

dargelegten Tragweite von Art. 192 Abs. 2, der das Arbeits-einkommen nicht weniger weitgehend als das sonstige Sondergut (gemäss Abs. 1 in Verbindung mit Art. 246) der Beitragspflicht unterstellen will. « Bedürfnisse des Haushaltes » bedeutet in Abs. 2 dasselbe wie « Lasten der Ehe » in Abs. 1.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und der angefochtene Entscheid vom 30. Januar 1947 bestätigt.

III. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

16. Extrait de l'arrêt de la 1^{re} Cour civile du 3 juin 1947 dans la cause Laydernier & C^{ie} contre Bieri.

Droit international privé. Droit applicable à la novation, à l'existence d'un contrat, aux effets d'un commandement de payer et d'un acte de défaut de biens pour une créance soumise au droit étranger.

Intention de conclure une convention de reconnaissance (litt. a). Les effets attachés à un commandement de payer, non frappé d'opposition, sont limités à la poursuite en cours (litt. b).

L'acte de défaut de biens, même délivré pour une créance primitivement conçue en monnaie étrangère, n'emporte ni novation de la dette, ni création d'un rapport de droit nouveau qui doublerait l'ancien (litt. c). Confirmation de la jurisprudence.

Internationales Privatrecht. Anwendbares Recht in Bezug auf Neuerung, auf die Frage des Bestehens eines Vertrages, auf den Zahlungsbefehl und den Verlustschein für eine vom ausländischen Recht beherrschte Forderung.

Wille zum Abschluss einer auf Schuldanerkennung gerichteten Vereinbarung (lit. a).

Die Wirkungen eines *Zahlungsbefehls*, gegen den kein Rechtsvorschlag erhoben worden ist, sind auf das betreffende Betreibungsverfahren beschränkt (lit. b).

Der *Verlustschein*, selbst ein solcher für eine ursprüngliche Fremdwährungsschuld, bewirkt weder Neuerung, noch Entstehung eines neuen, zum ursprünglichen hinzutretenden Rechtsverhältnisses (lit. c). Bestätigung der Rechtsprechung.

Diritto internazionale privato. Diritto applicabile alla novazione, all'esistenza d'un contratto, agli effetti d'un precetto esecutivo e d'un attestato di carenza di beni per un credito sottoposto al diritto estero.

Intenzione di concludere una convenzione volta a riconoscere un debito (lett. a).

Gli effetti d'un *precetto esecutivo* non colpito da opposizione sono limitati all'esecuzione in corso (lett. b).

L'attestato di carenza di beni, anche se rilasciato per un credito espresso inizialmente in moneta estera, non porta seco né novazione, né creazione d'un nuovo rapporto giuridico che s'aggiungerebbe a quello originario (lett. c). Conferma della giurisprudenza.

Par acte signé à Annemasse le 22 novembre 1930, Bieri, alors domicilié en France, s'est porté personnellement caution solidaire de la société à responsabilité limitée Crocci & Bieri, à Annemasse, pour tout ce que devait ou pourrait devoir cette société à la Banque Laydernier & C^{ie}, à Annecy. En 1935, la société Crocci & Bieri fut mise en liquidation judiciaire et la créance de la banque fut admise au passif pour 62 281 fr. 84.

Par la suite, Bieri est venu se fixer à Genève. Le 27 mars 1935, la Banque Laydernier & C^{ie} lui a fait notifier une poursuite par voie de saisie pour le montant ci-dessus, converti en francs suisses conformément à l'art. 67 ch. 3 LP. Cette poursuite a abouti, en 1937, à la délivrance d'un acte de défaut de biens de 15 220 fr.s. 83.

Se fondant sur cet acte de défaut de biens, la Banque Laydernier a fait notifier à Bieri, le 13 juin 1939, un nouveau commandement de payer. Selon mention de l'office, le débiteur a reconnu devoir 9679 fr. 60 et a fait opposition pour le surplus. Cette opposition a été levée et Bieri n'a pas intenté action en libération de dette. Le 3 février 1941, un nouvel acte de défaut de biens pour 15 236 fr. 48 a été délivré à la banque.

Sur la base de cet acte, la créancière a poursuivi encore une fois Bieri. Celui-ci a fait opposition au commandement de payer. Dans l'instance de mainlevée, il a soutenu que la créance à l'origine de l'acte de défaut de biens était conçue en francs français et que la conversion en francs

suisses pour les besoins de la poursuite n'avait pas produit novation ; en conséquence, il faisait l'offre satisfaisante de payer la somme de 62 281 fr. 84 avec intérêts et frais.

Le 2 octobre 1945, la Cour de justice de Genève a prononcé la mainlevée.

Bieri a alors intenté à la Banque Laydernier & C^{te} une action en libération de la dette de 15 236 fr. 48 selon l'acte de défaut de biens du 3 février 1941.

La défenderesse a conclu au rejet de la demande. Elle a soutenu notamment que la créance, née en francs français, a été, en 1935, transformée en argent suisse au cours de 20,38 admis par sieur Bieri ; qu'il y aurait chose jugée en ce qui concerne l'existence de la créance et le montant dû ; que Bieri aurait reconnu devoir en tout cas 9679 fr. 50 en argent suisse dans la poursuite du 13 juin 1939.

Le Tribunal fédéral, d'accord avec les juridictions cantonales, a rejeté le moyen tiré de la novation ou de la création d'une dette nouvelle.

Motifs :

3. — La créance constatée par l'acte de défaut de biens doit son origine à une obligation résultant d'un cautionnement souscrit en France et soumis au droit français. La défenderesse prétend qu'à la suite des poursuites qu'elle a exercées en Suisse contre son débiteur et qui ont abouti à la délivrance d'un acte de défaut de biens conçu en francs suisses, un nouveau rapport d'obligation a pris naissance dans cette monnaie, qui a éteint la dette en francs français et ainsi produit novation. Il y aurait eu d'abord, à cet égard, accord tacite, en ce sens qu'en 1937 le débiteur a reconnu devoir une partie de la dette convertie en francs suisses et que, la mainlevée ayant été prononcée pour le solde, Bieri n'a pas intenté alors l'action en libération de dette. Par le fait même d'ailleurs, le commandement de payer est passé en force, et la chose jugée serait acquise en ce qui concerne la créance indiquée en argent suisse. Enfin la novation résulterait en tout cas de la

délivrance d'un acte de défaut de biens pour le montant entier de la dette en francs suisses.

En droit français comme en droit suisse, la novation est l'extinction d'une dette ancienne par la création d'une dette nouvelle. C'est incontestablement d'après le droit français qu'il faut décider si l'engagement de Bieri comme caution s'est éteint. Il n'en va pas d'emblée de même pour la création de la dette nouvelle. A cet égard, il faut examiner pour elle-même, d'après les principes du droit international privé suisse, la question du droit applicable.

a) La défenderesse allègue d'abord l'existence d'un *contrat* de novation. D'après la jurisprudence à laquelle le Tribunal fédéral s'est jusqu'ici tenu, la question de savoir s'il y a contrat se résout d'après le droit du lieu de la conclusion (RO 64 II 349 et arrêts cités). En ce qui concerne la prétendue obligation nouvelle, le lieu de la conclusion est Genève ; c'est là que le représentant de la créancière et le débiteur ont fait à l'office des poursuites, à l'intention l'un de l'autre, certaines déclarations. Mais même si l'on voulait suivre l'opinion défendue en doctrine, selon laquelle un même droit devrait s'appliquer à la conclusion et aux effets du contrat, le droit suisse entrerait en ligne de compte, car la créancière entendait, par les soins de son mandataire à Genève, obliger le débiteur à s'acquitter dans cette ville en francs suisses.

Les juridictions genevoises ont considéré avec raison que l'attitude adoptée par les parties dans les poursuites successives n'impliquait pas chez elles l'intention de remplacer ou de doubler la dette existante par une dette nouvelle conçue en francs suisses. Elles n'en ont jamais débattu ensemble, et l'on ne peut pas non plus inférer des circonstances qu'elles aient voulu ce résultat. C'est uniquement la disposition impérative de l'art. 67 ch. 3 LP qui a amené la Banque Laydernier à convertir sa créance en francs suisses. Le débiteur ne pouvait pas s'y opposer et par exemple soutenir, pour faire obstacle à la poursuite, qu'il devait des francs français. S'il voulait exprimer

qu'il reconnaissait une partie de la dette, force lui était, pour se conformer à la règle légale, d'indiquer en monnaie suisse le montant reconnu. Il ne pouvait pas davantage préciser que s'il omettait, après mainlevée prononcée pour la différence, d'intenter action en libération de dette, cette reconnaissance implicite ne visait pas une dette en francs suisses. Du moment que la conversion correspondait au cours officiel d'alors, rien n'était changé, du point de vue économique, dans les rapports des parties. Conformément à l'idée qui est à la base de l'art. 67 ch. 3 LP, la créancière pouvait obtenir ce qui lui revenait et le débiteur n'avait à fournir ni plus ni moins que ce qu'il devait selon son engagement primitif.

b) Pour soutenir que sa créance est définitivement arrêtée en francs suisses, la défenderesse s'est prévalué, il est vrai, non seulement d'une convention de reconnaissance, mais encore de l'autorité de la chose jugée qui est attachée à un commandement de payer passé en force, tel que celui notifié à Bieri le 13 juin 1939. La question doit être examinée au regard du droit suisse, car il s'agit des conséquences d'une mesure de poursuite exécutée sur territoire suisse. Il est exact que le commandement de payer, lorsqu'il n'est pas frappé d'opposition ou lorsque la mainlevée n'est pas suivie de l'action en libération de dette, produit en Suisse les effets d'un jugement quant à l'existence et au montant de la dette. Mais ces effets sont limités à la poursuite en cours ; ils empêchent par exemple qu'il ne soit tenu compte de fluctuations de change, qui surviendraient durant les opérations d'exécution. En revanche, la poursuite terminée, ils prennent fin également. Dès lors, si tant est que la chose jugée créerait une nouvelle obligation, le commandement de payer passé en force au profit de la créancière dans la poursuite de 1939 ne constitue pas en ses mains un titre qu'elle pourrait faire valoir dans la présente poursuite pour réclamer paiement de sa créance en monnaie suisse au taux d'alors.

c) Il reste à savoir s'il y a eu novation par suite de la

délivrance à la créancière d'un acte de défaut de biens dans la poursuite de 1939. Pour la raison indiquée à propos du commandement de payer, la question doit aussi être résolue à la lumière du droit suisse.

La défenderesse invoque à l'appui de sa thèse l'art. 149 al. 2 LP aux termes duquel l'acte de défaut de biens vaut comme reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP. Le Tribunal fédéral s'est déjà prononcé à ce sujet dans son arrêt de principe du 1^{er} juillet 1926 en la cause Brailard et Martin contre Banque d'Alsace et de Lorraine (RO 52 III 132), qui se réfère lui-même à deux arrêts antérieurs (RO 26 II 479 et 46 II 406, cf. aussi RO 69 III 91). D'après cette jurisprudence, l'acte de défaut de biens ne constitue que l'attestation officielle du fait que la réalisation des biens du débiteur sujets à l'exécution forcée n'a pas suffi à désintéresser le créancier ; par lui-même, il n'emporte ni novation de la dette, ni création d'un rapport de droit nouveau qui viendrait doubler l'ancien. La référence à l'art. 82 LP indique nettement que ses effets sont strictement limités à la procédure de poursuite. Or il n'est aucun motif d'attribuer plus d'effet à un acte de défaut délivré pour une créance primitive en monnaie étrangère. Si, conformément à la règle de forme de l'art. 67 ch. 3 LP, le créancier doit énoncer le montant de sa créance en valeur légale suisse, c'est uniquement pour des raisons pratiques tenant au fait qu'en Suisse une exécution forcée et une distribution éventuelle du produit de la réalisation ne peuvent s'opérer qu'en monnaie suisse. Le législateur n'a pas entendu modifier par là le rapport de droit liant les parties et nover en une dette de francs suisses la dette qu'elles ont librement fixée en monnaie étrangère. Le débiteur peut à tout instant faire tomber la poursuite conçue en valeur suisse en désintéressant le créancier dans la monnaie du contrat. Ce principe a une portée générale et s'applique à tous les actes de la poursuite, y compris l'acte de défaut de biens.

Les circonstances de la présente espèce, qui offrent avec

celles du précédent cité la plus grande analogie, ne découvrent pas d'aspects nouveaux qui engageraient le Tribunal fédéral à reconsidérer sa jurisprudence.

17. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 25. März 1947 i. S. X. gegen Selgmann.

Ungerechtfertigte Bereicherung.

Bemessung der Bereicherung; Berücksichtigung des Rückforderungsschadens des Bereicherten. Art. 64 f. OR.

Enrichissement illégitime.

Calcul de l'enrichissement; prise en considération du dommage subi par l'accipiens du fait de la restitution. Art. 64 s. CO.

Indebito arricchimento.

Calcolo dell'arricchimento; considerazione del danno subito dall'accipiens a motivo della restituzione. Art. 64 e seg. CO.

Nach Art. 64 OR ist nicht die Bereicherung im Zeitpunkt des ungerechtfertigten Empfanges von Vermögen zu Lasten des Entreicherten massgebend, sondern diejenige im Zeitpunkt der Rückforderung. Nicht die erlangte, sondern die noch vorhandene Bereicherung wird ergriffen. In der Zeitspanne zwischen dem Vermögensübergang und der Rückforderung kann der Umfang der Bereicherung sich ändern, da jedes mit der Tatsache der ungerechtfertigten Vermögensverschiebung im Kausalzusammenhang stehende Ereignis auf ihn einwirkt, das eine Veränderung im Vermögen des Empfängers herbeiführt. Eine ein für allemal gültige Formel zur Ermittlung der Bereicherung lässt sich nicht aufstellen, sondern es müssen unter dem Gesichtspunkt der Billigkeit, die das Gebiet der Bereicherungsansprüche in ausgeprägtem Masse beherrscht, die Umstände des konkreten Falles berücksichtigt werden. Dabei bereitet allerdings die Abgrenzung des rechtlich relevanten Kausalzusammenhanges, d. h. der Entscheidung, welche die Vermögenslage des Empfängers beeinflussenden Ereignisse bei der Ermittlung der zu erstattenden Bereicherung noch zu berücksichtigen sind,

oft Schwierigkeiten. Allgemein lässt sich sagen, dass dieser Zusammenhang nicht nur rechtlicher, sondern auch bloss wirtschaftlicher Natur sein kann. Im übrigen hat man sich bei der Vornahme dieser Abgrenzung stets die Funktion des Bereicherungsanspruchs im System des Privatrechts vor Augen zu halten, die darin besteht, der materiellen Gerechtigkeit zum Durchbruch zu verhelfen. Daraus folgt, dass grundsätzlich die Rückerstattungspflicht nicht zu einer Schädigung des Bereicherten führen darf, sofern dieser bei der Entgegennahme der grundlosen Leistung gutgläubig war.

Zu dem so umschriebenen Begriff der Bereicherung hat sich das Bundesgericht schon in seiner bisherigen Rechtsprechung bekannt. So wird in BGE 64 II 130 ff., wenn auch mehr beiläufig, der Auffassung Ausdruck gegeben, dass nicht nur eine durch die empfangene Leistung verursachte Schädigung des übrigen Vermögens des Empfängers von der Bereicherung in Abzug zu bringen sei, sondern dass für die Bemessung der Bereicherung gegebenenfalls auch ein sogenannter Rückforderungsschaden berücksichtigt werden könne. Darunter ist eine Vermögensverminderung zu verstehen, die dem Bereicherten dadurch erwächst, dass er im Vertrauen auf die Endgültigkeit des Erwerbs eine andere sein Vermögen beeinträchtigende Verfügung trifft oder eine Massnahme zur Wahrung seines Vermögens unterlässt. Das ist z. B. der Fall, wenn er mit Rücksicht auf den Empfang eines wertvollen Gegenstandes den bisher benützten, dem gleichen Zweck dienenden, weniger wertvollen verschenkt und infolge der Rückerstattung des ersteren um den Wert des letzteren geschädigt ist, oder wenn er eine Anschaffung unterlässt und sich infolge der Rückerstattung bei gestiegenen Preisen eindecken muss. Auch solche Nachteile, obgleich sie nur mittelbar mit dem Erwerb bzw. der Rückerstattung zusammenhängen, muss der gutgläubige Bereicherte in der Tat als Minderung seiner Bereicherung abziehen können, damit er im Endergebnis nicht schlechter gestellt ist, als