

Schuzes des redlichen Besitzers, dem Verkehr mit beweglichen Sachen gleichstelle, so daß dafür jeweilen einfach die zur Zeit geltenden allgemeinen Regeln des Mobiliarsachenrechtes zur Anwendung kommen und daher nachdem diese durch das Obligationenrecht normiert sind, die betreffenden Vorschriften dieses Gesetzbuches inhaltlich, gemäß dem Willen des kantonalen Gesetzgebers, auch für den Verkehr mit Gültmaßen maßgebend seien (siehe darüber Huber, Schweizerisches Privatrecht III, S. 451 u. f.; vergl. auch Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen XV, S. 853 Erw. 6). Diese Frage ist keineswegs unzweifelhaft. Allein sie ist eine solche des kantonalen und nicht des eidgenössischen Rechtes; auch wenn sie zu bejahen sein sollte, so kämen die im eidgenössischen Obligationenrechte enthaltenen Vorschriften über den Schutz des redlichen Besitzers für den Gültverkehr nicht als eidgenössisches sondern als kantonales Recht, nicht kraft Willen und Anordnung des eidgenössischen, sondern des kantonalen Gesetzgebers zur Anwendung. Die Frage entzieht sich daher der Nachprüfung des Bundesgerichtes.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf die Weiterziehung der Beklagten wird wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht eingetreten und es hat daher in allen Teilen bei dem angefochtenen Urteile des Obergerichtes des Kantons Luzern sein Bewenden.

92. Arrêt du 14 Septembre 1893 dans la cause *Masse Bovet*  
*contre la Banque cantonale neuchâteloise.*

Pendant les premiers mois de 1892 et antérieurement déjà, Alphonse Bovet-Jacot, à Fleurier, dans le but de rendre service à son neveu Albert Bovet-Favre, a consenti, par pure complaisance, à endosser un certain nombre de billets de change souscrits par ce dernier. Ces billets ont été escomptés à la Banque des Bayards pour 8817 fr. 25 c. et à la Banque cantonale neuchâteloise pour 9002 fr. 85 c.

Le 17 Mai 1879, la Banque cantonale, désirant obtenir des garanties d'Alphonse Bovet-Jacot pour les billets qu'il avait endossés, délégua auprès de lui dans ce but son sous-directeur, et le même jour, à 10 heures du soir, au domicile d'Alphonse Bovet, un acte fut passé sur les mains du notaire Vaucher, acte intitulé « Ouverture de crédit en compte courant et constitution d'hypothèque », en vertu duquel la Banque ouvrait à Albert Bovet un compte courant jusqu'à concurrence de 9000 francs, somme dont ce dernier se constitue débiteur.

Interviennent dans cet acte Alphonse Bovet-Jacot père, et ses enfants, « pour garantir le remboursement de toutes sommes quelconques, dues en vertu du crédit jusqu'à concurrence de 9000 francs en capital, des intérêts et de tous accessoires légitimes, en affectant par hypothèque spéciale, au profit de la Banque cantonale, les immeubles dont ils sont propriétaires, soit comme biens exclusivement personnels, soit indivisément. »

Le 22 Juin 1892, Albert Bovet-Favre fut mis en faillite, et peu de temps après la Banque des Bayards provoquait de son côté la faillite d'Alphonse Bovet-Jacot, dans le but, selon son dire, de faire annuler des garanties données en faveur d'un créancier au détriment des autres. Cette dernière faillite fut prononcée par jugement du 21 Septembre 1892.

Fondée sur l'acte du 17 Mai 1892 et l'inscription prise au bureau des hypothèques le 19 dit, la Banque cantonale fit inscrire dans cette faillite le montant du compte courant ouvert à Albert Bovet-Favre, soit, d'après les livres de cet établissement, la somme de 9167 francs, et elle réclama le privilège résultant de l'hypothèque continuée en sa faveur par l'acte du 17 Mai 1892.

L'administration de la faillite écarta toutefois le droit de gage ou d'hypothèque réclamé, et n'admit la Banque qu'en 5<sup>me</sup> classe pour le montant de son compte.

Ensuite de cette décision, la Banque cantonale a introduit contre la masse Alphonse Bovet-Jacot une action concluant à ce qu'il plaise au Tribunal :

1° Dire que la Banque cantonale a, pour le crédit en

compte courant ouvert à Albert Bovet, suivant acte reçu Vaucher, notaire à Fleurier, le 17 Mai 1892, et ascendant au 21 Septembre 1892 à la somme de 9167 francs, un droit de gage et d'hypothèque sur les immeubles et part d'immeubles appartenant au failli, aux termes de l'inscription prise au bureau des hypothèques du Val de Travers le 19 Mai 1892, vol. XII, N° 144.

2° Liquider en conséquence en sa forme et teneur la production N° 7 faite au passif de la masse en faillite Alphonse Bovet-Jacot.

3° Condamner la dite masse aux frais et dépens du procès.

La Banque fondait sa demande sur l'art. 219 § 1 de la loi sur la poursuite, combiné avec les dispositions du droit cantonal sur les hypothèques. Quant à l'action révocatoire, en vertu de laquelle l'administration de la faillite a écarté le droit de gage, la Banque cantonale en contesta l'applicabilité en l'espèce.

Dans sa réponse, l'administration de la faillite opposa par voie d'exception, l'action révocatoire, faisant valoir que l'acte passé dans la soirée du 17 Mai l'a été sur les sollicitations de la Banque et sur la promesse que la constitution d'hypothèque empêcherait la faillite d'Albert et d'Alphonse Bovet; ce dernier était d'ailleurs insolvable le 17 Mai 1892, ce que la Banque n'ignorait pas.

Par jugement du 8 Avril 1893, le Tribunal cantonal a admis les conclusions de la demande de la Banque cantonale et écarté l'action révocatoire.

Ce jugement est fondé, en substance, sur les motifs ci-après :

L'art. 287 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, qui serait seul applicable en l'espèce, ne permet pas d'annuler l'hypothèque du 17 Mai.

En effet, la nullité dont parle cet article atteint le gage constitué par le débiteur lui-même au profit de son créancier, tandis que, dans l'acte du 17 Mai, Albert Bovet figure seul comme débiteur de la Banque cantonale, et Alphonse Bovet n'est intervenu dans l'acte que pour constituer le gage. Même

si, dans ces conditions, l'art. 387 était applicable, il faudrait rechercher d'abord si l'hypothèque a été constituée pour garantir une dette existante, soit antérieure, puis ensuite si Alphonse Bovet était insolvable à la date du 17 Mai, et si, en même temps, la Banque connaissait cette insolvabilité.

Sur le premier point, les faits de la cause démontrent qu'avant le 17 Mai 1892, Albert et Alphonse Bovet étaient codébiteurs de la Banque en vertu des billets de change souscrits par Albert Bovet et endossés par Alphonse Bovet.

L'acte du 17 Mai a opéré une novation, attendu que les obligations de change qui existaient antérieurement entre la Banque comme créancière et Albert et Alphonse Bovet comme débiteurs ont été éteintes et remplacées par une obligation civile unique, dans laquelle Albert Bovet seul est intervenu comme débiteur.

Sur le second point, la procédure établit que Alphonse Bovet passait pour être dans une modeste aisance, qu'aucun commandement de payer n'était inscrit contre lui et qu'un seul protêt a été dressé contre lui pour une somme de 550 francs le 2 Mai 1892.

Rien ne permet d'affirmer qu'Alphonse Bovet fût insolvable le 17 Mai 1892; si cette insolvabilité existait, il paraît établi par la procédure que la Banque cantonale, qui ignorait sans doute les engagements d'Alphonse Bovet envers la Banque des Bayards, ne connaissait pas davantage la situation de ce débiteur.

*Statuant sur ces faits et considérant en droit :*

2° La contestation, par voie d'exception, de la validité de l'hypothèque du 17 Mai 1892 ne peut être fondée sur les dispositions de l'art 286 de la loi fédérale sur la poursuite pour dette et la faillite.

Il est, en effet, constant, à teneur des pièces du dossier, qu'Alphonse Bovet, comme endosseur des effets de change signés par Albert Bovet en faveur de la demanderesse, se trouvait débiteur ou codébiteur de la somme pour la garantie de laquelle l'hypothèque a été constituée. Il ne saurait donc être question d'une disposition à titre gratuit d'Alphonse

Bovet en faveur de la demanderesse, dans le sens de l'art. 286 de la loi précitée. L'action révocatoire ne peut évidemment être basée que sur l'art. 287 *ibidem*, statuant qu'est nul tout gage constitué pour garantir une dette existante, — sauf le cas où le débiteur s'était engagé précédemment à fournir une garantie, — lorsque, d'une part, cet acte a été fait par le débiteur dans les six mois avant la saisie ou l'ouverture de la faillite et que ce débiteur était alors déjà obéré, et que d'autre part, celui qui a profité de l'acte n'établit pas qu'il ignorait la situation du débiteur.

3° En ce qui touche la première de ces conditions, le fardeau de la preuve incombe au demandeur à l'action révocatoire, et, dans l'espèce, cette preuve a été rapportée. Il est incontesté que la constitution d'hypothèque a eu lieu dans les six mois avant la déclaration de faillite et que le débiteur ne s'était pas obligé auparavant à fournir une garantie ; de plus, il résulte du protocole de la faillite ainsi que des autres faits de la cause qu'au moment critique Alphonse Bovet était obéré. Le protocole de la faillite accuse un passif de 42 443 fr. 66 c., vis-à-vis d'un actif de 10 260 fr. 16 c. seulement, et il démontre, en outre, que la plus grande partie du passif date d'avant le 17 Mai 1892. Par contre, il n'est pas même sérieusement allégué, et encore bien moins démontré, qu'Alphonse Bovet ait possédé à cette date un actif autre que celui indiqué dans le protocole de la faillite. Le contraire résulte bien plutôt de la circonstance que le dit jour, la demanderesse, pour garantir sa créance, s'est fait aussi consentir une hypothèque sur les immeubles des enfants Bovet ; la demanderesse n'a pas même prétendu que cette hypothèque ait été donnée pour une autre cause que pour celle de l'insuffisance des biens d'Alphonse Bovet. Si le Tribunal cantonal, dans son arrêt, conteste qu'Alphonse Bovet fût insolvable le 17 Mai 1892, ce fait, en présence de ce qui vient d'être dit, ne peut s'expliquer que par une fausse interprétation de l'art. 287 de la loi précitée de la part du dit tribunal, lequel confond, sans aucun doute, la notion de l'insolvabilité (Ueberschuldung) du texte allemand, c'est-à-dire de la situation du

débiteur au-dessous de ses affaires, avec la simple impossibilité où il se trouve de payer, à un moment donné, ses dettes échues. Il est vrai qu'il n'est point établi qu'Alphonse Bovet n'ait pas été en état, le 17 Mai 1892, de faire face à ses dettes alors *échues* ; mais il va de soi que quelqu'un, en état de faire face à des paiements dans ces conditions, n'en peut pas moins être au-dessous de ses affaires, c'est-à-dire insolvable (überschuldet) dans le sens de l'art. 287 susvisé, et c'est ce dernier état d'insolvabilité qui est décisif aux termes de la loi. Or cette insolvabilité existe, lorsque le passif dépasse l'actif, et c'était le cas dans une très large mesure en ce qui concerne Alphonse Bovet à l'époque sus-mentionnée.

4° En revanche, la demanderesse n'a point rapporté la preuve qui lui incombe. Il est constant qu'Alphonse Bovet n'a pas offert à la demanderesse les sûretés en question, mais que c'est elle qui les a demandées avec insistance et avec une précipitation si extraordinaire, qu'il faut en conclure qu'elle n'avait pas confiance dans la solvabilité de ce débiteur. A cela vient s'ajouter la circonstance, déjà signalée, que les immeubles de ce dernier ne suffisaient pas pour couvrir la prétention de la demanderesse, mais que l'hypothèque, pour donner pleine garantie, fut étendue aux immeubles des enfants Bovet, tandis que la défenderesse n'a nullement établi ni même rendu vraisemblable qu'elle ait eu des motifs d'admettre qu'Alphonse Bovet possédât d'autre actif.

5° En revanche la demanderesse, soit son sous-directeur, savait, par le dire d'Alphonse Bovet, que celui-ci était, également comme endosseur de lettres de change d'Albert Bovet, débiteur de la Banque des Bayards. Il est vrai qu'Alphonse Bovet avait, pour se récupérer des paiements faits par lui, comme endosseur de complaisance, aux créanciers de ces effets, son recours contre Albert Bovet ; mais ce dernier se trouvait, ainsi que c'était notoire le 17 Mai 1892, déjà alors insolvable, et c'est précisément aussi ensuite de cette insolvabilité que la demanderesse se fit donner par Alphonse Bovet la sûreté attaquée.

La demanderesse savait donc que les obligations contractées

par Alphonse Bovet vis-à-vis d'elle-même et vis-à-vis de la Banque des Bayards ne se trouvaient pas compensées par des créances de même valeur recouvrables par voie de recours contre Albert Bovet. Donc, à supposer même, ce qui n'est d'ailleurs pas prouvé, que le représentant de la demanderesse n'ait pas eu connaissance des autres dettes d'Alphonse Bovet, il ne pouvait toutefois lui échapper que déjà du chef des obligations de ce dernier vis-à-vis de la dite demanderesse et de la Banque des Bayards, l'actif et le passif du dit Alphonse Bovet se trouvaient dans une disproportion telle, qu'elle eût dû, surtout vu les circonstances personnelles de celui-ci, provoquer des scrupules, cela d'autant plus qu'il s'agissait d'obligations de change dont l'échéance était imminente. Or on doit exiger en tout cas de l'opposant à l'action révocatoire la preuve que, lorsqu'il a conclu l'acte attaqué, il n'avait aucun motif pour soupçonner l'existence d'une disproportion pareille à celle qui vient d'être signalée. Il ne faut, en effet, pas perdre de vue que c'est au défendeur à l'action révocatoire qu'il incombe de prouver qu'il a *ignoré* la situation obérée du débiteur, et non au demandeur à rapporter la preuve que le défendeur connaissait cette situation.

En appréciant librement les circonstances (art. 289 de la loi fédérale précitée), il ne peut donc être admis que la défenderesse ait fourni la preuve qui lui incombe à teneur de l'art. 287, al. 2, de la dite loi, cela d'autant moins qu'elle n'a pu indiquer ni prouver aucune circonstance qui serait de nature à affaiblir la signification des faits sus-relatés, en ce qui touche la question de savoir si la demanderesse connaissait la situation obérée d'Alphonse Bovet.

Si le tribunal cantonal a cru devoir donner à cette question, ainsi qu'à celle de l'insolvabilité elle-même, une solution définitive (sans toutefois l'affirmer d'une manière absolument positive, puisque le jugement se borne à dire qu'il paraît établi par la procédure que la Banque cantonale ne connaissait pas la situation d'Alphonse Bovet), c'est évidemment par le motif que le dit tribunal ne s'est pas rendu un compte suffisamment clair du sens et de la portée de l'art. 287 susvisé, no-

tamment de ce qui a trait au fardeau de la preuve, incombant au défendeur à l'action révocatoire, et il paraît, à cet égard, s'être laissé guider encore par des considérations tirées du droit cantonal précédemment en vigueur en cette matière.

7° Dans cette situation, l'action révocatrice doit être accueillie, et il y a lieu, conformément aux conclusions de la partie défenderesse, d'annuler l'acte du 17 Mai 1892 pour ce qui concerne la constitution d'hypothèque faite par Alphonse Bovet-Jacot, et d'ordonner la radiation de l'inscription hypothécaire prise de ce chef au bureau du Val de Travers le 19 Mai suivant.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est admis, et le jugement rendu entre parties, le 8 Avril 1893, est réformé en ce sens que le droit de gage ou d'hypothèque réclamé par la Banque cantonale neuchâteloise est écarté, que l'acte du 17 Mai 1892 est annulé pour ce qui concerne la constitution d'hypothèque faite par Alphonse Bovet-Jacot, et qu'il sera procédé à la radiation de l'inscription hypothécaire vol. XII, N° 144, prise de ce chef au bureau du Val de Travers le 19 Mai 1892 contre Alphonse Bovet-Jacot sur les immeubles et parts d'immeubles spécifiés dans la dite inscription.

---

93. Arrêt du 14 Septembre 1893 dans la cause masse Bovet contre Banque cantonale neuchâteloise.

1° Ensuite de poursuites exercées par un créancier, le Président du tribunal civil du Val-de-Travers a prononcé, le 22 Juin 1892, la faillite d'Albert Bovet, fabricant d'horlogerie à Fleurier.

La Banque cantonale neuchâteloise, demanderesse, a fait entre autres dans cette faillite les productions N° 121 à 125, à savoir :