

jugement se prononçant sur le fond même du litige, ou, en d'autres termes, quoique la demande des recourants n'ait pas été écartée par l'instance cantonale en vertu d'une exception préjudicielle, il n'a été pris devant le Tribunal fédéral aucune conclusion qui permettrait à celui-ci de statuer également sur le fond du procès si l'état du dossier lui paraissait en offrir la possibilité. Pour que le recours fût recevable en l'espèce, ses auteurs auraient dû ou conclure positivement à la condamnation du défendeur au paiement d'une somme déterminée, ou tout au moins déclarer expressément reprendre les conclusions présentées par eux devant les instances cantonales (à supposer ces conclusions conformes à ce qu'exige la loi sur l'organisation judiciaire fédérale pour que le recours soit recevable, au point de vue chiffre), tandis que, dans la déclaration de recours, l'on n'aperçoit rien de semblable. Les recourants se sont bornés à conclure à ce qu'il plût au Tribunal fédéral énoncer un certain nombre de principes ou de directions à l'usage de l'instance cantonale et ordonner ensuite le renvoi de la cause à cette dernière pour nouveau jugement sur la base de ces principes ou directions. Les recourants ne réclament donc du Tribunal fédéral qu'une sorte de jugement préparatoire qui ne mettrait aucunement fin au litige. Il y a eu ainsi, de la part des recourants, méconnaissance des prescriptions de l'art. 67, al. 2 OJF, et cette inobservation des dispositions de la loi est de telle nature, selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, qu'elle entraîne l'irrecevabilité du recours.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

69. Arrêt du 13 septembre 1907, dans la cause
Baud, dem. et rec., contre Etat de Genève, déf. et int.

Recours en réforme ; recevabilité : Cause civile. Art 56 OJF.

Demande en restitution de droits d'enregistrement et de transcription d'immeubles (loi genev. du 26 oct. 1895).

A. — Par acte reçu Vuagnat, notaire, à Genève, le 22 janvier 1898, Jean-Henri Baud, propriétaire et négociant, en dite ville, a acquis des hoirs Dompmartin, pour le prix de 80,000 fr., l'immeuble situé au dit lieu, rue de Rive n° 12, et consistant en deux corps de bâtiments avec leurs sols. Cet acte d'acquisition a été enregistré à Genève, le 24 janvier 1898, l'acquéreur ayant payé, le même jour, comme droit d'enregistrement, décimes compris, la somme de 3542 fr. 40 ct. Le 29 janvier 1898, le même acte fut transcrit au bureau des hypothèques et le conservateur des hypothèques délivra à l'acquéreur quittance d'une somme de 856 fr. 55 ct. « pour droit et salaire ».

B. — La loi genevoise, du 26 octobre 1895, ayant pour titre : « Loi exemptant des droits d'enregistrement et transcription les ventes, spécialement faites en vue de substituer des constructions neuves à d'anciennes constructions dans la ville de Genève », dispose, en son article 1^{er} (al. 1), ce qui suit : « Les sommes perçues, à l'avenir, pour droits d'enregistrement et de transcription sur les ventes d'immeubles seront restituées sans intérêts aux propriétaires de ces immeubles ou à leurs ayants-droit, s'ils fournissent la preuve qu'ils en ont démolé les anciennes constructions dans le délai de cinq ans depuis le paiement de ces droits. »

C. — Par requête du 12 juin 1906, adressée au Département des Finances et des Contributions, Baud soutint se trouver en droit d'invoquer l'art. 1 de la loi du 26 oct. 1895, ayant, prétendait-il, dans le délai de cinq ans dès son acquisition (ou dès le paiement des droits d'enregistrement et de transcription) démolé, pour les remplacer par de nouvelles

constructions, les bâtiments qui faisaient partie de l'immeuble acheté par lui suivant acte Vuagnat du 22 janvier 1898. Le requérant réclamait en conséquence de l'Etat la restitution de la somme de 4200 fr., à laquelle se montaient, disait-il, les droits d'enregistrement et de transcription payés par lui les 24 et 29 janvier 1898.

Cette requête fut écartée par le Département selon décision du 9 juillet 1906.

Le recours exercé contre cette décision par Baud auprès du Conseil d'Etat fut, à son tour, déclaré mal fondé par arrêté de cette dernière autorité en date du 27 juillet 1906, arrêté basé, en résumé, d'une part, et principalement, sur ce que le recourant n'avait pas fait la preuve que la démolition des bâtiments en question serait bien intervenue dans le délai légal (de 5 ans), et sur ce que, au contraire, ces bâtiments devaient, en réalité, ne pas avoir fait l'objet d'une démolition proprement dite, mais avoir été simplement réparés et transformés, et, d'autre part, et subsidiairement, sur ce que l'action en restitution projetée par le recourant était dans tous les cas prescrite pour n'avoir pas été ouverte dans le délai de deux ans prévu à l'art. 166 de la loi générale sur les contributions publiques, du 9 novembre 1887, que ce délai de deux ans fût compté dès la démolition (à supposer celle-ci établie) ou dès l'expiration du délai de cinq ans de l'art. 1 de la loi de 1895.

D. — C'est à la suite de ces faits que, par exploit du 27 septembre 1906, Baud a ouvert action devant le Tribunal de première instance du canton de Genève contre l'Etat de Genève, en concluant à ce que celui-ci fût condamné à lui payer, avec les intérêts de droit, la somme de 4200 fr., à titre de restitution de droits d'enregistrement et de transcription. Ultérieurement, il conclut à ce que, subsidiairement, le Tribunal l'acheminât à rapporter la preuve qu'il avait bien, effectivement, démoli les deux anciens bâtiments acquis par lui le 22 janvier 1898, pour les remplacer par de nouvelles constructions, dans le délai de cinq ans prévu par la loi du 22 octobre 1895.

L'Etat de Genève persista à opposer à la réclamation du demandeur les deux moyens qui avaient servi déjà à motiver l'arrêté du Conseil d'Etat du 27 juillet 1906, et conclut, en conséquence, à ce que la demande fût écartée tant comme irrecevable (pour cause de prescription) que comme mal fondée.

E. — Par jugement du 26 mars 1907, le Tribunal de première instance repoussa l'exception de prescription soulevée par la partie défenderesse, mais, au fond, débouta le demandeur de ses conclusions tant principales que subsidiaires.

Ce jugement est, en substance, motivé comme suit :

L'article 166 de la loi genevoise sur les contributions publiques, du 9 novembre 1887, que l'Etat de Genève invoque à l'appui de son exception de prescription, dispose :

« Après deux années, à compter du jour de l'enregistrement, il y aura prescription pour la demande des droits » s'il s'agit d'un droit non perçu sur une disposition particulière dans un acte, ou d'un supplément de perception insuffisamment faite, ou d'une fausse évaluation dans une » déclaration de succession.

» Après le même délai, les parties sont également non » recevables pour exiger la restitution des droits perçus. »

Mais cette prescription, exceptionnelle, ne peut s'appliquer qu'aux cas expressément prévus par l'art. 166. La loi du 26 octobre 1895, elle, ne se réfère, dans aucune de ses dispositions, à la loi du 9 novembre 1887, à laquelle elle n'a pas, non plus, été incorporée. Elle ne fixe elle-même aucun délai pour l'ouverture de l'action en restitution de droits dont elle a réglé les autres conditions en son article 1^{er}. A défaut de prescription spéciale, c'est donc à la prescription ordinaire, de l'art. 146 CO, que se trouve soumise cette action. A supposer que l'Etat fût effectivement tenu de restituer une certaine somme en vertu de l'art. 1 de la loi de 1895, et qu'il se refusât à satisfaire à cette obligation, il s'enrichirait illégitimement ; la cause de la perception, légale et légitime à l'origine, a cessé d'exister dans la suite, par l'effet de circonstances nouvelles ; c'est l'un des cas prévus à l'art. 71 CO.

L'action en restitution de droits ouverte en application de la loi de 1895 se caractérise donc comme une action en restitution de l'indu qu'il ne saurait nullement se justifier de soumettre à la prescription exceptionnelle de l'art. 166 de la loi de 1887. L'exception de prescription soulevée par l'Etat à l'encontre de la demande doit ainsi être écartée.

Mais, au fond, le demandeur doit être débouté de ses conclusions. Le principe à la base de la loi de 1895, c'est que l'Etat ne doit restituer les droits que lorsqu'une acquisition d'immeuble s'est faite en vue de substituer de nouvelles constructions à d'anciennes. La loi ne trouve pas son application lorsqu'il ne s'agit que de réparations, si considérables que celles-ci puissent être. Or, précisément, de la requête adressée par lui au Département des Travaux publics, le 25 avril 1900, pour solliciter l'autorisation qui lui était nécessaire pour entreprendre les travaux au moyen desquels il entendait transformer et il a aussi effectivement transformé les deux bâtiments acquis par lui le 22 janvier 1898, il résulte que le demandeur n'a pas démolé ces bâtiments dont, en particulier, les toitures ont pu être conservés telles quelles. Dans ces conditions, les offres de preuves formulées par le demandeur sont sans utilité et dénuées de toute pertinence, et ses conclusions, tant principales que subsidiaires, mal fondées.

F. — Baud ayant appelé de ce jugement, et l'Etat de Genève ayant, devant la seconde instance, repris ses moyens et conclusions de première instance, en particulier son exception de prescription, la Cour de justice civile de Genève, par arrêt du 13 juillet 1907, a déclaré l'appel recevable en la forme — admis l'exception de prescription soulevée par l'intimé — et confirmé, en conséquence, en son dispositif, le jugement dont appel.

Cet arrêt se fonde, en résumé, sur les considérations ci-après :

L'action que permet d'ouvrir la loi de 1895, n'est pas une action en répétition de l'indu ou en exécution d'une obligation ayant sa source dans un enrichissement illégitime, et le

CO n'est aucunement applicable en l'espèce. Les droits dont la loi de 1895 a entendu exempter certaines ventes d'immeubles, sont ceux que l'Etat perçoit en vertu de la loi du 9 novembre 1887; la loi de 1895 n'a donc voulu faire autre chose qu'ajouter une disposition spéciale à la loi de 1887. Aussi est-ce dans cette dernière qu'il faut rechercher les dispositions réglant la prescription à laquelle est soumise l'action en restitution prévue par la loi de 1895. Ces dispositions sont celles de l'art. 166, al. 2. Et la seule difficulté, plus apparente que réelle, consiste à savoir comment, lorsqu'il s'agit de l'action exercée en vertu de la loi de 1895, il faut fixer le point de départ du délai de prescription de deux ans, ce délai ne pouvant courir, comme dans les cas prévus à l'art. 166 de la loi de 1887, dès le jour de l'enregistrement. Cette difficulté, les dispositions générales sur la prescription permettent, en effet, de la résoudre aisément. L'action dont la loi de 1895 règle l'exercice, est liée à une condition, à savoir que les bâtiments sis sur l'immeuble acquis aient été démolis dans les cinq ans; la prescription ne peut donc commencer à courir contre cette action que du jour où le délai fixé par la loi pour la réalisation de la condition susindiquée est expiré (art. 2257 Code civil). Le délai de cinq ans de l'art. 1 de la loi de 1895 expirait, en l'espèce, le 30 janvier 1903, et le délai de 2 ans de l'art. 166 de la loi de 1887, le 30 janvier 1905. C'est donc avec raison que l'intimé a opposé à la demande l'exception de prescription, en sorte qu'il n'y a pas lieu d'aborder l'examen de la cause au fond. Le demandeur avait, sans doute, invoqué dans ses écritures l'art. 2262 CC (prescription trentenaire); mais, puisqu'il existe, en matière fiscale, une disposition spéciale fixant la durée du délai de prescription, la disposition générale de l'art. 2262 CC est inapplicable en l'espèce.

G. — C'est contre cet arrêt que, en temps utile, Baud a déclaré recourir en réforme auprès du Tribunal fédéral, en concluant à ce que le dit arrêt fut annulé et la cause renvoyée à l'instance cantonale pour décision sur le fond. Le recourant soutient qu'en l'absence de dispositions spéciales

sur la prescription dans la loi du 26 octobre 1895 seul le droit fédéral (art. 146 CO) pouvait ou devait trouver son application en l'espèce, et que, par conséquent, l'instance cantonale, en faisant application, au lieu du droit fédéral, de l'art. 166 de la loi du 9 novembre 1887, aurait violé la loi fédérale.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Aux termes de l'art. 71, al. 1 et 2 OJF, le Tribunal fédéral doit, préalablement à toute chose, examiner la question de savoir si le recours n'apparaît pas de prime abord comme irrecevable.

2. — Ainsi que le Tribunal fédéral l'a reconnu à maintes reprises déjà, ne doivent être considérées comme « causes civiles » au sens de l'art. 56 OJF que les contestations qui ont pour objet des prétentions appartenant, de par leur nature juridique, au droit civil (ou privé), et les contestations, en revanche, qui ont rapport à des prétentions de droit public, demeurent exclues de la compétence du Tribunal fédéral comme Cour de droit civil (ou comme instance de réforme) quand bien même, aux termes de la législation cantonale, le jugement s'en trouve avoir été remis aux tribunaux ordinaires de l'ordre civil. Il est donc indifférent, en l'espèce, dans la question de savoir quel est, en réalité, le caractère de l'action exercée par le recourant contre l'Etat de Genève, que la demande ait pu être portée devant les tribunaux genevois et jugée par eux (voir notamment l'arrêt du TF, du 3 févr. 1888, en la cause Caisse de rentes suisse c. Zurich, RO 14 n° 22, considérant 2, p. 140).

3. — Le rapport de droit en vertu duquel l'Etat de Genève a, en son temps, perçu, comme un impôt indirect, les droits d'enregistrement et de transcription dont le recourant réclame aujourd'hui la restitution, découlait incontestablement du droit public, et non du droit privé; or, comme la réclamation actuelle du recourant se fonde uniquement sur ce que, par l'effet de la réalisation d'une condition prévue par la législation fiscale (soit par l'art. 1 de la loi du 26 oct. 1895), le droit de l'Etat à percevoir ou conserver la contribution

dont s'agit, aurait cessé ou serait tombé, cette réclamation se caractérise, elle aussi, comme une prétention de droit public (voir l'arrêt susrappelé, loc. cit., considérant 4, p. 141, ou la traduction, en résumé, dans la *Revue judiciaire*, 1888, p. 330, ou dans le *Journal des Tribunaux*, 1888, p. 144). La cause, conséquemment, n'est pas de celles à l'égard desquelles, à teneur de l'art. 56 OJF, le recours en réforme est recevable. Le recours doit donc être préjudiciellement écarté pour cause d'incompétence du Tribunal fédéral.

L'on peut remarquer, d'ailleurs, que la présente action n'a aucunement le caractère d'une véritable *condictio indebiti*, *sine causa*, ou *causa data causa non secuta*, au sens des art. 70 et suivants CO; en particulier, il est inexact de prétendre, ainsi que l'a fait le recourant, que, ce dont celui-ci réclame la restitution, ce serait d'une somme que l'Etat aurait reçue en vertu d'une cause qui aurait cessé d'exister, car cette cause, en vertu de laquelle l'Etat de Genève a perçu la somme de 4200 fr. qui lui est aujourd'hui réclamée, c'est le transfert d'immeuble qui a eu lieu suivant acte du 22 janvier 1898, et cette cause n'a jamais cessé d'exister. L'action en restitution ouverte par le recourant contre l'Etat de Genève repose bien plutôt sur une disposition spéciale du droit public genevois, soit sur l'art. 1 de la loi du 26 octobre 1895 qui, dans le but de favoriser le développement de la Ville de Genève, prévoyait que, dans le cas de démolition d'un bâtiment dans les 5 ans dès son acquisition ou, plus exactement, dès le paiement des droits d'enregistrement et de transcription, ces droits feraient retour au propriétaire, lequel, par cet appât, devait être poussé à faire disparaître les vieilles constructions comprises dans son acquisition pour les remplacer par de nouvelles plus hygiéniques ou mieux en rapport avec les exigences de l'esthétique moderne.

Pour de telles actions, dont le fondement ne peut être fourni que par les dispositions du droit public, c'est, naturellement, aussi ce dernier droit qui, seul, peut déterminer les délais de prescription (ou mieux de forclusion). C'est donc à tort que le recourant reproche à l'instance cantonale de

n'avoir, sur ce point relatif à l'exception de prescription opposée à la demande par l'intimé, pas fait application des dispositions du CO.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours.

**70. Urteil vom 21. September 1907 in Sachen
Senggeler, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Schäppi, Bekl. u. Ber.-Bekl.**

**Zulässigkeit der Berufung: Streitwert, Art. 59 OG. Streitwert bei
Klage auf Bezahlung einer periodisch (pro Tag) berechneten Entschädigung. Anfangs- und Endpunkt für die Berechnung.**

Das Bundesgericht hat

da sich ergeben:

A. Durch Urteil vom 20. März 1907 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich über die klägerischen Streitfragen:

„Ist nicht der zwischen den Parteien im Juli 1906 betr.
„2 Pferde abgeschlossene Tauschvertrag aufzuheben und daher der
„Beklagte verpflichtet:

„a. dem Kläger das von diesem gelieferte Pferd gegen Über-
„lassung des vom Beklagten gelieferten Pferdes „Fuchs“ zurück-
„zugeben, oder dessen Betrag mit 1150 Fr. zu ersetzen?

„b. an den Kläger eine einmalige Entschädigung von 50 Fr.,
„sowie eine Entschädigung von 3 Fr. 50 Cts. pro Tag vom
„19. Juli 1906 an bis zum Tage des Austausches der beiden
„Pferde zu entrichten“,

— und die auf Verurteilung des Klägers zur Bezahlung des
noch ausstehenden Aufgeldes von 250 Fr. gerichtete Widerklage —
erkannt:

Die Hauptklage wird abgewiesen und die Widerklage gutgeheißen,
und es hat demzufolge der Kläger und Widerbeklagte an den Be-
klagten und Widerkläger 250 Fr. nebst Zins zu 5% seit dem
17. August 1906 zu bezahlen.

B. Der Kläger hat gegen dieses Urteil rechtzeitig und unter
Beilegung einer Rechtschrift die Berufung an das Bundesgericht
erklärt, mit der er in erster Linie seine Klagebegehren wieder auf-
nimmt und in zweiter Linie Rückweisung zur Aktenvervollständigung
über verschiedene (näher bezeichnete) Beweisangebote be-
antragt; —

in Erwägung:

Die Kompetenz des Bundesgerichts und die Zulässigkeit der
Berufung, die vom Bundesgericht vor Eintreten in die Sache von
Amtswegen zu prüfen ist, erscheint zweifelhaft mit Bezug auf
das Vorhandensein des gesetzlichen Streitwertes (Art. 59 OG).
Der Kläger will in seiner Berufungsschrift das Vorhandensein
eines Streitwertes von mindestens 2000 Fr. dadurch dartun, daß
er als Wert des Pferdes ansetzt 1400 Fr. gemäß angeblicher beid-
seitiger Schätzung der Parteien, dazu 50 Fr. Spesen etc. und end-
lich 3 Fr. 50 tägliche Futter- etc. Kosten vom 19. Juli 1906 bis
zum Tage der Einlegung der Berufung, 3. Juli 1907, mit zu-
sammen 1169 Fr. hinzuzählt; eventuell verrechnet er Futter- und
Standgeld bis zum Tag des handelsgerichtlichen Urteils. Vorerst
kann nun aber keine Rede davon sein, den Wert des Pferdes
höher anzusetzen, als er in der Klage selber angesetzt wurde, also
auf 1150 Fr. Fragt es sich sodann, wie hoch das Futter- und
Standgeld zu berechnen sei, so ist vorab zu bemerken, daß der Be-
ginn der hierfür zu berechnenden Frist nicht auf den 19. Juli 1906,
sondern erst auf den 19. August gl. J. angesetzt werden kann,
da der Kläger seine Forderung schon in der Klageschrift in diesem
Sinne reduziert hat. Das Ende der Frist betreffend, so hat das
Bundesgericht zu verschiedenen Malen (s. Favre, Des conditions
du recours de droit civil, in *Journal des Tribunaux* 45
S. 426, bei Anm. 42, und insbesondere NS 31 II S. 782 f.)
ausgesprochen, daß dann, wenn eine periodisch (täglich etc.) wieder-
kehrende Geldentschädigung für Nichterfüllung einer Obligation
verlangt werde, der Betrag der Entschädigung auf den Zeitpunkt
von Klage und Antwort vor der I. Instanz zu berechnen sei, auf
den Art. 59 OG allgemein abstellt. Da nun die Hauptverhandlung
— die nach zürch. Prozeßrecht den gemäß Art. 59 OG maß-
gebenden Zeitpunkt bildet — im vorliegenden Falle am 25. Ja-