

## IV. OBLIGATIONENRECHT

## DROIT DES OBLIGATIONS

6. Arrêt de la I<sup>e</sup> Section civile du 29 février 1944  
dans la cause Romanens contre Dänzer.

Le concours alternatif de l'action en garantie de l'acheteur à raison des défauts de la chose vendue avec l'action en invalidation de la vente pour cause d'erreur essentielle est exclu dans le commerce du bétail. (Art. 198 et 24 ch. 4 CO).

Die alternative Konkurrenz des Gewährleistungsanspruchs wegen Mängeln der Kaufsache mit dem Anspruch aus einseitiger Unverbindlichkeit des Vertrags wegen Grundlagenirrtums ist beim Viehhandel ausgeschlossen.

Il concorso alternativo dell'azione di garanzia poi difetti della cosa venduta con l'azione tendente ad annullare la vendita per errore essenziale è escluso nel commercio del bestiame (art. 198 e 24, cifra 4, CO).

A. — Au début du mois de février 1940, Dänzer offrit par téléphone à Romanens 27 jeunes porcs. Romanens désirant voir les animaux avant de les acheter, Dänzer les conduisit le 6 février en camionnette à Romont. Les animaux furent déchargés à la porcherie. Romanens les examina, débattit l'affaire avec Dänzer et conclut le marché pour le prix total de 1700 fr.

La porcherie de Romanens comptait à l'époque du contrat 280 pièces. Pour les 27 porcs provenant de Dänzer aucune précaution spéciale ne fut prise. On ne les mit notamment pas en quarantaine dans une étable isolée, mais les parqua dans un local à droite près de l'entrée.

Le 11 février des symptômes de maladie apparurent chez un certain nombre des porcs achetés le 6. Le même jour, Romanens télégraphia à Dänzer de venir reprendre les animaux. Le vétérinaire Jobin visita la porcherie le 12 février. Il constata qu'une dizaine des porcs dans le local près de l'entrée étaient atteints de la peste porcine et ordonna l'isolement des porcs vendus par Dänzer ; 24 animaux furent vaccinés. Les jours suivants, un certain

nombre de porcs périrent. On les enfouit dans un clos d'équarrissage. Le 19 février, le vétérinaire Jobin informa le vétérinaire cantonal que l'épidémie s'étendait. Par mesures préventives tous les animaux de la porcherie furent abattus ; il fallut en enfouir 109 ; les autres purent être vendus.

B. — Romanens refusa de payer les 27 porcs achetés le 6 février 1940 et forma opposition contre la poursuite du vendeur.

Dänzer introduisit alors instance devant le Tribunal civil de l'arrondissement de la Glâne et par demande notifiée le 27 mai 1940 réclama à Romanens paiement du prix de 1700 fr. avec intérêt à 5 % dès le 25 mars de la même année. Il alléguait que les porcs avaient été livrés en bonne santé et se prévalait au surplus de l'absence de garantie écrite.

Le défendeur conclut au déboutement du demandeur et à l'invalidation de la vente pour erreur essentielle. Reconventionnellement il réclamait au demandeur 23 880 francs de dommages-intérêts avec intérêt à 5 % dès le 13 décembre 1940 pour le préjudice causé par un acte illicite.

Le Tribunal de la Glâne rejeta les deux demandes par jugement du 25 octobre 1941, mais la Cour d'appel de l'Etat de Fribourg, par arrêt du 13 octobre 1943 communiqué aux parties les 17/18 décembre, admit les conclusions du demandeur et condamna le défendeur à lui payer la somme de 1700 fr. avec intérêt à 5 % dès le 4 avril 1940. Elle maintint en revanche le rejet des conclusions reconventionnelles. Les frais ont été mis à la charge du défendeur.

La Cour estime que l'action fondée sur l'art. 24 ch. 4 CO ne peut être exercée dans le commerce du bétail régi exclusivement par les art. 198 et 202 CO. Elle constate que le condamné n'a pas donné de garantie écrite et estime qu'il n'a pas induit l'acheteur intentionnellement en erreur ni commis de faute l'obligeant à réparer le dommage.

C. — Le défendeur a recouru en réforme contre cet arrêt au Tribunal fédéral. Il reprend ses conclusions libératoires et reconventionnelles fondées sur l'art. 24 ch. 4, les art. 41 sv. et l'art. 97 CO.

L'intimé a conclu au rejet du recours.

*Considérant en droit :*

1. — Dans son recours le défendeur n'oppose plus à la demande les moyens tirés des dispositions spéciales du CO sur la garantie en raison des défauts du bétail vendu (art. 198 CO). Pour invalider la vente et se libérer de l'obligation de payer le prix des vingt-sept porcs, il invoque uniquement l'art. 24 ch. 4 CO et soutient avoir été victime d'une erreur essentielle lors de la conclusion du marché. Il est ainsi acquis au débat que le vendeur ne s'est pas obligé par écrit envers l'acheteur de le garantir contre les maladies qui pourraient se révéler chez les porcs vendus et qu'il ne l'a pas induit intentionnellement en erreur. D'où il suit que si, dans le commerce du bétail, l'acheteur n'est pas recevable à se prévaloir d'une erreur essentielle sur les éléments nécessaires du contrat (art. 24 ch. 4 CO), la demande devra être accueillie, sous réserve du sort des conclusions reconventionnelles du défendeur.

Le Tribunal fédéral n'a pas encore été appelé à se prononcer au sujet de la question particulière que soulève le présent procès. Sa jurisprudence se rapporte à la vente en général. Elle admet invariablement la faculté alternative d'invoquer le moyen tiré de l'erreur essentielle et la garantie à raison des défauts de la chose vendue (RO 41 II 736 c. 3 et les arrêts cités ; 42 II 497 c. 3 ; 56 II 427 c. 3 ; 57 II 290). Les auteurs émettent en revanche des opinions divergentes sur la possibilité et la nature du concours de l'action en garantie de l'acheteur et de l'action en invalidation de la vente par suite d'erreur essentielle, et les juridictions cantonales en font autant (cf. ZBJV 80 (1944) p. 92).

Certains auteurs et tribunaux ne distinguent pas entre

la vente en général et le commerce du bétail. Ils accordent le choix à l'acheteur dans l'un et l'autre cas ; ceux en revanche qui excluent le concours, le font a fortiori pour la vente du bétail.

Cette exclusion résulte en effet de la réglementation spéciale de ce commerce. Des circonstances et des raisons particulières s'opposent à la solution libérale adoptée par le Tribunal fédéral pour la vente ordinaire d'objets mobiliers, solution que le présent arrêt laisse intacte.

Les règles strictes des art. 198 et 202 CO restreignent pour le commerce du bétail la garantie assurée à l'acheteur en général par les art. 197, 199, 200, 201 et 203. Elles avantagent le vendeur. Mais le législateur l'a voulu ainsi. Son intention a été d'empêcher les procès. Le vendeur ne connaît pas toujours les maladies atteignant le bétail qu'il livre ; il arrive aussi qu'une maladie se déclare tôt après la vente sans que le vendeur ait à en répondre ; il convient donc de ne mettre à sa charge que les défauts constatés dans le plus bref délai par des gens de l'art (art. 202). En particulier, la disposition aux termes de laquelle le vendeur, hormis le cas où il a intentionnellement induit en erreur la partie adverse, n'est tenu à garantie que s'il s'y est obligé par écrit, a pour but de prévenir, dans des marchés aussi fréquents que la vente du bétail, des contestations et des procès dont les frais et les longueurs sont hors de proportion avec le prix de vente (circulaire de l'Union suisse des paysans du 5 mai 1908 ; procès-verbaux de la Commission des experts des 14 et 17 octobre 1908 ; rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale du 1<sup>er</sup> juin 1909, Feuille fédérale 1909 III p. 760, 1, lettre c ; délibérations aux Chambres fédérales, notamment les observations d'Isler au Conseil des Etats, le 14 juin 1910, Bull. sténogr. du Conseil des Etats 1910, p. 192).

Alors même qu'on est peut-être tenté de trouver cette réglementation spéciale très rigoureuse pour l'acheteur, on ne doit pas perdre de vue le but certain de la loi. On

irait à fin contraire et on rendrait pratiquement illusoires les restrictions apportées à la garantie, si on permettait à l'acheteur de se prévaloir d'une erreur lorsque la garantie n'a pas été donnée ou que l'action en raison de la garantie donnée n'a pas été exercée suivant les prescriptions légales. Car de toute façon les règles sur la garantie dans le commerce du bétail sont plus strictes pour l'acheteur que celles de l'invalidation du marché pour cause d'erreur. En outre, pour l'acheteur d'une pièce de bétail, le champ d'application de l'art. 198 n'est guère plus étendu que celui de l'art. 24 ch. 4 (l'absence de maladie constituant presque toujours un élément nécessaire du contrat), en sorte que chaque fois qu'il n'aura pas de garantie écrite, l'acheteur fera état de l'invalidité du marché en vertu de l'art. 24. Et, contrairement à ce qu'il serait tenté de faire dans une autre vente, l'acheteur de bétail recourrait à l'invalidation pour cause d'erreur non seulement lorsqu'il n'a pas de garantie ou qu'une maladie se manifeste après coup, mais d'emblée et toujours. Il y a là des motifs d'un poids tel que même le partisan du concours alternatif en thèse générale doit se convaincre que, dans le commerce du bétail, les dispositions spéciales sur la garantie en raison des défauts sont exclusivement applicables.

Sans doute, dans la pratique le commerce de bétail ne se soucie guère des règles de l'art. 198 et passe les marchés sans garantie écrite. Sans doute aussi, le juge s'est souvent demandé s'il ne conviendrait pas de protéger l'acheteur en cas de garantie simplement orale (v. SJZ 30 (1933/4) p. 13 et sv. n° 2). Mais il ne s'ensuit pas de là que le Tribunal fédéral puisse ignorer la réglementation légale et son but manifeste, en sanctionnant une solution qui enlève aux règles légales leur signification et leur portée. Celui qui ne veut pas suivre la voie tracée par la loi et se faire remettre une garantie écrite, doit assumer le risque ainsi créé ; il ne saurait se plaindre si cette omission devient pour lui une source de dommage.

Dans les limites où l'art. 198 CO peut trouver application,

les principes généraux sur l'erreur entachant la conclusion du contrat ne sont par conséquent pas applicables ; et lorsque, faute d'avoir observé les prescriptions des art. 198 et 202, il n'y a pas de garantie du vendeur, l'invalidation pour erreur essentielle est aussi exclue ; ce moyen n'est recevable qu'autant que l'erreur porte sur des circonstances auxquelles ne peut pas s'étendre la garantie.

La demande du vendeur doit dès lors être admise.

2. — La demande reconventionnelle de l'acheteur se révèle en revanche mal fondée.

a) Le défendeur invoque d'abord l'art. 41 CO. Il prétend que le demandeur aurait dû prendre des précautions particulières parce qu'il lui vendait des porcs qui pouvaient être atteints de la peste. Mais l'acheteur ne dit pas quelles mesures s'imposaient. Si vraiment le demandeur devait craindre la peste porcine, il n'y avait qu'une solution : renoncer au marché. Toutefois on ne pouvait l'exiger, car — la juridiction cantonale le constate de manière à lier le Tribunal fédéral — le vendeur n'a pas su ni dû savoir que les porcs par lui livrés à l'acheteur étaient suspects de peste. Le demandeur avait en mains des certificats de santé qui l'autorisaient à transporter et vendre les porcs dans d'autres localités. Outre la causalité que la Cour fribourgeoise laisse indéterminée en raison des cas de peste signalés dans la région de Romont, la responsabilité du demandeur exigerait une faute qui lui fût imputable ; et cette faute n'est pas établie.

b) Dans son recours le défendeur invoque (il dit l'avoir déjà fait dans les instances cantonales) à l'appui de sa réclamation de dommages-intérêts l'exécution défectueuse du contrat, à savoir l'art. 97 CO. Mais ce moyen suppose l'observation des délais de vérification et d'avis prévus aux art. 201 et 202 CO, auxquels le défendeur ne s'est pas conformé (RO 63 II p. 401 et sv.). D'ailleurs la demande d'indemnité en raison de l'absence de qualités pour lesquelles il n'y a pas de garantie écrite devrait être rejetée par le motif déjà que dans leur champ d'application les

prescriptions légales sur cette garantie dans le commerce du bétail excluent celles de l'art. 97 sur la réparation du dommage résultant de l'exécution imparfaite du contrat. Les motifs de cette exclusion sont les mêmes que pour le moyen tiré de l'erreur essentielle.

*Par ces motifs, le Tribunal fédéral*

Rejette le recours et confirme l'arrêt attaqué.

**7. Sentenza I febbraio 1944 della I Sezione civile  
nella causa Tunesi c. Bologna.**

*Art. 526 e 527 cp. 3 CO.* La conversione in rendita vitalizia a'sensi dell'art. 527 cp. 3 CO è esclusa quando è invocata a buon diritto la causa di scioglimento prevista dall'art. 526 CO.

*Art. 526 und 527 Abs. 3 OR.* Die Umwandlung in eine Leibrente im Sinne von Art. 527 Abs. 3 OR ist ausgeschlossen, wenn mit Recht der in Art. 526 vorgesehene Aufhebungsgrund geltend gemacht wird.

*Art. 526 et 527 al. 3 CO.* La conversion de l'entretien en rente viagère en vertu de l'art. 527 al. 3 est exclue lorsque la cause d'extinction prévue à l'art. 526 est invoquée à bon droit.

.....  
A torto il Tribunale cantonale ha convertito il contratto vitalizio in una rendita vitalizia, applicando l'art. 527 cp. 3 CO.

Sta bene che in concreto si può ritenere, col giudice di appello, l'esistenza di un motivo grave a' sensi dell'art. 527 cp. 1 CO. Ma, siccome la ricorrente ha invocato a buon diritto la causa di scioglimento prevista dall'art. 526 CO, la conversione in rendita vitalizia non è ammissibile. Anzitutto l'art. 526 CO non prevede questa conversione e, d'altra parte, la rendita vitalizia a'sensi dell'art. 527 CO è soltanto un surrogato in denaro della controprestazione in natura stabilita convenzionalmente a carico del debitore. Se questa controprestazione ha un valore manifestamente inferiore a quello della sostanza ceduta

dal costituente, la sproporzione tra le due prestazioni sussiste anche dopo la conversione in rendita vitalizia. Il giudice non può aumentare la rendita vitalizia, ma è vincolato dal valore della controprestazione contrattuale del debitore.

**8. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Januar  
1944 i. S. Joh. Sander und Sohn gegen Högg.**

*Kollektivgesellschaft.*

Die wegen Todes eines Gesellschafters aufgelöste Kollektivgesellschaft kann mit den Erben des Gesellschafters fortgesetzt werden, wenn die Erben und die überlebenden Gesellschafter vor Beendigung der Liquidation einstimmig (ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln) die Fortsetzung vereinbaren.

La société en nom collectif dissoute par suite du décès d'un associé peut continuer avec les héritiers s'ils en conviennent unanimement avec les associés survivants (expressément ou par actes concluants) avant la fin de la liquidation.

La società in nome collettivo sciolta pel decesso d'un socio può continuare con gli eredi se essi all'unanimità convengono coi soci superstiti (espressamente o mediante atti concludenti) la continuazione prima della fine della liquidazione.

Johann Sander und sein Sohn Hugo waren im Jahre 1929 die Kollektivgesellschaft Joh. Sander und Sohn eingegangen. Am 15. März 1942 starb Johann Sander. Am 23. Juni 1942 klagte Max Högg die Firma Joh. Sander und Sohn auf Bezahlung einer Forderung ein.

In der Klageantwort wurde vorgebracht, die Klage sei schon deshalb von der Hand zu weisen, weil die beklagte Gesellschaft mit dem Tod des Johann Sander aufgelöst worden sei.

Das Handelsgericht des Kantons Zürich hiess die Klage gut. Es nahm an, Hugo Sander habe nach dem Tod seines Vaters mit dessen Erben stillschweigend die Fortsetzung der Gesellschaft vereinbart.

Die Beklagte reichte beim Bundesgericht Berufung ein. Sie brachte unter Hinweis auf Art. 545 Ziff. 2 OR vor, der Fortbestand einer Gesellschaft mit den Erben eines