

Untersuchung von den Klägern Veränderungen getroffen worden; allein diese Einrede wird durch die Feststellung der Vorinstanz widerlegt, daß die Waare unmittelbar nach dem Befunde unversehrt zur Expedition aufgegeben worden sei und daß von den Beklagten behauptete mangelhafte Verfahren nicht vorliege. An diese Feststellung ist das Bundesgericht gebunden, da dieselbe rein tatsächlicher Natur ist und keineswegs mit den Akten in Widerspruch steht.

6. Nach dem Gesagten muß die Hauptklage, die in quantitativer Beziehung nicht bestritten worden ist, gutgeheißen werden. Damit fällt die Widerklage ohne weiters dahin.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung der Beklagten wird als unbegründet erklärt und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Baselstadt vom 17. Juni 1895 in allen Teilen bestätigt.

115. Arrêt du 28 septembre 1895 dans la cause
masse Rothen contre Brandt.

Suivant acte de bail du 27 octobre 1893, dame veuve Brandt a remis à ferme à son neveu Georges-Hermann Rothen son domaine de la Recorne, sur les Eplatures, pour le prix annuel de 2700 francs.

Pour permettre l'exploitation des carrières de pierre qui se trouvent sur le dit domaine, dame Brandt a fait à Rothen un prêt de 25 000 francs, et elle a signé en outre pour lui différents cautionnements.

Par jugement du 28 août 1894, le président du tribunal de la Chaux-de-Fonds a prononcé la faillite de Hermann Rothen, faillite dans laquelle dame Brandt intervint et fut colloquée en 5^me classe pour une somme de 37 451 fr. 25 c.; elle fut en outre reconnue créancière d'une somme de 2000 francs pour fermage. Le bail du 27 octobre 1893 fut résilié pour le 11 novembre 1894.

Pendant la durée du bail Hermann Rothen avait fait sur le domaine, avec le consentement de la propriétaire et en vue de l'exploitation des carrières, différentes installations qui, de l'aveu des deux parties sont fixées au sol dès 1893 et commencement de 1894 et devinrent dès lors, à teneur du droit neuchâtelois, partie intégrante de l'immeuble.

Ces installations n'en furent pas moins portées à l'inventaire actif de la masse Rothen, sur quoi dame Brandt en revendiqua, en vertu des art. 394, 399 et suiv. du Code civil neuchâtelois, la propriété, et, jusqu'à concurrence de la mieux-value pouvant résulter des dites installations, elle opposa la compensation avec les sommes faisant l'objet de ses inscriptions au passif de la faillite. L'art. 399 du Cc. neuchâtelois statue en effet que « tout ce qui s'unit et s'incorpore à la chose appartient au propriétaire, suivant les règles établies dans les art. 400 et suiv., » et l'art. 403 *ibidem*, que « lorsque des plantations, constructions et ouvrages ont été faits par un tiers avec ses matériaux, le propriétaire du fonds a droit, ou de les retenir ou d'obliger le tiers à les enlever... Si le propriétaire entend conserver ces plantations et constructions, il doit le remboursement des matériaux et du prix de la main-d'œuvre, sans égard à la plus ou moins grande augmentation de valeur que le fonds a pu recevoir. »

Par transaction en date du 24 décembre 1894, il fut convenu entre parties entre autres ce qui suit :

1° La valeur des machines et installations est fixée à 10 000 francs.

2° Dame Brandt invoquera l'accession, comme accessoires immobiliers, de ces machines et installations à son domaine, et la compensation de leur prix ou valeur avec ses créances de 5^me classe produites au passif Rothen.

3° Si l'accession ne lui est pas accordée, dame Brandt s'oblige doré et déjà à se porter acquéreur des dites installations pour le prix de 10 000 francs, payable comptant, aussitôt après l'issue du procès. De même ce prix sera payable à la masse Rothen, dans le cas où la compensation invoquée ne serait pas admise par le tribunal.

C'est à la suite de cette transaction que veuve Brandt a, sous date du 3 avril 1895, ouvert à la masse Rothen une action concluant à ce qu'il plaise au tribunal :

1° Dire que dame Brandt est propriétaire des objets immobiliers revendiqués par l'inscription N° 168.

2° Reconnaître que suivant convention entre parties ces objets ont apporté à l'immeuble une mieux-value de 10 000 fr.

3° Dire que dame veuve Brandt est en droit de compenser jusqu'à concurrence de cette somme de 10 000 francs ses créances admises en 5^e classe par l'état de collocation contre H. Rothen.

En droit la demande s'appuie sur les art. 394, 399 et suiv. du Cc. neuchâtelois, 131 et suiv. CO., et, pour autant que de besoin, sur les art. 430 et suiv. de ce dernier Code.

La masse Rothen a admis les deux premières conclusions de la demande, en ce sens qu'il plaise au tribunal reconnaître à dame Brandt le droit de propriété, « par accession » des constructions et installations qu'elle revendique, débouter la demanderesse de sa troisième conclusion, et la condamner en conséquence à payer à la masse en faillite de G.-H. Rothen la somme de 10 000 francs avec intérêt à 5 % dès le 17 avril 1895; subsidiairement, et pour le cas où le droit à la compensation invoqué par la demanderesse lui serait reconnu, dire que la compensation éteindra en première ligne la créance de 2000 francs de la demanderesse, pour fermage au 11 novembre 1895.

A l'appui de ces conclusions, la masse défenderesse invoquait le compromis passé entre parties le 24 décembre 1894, et les dispositions des art. 403 Cc., 136 al. 2 CO. et 213 al. 2 LP.

Par jugement du 3 juin 1895, le tribunal cantonal de Neuchâtel a admis en principe les conclusions de la demande, en prononçant toutefois que dame Brandt est en droit de compenser, avec la somme de 10 000 francs en question, en premier lieu sa créance de 2000 francs pour fermage; les frais furent mis par moitié à la charge de chacune des parties.

Ce jugement se fonde, en substance, sur les motifs ci-après :

Par le fait de l'incorporation des installations de Rothen à l'immeuble affermé, ces constructions sont devenues immeubles, et par conséquent propriété du bailleur, qu'il lui était loisible de revendiquer sans que Rothen pût s'y opposer, moyennant l'obligation contenue à l'art. 403 précité du Cc. neuchâtelois, de rembourser à Rothen la valeur de ces installations. Réciproquement Rothen a possédé, à partir du même moment, une créance conditionnelle contre dame Brandt, créance appelée à déployer ses effets seulement si cette dernière déclarait vouloir conserver pour elle les installations faites. Cet état de droit est *antérieur* au jugement déclaratif de faillite de Rothen. Il est vrai que la condition susindiquée s'est réalisée seulement *postérieurement* à l'ouverture de cette faillite; mais un droit conditionnel n'est pas réputé inexistant avant l'arrivée de la condition. C'est ainsi qu'un débiteur du failli, qui aurait contre lui une créance conditionnelle, serait en droit de compenser, quand même la condition ne s'accomplirait qu'après l'ouverture de la faillite (voir Brüstlein & Rambert, p. 318 et 321, ad. chiff. 1, al. 2 de l'art. 213 LP.). Il n'existe pas de motifs pour ne pas admettre également ce principe lorsque les rôles sont renversés, et que la créance conditionnelle est en faveur du failli. La demanderesse est en droit d'invoquer les art. 131 et 136, al. 1 CO. En effet, en adoptant l'art. 136, al. 2 *ibidem*, reproduit par l'art. 213, § 2 LP., le législateur refusant au créancier le droit de compenser sa créance avec celle que le failli peut avoir contre lui lorsque le créancier du failli est devenu son débiteur ou celui de sa masse postérieurement à l'ouverture de la faillite, a eu pour but principal de prohiber toute cause de préférence postérieure à l'ouverture de la faillite, et d'empêcher au créancier d'obtenir davantage que le dividende auquel il a droit, soit en se rendant acquéreur de biens de la masse, et en payant cette dernière au moyen de la compensation entre sa créance contre le failli et le prix de ce qu'il a acheté, soit en recourant à toute autre manœuvre déloyale. Or, en l'espèce, rien de pareil n'est prouvé contre dame Brandt, laquelle n'a fait qu'user d'un droit de propriété qui existait en sa faveur avant la faillite,

et ne peut être assimilée à un créancier qui se rend acquéreur de biens dépendant de l'actif de la masse. S'agissant de déterminer sur quelle catégorie des créances de dame Brandt cette compensation doit porter en première ligne, il y a lieu de suivre les règles établies pour l'imputation des paiements à l'art. 101 CO., disposant que le débiteur qui a plusieurs dettes à payer au même créancier a le droit de déclarer lors du paiement laquelle il entend acquitter ; or la masse Rothen, faisant usage de ce droit, a demandé que la compensation serve à éteindre en première ligne la créance de 2000 francs pour fermage, produite par dame Brandt au passif de la faillite, et le tribunal n'a aucun motif de repousser cette prétention de la masse.

C'est contre ce jugement, communiqué aux parties le 28 juin écoulé, que la masse Rothen a, par déclaration du 13 juillet suivant, recouru au Tribunal fédéral, en reprenant les conclusions formulées par elle devant le tribunal cantonal. La demanderesse dame Brandt, à laquelle cette déclaration de recours a été communiquée le 16 juillet, n'a pas recouru de son côté contre le jugement attaqué.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1° La compétence du Tribunal fédéral en la cause ne peut faire l'objet d'aucun doute. Il s'agit uniquement de la compensation de créances ordinaires, nées depuis 1893, et qui dépassent toutes deux la somme de 2000 francs, et même de 4000 francs. Le recours a, en outre, été interjeté dans la forme légale et en temps utile, la présente contestation n'étant pas soumise à la procédure accélérée.

Il est vrai qu'ensuite de la transaction du 24 décembre 1894 le litige portait également sur la question de savoir si la demanderesse était devenue, par accession, soit par incorporation, propriétaire des installations en question. Toutefois la défenderesse, dans sa réponse comme dans les conclusions qu'elle a formulées devant le tribunal de céans, a expressément admis le droit de propriété de la demanderesse, ainsi que ce mode d'acquisition de la propriété, elle a même conclu à ce que la demanderesse fût déclarée propriétaire par acces-

sion. Il y a donc lieu d'admettre que dame Brandt a acquis, de ce chef, la propriété des installations dont il s'agit et il est dès lors superflu de rechercher si la solution de cette question doit être ou non exclusivement régie par le droit cantonal (voir arrêts du Tribunal fédéral dans les causes *Journal contre Collet. Recueil officiel*, X, p. 252 et suiv. ; *Endemann contre Depaoli, ibidem*, XX, p. 180 et suiv.).

2° Au fond, dès le moment où il est reconnu que le droit de propriété de la demanderesse existe ensuite d'accession ou d'incorporation, il ne saurait être douteux que le droit de compensation réclamé par la demanderesse existe en réalité, et qu'en conséquence il y a lieu de maintenir le jugement attaqué, par les motifs sur lesquels il se fonde, et qui ont été résumés dans les faits du présent arrêt.

D'après le droit neuchâtelois en effet, lorsque des objets mobiliers ont été incorporés à un fonds par un tiers, qui a su que ce fonds appartenait à autrui, les dits objets deviennent la propriété du propriétaire du fonds, et ce dernier a le droit, mais non l'obligation, de garder les constructions et ouvrages faits par le tiers, moyennant remboursement à ce dernier de la valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre.

Le tiers, de son côté, n'est en droit de les enlever (*jus tollendi*) que dans le cas où le propriétaire du fonds ne préférerait pas conserver les objets incorporés, et autoriserait le tiers à les reprendre. Quant à l'époque à laquelle le propriétaire doit déclarer s'il veut conserver les dits objets, ou exiger leur enlèvement, il n'est pas possible de la déterminer d'une manière absolue et théorique. Dans le cas où l'incorporation a eu lieu par un fermier, qui a établi les installations en vue de son propre usage, il y a lieu d'admettre que cette déclaration devra être faite, dans la règle, à l'expiration du bail, ou avant ce moment, si le fermier justifie, par un motif quelconque, d'un intérêt juridique à ce que cette déclaration soit faite immédiatement.

Or dans l'espèce il est incontesté que la demanderesse n'a jamais, ni avant ni après la déclaration de la faillite Rothen, demandé l'enlèvement des installations faites par ce dernier,

et que les parties n'ont nullement convenu que ces installations demeureraient propriété de Rothen ; il s'ensuit qu'elles n'ont jamais appartenu à ce dernier, et qu'elles n'ont jamais constitué une partie intégrante de la masse de sa faillite. La seule prétention active de la masse consistait dans le droit au remboursement prévu à l'art. 403 du Cc. neuchâtelois, lequel droit était, à la vérité, soumis à la condition que la demanderesse n'userait pas de sa faculté d'exiger l'enlèvement des installations. Ce n'est qu'ensuite d'une semblable invitation de la part de dame Brandt que la masse Rothen aurait été en droit d'enlever les dites installations et que ces dernières seraient entrées dans l'actif de la faillite. Il en résulte que la demanderesse est en droit de compenser ses créances non contestées, avec la prétention que la masse fait valoir contre elle. Il est, en effet, hors de doute que des créances *conditionnelles* du failli rentrent dans la masse de la faillite, alors même que la condition ne viendrait à être accomplie qu'*après* l'ouverture de la faillite, pendant la liquidation ou après sa clôture. Ce principe doit être admis, même abstraction faite de la disposition de l'art. 197, al. 2 LP., statuant que les biens qui échoient au failli jusqu'à la clôture de la faillite rentrent dans la masse. En effet ce n'est pas par l'accomplissement de la condition que la créance prend naissance ; de cet accomplissement dépend seulement le point de savoir si la créance soumise à une condition suspensive a ou non existé en réalité dès le principe. En d'autres termes, si une créance soumise à une condition suspensive en vertu de la loi ou de convention vient à être accomplie, elle ne prend pas date seulement dès le moment de cette réalisation, mais déjà, rétroactivement, dès celui où la créance a été constituée, quoique sous condition. Or en l'espèce, ainsi que l'instance cantonale l'admet avec raison, c'est déjà lors de l'incorporation au sol des installations dont il s'agit que la créance conditionnelle de la masse Rothen a pris naissance.

3° Il y a lieu à la vérité de remarquer à ce sujet qu'en matière de créances conditionnelles, la condition est dans la règle accompagnée d'un terme, de telle sorte qu'au cas où la

condition vient à se réaliser, la créance ne déploie généralement ses effets qu'à partir de son accomplissement, et non point déjà, rétroactivement, dès le moment de sa constitution. C'est ainsi que l'art. 171 CO. dispose que « l'obligation est conditionnelle, lorsque la formation en est subordonnée à un événement incertain. Elle ne produit ses effets qu'à partir du moment où la condition s'accomplit, à moins que les parties n'aient manifesté une intention contraire. »

Dans l'espèce il ne s'agit pas, il est vrai, d'une créance résultant de convention, mais d'une prétention conditionnelle tirée par le failli d'une disposition expresse de la loi. Toutefois ce qui a été dit plus haut s'applique à toutes les créances conditionnelles. Or, dans le cas actuel, c'est par l'accomplissement de la condition, c'est-à-dire par la déclaration de la demanderesse portant qu'elle entendait conserver les installations faites par Rothen, qu'il est devenu certain que la créance de Rothen appartenait déjà à celui-ci avant l'ouverture de la faillite, et qu'il avait déjà, lors de cette ouverture, un droit acquis au remboursement de la valeur de ces installations. La seule question est donc celle de savoir si la compensation doit être exclue par ce seul motif que la condition ne s'est accomplie qu'après l'ouverture de la faillite et qu'ainsi la créance de Rothen n'est devenue exigible que postérieurement à ce moment, soit déjà par l'avènement de la condition, soit peut-être seulement lors de l'expiration du contrat de fermage le 11 novembre 1894, le fermier ayant utilisé les installations jusqu'alors. Cette question doit toutefois recevoir une solution négative, car, aux termes de l'art. 213 LP., il est incontestable que la compensation est autorisée, dans la faillite, soit lorsque c'est la créance du créancier, soit lorsque c'est celle du failli qui est soumise à une condition ou à un terme. Cet article dispose en effet que le créancier a le droit de compenser sa créance avec celle que le failli peut avoir contre lui, mais que la compensation n'a pas lieu :

a) Lorsque le débiteur du failli est devenu son créancier postérieurement à la faillite.

b) Lorsque le créancier du failli est devenu son débiteur ou celui de la masse postérieurement à l'ouverture de la faillite.

Ces dispositions, ayant évidemment pour but de régler d'une manière complète la matière de la compensation dans la faillite, on doit en inférer qu'à teneur de la loi suisse (comme du reste d'après l'art. 47 de la loi allemande sur la faillite, ainsi que d'après d'autres lois sur la matière), la compensation de créances réciproques dans une faillite doit être admise, à la seule condition qu'elles soient *nées* l'une et l'autre avant l'ouverture de la faillite, et qu'elle n'est influencée en rien par la circonstance qu'elles sont soumises à une condition ou à un terme.

Il suit de tout ce qui précède qu'en prononçant ainsi qu'il a été dit, le tribunal cantonal n'a pas fait une fausse application de la loi, et que le jugement attaqué doit être confirmé.

4° Il n'échet point, enfin, de déterminer sur quelle catégorie des créances de dame Brandt la compensation doit porter en première ligne, cette question n'étant plus litigieuse entre parties devant l'instance de céans.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté, et le jugement rendu entre parties par le tribunal cantonal de Neuchâtel, le 3 juillet 1895, est maintenu tant au fond que sur les dépens.

116. *Sentenza del 27 settembre 1895 nella causa
Vanetti contro Balli.*

Il Tribunale di appello del Ticino con sentenza del 11 dicembre 1894 ha giudicato :

1° L'interdetto penale 26 aprile 1894 è dichiarato esaurito, salvo l'obbligo nei signori Vanetti di pagare ai fratelli

Balli la metà del muro di appoggio come all'appuntamento in causa intervenuto fra le parti, e ritenuto che le opere devono essere eseguite in conformità del rapporto dei Periti del 12 giugno 1894.

2° Non è ammessa la domanda della parte Vanetti tendente alla condanna dei signori Balli nella multa comminata nell'interdetto penale 20 aprile prossimo passato ed alla riparazione dell'ingiuria e dei danni.

Appellanti dai dispositivi secondo e terzo di questo giudizio i Coniugi Vanetti, che hanno concluso domandando la riforma dei detti dispositivi nel senso, che i fratelli Balli siano condannati a rifondere alla parte Vanetti tutti i danni e le spese a lei cagionate col loro interdetto penale del 20 aprile 1894, danni e spese da liquidarsi in sede separata di giudizio e pei quali i Coniugi Vanetti dichiarano che non chiederanno meno di fr. 3800, colla condanna degli appellati nelle spese giudiziali e ripetibili ;

Nel mentre i fratelli Balli, appellati, domandano, che il ricorso dei Coniugi Vanetti sia dichiarato irricevibile, o subordinatamente infondato, e caricate le spese d'ufficio e ripetibili, quest'ultime nell'importo di fr. 156.40, alla parte appellante ;

Letti gli atti di causa e la sentenza del Tribunale di Appello, dalla quale risulta in linea di fatto :

1° L'edificio N° 324 del catasto comunale di Locarno, composto di un locale sotterraneo, del piano terreno e di un piano superiore, è proprietà in parte dei fratelli Balli, in parte dei Coniugi Vanetti. Ai primi appartiene il sotterraneo, il pian terreno ed una corte situata al nord della casa, ai secondi il piano superiore. Al sud di questo edificio, separato unicamente da un muro comune, trovasi altro fabbricato dei fratelli Balli, i quali in occasione della sua ricostruzione avevano dovuto alzare considerevolmente il muro comune. Secondo i disposti del Codice civile ticinese, la parte del muro costrutta a spese degli appellati restava di loro esclusiva proprietà, salvo il diritto nei Coniugi Vanetti di acquistarne la comunanza, pagando la metà del relativo valore. Nel 1894