée du défendeur. Il y a là une appréciation des preuves qui n'est pas du ressort du Tribunal fédéral. Et contre l'élément de preuve constitué par la date du reçu se dresse l'élément de preuve constitué par la lettre du 4 février 1928 de Me Brand, conseil de Lecoultré, on lit : « Mme Puviland... a encaissé selon quittance du 2 décembre une somme de 28000 fr. ». La Cour aurait des lors pu parfaitement bien, en appréciant souverainement les preuves, retenir comme établie la date du 2 décembre 1927 et considérer le reçu produit comme une pièce établie après coup pour les besoins de la cause. En réalité, la Cour a laissé la question ouverte : elle ne saurait des lors être accusée sur ce point d'une contradiction avec les pièces du dossier. b) A l'avis du recourant, la Cour a omis de relever que c'est seulement après avoir touché les 28 000 fr. que Dame Puviland a donné au recourant l'ordre de faire les annonces d'usage. Cela ressortirait de la réponse du témoin Dame Dupont-Puviland à la question n° 10. A supposer qu'une omission puisse constituer une « contradiction avec les pièces du dossier », ce moyen se heurte au fait que la déposition de Dame Dupont-Puviland a été écartée en totalité par la Cour cantonale, qui, en le faisant, n'est pas sortie des limites de sa compétence souveraine. c) La même réponse doit être donnée au grief suivant du recourant : omission par la Cour du fait que Dame Puviland, en donnant à Lecoultré l'ordre de faire 100 publications, a expressément ajouté que les époux Gaudet ne demandaient pas à être payés, pour les deux créances en question, au moyen des fonds provenant de la réalisation de la pension Windsor, fait qui ressort de la réponse du témoin Dame Dupont-Puviland à la question n° 13. d) Le recourant estime contraire aux pièces du dossier le considérant de la Cour d'après lequel Lecoultré n'aurait pas établi qu'en effet 100 intimés étaient « d'accord d'être payés ultérieurement, non pas sur les fonds remis à Lecoultré, mais directement par les époux Dupont-Puviland après l'installation de ceux-ci

a Marseille». Les pieces invoquees sont : aa) le temoignage de Dame Dupont-Puviland ; Ja Cour l'a ecarte parce qu'elle ne l'a pas juge digne de foi; cette appreciation lie le Tribunal federal ; bb) la lettre du 23 avril 1928 de Dame Dupont-Puviland a Me Brand, conseil de Lecoultre; la Cour n'a pas prete foi aux affirmations contenues dans cette lettre, pour la meme raison que celle pour laquelle elle n'a pas retenu le temoignage de Dame Dupont-Puviland; cette appreciation d'un moyen de preuve est soustraite au controle du Tribunal federal ; ce) le temoignage de sieur Dupont-Puviland plus exactement sa reponse affirmative a la question n° 4 : « Ne savez-vous pas que M. et Mme Gaudet donnerent leur accord a ce que Mme Dupont-Puviland paye sa dette envers eux depuis Marseille, au moyen des fonds qu'elle esperait obtenir par l'exploitation de l'Albert-Palace 1 » Mais ensuite le temoin a reconnu n'avoir assiste a aucune conversation; ce qu'il a affirme en reponse a la question n° 4, il l'a donc entendu de sa femme ; or les declarations de celle-ci ne sont pas probantes d'apres l'appréciation definitive du juge du fait. 2. - D'apres la jurisprudence de la Cour de Justice civile de Geneve, l'agent d'affaires qui s'occupe de la remise d'un commerce, en se chargeant, apres avis dans les journaux, de recevoir le prix de vente et de le repartir aux creanciers qui auront produit en ses mains, est mandataire : a) du vendeur du commerce, qui consent a ce que le prix d'achat touche par lui soit remis a l'agent d'affaires pour etre reparti proportionnellement entre les creanciers, le vendeur ne pouvant recevoir une partie du prix de vente que lorsque tous les creanciers qui ont produit ont ete payes ; b) de l'acheteur du commerce, qui remet l'argent a l'agent d'affaires pour payer le vendeur sous deduction des creances produites ; c) des creanciers, qui ont produit en raison des annonces parues dans la «Feuille d'avis». L'agent d'affaires, qui a fait ou laisse faire les annonces et recueilli la production, doit etre considere comme ayant accepte ces mandats (voir surtout «Semaine judiciaire » 1920, p. 400). Dans l'affaire actuelle, la Cour appreeie sa jurisprudence ; sans toucher au principe du triple mandat, elle l'a complete en ce sens que, par les annonces qu'il fait paraître, l'agent d'affaires, agissant en application de l'art. 3 CO, propose aux creanciers la conclusion d'un contrat de mandat, en leur fixant un delai pour accepter, soit jusqu'a l'expiration des termes fixes pour le depot des productions; il est, des lors, lie par son offre jusqu'a l'expiration du delai et, par la production des creanciers en ses mains, le contrat de mandat devient parfait. Lors donc que l'agent d'affaires accepte de proceder a la remise du commerce, de faire les publications necessaires et de recevoir les productions des creanciers, il est oblige de conserver integralement le prix de remise qui a ete verse en ses mains et c'est a ses risques et perils qu'il remet au vendeur une partie de ce prix avant de connaître le montant exact des productions. Le recourant critique cette jurisprudence. D'apres lui, l'agent d'affaires n'est nullement engage envers les creanciers jusqu'au moment où leurs productions lui sont parvenues; jusqu'a ce moment-la, le vendeur peut disposer du prix de la remise du commerce. En tout cas, il peut en disposer jusqu'au moment où il donne a l'agent d'affaires le mandat de faire les annonces d'usage et de desintéresser (dans la mesure du possible) les creanciers. Or, en l'espece, selon le recourant, Dame Puviland lui aurait donne ce mandat seulement apres le versement de la somme de 28 000 fr. ; en l'espece aussi, l'acheteur Steffenauer n'aurait donne aucun mandat a Lecoultre. La question de savoir si l'acheteur Steffenauer a donne un mandat a Lecoultre n'a aucune importance pour la solution du present litige. Elle peut des lors etre laissee ouverte. Au surplus, la Cour l'a tranchee souverainement sur la base du temoignage meme de Steffenauer, affirmant que Lecoultre etait son intermediaire. Ce qu'il importe uniquement de rechercher, c'est si Lecoultre a assume par contrat des obligations envers les demandeurs. Les demandeurs

étaient créanciers de Dame Puviland. C'est à eux aussi que s'adressait la communication parue dans la « Feuille d'avis » des 2, 3 et 5 décembre 1927, de la cession de la pension exploitée par Dame Puviland aux époux Steffenauer, du moment que cette communication se terminait par une invitation d'adresser les réclamations, soit de notifier les créances envers la coaute jusqu'au 6 décembre 1927, à M. Lecoultré. La communication émanait de Dame Puviland. Mais, elle émanait aussi de Lecoultré, puisqu'elle portait l'en-tête « Agence immobilière et d'affaires eh. Lecoultré, Croix d'Or 29 » et que Lecoultré n'a pas prétendu qu'il ait été fait sans droit usage de cet en-tête. D'après les règles de la bonne foi, les créanciers étaient fondés à interpréter la communication en ce sens que la remise de la pension s'était faite par l'entremise de Lecoultré et que c'est Lecoultré qui, suivant un accord entre les parties, avait touché ou devait toucher le prix de vente afin de payer, en premier lieu, dans la mesure du possible, tous les créanciers de la vendeuse qui auraient produit leurs créances dans le délai. Cette interprétation s'imposait d'autant plus qu'il est d'usage depuis longtemps sur la place de Genève, en matière de reprise d'un commerce, que les créanciers du vendeur soient invités à produire en mains soit de l'acheteur, soit de l'agent d'affaires par l'entremise duquel la vente est faite, et soient désintéressés, dans la mesure du possible, au moyen du prix de vente (« Semaine judiciaire » 1888 p. 761, 1892 p. 568, 1920 p. 400, 1924 p. 544). Obligationenrecht. N° 37. 243 L'annonce parue dans la « Feuille d'avis » des 2, 3 et 5 décembre 1927 était donc une offre publique de Lecoultré aux créanciers de Dame Puviland; un délai jusqu'au 6 décembre 1927 était fixé dans cette offre pour l'acceptation; les demandeurs, créanciers de Dame Puviland ont, par leurs productions, manifesté en temps utile à Lecoultré leur volonté d'accepter. Que l'acceptation soit intervenue dans le délai, cela est admis par le recourant en ce qui concerne Gaudet et est constaté par la Cour cantonale en ce qui concerne la boucherie Gaudet S. A. : cette constatation n'est pas attaquée par la déclaration de recours; elle lie dès lors le Tribunal fédéral. Et c'est un contrat de mandat dont Lecoultré offrait ainsi la conclusion aux créanciers de Dame Puviland. Il se disait disposé à désintéresser, autant que possible, au moyen du prix de vente de la pension, les créanciers de la vendeuse qui lui notifieraient dans le délai leurs prétentions envers elle. Il leur offrait en somme de recourir sur le prix de vente, dans la mesure du possible, leurs créances envers la vendeuse. Il offrait de leur rendre un service, comme mandataire, au sens des art. 394 et suiv. CO. Lecoultré n'a pas exécuté le mandat à l'égard des demandeurs. Ceux-ci n'ont rien touché sur le prix de vente. Ils ont droit à la réparation du dommage que cette inexécution leur a causé. Ce dommage est égal au montant de leurs créances, car le prix de vente de 45000 Fr. aurait été suffisant pour désintéresser tous les créanciers de Dame Puviland, d'après une constatation de l'arrêt attaqué qui lie le Tribunal fédéral. Certes, les demandeurs conservent leurs créances contre Dame Dupont-Puviland. Ces créances ne sont pas nécessairement des non-valeurs. Il convient dès lors d'en ordonner la cession judiciaire à Lecoultré. Le recourant objecte qu'il n'y a pas lieu de considérer le prix entier de 45000 fr., mais seulement la différence de 17000 fr. entre ce prix et les 28000 Fr. versés par lui 244 Obligationenrecht. N° 37. à Dame Puviland avant la publication des annonces dans la « Feuille d'avis ». Il est indifférent que les 28 000 fr. aient été versés par Lecoultré avant ou après cette publication. Car, eussent-ils été versés avant, que Lecoultré n'en resterait pas moins tenu envers les demandeurs d'exécuter le contrat qu'il leur propose. Ce qui importe, en droit suisse, ce n'est pas la volonté de l'auteur de l'offre, mais sa volonté telle qu'elle est manifestée dans l'offre. Or Lecoultré a offert aux créanciers d'employer, pour les désintéresser, tout le prix de la vente de la pension. L'annonce ne renferme aucune

restriction a ce sujet. C'est en vain également qu'il pretend n'avoir pu refuser a Dame Puviland les 28000 fr., parce qu'a ce moment-la elle ne lui avait pas encore ordonne de faire paraître l'appel aux creanciers. Voulut-onmeme admettre que Lecoultre n'aurait pu refuser cette somme, en invoquant ses obligations envers son mandant Steffenauer, qui avait le plus grand interet au paiement des creanciers de sa cedante, il n'en demeurerait pas moins que le defendeur aurait en tout cas pu refuser de faire paraître l'annonce dans la forme ou elle a paru, en n'acceptant de la publier qu'avec une adjonction de nature a renseigner les creanciers sur le fait qu'il pourrait seulement les desinteresser au moyen du solde de 17 000 fr. laisse entre ses mains par Dame Puviland. Il est evident que, renseignes de la sorte, les creanciers se seraient empresses de prendre les mesures necessaires pour empêcher que les 28000 fr. ne suivent leur debitrice a Marseille. Pour echapper au reproche d'inexecution du mandat que lui adressent les demandeurs, Lecoultre a essaye de prouver que ceux-ci etaient d'accord de ne pas être payes sur le prix de la remise. Mais - on l'a deja reievé - il a echoue dans la preuve par temoins de cette allegation, et la preuve par temoins comprend aussi la lettre du 23 avril 1928 de Dame Dupont-Puviland, car elle n'est en somme qu'un temoignage OOrit. Reste la lettre du 27 janvier 1928 de Dame Gaudet a Dame Dupont-Puviland. L'interpre- Obligationenrecht. N° 37. 246 tation de cette lettre est du ressort du Tribunal foeral. Dame Gaudet ne pouvait en tout cas pas lier son mari ; elle n'aurait pu engager que la boucherie Gaudet S. A., dont elle est administrateur. Mais si on lit attentivement la lettre en question, on voit que tout ce que Dame Gaudet admet, c'est d'avoir accordé a Dame Puviland un delai jusqu'a fin decembre 1927 pour regler ses deux dettes envers les demandeurs. Cela ne signifie nullement que Dame Gaudet ait été d'accord que Gaudet S. A. ne soit pas payee sur le prix de la remise. Bien au contraire, dans l'esprit de Dame Gaudet, c'est par Lecoultre, donc sur le prix de la remise, que les deux dettes auraient du être reglees; cela resulte de la phrase: « ... M. Gaudet ... a appris qu'aucun versement n'avait été fait par M. Lecoultre, ni pour la caution, ni pour notre production ». Il ne ressort nullement du dossier, d'après les constatations de fait de l'arret attaqué, que Dame Gaudet, en accordant le delai jusqu'a fin decembre, ait connu le paiement du prix de la remise en date du 1 er ou du 2 decembre 1927 et le versement par Lecoultre a Dame Puviland de 28 000 fr. sur ce prix. Par ces motifs, le Tribunal /6Ural : rejette le recours et confirme l'arret attaque.

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