

speziell von Ärzten und Tierärzten prüfen und empfehlen liess, so dass ihr Wirth als Tierarzt für die Übernahme eines erfolgreichen Alleinvertriebes als besonders geeignet erscheinen musste, und zwar auch für den im Verträge nicht vorgesehenen Fall, dass er den Verkauf nicht allein besorgte, sondern Untervertreter beizog, die er zu überwachen imstande war.

Es handelt sich darnach, wenn auch nicht um einen eigentlichen Agenturvertrag, — weil Wirth den Vertrieb auf eigenen Namen und eigene Rechnung vorzunehmen hatte, — so doch um ein agenturähnliches Vertretungsverhältnis, auf das, wie die Vorinstanz mit Recht angenommen hat, die Bestimmungen über den Auftrag entsprechend zur Anwendung zu bringen sind, zumal der Agenturvertrag im allgemeinen nach den Vorschriften über die Kommission, die das Gesetz ausdrücklich den Mandatsregeln unterstellt, zu beurteilen ist (vgl. BGE 40 II 392). Mangels abweichender Vereinbarung ist daher das Vertragsverhältnis mit dem Tode des Dr. Wirth erloschen (Art. 405 OR).

72. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 17 octobre 1928 dans la cause Vatter contre Bœlsterli.

Contrat d'entretien viager. Résiliation unilatérale en raison de la violation des charges imposées au débiteur et en raison de justes motifs. — Question de la conversion de l'entretien en rente.

A. — Par acte notarié du 11 janvier 1927, Dame Bœlsterli, née le 25 décembre 1845, a donné aux époux Vatter toute sa fortune, évaluée à 16 250 fr. (dont 14 250 fr. en titres déposés dans une banque à Genève et 2000 fr. en meubles), moyennant l'engagement de ces derniers de lui fournir, sa vie durant, l'entretien complet, soit la nourriture, l'éclairage, les vêtements, le

blanchissage et « généralement tous les soins nécessaires à la vie, tant en santé qu'en maladie, comme à un membre de leur propre famille ». Les époux Vatter obtenaient dès le 11 janvier 1927 la pleine propriété et l'entière jouissance de ladite fortune. Dame Bœlsterli renonçait expressément à toute garantie pour les engagements pris à son égard. En cas de décès des époux Vatter, les obligations contractées envers Dame Bœlsterli étaient mises à la charge de leurs héritiers, auxquels des garanties pouvaient être demandées.

Sitôt après la conclusion du contrat, les époux Vatter vinrent s'installer dans l'appartement de Dame Bœlsterli, à Genève, et prirent possession des biens cédés.

Dès le mois de février 1927, des difficultés s'élevèrent entre les parties. Au mois d'avril, Dame Bœlsterli obtint la saisie provisionnelle du mobilier et des titres et, par exploit du 5 mai 1927, invoquant l'art. 527 CO, elle assigna les époux Vatter devant le Tribunal de 1^{re} instance de Genève en résiliation du contrat d'entretien viager, en restitution des titres et des meubles et en 5000 fr. de dommages-intérêts.

Les défendeurs ont conclu à libération des fins de la demande.

B. — Par jugement du 24 janvier 1928, le Tribunal a : 1° déclaré résilié aux torts des défendeurs le contrat du 11 janvier 1927, 2° condamné les époux Vatter à restituer à la demanderesse les valeurs et objets qu'elle leur avait remis ou 3° à payer, à défaut de restitution dans le délai d'un mois, 16 515 fr. 60, valeur des titres, et 10 fr. par jour de retard dans la restitution des meubles, 4° condamné les défendeurs aux dépens et débouté les parties de toutes autres conclusions.

Les premiers juges ont constaté en fait que, dans le courant de février 1927, M^{me} Vatter avait fait une scène violente à M^{me} Bœlsterli, l'avait menacée et même housculée, que, quelques jours plus tard, Vatter a insulté grossièrement M^{me} Bœlsterli, que les défendeurs avaient

fermé à clef toutes les armoires de l'appartement, y compris celles où étaient rangés les effets personnels de la demanderesse. D'où le Tribunal a conclu que, même en admettant que M^{me} Boelsterli ait un caractère difficile, la responsabilité de la situation devenue intolérable incombait aux défendeurs, à teneur de l'art. 527 CO. En revanche, les premiers juges n'ont pas admis la demande de dommages-intérêts fondée sur l'art. 527 al. 2, l'attitude de M^{me} Boelsterli envers M^{me} Vatter ayant pu influencer sur les relations entre les parties.

C. — La Cour de Justice civile du canton de Genève a confirmé ce jugement par arrêt du 11 mai 1928, contre lequel les défendeurs ont recouru en réforme au Tribunal fédéral en reprenant leurs conclusions libératoires et en demandant subsidiairement que l'entretien viager fût remplacé par une rente viagère en vertu de l'art. 527 al. 3 CO.

L'intimée a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué.

Considérant en droit :

Le contrat d'entretien viager que certains cantons, plus spécialement de la Suisse orientale, connaissaient (voir les art. 476 et sv. du CC zurichois, 450 et sv. CC grison) a été introduit dans le CO révisé, qui le règle aux art. 521 à 529. A teneur de l'art. 521, le contrat consiste en ce que l'une des parties s'oblige envers l'autre à lui transférer son patrimoine ou certains biens, contre l'engagement de l'entretenir et de la soigner sa vie durant. Le contrat est aléatoire, car à une prestation fixe du créancier correspondent, pour le débiteur, des prestations dont la durée est déterminée par la durée incertaine de la vie de l'ayant droit à l'entretien. Pour parer aux abus auxquels cette institution peut donner lieu, le législateur l'a entourée de certaines garanties. Il a notamment prévu la résiliation unilatérale du contrat (art. 527).

L'objet du contrat dépend en première ligne de la

volonté des parties, qui le détermineront dans l'acte authentique, les dispositions de l'art. 524 devant régler les rapports des parties, en tant qu'ils ne seront pas fixés par le contrat. L'esprit et le caractère essentiel de ces relations sont indiqués au début de l'art. 524 : le créancier vit dans le ménage du débiteur ; il entre, dit le texte allemand, dans la communauté domestique (*er tritt in die häusliche Gemeinschaft*), d'où il suit, d'une part, qu'il doit être respecté et traité comme un membre de la famille, et, d'autre part, qu'il doit, de son côté, reconnaître l'autorité du chef de famille (art. 331 et sv. CC) et se soumettre à l'ordre de la maison, pourvu que cet ordre soit établi de manière à tenir équitablement compte des intérêts de chacun. Lorsque le contrat ne spécifie pas les obligations du débiteur, celui-ci doit, à teneur de l'art. 524 al. 1 et 2, fournir les prestations que la valeur des biens reçus et la condition sociale antérieure du créancier permettent équitablement d'exiger, soit, en particulier, une nourriture et un logement convenables, les soins nécessaires et l'assistance d'un médecin en cas de maladie. (V. FRICK, chif. 5 et sv., Remarques préliminaires sur art. 521 CO et note 2 sur art. 524 ; HUBER, Schweiz. Privatrecht, tome III, p. 748, 751 ; CLAUSEN, Der Verpfändungsvertrag nach dem Gesetzesentwurf betreffend die Ergänzung des ZGB 1908, p. 15, 22, 29 ; HOMBERGER, Die Verpfändungsverträge im schweiz. Rechte (1918), p. 10, 70 et sv. ; OSER, Remarques préliminaires sur le contrat d'entretien, notes 1 et 3, et note 2 sur art. 521, notes 2 et 3 sur art. 524 CO ; ROSSEL, Manuel du droit des obligations, 4^e édition, p. 618 et sv.)

Dans le cas particulier, l'acte notarié du 11 janvier 1927 s'inspire de ces principes de la loi et précise les devoirs et prestations des défendeurs : « Les époux Vatter s'obligent à fournir à M^{me} Veuve Boelsterli, qui accepte, l'entretien complet, soit la nourriture, l'éclairage, le chauffage, les vêtements, le blanchissage, et généralement

tous les soins nécessaires à la vie, tant en santé qu'en maladie, comme à un membre de leur propre famille, et cela pendant toute la durée de la vie de M^{me} Boelsterli.» En compensation, le débiteur de l'entretien peut disposer librement des biens qui lui sont transférés en toute propriété, cette latitude trouvant toutefois ses limites dans les obligations mêmes qu'il a assumées, car les règles de la bonne foi (art. 2 CC) lui interdisent de se mettre dans une situation telle qu'il ne puisse plus accomplir ses prestations, parce que, par exemple, il aurait vendu le mobilier.

Les principes d'équité et de bonne foi qui dominent l'objet du contrat, soit les droits et obligations des parties, valent aussi pour l'interprétation et l'application des causes d'extinction du contrat, telles qu'elles sont prévues aux art. 526 et sv., dont l'art. 527 intéresse le présent débat. A teneur de cette disposition, « chacune des parties est autorisée à résilier unilatéralement le contrat, lorsque la continuation en est devenue intolérable en raison d'une violation des charges imposées, ou lorsque d'autres justes motifs rendent cette continuation impossible ou onéreuse à l'excès. »

L'application de l'art. 527 ne suppose pas nécessairement l'existence d'une faute. Il peut aussi y avoir de justes motifs de résiliation sans faute imputable à l'une ou l'autre partie. Il suffit que ces motifs soient de nature à rendre impossible ou onéreuse à l'excès la continuation du contrat (Procès-verbal de la commission des experts du CO révisé, octobre 1908, p. 2.). Le législateur a omis de préciser ce qu'il faut entendre par justes motifs. Le juge doit donc, selon l'art. 4 CC, appliquer « les règles du droit et de l'équité », en tenant compte de la nature particulière du contrat et des circonstances du cas. De même que dans le contrat de travail, et à plus forte raison, car le contrat d'entretien viager repose plus que tout autre sur l'entente et la confiance réciproques des parties, le juge considérera comme de justes motifs

toutes les circonstances qui, pour des raisons de moralité ou en vertu des règles de la bonne foi, autorisent l'un ou l'autre contractant à reprendre sa liberté. Il s'agira en première ligne de mauvais traitements, menaces, nourriture insuffisante, logement malsain, etc., mais des vexations répétées de toutes sortes peuvent aussi, sans constituer une violation proprement dite des clauses du contrat, créer à la longue une telle tension des rapports que la vie en commun devienne intolérable, — de même des plaintes non fondées continuelles, des prétentions exagérées, ou encore la méconnaissance persistante de l'autorité domestique et d'autres faits analogues. Toutefois, il ne faut pas perdre de vue que les parties qui concluent un contrat d'entretien viager savent qu'elles devront s'adapter à un état de choses qui, pour pouvoir durer, exige des concessions réciproques et un support mutuel (ROSSEL, Manuel, 4^e édition, p. 621 ; POZZY, Begriff und Anwendung des wichtigen Grundes im ZGB, 1917, p. 28 et 47 ; HOMBERGER, op. cit., p. 166, 169 et sv. ; CLAUSEN, op. cit., p. 36 ; OSER, note 2, litt. a sur art. 527).

En l'espèce, il résulte des constatations de fait de l'instance cantonale — qui lie le Tribunal fédéral — que si, à la vérité, la demanderesse semble avoir un caractère un peu difficile et n'être pas toujours d'un commerce très agréable, les défendeurs ont fait preuve envers elle de violence et de grossièreté inexcusables et de suspicion injustifiée. M^{me} Vatter a menacé M^{me} Boelsterli en lui mettant les poings sous le nez et en la bousculant sur un divan. Or le grand âge de la demanderesse, elle a plus de 80 ans, rend un tel traitement particulièrement condamnable. M. Vatter a insulté M^{me} Boelsterli en la traitant de vache, de voleuse et de folle. Les époux Vatter, non seulement ont offensé et vexé la demanderesse en fermant toutes les armoires de l'appartement, mais ils ont outrepassé leurs droits en fermant à clef même les armoires qui contenaient les effets personnels de la demanderesse.

Dans cette situation, l'instance cantonale a admis à bon droit que la demanderesse était autorisée à résilier unilatéralement le contrat, soit en raison de la violation par les défendeurs des charges assumées à teneur du contrat, soit en raison de justes motifs qui rendaient intolérable la continuation de la vie en commun.

La seule question discutable est de savoir si, comme les recourants le demandent aujourd'hui, il convient, au lieu d'annuler le contrat, de prononcer la suspension de la vie commune et d'allouer à la créancière une rente viagère à titre de compensation (art. 527 al. 3). Le juge pouvant prendre d'office cette mesure, les conclusions des recourants ne sont pas tardives et irrecevables. Mais les circonstances du cas ne justifient pas cette solution intermédiaire. La demanderesse s'y oppose d'ailleurs, et, d'après les règles généralement admises, il faut tenir compte de cette opposition, puisque la faute prépondérante de la rupture incombe aux défendeurs, et que ceux-ci ne peuvent s'en prendre qu'à eux-mêmes si le contrat est résilié prématurément. En outre, le juge doit se garder de convertir l'entretien en rente, lorsqu'il n'a pas l'assurance que le débiteur sera en état de servir cette rente. Cela résulte de la nature même des prestations du débiteur, qui sont d'une durée indéterminée, et dont dépendra souvent la subsistance du créancier. Or, les défendeurs ne fournissent et n'offrent même aucune garantie, ni personnelle, ni réelle. Enfin, pour calculer la rente correspondante au capital cédé, on doit tenir compte, entre autres facteurs, de la durée probable de la vie de l'ayant droit. La demanderesse étant âgée de 82 ans, la rente annuelle serait si élevée que, pour près de 2 ans d'arriérés, les débiteurs devraient payer immédiatement une somme considérable, soit environ 10 000 fr., ce qui serait manifestement contraire à leur intérêt, la fortune qu'ils ont reçue se montant au total à 16 250 francs.

Il n'y a dès lors aucune raison de convertir l'entretien en rente.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral rejette le recours et confirme l'arrêt attaqué.

73. Urteil der I. Zivilabteilung vom 23. Oktober 1928

i. S. Baumgartner gegen Darlehenskasse Frauenfeld.

Bürgschaft. Art. 509 Abs. II OR.

Anwendbarkeit auf Fälle, wo der Hauptschuldner sich in privater Dienststellung befindet (Erw. 1).

Tragweite der Bestimmung, speziell bei Bürgschaft für treue Pflichterfüllung seitens des Kassiers einer kleineren Darlehenskasse nach System « Raiffeisen ». Abweisung der Bürgschaftsklage wegen grober Vernachlässigung der Rücksichten, die der Gläubiger gegenüber dem Dienstbürgen hat (Erw. 2 bis 5).

A. — Die klägerische Genossenschaft betreibt eine Darlehenskasse nach dem System « Raiffeisen » im Bezirk Frauenfeld. Nach Art. 29 der am 23. Januar 1922 aufgestellten Statuten wird ihr Betriebskapital, ausser den Beiträgen der Genossenschafter, aus Anleihen, Einlagen auf Sparkassabüchlein, auf Obligationen, Kontokorrentbüchlein und Depositengeldern gebildet. Laut Art. 10 verwaltet die Genossenschaft ihre Angelegenheiten durch den Vorstand, welcher aus 3 bis 7 Mitgliedern besteht, den Kassier, den Aufsichtsrat und die Generalversammlung. In Art. 16 wird der Vorstand als der eigentliche Leiter bezeichnet, und es ist dabei näher bestimmt, dass der Präsident, der Vizepräsident und der Aktuar je zu zweien die rechtsverbindliche Unterschrift führen. Der Vorstand sei dafür verantwortlich, dass die Statuten, das Geschäftsreglement, die Beschlüsse des Aufsichtsrates und der Generalversammlung in der Geschäftsführung beachtet werden. In Art. 17 ist gesagt, der Vorstand