

ohne irgend welchen Einspruch oder Vorbehalt den thatsächlichen Auszug Mitte Februar 1900 hat geschehen lassen, die Schlüssel in Empfang genommen, sein Guthaben einkassiert und sich mit dem Beklagten über die Instandstellung der Mietlokalitäten verständigt hat. Unter solchen Umständen kann unmöglich angenommen werden, daß die Willensmeinung der Parteien eine andere gewesen sei, als die, das Mietverhältnis auf die Dauer der thatsächlichen Fortsetzung des Gebrauches der Mietlokalitäten durch den Beklagten auszudehnen. Das Mietverhältnis gestaltete sich also bezüglich der Dauer so, daß jede Partei jederzeit davon zurücktreten, der Beklagte somit zu jeder Zeit die Miete kündigen, das Mietobjekt verlassen konnte, und andererseits Grisard jederzeit berechtigt war, Räumung des Mietlokals zu verlangen. Aus diesen Gründen ist das vorinstanzliche Urteil als rechtsirrtümlich aufzuheben und das erstinstanzliche Urteil wieder herzustellen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird in dem Sinne als begründet erklärt, daß das Urteil des Zivilgerichts von Baselstadt wiederhergestellt wird. Der Beklagte ist somit zur Zahlung von 625 Fr. nebst 5 % Zins seit 17. Januar 1901 an den Kläger verurteilt.

51. Arrêt du 11 octobre 1901, dans la cause Kessmann
contre Conty & C^{ie}.

Contrat de report. — Demande du reporté contre le reporteur, en revendication des titres reportés. — Soumission du report à une condition résolutoire; inexécution de cette condition de la part du reporté; conséquences; vente des titres par le reporteur aux frais du reporté.

Emile Kessmann, banquier à Genève, a été pendant plusieurs années en relations d'affaires — vente et achat de titres — avec Conty & C^{ie}, agents de change au même lieu; les comptes de liquidation mensuels paraissent avoir été régulièrement payés jusqu'en juillet 1899.

A un certain moment Kessmann était acheteur de 650 actions Cape Copper, qu'il avait reportées par l'entremise de Conty & C^{ie}. Plus tard, Kessmann était encore acheteur de 375 autres actions Cape Copper aussi reportées; à l'occasion de cette opération, Conty & C^{ie} demandèrent à Kessmann une garantie de 15 000 fr. qui fut fournie.

Au 1^{er} septembre 1899 la situation était la suivante: Kessmann avait 1025 titres Cape Copper reportés à fin septembre. Il était débiteur de Conty de 17 728 fr. 35 c., somme garantie par le nantissement de divers titres.

Vers la fin de septembre 1899, Conty & C^{ie} firent des difficultés pour consentir un nouveau report des actions Cape Copper; ils estimaient que le solde de la liquidation de septembre, impayé, n'était qu'imparfaitement garanti par des valeurs exposées à des fluctuations de cours; la garantie de 15 000 fr. donnée pour le report des Cape Copper ne représentait plus qu'une valeur de 7 à 8000 fr. ensuite de la baisse des titres; en outre Kessmann aurait été débiteur d'un nommé Uhlmann qui venait de cesser ses paiements. Ils demandaient en conséquence un complément de garantie.

Kessmann d'autre part explique qu'il voulait vendre 375 des Cape Copper reportés, mais en retirant la garantie fournie à l'occasion de l'achat de ces valeurs, ce à quoi Conty & C^{ie} ne voulaient pas consentir. Ceux-ci auraient en outre refusé l'offre du demandeur de remettre en garantie des titres que ce dernier avait à Londres.

Quoi qu'il en soit, il y eut le 27 ou le 28 septembre une scène violente entre les parties au sujet du report des Cape Copper et des conditions auxquelles Conty & C^{ie} consentiraient à cette opération.

Le 29 septembre Conty & C^{ie} écrivaient à Kessmann:

« Malgré l'insolence dont vous avez fait preuve envers N/S./ Conty qui vous faisait une demande de garantie fort justifiée, nous consentons, pour vous faciliter encore, à reporter vos 1025 Cape Copper moyennant que vous preniez l'engagement de les vendre d'ici au 10 octobre, sauf toutefois nous réservant de vous demander un versement de

5000 fr. dans le cas où, d'ici cette date l'on baisserait à 97. »

Cette lettre resta sans réponse, et le lendemain 30 septembre Conty & C^{ie} envoyaient à Kessmann son compte de liquidation soldant en leur faveur par 19 050 fr. 40 c. Cette lettre ajoute : « J'ai pour votre compte donné en report au 31 octobre 1025 Cape Copper de 99 à 99.45. » Kessmann ne répondit rien à cette communication.

Le même jour 30 septembre Conty & C^{ie} écrivaient encore à Kessmann :

« Aux termes de notre lettre d'hier et vu la nouvelle baisse du Cape Copper à 98, offert, nous vous informons que, faute à vous de nous verser 5000 fr. avant onze heures, lundi matin, en espèces, nous liquiderons vos 1025 Cape à Paris lundi, au mieux. »

Les défendeurs Conty & C^{ie} prétendent avoir expédié cette lettre avec le compte de liquidation et ils en ont offert la preuve. Kessmann soutient avoir reçu cette lettre postérieurement au compte de liquidation, le 30 septembre au soir ou le lendemain. En tout cas il ne versa pas la garantie demandée et ne répondit rien à cette communication.

Néanmoins les défendeurs patientèrent encore, puis, le 4 octobre, ils écrivirent à Kessmann :

« Faisant suite à notre lettre du 29 septembre, l'action Cape Copper ayant touché le cours de 97, nous vous informons qu'au cas où vous n'auriez pas versé demain avant 11 heures la somme de 5000 fr. en espèces, nous procéderons à la vente de vos Cape Copper à Paris, à la Bourse de demain et jours suivants, au mieux. »

Le demandeur ne fit pas le versement demandé, et garda le silence.

Le Bulletin de la Bourse de Paris permet de constater que le 4 octobre le Cape Copper avait baissé à 97 ou même à 96 fr.

Sans réponse de Kessmann, Conty & C^{ie}, par télégramme du 5 octobre, consigné à 11 h. 20, donnèrent l'ordre à Paris à deux agents de vendre 500 Cape Copper à 97. Cet ordre fut exécuté le même jour, et les 500 Cape Copper vendus à

98. Le même jour encore, les défendeurs firent vendre en Bourse à Genève 100 Cape Copper, savoir 75 au prix de 98, et 25 au prix de 97 ; le 6 octobre, par acte d'huissier, Conty & C^{ie} ont avisé Kessmann des opérations faites pour son compte.

Par lettre du 7 octobre, le demandeur, par l'intermédiaire de son conseil, M^e H., protesta contre la vente des 600 Cape Copper en déclarant qu'il considérait les défendeurs comme détenant pour son compte 1025 Cape Copper jusqu'au 31 octobre. Postérieurement, Kessmann compensa sa situation chez Conty et retira ses titres. En revanche il ne paya pas une somme de 2173 fr. 75 c. réclamée par les défendeurs et provenant du timbre des actions vendues à Paris et du courtage.

Le 9 novembre, à la suite d'une correspondance restée sans résultat, Kessmann ouvrait action à Conty & C^{ie} en prenant les conclusions suivantes :

S'ouïr les cités condamnés à livrer immédiatement au requérant 600 actions Cape Copper contre paiement de 99 fr. 45 c. par action plus 25 c. par titre pour courtage ; ouïr donner acte au réquérant de son offre de payer comptant et contre livraison des titres ci-dessus la somme de 99 fr. 70 c. par titre ; ouïr déclarer cette offre satisfaisante.

Les défendeurs ont conclu à libération des fins de la demande et reconventionnellement au paiement de 2173 fr. 75 c.

Par jugement du 14 juin 1900 le Tribunal de première instance de Genève a débouté le demandeur de ses conclusions et alloué aux défendeurs leur conclusion reconventionnelle.

Sur appel, la Cour de Justice de Genève a, par arrêt du 8 juin 1901 et par simple adoption de motifs, maintenu le jugement de première instance.

C'est contre cet arrêt que le demandeur a recouru en temps utile au Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions de première instance.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Suivant l'opinion généralement admise aujourd'hui par la doctrine et la jurisprudence, l'opération du report implique à la fois une vente au comptant et un achat à terme (voir entre autres arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Böppli c. Burkhard & C^{ie}, du 30 septembre 1892 *Rec. off.* XVIII, page 546, consid. 6). Il suit de là que le reporté, qui a vendu au comptant, n'est plus propriétaire des titres vendus dont la propriété a passé au reporteur ; ce dernier, au terme fixé pour l'achat par le reporté, n'est pas obligé de lui livrer les titres mêmes qu'il a reçus, mais des titres de la même nature et en même quantité, — *tantumdem ejusdem generis*, — le reporteur, propriétaire, a donc le droit de disposer des titres reçus, et il est d'autre part tenu de compléter les versements sur des actions non libérées, comme aussi il peut participer aux assemblées générales des sociétés dont il détient des actions en report. La prétention du demandeur de se représenter comme le propriétaire des titres dont il demande la délivrance, est donc mal fondée.

2. — Entre le reporteur et le reporté les relations juridiques sont celles d'un mandataire et d'un mandant, et le contrat de report doit être examiné à la lumière des dispositions de la loi civile sur le mandat.

Le demandeur ne prétend point que dès les premières opérations entreprises sur les actions Cape Copper ses mandataires Conty & C^{ie} se soient engagés à reporter les titres d'une liquidation à une autre sous les mêmes conditions pour tous les reports successifs ; on constate au contraire que, lors d'un achat nouveau les défendeurs ont exigé une garantie, qui a été fournie ; dès lors à chaque liquidation nouvelle, les demandeurs étaient en droit de poser les conditions auxquelles ils subordonnaient l'acceptation de ce nouveau mandat et leur consentement au report.

3. — Or il est établi en fait qu'au moment où le demandeur voulut faire reporter ses Cape Copper au 31 octobre, les défendeurs ne consentirent pas au report aux mêmes conditions que précédemment, et ils ont communiqué leurs con-

ditions nouvelles au dit demandeur par leur lettre du 29 septembre ; elles consistaient *a)* dans l'engagement de Kessmann de vendre ses titres avant le 10 octobre et *b)* dans le versement, par ce dernier, d'une garantie supplémentaire pour le cas où, avant cette date, les Cape Copper baisseraient à 97 fr. L'expression « nous réservant de demander un versement », dont se servent les défendeurs dans leur prédite lettre ne peut en effet, quoi qu'en dise le demandeur, être interprétée autrement que comme une condition, dont ils entendaient faire dépendre leur acquiescement au report.

4. — La circonstance que cette condition n'a pas été rappelée lors de l'envoi au demandeur du compte de liquidation et de l'avis du report ne saurait être envisagée, ainsi que le fait le demandeur, comme un abandon de la dite condition par les défendeurs.

En effet, les motifs qui avaient engagé ceux-ci à la poser subsistaient certainement le 30 septembre, et s'ils avaient entendu reporter sans autre à cette date, en abandonnant les conditions stipulées dans leur lettre du 29 septembre, ils n'auraient pas manqué de le déclarer d'une manière expresse. Ne l'ayant pas fait ils doivent être réputés avoir maintenu les dites conditions, que le silence du demandeur devait leur faire considérer comme acceptées par lui. D'ailleurs les doutes qui pouvaient subsister à cet égard dans l'esprit de Kessmann devaient disparaître au vu de la seconde lettre des défendeurs, du 30 septembre, par laquelle ces derniers, en rappelant leur première lettre de la veille, réclamaient le versement de 5000 fr. Enfin le 4 octobre, — date à laquelle les titres ont baissé à 97 fr. et où la condition devait ainsi déployer son effet, — les défendeurs mettent encore le demandeur en demeure, mais sans obtenir de lui aucune réponse, d'exécuter la condition sous laquelle le report a été consenti.

5. — Il résulte de l'inexécution de la condition résolutoire à laquelle le report était soumis, que les défendeurs pouvaient se départir du contrat, et ce sous la forme de l'exécution, c'est-à-dire que l'agent de change reporteur peut vendre en bourse les titres reportés, pour le compte du

reporté, même avant la liquidation, mais après avoir mis le client en demeure de fournir couverture ou de compléter la couverture devenue insuffisante (Daloz, *Répert. de jurispr.*, Suppl., T. 18, N° 1063 et 1064). Or dans l'espèce le demandeur a été mis en demeure les 30 septembre et 4 octobre et prévenu que les titres seraient vendus faute par lui de fournir la couverture exigée comme condition du report, et, dans cette situation, les défendeurs étaient en droit de liquider les titres, alors surtout que leur mandant Kessmann ne répondait rien à leurs communications successives.

6. — En vain le demandeur objecte qu'étant propriétaire des titres, les défendeurs ne pouvaient les vendre sans son consentement. Dès le moment, en effet, où, comme il a été dit plus haut, le report doit être considéré comme une vente au comptant et un achat à terme, c'est le reporteur qui est propriétaire des titres et non le reporté, lequel ne le redevient qu'au moment où il lève les dits titres. Conty & C^{ie} avaient donc le droit de vendre les actions litigieuses pour le compte de Kessmann, acheteur à terme.

Il est en outre indifférent, malgré les critiques du demandeur, que les dits titres aient été vendus à Paris et non à Genève; dans les deux mises en demeure susvisées, du 30 septembre et du 4 octobre, les défendeurs avisaient Kessmann qu'ils vendront à Paris, et c'est à ce moment que le demandeur eût dû protester, s'il estimait que ce procédé était illicite ou contraire à ses intérêts. Enfin l'allégué du demandeur, que l'ordre de vente aurait été donné avant l'échéance du délai imparti, est contredit par les télégrammes produits.

7. — Peu importe également que Conty & C^{ie} n'aient vendu qu'une partie des actions Cape Copper, et qu'ils se soient bornés à en liquider le nombre qu'ils estimaient nécessaire pour se couvrir de leur perte éventuelle; en ce faisant ils ont agi dans l'intérêt bien entendu de leur mandant, qui est mal venu à leur en faire grief, d'autant plus que, selon son dire, ces titres ont haussé après la liquidation.

8. — Du reste, étant donné que les relations du reporté et des reporteurs sont celles du mandant et du mandataire,

l'action de Kessmann a été mal intentée; l'inexécution par le mandataire des instructions du mandant et la renonciation au mandat à contretemps ne donne lieu qu'à une action en dommages-intérêts, et le demandeur n'a point tenté de prouver qu'il a subi un dommage, ni le montant de ce dommage. En l'absence de toute conclusion du demandeur dans ce sens, le Tribunal de céans ne se trouverait en tout cas pas en situation de résoudre cette question.

9. — L'arrêt attaqué, qui doit dès lors être confirmé quant au principal, doit toutefois être modifié sur un point spécial, à savoir en tant qu'il met à la charge du demandeur et recourant 275 fr. pour frais de courtage occasionnés par la vente des titres à Genève et à Paris; Kessmann avait à la vérité offert de payer un courtage pour l'achat de ces titres, mais non pour la vente des dits, à laquelle il s'est toujours opposé, et qui n'a été faite par les défendeurs que dans leur intérêt à eux, c'est-à-dire pour se couvrir contre l'éventualité d'une perte. Dans cette situation il convient de déduire du montant de 2179 fr. 75 c., représentant le solde débiteur de la revente des actions Cape Copper, la somme de 275 fr. pour les frais de courtage plus haut mentionnés, et de réduire d'autant la somme allouée par les instances cantonales aux défendeurs, du chef de leur demande reconventionnelle.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

I. — Le recours est écarté, et l'arrêt rendu entre parties par la Cour de Justice civile du canton de Genève, le 8 juin 1901, est maintenu en ce qui concerne la demande principale.

II. — En revanche le dit arrêt est réformé partiellement en ce qui concerne la demande reconventionnelle, en ce sens que la conclusion de celle-ci en paiement de 2179 fr. 75 c. (deux mille cent septante neuf francs septante cinq centimes) est réduite à la somme de mille neuf cent quatre francs septante cinq centimes (1904 fr. 75 c.).