

restitué à l'acheteur est le même que celui dont il s'est dessaisi. Cette preuve ne peut être rapportée par l'affirmation personnelle de l'acheteur, car il ne s'agit pas en soi d'un fait dont il peut personnellement attester au sens de l'art. 222 CO. Elle doit l'être par les moyens ordinaires : titres, témoins, indices ; l'acheteur peut d'ailleurs se l'assurer par des mesures appropriées, telles que l'apposition d'un sceau ou l'usage d'un « témoin ». La preuve une fois faite de l'identité de l'échantillon remis au tiers avec celui que ce dernier a rendu, l'acheteur peut alors de nouveau se mettre au bénéfice de la règle de l'art. 222 CO : il sera cru sur son affirmation personnelle en justice que l'échantillon qu'il représente — censé être celui dont il s'est dessaisi et dont il est prouvé qu'il lui a été rendu — est l'échantillon confié par le vendeur.

En l'espèce, les deux lettres de Thermoregulator S. A. étaient de nature à prouver que cette maison avait reçu un fragment de l'échantillon original et l'avait restitué à la défenderesse. La Cour cantonale a eu sous les yeux ces deux lettres. Il lui appartenait de décider, d'après les règles de la procédure cantonale, si elle voulait se fonder sur elles ou si elle devait entendre comme témoin leur auteur. Bien qu'elle n'ait pas fait allusion à ladite correspondance, il ressort cependant de son arrêt qu'elle a tenu pour établis les faits que ces lettres révèlent, puisqu'elle admet que, malgré la remise de l'échantillon original à des tiers — dont Thermoregulator —, la défenderesse a pu remettre à l'expert une partie de cet échantillon.

Dans ces conditions, la défenderesse a fait la preuve, par son affirmation personnelle en justice, de l'identité du morceau de cérésine de 8 gr. soumis à l'expertise avec l'échantillon qui lui avait été remis par la demanderesse en janvier 1946. Celle-ci a échoué dans sa preuve du contraire, preuve qu'elle aurait pu se ménager en gardant par devers elle un contre-échantillon.

34. Extrait de l'arrêt de la I^{re} Cour civile du 17 novembre 1949 dans la cause Waucquez contre Bonvin.

Gestion d'affaires. Responsabilité pour les auxiliaires.

Celui qui gère l'affaire d'autrui en croyant par erreur y être tenu envers le maître par un mandat n'est pas un gérant d'affaires au sens des art. 419 sv. CO ; s'il a agi comme employé d'un tiers, celui-ci ne peut répondre de cette gestion qu'en vertu de l'art. 55 CO.

L'employeur répond-il en vertu de l'art. 101 CO d'actes de gestion d'affaires accomplis par son employé ?

Geschäftsführung ohne Auftrag. Haftung für Hilfspersonen.

Wer für einen andern ein Geschäft besorgt in der irrthümlichen Annahme, diesem dazu aus Auftrag verpflichtet zu sein, ist nicht Geschäftsführer im Sinne von Art. 419 ff. OR ; hat er als Angestellter eines Dritten gehandelt, so haftet dieser für solche Geschäftsführung nur aus Art. 55 OR.

Frage der Haftung des Dienstherrn für die von seinem Angestellten vorgenommenen Geschäftsführungshandlungen aus Art. 101 OR.

Gestione d'affari. Responsabilità per persona ausiliaria.

Chi assume l'affare d'un altro, credendo per errore di essere tenuto verso il padrone in virtù d'un mandato, non è un gestore a norma dell'art. 419 e seg. CO ; se ha agito quale impiegato d'un terzo, questi può rispondere di questa gestione soltanto in virtù dell'art. 55 CO.

Il padrone risponde, in forza dell'art. 101 CO, d'atti di gestione d'affari compiuti dal suo impiegato ?

Bonvin exploite un garage à Crans. Le 22 décembre 1946, son employé Morandi a reçu au garage de son patron un téléphone de la clinique « La Moubra », demandant un mécanicien pour remettre en état de marche une automobile. Morandi se rendit au garage de la clinique, où il trouva la voiture de Waucquez ; il fit tourner le moteur, remplit d'eau le radiateur, vérifia l'allumage, puis retourna au garage Bonvin.

En réalité Waucquez n'avait pas donné d'ordre au garage Bonvin. C'est un autre client de la clinique, qui avait dû téléphoner pour demander un mécanicien. Morandi s'est donc trompé de voiture.

Durant l'hiver, l'eau gela dans le radiateur de l'automobile de Waucquez, ce qui fit sauter le bloc des cylindres.

Waucquez a intenté action à Bonvin en réparation du

dommage causé. Il invoquait notamment la responsabilité de l'employeur pour ses auxiliaires selon l'art. 101 CO. Le Tribunal fédéral a rejeté ce moyen.

Motifs :

3. — Le recourant Waucquez soutient que l'intervention de Morandi ne peut être assimilée à un acte illicite pur et simple, parce qu'elle a eu lieu en vertu d'un motif juridique. Morandi a cru par erreur qu'il avait été chargé de remettre en état de marche la voiture de Waucquez. Il est donc intervenu en réalité comme gérant d'affaires sans mandat. Mais si Morandi répond du dommage causé en vertu de l'art. 420 al. 1 CO, la responsabilité de Bonvin doit s'apprécier au regard non de l'art. 55 mais de l'art. 101 CO.

Cette argumentation ne peut toutefois être accueillie. La prémisse déjà en est fautive. Il n'est en effet pas question de considérer Morandi comme un gérant d'affaires. De même que la gestion d'affaires implique la conscience de gérer l'affaire d'autrui, elle présuppose aussi que le « gérant » sache qu'il n'a pas à cet effet un mandat. En conséquence, si celui qui gère l'affaire d'autrui croit par erreur y être tenu envers le maître par un mandat, les art. 419 sv. CO ne s'appliquent pas (cf. aussi à ce sujet *Kommentar der Reichsgerichtsräte*, 8^e édit., note 2 au § 686 BGB). S'il est exact qu'une erreur sur la personne du maître n'empêche pas qu'il n'y ait gestion d'affaires (cf. § 686 BGB), c'est à la condition que le gérant ait conscience d'agir sans mandat pour un tiers ; peu importe alors en effet qu'il sache qui est ce tiers. En l'espèce, il est hors de doute que Morandi a cru qu'il était chargé de remettre la voiture de Waucquez en état de marche ; cela exclut qu'il soit intervenu comme gérant d'affaires. Il s'agit effectivement d'une négligence qui a consisté à ne pas se renseigner suffisamment sur l'ordre téléphonique qui avait en réalité été donné depuis la clinique. Les prévisions de l'art. 41 CO sont réalisées.

Cela étant, il n'est pas nécessaire d'examiner si, au cas où Morandi aurait exercé une gestion d'affaires, son patron Bonvin aurait été soumis à la responsabilité de l'art. 101 CO.

Vgl. auch Nr. 29, 35. — Voir aussi nos 29, 35.

IV. VERSICHERUNGSVERTRAG

CONTRAT D'ASSURANCE

35. Arrêt de la II^e Cour civile du 22 septembre 1949 dans la cause *Masse en faillite de Cycles-Motos-Sports contre l'Union et la Bâloise, compagnies d'assurances contre l'incendie.*

Prescription. Interruption.

1. Point de départ de la prescription de créances dérivant du contrat d'assurance (art. 46 LCA). *Consid.* 2.
 2. Reconnaissance de la dette dans un titre ? (art. 137 al. 1^{er} CO). *Consid.* 3 litt. b.
 3. Interruption de la prescription par l'effet d'une action. Notions de l'acte judiciaire des parties et de l'ordonnance ou décision du juge (art. 138 al. 1^{er} CO). *Consid.* 3 litt. a.
- Prescription de la créance pendant l'instance entre deux actes de procédure du juge ou des parties. Lorsque le procès est suspendu en vertu d'une ordonnance du juge, l'effet interruptif de ce prononcé se prolonge jusqu'au moment où le demandeur (ou l'instant à l'exception) recouvre la possibilité juridique de requérir la reprise de l'instance. *Consid.* 2 litt. c.

Verjährung. Unterbrechung.

1. Beginn der Verjährung von Forderungen aus Versicherungsvertrag (Art. 46 VVG). *Erw.* 2.
 2. Anerkennung der Schuld in einer Urkunde ? (Art. 137¹ OR). *Erw.* 3, b.
 3. Unterbrechung der Verjährung durch Klage. Begriff der gerichtlichen Handlung der Parteien und der Verfügung oder Entscheidung des Richters (Art. 138¹ OR). *Erw.* 3, a.
- Verjährung der Forderung während des Prozesses zwischen zwei Prozesshandlungen des Richters oder der Parteien. Ist der Prozess zufolge gerichtlicher Verfügung eingestellt, so bleibt die Verjährung unterbrochen, bis der Kläger (oder der Einredereberechtigte) wiederum in die Lage kommt, die Fortsetzung des Prozesses zu verlangen. *Erw.* 2, c.