

Um eine solche Verletzung handelt es sich unbestreitbar im vorliegenden Falle, und es trifft auch keine der in der Police genannten Voraussetzungen zu, wonach die Verletzung entweder nicht als Unfall im Sinne des Vertrages anzusehen oder aus andern Gründen von der Versicherung nicht gedeckt wäre. Insbesondere ist Verletzung durch Kreisfägen oder Fräsen in den allgemeinen Vertragsbedingungen der Police von der Versicherung nicht ausgenommen, und wenn die Beklagte darauf abstellt, daß der Kläger im Antragsformular das Vorhandensein von solchen Maschinen in seinem Geschäftsbetrieb verneint habe, so ist dies für den vorliegenden Fall deshalb unerheblich, weil durch die gedachte Erklärung des Klägers die Gefahr der Verletzung durch Fräsen und Kreisfägen von der Versicherung nur insoweit ausgeschlossen wurde, als es sich um den Betrieb des klägerischen Geschäftes handelt, der in Rede stehende Unfall sich aber nicht in diesem Geschäftsbetrieb, sondern im Betrieb eines andern Unternehmens, der Sägerei des Konrad Bucher, ereignet hat. Denn es steht thatsächlich fest, daß der Kläger, bzw. sein Vater, nicht etwa die Sägerei- und die Dienste des Konrad Bucher zum Zweck des eigenen Sägens des Holzes gemietet, sondern daß Konrad Bucher das Sägen kraft Werkvertrages als Unternehmer übernommen hat, und die Aufgabe des Klägers sich darauf beschränkte, das Holz zur Säge hin- und wieder zurückzubringen, daselbe auf- und abzuladen, nicht dagegen bei der Sägearbeit mitzuwirken. Der Unfall, der den Kläger in dieser Sägerei betroffen hat, wurde also nicht durch den Betrieb des im Antragsformular bezeichneten Geschäftes verursacht, er ereignete sich außerhalb des durch dieses Geschäft bestimmten Gefahrkreises, und es sind deshalb auch die Deklarationen, welche in Bezug auf diesen Gefahrkreis im Versicherungsantrag gemacht wurden, für die Frage, ob der in Rede stehende Unfall von der Versicherung gedeckt sei, nicht maßgebend.

4. Daß der Kläger die Verletzung durch eigenes großes Verschulden herbeigeführt habe, ist nicht bewiesen. Über das Unfallereignis und dessen Veranlassung geben die Akten und die Feststellungen der kantonalen Gerichte keine nähere Auskunft; es ist lediglich konstatiert, daß der Kläger sich beim Fräsen in der Weise

beteiligte, daß er die Baden auf den Fräsensisch auflegte, und daß er bei diesem Anlaß mit der Hand an die Fräse geriet; dieser Thatbestand genügt aber nicht zu der Annahme, daß der Kläger sich einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht habe.

5. In Bezug auf das Quantitativ der Entschädigung hat die Vorinstanz darauf abgestellt, daß die Police nach der eigenen Erklärung der Beklagten für eine Verstümmelung der vorliegenden Art eine Entschädigung von 40 % der für gänzliche Invaldität vereinbarten Versicherungssumme festsetze, und es muß hiebei sein Bewenden haben. Das Begehren der Beklagten, eventuell statt auf Kapitalabfindung auf Bezahlung einer Rente zu erkennen, ist in der bundesgerichtlichen Instanz neu vorgebracht und kann daher gemäß Art. 80 O.-G. nicht berücksichtigt werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung der Beklagten wird als unbegründet abgewiesen und daher das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 28. Dezember 1899 in allen Theilen bestätigt.

49. Arrêt du 9 juin 1900, dans la cause
Ducolomb contre Fischer.

Courtage. — Mandat ou obligation unilatérale de la part du promettant. — Interprétation de cet engagement. — Les conditions auxquelles est soumise le paiement d'une commission sont-elles remplies? — Replicatio doli.

A. — J. Fischer, courtier en immeubles à Lausanne, ayant appris que C. Ducolomb, propriétaire du Château de Renens, désirait vendre cet immeuble, lui offrit de servir d'intermédiaire pour cette opération. Ducolomb accueillit ces ouvertures et, le 18 juin 1898, remit au notaire Rochat, que Fischer avait envoyé auprès de lui pour fixer les conditions du courtage, une déclaration de la teneur suivante :

« Monsieur,

» En cas de vente de ma propriété du Château de Renens par votre entremise, je vous paierai au moment de la stipulation de l'acte définitif, une commission du 2 % du prix ; mais il est bien entendu que je ne vous devrai rien si je vends à d'autres qu'à vos clients, alors même que vos démarches seraient sur le point d'aboutir.

» Il va de soi que je conserve toute liberté de vendre sans votre concours, ou de faire vendre par d'autres intermédiaires.

» Le présent engagement tombera immédiatement en cas de vente et en tout cas dans trois mois dès aujourd'hui.

» (Signé) C. Ducolomb. »

En possession de cette pièce, Fischer s'adressa à M. Goergens, chef d'institut à Ouchy, et lui proposa l'achat de la propriété Ducolomb. Quelques jours après, il se rendit avec lui au Château de Renens, où M. Goergens déclara à M^{me} Ducolomb, qui l'avait reçu en lieu et place de son mari malade, qu'il était acheteur en principe, sauf à discuter ensuite du prix avec M. Ducolomb.

Postérieurement à cette entrevue et antérieurement au 18 septembre 1898, Fischer continua les pourparlers avec Goergens, et fit dans ce but plusieurs courses de Lausanne à Ouchy et Renens, sans toutefois aboutir à un résultat définitif.

Dans le courant du mois d'octobre, Ducolomb entra en tractation avec M. le professeur Pareto, qui, par lettre du 30 octobre, lui offrit 125 000 fr. de sa propriété, en déclarant qu'il renoncerait à l'achat plutôt que de dépasser cette somme.

A peu près à la même époque, MM. Goergens et Tschumy, ce dernier directeur de l'*Hôtel Beau-Rivage* à Ouchy, chargèrent le notaire Gaulis de négocier l'achat du Château de Renens.

Le 3 novembre 1898, le notaire Gaulis se rendit auprès de Ducolomb. Après avoir pris connaissance de la lettre de M. Pareto, il déclara qu'il avait un autre amateur et demanda

à Ducolomb quel était son dernier prix. Ducolomb répondit qu'il demandait 135 000 fr., mais ajouta, sur une observation de M. Gaulis, qu'il était disposé à réduire ce prix à 130 000 fr. à condition que les amateurs prissent un engagement immédiat.

Le notaire Gaulis revit ses clients, et le jour suivant, soit le 4 novembre, il passait une promesse de vente du Château de Renens en faveur de MM. Goergens et Tschumy, ou leur nommable, pour le prix de 130 000 fr.

Le 29 mars 1899 cette promesse fut exécutée par la stipulation d'un acte de vente définitif entre M. Ducolomb, d'une part, et la Société immobilière d'Ouchy, pour le compte de laquelle agissaient MM. Goergens et Tschumy, d'autre part.

A la suite de ces faits, Fischer a ouvert action à Ducolomb aux fins de le faire condamner au paiement de 2600 fr. à titre de commission pour lui avoir procuré la vente de son immeuble. Il alléguait que la vente avait été faite à M. Goergens, qui avait été présenté par lui comme acheteur.

Le défendeur conclut à libération en invoquant les arguments suivants :

D'après l'engagement du 18 juin 1898, la commission n'était due que si la vente avait lieu par l'entremise de Fischer. Or elle a eu lieu par l'intermédiaire du notaire Gaulis. Au moment où elle a eu lieu, Ducolomb ignorait même le nom des acheteurs. Elle a été faite non pas à Goergens, mais à la Société immobilière d'Ouchy. Enfin elle a eu lieu le 4 novembre 1898, c'est-à-dire longtemps après que l'engagement contenu dans la lettre du 18 juin avait cessé d'exister.

B. — Par arrêt du 24 avril 1900, la Cour civile du canton de Vaud a admis les conclusions de la demande.

C. — C'est contre ce jugement que Ducolomb a recouru en temps utile au Tribunal fédéral pour le faire réformer dans le sens de l'admission des conclusions libératoires prises par lui devant l'instance cantonale.

L'intimé a conclu au maintien du jugement attaqué.

Considérant en droit :

1. — L'instance cantonale a admis que l'acte du 18 juin 1898, par lequel Ducolomb s'engageait à payer à Fischer une commission du 2 % sur le prix de vente du Château de Renens, si cette vente avait lieu par son entremise, contenait un mandat.

Cette manière de voir ne saurait toutefois être approuvée.

A défaut de dispositions légales réglant la position du courtier, la nature juridique des relations qui s'établissent entre lui et les personnes qui ont recours à son entremise, doit être déterminée dans chaque cas particulier d'après les circonstances.

Dans l'espèce, jamais Ducolomb n'a choisi Fischer comme son représentant et ne l'a autorisé à vendre sa propriété en son nom et pour son compte. En accueillant ses ouvertures, il a simplement voulu lui garantir une commission pour le cas où la vente du Château de Renens aurait lieu par son intermédiaire, mais cette garantie ne donnait naissance ni à un mandat, ni à un autre contrat synallagmatique quelconque. Pour qu'il en fût ainsi, il aurait fallu que Fischer, de son côté, eût contracté des obligations vis-à-vis de Ducolomb, qu'il se fût, par exemple, obligé à lui trouver un acheteur ou à faire son possible dans ce but.

Mais tel n'a pas été le cas. Après comme avant la déclaration du 18 juin 1898, Fischer restait libre de s'occuper ou non de la vente du Château de Renens ; cette déclaration ne créait aucune obligation à sa charge et avait simplement pour but de déterminer d'avance le montant de la commission à laquelle il aurait droit dans le cas où, agissant de son plein gré, il réussirait à faire vendre la propriété de Ducolomb.

La déclaration en question constitue donc une obligation purement unilatérale, par laquelle Ducolomb s'obligeait à payer à Fischer une commission du 2 % sur le prix de vente du Château de Renens, à la condition que la vente eût lieu par son entremise, et avec cette réserve que l'engagement cesserait *ipso jure* trois mois après la date de sa souscrip-

tion. On se trouve donc en présence d'une obligation conditionnelle en même temps que limitée quant à sa durée.

Pour justifier son droit à en réclamer l'exécution le demandeur devait donc établir :

1° Que la condition à laquelle l'obligation était subordonnée s'était réalisée.

2° Qu'elle s'était réalisée dans le délai de trois mois pendant lequel l'engagement devait durer.

La condition comprenait deux éléments : il fallait d'abord que Ducolomb vendit sa propriété, et il fallait ensuite qu'il la vendit par l'entremise de Fischer ; il ne devait donc rien s'il ne la vendait pas, lors même que Fischer aurait fait tout son possible pour la lui faire vendre en lui présentant un amateur disposé à l'acheter ; il ne devait rien non plus s'il la vendait en dehors de l'entremise de Fischer.

Mais pour que ce dernier pût réclamer l'exécution de l'obligation découlant de l'acte du 18 juin 1898, il ne suffisait pas encore que la condition fût accomplie, il fallait de plus que la vente eût lieu au plus tard le 18 septembre 1898.

Or il est établi en fait que Ducolomb n'a pas vendu sa propriété dans les trois mois dès le 18 juin 1898, puisque la promesse de vente en faveur de MM. Goergens et Tschumy ou de leur nommable n'a été passée que le 4 novembre 1898.

Dans ces circonstances, Fischer ne saurait se prévaloir de l'obligation en sa faveur contenue dans l'acte du 18 juin, lors même qu'il serait établi que la promesse de vente a été le résultat de son entremise ; la seule échéance du terme suffisait, en effet, pour faire cesser l'obligation que Ducolomb avait contractée envers lui.

L'instance cantonale est arrivée à une solution contraire par un raisonnement que l'on ne saurait considérer comme correct. Suivant elle la clause portant que l'engagement contracté par Ducolomb cesserait de plein droit trois mois après sa souscription devrait être interprétée en ce sens que pour avoir droit à la commission promise, Fischer devait simple-

ment, dans le dit délai, procurer un amateur sérieux et présentant des garanties suffisantes de solvabilité pour l'achat du Château de Renens. Mais cette interprétation est en contradiction manifeste avec la teneur de l'engagement lui-même, qui porte que la commission ne sera due que dans le cas de vente et que l'engagement ne sera valable que pour trois mois. Pour pouvoir exiger la commission, il ne suffisait donc pas que Fischer eût proposé un amateur disposé à acheter et offrant des garanties suffisantes, il fallait encore que les parties se fussent mises d'accord et eussent conclu effectivement la vente, ce qui n'a pas eu lieu.

La commission n'est donc pas due. Il en serait autrement si, comme semble l'indiquer un considérant du jugement attaqué, Ducolomb avait intentionnellement trainé en longueur les pourparlers avec l'amateur présenté par Fischer pour ne conclure le contrat qu'après l'expiration du délai et pour priver ainsi Fischer de la commission promise. Une pareille manière d'agir, contraire à toute bonne foi, autoriserait Fischer à opposer la *replicatio doli* à Ducolomb si, ayant agi de la sorte, celui-ci voulait se prévaloir de la clause limitant la durée de son engagement pour se soustraire à son exécution.

Les faits reconnus constants en la cause ne permettent toutefois pas d'admettre que Ducolomb ait retardé volontairement et de mauvaise foi la conclusion du contrat. Pour pouvoir le soutenir avec quelque apparence de fondement, il faudrait qu'il fût établi que déjà antérieurement au 18 septembre 1898 l'amateur présenté par Fischer avait offert le prix que Ducolomb s'est décidé à accepter après l'expiration du délai. Or le dossier n'établit rien de semblable. Il constate que peu de jours après le 18 juin 1898 M. Goergens déclara à M^{me} Ducolomb qu'il était acheteur du Château sauf à discuter plus tard du prix avec M. Ducolomb. Cette déclaration ne signifiait évidemment pas autre chose que ceci, à savoir que Goergens était disposé à acheter si le prix que lui ferait Ducolomb lui semblait acceptable. Elle ne comportait aucun engagement de la part de Goergens et manifestait simple-

ment son intention d'entrer en pourparlers en vue de l'achat.

Il est en outre constaté qu'après le 25 juin, date de la déclaration susrappelée, et jusqu'au 18 septembre 1898, Fischer a continué les pourparlers avec Goergens. Mais rien n'établit en quoi ces pourparlers ont consisté. La seule chose qui paraisse démontrée, d'une manière indirecte, c'est que leur résultat a été négatif et qu'ils ont été abandonnés. Le jugement cantonal constate, en effet, qu'il n'est pas établi que les pourparlers aient été continués après le 18 septembre et il résulte, d'autre part, de deux lettres versées au dossier, que vers la fin du mois d'octobre, soit environ un mois après que les négociations avec Goergens avaient cessé, Ducolomb était en pourparlers de vente avec M. le professeur Pareto. Dans ces conditions, il est absolument impossible d'admettre que Ducolomb ait intentionnellement trainé en longueur les pourparlers avec Goergens, afin de laisser expirer le délai de trois mois durant lequel son engagement était valable. Il n'est pas même prouvé que Goergens lui ait fait une offre quelconque avant le 18 septembre 1898, de sorte qu'il ne dépendait pas de Ducolomb de l'accepter et de conclure le marché. Même si une offre avait été faite, cela ne suffirait pas encore; il faudrait établir de plus que déjà avant le 18 septembre l'offre avait été faite par Goergens d'un prix égal à celui pour lequel la propriété a été vendue le 4 novembre. Or cette preuve fait totalement défaut.

Cela étant, il importe peu que Goergens fût un amateur sérieux et offrant les garanties de solvabilité nécessaires, car si sérieux et si solvable qu'il fût, il n'a cependant fait aucune offre et n'a en définitive pas acheté la propriété de Ducolomb.

Ces considérations suffisent pour faire admettre le recours et écarter la demande de Fischer, car lors même qu'il serait établi que la vente faite postérieurement au 18 septembre a eu lieu par l'entremise du demandeur, celui-ci ne pourrait pas s'en prévaloir pour réclamer l'exécution de l'obligation contractée envers lui par l'acte du 18 juin 1898.

Au reste, les faits constatés par l'instance cantonale dé-

montrent que la vente a eu lieu par l'entremise du notaire Gaulis et non par l'entremise de Fischer.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est déclaré fondé et le jugement cantonal réformé en ce sens que la demande de J. Fischer est repoussée.

50. Urteil vom 9. Juni 1900 in Sachen
Gemeinde Kloten gegen Häffig.

Haftung einer (zürcherischen) Gemeinde für von ihrem Gemeindegutsverwalter ausgestellte und mit falschen Unterschriften weiterer Personen versehene Inhaberobligationen. Art. 846 f. O.-R. — Anspruch des Klägers nicht aus dem Papiere (weil die Unterschriften gefälscht sind), sondern aus dem der Ausstellung und Begebung desselben zu Grunde liegenden Rechtsgeschäfte. — Unpräjudicialität des Strafurteils (das den Gemeindegutsverwalter wegen Amtsmissbrauchs und Betrugs verurteilt hatte) für die Frage der Haftung der Gemeinde aus Vertrag. — Verbindlichkeit des erklärten Willens des Gemeindegutsverwalters, für die Gemeinde zu handeln, für letztere. — Vertragsbefugnis des Gemeindegutsverwalters; kantonales Recht. — Art. 38 O.-R.

A. Durch Urteil vom 13. Februar 1900 hat die I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich erkannt:

Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger zu bezahlen: 5000 Fr. nebst Zins zu 4% vom 2. Februar 1898 bis 11. November 1898 und 5% von letzterem Datum an, 5000 Fr. nebst Zins zu 5% vom 11. November 1898 an, abzüglich 1867 Fr. 45 Cts. Wert 13. September 1899.

B. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklart, mit dem Antrag, es seien die eingeklagten Forderungen des Klägers gegenüber der Beklagten im ganzen Umfange zu verwerfen.

C. In der Hauptverhandlung vor Bundesgericht erneuert der

Anwalt der Beklagten diesen Berufungsantrag. Der Anwalt des Klägers beantragt Abweisung desselben und Bestätigung des angefochtenen Urteils.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Dem Gemeinderate von Kloten war durch Beschluß des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 25. April 1874 die Bewilligung erteilt worden, auf den Inhaber lautende Obligationen bis auf den Betrag von 350,000 Fr. auszugeben. Diese Bewilligung war ursprünglich für die Aufbringung der Mittel zur Leistung einer Subvention an die Nationalbahn erteilt worden; die Gemeinde gab aber in der Folge auch zu andern Zwecken wiederholt Inhaberobligationen aus und kündigte dies öffentlich an. So ist in Nr. 111 der Neuen Zürcher Zeitung vom 21. April 1893 eine namens des Gemeinderates vom Präsidenten G. Eberhard erlassene Publikation vom 18. April gleichen Jahres veröffentlicht, wonach die politische Gemeinde Kloten circa 15—20,000 Fr. zur Abzahlung gekündigter Obligationen zu entleihen suchte; in derselben ist gesagt: „Wir geben Obligationen „aus zu 3 ³/₄ % verzinslich auf drei Jahre fest, mit nachheriger „¹/₂ jähriger Kündigung. Offerten sind zu richten an den Unterzeichneten.“ Durch diese Publikation veranlaßt, setzte sich der gegenwärtige Kläger G. Häffig in Horgen mit dem Gemeindepräsidenten und Verwalter Eberhard zum Zwecke des Erwerbs von Gemeindeobligationen in Verbindung. Er erwarb von demselben je gegen Einzahlung von 5000 Fr. zunächst die Obligation Nr. 550 d. d. 11. November 1892, später die Obligation Nr. 452 d. d. 2. Februar 1894. Beide Obligationen lauten über 5000 Fr. und sind zu 4% verzinslich gestellt. Die erstere lautet auf drei, die letztere auf zwei Jahre fest, mit späterer beidseitig freistehender sechsmonatlicher Kündigung. In beiden Fällen geschah der Erwerb nicht im Amtsflokal des Gemeindepräsidenten oder Verwalters, sondern im Café Schneebeli in Zürich, wohin Eberhard den Kläger brieflich bestellt hatte; es steht aber fest, daß Eberhard dabei nicht in eigenem Namen, sondern im Namen der Gemeinde gehandelt hat. In den Formularen, auf welchen die beiden Obligationen ausgestellt sind, ist für die Angabe der Summe, über welche die Obligation ausgestellt wird, des Zins-