

Auftrag direkt an den Spediteur Vrancken in Köln erteilt hatte, woraus die Widerbeklagte entnehmen durfte, dass er sich ihrer Vermittlung nicht mehr bedienen wolle. In Wirklichkeit aber hatte der Widerbeklagte an Vrancken schon früher Weisung erteilt, eine Lagerversicherung einzugehen. Nach dem Gesagten handelte es sich dabei um eine Geschäftsführung ohne Auftrag, ein Ersatzanspruch könnte sich daher nur auf die Bestimmungen, die hiefür massgebend sind, gründen. Mit Recht weist jedoch das Handelsgericht darauf hin, die Tatsache, dass die Widerbeklagte auf die Mitteilung Vranckens, er habe in Mark versichert, stillgeschwiegen, könne ihr nicht zum Verschulden angerechnet werden. Auch abgesehen von der Frage, ob deutsche Versicherungsgesellschaften damals Versicherungen in Franken eingegangen hätten, ist zu berücksichtigen, dass die Widerbeklagte nicht ohne weiteres mit einer langen Dauer der Versicherung und damit mit der Gefahr grösserer Valutaschwankungen rechnen musste.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichts des Kantons St. Gallen vom 11. April 1922 bestätigt.

52. Arrêt de la II^e Section civile du 13 juillet 1922
dans la cause **Chemins de fer fédéraux**
contre **Natural, Lecoultre & C^{ie}**.

Transport de marchandises de Marseille à Genève avec une lettre de voiture française. — Droit applicable. — Le transport relève du droit français sur le réseau français et du droit suisse sur le réseau suisse, mais en vertu de ce dernier droit le chemin de fer suisse est responsable envers l'expéditeur français de l'exécution du transport sur la totalité du parcours, à moins qu'il ne fournisse la preuve prescrite à l'art. 30 al. 3 de la loi fédérale de 1893 sur les transports par chemins de fer. — L'expéditeur, lui, n'a qu'à prouver qu'il a remis la marchandise au chemin de fer étranger et que le chemin de fer suisse ne l'a pas livrée. — C'est le droit français qui régit la question de savoir quelle portée il y a lieu d'attribuer à la lettre de voiture quant à la remise de la marchandise au chemin de fer français.

A. — Suivant lettre de voiture interne française du 19 juin 1920 (« récépissé à remettre au destinataire ») — il n'a pas été créé de lettre de voiture internationale — la succursale de Marseille de la S. A. Natural, Lecoultre & C^{ie} a expédié à la maison mère à Genève un « wagon-groupage », plombé à l'estampille I G, chargé par expéditeur et cadennassé. Le titre de transport mentionne que le wagon contient 150 colis pesant ensemble 11 163 kg., soit :

60 caisses de savon commun	2650 kg.
12 barils d'huile d'arachide	2500 »
63 sacs d'acide stéarique	5063 »
15 ballots d'imperméables en tissus	950 »

Le wagon fut remis cadennassé et plombé au chemin de fer français à la gare Marseille-Arenc P. L. M. et acheminé sur Genève où il arriva le 28 juin 1920, cadennassé et plombé. Il fut constaté que le poids total était de 11 177 kg. au lieu de 11 163. La délivrance au destinataire eut lieu le 29 juin. Au déchargement, les 15 ballots d'imperméables, indiqués sur la lettre de voiture

comme devant peser 950 kg., n'en pesaient que 934. Procès-verbal de ce fait fut dressé par la station Genève-Cornavin des C. F. F.

B. — La S. A. Natural, Lecoultré & C^{ie} a fait citer le 16 avril 1921 les C. F. F. en conciliation devant la Justice de Paix du canton de Genève. N'ayant pu concilier les parties, le Juge de Paix autorisa le 21 avril la citation devant le Tribunal compétent. La demanderesse assigna alors par exploit du 26 avril 1921 les C. F. F. devant le Tribunal de première instance de Genève en paiement de 231 fr. suisses, avec intérêts légaux.

La demanderesse soutient qu'aux termes des art. 1784 C. c. franç. et 103 Code comm. franç., applicables puisque le transport n'a fait l'objet que d'une lettre de voiture interne française et non d'une lettre de voiture internationale, les C. F. F. sont responsables du manquant, car ils ont accepté les marchandises et « en ont reconnu le poids », celui-ci étant indiqué sur la lettre de voiture. Le poids manquant a été régulièrement constaté à l'arrivée.

Les C. F. F. ont conclu au débouté de la demanderesse. Ils faisaient valoir que seul le droit suisse était applicable au litige, que, s'agissant d'un wagon chargé, plombé et cadénassé par l'expéditeur, seul le poids total du wagon aurait pu être vérifié, que ce poids à l'arrivée était supérieur au poids déclaré par l'expéditeur, que, pour pouvoir se prévaloir de l'art. 44 chif. 4 lettre b de la loi fédérale sur les transports, la demanderesse devait rapporter la preuve que le dommage s'était produit entre la remise au transport et la livraison, mais que cette preuve était exclue puisque le wagon était arrivé intact à Genève — les ballots d'imperméables étant recousus — et qu'enfin le chargement ayant été fait par l'expéditeur, seul l'art. 31 ch. 3 loi fédérale était applicable, la disparition des imperméables ayant pu se produire au cours du chargement.

A titre très subsidiaire, les défendeurs contestaient

que même en droit français la responsabilité du transporteur fût engagée.

C. — Le Tribunal de première instance a débouté la demanderesse par jugement du 10 décembre 1921. Il estime que le droit français est seul applicable, mais que le wagon ayant été remis chargé et cadénassé, le chemin de fer ne peut être rendu responsable que du poids total indiqué, qui, de fait, a été retrouvé à Genève.

Sur appel de la demanderesse, la Cour de Justice civile du canton de Genève a, par arrêt du 21 février 1922, renvoyé la cause aux premiers juges pour « procéder aux enquêtes et statuer ensuite sur le fond qui demeure réservé ainsi que les dépens de première instance ».

La Cour considère que le contrat ayant été passé en France et repris sans nouvelle convention par les C. F. F., le droit français lui est applicable pour tout le trajet (art. 103 Code comm. et 1784 C. c.) ; que si, d'après ce droit, le comptage est facultatif, le pesage est obligatoire et que le transporteur qui n'y procède pas est responsable du poids indiqué dans la lettre de voiture, qu'en l'espèce non seulement le poids total des marchandises mais celui de chaque groupe de marchandises figurent au titre de transport, que c'est dès lors de ce poids que les C. F. F. sont responsables, mais que les défendeurs contestant les allégations de la demanderesse au sujet du nombre et de la valeur des imperméables manquants, la cause doit encore être instruite sur ces points.

D. — Les C. F. F. ont formé contre cet arrêt au Tribunal fédéral un recours de droit civil basé sur l'art. 87 chif. 1 OJF. Ils soutiennent que l'instance cantonale aurait dû appliquer uniquement le droit suisse et concluent à l'annulation de l'arrêt attaqué, la demanderesse étant déboutée de sa réclamation, « si mieux n'aime le Tribunal fédéral renvoyer la cause » à la Cour de Justice civile pour être jugée à nouveau en application du droit fédéral.

La demanderesse a conclu au rejet du recours comme irrecevable et mal fondé.

Dans leur réplique les recourants ont maintenu leurs moyens et conclusions.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Les conditions requises par l'art. 87 chiff. 1^o OJF pour la recevabilité du recours de droit civil sont remplies. Il s'agit d'une cause civile jugée en dernière instance cantonale, non susceptible d'un recours en réforme, et les recourants soutiennent que le droit français a été appliqué alors que le droit fédéral était seul applicable. L'art. 87 n'exige pas que le jugement attaqué vide le fond du litige et la recevabilité du recours ne dépend pas de la valeur litigieuse.

2. — Bien que le transport ait été effectué de Marseille à Genève sur la base d'une lettre de voiture interne française, il apparaît néanmoins comme un transport international puisqu'il emprunte le territoire de deux Etats différents. Mais, du moment qu'il n'a pas été fait usage de la lettre de voiture directe prévue par la Convention internationale du 14 octobre 1890 sur le transport de marchandises par chemins de fer, cette convention est inapplicable et les conflits de droit international qui peuvent s'élever en l'espèce doivent être résolus à la lumière des principes de droit international privé régissant la matière. La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître la règle dont la source est dans le droit interne (v. art. 27 de la loi fédérale du 29 mars 1893 sur les transports par chemins de fer et l'art. 432 al. 2 du Code de commerce allemand) et d'après laquelle le transporteur qui accepte, sans réserve, la mission de continuer le transport de la marchandise sur la base de la lettre de voiture originaire, devient partie au contrat de transport et assume les obligations du premier transporteur (cf. VON BAR, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, 2^{me} édit.

tome 2 p. 144; GASCA, *Il codice ferroviario*, vol. III; *Diritto internazionale*, p. 412 et suiv.; DALLOZ, *Jurisprudence générale*, recueil périodique 1878 I p. 368; 1879 II p. 23; 1885 II p. 71).

Les C. F. F. auraient pu, naturellement, refuser d'entrer dans le contrat conclu avec le chemin de fer français, puisqu'il n'avait pas été créé de lettre de voiture internationale, et exiger que, dès la frontière suisse, le transport soit continué sur la base d'une lettre de voiture interne suisse. La loi fédérale sur les transports n'oblige en effet point les C. F. F. à accepter au transport des marchandises avec une lettre de voiture interne étrangère. Quant à la convention relative au rachat de la ligne La Plaine-Genève, le Tribunal fédéral n'a pas à examiner en l'espèce si elle impose une pareille obligation aux C. F. F., car les parties n'ont point invoqué cette convention devant les instances cantonales. Quoi qu'il en soit, du reste, il est incontesté que les C. F. F. n'ont pas exigé la création d'une lettre de voiture; ils ont accepté le wagon avec la lettre de voiture interne primitive; ils sont donc entrés dans le contrat de transport et ont assumé l'obligation de continuer l'expédition d'après la teneur de la lettre de voiture originaire.

Les instances cantonales ont conclu de cette circonstance que le transport, incontestablement soumis au droit français sur le parcours en France, continuait à être régi par ce droit sur le trajet suisse. Cette solution semble à première vue la conséquence naturelle de la continuation de l'exécution du contrat par les C. F. F.; aussi bien a-t-elle trouvé des partisans dans la doctrine et la jurisprudence (v. GASCA, *op. cit.* p. 412 et sv.). La Cour d'appel de Bruxelles (*Zeitschr. für den internat. Eisenbahntransport*, Berne, XIX 1911 p. 330 et suiv.), jugeant une cause analogue au présent procès, a considéré que, s'agissant d'un contrat de transport conclu en Bulgarie avec création d'une lettre de voiture interne

bulgare — la marchandise devant être transportée en Belgique — les intermédiaires successifs qui ont accepté sans réserve la mission de continuer le transport se sont trouvés « engagés dans les mêmes liens de droit que le premier commissionnaire » et que « le caractère de l'engagement et la responsabilité qui en découlent doivent donc, à défaut de stipulations contraires, être appréciées d'après la législation du lieu où il a été conclu », soit d'après le droit bulgare (voir aussi les arrêts cités dans DALLOZ, loc. cit. et dans RIVIÈRE, Pandectes, sous « Chemins de fer » Nos 9429 et 9456 ; sous « Transports » N° 1634).

Toutefois, un examen plus attentif de la question montre que cette solution ne peut pas être adoptée.

Le fait que les C. F. F. ont repris le contrat conclu à Marseille ne saurait avoir pour conséquence de soumettre au droit français (Code de commerce et législation des chemins de fer) le transport aussi lorsqu'il s'effectue sur réseau suisse. Il va de soi que la loi fédérale sur les transports devra trouver son application en tant que des dispositions de police ou d'ordre technique entrent en jeu. Mais ce droit est également applicable en tant qu'il renferme des normes réglant les rapports de droit privé entre le chemin de fer et celui qui peut se mettre au bénéfice de la lettre de voiture. Par exemple on ne peut résoudre d'après la loi française la question de savoir quels sont les droits et les obligations des C. F. F. en ce qui concerne la livraison de la marchandise à Genève (déchargement du wagon dans un certain délai) ou relativement au retard qui se serait produit sur le parcours suisse. Lorsqu'il existe pour une entreprise publique — et c'est le cas pour les chemins de fer fédéraux — l'obligation légale de conclure un contrat et que les conditions auxquelles cette entreprise doit accepter la marchandise au transport sont établies par une loi et des règlements, il faut ériger en principe que, sauf stipulations contraires, celui qui utilise le

chemin de fer se soumet tacitement et sans autre aux dispositions légales et réglementaires qui régissent ce moyen de transport. Ce principe vaut, du reste, non seulement pour le trafic interne, mais aussi pour le trafic international, à moins que la convention internationale ne soit applicable et qu'elle ne renferme des dispositions spéciales. Même lorsque, dans le cas d'un transport international sans lettre de voiture internationale, les C. F. F. se chargent à la frontière suisse de continuer l'expédition sur la base de la lettre de voiture étrangère, ils n'assument cette obligation que conformément et en application des dispositions légales qui les régissent. Ni l'expéditeur, ni le chemin de fer étrangers ne peuvent supposer que les C. F. F., en acceptant la marchandise au transport, continueront l'expédition à d'autres conditions que celles valant pour le transport sur territoire suisse. A cet égard, l'acheminement de Marseille à Genève avec une lettre de voiture unique française ne se distingue pas du transport effectué sur la base de deux lettres de voitures successives, française et suisse. Dans l'un et l'autre cas, le transport relève du droit français sur le réseau français et du droit suisse sur le réseau suisse. La jurisprudence française, citée plus haut, n'est pas en opposition avec la solution adoptée ici. Après avoir, en effet, posé en principe que le contrat de transport est soumis à la loi et aux règlements du pays où il s'est formé, les tribunaux français restreignent la portée de ce principe et admettent de nombreuses exceptions à la règle (v. RIVIÈRE, Pandectes, sous « Chemin de fer » Nos 9469, 9470, 9473 et 9474 ; DALLOZ, 1879 II p. 23).

Sous un autre rapport, cependant, il y a une différence entre l'expédition en vertu d'une lettre de voiture étrangère directe et le transport opéré sur la base de deux lettres de voitures internes successives. Dans ce dernier cas, on est en présence de deux transports distincts, un transport interne français et un transport interne

suisse, qui, juridiquement, sont sans relation entre eux, de telle sorte qu'une responsabilité du chemin de fer suisse à raison du transport sur territoire français n'entre pas en question.

Lorsque, par contre, les C. F. F. acceptent la marchandise avec la lettre de voiture interne française et continuent à l'acheminer sans exiger l'établissement d'une lettre de voiture suisse, ils participent au contrat de transports originaire en ce sens qu'ils se chargent d'exécuter le contrat sur le trajet suisse en conformité du droit suisse, mais qu'ils sont responsables envers l'expéditeur français de l'exécution du transport sur la *totalité* du parcours, à moins que la loi suisse ne renferme sur ce point une règle particulière. L'expéditeur français peut alors actionner directement les C. F. F. pour cause d'inexécution du contrat de transport, ce qu'il n'a pas la faculté de faire si une deuxième lettre de voiture interne suisse a remplacé le titre français primitif (cf. art. 27 loi féd.).

Or, la loi suisse contient précisément une disposition qui règle la responsabilité du chemin de fer suisse pour le cas où, comme en l'espèce, le transport international s'effectue sans création de lettre de voiture internationale. Cette disposition, c'est celle de l'art. 30 al. 3, et c'est d'après cette norme instituée par le législateur suisse pour résoudre le conflit de droit international (internationale Kollisionsnorm) que doit se décider le sort de la demande qui tend à la réparation du dommage résultant de la perte de la marchandise au cours du transport de Marseille à Genève. L'art. 30 al. 3 est clair. Le chemin de fer suisse répond du dommage à moins qu'il ne fournisse la double preuve exigée par la loi, à savoir : 1° que la perte est survenue avant l'acceptation de la marchandise par lui et 2° que, d'après la loi et les règlements auxquels le chemin de fer étranger est soumis, on ne peut exiger de ce dernier aucune indemnité. L'expéditeur étranger n'a donc pas à prouver que les C. F. F. ont reçu l'intégralité de la marchandise

expédiée ; il doit simplement établir qu'il a remis la marchandise au chemin de fer étranger et que le chemin de fer suisse ne l'a pas livrée.

L'instance cantonale a admis, en appliquant le droit français, que la demanderesse avait rapporté la preuve lui incombant quant à la remise des objets aux Chemins de fer P. L. M. La Cour de Justice considère que le récépissé délivré par cette compagnie — récépissé qui équivaut à une lettre de voiture — fait foi non seulement en ce qui concerne le poids total du chargement, mais aussi relativement au poids de chaque groupe des marchandises expédiées, puisque ce poids est indiqué au titre de transport. C'est avec raison que le juge cantonal a fait application du droit français sur ce point. La question de savoir quelle portée il convient d'attribuer à la teneur du récépissé ne saurait être tranchée d'après le droit suisse ; il s'agit là de l'attestation par la compagnie française d'un fait survenu sur le réseau français, et il serait aussi faux de contester, en invoquant la loi fédérale (art. 8), la remise de la marchandise aux P. L. M. que de juger en application du droit français des faits qui ont eu la Suisse pour théâtre. Les C. F. F. soutiennent, mais à tort, qu'on les prive ainsi du bénéfice de l'art. 8 al. 3 loi féd. ; cette disposition n'entre pas en considération ici, car, d'après l'art. 30 de la même loi, la demanderesse n'a pas à établir que le chemin de fer suisse a réellement reçu les marchandises. Lorsque les C. F. F. acceptent sans réserve au transport la marchandise avec une lettre de voiture étrangère, ils doivent s'incliner devant la force probante que le droit étranger reconnaît à ce document en tant qu'il s'agit d'établir si le transporteur étranger a reçu la marchandise. Quant à la question (discutable, à la vérité ; cf. VICTOR MITTRE, Droit commercial des chemins de fer Nos 943 et suiv. notamment 952) de savoir si l'instance cantonale a bien ou mal interprété et appliqué le droit français, elle échappe au contrôle du Tribunal fédéral.

Il résulte des considérations qui précèdent que le

transport de la marchandise expédiée par la demanderesse relève en principe du droit suisse sur le parcours suisse, mais que la preuve de la remise des objets au chemin de fer français relève du droit français.

Si donc le Tribunal fédéral doit admettre comme constant que la demanderesse a confié aux chemins de fer P. L. M. 15 ballots d'imperméables pesant au total 950 kg., il est du même coup établi qu'il y avait à l'arrivée un manquant de 16 kg., puisqu'il est incontesté que ces ballots ne pesaient plus que 934 kg. Les défendeurs ont, il est vrai, excipé de tardiveté de la réclamation (art. 44 loi féd.), mais l'instance cantonale a écarté ce moyen par des motifs de procédure que le Tribunal fédéral ne peut pas revoir.

Quant à l'arrêt du Tribunal fédéral du 19 octobre 1906, en la cause Fils Carfagni contre Compagnie P. L. M. (RO 32 II p. 759 et suiv.) il n'est pas en contradiction avec le présent arrêt, car il date d'une époque où le rachat de la ligne La Plaine-Gare de Genève n'avait pas encore eu lieu et où, par conséquent, la totalité du transport s'effectuait sur réseau français, tandis que le transport qui est à la base du procès actuel empruntait pour finir le réseau des C. F. F.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté dans le sens des motifs.

**53. Urteil der I. Zivilabteilung vom 18. Juli 1922
i. S. König gegen Haller & C^{ie}.**

K a u f: Stellung der Berufungsinstanz zu einem nach Ausfällung des kantonalen Urteils abgeschlossenen Prozessvergleich, der nur von einer Partei eingereicht worden ist und dessen Rechtsverbindlichkeit von der Gegenpartei bestritten wird. — Wesen der Aktivlegitimation; in der substantiierten Geltendmachung eines Anspruches durch den Kläger gegenüber dem Beklagten liegt *implicit*e auch die Behauptung der Legitimation zur Sache und sie braucht nicht noch extra mit besonderen Worten erklärt zu werden. Bei Bestreitung derselben trifft den Beklagten die Behauptungs- und Beweislast.

A. — Der Kläger König, der in Waldsee (Württemberg) ein Imprägnier- und Sägewerk betreibt, verkaufte der Beklagten im Jahre 1919 eine Partie imprägnierte Fichten- oder Tannenstangen, wovon ein Teil im Frühjahr 1920 geliefert wurde. Die Beklagte bezahlte im September 1920 die bis dahin bezogenen Stangen und nahm daraufhin weitere 1225 Stück ab, die sie jedoch beanstandete. Mit Schreiben vom 26. November 1920 verwahrte sich der Kläger gegen die Bemängelung, die nur dazu dienen sollte, die längst fällige Zahlung des Kaufpreises zu verzögern und fügte u. a. bei: « Ich habe den mir noch zustehenden Betrag von 17,192 Fr. 30 dem Schweiz. Bankverein zediert mit der Weisung, dass falls innerhalb fünf Tagen Zahlung Ihrerseits nicht erfolgen sollte, er im Klagewege gegen Sie vorgehen sollte. Ich bitte Sie, sich hiernach zu richten und möchte noch bemerken, dass ich selbstverständlich im Prozessfalle Vergütung der Zinsen beanspruchen werde... » Am 29. November 1920 teilte sodann der Schweiz. Bankverein, Agentur Rorschach, der Beklagten mit, dass König ihm die Forderung von 17,192 Fr. 30 abgetreten habe. Mit Schreiben vom 1. Dezember 1920 antwortete die Beklagte dem Kläger, sie sei geneigt die Sache zu einem gerichtlichen Austrag zu bringen, sofern er sich nicht