

BGE 88 II 162

Bundesgericht (BGE), 1962-01-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_88_II_162

FR: ATF 88 II 162

IT: DTF 88 II 162

Regeste

Regeste Auftrag der Eigentümer einer im Bau befindlichen Liegenschaft a) an einen Dritten, das zur Beendigung der Bauarbeiten nötige Geld zu beschaffen, und b) an einen Notar, zu diesem Zweck auf dem Grundstück Schuldbriefe zu errichten. Entsprechend diesem Auftrag und den Weisungen jenes Dritten geht der Notar die Verpflichtung ein, die Schuldbriefe dem Darlehensgläubiger auszuhändigen, sobald er sie vom Grundbuchamt erhalten werde. Widerruft hierauf der Auftraggeber den Auftrag, ohne diese vom Notar eingegangene Verpflichtung zu übernehmen, so darf der Notar die Schuldbriefe selber dem Gläubiger aushändigen (Art. 402 Abs. 1 OR).

Regeste Les propriétaires d'un immeuble en construction chargent un tiers de trouver l'argent nécessaire pour terminer les travaux et un notaire d'établir à cette fin des cédules hypothécaires sur le fonds. Le notaire agit conformément à son mandat en s'engageant, selon les instructions du tiers, à remettre les cédules au créancier aussitôt qu'il les aura reçues du registre foncier. Si le mandant révoque le mandat sans reprendre l'engagement de remettre les cédules au créancier, le notaire est en droit de les remettre lui-même (art. 402 al. 1 CO).

Regesto Incarico da parte dei proprietari di un immobile in costruzione a un terzo di trovare il denaro necessario per ultimare i lavori e a un notaio di costituire a tal uopo delle cartelle ipotecarie sul fondo. Il notaio agisce conformemente al suo mandato, impegnandosi, secondo le istruzioni del terzo, a consegnare le cartelle al creditore tosto che le avrà ricevute dall'ufficio del registro fondiario. Se il mandante revoca il mandato senza assumere le obbligazioni contratte dal notaio, questi è in diritto di consegnare le cartelle lui medesimo al creditore (art. 402 cpv. 1 CO).

Erwägungen

E. 1

L'intimé a été chargé par les recourants des actes nécessaires à la création de 4 cédules hypothécaires de 15 000 fr. chacune. Ces cédules ont été créées, inscrites au registre foncier et délivrées. Ainsi que le relève avec raison la Cour cantonale, les recourants eux-mêmes ne contestent pas la validité des cédules; cela ressort notamment du fait que, actionnés en paiement de leur montant par le Crédit suisse, ils s'en sont reconnus débiteurs. Par conséquent, il est sans importance pour la solution du présent litige de savoir si la réquisition au conservateur du registre foncier a été entachée d'un vice de forme et si l'autorisation de l'autorité tutélaire était nécessaire. Me Desert ayant établi des cédules valables selon le mandat qui lui avait été confié, même s'il existait un vice de forme dans la requête, celui-ci ne pourrait avoir causé le dommage dont se plaignent les recourants. La seule question qui se pose, dès lors, est de savoir si l'intimé a commis une faute en disposant

des cédules, soit parce qu'il a suivi les instructions de Geller, soit parce qu'il s'est engagé le 7 septembre 1957 à remettre les titres au Crédit suisse, soit enfin parce qu'il a ensuite exécuté cet engagement malgré la défense des époux Magid. BGE 88 II 162 S. 167

E. 2

La Cour cantonale de justice a admis que Geller avait été chargé par les époux Magid de trouver les fonds nécessaires pour les constructions et que ce mandat général était connu de l'intimé. Ces constatations de fait lient le Tribunal fédéral; il en résulte que, connaissant la confiance et les pouvoirs que les époux Magid accordaient à leur frère et beau-frère, le notaire, qui avait lui-même reçu le mandat spécial d'établir les cédules, pouvait considérer qu'il devait suivre les instructions de Geller, en ce qui concerne la remise des titres au créancier. C'est à tort que les recourants reprochent aujourd'hui au notaire de ne pas les avoir consultés avant de prendre l'engagement de remettre les cédules au Crédit suisse. Geller était, à ce moment, chargé de trouver les fonds, il agissait pour le compte des recourants au vu et au su de ceux-ci, ce qui ressort du fait que, plus tard encore, à propos de la requête de l'autorité tutélaire, dame Magid consultait son frère à tout propos et renvoyait le notaire à celui-ci. Me Desert n'avait donc aucune raison en septembre 1957 de ne pas tenir compte d'un mandat qui n'était manifestement pas révoqué, ni de se douter que ses clients avaient mal placé leur confiance en s'adressant à Geller.

E. 3

Pour apprécier l'engagement pris par l'intimé le 7 septembre 1957, à l'égard du Crédit suisse, il faut partir de deux éléments de fait retenus par le juge cantonal et qui ne sont, d'ailleurs, pas contestés: d'une part, les formalités pour établir les cédules hypothécaires peuvent durer plusieurs mois lorsque, comme c'est le cas à Genève, le bureau du registre foncier est surchargé et, d'autre part, les époux Magid avaient un besoin urgent de crédit pour continuer les travaux de construction. Dans ces circonstances, il arrive fréquemment que le créancier prêtant sur gage des cédules hypothécaires, accepte d'avancer l'argent dès le moment où le notaire qui a requis la création des cédules s'engage à les lui remettre lorsqu'il les recevra. C'est ainsi qu'a agi l'intimé. BGE 88 II 162 S. 168 a) Les recourants prétendent que celui-ci n'avait pas le droit de s'engager à remettre les titres, sans un pouvoir spécial, puisque l'art. 396 al. 3 CO interdit au mandataire de grever des immeubles sans un tel pouvoir. Ils ajoutent que, de toute façon, l'engagement pris en faveur du Crédit suisse était nul, en vertu de l'art. 799 al. 2 CC, parce que la promesse de constituer un gage immobilier doit être passée en la forme authentique. Ces deux arguments reposent sur l'idée erronée que la remise des titres au tiers est constitutive de l'hypothèque créée par la cédule. Or tel n'est pas le cas, puisque le gage immobilier est constitué par l'inscription au registre foncier et non pas par la remise du titre au tiers porteur. C'est donc à tort que les recourants invoquent l'arrêt RO 71 II 262, dans lequel la situation était différente, car le débiteur s'engageait non pas seulement, comme en l'espèce, à remettre au créancier le titre déjà requis au registre foncier, mais à créer le titre, c'est-à-dire à constituer l'hypothèque. b) Etant donné le mandat général donné à Geller de trouver les fonds et le mandat spécial d'établir les cédules confié à l'intimé, on ne voit pas le reproche que les recourants peuvent faire à ce dernier d'avoir, le 7 septembre 1957, promis au Crédit suisse de lui remettre les titres aussitôt qu'ils seraient établis. Cette manière de faire est usuelle; elle était le seul moyen d'obtenir rapidement des fonds qui étaient urgents pour la poursuite des travaux. Sans l'engagement inconditionnel du notaire, le créancier n'aurait pas remis l'argent. C'est à tort que les recourants prétendent que Me Desert, bénéficiant de même que Geller d'un mandat révocable en tout temps selon l'art.

404 al. 1 CO, ne pouvait pas prendre un engagement inconditionnel. Il s'agissait là d'une promesse limitée dans le temps, nécessaire pour trouver les fonds et que le notaire pouvait prendre dans le cadre du mandat qui lui était confié. Il importe peu d'ailleurs que l'autorisation de l'autorité tutélaire ait été nécessaire ou non, pour établir valablement les cédules. En effet, même si cette autorisation BGE 88 II 162 S. 169 était nécessaire, le notaire avait la possibilité de promettre la remise des cédules au tiers après exécution de cette procédure. Ce n'est pas le lieu d'examiner ici les risques qu'il courait à l'égard du créancier, en prenant cette responsabilité (cf. Der bernische Notar, 1952/54, p. 48/49). Il suffit de constater que cet engagement n'était pas nul, qu'il n'outrepassait pas le cadre du mandat confié au notaire par les époux Magid, mais que, au contraire, il était de nature à leur procurer le plus tôt possible l'argent dont ils avaient besoin.

E. 4

Les recourants reprochent enfin au notaire d'avoir remis les cédules au Crédit suisse, malgré la défense qui lui en a été faite en date du 13 mars 1958, par leur avocat Me Cosandier. Ce reproche est également injustifié. Selon l'art. 402 al. 1 CO, le mandant est tenu de libérer le mandataire des obligations par lui contractées. Les recourants ne pouvaient le faire, en l'espèce, qu'en s'engageant à remettre eux-mêmes les titres au Crédit suisse ou en prenant un arrangement avec celui-ci à ce sujet. Faute de quoi, l'intimé, qui n'a pas été libéré de son obligation à l'égard de la banque, a le droit d'obtenir de ses mandants une garantie couvrant toutes les suites de l'engagement pris. En conséquence, lorsqu'il a été en possession de cette garantie sous la forme des quatre cédules, le notaire avait le droit, malgré la révocation du mandat, d'utiliser celles-ci pour se libérer de son obligation à l'égard de la banque (cf. Commentaire GAUTSCHI, N. 19 b ad art. 402 CO). Dispositiv

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