

76. Arrêt du 10 Juillet 1891, dans la cause de Zinowieff, contre Delay.

Par arrêt du 29 Septembre 1890 la Cour de justice civile de Genève, statuant dans la cause qui divise Dimitri de Zinowieff, propriétaire à Aire, d'avec Louis Delay, propriétaire à Bellevue, a prononcé ce qui suit :

La Cour confirme le jugement du Tribunal civil du 11 Mars 1890 en ce qu'il a décidé que de Zinowieff n'était pas fondé à conclure à la résiliation du contrat et qu'il ne pourrait invoquer contre Delay que les dispositions de l'alinéa 2, art. 366 C. O.

Et statuant préparatoirement, nomme MM. de Niederhäusern, agriculteur à Trainant, Jean-Louis Treyvaud, entrepreneur à la Cluse, et Eugène Avril, entrepreneur à Genève, experts aux fins de vérifier et arrêter le compte fourni par Delay à de Zinowieff relativement à l'établissement du rucher de Tutigny, indiquer aussi exactement que possible si à la date du 9 Mars 1889 le rucher était établi, avec tous ses accessoires, ainsi que Delay avait promis de l'établir suivant le contrat du 5 Octobre 1887 et son prix de revient. Réserve les dépens avec le fond en définitive et renvoie la cause au 27 Octobre, etc.

Par arrêt du 27 Avril 1891, la même Cour a statué comme suit, dans la même cause :

La Cour réforme les jugements rendus par le Tribunal civil les 5 Novembre 1888 et 11 Mars 1890, sauf sur le point qui a été confirmé par l'arrêt de la Cour du 29 Septembre dernier et statuant à nouveau :

Condamne de Zinowieff à payer à Delay avec intérêts de droit, la somme de 2993 fr. 50 cent. pour les causes sus-énoncées. Partage par moitié entre parties les frais des rapports d'experts ; fait masse du surplus des dépens, en met  $\frac{2}{3}$  à la charge de Zinowieff et  $\frac{1}{3}$  à la charge de Delay. Déboute respectivement les parties de toutes plus amples ou contraires conclusions.

C'est contre cet arrêt que de Zinowieff recourt au Tribunal fédéral, concluant à ce qu'il lui plaise prononcer que Delay reprendra le rucher de Tutigny pour son compte, en remboursant à de Zinowieff :

1° La somme de 8300 francs reçue pendant le cours de la construction.

2° Et quant aux frais faits par de Zinowieff pour la conservation de la chose, renvoyer les parties devant la juridiction cantonale pour qu'il soit statué à leur égard. Subsidiatement, et pour le cas où il serait décidé que le rucher doit demeurer la propriété du recourant, opérer dans le prix du dit rucher la réduction équitable prévue par l'art. 366, C. O.

Dans ses conclusions du 27 Mai 1891, ainsi que dans sa plaidoirie de ce jour, Delay a conclu au rejet du recours avec dépens.

*Statuant et considérant :*

*En fait :*

1° Sous date du 5 Octobre 1887 les parties ont conclu, par acte sous seing privé, une convention par laquelle Delay s'est engagé envers de Zinowieff à établir à Tutigny (Département de l'Ain), sur une parcelle de terrain qu'il avait achetée pour le compte de ce dernier, un rucher en maçonnerie. De son côté de Zinowieff s'est obligé à payer pour le rucher, avec ruches habitées, accessoires et terrain, un prix approximatif de 7500 francs.

L'entrepreneur devait mettre le rucher à la disposition du maître pour le 15 Avril 1888, sauf cas de force majeure.

Il ne ressort pas avec précision du dossier à quelle époque le rucher fut terminé, mais le 31 Octobre 1888 Delay présente à de Zinowieff son compte, s'élevant, y compris l'achat du terrain, à 10459 fr. 90 cent. sur lesquels de Zinowieff avait déjà versé, en divers paiements, la somme de 8300 francs, ainsi que Delay le reconnaît.

Les parties n'ayant pu s'entendre en ce qui concerne les frais de construction, la réception et l'exploitation du rucher, de Zinowieff refusa de faire de nouvelles avances à Delay et des pourparlers eurent lieu entre parties, ayant pour objet la

vente par Zinowieff à Delay du rucher de Tutigny moyennant le remboursement, à la date du 15 Mars 1889, de la somme de 8300 francs avancée par Zinowieff.

Les préliminaires de la convention projetée furent fixés par voie de correspondance, mais la convention elle-même n'a pas abouti. Alléguant que Delay ne pourrait régler la somme de 8300 francs jusqu'au 15 Mars 1889, de Zinowieff fit pratiquer, conformément à l'art. 417 du C. P. C., sous date du 9 dit, par l'office du Tribunal civil de Gex, une saisie conservatoire sur le rucher de Tutigny, dans le but de garantir sa créance.

Le 12 Mars 1889 Delay ouvrit à de Zinowieff, par-devant le Tribunal civil de Genève, une action tendant :

- a) A la résiliation des conventions intervenues entre parties ;
- b) A l'adjudication d'une somme de 3200 fr. pour solde des frais de construction ;
- c) A 3200 francs d'indemnité, à titre de dommages-intérêts.

Après divers actes d'une procédure assez compliquée, le Tribunal civil ordonna, par décision du 26 mars 1889, une expertise en vue de faire constater si le rucher avait été construit conformément aux conventions des parties et s'il est recevable en l'état.

L'expertise eut lieu le 8 Avril suivant et fut favorable à Delay ; par jugement du 5 Novembre 1889, le Tribunal civil en ordonna le complément ; et, dans leur rapport du 12 Novembre, les nouveaux experts ont taxé le rucher à 10 950 fr. 30 cent.

Dans un dernier jugement du 11 Mars 1890, le Tribunal civil, après avoir accordé, sur la demande reconventionnelle de de Zinowieff, un rabais de 1950 fr. 30 cent. sur le prix total des travaux exécutés par Delay, a homologué le rapport des nouveaux experts et condamné de Zinowieff à payer à Delay, pour solde de tout compte, la somme de 2525 fr. 20 cent.

Sur l'appel de de Zinowieff, la Cour de justice civile a statué

par son arrêt du 29 Septembre 1890, comme il a été dit plus haut, et les derniers experts désignés par elle ont, dans leur rapport du 14 Mars 1891, fixé le coût total du rucher à 11 801 fr. 10 cent.

Par son arrêt du 27 Avril 1891, dont le dispositif est également mentionné ci-dessus, la Cour de justice civile a fixé le rabais à faire sur le prix de revient du rucher à 850 fr. 80 cent. seulement, somme représentant les différences entre 11 801 fr. 10 cent., montant de la dernière expertise, et la somme de 10 950 fr. 30 cent. réclamée par Delay. C'est contre ces arrêts que le recours actuel est dirigé.

*En droit :*

2° La conclusion principale du sieur de Zinowieff tendant à ce que Delay reprenne le rucher pour le prix de 8300 fr., se fonde sur une convention ayant pour objet principal un immeuble, et tombe ainsi sous le coup de la Loi cantonale, encore applicable en pareille matière ; la nature d'immeuble du dit rucher en maçonnerie, et du terrain sur lequel il s'élève, est, en effet, incontestable et n'a point été sérieusement contestée.

Il s'ensuit que le Tribunal de céans est incompétent au regard de la conclusion principale du recourant.

La question relative aux frais que de Zinowieff prétend avoir faits pour la conservation de la chose doit suivre, en ce qui touche la compétence du dit Tribunal, le sort de la première conclusion.

3° La compétence du Tribunal fédéral doit en revanche être reconnue en ce qui a trait à la conclusion subsidiaire visant l'application de l'art. 366 C. O., toutes les conditions de cette compétence, telles qu'elles sont réglées à l'art. 29 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, se trouvant réalisées en l'espèce.

A cet égard, il y a lieu de constater d'abord que le recourant étant, ainsi que cela résulte des arrêts cantonaux souverains sur ce point, tout comme de la teneur même de sa première conclusion, propriétaire du terrain sur lequel a été exécuté l'ouvrage litigieux, l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'art. 366 précité,

lequel n'a pas en vue le cas où il s'agit de constructions élevées sur le fonds du maître, n'est pas applicable à la cause, mais bien l'alinéa 2 du même article, statuant qu'en pareil cas, le maître peut demander un rabais sur le prix des travaux ou, si la construction n'est pas achevée, en interdire la continuation à l'entrepreneur et se désister du contrat en payant une indemnité équitable pour les travaux exécutés.

Or, il n'apparaît pas que la Cour de justice civile, en arrêtant le rabais à faire, en vertu de cette dernière disposition, à 850 fr. 80 cent., montant de la différence entre la taxe de la dernière expertise et la somme de 10 950 fr. 30 cent. réclamée par Delay, ait faussement appliqué le droit fédéral.

Les expertises provoquées en la cause constatent unanimement, en effet, que la valeur des travaux faits par Delay correspond au moins à la somme qu'il réclame dans son compte, et que ces travaux sont exécutés aussi bien que possible, en vue de l'emploi auquel ils sont destinés.

Dans ces circonstances le surplus de dépense, dépassant le devis primitif, profite évidemment à de Zinowieff, et celui-ci ne saurait être admis à refuser de payer le prix des dits travaux, alors qu'en faisant, en cours de construction, des avances de 1200 francs supérieures au devis, il doit être réputé avoir donné tacitement son adhésion à un surplus de dépense qui se faisait sous ses yeux, qu'il n'a pas cherché à arrêter, et contre laquelle il n'a, alors, pas même protesté, ni fait de réserve quelconque.

Si l'on considère, en outre, que Delay avait offert lui-même, en son temps, de se porter acquéreur de l'immeuble, objet du litige, pour la somme de 12 000 francs, il ne peut être admis qu'en arrêtant le compte réclamé par Delay à de Zinowieff à 10 950 fr. 30 cent., somme inférieure de 850 fr. 80 c., au prix des travaux conformément à la taxe des derniers experts, ni qu'en estimant ce rabais suffisant pour indemniser de Zinowieff du fait que le devis approximatif a été dépassé, la Cour cantonale ait fait une fausse application des dispositions du droit fédéral régissant l'espèce. Le recours ne saurait, dès lors, être accueilli.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Le recours est écarté, et les arrêts rendus par la Cour de justice civile de Genève, les 29 Septembre 1890 et 27 Avril 1891, sont maintenus tout au fond que sur les dépens.

77. Urtheil vom 11. Juli 1891 in Sachen  
Ris gegen Wildi.

J. Winkler, Maschinenfabrikant in Riesenbach bei Waldshut, Erfinder einer neuen Backsteinschlagmaschine, übertrug durch Vertrag vom 7. November 1887 dem Patentagenten Otto Huzler in Zürich die Alleinverwerthung dieser Erfindung zur Ausbeutung in der Schweiz, Italien und Spanien für ein Jahr.

Für Italien verlangte Winkler 20,000 Fr., für die Schweiz 10,000 Fr. Bezüglich der Provision einigten sich die Parteien dahin, daß bei Patentverkauf für Italien, Huzler 20 % bis auf 20,000 Fr., für die Schweiz 20 % bis auf 10,000 Fr. von der Gewinneinnahme Winkler's erhalte, und der Rest getheilt werde. Die Herstellungskosten einer Maschine wurden im Maximum auf 1200 Fr. taxirt, der Mehrerlös sollte beim Verkauf eines Patentes als Gewinn zugerechnet, zur Patentverkaufssumme gezählt und vom Gesamtbetrage die vorbestimmte Provision berechnet werden. Endlich bestimmt der Vertrag in § 8, daß bei einem Patentverkaufsabschluß zum Zeichen beidseitigen Einverständnisses die Unterschrift beider Kontrahenten unter den Vertrag zu setzen sei.

Am 28. gleichen Monats kam zwischen Winkler und dem Beklagten Wildi durch Vermittelung des Huzler, ein Vertrag zu Stande, wonach Winkler an Wildi das alleinige Fabrikationsrecht seiner Backsteinschlagmaschine für die Schweiz, sowie das italienische Patent hierauf übertrug, wogegen Wildi an Winkler 30,000 Fr. zu bezahlen und eine Mustermaschine zum Preise