

entspricht denn auch der bereits erwähnte Umstand, daß Salvadé sich bezüglich der Detailausführung mit Biser in Verbindung zu setzen hatte. Dieser letztere war in seiner Eigenschaft als Baumeister sowohl wie in seiner Eigenschaft als Bauherr gewiß noch weniger mit der Bildhauerkunst vertraut, als die Inhaber der Steinhauerfirma Frangi & Cie. Hatte also Salvadé bezüglich der Detailausführung die Wünsche Bisers zu berücksichtigen, so handelte es sich hier offenbar nicht um die Delegation eines den Beklagten Frangi & Cie. zustehenden Aufsichtsrechtes an Biser, in welchem Falle es übrigens fraglich wäre, ob nicht Biser an Stelle von Frangi & Cie. als Geschäftsherr im Sinne von Art. 62 OR zu betrachten wäre, sondern es trat im Gegenteil Salvadé im Verhältnis zwischen Biser und Frangi & Cie. an die Stelle dieser letztern, so daß Salvadé nur solche Wünsche zu beachten hatte, welche Biser nach dem zwischen ihm und Frangi & Cie. bestehenden Vertrag diesen letztern gegenüber zu äußern befugt gewesen wäre, d. h. Wünsche, welche sich auf das Resultat der Arbeit bezogen, nicht aber Anordnungen über die Befolgung dieser oder jener Arbeitsmethode oder über die Beobachtung von Vorsichtsmaßregeln.

Deuten somit die Umstände des vorliegenden Falles in ihrer Totalität eher darauf hin, daß diejenige Person, welche den eingeklagten Schaden verursacht hat, nicht ein „Arbeiter oder Angestellter“ im Sinne von Art. 62 OR war, während doch die Kläger in dieser Beziehung beweispflichtig gewesen wären, so ist die Frage nach der Haftbarkeit der Beklagten Frangi & Cie. für den durch Salvadé verursachten Schaden zu verneinen und daher, im Gegensatz zur Vorinstanz, auch die gegen Frangi & Cie. angestregte Klage abzuweisen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

In Gutheißung der Berufung der Beklagten Frangi & Cie. und in Abweisung der klägerischen Berufung wird das Urteil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 27. April 1906 dahin abgeändert, daß auch die gegen Frangi & Cie. erhobene Klage abgewiesen wird.

19. Arrêt du 26 mars 1906, dans la cause
Commune de Planfayon, def. et rec.,
contre Compagnie des Omnibus automobiles de Fribourg
en liquidation, dem. et int.

Société par actions. — Effets de l'inscription. — Validité de souscriptions. Art. 615 CO.

A. — En date du 15 mars 1903, l'Assemblée communale de Planfayon a décidé de souscrire 20 actions de 200 fr. chacune de la Compagnie des Omnibus automobiles de Fribourg qui était en voie de formation.

Cette décision a été communiquée au président du comité d'initiative de la dite compagnie par lettre du 16 mars dont suit la traduction française:

« Planfayon, le 16 mars 1903.

» Monsieur,

» J'ai l'honneur de vous informer que dans la séance de » hier de l'assemblée communale il a été décidé de souscrire » pour 4000 fr. d'actions de la Compagnie d'automobiles.

» Avec haute considération.

» Au nom de l'Assemblée communale :

» Le Greffier,

Pour le Syndic,

» Is. Brügger.

Bernard Rämly. »

A la demande du Conseil communal, la décision du 15 mars 1903 a été ratifiée par le Conseil d'Etat du canton de Fribourg en date du 23 juin 1903.

L'assemblée générale constitutive de la Compagnie des Omnibus automobiles a eu lieu le 31 juillet 1903. Deux délégués de la commune de Planfayon assistaient à cette assemblée et l'un d'eux fut nommé membre du conseil d'administration.

L'assemblée générale a constaté que le capital social était entièrement souscrit et que le quart statutaire était versé.

La Compagnie des Omnibus automobiles a été inscrite au Registre du Commerce le 5 décembre 1903.

La compagnie ayant fait de mauvaises affaires, sa liquidation a été décidée le 13 février 1904.

B. — En date du 9 janvier 1905, la Compagnie des Omnibus automobiles de Fribourg a ouvert action à la commune de Planfayon pour faire prononcer que celle-ci « est condamnée à lui payer la somme de 4000 fr. pour souscription de 20 actions de dite société, ce, sous offre de remettre les actions libérées et sous offre de déduction de la somme de 1000 fr., qui a été versée à la Banque cantonale, soit par les gérants de cette dernière, MM. René Bocard et B. Ritter, pour représenter le quart de la souscription faite par la commune de Planfayon. »

La commune de Planfayon a conclu à libération de cette demande, en se fondant sur les arguments suivants :

Lors de l'assemblée constitutive, le capital social n'avait pas été intégralement souscrit et le quart n'avait pas été versé. La société n'a donc pas pu se constituer valablement et ce défaut de constitution régulière entraîne la libération des souscripteurs.

D'ailleurs la commune de Planfayon n'a jamais fait de souscription conforme aux réquisits de l'art. 615 CO.

C. — La conclusion de la compagnie demanderesse a été reconnue fondée et lui a été allouée par jugement du Tribunal de la Sarine du 23 mai 1906, confirmé par arrêt de la Cour d'appel du canton de Fribourg du 7 novembre 1906.

L'arrêt de la Cour d'appel est motivé en résumé comme suit :

Il est hors de doute que lors de la séance constitutive de la société on n'a pas observé fidèlement les prescriptions relatives à la souscription du capital et au versement du quart. Mais par l'inscription au Registre du Commerce, la société est devenue définitivement une personne morale sans que cette inscription puisse être annulée par une action judiciaire.

La lettre du 16 mars 1903 par laquelle les organes de la commune ont fait part à la société de la décision prise par l'assemblée communale constitue bien la déclaration écrite

prévue par l'art. 615 CO. Sans doute elle ne se réfère pas expressément aux statuts, mais les procédés ultérieurs de la commune et tout spécialement la participation de deux de ses délégués à l'assemblée constitutive, permettent au juge de conclure qu'elle entendait bien souscrire en se référant aux statuts. L'art. 615 CO, qui d'ailleurs doit être interprété dans un sens large, n'a donc pas été violé dans l'espèce.

En conséquence la souscription de la commune de Planfayon est valable et celle-ci a l'obligation de payer les actions souscrites par elle.

D. — C'est contre cet arrêt que la commune de Planfayon a, en temps utile, déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral.

Dans son acte de recours et aux débats de ce jour, le représentant de la recourante a repris les moyens de libération indiqués ci-dessus.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Pour justifier de sa libération, la commune de Planfayon invoque en première ligne les irrégularités qui auraient eu lieu lors de la formation de la société et qui auraient vicié la constitution régulière de celle-ci. La Cour d'appel a constaté en effet que, contrairement à la déclaration produite à l'assemblée constitutive, lors de cette assemblée le capital social n'avait pas été entièrement souscrit et le quart n'avait pas été versé. Le Tribunal fédéral peut se dispenser de rechercher si cette constatation est en contradiction avec les pièces du dossier. En effet, même si l'on en admet l'exactitude, il faut reconnaître avec l'instance cantonale que ces irrégularités commises lors de la constitution de la société ne sauraient entraîner, comme le soutient la recourante, la nullité de la constitution de la société. Ces vices ont été couverts par l'inscription de la société au Registre du Commerce ; par cette inscription elle a acquis la personnalité juridique et ainsi que le Tribunal fédéral l'a décidé dans un arrêt cité par l'instance cantonale (Nägeli c. Schweizer, 14 septembre 1889 : RO 15, p. 619 consid. 5), l'inobservation des prescriptions légales relatives à la fondation de la

société ne modifie en rien les effets de l'inscription obtenue nonobstant ces irrégularités.

Ensuite de l'inscription, la société a pris régulièrement naissance et elle est en droit d'exiger des souscripteurs l'exécution de leurs engagements.

2. — La seule question qui reste à examiner est donc celle de savoir s'il y a eu, de la part de la recourante, souscription, au sens que la loi attache à ce terme, c'est-à-dire « une déclaration écrite se référant aux statuts » (art. 615 CO).

Il n'est pas douteux que la lettre du 16 mars 1903 ne constitue une « déclaration écrite » exprimant d'une façon suffisamment claire et précise la volonté de souscrire 20 actions. Par contre il faut reconnaître que cette lettre ne contient aucune mention se référant aux statuts.

Mais cette absence de référence aux statuts n'entraîne pas la nullité radicale de la souscription. Il faut admettre que le vice résultant de cette omission peut être couvert postérieurement par le souscripteur. En droit allemand le § 189 Handelsgesetzbuch qui précise les mentions que doit contenir la souscription statue qu'en l'absence de ces mentions la souscription n'en est pas moins valable si le souscripteur a fait acte de sociétaire en participant à l'assemblée générale. L'art. 615 CO doit être interprété dans le même sens, cela d'autant plus qu'au moment où la souscription a lieu les statuts n'existent pas encore ; ce n'est que lors de l'assemblée générale qu'ils sont définitivement adoptés ; si donc le souscripteur participe à cette assemblée générale il indique par là — plus clairement encore que ne le pourrait faire une référence expresse aux statuts contenue dans la souscription — qu'il entend faire partie de la société dans la forme qui lui est donnée par l'adoption des statuts.

Or l'arrêt de la Cour d'appel constate en fait, — et cette constatation n'est nullement en contradiction avec les pièces du dossier, — que la commune de Planfayon s'est fait représenter par deux délégués à l'assemblée générale du 31 juillet 1903 et que l'un de ces délégués a été nommé membre du conseil d'administration. La recourante a donc exercé ses

droits d'actionnaire et par là elle a couvert le vice dont était entachée sa souscription à l'origine. Elle ne peut par conséquent pas se soustraire à l'accomplissement des obligations résultant de la souscription.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est écarté et l'arrêt rendu par la Cour d'appel du canton de Fribourg le 7 novembre 1906 est confirmé dans tout son contenu.

V. Erfindungspatente. — Brevets d'invention.

20. **Urteil vom 25. Januar 1907** in Sachen
Walder, Kl. u. Ver.-Kl., gegen Kuecht, Befl. u. Ver.-Befl.

Stellung des wirklichen Erfinders gegenüber dem eingetragenen Patentinhaber: Eine Patentabtretungsklage ist unzulässig. Art. 10 Abs. 2; 19 Abs. 2 Pat.-Ges.

A. Durch Urteil vom 15. September 1906 hat das Bezirksgericht Zürich (I. Abteilung) über die Streitfragen :

1. Ist der Beklagte verpflichtet, den Kläger als alleinigen Erfinder eines sogenannten Vorwagens mit schmiedeisernem Deichselarm und einer Sägeschärfmaschine Modell 1905 mit neu konstruierter Hebelsteuerung anzuerkennen ?

2. Ist der Beklagte verpflichtet, das ausschließliche Eigentum des Klägers an den beiden schweizerischen Patenten Nr. 33,481 vom 31. Oktober 1905 betreffend Sägeschärfmaschine und Nr. 28,740 vom 15. April 1904 betreffend Deichselarm anzuerkennen und ihm die beiden Patenturkunden unbefehwert auszuhändigen ?

erkannt :

Die Klage wird abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig und formgerecht die Berufung an das Bundesgericht ergriffen. Er nimmt