

dont le Tribunal fédéral dispose, dans ces conditions, est l'aveu du demandeur, qui n'a expressément reconnu devoir que 30 francs.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

I. — Le recours par voie de jonction interjeté par Sermondade contre l'arrêt rendu le 21 mars 1908 par la Cour de justice civile de Genève est déclaré mal fondé; en revanche le recours principal interjeté par Reynès est admis et le dit arrêt annulé.

II. — Sermondade est condamné à payer à Reynès avec intérêts légaux :

- a) la somme de 1870 fr.;
- b) la somme de 362 fr. 40 pour frais de magasinage au 30 juin 1907;
- c) les frais de magasinage dès le 30 juin 1907 jusqu'à la prise de livraison, à raison de 28 fr. 30 par mois.

35. Arrêt du 20 juin 1908 dans la cause Caux & Dulon en liq., déf. et rec., contre A. Bechler & Cie., dem. et int.

Transfert de l'actif et du passif d'une maison de commerce, stipulé par un contrat de société; effets pour les créanciers. — Effets de la dissolution de la société par suite de dol d'un des associés. — Indices pour une **reprise de dettes**.

A. — Par contrat du 7 avril 1906, Adrien Caux, fabricant de pignons, au Locle, et Eugène Dulon, négociant à Neuchâtel, ont constitué une société en nom collectif sous la raison Caux & Dulon, dont le siège était à Neuchâtel et qui avait pour but la reprise et le développement de la fabrique de pignons appartenant à Caux. Celui-ci faisait apport à la société de l'actif et du passif de sa maison personnelle qui devait être radiée du registre du commerce. Le même article du contrat portait qu'un inventaire serait dressé le 15 avril d'un commun

accord entre parties. L'actif net qui en résulterait devait constituer l'apport de Caux dans la société. Caux déclarait que cet actif net avait une valeur minimum de 8000 fr.; Dulon devait verser dans la société 15 000 francs.

A la date fixée, l'inventaire prévu fut dressé « contradictoirement », mais naturellement d'après les pièces et les indications fournies par Caux, dont la comptabilité était rudimentaire. Il en résultait que l'actif de sa maison était d'environ 16 000 fr. et le passif de 8000 fr., de sorte que l'actif net ascendait bien à la somme promise. L'inventaire porte une mention aux termes de laquelle Caux affirmait n'avoir pas d'autre passif que celui indiqué.

La société fut inscrite au Registre du commerce de Neuchâtel comme suit : « Adrien Caux, du Locle, et Eugène Dulon, » de Neuchâtel, domiciliés le premier au Locle, le second à » Neuchâtel, ont constitué à Neuchâtel, sous la raison sociale » Caux & Dulon, une société en nom collectif commencée le » 1^{er} mai 1906. La société n'est engagée vis-à-vis des tiers » que par la signature collective des deux associés. — Genre » de commerce : fabrique de pignons. — Bureaux : Route de » la Côte. » — Cette inscription fut publiée dans la *Feuille officielle suisse du commerce* du 9 mai. Le numéro de la veille renferme l'avis que la raison Adrien Caux est radiée ensuite de renonciation du titulaire.

Au même moment, à peu près, les associés envoyèrent des circulaires sur feuille double. A gauche, sous la signature de Caux, on lit : « Pour donner plus d'extension à mon commerce, » et vu les commandes nombreuses que je devais refuser » faute de locaux suffisants, je me suis adjoint un associé, » M. Eugène Dulon, à Neuchâtel, localité où se construit la » nouvelle fabrique. — La raison sociale sera : Caux & Dulon, » avec siège à Neuchâtel, Rue de la Côte 105/7... » L'autre partie de la circulaire porte simplement ces mots : « En nous » référant à l'article ci-contre, nous espérons par un travail » prompt et soigné mériter la confiance que nous sollici- » tons... » Suivent les signatures.

B. — La durée de la société fut très courte. Dulon apprit

que l'inventaire dressé le 15 avril 1906 était faux, Caux ayant tout à la fois dissimulé une partie de son passif et majoré sensiblement les postes de l'actif.

Caux fut déclaré en faillite le 30 mai 1906, par jugement du Président du Tribunal du Locle. Cette faillite entraîna la liquidation de la société. Sous la menace d'une plainte pénale, Caux prit la fuite.

C. — A. Bechler & C^{ie}, société de constructions mécaniques à Moutier, avaient livré à Caux, de juillet 1905 à février 1906, pour 7560 fr. 05 de marchandises, et pour 40 fr. à Caux & Dulon le 17 mai 1906. — Le 14 juillet ils notifièrent à la société un commandement de payer 7600 fr. 05, auquel il fut fait opposition.

Par demande du 13 septembre 1906, ils conclurent à ce qu'il plaise au tribunal :

« 1^o Dire que la société Caux & Dulon est débitrice de A. Bechler & C^{ie} de la somme de 7600 fr. 05 en capital ;

« 2^o Condamner la société Caux & Dulon à payer à Bechler & C^{ie} la somme de 7600 fr. 05 avec intérêts au taux du 5 % l'an dès le 14 juillet 1906. »

Dans sa réponse au fond du 5 février 1907, la société défenderesse conclut à ce qu'il plaise au tribunal :

« 1^o Donner acte à Bechler & C^{ie} que Caux & Dulon reconnaissent devoir une somme de 40 fr. pour marchandises livrées le 17 mai 1906 ;

« 2^o Déclarer la demande mal fondée pour le surplus. »

Les demandeurs allèguent d'abord que le simple transfert de l'actif et du passif de Caux à Caux & Dulon, indépendamment de toute obligation assumée par la société envers les demandeurs, impliquait par lui-même l'obligation pour Caux & Dulon de payer la créance de Bechler & C^{ie} devenue dette sociale. Le transfert du passif est expressément stipulé dans le contrat de société. L'inventaire qui y était prévu et qui devait préciser l'étendue des dettes de Caux, que Caux & Dulon prenaient à leur charge, a été établi et il mentionne comme créanciers A. Bechler & C^{ie}. A la vérité la somme indiquée de 7378 fr. 05 est inexacte, ensuite d'omissions, mais c'est

là une circonstance sans importance. — Les demandeurs allèguent, en seconde ligne, que vis-à-vis d'eux, Caux & Dulon ont reconnu expressément leur obligation. Le 7 mai, la société écrivait, — lettre signée par Dulon, — pour leur réclamer un relevé exact des livraisons faites à ce jour. Ce relevé fut immédiatement expédié ; il ascendait à 7560 fr. 05 ; il est adressé à Caux & Dulon et antérieurement au présent procès Dulon n'a jamais réclamé. — Le 12 mai 1906, lors d'une entrevue qu'il eut avec les chefs de la maison Bechler, Dulon leur offrit paiement comptant de cette somme moyennant un escompte de 10 % ; les demandeurs étaient disposés à admettre une réduction de 6 %, mais cette offre ayant été refusée, ils préférèrent accorder terme. — Enfin, Bechler & C^{ie} font état de ce que la lettre du 4 mai 1906 porte la mention « Caux & Dulon successeurs », apposée au moyen d'un timbre.

La société défenderesse a répondu, en substance, que son obligation de payer les dettes de Caux, n'a été prise qu'à l'égard de ce dernier et ne saurait déployer d'effet en faveur de ses créanciers qui demeurent des tiers et n'ont pas d'action contre elle ; ce n'est que par une appréciation fautive des faits qu'on peut arriver à une autre solution.

D. — Par jugement du 11 janvier 1908, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a prononcé : « que Caux & Dulon devront » payer à A. Bechler & C^{ie} la somme de 7600 fr. 05 produisant intérêt à 5 % sur 6018 fr. 05 dès le 13 septembre 1906 » et sur 1582 fr. dès le 1^{er} novembre 1906. »

C'est contre ce prononcé que, en temps utile, la société défenderesse a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral et reprendre ses conclusions originaires.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Il n'est pas sérieusement contestable que, pour ce qui concerne les rapports personnels de Caux et Caux & Dulon, — question de dol réservée, — la nouvelle société a repris, entre autres, à sa charge la dette de Caux vis-à-vis de la société demanderesse A. Bechler & C^{ie}. En effet, d'une part, l'article 6 du contrat du 7 avril 1906 dit expressément que M. Adrien Caux fait apport à la société de l'actif et du passif

de sa maison personnelle qui sera radiée du registre du commerce », et que « l'inventaire établissant » sa situation nette sera dressé au 15 avril et d'un commun accord entre les deux parties. D'autre part, la dette en question a, — dans sa presque totalité, — été portée au passif de cet inventaire de reprise prévu au contrat. La question en litige est uniquement celle de savoir si la société demanderesse, qui est un tiers à l'égard des associés contractants, a acquis un droit contre la nouvelle société, pour le paiement de sa créance.

2. — Il faut, dès l'abord, à raison même de la position respective des parties, relever que c'est à tort que, d'une part, la société demanderesse a prétendu déduire des droits contre « Caux & Dulon, du contrat social passé entre eux », et que, d'autre part, la société défenderesse a prétendu que, le contrat social ayant été déclaré sans effet entre Caux & Dulon pour cause de dol, les tiers ne peuvent avoir acquis aucun droit contre la société ainsi annulée. Le Tribunal cantonal de Neuchâtel a expressément et à bon droit réservé les droits des tiers contre la société, dans le jugement du 22 juillet 1907, par lequel il a prononcé cette annulation. En effet, ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà jugé (RO 29 II 661 et suiv. et *loc. cit.*), l'associé d'une société en nom collectif est responsable des engagements qui lient la société à l'égard des tiers, en vertu de la déclaration de responsabilité qu'implique son entrée dans la société, quand bien même il aurait été amené à entrer dans la société par le dol de son co-associé; il ne pourrait répudier cette responsabilité à l'égard des tiers que dans le cas prévu par l'art. 25 CO, c'est-à-dire si le dol avait été connu ou aurait dû être connu des tiers. Or, en l'espèce, il n'a pas même été allégué que la société demanderesse ait connu le dol de Caux.

Si même cette jurisprudence pouvait être critiquée, il faut remarquer qu'en tous cas l'associé trompé ne peut plus être admis à tirer argument du dol dont il a été la victime à son entrée dans la société, lorsqu'il a sanctionné, par ses actes personnels, comme c'est le cas en l'espèce pour Dulon, les engagements de la société à l'égard de tiers.

3. — L'inscription de la société Caux & Dulon au registre du commerce, le 4 mai 1906, se borne à mentionner la constitution d'une société en nom collectif, sans parler de la reprise des affaires de Caux; elle n'a, par conséquent, pas plus que les publications officielles, pu avoir l'effet de donner des droits aux tiers créanciers de Caux.

Le premier fait dont les tiers puissent tirer argument est la circulaire qui leur est parvenue au début de mai, par laquelle leur débiteur Caux leur disait, avec l'assentiment exprès de « Caux & Dulon » : « Pour donner plus d'extension à mon commerce . . . je me suis adjoint un associé, M. Eugène Dulon. » Cet avis donnait, aux tiers créanciers de Caux auxquels elle était adressée, le droit de supposer, tout au moins, que la nouvelle société reprenait, avec l'actif, le passif de leur débiteur.

Quelle que soit la valeur intrinsèque de cette circulaire, la supposition légitime qu'elle faisait naître dans l'esprit des tiers créanciers s'est trouvée confirmée, pour la société demanderesse, par l'attitude et les agissements postérieurs de la société défenderesse et plus spécialement de l'associé Dulon, principal intéressé. Il résulte du dossier que par lettre du 7 mai 1906, signée : « pour Caux & Dulon : — Eug. Dulon », écrite de la main même de ce dernier, sur papier portant comme entête « Caux & Dulon », la société défenderesse écrivait à A. Bechler & C^{ie} : « Pour mettre les livres de » M. Caux en ordre, nous vous serions obligés si vous vouliez » nous envoyer, au plus tôt, un relevé des factures faites jusqu'à ce jour, ainsi que le contrat de vente passé avec lui. » — A cette demande, la société demanderesse répondit, le 8 mai, en envoyant à « MM. Caux & Dulon » un relevé de « leur compte », et en disant, dans la lettre d'envoi : « En » possession de votre honorée du 8 ct. (?) nous vous remettons ci-avec le relevé de compte demandé s'élevant à » 7560 fr. 05. Concernant le mode de paiement il a été convenu par correspondance que M. Caux paierait ces machines » dans le délai d'une année après leur livraison. Pour le cas » où vous seriez d'accord à payer comptant nous vous ferions

» encore une remise de 3 % . . . » — Il ressortait nettement de cette lettre que A. Bechler & C^{ie} considéraient la société « Caux & Dulon » comme sa débitrice. — Loin de protester contre cette manière de voir, l'associé Dulon se rendit personnellement chez les créanciers, le 12 mai, et leur fit des propositions de paiement comptant, moyennant escompte. Le principe de la dette ne fut pas discuté, mais l'entente n'intervint pas sur le taux ; Dulon demandait le 10 %, la société demanderesse offrait moins. — Ensuite de cette discussion, la créancière offrit finalement, par lettre du 14 mai, à « MM. Caux & Dulon », une remise de 6 % « pour les factures Caux », en exprimant l'espoir qu'elle « leur suffira » et en leur demandant une réponse. Or, il n'est pas établi qu'au cours de ces échanges de vues, Dulon ait jamais, soit verbalement, soit par écrit, déclaré agir pour Caux personnellement et non pas au nom de la société Caux & Dulon pour laquelle il signait ses lettres et dont il était l'associé. Ce fait est d'autant plus significatif que, ainsi que Dulon le déclare lui-même dans sa plainte pénale du 9 juin 1906 contre son associé, c'est à la fin d'avril déjà que ses soupçons s'éveillèrent et que, sans pouvoir porter d'accusation contre Caux, il avait cependant déjà le sentiment d'être trompé.

Il faut encore relever qu'à folio 161 d'un livre de comptabilité, — assez rudimentaire il est vrai, — figure un compte A. Bechler & C^{ie} débutant par l'inscription du montant de la dette de Caux ; or, cette inscription est faite de la main même de Dulon.

Ces lettres, visites, offres de paiement et inscriptions sont tout autant de preuves que Dulon, agissant au nom de Caux & Dulon, considérait que la société était engagée comme telle vis-à-vis de A. Bechler & C^{ie}.

4. — La société défenderesse a cherché, il est vrai, à donner une autre interprétation à ses actes. Elle déclare que les lettres adressées à la société demanderesse et les propositions qui lui ont été faites n'avaient pour but que d'éclaircir la situation de Caux, pour permettre la régularisation des rapports personnels des associés entre eux, sans que la société enten-

dît par là assumer aucune obligation à l'égard des tiers. — Cette interprétation, qui n'est guère conciliable avec l'attitude du sieur Dulon, ne pourrait du reste, en cas de doute, être admise en droit : Ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà jugé, en cas de reprise d'une affaire commerciale ou industrielle, il y a lieu de présumer que la reprise du passif implique la reconnaissance d'un engagement vis-à-vis des tiers créanciers et non pas seulement un engagement personnel du preneur vis-à-vis du débiteur dont l'affaire est reprise (RO 29 II 318). — C'est donc avec raison qu'en l'espèce, en l'absence de preuve du contraire et en regard de l'attitude de la société défenderesse, l'instance cantonale a admis que la société Caux & Dulon avait repris à sa charge l'actif et le passif de Caux et s'était obligée, non seulement vis-à-vis du débiteur personnellement, mais aussi vis-à-vis de la société demanderesse, au paiement de la dette que Caux avait contractée à l'égard de A. Bechler & C^{ie}.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté et le jugement cantonal confirmé en son entier.

36. Urteil vom 27. Juni 1908 in Sachen

**Badische Affekuranzgesellschaft A.-G., Kl. u. Ber.-Kl., gegen
Gewerbebank Basel, Befl. u. Ber.-Befl.**

Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung: Wertsendungsver-sicherung; Zahlung einer verloren gegangenen Wertsendung durch den Versicherer; Rückforderung. — Zahlung einer Nichtschuld? — Täuschung des Versicherers? — Verstoß des Versicherten gegen Policebestimmungen betr. Art der Postaufgabe? Bedeutung der internen Postvorschriften. — Irrtum, Art. 72 OR.

A. Durch Urteil vom 7. April 1908 hat das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt über das Rechtsbegehren der Klägerin :