

3. daß aber auch von Anwendung kantonalen Rechtes an Stelle des eidgenössischen Rechtes in casu nicht gesprochen werden kann, indem die Frage der Stellung des Cessionars in einem vom Cedenten angestrebten Prozesse in der Tat eine Frage des Civilprozeßrechtes ist (vergl. Urteil des Reichsgerichts in Seufferts Arch., N. F., Bd. XXIII, Nr. 256, insbes. S. 467, sowie Kohler, Über die Succession in das Prozeßverhältnis, Gesammelte Beiträge zum Civilprozeß, Nr. 8);

4. daß vorliegend im Gegensatz zu dem in der Amtlichen Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheide, Bd. XXVII, 2, Nr. 15 (vergl. speziell Erwägung 5) behandelten Falle auch keine bundesrechtliche Bestimmung von prozeßrechtlicher Bedeutung in Betracht kommen kann;

5. daß übrigens die Nichtanerkennung der Berufungsklägerin als Prozeßpartei im gegenwärtigen Prozesse auch nicht geeignet ist, die Bestimmungen des schweizerischen Obligationenrechts über die Abtretung von Forderungen illusorisch zu machen, da aus dem angefochtenen Urteile, insbesondere dem Schlußpassus desselben, ersichtlich ist, daß die Zusprechung des von der Beklagten gestellten Incidentalbegehrens wirklich nur prozeßrechtliche Folgen, und nicht etwa eine Unmöglichkeit, die cedierte Forderung rechtlich geltend zu machen, nach sich zieht; —

erkannt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

47. Arrêt du 13 mai 1904, dans la cause
Nydegger-Denkinger et consorts, intervenants, rec.,
et Hoffmann, dem., rec. p. v. de jonction
contre

Caisse mutuelle de crédits et dépôts et consorts, déf., int.

Recours en réforme au TF: Recevabilité. — Demande en séparation de patrimoines et en nullité d'une cession de fonds de commerce. — Applicabilité du droit cantonal, art. 56 et 57 OJF, art. 49 LP. — Valeur litigieuse, art. 59 OJF. — Péremption de poursuites; incompétence du TF comme Cour de droit civil.

A. — Dame veuve Denkinger, mère de dame Nydegger recourante et intervenante au procès, exploitait à Genève un commerce de tabacs et cigares dans un immeuble loué par elle, appartenant au sieur Haas. Le bail datait du 3 septembre 1898.

Le 4 ou 5 janvier 1901 fut dressé un inventaire des marchandises composant le fond de commerce en question et des dettes de dame Denkinger; les marchandises y sont estimées 9450 fr. 40 c. et le total des dettes ascende à 9446 fr. 40 c. Dame Nydegger voit dans cet inventaire signé par sa mère et par elle une remise du fonds de commerce consentie en sa faveur. Le 1^{er} mars 1901, sieur Haas consentait en faveur de dame Nydegger un bail des locaux jusqu'ici occupés par dame Denkinger, dont le bail n'était point encore expiré. Cette dernière étant malade entra à l'Hôpital de Genève et y séjourna deux mois, en tous cas, dès le 13 janvier 1901.

Le 10 septembre 1901 est intervenu entre mère et fille un acte de vente du fonds de commerce, document légalisé le 16 septembre 1901. Cette vente consentie pour le prix de 10 000 fr. comprenait l'agencement du magasin, les marchandises en magasin ou au séchoir, l'atelier de fabrication et réparation de pipes avec les outils et marchandises. D'autre part, dame Nydegger s'engageait à payer tous les créanciers de sa mère, et à verser à celle-ci l'excédent de l'actif du com-

merce par acomptes mensuels, dans un délai de deux ans. Dame Nydegger a effectivement payé aux créanciers de sa mère une somme de 8413 fr. 60 c. dans le courant de l'année 1901.

Dame Denkinger est décédée le 10 octobre 1901, laissant outre sa fille, un fils qui, par acte du 24 février 1902, déclara renoncer à la succession maternelle; celle-ci fut, en revanche, purement et simplement acceptée par dame Nydegger. Le 19 novembre 1901, elle obtint du Conseil d'Etat l'autorisation de continuer le magasin de tabacs de sa mère défunte.

B. — Du vivant de dame Denkinger, certains de ses créanciers avaient dirigé des poursuites contre elle; c'était, en particulier, le cas du sieur Hoffmann, demandeur au procès actuel, qui fit notifier deux commandements de payer, l'un de 398 fr. 35 c., le 30 avril 1901, l'autre de 101 fr. le 6 juin 1901. Ces deux commandements de payer ne firent point l'objet d'opposition de la débitrice; il fut procédé à la saisie les 23 avril et 21 juin 1901 sur réquisitions primitives d'autres créanciers saisissants; les réquisitions de saisie du demandeur datent respectivement des 31 mai et 3 juillet 1901. Les deux saisies portent sur les mêmes objets: l'agence-ment du magasin, les marchandises et des meubles meublants, estimés au total 4455 fr.

Le 12 juillet, le demandeur Hoffmann requit la vente, en vertu de la première saisie, mais un versement de 100 fr. ayant été opéré le 1^{er} août, la vente fut différée de trois mois par décision de l'office des poursuites en date du 13 août, à condition que la débitrice versât 100 fr. le 1^{er} septembre, 100 fr. le 1^{er} octobre et le solde le 1^{er} novembre 1901. Il fut versé en réalité en trois fois 127 fr. en date du 26 septembre, 4 et 10 octobre 1901. Les conditions du sursis n'avaient ainsi pas été observées; néanmoins, la vente n'eut pas lieu et dame Denkinger mourut le 10 octobre 1901. La poursuite fut suspendue conformément à l'art. 59 LP pendant les délais accordés pour l'acceptation ou la répudiation de la succession, soit 3 mois et 40 jours (Cc gen. art. 795) et pendant les 5 jours prévus au dit article 59 LP, soit jusqu'au 25 février 1902.

Le 5 mars 1902, le demandeur Hoffmann requit la continuation des poursuites contre dame Nydegger, héritière de sa débitrice; celle-ci versa une somme de 87 fr. le 26 avril 1902. La vente fut fixée au 12 juin, puis reportée au 12 juillet 1902; mais, le 10 juillet, dame Nydegger obtenait un sursis concordataire. Hoffmann demanda qu'il fût donné suite à sa réquisition; l'office lui fit observer que la poursuite était suspendue à teneur de l'art. 297 LP et que comme créancier de la succession Denkinger, il devait demander la séparation de patrimoines pour qu'il fût donné suite à sa réquisition de vente.

C. — Le 28 août 1901, dame Nydegger obtenait de ses créanciers un concordat dans lequel elle faisait abandon complet de son actif en faveur de ses créanciers et de ceux de sa mère dont elle avait accepté la succession. Cet actif était représenté par la remise de son commerce sur la base de 5500 fr., suivant promesse de vente consentie le 27 août à dame Guillermin. Hoffmann intervint à l'audience d'homologation pour s'opposer à cette homologation; il introduisit l'instance actuelle et le tribunal sursit à l'homologation jusqu'à solution de ce litige; le tribunal de première instance ayant prononcé la séparation de patrimoines le 25 mars 1903, l'homologation du concordat fut refusée, le 9 avril suivant, et ce prononcé confirmé, le 21 novembre 1903, par la Cour de Justice civile de Genève.

La vente consentie par dame Nydegger à dame Guillermin était faite aux conditions suivantes: le mobilier des locaux et le droit au bail étaient cédés pour 2500 fr. payables le 28 août à l'office des faillites; les marchandises devaient faire l'objet d'un inventaire dressé entre parties et montant à 3500 fr., soit au total à 6000 fr. Le propriétaire de l'immeuble, sieur Haas, consentit un nouveau bail en faveur de dame Guillermin, qui entra en possession du commerce le 15 septembre 1902 et paya dès lors les termes de loyer.

D. — C'est ensuite de ces faits que le demandeur Hoffmann, par exploit introductif d'instance du 18 septembre 1902, ouvrit action d'une part à dame Guillermin acquéreur

du fond de commerce, d'autre part à la Caisse mutuelle de Crédits et Dépôts et au sieur Schoop, ces deux créanciers personnels de dame Nydegger, en concluant : 1° à séparation du patrimoine de feu dame Denkinger d'avec le patrimoine de son héritière ; 2° à ce que la cession du fonds de commerce consentie par dame Nydegger à dame Guillermin soit déclarée nulle et de nul effet à l'égard du demandeur, étant interdit à dame Guillermin de se dessaisir en d'autres mains que celles du demandeur des meubles, marchandises, etc. . . qu'elle détient et provenant de la succession de dame Denkinger. — Le demandeur, par écriture du 13 janvier 1903, a conclu en outre, en invoquant au besoin les articles 286 et 288 LP, à ce qu'il plaise au tribunal déclarer nulle et de nul effet à son égard, la vente consentie par dame Denkinger à dame Nydegger le 10 septembre 1901.

Le demandeur allègue en résumé qu'il a fait saisir l'agencement et les marchandises avant la prétendue vente du 10 septembre 1901 ; et que, du reste, en réalité cette vente n'a jamais été opérée, ni le prix payé, ce n'était qu'une opération fictive.

Dame Guillermin défenderesse a conclu à libération de la conclusion prise contre elle, en alléguant que l'écrit du 10 septembre 1901 ne faisait que confirmer une vente faite le 4/5 janvier 1901, constatée par l'inventaire, soit avant toutes saisies ; que la vente consentie en sa faveur à elle, par dame Nydegger, avait été approuvée par l'office des faillites et que, du reste, cette vente a eu lieu à une époque où les saisies Hoffmann étaient périmées, la première dès le 23 avril, la seconde dès le 21 juin 1902 ; Hoffmann a accordé terme, et montré par là qu'il acceptait dame Nydegger comme débitrice.

Le sieur Schoop a conclu à libération, la demande étant déclarée irrecevable ou en tous cas mal fondée. La Caisse mutuelle de crédits et dépôts créancière à la fois de la succession Denkinger et de dame Nydegger, a déclaré s'en rapporter à justice.

Par acte du 2 décembre 1902, dame Nydegger est inter-

venue en la cause en concluant à ce que la demande du sieur Hoffmann fût déclarée non recevable et, en tous cas, mal fondée. Elle soutient, elle aussi, qu'elle est devenue propriétaire du fonds de commerce par achat, dès le mois de janvier 1901, ensuite de l'inventaire estimatif. En résumé l'intervenante conteste la recevabilité de l'action en séparation de patrimoine : 1° parce que le demandeur n'a pas ouvert action contre tous les créanciers de l'héritière ; 2° parce qu'il a accepté l'héritière comme débitrice, et 3° parce que les deux patrimoines sont confondus de manière à ne plus être séparables. Elle déclare que la vente consentie par sa mère en sa faveur n'est pas attaquant par l'action révocatoire ; que les saisies pratiquées par Hoffmann sont postérieures à l'entrée en possession du commerce par elle, dame Nydegger et que du reste elles sont périmées. Enfin, elle affirme que la vente consentie par elle à dame Guillermin est inattaquant ayant été traitée avec le consentement de l'office au-dessus du prix d'estimation.

E. — Par jugement du 25 mars 1903, le Tribunal de première instance de Genève a admis les conclusions du demandeur en séparation du patrimoine de feu dame Denkinger d'avec celui de sa fille dame Nydegger, en partant du point de vue que la vente Denkinger-Nydegger, du 10 septembre 1901, tombait sous le coup de l'article 288 LP ; — le tribunal a admis donc, aussi, la conclusion du demandeur en nullité de la dite vente ; — en revanche, il a débouté le demandeur de sa conclusion en annulation de la vente Nydegger-Guillermin du 27 août 1902, parce que, d'une part, il n'était pas établi que dame Guillermin eût connaissance des saisies Hoffmann, d'autre part parce que l'article 288 LP est sans application, la vente, loin de nuire aux créanciers, leur ayant été profitable ; le tribunal a dit, enfin, que le prix de cette vente rentrait dans le patrimoine de feu dame Denkinger.

F. — Ensuite d'appel de dame Nydegger et d'appel-incident de Hoffmann, la cause a été reportée devant la cour de justice civile. Est intervenu à l'audience d'appel le sieur Haas, propriétaire de l'immeuble où est exploité le commerce

faisant l'objet du litige, en concluant à ce que les sommes versées par dame Guillermin soient affectées au privilège à lui appartenant pour loyers arriérés de l'année écoulée et de l'année courante, et en faisant en outre des offres de preuves.

Par arrêt du 6 février 1904, la Cour de Justice civile de Genève a confirmé le jugement dont appel : 1° en ce qu'il a prononcé la séparation des patrimoines ; 2° en ce qu'il a repoussé les conclusions du demandeur en annulation de la vente Nydegger-Guillermin ; 3° en ce qu'il a prononcé que le prix de cette vente rentre dans le patrimoine de feu dame Denkinger. — Le jugement est réformé en ce qu'il admet une action révocatoire au profit du demandeur quant à la vente Denkinger-Nydegger et la cour prononce que cette vente n'est pas opposable à Hoffmann en raison des saisies existantes. Les conclusions de Haas sont déclarées irrecevables.

G. — Contre cet arrêt dame Nydegger recourt au Tribunal fédéral en prenant les conclusions suivantes :

Dire et prononcer que dame Nydegger avait valablement acheté le commerce de sa mère et que, par conséquent, elle n'avait point trouvé ce commerce dans la succession de celle-ci. — Dire que les saisies du 23 avril et 21 juin 1901, pratiquées par sieur Hoffmann sur des marchandises du dit commerce sont et demeurent périmées, ne peuvent déployer aucun effet valable et ne constituaient pas d'ailleurs un obstacle absolu à l'aliénation des objets saisis. — Dire dans tous les cas que les créanciers de la succession Denkinger ne peuvent faire valoir aucun droit de priorité, de privilège ou de préférence sur les sommes provenant de la réalisation du commerce de dame Nydegger et déposées en mains de ses mandataires ; — dire au besoin que les dites sommes n'appartiennent point aux créanciers Denkinger, mais sont le gage commun de tous les créanciers. — Débouter en conséquence le sieur Hoffmann de toutes ses conclusions. Très subsidiairement, dire et prononcer qu'en acquittant les causes des saisies pratiquées par le sieur Hoffmann, soit les recourants eux-mêmes, soit leurs créanciers ou ayants droit pour-

ront se faire relever de la prétendue nullité de la vente consentie par dame veuve Denkinger à dame Nydegger et pourront rendre désormais cette vente valable et inattaquable.

Le demandeur Hoffmann après avoir conclu à l'irrecevabilité du recours Nydegger, recourt aussi par voie de jonction en concluant à ce que la vente consentie par dame Nydegger à dame Guillermin soit déclarée nulle à son égard, puis à être relevé de toute condamnation aux dépens.

Sieur Haas enfin, sans recourir formellement, a produit un acte dans lequel il déclare prendre acte qu'il n'a pas été prononcé sur ses conclusions au fond et reconnaître le bien-fondé du recours de dame Nydegger.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — (Délai, régularité des recours.)

La compétence du Tribunal fédéral est discutable à divers points de vue ; il y a donc lieu d'examiner cette question avant toute autre, conformément aux articles 26 et 79 OJF.

2. — La première conclusion du demandeur a trait à la séparation des patrimoines de dame Denkinger et de dame Nydegger sa fille et héritière. Cette question rentre dans le droit de succession et par conséquent dans le domaine du droit cantonal ; en fait l'instance cantonale a appliqué exclusivement les dispositions du Code civil de Genève et devait en faire l'application. Le Tribunal fédéral est donc incompétent pour revoir cette question.

Dame Nydegger soutient, il est vrai, que le Tribunal fédéral peut revoir le prononcé de l'instance cantonale parce que la séparation de patrimoines n'est permise qu'en vertu d'une disposition spéciale de la loi fédérale sur la poursuite, article 49, et parce que des questions préjudicielles régies par le droit fédéral influent sur la solution de cette question : il s'agit, en effet, de savoir si dame Denkinger a bien vendu son fonds de commerce à sa fille ; si cet acte de vente est attaquant par l'action révocatoire ; il faut examiner les effets juridiques d'une saisie mobilière et rechercher si les saisies opérées par Hoffmann sont périmées. Toutes ces questions appelant l'application du droit fédéral sont, au dire de

dame Nydegger, en connexité intime avec l'action en séparation de patrimoines et ne peuvent pas en être détachées.

Il est exact que certaines de ces questions sont, dans une certaine mesure tout au moins, préjudicielles à la solution à donner à l'action en séparation de patrimoine ; c'est le cas en particulier de la question de validité de la vente mobilière Denkinger-Nydegger, évidemment régie par le droit fédéral ; en effet, comme le dit l'instance cantonale inférieure, si cette vente est valable, le fonds de commerce a passé, avant le décès de dame Denkinger, dans le patrimoine de sa fille et ne pourrait plus être l'objet d'une séparation de patrimoine. Cependant l'instance cantonale se demande, même dans ce cas, et sans résoudre la question, si l'action en séparation de patrimoine ne serait pas encore recevable, soit parce qu'il n'est pas établi que dame Denkinger n'ait pas d'autre actif, soit parce que le prix de vente du commerce pourrait faire l'objet de la demande, questions qui relèveraient du droit cantonal.

Dans ces conditions, si le Tribunal fédéral statuait dans un sens opposé à l'instance cantonale sur la question de validité de la vente ou sur l'une des autres questions préjudicielles relevant du droit fédéral, la question de la séparation de patrimoine ne serait pas implicitement résolue ; ce serait toujours à l'instance cantonale qu'il appartiendrait, après annulation du jugement préjudiciel par le Tribunal fédéral, d'appliquer la loi cantonale pour trancher la question posée par la conclusion du demandeur, question qui relève du droit cantonal. La connexité n'est donc pas aussi intime que le prétend dame Nydegger.

La recourante commet en outre une erreur en disant que l'action en séparation de patrimoines n'existe que de par la volonté du législateur fédéral. L'article 49 LP ne fait que prévoir le for de la poursuite au cas où la loi cantonale admet la séparation de patrimoines, c'est une réserve en faveur du droit cantonal et rien d'autre.

Le Tribunal fédéral est donc incompétent sur le litige en tant qu'il porte sur la question de la séparation des patri-

moines de dame Denkinger et de sa fille, question qui ne relève pas du droit fédéral.

3. — Le demandeur a conclu en second lieu à ce qu'il plaise au tribunal « en invoquant au besoin les articles 286 » et 288 de la loi de poursuites, déclarer nulle et de nul » effet à son égard, la vente consentie par dame Denkinger » à sa fille dame Nydegger, suivant acte sous seing privé » du 10 septembre 1901. » — Le tribunal de première instance a annulé la dite vente en application de l'article 288 LP. — La cour de justice civile a dit que le demandeur n'avait pas besoin d'exercer l'action révocatoire, mais qu'en vertu des saisies existantes, cette vente ne lui était pas opposable.

Il ne saurait être question en l'espèce d'action révocatoire, le demandeur n'étant pas porteur d'un acte de défaut de biens et n'ayant donc pas vocation pour agir. — Le demandeur paraît supposer l'existence d'autres motifs de nullité, puisqu'il emploie les mots « ou au besoin les articles 286 et 288 LP » ; mais il n'indique pas quels ils sont et on les cherche en vain, le demandeur ne pouvant prétendre sur la chose vendue à un droit réel quelconque. Il ne peut donc s'agir en l'espèce de la nullité d'un acte de vente, question qui relèverait du droit fédéral.

L'intention du demandeur est évidemment différente ; il conclut à ce que la vente soit déclarée de nul effet à son égard, c'est-à-dire à ce que la vente ne lui soit pas opposable en raison des deux saisies instées à sa requête. Mais il était inutile d'ouvrir une action pour obtenir ce résultat ; les procédés prévus par la loi sur les poursuites suffisaient pleinement pour assurer les droits du demandeur. Il en serait autrement si dame Nydegger avait fait une revendication, ce qu'elle n'a point fait.

Au reste quel que soit le caractère de l'action ouverte par le demandeur, la somme litigieuse fondant la compétence du Tribunal fédéral n'est pas atteinte. L'intérêt économique du demandeur à l'adjudication de sa conclusion, qui constitue seul la valeur litigieuse, est le montant de sa prétention et

non pas le montant des objets placés sous le poids de saisies auxquelles participaient d'autres créanciers qui ne se sont pas portés demandeurs avec lui, ou encore le prix de la chose vendue. Or, laissant de côté les intérêts et frais qui n'entrent pas en ligne de compte, les deux prétentions du demandeur étaient à l'origine des poursuites de 398 fr. 35 c. et 101 fr., soit au total 499 fr. 35 c., dont il a été payé du vivant de dame Denkinger 227 fr., puis postérieurement 87 fr.; il reste dû en capital 185 fr. 35 c.

La conclusion du demandeur tendant à déclarer de nul effet à son égard la vente Denkinger-Nydegger ne rentre pas dans les limites de la compétence du Tribunal fédéral.

4. — En cours d'instance les parties ont soulevé la question de la péremption des poursuites dirigées à l'instance du demandeur contre dame Denkinger; la recourante a repris ce moyen dans ses conclusions de recours. Mais cette question, qui relève sans doute du droit fédéral, ne rentre pas dans le domaine du droit civil; c'est une question d'exécution, soit de procédure, qui pourrait éventuellement être soumise à la Chambre des Poursuites, mais qui ne regarde pas le Tribunal fédéral comme instance civile.

5. — Le demandeur Hoffmann a repris dans son recours par voie de jonction sa conclusion, formulée dès le début, tendant à ce que la vente consentie par dame Nydegger à dame Guillermin fût déclarée nulle à son égard. Ici encore il ne peut être question de l'action révocatoire vu l'absence d'acte de défaut de biens; il n'était pas non plus nécessaire d'ouvrir action, à moins de revendication de dame Guillermin. En tout cas la somme litigieuse n'est que de 185 fr. 35 c. comme on l'a vu ci-dessus, ce qui ne peut fonder la compétence du Tribunal fédéral.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

I. — Le Tribunal fédéral se déclare incompétent sur l'action en séparation de patrimoine, *ratione materiae*.

II. — Il n'est pas entré en matière sur les conclusions en

annulation de ventes, la somme litigieuse fondant la compétence du Tribunal fédéral n'étant pas atteinte.

III. — Il n'est pas entré en matière sur la question de péremption de saisies, qui ne rentre pas dans les attributions de la Chambre civile du Tribunal fédéral.

IV. — Les deux recours sont donc préliminairement écartés.

IX. Postregal. — Régale des postes.

Bergl. Nr. 48.

X. Civilstreitigkeiten zwischen Bund und Privaten. — Différends de droit civil entre la Confédération et des particuliers.

48. Urteil vom 26. Mai 1904

in Sachen **Wenger, Kl.**, gegen **Eidgenossenschaft, Bekl.**

Unfall (Körperverletzung) eines Postangestellten. Art. 18 BG betr. das Postregal, vom 5. April 1894; EHG, Art. 2, 5 u. 6. — Mass der Entschädigung, Art. 5 u. 6 EHG Einfluss des Alkoholismus des Verletzten auf das Mass des Schadens, spez. die künftige Erwerbs-einbusse. — Rektifikationsvorbehalt, Art. 6 Abs. 2 EHG.

A. Der 1852 geborene Kläger Christian Wenger wurde im Oktober 1892, nachdem er seit 1875 verschiedentlich, meist als Hotelfutscher, gebient hatte, von Pferdehalter Wendicht Horn in Interlaken, welchem die Schweizerische Postverwaltung die Führung der Posten des Simmentals übertragen hat, als Postillon für die Route Weissenburg-Zweifsimmen angestellt. Er bezog von seinem Dienstherrn einen fixen Jahresgehalt von 1200 Fr. und dazu alljährlich von Seiten der Postverwaltung eine Gratifikation von 100 Fr. bis 110 Fr. Am 21. Juli 1899 erlitt er folgenden Unfall: Er war um 5 Uhr abends mit der Post in Zweifsimmen,