

ferner : SIMON, Die Bilanzen der A.-G., 2. Auflage S. 402/3 ; SCHIFF, Die Wertminderungen an Betriebsanlagen S. 84 ff. ; FOLLIER, Le bilan dans les sociétés anonymes S. 55 ; I. BLUMENSTEIN, Kommentar z. bern. Steuergesetz v. 1944, S. 229 ; SAITZEW, Gutachten, S. 40-44, wo auch Entscheide des deutschen Reichsfinanzhofes wiedergegeben werden ; REHM, auf dessen Autorität sich das Bundesgericht im Entscheide vom 13. Februar 1947 glaubte berufen zu können, bejaht in der ersten und zweiten Auflage seines Werkes « Bilanzen der A.G. » die Abzugsfähigkeit der Heimfallfonds-Einlagen ; ein Unterschied zwischen den beiden Auflagen besteht nur insofern, als in der ersten Auflage [S. 448, 452 ff., 464 ff.] diese Einlagen als Rückstellungen und in der zweiten Auflage als Abschreibungen [S. 369, 397] aufgefasst werden). Unbestritten ist auch, dass sowohl die eidg. Wehrsteuerverwaltung wie auch die Steuerbehörden aller NOK-Kantone — mit Ausnahme von Glarus (und früher St. Gallen) — den Abzug der Heimfallfondseinlagen bei der Berechnung des steuerpflichtigen Reinertrages zulassen.

6. — Der angefochtene Entscheid ist somit insoweit aufzuheben, als er der Beschwerdeführerin grundsätzlich das Recht abspricht, bei der Berechnung des steuerpflichtigen Reinertrages die Einlagen in Abzug zu bringen, die in den für die Steuerveranlagungen der Jahre 1945/46 und 1947/48 massgebenden Perioden in den Heimfallfonds des Bezauwerkes gemacht wurden. Dem Begehren der Parteien, die zulässige Höhe dieser Einlagen festzusetzen, kann das Bundesgericht, wie in Erwägung Ziff. 1 dargelegt wurde, nicht entsprechen. Sollten sich die glarnerischen Steuerbehörden, obgleich ihr Kanton zu den NOK-Kantonen gehört, mit den Berechnungen der Beschwerdeführerin nicht einverstanden erklären können, so wird sich eine Expertise kaum vermeiden lassen, da diese Berechnungen wohl nur von jemandem überprüft werden können, der besondere Fachkenntnis besitzt...

II. HANDELS- UND GEWERBEFREIHEIT

LIBERTÉ DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE

Vgl. Nr. 6. — Voir n° 6.

III. DOPPELBESTEuerung

DOUBLE IMPOSITION

Vgl. Nr. 7. — Voir n° 7.

IV. GERICHTSSTAND

FOR

5. Arrêt du 24 février 1949 dans la cause Berthoud contre Genève, Tribunal de première instance et Union de banques suisses.

Renonciation à la garantie constitutionnelle du for du domicile (art. 59 Cst.).

Convention de prorogation de for résultant, in casu, d'une élection de domicile à Genève dont sont convenues, dans cette ville, deux parties représentées par des avocats genevois, à la veille d'un procès dont elles savaient qu'il ressortissait à la juridiction d'un autre canton. Election de domicile et choix d'une adresse de notification.

Verzicht auf die Garantie des Wohnsitzgerichtsstandes (Art. 59 BV). Gerichtsstand der Prorogation, in casu begründet durch « Domizilerwählung » in Genf seitens zweier durch Genfer Anwälte vertretene Parteien in Hinblick auf einen bevorstehenden Prozess

über eine Streitsache, zu dessen Beurteilung, wie sie wussten, die Gerichte eines andern Kantons zuständig waren. Domizil-erwählung und Wahl eines Zustellungsdomizils.

Rinuncia alla garanzia costituzionale del foro del domicilio (art. 59 CF).

Convenzione di proroga del foro che risulta in concreto dall'elezione di domicilio a Ginevra fatta in questa città da avvocati ginevrini rappresentanti le parti, alla vigilia d'un processo ch'esse sapevano di competenza delle autorità d'un altro cantone. Elezione di domicilio e scelta d'un recapito per le notificazioni.

Abraham Pevsnère-Favre, commerçant à Genève, a produit une créance de 39 000 fr. environ dans la faillite de la maison Bracelflex S.A. à Sonvilier, créance que l'Office des faillites de Courtelary a admise à l'état de collocation. Selon acte du 23 décembre 1947, Pevsnère a cédé, jusqu'à concurrence de 5000 fr., son droit au dividende à Jules Berthoud, domicilié à Bienne.

L'Union de banques suisses est, de son côté, créancière de Pevsnère pour un montant de 42 581 fr. 35. Dans la poursuite exercée contre son débiteur, elle a fait saisir en mains de l'Office de Courtelary le dividende revenant à Pevsnère dans la faillite de Bracelflex.

Invoquant la cession du 23 décembre 1947, Berthoud a fait valoir ses droits sur le dividende de faillite.

Par avis du 1^{er} mars 1948, l'Office des poursuites de Genève a informé Berthoud que la créancière poursuivante contestait sa revendication et il lui a imparti un délai de dix jours pour intenter action. Le revendiquant, estimant que c'était la procédure de l'art. 109 LP qui devait être appliquée, a porté plainte contre la fixation de délai, tout en introduisant son action pour sauvegarder ses droits. L'Autorité de surveillance de Genève a admis la plainte et ordonné que soit suivie la procédure de l'art. 109 LP. Là-dessus, le demandeur a retiré sa demande.

L'office a alors imparti à l'Union de banques suisses un délai de dix jours pour intenter action en contestation de la revendication de Berthoud.

Par lettre du 4 mai 1948, M^e Carry, au nom de l'Union

de banques suisses, a écrit à M^e Lilla, mandataire de Berthoud, en se référant à l'avis reçu de l'office :

« Veuillez me faire savoir si Monsieur Berthoud fait élection de domicile en votre étude. »

M^e Lilla a répondu, le 7 mai, en ces termes :

« En réponse à votre lettre du 4 ct, je vous informe que Monsieur Berthoud fait élection de domicile en notre Etude. »

Sur quoi, l'Union de banques suisses a intenté action à Berthoud devant le Tribunal de première instance à Genève.

Le défendeur, invoquant l'art. 59 Cst., a cependant décliné la compétence de la juridiction saisie, faisant valoir qu'il s'agissait d'une réclamation personnelle, qu'il était solvable et qu'il avait son domicile à Bienne.

Par jugement du 3 novembre 1948, le Tribunal de première instance a rejeté cette exception. Se référant à la jurisprudence des tribunaux genevois et à celle du Tribunal fédéral, il voit dans la correspondance échangée par les avocats des parties une convention de prorogation de for par laquelle le défendeur, renonçant à la garantie de l'art. 59 Cst., s'est soumis à la juridiction genevoise.

Par le présent recours de droit public, Berthoud demande au Tribunal fédéral d'annuler ce jugement et de déclarer les tribunaux genevois incompétents pour connaître de l'action de l'Union de banques suisses. Il argumente en substance comme il suit :

D'après la jurisprudence, il y a présomption que le débiteur n'entend pas être distrait de son juge naturel. La partie qui propose la renonciation doit le faire d'une façon expresse et non équivoque. La renonciation au for garanti par l'art. 59 Cst. ne peut résulter que de la volonté formelle des parties, volonté qui doit être exprimée de telle manière qu'aucun doute ne soit possible. C'est en présence de circonstances tout à fait spéciales que le Tribunal fédéral a admis une renonciation tacite au for

du domicile, ensuite d'une proposition expresse de l'autre partie.

On ne peut pas déduire de la correspondance échangée une convention de prorogation de for. La question de l'élection de domicile est essentiellement distincte de celle de l'attribution du for. En l'espèce, seule la première a été posée pour les besoins de la signification d'un acte de procédure. Ce serait faire injure à l'avocat de l'intimée que de lui prêter l'intention d'avoir voulu, par sa lettre du 4 mai 1948, proposer d'attribuer la juridiction aux tribunaux genevois. Pour qu'il eût pu y avoir acceptation tacite ou implicite d'une prorogation de for, il faudrait au moins que la proposition en eût été faite expressément par l'intimée. Comment admettre d'ailleurs que le recourant y ait consenti alors que tous ses efforts ont tendu à faire appliquer la procédure prévue à l'art. 109 LP pour apparaître comme défendeur dans l'instance et dès lors être recherché devant son juge naturel.

L'intimé a conclu au rejet du recours.

Considérant en droit :

1. — Le recourant est solvable et a son domicile à Bienne. Il est l'objet d'une action en contestation de la revendication d'une créance, action que la jurisprudence a considérée comme une réclamation personnelle (RO 36 I 44, 51 I 198). Il ne peut donc être recherché à Genève que s'il a renoncé à la garantie constitutionnelle du for du domicile.

2. — D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la renonciation au bénéfice de l'art. 59 Cst. exige, pour être valable, un acte de volonté indubitable du débiteur (cf. RO 59 I 23). Cet acte ne peut résulter en l'espèce que de la lettre par laquelle le mandataire du défendeur, répondant à la question posée par l'avocat de la partie adverse, a déclaré que son client faisait élection de domicile en son étude. Il s'agit de savoir si, par là, le recourant s'est, d'une façon suffisamment nette et

égard aux circonstances, soumis à la juridiction des tribunaux genevois.

a) Lorsqu'elle figure dans un contrat, l'élection de domicile n'a pas été considérée par la jurisprudence comme emportant *de plano* prorogation du for, attendu que, par cette clause, les parties peuvent fort bien n'avoir eu en vue que des effets de fond, touchant le lieu d'exécution ou le lieu de livraison (RO 33 I 738). Toutefois le Tribunal fédéral a constaté qu'en français l'élection de domicile avait généralement le sens d'une clause attributive de juridiction (RO 32 I 647 et 33 I 736), parce que dans les régions de langue française il est courant de voir les parties à un contrat proroger la juridiction en déclarant élire un domicile (arrêt non publié du 6 mai 1938 en la cause Almédy). Effectivement, les codes de procédure de plusieurs cantons de la Suisse romande (Neuchâtel, art. 14 al. 2 ; Fribourg, art. 19 ; Valais, art. 18 ch. 2 de l'ancien code de procédure), tout comme l'art. 3 de la Convention franco-suisse sur la compétence judiciaire et l'exécution des jugements (cf. RO 59 I 135), entendent proprement par élection de domicile la convention de prorogation de for (par ex. art. 14 al. 2 CPC neuch. : « Quand une partie a fait élection de domicile en un certain lieu pour l'exécution d'un contrat, elle est réputée avoir admis la compétence du juge dudit lieu »). C'est également cette portée que l'art. 57 ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire attribue à l'élection de domicile, en disposant que « seront justiciables des tribunaux du canton... les personnes qui auront leur domicile ou leur résidence dans le canton, ou qui y auront élu domicile ».

Tel étant, dans les régions de langue française, le sens d'une élection de domicile insérée dans un contrat, il faut admettre que lorsque des parties en conviennent postérieurement à la conclusion d'un contrat ou indépendamment de tout contrat qui règle leurs rapports de fond, elles peuvent aussi entendre par là proroger le for.

La disposition précitée de la loi genevoise a effectivement une portée toute générale.

b) Il est vrai que l'expression d'élection de domicile employée par les parties à un procès peut aussi avoir le sens d'adresse de notification (art. 34 et 40 CPC genevois) ; le recourant en déduit que la déclaration faite par son avocat est équivoque et, à ce titre, ne peut emporter, d'après la jurisprudence, renonciation à la garantie de l'art. 59 Cst.

Semblable objection serait à retenir dans un cas où, les deux parties vivant dans l'idée que le for de leur procès serait à Genève, le défendeur, domicilié dans un autre canton, élirait domicile en l'étude de son conseil à Genève ; on ne pourrait en effet voir dans cette élection de domicile que le choix d'une adresse de notification, et, s'il se révélait par la suite que l'action doit en réalité être intentée ailleurs qu'à Genève, le défendeur ne pourrait se voir opposer, devant le juge genevois, l'élection de domicile à laquelle il aurait souscrit. Mais il en va tout autrement lorsque, au moment de l'élection de domicile, les parties savent que leurs contestations ressortissent à la juridiction d'un autre canton. On peut présumer, dans ce cas, qu'à Genève du moins et sauf circonstances particulières, la partie représentée par un avocat genevois, qui accepte, sans faire de réserves, l'élection de domicile qui lui est proposée à Genève, se soumet à la juridiction des tribunaux genevois.

Telle est la situation en l'espèce. Et, de fait, les circonstances dans lesquelles le mandataire du défendeur a répondu à la proposition du mandataire de la demanderesse lèvent tout doute sur le sens de la correspondance échangée.

A la suite de la décision rendue par l'Autorité genevoise de surveillance, l'Union de banques suisses avait un délai de dix jours pour intenter action à Bienne, domicile de Berthoud. Si, avant de donner suite à ce délai, l'avocat de la créancière a demandé à l'avocat du revendiquant

si son client faisait élection de domicile à Genève, il ne peut pas avoir eu en vue le choix par Berthoud d'une adresse de notification dans cette ville pour un procès qui devait se dérouler à Bienne. C'est la partie non domiciliée dans le canton du for qui doit, le cas échéant, élire domicile dans ce canton pour y recevoir les notifications (art. 40 CPC genevois, 109 CPC bernois) ; la question se posait pour la demanderesse qui devait agir dans le canton de Berne, non pour le défendeur qui devait y être actionné. Aussi bien n'y avait-il guère de sens à ce que Berthoud acceptât de recevoir à Genève des actes judiciaires, fût-ce la demande elle-même, concernant un procès qui s'instruisait à son domicile. La demanderesse devait de toute façon s'adresser au juge bernois, qui pourvoit lui-même à la notification de toutes les citations et ordonnances (art. 101 CPC bernois) ; il lui était donc parfaitement indifférent de savoir où se feraient les significations. Le recourant n'a d'ailleurs pas allégué qu'il ait communiqué au juge biennois la procuration donnée à M^e Lilla ou la désignation de celui-ci comme adresse de notification. C'est dans ce cas seulement que la demande ou la citation aux débats auraient pu être notifiées au mandataire du recourant à Genève.

Dans ces conditions, la question posée par le représentant de la demanderesse, au moment où il allait devoir déposer son acte introductif d'instance, ne pouvait avoir d'autre sens que celui d'une proposition de proroger le for à Genève, et l'avocat du défendeur n'a pas pu raisonnablement la comprendre autrement. Dans les circonstances du cas, il devait à tout le moins, pour éviter que son acceptation ne créât la compétence des tribunaux genevois, préciser qu'il n'entendait par élection de domicile que le choix d'une adresse de notification. L'interprétation ci-dessus paraît aussi la plus naturelle en ce sens que les deux parties étaient déjà représentées par des avocats genevois qui avaient la faculté, en convenant d'une prorogation de for, de pouvoir continuer à occuper pour leurs

clients à Genève. Cela étant, on peut admettre que si le recourant a cherché à faire appliquer la procédure de l'art. 109 LP, c'est pour jouer le rôle de défendeur au procès, plutôt que pour être actionné à Bienne.

c) Enfin, le recourant n'a pas prétendu que son avocat ait dépassé ses pouvoirs en acceptant l'élection de domicile ou que sa déclaration soit entachée de vices du consentement.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral

rejette le recours.

V. DEROGATORISCHE KRAFT DES BUNDESRECHTS

FORCE DÉROGATOIRE DU DROIT FÉDÉRAL

6. Extrait de l'arrêt du 17 février 1949 dans la cause *Syndicat des entreprises professionnelles de spectacles de Genève contre Genève, Grand Conseil et Conseil d'Etat.*

Recours de droit public. Parties dans la procédure de recours. Que faut-il entendre par « autres intéressés » au sens de l'art. 93 al. 1^{er} OJ ? (consid. 3).

Force dérogatoire du droit fédéral.

Ce principe est consacré par l'art. 2 Disp. trans. Cst. (consid. 5). La disposition d'une loi cantonale sur les allocations familiales, qui prescrit que les caisses privées autorisées à faire le service des allocations seront gérées paritairement ne viole pas le principe de la force dérogatoire du droit civil fédéral (consid. 6).

Liberté du commerce et de l'industrie (art. 31 Cst.) et principe de la gestion paritaire des caisses de compensation versant des allocations familiales (consid. 9).

Staatsrechtliche Beschwerde. Parteien im Beschwerdeverfahren. Begriff der « allfällig weiteren Beteiligten » im Sinne von Art. 93 Abs. 1 OG (Erw. 3).

Derogatorische Kraft des Bundesrechtes.

Dieser Grundsatz wird durch Art. 2 Ueb.-Best. z. BV gewährleistet (Erw. 5).

Die Bestimmung eines kantonalen Gesetzes über Familienausgleichskassen, die vorschreibt, dass die neben den öffentlichen

zugelassenen privaten Kassen paritätisch verwaltet werden müssen, verstösst nicht gegen den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundeszivilrechts (Erw. 6).

Handels- und Gewerbebefreiheit (Art. 31 BV) und Grundsatz der paritätischen Verwaltung der Familienausgleichskassen (Erw. 9).

Ricorso di diritto pubblico. Parti nella procedura di ricorso. Che devesi intendere per « altri interessati » giusto l'art. 93 ep. 1 OG ? (consid. 3).

Forza derogante del diritto federale.

Questo principio è sancito dall'art. 2 delle disp. trans. della CF (consid. 5).

La disposizione d'una legge cantonale sulle casse di compensazione per indennità di famiglia, secondo cui le casse private autorizzate debbono avere un'amministrazione paritetica, non viola il principio della forza derogante del diritto civile federale (consid. 6).

Libertà di commercio e d'industria (art. 31 CF) e principio della gestione paritetica delle casse di compensazione per indennità di famiglia (consid. 9).

A. — 1) La loi genevoise du 12 février 1944, modifiée et complétée par la nouvelle du 7 octobre 1945, institue en faveur des salariés des allocations familiales qu'elle définit en ces termes :

« L'allocation familiale est une prestation sociale due au salarié non pas en rémunération d'un travail, mais en considération de ses charges de famille. Elle est indépendante du salaire... » (art. 8).

La loi fixe le chiffre minimum que doit atteindre l'allocation familiale (art. 9). Ce chiffre peut être dépassé par les conventions de droit privé conclues entre employeurs et employés.

Les ressources nécessaires pour assurer le versement des allocations familiales sont fournies exclusivement par les cotisations (art. 12) ou les contributions (art. 14 et 21) des employeurs. La loi impose le système de la compensation, entre les employeurs, des charges résultant des allocations familiales. En conséquence, les employeurs sont tenus de s'affilier à une caisse de compensation qui répartit ces charges entre les entreprises, selon un certain barème (par ex. en prenant pour base le total des salaires payés).

Les caisses de compensation peuvent être des organismes de droit privé ou des organismes de droit public.