

BGE 50 II 147 f. Erw. 4 zutreffend annimmt, die Geltendmachung des Formfehlers unter den hier gegebenen, erwähnten Verumständen als missbräuchlich zurückgewiesen werden. Sie widerspricht den Grundsätzen des redlichen Verkehrs umsomehr, als der Kläger selbst — im Einverständnis des Beklagten — die Nichtverurkundung des vollen Preises in seinem eigenen Interesse gewollt und damit die Formwidrigkeit mit in Kauf genommen hat. Er beruft sich denn auch nicht etwa deswegen auf den Formmangel, weil der vom Gesetz mit der Formvorschrift des Art. 216, Abs. 1 OR im wesentlichen verfolgte Zweck: Schutz der Beteiligten vor Übereilung, vereitelt worden wäre, sondern um sich wegen angeblich nachträglich entdeckten materiellen Mängeln des Kaufgeschäftes von demselben lossagen zu können. Wollte man ihm dergestalt gestatten, sich unter Berufung auf einen von ihm mitverursachten Formmangel nachträglich mit der eigenen Willensbetätigung zum Schaden des darauf vertrauenden Verkäufers in Widerspruch zu setzen, so würde die Formvorschrift des Art. 216, Abs. 1 OR einem ihr fremden Zweck dienstbar gemacht. Nachdem er das Kaufgeschäft so, wie es gewollt war, in der Hauptsache erfüllt hat, muss er es auch gelten lassen. Seiner Berufung auf den Formmangel ist nach Art. 2 ZGB der Rechtsschutz zu versagen.

Daraus folgt die Abweisung der Aberkennungsklage, womit gleichzeitig auch das Klagebegehren 2 hinfällig wird.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. Januar 1927 bestätigt.

V. VERSICHERUNGSVERTRAG  
CONTRAT D'ASSURANCE

29. Extrait de l'arrêt de la II<sup>e</sup> Section civile  
du 10 mars 1927 dans la cause Krebs contre Société suisse  
pour l'assurance du mobilier (SSAM).

Assurance contre le vol. — Droit de l'assureur d'exciper en tout temps de l'aggravation du risque. — Aggravation essentielle par le preneur d'un risque nettement délimité. — Clauses du contrat dérogeant à l'art. 28 LFCA.

*Résumé des faits:*

Krebs, artiste peintre, a assuré contre le vol avec effraction, auprès de la SSAM, pour une somme de 210 000 fr., l'agencement de son atelier de peinture, à Genève, et plusieurs tableaux de maîtres prétendus authentiques qui s'y trouvaient. Dans la proposition d'assurance, il avait déclaré qu'il travaillait chaque jour dans son atelier et qu'en cas d'absence un de ses amis surveillait « régulièrement » les locaux. Peu de temps après la conclusion du contrat, il partit pour Rome, avec l'intention d'y séjourner pendant douze semaines, sans charger personne d'exercer une surveillance régulière des locaux et sans aviser ses assureurs. Un mois environ après son départ, son atelier fut cambriolé; plusieurs tableaux précieux disparurent et ne purent être retrouvés malgré de multiples recherches.

Krebs ouvrit action à la SSAM aux fins d'obtenir paiement d'une indemnité de 74 220 fr. et d'une somme de 25 000 fr. à titre de dommages-intérêts.

La première instance cantonale le débouta de ses conclusions par le motif qu'il avait commis des réticences dans la proposition d'assurance, qu'il avait notablement aggravé le risque, et n'avait d'ailleurs pas rapporté la

preuve du dommage allégué. La seconde instance l'a également débouté, en ne retenant toutefois que l'aggravation essentielle du risque.

Le Tribunal fédéral a entièrement confirmé ce jugement.

*Extrait des considérants :*

1. — (La SSAM est irrecevable à exciper des prétendues réticences de Krebs, car elle ne s'en est pas prévalué dans le délai de l'art. 6 LFCA).

2. — Au second moyen libératoire de la défenderesse, tiré de l'existence d'une aggravation essentielle du risque au cours de l'assurance par le fait du preneur, le recourant oppose une exception d'irrecevabilité basée sur la circonstance que la SSAM n'aurait pas invoqué d'emblée une aggravation du risque et qu'elle ne saurait faire état, sous une autre forme, de faits qui ne peuvent plus être retenus comme réticence.

Cette exception est mal fondée.

A la différence de ce qui est prévu par la loi pour la réticence, l'assureur n'est point obligé, en cas d'aggravation du risque, de se départir du contrat ou d'annoncer dans un certain délai qu'il refusera toute indemnité pour cause d'aggravation du risque. Il est délié *ipso facto* de sa responsabilité, sans délai, à partir du moment où l'aggravation s'est produite, et conserve le droit d'exciper de cette aggravation aussi longtemps qu'il n'y a pas valablement renoncé.

S'il est exact en l'espèce que la SSAM n'a pas expressément soulevé ce moyen de droit devant la première instance, il est constant d'autre part qu'elle a invoqué l'aggravation du risque en appel (mémoire du 19 novembre 1924, p. 35). Et le demandeur n'a fait alors aucune objection de forme. La recevabilité de ce moyen devant la Cour de Justice civile était d'ailleurs une question de droit cantonal de procédure.

Quant à la circonstance que les faits allégués par la défenderesse ne peuvent plus être examinés du point

de vue juridique de la réticence, pour des raisons de forme, elle n'empêche certes pas le juge de rechercher si ces mêmes faits constituent une aggravation essentielle du risque au sens de l'art. 28 LFCA.

3. — S'agissant d'une assurance contre le vol avec effraction, la circonstance que les locaux étaient habités, la manière dont ils étaient visités et surveillés étaient incontestablement des faits importants pour la détermination du risque. Il était essentiel pour l'assureur de savoir si Krebs logeait dans son atelier, s'il y travaillait souvent et quelles mesures de précaution il prenait en cas d'absence. Aussi bien la SSAM a-t-elle posé sur ce point des questions précises au preneur. Celui-ci a déclaré que s'il n'habitait pas constamment son atelier, il y travaillait cependant chaque jour, et que, lorsqu'il s'absentait de Genève, un de ses amis surveillait régulièrement les locaux.

D'après ces déclarations, les objets à assurer se trouvaient donc dans un local suffisamment visité et surveillé pour que le risque de vol avec effraction ne fût pas très considérable. Dans la règle, lorsqu'il n'y logeait pas, le preneur y venait tous les jours. S'il quittait Genève, une personne de confiance était chargée d'une surveillance régulière, par quoi il fallait entendre évidemment une surveillance à peu près égale à celle qu'exerçait normalement le preneur lui-même en travaillant quotidiennement à l'atelier.

A cet égard, le risque était donc nettement délimité.

Or ce risque, le preneur l'a incontestablement modifié au cours de l'assurance, en l'aggravant notablement.

Il a quitté Genève le 27 juin 1921 pour aller faire à Rome un séjour de douze semaines environ, en ne prenant, contrairement à ses dires, aucune mesure efficace de surveillance. L'instruction de la cause a établi en effet que Krebs s'était borné à prier son ami Meister « de jeter de temps en temps un coup d'œil » sur son atelier. Et Meister a reconnu que Krebs lui avait simple-

ment demandé d'aller une fois par mois environ à l'atelier pour examiner s'il y avait eu quelque dégât.

En fait, même si l'on admet que Meister s'est rendu trois fois à l'atelier durant l'absence du preneur, il n'en reste pas moins que deux de ses visites ont été purement occasionnelles : celle où il s'est rendu dans les locaux aux fins d'y chercher certains dessins des Vosges, et celle où il constata l'effraction.

En laissant sans surveillance régulière son atelier qui contenait des tableaux assurés pour 200 000 fr., le preneur provoquait sans aucun doute une aggravation essentielle du risque, qu'il avait l'obligation de porter par écrit à la connaissance de son assureur conformément à l'art. 17 des conditions générales. Le risque de vol avec effraction devenait, ensuite du départ du preneur et du défaut de surveillance, beaucoup plus considérable qu'il ne l'était d'après l'état des choses constaté au moment de la conclusion du contrat, et l'on doit présumer que la SSAM n'aurait pas continué sans autre l'assurance si elle avait connu cette modification du risque.

C'est en vain que le recourant prétend que la SSAM n'ignorait pas son départ pour Rome et savait que l'assurance avait été contractée précisément pour ce motif. Cette allégation se heurte en effet aux constatations de fait de l'instance cantonale, lesquelles ne sont pas contraires aux pièces du dossier. D'ailleurs, il n'aurait pas suffi que la SSAM fût informée du départ de Krebs ; il aurait fallu de plus qu'elle ait su que l'atelier resterait sans surveillance, qu'elle en ait été dûment avisée par écrit et qu'elle ait manifesté son intention de maintenir nonobstant le contrat.

C'est en vain également que le preneur voudrait tirer argument de l'art. 17 al. 2 des conditions générales pour soutenir que l'aggravation du risque n'était pas encore réalisée au moment du vol. Cet article, d'après lequel il y a aggravation essentielle du risque « surtout lorsque des locaux servant d'appartement sont inhabités ou

laissés sans surveillance pendant plus de 60 jours » n'est pas applicable en l'espèce. L'atelier de peinture de Krebs, qui contenait des objets spécialement précieux, ne saurait être assimilé à des locaux « servant d'appartement ». Au vu des circonstances et des déclarations précises du preneur lors de la conclusion du contrat, il est clair que l'aggravation essentielle du risque est intervenue déjà au moment où Krebs a quitté Genève sans prendre les précautions sur lesquelles l'assureur était en droit de compter. Peu importe dès lors que le vol ait été commis moins de 60 jours après le départ du preneur.

4. — En vertu de l'art. 28 LFCA, l'aggravation essentielle du risque provoquée au cours de l'assurance par le preneur a pour conséquence de délier l'assureur de ses obligations contractuelles.

Faisant usage de la faculté donnée aux parties par l'alinéa 3 dudit article, la SSAM a stipulé dans les conditions générales du contrat (art. 15 et 17) que le preneur d'assurance était tenu d'aviser la société sans retard et par écrit de toute modification entraînant une aggravation essentielle du risque.

Elle a prévu pour les infractions à cette règle deux sanctions différentes selon qu'il y a de la part du preneur une « réticence intentionnelle » ou une « faute grave ».

L'art. 33 des conditions générales dispose : « La Société n'est plus responsable :..... 2° si le preneur d'assurance a intentionnellement commis une réticence grave..... lors d'une aggravation du risque. »

Et l'art. 34 : « La Société est en droit de réduire l'indemnité dans une mesure qui correspond au degré de la faute :..... 2° lorsque le preneur a commis par négligence grave une réticence lors de la conclusion du contrat ou en cours d'assurance..... »

Dans le premier cas, la réticence du preneur lors d'une aggravation de risque délie entièrement l'assureur, ce qui est conforme à l'art. 28 LFCA.

Dans la seconde hypothèse, la responsabilité de la Société d'assurance subsiste dans une certaine mesure ; il y a là une dérogation aux dispositions de la loi sur l'aggravation du risque, qui est licite en soi puisqu'elle n'est point faite au détriment du preneur (art. 98 LFCA).

Il importe dès lors d'examiner en l'espèce si la SSAM est fondée à se prévaloir de l'art. 33 précité, comme elle le soutient, ou si elle ne peut invoquer que l'art. 34, ainsi que le prétend le recourant.

Etant donné les questions qui lui avaient été posées dans la proposition d'assurance et les réponses catégoriques qu'il y avait faites très peu de temps d'ailleurs avant son départ, Krebs a certainement dû se rendre compte, lorsqu'il est parti pour Rome en s'abstenant de faire surveiller l'atelier d'une manière régulière et efficace pendant son absence, qu'il modifiait les bases essentielles du contrat et provoquait une aggravation du risque. Il devait penser que si la SSAM était mise au courant de ces faits, elle résilierait la police ou exigerait en tout cas le versement d'une prime supplémentaire correspondant à l'aggravation du risque qu'elle courait.

Dès lors, son omission d'aviser l'assureur ne saurait être considérée comme une négligence. Elle se caractérise bien plutôt comme une « réticence intentionnelle » au sens de l'art. 33 des conditions générales. Dès l'instant que Krebs ne pouvait ignorer que la SSAM n'accepterait pas sans autre le maintien du contrat si elle avait connaissance du fait que l'atelier était laissé pour un certain temps sans surveillance, il est impossible d'expliquer son attitude autrement que par une intention de dissimuler ce fait nouveau, pour éviter les conséquences de l'aggravation essentielle du risque.

Dans ces conditions, la SSAM est en droit d'invoquer l'art. 33 précité. Elle a cessé d'être liée par le contrat à compter du jour où Krebs est parti pour Rome, soit dès le 27 juin 1921 ; elle ne l'était donc plus au moment

où le vol a été commis. C'est à tort en conséquence que le preneur lui réclame une indemnité pour le préjudice qu'il prétend avoir subi.

Il s'ensuit que la demande de dommages-intérêts formée par Krebs est également mal fondée.

5. — Du moment que le recourant doit être entièrement débouté de ses conclusions tendant au versement d'une indemnité d'assurance et au paiement de dommages intérêts, par le motif que l'assureur n'était plus lié par le contrat lors du vol à raison de l'aggravation essentielle du risque provoquée par le preneur, point n'est besoin de statuer sur la valeur des autres moyens libératoires présentés par l'intimée. Il convient toutefois, de relever, comme l'a fait la première instance cantonale, que les circonstances de la cause sont fort troublantes et font paraître pour le moins étrange la conduite du preneur. Qu'il suffise à cet égard de rapprocher d'une part la date du contrat d'assurance et de l'avenant de celle du départ de Krebs pour Rome, de noter que celui-ci, qui se trouvait alors dans une situation matérielle gênée, ne semble pas avoir cherché à écouler les œuvres précieuses qu'il prétendait posséder, qu'il lui a été d'ailleurs impossible de fournir des renseignements précis sur la provenance des trésors d'art objets de l'assurance, qu'il a déclaré à l'un des témoins, dame Hinderberger, que si elle revoyait un des tableaux volés, il fallait le faire disparaître car l'assurance devait tout payer, qu'il a gardé le silence sur certaines de ses relations, et de rappeler enfin les conditions singulières du vol, opéré vraisemblablement par quelqu'un qui connaissait l'état exact des serrures.