

lediglich deshalb auch für die Schadensursache und daher den Entlastungsbeweis als vom Beklagten geleistet, weil der Dieb nach der Sachlage nur durch die Türe, und nicht von außen her eingebrungen sein könne. Damit wird aber die kausale Bedeutung jenes Verschuldens der Klägerinnen in rechtsirrtümlicher Weise überschätzt: Es wird übersehen, daß das Aufhängen des Schlüssels zwar wohl jedermann das Leerstehen des Zimmers erkennen lassen konnte, doch nicht für jedermann erforderlich war, um ihm diese Kenntnis zu verschaffen. Vielmehr war letzteres nur für die dem Hotel fremden und mit dessen Verhältnissen nicht vertrauten Personen der Fall. Sofern dagegen der Dieb unter dem Hotelpersonal oder den Gästen zu suchen ist, hätte er sich, wenn der Schlüssel nicht aufgehängt gewesen wäre, sehr wohl auf andere Weise, namentlich durch vorherige Beobachtung der Klägerinnen und des mit der Besorgung des Zimmers betrauten Personals, davon vergewissern können, daß sich niemand im Zimmer aufhalte. Und auch so wie die Sache lag, brauchte nicht notwendig das Aufhängen des Schlüssels, sondern konnten ebensogut andere Umstände ihn vom Leerstehen des Zimmers unterrichten und zwar bevor er nur des Schlüssels ansichtig wurde. Aus diesem Grunde läßt sich auch daraus, daß nur in diesem einzigen Zimmer gestohlen worden ist, nichts für eine kausale Wirkung des Aufhängens des Schlüssels ableiten. Nach alledem hat somit dieses Vorgehen der Klägerinnen, wenn es ihnen auch zum Verschulden anzurechnen sein mag, doch den eingetretenen Schaden nicht im gesetzlichen Sinne „verursacht“, und es muß daher der Entlastungsbeweis des Beklagten auch insoweit als gescheitert gelten.

6. — Hiernach ist die Klage hinsichtlich der genannten Beträge von 464 Fr., 406 Fr. und 6 Fr. 10 Cts. zuzusprechen. Zum vornherein unbegründet sind dagegen die Forderungen von 167 Fr. für Reiseauslagen des Ehemannes Geith und von 1000 Fr. wegen angeblicher Gesundheitschädigung der beiden Klägerinnen. Es läßt sich nicht ersehen, wieso die Anwesenheit des Ehemannes Geith in Luzern zur Wiedererlangung der gestohlenen Gegenstände erforderlich gewesen wäre. Und von einer Ersatzpflicht des Beklagten wegen Gesundheitschädigung könnte höchstens dann die Rede sein, wenn er oder seine Leute durch Nachlässigkeit die Ausführung des Dieb-

stahls ermöglicht hätten, wofür es an jedem Nachweise fehlt. Endlich können die Klägerinnen auch nicht die Berücksichtigung des Affektionswertes der gestohlenen Gegenstände verlangen, wie sie dies zur Begründung der Forderung von 1000 Fr. noch geltend machen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird unter Aufhebung des angefochtenen Urteils dahin gutgeheißen, daß der Beklagte den klägerischen Eheleuten Geith 464 Fr. und der Klägerin Witwe Schnell 406 Fr., sowie den beiden Klagparteien zusammen 6 Fr. 10 Cts. für Reparatur der Kofferchen zu bezahlen hat.

29. Arrêt du 16 juin 1911 dans la cause Antonietti,
dem. et rec., contre

Assurance mutuelle genevoise contre les accidents et Cavadini,
déf. et int.

Contrat de louage d'ouvrage (art. 350 CO). Prétendue responsabilité de l'entrepreneur (chargé de la construction d'une tuilerie) pour un accident causé par l'effondrement partiel du bâtiment. **Absence de responsabilité,** l'effondrement — imputable à la charge excessive imposée au plancher effondré — n'étant pas dû à la faute de l'entrepreneur, mais à celle du maître (propriétaire de la tuilerie) qui lui-même avait fourni les plans de construction. — Constatations de fait, au sujet de la cause de l'accident, liant le Tribunal fédéral (appréciation de la valeur probante des opinions d'experts divergentes). — **Assurance contre les accidents professionnels** contractée par le propriétaire de la tuilerie en faveur de ses ouvriers dont un fut victime de l'accident. **Clause contractuelle excluant toute responsabilité de l'assureur** pour les accidents causés « par la faute du chef de l'établissement ». Application de cette clause à l'accident en question : faute grave du propriétaire, admise par le juge civil, nonobstant un jugement pénal, acquittant le propriétaire du chef d'homicide par imprudence, et une décision administrative autorisant l'exploitation dans la construction défectueuse.

A. — Par diverses conventions conclues en 1904 et en 1905 les frères Antonietti, à Genève, ont chargé les frères P. et A. Cavadini, entrepreneurs, de la construction d'une tuilerie. Celle-ci se compose d'une partie centrale en maçonnerie renfermant les fours, autour de laquelle sont disposés en plusieurs étages des séchoirs. Ces séchoirs sont constitués par des piliers en brique entre lesquels sont lancés des sommiers portant les poutres ; celles-ci sont revêtues d'un plancher et supportent les étagères destinées à recevoir, pour les faire sécher, les tuiles fraîchement moulées.

La tuilerie a été terminée au printemps 1906 et, après inspection, le Conseil d'Etat en a autorisé, le 25 mai 1906, la mise en exploitation.

Antonietti frères étaient assurés auprès de l'Assurance mutuelle genevoise contre les accidents professionnels pouvant arriver à leurs ouvriers. L'art. 6 des conditions générales de la police porte que : « L'association n'est aucunement responsable des accidents causés par la faute du chef d'établissement ou de ses représentants autorisés. »

B. — Le 26 février 1906, à 5 $\frac{1}{2}$ h. du soir, alors que des ouvriers étaient occupés à disposer des briques fraîches sur les étagères du 1^{er} étage du séchoir, l'un des sommiers s'est brisé entraînant l'effondrement d'une partie du plancher. L'un des ouvriers, Benjamin Pasion, a été enseveli sous les décombres et a succombé à l'asphyxie produite par suffocation.

A la suite de cet accident une enquête pénale a été ouverte contre Antonietti frères et contre Cavadini frères. Traduits devant la Cour correctionnelle sous l'inculpation d'homicide par imprudence, ils ont été acquittés par jugement du 11 septembre 1906.

La veuve de Benjamin Pasion a ouvert action à Antonietti frères qui, par arrêt de la Cour de justice civile du 30 mai 1908, ont été condamnés à lui payer 3200 fr. pour solde, en vertu de la loi sur la responsabilité civile des fabricants.

Par jugement du 16 mars 1908 le recours d'Antonietti

frères contre l'Assurance mutuelle avait été réservé. Le 6 juillet 1908 ils ont appelé en cause P. et A. Cavadini. Ils ont conclu à ce que tant ceux-ci que l'Assurance mutuelle fussent condamnés à les relever et garantir de toutes les condamnations prononcées contre eux en faveur de veuve Pasion. En outre ils ont conclu contre l'Assurance mutuelle à 500 fr. de dommages-intérêts.

L'Assurance mutuelle a conclu à libération par le motif que l'accident serait dû à la faute des demandeurs — ce qui, aux termes de l'art. 6 de la police, exonère l'assurance de toute responsabilité.

P. et A. Cavadini ont également conclu à libération, par le motif que l'accident ne serait pas dû à une faute de leur part.

En cours de procès, Ginevro Antonietti a repris l'actif et le passif de Antonietti frères et a continué le procès en son nom.

Le Tribunal de première instance a admis les conclusions libératoires des défendeurs. Ce jugement a été confirmé par la Cour de justice civile le 14 janvier 1911.

Ginevro Antonietti a recouru en temps utile au Tribunal fédéral contre l'arrêt de la Cour de Justice civile.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — Il y a lieu tout d'abord de rechercher quelle a été la cause de l'accident. L'instance cantonale a estimé qu'il est imputable exclusivement à la charge excessive qui a été imposée à la poutre. Cette constatation de fait n'est pas contraire aux pièces du dossier ; elle concorde notamment avec les conclusions du rapport d'expertise de l'architecte Fulpins. Il est vrai que d'autres techniciens entendus en cours de procès ont été d'un avis quelque peu différent, certains d'entre eux estimant que si le bois du sommier avait été sain il aurait résisté à la charge qu'il avait à supporter. Mais en présence de ces divergences de vue c'était le rôle de l'instance cantonale d'apprécier la valeur probante respectivement des opinions émises et le Tribunal fédéral n'a aucun motif pour revoir son appréciation sur ce point.

D'autre part il est également constant que les frères Antonietti ont été leurs propres architectes et que c'est d'après les indications et les plans fournis par eux aux entrepreneurs Cavadini que ceux-ci ont procédé aux travaux de construction de la tuilerie. Ces travaux ont d'ailleurs été exécutés conformément aux règles de l'art et si la poutraison ne s'est pas trouvée suffisamment solide pour la charge qui lui a été imposée, ce fait n'est pas imputable aux entrepreneurs, la dimension des poutres ayant été donnée par les frères Antonietti et les défendeurs Cavadini n'ayant pas eu connaissance de la charge qu'elles auraient à supporter.

2. — Cela étant, il est évident que les conclusions prises contre les sieurs Cavadini ne sauraient être admises, puisqu'aucune faute, aucune violation de leurs obligations contractuelles ne peut être relevée à la charge des entrepreneurs. Si même on admettait — contrairement à la manière de voir de l'instance cantonale — que la mauvaise qualité du sommier qui s'est brisé a contribué à causer l'accident, cette circonstance n'entraînerait pas la responsabilité des défendeurs Cavadini ; en effet il résulte des déclarations des experts entendus devant les instances cantonales qu'il s'agissait là d'un défaut caché qui ne pouvait être constaté, même par un homme du métier, avant l'accident.

3. — A l'égard de la Société défenderesse, les conclusions du demandeur se fondent sur le contrat d'assurance conclu entre parties. L'assurance a excipé de l'art. 6 des conditions générales de la police qui exclut toute responsabilité de l'association au cas où l'accident a été causé « par la faute du chef d'établissement. »

On pourrait se demander si cette disposition est applicable chaque fois que l'accident a été causé par une faute quelconque, même légère, de l'assuré ou si au contraire l'assurance n'est exonérée de sa responsabilité qu'en cas de faute lourde de l'assuré. En faveur de la première solution on peut invoquer les termes très généraux de l'art. 6 qui ne fait aucune distinction suivant le degré de la faute commise. La seconde solution serait par contre plus conforme à la ten-

dance actuelle de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation (v. notamment : EHRENBURG, *Versicherungsrecht* I p. 421 et suiv. ; RO 20 p. 912 ; LF sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908, art. 14 et 98).

Mais il n'est pas nécessaire en l'espèce de trancher cette question. En effet la faute commise par les frères Antonietti est suffisamment grave pour qu'en tout état de cause ils soient déchus de leurs droits contre l'assurance mutuelle. Alors qu'ils ne possédaient pas de connaissances techniques spéciales, ils ont cru pouvoir se passer des services d'un architecte et fournir eux-mêmes aux entrepreneurs les plans et les instructions pour une construction qui aurait cependant dû être faite avec d'autant plus de soin qu'elle était destinée à recevoir des charges très lourdes. Si donc elle n'a pas eu le degré de solidité nécessaire, c'est l'imprévoyance des frères Antonietti qui en est cause. En outre, une fois la tuilerie terminée, ils paraissent ne s'être occupés en aucune façon de vérifier la force de résistance que la poutraison pouvait posséder ; ils lui ont imposé une charge que l'expert Fulpins a qualifiée d'« absurde » et qui devait fatalement amener la rupture de la poutraison.

Pour établir qu'ils n'ont pas commis de faute les frères Antonietti invoquent le jugement par lequel la Cour correctionnelle les a acquittés du chef d'homicide par imprudence. Mais il est bien évident que le verdict, d'ailleurs non motivé, du jury correctionnel ne saurait lier le Tribunal fédéral ; c'est à tort que le recourant s'appuie sur l'arrêt rendu dans l'affaire Berchtold c. Termignoni (RO 26 II p. 168 et suiv.) et soutient que le principe de la chose jugée s'oppose à ce que les tribunaux civils examinent à nouveau la question de faute définitivement tranchée par le juge pénal. Cette théorie est en contradiction manifeste avec la jurisprudence constante du Tribunal fédéral et ne trouve aucun point d'appui dans l'arrêt cité qui s'est borné à déclarer que le juge pénal statue d'une manière souveraine et définitive sur l'existence et la qualification *pénale* de l'acte incriminé (loc. cit. p. 174).

Le fait qu'avant de commencer l'exploitation de la tuile-

rie, Antonietti frères ont sollicité et obtenu les autorisations administratives nécessaires est également sans intérêt au point de vue de l'appréciation des fautes relevées à leur charge. Le libre examen des tribunaux n'est pas restreint par les décisions administratives qui ont pu être rendues et qui d'ailleurs ne touchent pas à la question de savoir si les frères Antonietti ont fait supporter à la poutraison une charge disproportionnée à sa force de résistance. Cette question étant résolue comme il est dit ci-dessus, il s'en suit que les frères Antonietti ont commis une faute lourde qui libère l'Assurance mutuelle genevoise de toute responsabilité à leur égard.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est écarté et l'arrêt de la Cour de justice civile est confirmé dans son entier.

30. Urteil vom 23. Juni 1911 in Sachen

Knecht, Bekl. u. Ber.-Kl., gegen **Kiefer**, Kl. u. Ber.-Bekl.

Art. 308 OR. *Der Anspruch auf verhältnismässigen Nachlass vom Pachtzinse besteht nur bei «landwirtschaftlichen Grundstücken» im eigentlichen Sinne (die dem Ackerbau oder der Viehzucht dienen); er gilt nicht bei der Pacht eines Seegrundstücks zum Zwecke der Eisgewinnung.*

A. — Durch Urteil vom 28. Januar 1911 hat die I. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichts in vorliegender Streitfache erkannt:

„Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich I. Abteilung vom 11. Oktober 1910 wird in allen Punkten bestätigt.“

B. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte gültig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen: Es sei die Klage gänzlich abzuweisen; eventuell sei sie nur in einem reduzierten Betrage gutzuheissen.

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Beklagten diese Berufungsanträge erneuert und der Vertreter des Klägers auf Abweisung der Berufung angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Kläger Kiefer ist Eigentümer eines Gutes bei Regensdorf, zu dem ein kleiner See, der Kagensee, gehört. An diesem hat er dem Beklagten Knecht durch Vertrag vom 10. Oktober 1906 pachtweise das Recht zur Eisausbeutung eingeräumt. Mit der vorliegenden Klage fordert der Kläger Bezahlung zweier rückständiger vierteljährlicher Pachtzinssraten von je 2312 Fr. 50 Cts. samt 5% Verzugszins seit dem 21. April und 15. Mai 1910, sowie die Rückvergütung der Kosten zweier Zahlungsbefehle von je 1 Fr. 50 Cts. und der dem Kläger im Verfahren betreffend Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung erwachsenen Gerichtskosten von 7 Fr. 80 Cts. und Streichung einer in diesem Verfahren gesprochenen Parteientschädigung von 8 Fr. Der Beklagte hat auf Abweisung der Klage angetragen, mit der Begründung, daß er im Winter 1909/10 wegen der milden Temperatur auf dem Pachtobjekt nur ganz geringe Quantitäten Eis habe „ernten“ können, dadurch eine Einbuße von wenigstens 10,000 Fr. am Ertrage erlitten habe und unter diesen Umständen nach Art. 308 OR Herabsetzung des jährlichen Pachtzinses um einen Viertel beanspruchen könne. Die beiden kantonalen Instanzen haben diesen Standpunkt des Beklagten verworfen und die Klage voll geschützt.

2. — Der Art. 308 OR gewährt den Anspruch auf verhältnismässigen Nachlass vom Pachtzinse nicht schlechthin jedem Pächter, sondern nur „dem Pächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks“. Er enthält also keinen allgemeinen Grundsatz des Pachtrechtes und ist im besondern kein Ausfluß eines Satzes, daß der Verpächter als Eigentümer des nutzbaren Objektes vor der Trennung der Früchte den Zufall zu tragen habe (welche Auffassung freilich für das gemeine und das französische Recht teilweise vertreten wird). Vielmehr stellt der Artikel eine für die Besonderheiten der landwirtschaftlichen Verhältnisse berechnete, aus Billigkeitsermägungen hervorgegangene Ausnahme von der dem Gesetze zu Grunde liegenden allgemeinen Regel auf, daß der Verpächter nur den Gebrauch und die Beschaffenheit der Pachtache als vertragsgemäß zu prä-