

BGE 68 II 308

Bundesgericht (BGE), 1942-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_68_II_308

FR: ATF 68 II 308

IT: DTF 68 II 308

Volltext

308 Obligationenrecht. No 49. wenden zu können, mit der Zulassung der Schadenersatzforderung werde dem Kläger auf einem Umweg doch zu einer über die ersten Fr'. 5000.---' hinausgehenden Privilegierung seines Sparguthabens verholfen und damit eine Umgehung des Gesetzes bewirkt. Denn einmal erhält der Kläger mit seinem Schadenersatz nicht das Privileg für sein Sparheft, sondern eine Schadenersatzforderung in der Höhe des Ausfalles auf dem Sparheft, die lediglich mit der Nachlassdividende abgegolten wird. Sodann ist der Kläger infolge dieser Behandlung nicht besser gestellt, als jeder andere, vom Schuldner durch unerlaubte Handlung Geschädigte, dessen Anspruch die Masse ebenfalls zu ihren Lasten anerkennen muss. Praktisch erfährt der Kläger allerdings eine gewisse Bevorzugung vor den übrigen nichtprivilegierten Spareinlegern. Aber das hat eben seinen Grund darin, dass er im Unterschied zu ihnen nicht nur das Opfer eines Irrtums über die Solidität der Bank geworden ist, sondern darüber hinaus durch die unrichtige Auskunft einer zusätzlichen Sicherheit verlustig gegangen ist, die er durch Anlage seines Sparguthabens bei einer andern Bank, bei der er noch kein Sparguthaben hatte, hätte in Anspruch nehmen können. Demnach erkennt das Bundesgericht: Die Klage wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Kläger berechtigt erklärt wird, im Sanierungsverfahren der Bank in Ragaz eine Schadenersatzforderung von Fr. 1000.- als gewöhnliche Kurrentforderung geltend zu machen.

49. Arrêt de la Ire Section civile du 2 décembre 1942 en la cause Banque commerciale de Soleure S. A. contre Etat de Geneve. 1. Constatation du Conseil fédéral. Les actes rendus par le Conseil fédéral en vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés par l'art. 3 de l'acte fédéral du 30.8.1939 sur les mesures propres à assurer la sécurité du pays et le maintien de sa neutralité échappent au contrôle constitutionnel du Tribunal fédéral (consid. 2). 2. Ordonnance du Tribunal fédéral sur la participation des créanciers dans les emprunts par obligations. Obligationenrecht. No 49. 309 L'art. 8 bis in fine, qui interdit toute la procédure prévue dans l'ordonnance soit requise sous le régime de la loi dans le délai d'un an, n'est applicable qu'au débiteur qui veut abuser, en renouvelant sa demande, des effets moratoires attachés à la convocation (consid. 3 litt. b). ~ Art. 6 : notion du délai convenable pour la convocation (litt. c). Le débiteur peut presider l'assemblée des obligataires (litt. d). La participation a un vote d'une personne dont la qualité est contestée ne peut en permettre l'annulation que si cette coopération a exercé une influence sur le résultat de la votation. Cf. art. 691 al. 3 CO. Pour le calcul de la majorité du capital en circulation, il faut déduire les obligations du créancier exclu du vote non seulement du montant des voix acceptantes mais aussi du montant des obligations en circulation (litt. e). 1. V. grja8BUng81'l'UÜBigkeit von BRB. . . Die Beschlüsse, die der Bundesrat erlassen hat auf Grund der IlltQ durch Art. 3 BB vom 30. August 1939 betr. Massnahmen zum Schutze des Landes und zur Aufrechterhaltung der Neutralität übertragenen Vollmachten können vom Bundesgericht nicht auf ihre Verfassungsmässigkeit hin überprüft werden (Erw. 2). 2. Vo über die

Gläubigergemeinschaft bei Anleihenobligationen. Art. 8 bis i. f., der untersagt, das in der vorgesehene Verfahren innert Jahresfrist mehr als einmal anzurufen, gilt nur auf solche Schuldner anwendbar, die durch die Erneuerung des Begehrens die mit der Einberufung verbundenen Stundungswirkungen missbrauchen wollen (Erw. 3 b). Art. 6: Begriff der angemessenen Frist für die Einberufung (Erw. 3 cl. . . Der Schuldner kann bei der Obligationärversammlung den Vorsitz führen (Erw. 3 d). Nimmt an einer Abstimmung jemand teil, dessen Befugnis hierzu streitig ist, so ist die Ungültigkeit der Abstimmung nur gerechtfertigt, wenn diese Mitwirkung auf das Abstimmungsergebnis von Einfluss gewesen ist vgl. Art. 691 Abs. 3 OR. Für die Berechnung der Mehrheit des im Umlauf befindlichen Kapitals müssen die Obligationen eines vom Stimmrecht ausgeschlossenen Gläubigers nicht nur vom Betrag der annehmenden Stimmen, sondern auch vom Betrag des im Umlauf befindlichen Kapitals abgezogen werden (Erw. 3 e). 1. Costituzionalità delle ordinanze del Consiglio federale. Le ordinanze emanate dal Consiglio federale in vertu dei poteri conferitigli dall'art. 3 del decreto federale 30 agosto 1939 sulle misure da prendere per la protezione del paese e il mantenimento della sua neutralità sfuggono al sindacato sulla loro costituzionalità. da parte del Tribunale federale (consid. 2). 2. Ordinanza sulla comunione dei creditori nei prestiti per obbligazioni. L'art. 8 bis, in fine, secondo cui la procedura prevista dall'ordinanza non può essere richiesta che una volta entro il termine di un anno, e applicabile soltanto al debito che, rinnovando la sua domanda, deve essere presentata alle convocazioni (consid. 3 lett. b). . . Art. 6: nozione di 'congruo termine per il pagamento' (lett. c). Il debitore può presiedere l'assemblea degli obbligazionisti (lett. d). 310 Obligationenrecht. N° 49. Il fatto che una persona, la cui qualità è contestata, partecipa ad una votazione può condurre all'annullamento della votazione soltanto se sul risultato di quest'ultima ha influito una tale partecipazione. Cfr. 691 cp. Il calcolo della maggioranza del capitale in circolazione le obbligazioni d'un creditore escluso dal voto debbono essere dedotte non soltanto dall'ammontare dei voti accettanti, ma anche dall'ammontare delle obbligazioni in circolazione (lett. c). A. - La Banque de Geneve etait une société anonyme au capital de vingt millions de francs. Entreprise de droit privé, elle avait pourtant un certain caractère officiel. L'Etat de Geneve participait pour six millions au capital-actions. Les statuts l'autorisaient a avoir deux délégués - il est vrai, sans droit de vote ni de veto - au Conseil d'administration et un délégué a l'assemblée générale, et a nommer un vérificateur adjoint. La Banque devait soumettre au Conseil d'Etat toute décision importante et, avant l'assemblée générale, le bilan annuel. Elle portait sur son papier à lettres les armes de Geneve et figurait à l'annuaire officiel. En mai 1931, la Banque de Geneve suspendit ses paiements et déposa son bilan. Après ajournement de la déclaration de faillite par le juge conformément à l'art. 657 al. 3 a CO, nomination d'une commission de gestion, puis octroi d'un sursis concordataire, les organes de liquidation, avec l'appui des pouvoirs publics, mirent sur pied un projet de concordat. Par l'acte législatif du 21 janvier 1932, le Grand Conseil de Geneve autorisa le Conseil d'Etat a adhérer au projet et a exécuter les prestations que ce projet mettait à la charge du canton. Le concordat comportait essentiellement: abandon des actifs de la Banque de Geneve a ses créanciers, qui les cédaient a une société de gestion chargée d'exécuter le concordat; apport ou abandon de 1 million par l'Etat de Geneve, par des établissements créanciers de la banque et par les administrateurs, enfin livraison, pour le montant intégral de chaque créance chirographaire, d'obligations garanties par l'Etat de Geneve, portant un intérêt payable annuellement - de 2 % l'an et remboursables en 25 ans des l'homologation du concordat.

L'Etat de Obligationenrecht. No 49. 311 Geneve, outre les 6 millions d'actions passees par profits et pertes, abandonnait une creance contre la Banque de 10 millions, estimee alors 7 millions et versait en outre 3 millions sous la forme d'annuites de 212857 fr. 38, correspondant a l'intéret au 5 % et a l'amortissement de ces 3 millions pendant 25 ans. Le concordat fut homologué par les autorités competentes. La Société de gestion de la Banque de Geneve, société anonyme au capital de 13000 fr., dont 11 000 avoies par l'Etat de Geneve, reprit les actifs de la banque et se mit en devoir d'assurer l'exécution du concordat. Elle émit pour 68391 550 fr. d'obligations 2 %. En contrepartie, son bilan d'entrée accusait des actifs pour environ 35 millions et un compte « différence à amortir sur obligations concordataires » de 28 198378 fr. 19. Cet actif représentait la différence entre le taux de 2 % des intérêts passifs pendant 25 ans et le taux presumé de 5 % des intérêts actifs pendant la même période. Dès le début de la gestion, et malgré les amortissements considérables effectués au bilan d'entrée, les actifs furent en déficit de nouveaux. Au bilan de 1934, il fallut faire des amortissements s'élevant à 8500000 fr. D'autre part, le compte de profits et pertes fut déficitaire de 300 000 fr. dès le premier exercice, et cette perte s'accrut encore les années suivantes. Dès 1937, le Conseil d'administration reconnaît (« la rupture du plan concordataire ». Le paiement du coupon 1938 ne fut exécuté que sous réserve et prélevé sur l'actif. Au 31 décembre 1940, le bilan de la Société de gestion accusait une insuffisance d'actifs de 17 millions sur un bilan total de 41500000 fr., ramené de 70 millions environ par suite du rachat, au fur et à mesure des disponibilités, de 30 millions environ d'obligations concordataires. Le 5 juillet 1940, un avis parut dans la Feuille officielle suisse du commerce, convoquant pour le 13 novembre 1940 à Geneve les porteurs d'obligations 2 % 1932 en assemblée d'obligataires, conformément à l'ordonnance sur la communauté des créanciers du 20 février 1918. L'ordre du jour 312 Obligationenrecht. No 49. était le suivant : Exposé de la situation. - Ajournement du paiement du coupon 1940. Dans l'intervalle à la suite de démarches entreprises par les autorités genevoises qui exposaient la charge intolérable que constituerait pour le canton, dont le passif s'élevait déjà à 295 millions, l'exécution intégrale du concordat (40 millions de capital-obligations à rembourser et 13 millions d'intérêts, dont à déduire les actifs estimés 11 millions, soit une perte sèche de plus de 40 millions) et l'impossibilité d'obtenir l'assentiment de la majorité des obligataires exigée par l'000, le Conseil fédéral rendit, le 8 novembre 1940, un arrêté qui approuvait un plan d'assainissement de la Société de gestion et le rendait obligatoire pour tous les obligataires. Ce plan limitait ladite société et l'Etat de Geneve de tous leurs engagements moyennant; au choix des obligataires, délivrance d'une obligation à prime contre l'Etat de Geneve, remboursable au plus tard dans les 80 ans, avec intérêt différé de 2 %, ou versement comptant, pour solde de tout compte, de 40 fr. par obligation de 100 fr. La convocation à l'assemblée du 13 novembre 1940 fut annulée. Cet arrêté souleva des protestations dans la presse. Une assemblée d'obligataires groupés sous le nom d'« Interessenverband » et représentant 15 millions de capital-obligations se réunit à Zurich. Entre-temps, des poursuites pour le paiement du coupon 1940 avaient commencé contre la Société de gestion, et un créancier avait attaqué directement l'Etat de Geneve. Le 10 mars 1941 toutefois, la Société de gestion informa les obligataires que le coupon du 11 juillet 1940 était payable immédiatement. A la suite de ces réactions, comme aussi de réserves faites par les deux commissions des pouvoirs extraordinaires des Chambres fédérales, le Conseil fédéral invita les parties à soumettre l'affaire à un nouvel examen. Un arrangement intervint avec les principaux groupes d'obligataires et, le 24 mars 1941, le Conseil fédéral rendit un arrêté modifiant l'ordonnance du 20 février 1918 sur la communauté des

creanciers dans les emprunts par obligations. Les dispositions essentielles de cet arrêt⁶ sont les suivantes : Obligationenrecht. N° 49. 313 L'art. 1er rend applicable l'art. 1000, sous réserve des modifications qui suivent, aux obligations d'entreprises qui ont pour but exclusif la liquidation d'autres entreprises et pour lesquelles un canton a donné sa garantie. L'art. 2 modifie la majorité prévue par l'OCC pour l'acceptation d'un arrangement. Cette majorité sera des deux tiers du capital représenté à l'assemblée et de la moitié du capital en circulation. Les décisions prises par l'assemblée peuvent prescrire la renonciation à la garantie cantonale. L'art. 4 restreint le droit de recours dans la procédure et l'art. 5 limite la validité de l'AOF au 31 décembre 1941. Les 18, 21 et 22 avril 1941, parus dans la Feuille officielle suisse du commerce et dans la Feuille des avis officiels de Genève, ainsi que dans les journaux genevois, la convocation des obligataires à une assemblée générale, en vertu de l'art. 1000 et de l'AOF du 24 mars 1941, pour le 5 mai 1941. L'ordre du jour comportait entre autres un exposé du conseil d'administration de la Société de gestion et des propositions de remboursement transactionnel et pour solde des obligations à 2 % de 1932, avec votation y relative. Auparavant déjà, dans une assemblée du 2 décembre 1940, l'Interssverband s'était rallié à la proposition du paiement pour solde de 45 fr. par obligation de 100 fr. plus le coupon 1940, décision à la suite de laquelle la Banque demanderesse déclara se retirer de ce groupement. L'assemblée du 5 mai 1941 désigna comme président M. Charles Rosselet. La liste de présence fit constater que le capital-obligations représenté était de 27 720 450 fr., dont 3 025 550 fr. appartenaient à l'Etat de Genève ou à des personnes morales gérées par l'Etat. Le Président donna lecture de l'exposé de la situation financière de la Banque de Genève et de celle de l'Etat de Genève, du bilan de la société au 30 avril 1941 et des propositions de remboursement transactionnel et pour solde des obligations à 2 % 1932. Ces propositions étaient les suivantes : a) paiement à titre transactionnel et pour solde de 45 fr. pour 100 fr. nominal d'obligation ; b) paiement d'un intérêt de 2 % sur 100 fr. nominal ; c) renonciation par les obligataires, tant à l'égard de la Société de gestion qu'à l'encontre de l'Etat de Genève, à tous droits autres que ceux stipulés sous litt. a et b. La mise en paiement devra intervenir dans les 30 jours de la date de la ratification par le Grand Conseil de Genève des décisions qui seront prises par l'assemblée. Après discussion, l'assemblée vota les propositions ci-dessus. Le résultat du vote fut proclamé comme suit : Oui : 23 057 000 Non : 3 858 700 Blancs : 69 000. D'après le bilan au 30 avril 1941, le capital-obligations en circulation étant de 39 981 350 fr., la majorité simple était de 19 990 700 fr. Les organes de la Société de gestion et de l'Etat de Genève estimerent que cette majorité était atteinte, de même que la majorité des 2/3 du capital représenté, 27 720 450 x 2/3 = 18 480 300. En conséquence, considérant que les propositions soumises à l'assemblée étaient acceptées par la majorité des obligataires, la Société de gestion les mit à exécution. Sur les 40 millions environ d'obligations en circulation lors de l'assemblée, il n'y en aurait plus actuellement - sans compter les titres détenus par le canton de Genève - que 24 851 100 fr., les porteurs de 35 millions environ ayant accepté le remboursement transactionnel. L'ACF du 24 mars 1941 a été, en vertu de l'art. 5 de l'arrêté fédéral du 30 août 1939, soumis aux Chambres fédérales et approuvé par elles dans leur session d'été 1941. B. - La Banque commerciale de Soleure S. A. était en relations d'affaires avec la Banque de Genève. Lors du sursis concordataire, la banque demanderesse se prétendit créancière de 603 783 fr. 40, en garantie desquels elle détenait un certain nombre d'effets. Selon transaction post-Obligationenrecht. No 49. 315 relative à l'acceptation du concordat, la Banque de Soleure se

fit en particulier remettre par la Société de gestion 617000 fr. d'obligations concordataires. Par demande du 26 juin 1941, la Banque commerciale de Soleure a intenté action directement devant le Tribunal fédéral contre l'Etat de Genève. Elle conclut à ce qu'il plaise au Tribunal: 1) prononcer que la décision prise le 5 mai 1941 par l'assemblée des porteurs d'obligations concordataires 2% émises par la Société de gestion de la Banque de Genève en 1932 est nulle et dépourvue d'effets; 2) dire que le canton de Genève, en cas de non-paiement par la Société de gestion à la date du 11 juillet 1941, est tenu de payer à la demanderesse la somme de 12340 fr., représentant le montant des coupons afférents aux obligations dont elle est porteuse; La demanderesse fait valoir en substance: L'Etat de Genève est codebiteur solidaire de la dette obligataire de la Société de gestion. Cela découle de tout l'historique de l'affaire, de l'attitude de l'Etat de Genève dans le concordat de la Banque de Genève, ainsi que des engagements pris par lui. L'arrêté du Conseil fédéral (ACF) du 24 mars 1941, qui a rendu possible la reorganisation financière de la Société de gestion, ne saurait être annulé par le Tribunal fédéral. Le Conseil fédéral, en le rendant, a manifestement dépassé la délégation conférée par les Chambres le 30 août 1939. Si l'on admet même que la sauvegarde des finances d'un canton rentre dans les mesures que peut prendre le Conseil fédéral pour assurer le crédit du pays, la demanderesse conteste formellement que les finances de Genève auraient été sérieusement compromises par l'exécution du concordat. Genève avait d'autres moyens de se relever, par exemple la compression de ses dépenses, l'augmentation de ses impôts, etc. Même, au reste, si la situation de Genève était aussi précaire qu'on le dit, il est contraire aux principes les plus élémentaires du droit et à l'art. 4 de la Constitution fédérale de faire supporter la carence d'un canton par les créanciers et non pas à l'ensemble de ceux-ci. Une loi d'exception telle que l'AOF critique, est quelque chose d'inouï dans l'histoire de notre législation fédérale et même dans les mesures prises en vertu des pouvoirs extraordinaires. Subsidièrement, pour le cas où l'ACF serait jugé valable, la demanderesse attaque en nullité la décision du 5 mai 1941 pour violation des art. 2, 5, 6, 8 bis, 10 et 18 de l'000. O. - Le canton de Genève, conclu au rejet de 10, demande, éventuellement à 10, suspension de l'affaire jusqu'à solution du procès introduit à Genève contre 10, Société de gestion et ayant le même objet. Le défendeur invoque en résumé: L'ACF 0, 6w rendu dans le cadre de 10, délégation des Chambres. Le Tribunal fédéral n'a d'ailleurs pas le droit d'examiner 10, constitutionnalité d'un ACF rendu en vertu des pouvoirs extraordinaires. Les Chambres ont, d'autre part, ratifié ledit arrêté, ce qui, en tout état de cause, fait obstacle à un examen par le Tribunal fédéral de 10, conformément de cette même sure avec 10, délégation. Pour le surplus, l'action en annulation de 10, décision du 5 mai 1941 est mal dirigée. L'Etat de Genève a bien garanti les obligations 2% de 10, Société de gestion, mais seulement en qualité de caution simple; il n'est ni le débiteur principal, ni le débiteur solidaire, ni la caution solidaire de 10, Société de gestion. Au reste, la demande est matériellement mal fondée, aucune prescription de fond ni de forme de l'OCC ni de l'ACF du 24 mars 1941 n'ayant été violée. Considérant en droit: 1. - L'action tend au paiement de 12340 fr., montant des coupons échus le 11 juillet 1941, afférents aux 617000 fr. d'obligations dont 10, demanderesse est porteur. de l'aveu du défendeur. Cette demande suppose que la décision prise le 5 mai 1941 par l'assemblée des porteurs d'obligations concordataires soit nulle ou annulée, soit que l'arrêté du Conseil fédéral du 24 mars 1941 qui a rendu possible l'acceptation de l'arrangement ne soit pas valable en droit, soit que l'assemblée soit entachée d'irrégularités. Mais, de toute façon, l'action ne pourrait être admise, du moins en l'état, que si le défendeur doit

être considéré comme débiteur principal ou solidaire de la dette de 180, Société de gestion, et non simplement comme caution simple, ainsi qu'elle prétend. Cette question, préjudicielle aussi pour 180 recevabilité de l'action en annulation fondée sur l'OC, pourra toutefois demeurer indécise si le Tribunal fédéral admet d'emblée la validité de l'ACF et 10, régularité de 10, décision des obligataires. 2. - Validité de l'AOF du 24 mars 1941. a) Aux termes de l'art. 113 CF, le Tribunal fédéral applique les lois votées par l'Assemblée fédérale et les actes de cette assemblée qui ont une portée générale. Il n'est pas lié par les actes ordinaires des Chambres fédérales, ni par les arrêts et ordonnances du Conseil fédéral. En ce qui concerne ces derniers, le Conseil fédéral peut les émettre en vertu des attributions propres qu'il tient de 10, Constitution et dans ce cas ils sont en principe soumis sans restrictions au contrôle du Tribunal fédéral, même s'ils reviennent après coup l'approbation des Chambres fédérales (RO 64 I 365). Mais le Conseil fédéral peut aussi agir en vertu d'une délégation des Chambres fédérales, contenue dans une loi ou un arrêté de portée générale, et qui l'autorise à passer non seulement des règles d'exécution, mais aussi des normes de caractère législatif. Le Tribunal fédéral n'a pas le pouvoir d'examiner 180 constitutionnalité d'une semblable délégation, en tant qu'elle résulte d'un acte soustrait à son contrôle, à savoir d'un arrêté fédéral de portée générale que les Chambres ont toute latitude de qualifier de 10, sorte comme aussi de munir de 180 clause d'urgence (art. 2 LF du 17 juin 1874 ; RO 61 I 365/6; cf. encore 62 I 79; 63 I 326; 67 II 95). C'est en vain qu'on objecte, devant le Tribunal fédéral, que les Chambres fédérales ne peuvent se dessaisir d'un pouvoir qu'elles sont constitutionnellement tenues d'exercer sous réserve d'ailleurs ; H8 Obligationenrecht. N° 49. leurs du référendum populaire, et que la délégation législative vise à modifier l'ordre de compétence fixé par 180 Constitution entre les organes de l'Etat. Quant aux arrêts rendus par le Conseil fédéral en vertu d'une délégation des Chambres fédérales, ils lient le Tribunal fédéral en tant qu'ils restent dans le cadre prévu, car, dans cette mesure, ils participent à l'autorité de l'arrêté de délégation et coexistent avec lui à 180 censure constitutionnelle, même s'ils s'opposent des règles de la 180 Constitution. Ils cessent en revanche de lier le juge s'ils sortent des limites des pouvoirs conférés, et c'est ce que le Tribunal s'est en principe déclaré compétent pour rechercher (RO 67 I 24; 62 I 79 ; 57 I 451). Toutefois, s'agissant du moins des pouvoirs étendus en matière économique ou financière conférés par les actes fédéraux du 14 octobre 1933 (défense économique contre l'étranger) et du 31 janvier 1936 (programme financier), 180 jurisprudence 80 reconnue au Conseil fédéral un large pouvoir d'appréciation pour décider de 180 nécessité ou de l'opportunité des mesures à prendre; le Tribunal fédéral ne saurait ici se substituer à l'autorité politique, et il ne peut qu'examiner si les dispositions adoptées sont capables d'atteindre le but visé par la délégation ou si au contraire elles sortent manifestement du cadre de cette dernière (RO 64 I 223 ; 61 I 369 j. arr. de 180 Cour de droit public du 8 novembre 1940 en 180 cause von Büren, consid. 1). D'autre part, le Tribunal fédéral s'est refusé un droit de contrôle, même ainsi limité, dans de tels cas. La Cour de droit public 80 d'abord juge (arr. Bassanesi RO 561 413, arrêt Bat'a 61 I 362) que, lorsque les Chambres ont approuvé ultérieurement une mesure prise par le Conseil fédéral en vertu d'une délégation législative, l'Assemblée fédérale doit par là que cette mesure rentre bien dans le cadre des pouvoirs délégués et donne une manière d'interprétation authentique de l'acte fédéral de délégation; si l'approbation n'est pas donnée dans 180 forme d'un arrêté de portée générale, l'arrêté conférant les pouvoirs - qui est lui de portée générale - autorise les Chambres à approuver. Obligationenrecht. N° 49. 319 ver et à maintenir en vigueur les mesures du Conseil fédéral au moyen d'une simple décision et sans respecter les formes

prevues pour la législation fédérale. Cette jurisprudence n'a cependant pas été suivie par la Cour de cassation qui, dans un arrêt du 19 décembre 1939 en la cause Quartier, a déclaré que le Tribunal fédéral n'est pas lié par l'approbation des Chambres. Dans divers arrêts non publiés, notamment dans un arrêt von Büren du 8 novembre 1940, la Cour de droit public a réaffirmé sa réserve sur la question de son droit de contrôle à l'égard d'arrêts du Conseil fédéral qui avaient pourtant été approuvés par les Chambres fédérales en vertu de l'art. 5 de l'arrêté fédéral du 30 août 1939. En second lieu, et d'une façon toute générale, le Tribunal fédéral a, pendant la guerre de 1914 à 1918, refusé de rechercher si les dispositions prises par le Conseil fédéral en vertu de l'arrêté fédéral du 30 août 1914 sur les mesures propres à assurer la sécurité du pays et le maintien de sa neutralité rentraient dans le cadre de la délégation des Chambres ; il a considéré dans plusieurs arrêts (RO 411 44, 553; 441 87; 461 308; 561 (16) que le Conseil fédéral exerçait en fait la fonction de législateur (« materiell die Funktion des Gesetzgebers ausübte », 44 1 90) et que, partant, ses ordonnances liaient le juge à l'égard des lois ou des arrêtés fédéraux de portée générale votés par les Chambres fédérales (art. 113 801. 3 CF). b) L'arrêt du Conseil fédéral du 24 mars 1941 modifiant l'ordonnance du 20 février 1918 sur la communication des croanciers dans les emprunts par obligations a été rendu en vertu de l'arrêté fédéral du 30 août 1939 sur les mesures propres à assurer la sécurité du pays et le maintien de sa neutralité. Aux termes de l'art. 3 de cet arrêté, l'Assemblée fédérale donne au Conseil fédéral pouvoir et mandat de prendre les mesures nécessaires pour maintenir la sécurité, l'indépendance et la neutralité de la Suisse, pour sauvegarder le crédit et les intérêts économiques du pays et pour assurer l'alimentation publique. Bien que les 320 Obligationenrecht. N° 49. mots de « pouvoir illimité » figurant dans l'arrêté du 30 août 1914 ne se retrouvent pas dans l'arrêté de 1939, il ressort tant du message du Conseil fédéral que de l'exposé des rapporteurs aux deux Chambres que l'étendue de la délégation était tout aussi vaste et qu'en réalité l'Assemblée fédérale reconnaissait au Conseil fédéral le droit, si besoin était, de ne s'en tenir ni aux lois fédérales, ni à la Constitution fédérale (Message du CF, FF II p. 217 ; BuH. steno 1939; Cons. des Et. p. 544, Cons. nato p. 522). Les Chambres ont « délégué » par là au Conseil fédéral des pouvoirs plus étendus que ceux qu'elles tiennent elles-mêmes de la Constitution ; elles se sont appuyées pour le faire, comme l'a dit le rapporteur au Conseil national, M. Nietlisbach, « sur la Lex non scripta, sur la loi non écrite du droit de nécessité, qui est aussi ancienne que la doctrine du droit public », et elles ont donné une expression à cette idée en supprimant la clause d'urgence que le Conseil fédéral proposait d'insérer dans l'arrêté, comme on avait fait en 1914. Elles se sont d'ailleurs, comme dans la précédente guerre, réservées le droit de contrôler l'exercice des pouvoirs extraordinaires, tout en organisant un contrôle d'une manière différente (rapport bi-annuel du CF à l'AF, institution de commissions parlementaires permanentes, art. 5 et 6 de l'arrêté). Selon la jurisprudence rappelée ci-dessus (litt. a), le Tribunal fédéral est lié par l'arrêté fédéral du 30 août 1939, et il l'est nonobstant le fait que cet arrêté n'a pas été muni de la clause d'urgence, car il ne s'en agit pas moins, faute d'une déclaration contraire (art. 2 LF du 17 juin 1874), d'un arrêté de portée générale, délibérément soustrait, en tant que « loi de nécessité II, au référendum populaire (« le présent arrêté entre immédiatement en vigueur », art. 7). La délégation échappe ainsi, dans sa limite et sa portée, au contrôle constitutionnel. Le Tribunal fédéral ne peut revoir non plus les arrêts rendus par le Conseil fédéral sur la base des pouvoirs qu'il tient de l'arrêté de 1939, dans toute la mesure en tout cas où les dispositions prises n'excèdent pas manifestement le cadre de la délégation Obligationenrecht. N° 49. 321 (cf. arrêts non publiés de la Cour de droit public du 8 no-

vembre 1940 dans la cause von Büren, du 24 janvier 1941 dans la cause Rietschi, du 2 mai 1941 dans la cause Hürzeler, du 8 Mai 1942 dans la cause Glauser). Dans cette mesure même, le contrôle du Tribunal fédéral serait exclu, selon la jurisprudence des arrêts Bassanesi et Bat'a (ci-dessus, litt. a), à l'endroit des arrêts du Conseil fédéral que les Chambres ont approuvés après coup, ce qui est le cas de l'ACF du 24 mars 1941. Mais cette jurisprudence, qui n'est pas uniformément suivie par le Tribunal fédéral, n'échappe pas à la critique. En donnant son approbation à un arrêt du Conseil fédéral qui excéderait le cadre de la délégation, les Chambres fédérales élargiraient en réalité les pouvoirs concédés à l'origine ; mais elles ne devraient pouvoir le faire que dans la même forme, c'est-à-dire dans la forme d'un acte de portée générale ; ce n'est qu'à cette condition qu'on pourrait parler d'interprétation authentique. Or c'est par une simple décision que les Chambres statuent sur le maintien en vigueur des mesures prises ; cette décision, n'est pas rendue au terme d'une procédure législative qui garantisse un examen approfondi de la question ; elle n'est pas portée au recueil officiel. À vrai dire, le Tribunal fédéral ne pourrait discuter, du point de vue constitutionnel, l'institution par les Chambres, dans l'arrêté du 30 août 1939, d'une procédure de contrôle extraordinaire qui aboutirait à accorder force de loi aux actes du Conseil fédéral qui auraient été rendus en marge des pouvoirs délégués. Toutefois, il n'est pas sur que, dans l'intention de l'Assemblée fédérale, l'acte de ratification ait véritablement cette portée, et non pas seulement celle de l'approbation par les Chambres de la gestion du Conseil fédéral dans le sens de l'art. 85 ch. 11 CF ; il s'agit alors d'une simple décharge, qui relèverait le gouvernement de sa responsabilité politique mais qui, juridiquement, n'ajouterait rien aux mesures prises. Ce point peut cependant demeurer indécis, car le Tribunal fédéral doit tout à fait s'interdire de revoir les actes du AB 68 n - 1942 21 322 Obligationenrecht. N° 49. Conseil fédéral rendus : en vertu des pleins pouvoirs de guerre. Toutefois était la jurisprudence de la guerre précédente (ci-dessus, litt. a), à la suite de la Cour de droit administratif du Tribunal fédéral s'est déjà rallié pour la guerre actuelle (arrêts non publiés Gesellseh. für Transportwerte du 28 novembre 1941 ; Andreae du 29 mai 1942 ; Honig du 22 juin 1942), tandis que la Cour de droit public a jusqu'à présent réservé la question (cf. notamment arrêt non publié von Büren du 8 novembre 1940). L'acte fédéral du 30 août 1939 a conféré au Conseil fédéral des pouvoirs législatifs ; ceux-ci ne sont pas restreints à un domaine déterminé - comme les pouvoirs économiques ou financiers de 1933 ou de 1936 - mais embrassent en fait tout le champ d'activité de l'État. Cela même exclut un contrôle judiciaire, qui ne pourrait porter que sur un dépassement matériel de compétence, et non sur la nécessité de prendre telle ou telle mesure. Le Conseil fédéral apprécie, dans la plénitude de l'autorité législative dont il est investi, si, en présence d'une situation donnée, la sécurité, l'indépendance et la neutralité de la Suisse, ou la sauvegarde du crédit et des intérêts économiques du pays (art. 3 de l'acte) ordonnent qu'il intervienne en édictant des règles de droit. Il ne peut, à cet égard, dans un régime de séparation des pouvoirs, relever que d'une autorité politique. De fait, il exerce sa fonction de législateur sous le contrôle des Chambres fédérales, qui conservent leur propre pouvoir de légiférer. Le Tribunal fédéral ne saurait s'immiscer dans le rapport de compétence entre ces deux organes législatifs ; c'est au second d'entre eux qu'il appartient de fixer une limite aux pouvoirs du premier (art. 85 ch. 13 CF). L'Assemblée fédérale s'acquiesce de cette tâche en décidant, selon l'art. 5 de l'acte fédéral du 30 août 1939, si les mesures prises par le Conseil fédéral doivent être maintenues en vigueur. Mais ces mesures ont dès l'abord force de loi, et, même dans l'hypothèse d'un excès de pouvoir, s'imposeraient au Tribunal fédéral aussi longtemps qu'elles n'auraient pas été rapportées à la suite d'une décision de

Obligationenrecht. N° 49. 323 l'Assemblée fédérale. Tel n'a pas été le cas pour l'arrêt du Conseil fédéral du 24 mars 1941, qui a au contraire été expressément approuvé par les Chambres. En conséquence, le point de savoir si l'arrêt incrimine sort des limites des pouvoirs délégués au Conseil fédéral en 1939 ne se pose pas pour le Tribunal fédéral, qui est purement et simplement lié par cet arrêt.

3. - Action en annulation de la décision du 5 mai 1941. a) Subsidiairement, pour le cas où le Tribunal fédéral considérerait comme valable l'ACF du 24 mars 1941, la demanderesse attaque la décision prise le 5 mai 1941 par l'assemblée des obligataires, en ce qu'elle aurait été rendue en violation de certaines prescriptions de l'OCC du 20 février 1918. Il faut remarquer en premier lieu que l'ACF du 24 mars 1941 a modifié aussi les prescriptions de l'OCC concernant le droit d'attaquer la procédure d'assainissement. D'après l'art. 22 OCO, on peut demander l'annulation en justice des décisions de l'assemblée pour les motifs suivants: violation des prescriptions de l'ordonnance sur les décisions de l'assemblée, décision rendue non dans l'intérêt commun des créanciers, ni pour sortir le débiteur d'une situation critique, décision obtenue par des moyens dolosifs, et enfin tous les motifs qui permettent, d'après le CO, d'attaquer un contrat pour vice du consentement. De tous ces moyens, l'ACF du 24 mars 1941, dans son art. 4, n'en retient plus qu'un seul: la violation des prescriptions de l'ordonnance, en tant qu'elles concernent la décision de l'assemblée des obligataires. Si on interprète largement cet art. 4, les prescriptions visées sont celles qui figurent sous lettres C et D de l'ordonnance, art. 5 à 22. Si on interprète ledit article à la lettre, ces dispositions sont celles qui figurent sous lettre D, art. 11 à 22. En tout état de cause, le motif suivant lequel la décision prise ne sauvegarderait pas les intérêts communs des créanciers ne saurait ainsi faire l'objet d'une action en annulation; dans cette mesure, l'action intentée est irrecevable.

b) La demanderesse attaque la décision parce qu'il y a eu violation de l'art. 8 bis OCO. Aux termes de cette disposition, introduite par l'ACF du 28 décembre 1940, la procédure prévue par l'ordonnance ne peut être requise qu'une fois dans le délai d'un an. Convoquée déjà par publication du 5 juillet 1940 pour la date du 13 novembre de la même année, l'assemblée ne pouvait ainsi plus l'être avant le 5 juillet 1941. L'art. 8 bis ne concerne pas la décision de l'assemblée, mais bien sa convocation, la recevabilité de ce grief est douteuse. L'irrégularité ne saurait en tout cas justifier l'annulation des décisions de l'assemblée. L'art. 8 bis, pour mieux assurer l'égalité de traitement des créanciers, a attaché à la convocation de l'assemblée des obligataires les effets d'un sursis; mais il s'agissait en même temps d'éviter que le débiteur, en renouvelant sa demande, ne se serve du sursis comme d'un moyen pour ajourner indéfiniment le règlement de ses comptes envers les créanciers; tel est le sens de la règle formulée à la fin de l'article (cf. RO 47 III 40). En l'espèce, la nouvelle convocation n'a pas eu pour conséquence de prolonger un sursis. La demanderesse ne le prétend pas elle-même. De fait, la convocation de l'assemblée du 13 novembre 1940 ne prévoyait pas d'autre décision que l'ordre du jour que l'ajournement du paiement du coupon échut le 11 juillet 1940. Or ce coupon a été payé en Mars 1941. Dès ce moment, la Société de gestion débitrice était de nouveau en règle avec ses créanciers; elle n'était plus au bénéfice ni d'un moratoire, ni d'un sursis. Il n'y aurait donc eu aucun motif de l'empêcher de convoquer à nouveau l'assemblée des obligataires en vue de statuer sur l'arrangement définitif qu'elle proposait à ses créanciers. L'art. 8 bis OCO ne peut être invoqué contre un débiteur qui ne pouvait même pas avoir l'intention d'abuser des effets moratoires attachés à la convocation. Au reste, tout ce qui s'est passé depuis la convocation du 5 juillet 1940 jusqu'à l'assemblée du 5 mai 1941 apparaît comme une seule et même procédure d'assainissement, dont les inoi-

Obligationenrecht. N° 49. 325 dents - en particulier l'arrete du Conseil fMeral du 8 novembre 1940 rapporte par la suite - ont eu pour effet la double convocation du 5 juiHet 1940 et des 18/22 avril 1941. e) La demanderesse conteste que l'assembloo des crean- eiers ait ete convoquee dans le delai convenable presorit par l'art. 6000. Cette critique n'est pas fondee. Les con- vocations ont ete faites les 18, 21 et 22 amI 1941 pour le 5 mai, soit a. 15 jours d'intervalle. La fixation d~une nou- velle assemblee n'avait rien d'inattendu. Ohaque interesse savait que de nouvelles propositions etaient faites par la Societe de gestion et par l'Etat de Geneve. Le 2 d60embre 1940 deja., l'Interessenverband avait discute l'offretransac- tionnelle de 45 % et la demanderesse 6tait sortie de ce groupement. Elle 6ta.it dono, plusieurs mois auparavant, au ourant de ce qui se passait et de oe qui serait propose. Au reste, elle n'a pas etabli ni offert d'etablir que ce delai de 15 jours aurait ete si court qu'elle-meme ou des tiers eussent 6M empeches de prendre part a. l'assembl6e, a. laquelle elle a en realit6 assist6 sans soulever auoune objection qu~nt au delai de convocation. il) La demanderesse attaque la designation de M. Ros- seJet, pr6sident du Conseil d'administration de la Sooiete de gestion, comme pr6sident de l'assemblee. 01' non seule- ment M. ROsselet n'etait pas le d6biteur, mais auoune disposition de l'000 n'interdit au debiteur de presider l'assembl6e. Le commentateur BEOK, a. l'art. 12 OCO, admet meme exploitation cette possibilite. e) La demanderesse ataq~e en outre la validit6 des dOOisions prises, en raison du fait que l'Etat de Geneve, qu'elle considere oomme le debiteur principal, a pris part au vote. Il n'est pas neecessaire, a. cet egard non plus, de decider si l'Etat de Geneve est debiteur prinoipal ou enoore oau- tion solidaire de la Sooiete de gestion. En effet, en vertu des principes generaux du droit applicables en matiere d'annulation de dooisions et oonsaores par l'art. 691 aI. 3 326 ObJigationenrecht. N° 49. CO, la participation a; un vote d'una personne dont la qualittS est contestoo ne peut en permettre l'annulation que si cette participation a exerce une influenoo sur le resultat de la votation. Or l'Etat de Geneve, d'apres les pieoos du dossier qui n'ont pas eM oontesMes, detenait pour 3025550 fr. d'obligations. Si l'On ne tient pas oompte de oos obligations, la majoriM se oalcule de la maniere suivante : MajoriM a l'assembl00 : Capital repr6senM : 27 720450 3025550 24694900 dont les 2/3 representent 16463 300 Las voix aoceptantes etant de 23057000 (montant ad- mis par la demanderesse), si l'on an deduit les 3 025 500 fr. appartenant a l'Etat de Geneve, on trouve encore une majoriM de 20031 450 fr., depassant d'environ 4 millions la majorite des 2/3 prevue par l'ACF. D'autre part, la majorite simple des repr6sentants du capital en circulation est egalement acquise. Ce oa pital 6tait de 39981350 fr. On doit en deduire, pour le oaloul de la majorite simple, les 3 025 550 fr. d'obligations de l'Etat de Geneve. La demanderesse voudrait ne deduire ces obligations que du chifire des voix acceptantes et non pas du montant des obligations en ciroulation ; mais c'est fausser le calcul et faire rentrer automatiquement le repre- sentant de ce capital parmi les opposants. Or, si l'On deduit du oapital en circulation les obligations de l'Etat de Geneve, on obtient 36995800 fr., dont la moiti6, soit 18477 900fr., donne une marge de pres de 2 millions aux acceptants ... Par ces motifs, le Tribunal flileral rejette la demande. Prozessrecht. N0 50. V. PROZESSRECHT PROCEDURE 327 50. Urteil der 11. ZivilabteHung vom 17. November 18012 i. S. Grauwiler gegen Schmidt. Haupturteil (Art. 58 OG). Ein Urteil, mit dem über die Klage nu.r bedingt, nämlich für den Fall, dass eine Partei den ihr auf- erlegten Eid leiste bzw. nicht leiste, entschieden wird, ist kein Haupturteil. Art. 58 OF. N'est pas un jugement au fond le jugement conditWnnel qui, 'par exemple, ne statue sur la demande que pou.r le cas Oll rune des parties prete Oll. ne prete pas le serment impose par le tribunal. . Art. 58 OGF. Una sentenza che decide uns. domanda soltanta in modo condizionale, ossia pel caso

in cui una delle parti presti o no il giuramento imposto, non è un giudizio di merito. Mit Urteil vom 4. September 1942 hat das Obergericht des Kantons Baselland der Vaterschaftsklägerin den Erfüllungseid für auferlegt, dass sie in der kritischen Zeit mit dem Beklagten und nur mit ihm geschlechtlich verkehrt habe, und für den Fall, dass sie diesen Eid leiste, den Beklagten zur Zahlung der Kindbettkosten von Fr. 196.50 und eines monatlichen Unterhaltsbeitrages von Fr. 40.- bis zum vollendeten 18. Altersjahre des Knaben verurteilt, für den Fall der Nichtleistung des Eides dagegen die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil legte der Beklagte die vorliegende Berufung ein mit dem Antrag auf Abweisung der Klage und mit dem Begehren um Erteilung des Armenrechts. In Erwägung, dass die Berufung an das Bundesgericht nur gegen Haupturteile zulässig ist (Art. 58 Abs. 1 OG), dass Haupturteile im Sinne dieser Bestimmung solche Urteile sind, durch welche der materielle Rechtsstreit unbedingt erledigt wird (BGE 19, 160),

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