

jene ihre Wirksamkeit verloren. Sie ist auch nicht etwa infolge der Einstellung des Konkursverfahrens wieder aufgelebt; denn diese Art des Schlusses des Konkursverfahrens hat keineswegs die nachträgliche Aufhebung der der Konkurseröffnung innewohnenden Wirkungen zur Folge (vgl. in diesem Sinne mit Bezug auf die Anhängigen Betreibungen BGE 23 S. 1954 und ferner BLUMENSTEIN, Handbuch S. 743; JAEGER N. 9 zu Art. 230). Auch greift nach Umlauf eines so langen Zeitraumes seit der Konkurseröffnung bzw. Einstellung des Verfahrens die Vorschrift des Art. 405 Abs. 2 OR natürlich nicht mehr Platz, wonach der Beauftragte verpflichtet ist, gegebenenfalls trotz Erlöschen des Auftrages die Interessen des Auftraggebers interimistisch noch zu wahren. Hat nach dem Gesagten Früsprech L. die Berufung erklärt, ohne dazu bevollmächtigt zu sein, so kann darauf nach ständiger Praxis nicht eingetreten werden.

2. — Fehlt es an der Bevollmächtigung des die Berufung erklärenden « Vertreters », so ist ohne weiteres klar, dass die Person, in deren Namen er die Berufung erklärt hat, dadurch nicht zur Zahlung der aus der Berufungserklärung erwachsenden Prozesskosten und -entschädigung verpflichtet werden kann; denn sie ist nicht Partei im Berufungsverfahren, woran die Art. 214 und 224 OG diese Pflicht anknüpfen; vielmehr wird die Berufung gerade deswegen als unwirksam angesehen, weil es an einer Berufungsklagepartei gänzlich fehlt. Andererseits haben infolge der Berufungserklärung das Bundesgericht notwendigerweise, und unter Umständen, wie hier, auch die Gegenpartei tätig werden müssen, wofür dem Justizfiskus eine Gebühr und der Gegenpartei eine Entschädigung zu gewähren sich ebenso rechtfertigt, wie wenn eine gültige Berufung vorläge. Bei dieser Sachlage gestattet das der Bestimmung des Art. 39 Abs. 1 OR zu Grunde liegende allgemeine Rechtsprinzip, wonach, wer ohne dazu ermächtigt zu sein, als Stellvertreter gehandelt hat, zum Ersatz des Vertrauensschadens verpflichtet ist, den Anwalt,

der trotz Mangels einer Vollmacht die Berufung erklärt hat, in die Prozesskosten und -entschädigung zu verurteilen, gleichgültig, ob ihm ein Verschulden beizumessen ist oder nicht (Abs. 1 im Gegensatz zu Abs. 2 leg. cit.). Vgl. WACH, Zivilprozess, S. 602 f.; HELLWIG, System des deutschen Zivilprozessrechts I S. 185, 193 und 204; Entscheidungen des deutschen Reichsgerichts in Zivilsachen 66 S. 39; Rechtssprechung der deutschen Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts 9 S. 55 ff.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die bundesgerichtlichen Kosten werden dem Advokaten L. auferlegt.

Er hat den Berufungsbeklagten für das Verfahren vor Bundesgericht mit 50 Fr. ausserrechtlich zu entschädigen.

71. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 14 décembre 1920
dans la cause **Thum contre Bliss & C^{ie}.**

Recours en réforme. Art. 67 al. 2 OGF. Obligation du recourant d'indiquer la valeur litigieuse en matière de calcul du change.

A. — En avril 1915, les parties ont passé un contrat aux termes duquel Thum & C^{ie} achetaient à Bliss & C^{ie} 76 presses de différents modèles, pour le prix total de 172 310 fr., marchandise livrable sur bateau à New-York et payable à Paris. En novembre 1915, les parties ont conclu à Paris une transaction en vertu de laquelle le marché était annulé moyennant dédit de 10 000 fr., payable par l'acheteur. Thum ayant refusé de s'exécuter, Bliss & C^{ie} l'assignèrent en octobre 1917 en résiliation de la transaction et en paiement de 7000 fr. de

dommages-intérêts. Le défendeur a conclu à libération et a demandé reconventionnellement la restitution de la somme de 6400 fr. déjà payée.

Jugeant la cause en appel, la Cour de Justice civile du canton de Genève a condamné Thum à payer aux demandeurs, « en francs suisses, avec intérêt de droit, la contrevaletur de : 1° 1800 fr. français au change du 2 janvier 1916 ; 2° 1800 fr. français, au change du 1^{er} février 1916 ; 3° 1000 fr. français, au change du 25 juin 1917 ». La Cour admet que la transaction est soumise au droit français et qu'à teneur des dispositions de cette législation, cet accord est valable et doit sortir ses effets. Les demandeurs n'ayant pu en obtenir l'exécution, ont droit à des dommages-intérêts en vertu des art. 1146 et suiv. C. civ. franç. Les demandeurs n'ont jamais contesté que la transaction supposait un règlement en argent français. Ceci s'applique également aux dommages-intérêts, mais comme Bliss & C^{ie} doivent poursuivre leur débiteur à Genève, ils sont en droit d'obtenir une condamnation fixant l'équivalent en argent suisse au cours du jour de l'échéance (art. 84 CO).

B. — Thum a recouru en réforme au Tribunal fédéral en reprenant ses conclusions libératoires et reconventionnelles. Il soutient que la Cour a commis une erreur en le condamnant à payer en francs suisses et que le change aurait dû être en tout cas calculé au cours du jour du paiement.

Considérant en droit :

Du moment que, sans conteste, le marché, la transaction et partant la demande de dommages-intérêts et la demande reconventionnelle relèvent du droit français, on pourrait se demander si le Tribunal fédéral ne devrait pas décliner entièrement sa compétence par le motif que, le litige devant être considéré comme formant un seul tout, le droit étranger lui est applicable à tous égards.

La compétence du Tribunal fédéral ne pourrait en tout cas exister qu'en ce qui concerne la question du calcul du change des francs français en francs suisses et par conséquent la valeur litigieuse entrant en ligne de compte ne pourrait être que celle afférente à cette question. Or, suivant que l'on se place au moment des échéances, comme l'instance cantonale l'a fait, ou au moment de l'introduction de l'action ou encore à celui du paiement, le résultat du calcul est très différent. Comme la recevabilité du recours dépend de l'importance de l'objet du litige et que celui-ci ne consiste pas en une somme d'argent déterminée, le recourant aurait dû, en conformité de la prescription de l'art. 67, al. 2 OJF, indiquer dans son acte de recours la valeur litigieuse, ce qu'il a omis de faire. Au reste, la valeur litigieuse n'atteignant en tout cas pas 4000 fr., le recourant aurait dû également produire un mémoire à l'appui de son recours.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

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

Vgl. auch Nr. 56, 58, 62, 65, 68.

Voir aussi n° 56, 58, 62, 65, 68.