

Rechtfertigung allein in der Abklärung und Sicherung des gesamten Forderungsrechtes, sowohl seiner quantitativen wie seiner grundsätzlichen Seite.

Mit dieser Auslegung des Art. 137 Abs. 2 OR stimmt ferner die Regelung im deutschen und im französischen Recht überein. § 218 des bürgerlichen Gesetzbuches gewährt die verlängerte (allerdings dreissigjährige) Verjährungsfrist auf einen « vollstreckbaren Vergleich » oder eine « vollstreckbare Urkunde » hin, Art. 2274 des code civil verbindet die gleiche Wirkung mit der Ausstellung einer « cédule » oder einer « obligation ». An beiden Orten werden also ebenfalls Schuldanerkenntnisse verlangt, die den Betrag mitumfassen.

Für das schweizerische Recht führen diese Erwägungen zum Schluss, dass praktisch an die Schuldanerkenntnis nach Art. 137 Abs. 2 OR die gleichen Anforderungen zu stellen sind, wie an die Schuldanerkenntnis nach Art. 82 SchKG, m.a.W. die Anerkennung nach Art. 137 Abs. 2 OR muss so beschaffen sein, dass sie zugleich einen Titel für provisorische Rechtsöffnung bildet.

Damit ist gesagt, dass auf die Erklärung der Beklagten vom 5. September 1931 hin, wenn die Verjährung überhaupt unterbrochen wurde, mangels Anerkennung des Forderungsbetrages nicht die zehnjährige Verjährungsfrist des Art. 137 Abs. 2 OR, sondern die einjährige nach Art. 137 Abs. 1 OR und Art. 454 Abs. 2 ZGB Platz gegriffen hat.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 9. Juli 1935 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

76. Extrait de l'arrêt de la I^{re} Section civile du 27 novembre 1935 dans la cause Compagnie d'Assistance et de Protection juridique pour les usagers de la route contre Société pour la Protection juridique des assurés S. A.

1. L'art. 48 CO ne vise pas exclusivement la concurrence déloyale *stricto sensu*, mais tous les procédés commerciaux contraires à la bonne foi, qui ont pour effet de diminuer la clientèle du demandeur, ou qui menacent de la lui faire perdre.
2. L'art. 55 CO est applicable par analogie en matière de concurrence déloyale.
3. Dans cette matière, la preuve libératoire prévue audit article ne résulte pas encore du simple fait que les agents et auxiliaires ont dépassé les instructions de l'employeur, quand celui-ci les a aiguillés sur la voie du dénigrement.

Résumé des faits.

A. — Par arrêté du 18 février 1927, le Conseil fédéral a accordé l'autorisation de faire des opérations d'assurance en Suisse à la « Compagnie d'Assistance et de Protection juridique pour les usagers de la route » (ici appelée C A P), société anonyme ayant son siège à Genève.

Moyennant le paiement d'une prime périodique, cette société assume, pour ses adhérents, en cas d'accidents ou de contraventions, tous les frais de procès, d'assistance judiciaire et d'expertise, et se charge des démarches nécessaires, qu'il s'agisse de faire valoir une prétention contre un tiers responsable du dommage, ou de défendre l'intéressé (adhérent) devant les autorités judiciaires ou administratives, à la suite d'une infraction aux lois et règlements auxquels sont soumis les usagers de la route.

B. — Le 5 juillet 1929, a été fondée à Genève la « Société pour la Protection juridique des assurés », S. A. (ici appelée S P A). Cette société promettait, moyennant une redevance annuelle fixe, de donner à ses adhérents des renseignements et des conseils en matière d'assurance, de reviser et de gérer leurs polices, de les représenter dans leurs rapports ou leurs litiges avec les assureurs ou les tiers assurés

et de prendre à sa charge les honoraires d'avocat et les frais de justice, dans ces litiges, jusqu'à concurrence de 2000 fr. (plus tard 5000 fr.). En outre elle leur promettait la même assistance et la même garantie quant aux frais dans les procédures administratives et pénales auxquelles ils pourraient être mêlés en leur qualité d'usagers de la route.

En novembre 1929, une discussion s'engagea entre le Bureau fédéral des assurances et la SPA. Tandis que celle-ci contestait être une entreprise d'assurance, le Bureau fédéral soutenait une opinion moyenne. Il admettait qu'en promettant à ses adhérents certains services, en échange d'une rémunération forfaitaire, la SPA ne faisait pas des opérations d'assurance. En revanche, il considérait comme une opération de cette nature le fait d'assumer à forfait la garantie des frais de procédure. La question fut résolue en 1933, dans le sens préconisé par le Bureau fédéral des assurances.

Durant l'examen de son cas, la SPA avait été provisoirement autorisée à opérer jusqu'au 31 décembre 1933. Depuis lors elle a renoncé à assurer elle-même la couverture des frais de procédure et a créé, pour cette partie, une société sœur, qui a demandé et obtenu l'autorisation de la Confédération (v. Rapport du Bureau fédéral des assurances pour 1933, p. 37 *).

C. — Dès le début, il y eut des conflits entre la SPA et la CAP.

D. — Par exploit du 5 mai 1933, la SPA a ouvert action à la CAP par-devant la Justice civile genevoise, en concluant, sous suite de frais et de dépens, au paiement d'une somme de 10 000 fr., avec intérêts de droit, à titre de dommages-intérêts.

Elle se plaignait d'être victime, de la part de la défenderesse, d'actes de concurrence déloyale au sens de l'art. 48 CO.

La défenderesse a conclu à libération.

E. — Par jugement du 14 juin 1935, la Cour de Justice

civile de Genève a admis la demande et condamné la défenderesse à payer à la demanderesse :

1) 1000 fr. à titre de dommages-intérêts pour concurrence déloyale ;

2) 500 fr. d'indemnité judiciaire.

Elle a ordonné la publication du dispositif dans trois journaux suisses au choix de la SPA, étant entendu que le coût d'aucune de ces publications ne devait dépasser 80 fr.

Elle a mis tous les dépens à la charge de la défenderesse.

F. — La défenderesse a recouru en réforme, en reprenant ses conclusions libératoires. L'intimée conclut au rejet du recours.

Extrait des considérants :

1. — La défenderesse soutient tout d'abord que la SPA n'est pas une société d'assurance, qu'elle n'est pas sa concurrente, et que, par conséquent, il ne peut y avoir entre elles de « concurrence » déloyale. Il est vrai qu'actuellement la SPA a remis à une entreprise sœur, nouvellement fondée, toute la partie de ses opérations qui revêt le caractère d'assurance et que cette nouvelle société n'est pas en cause. Mais, avant que la SPA eût opéré ce dédoublement, la CAP n'a cessé d'affirmer qu'elle était une société d'assurance et ne pouvait, comme telle, opérer en Suisse sans avoir obtenu une autorisation de l'autorité de surveillance. La recourante est dès lors mal venue à nier que la SPA fût sa concurrente à cette époque, à laquelle remontent les faits qui sont l'objet du présent procès.

On doit observer, d'ailleurs, que, malgré son titre marginal, l'art. 48 CO ne vise pas exclusivement des cas de concurrence déloyale *stricto sensu* : les mots de « concurrence » ou de « concurrent » ne figurent pas même dans son texte. Le critère de l'application de l'art. 48 CO est autre : il gît dans les procédés commerciaux contraires à la bonne foi, qui ont pour effet de détourner la clientèle d'autrui. Cette disposition a pour but de maintenir, d'une façon toute générale, dans les limites de l'honnêteté, la lutte pour

la conquête des marchés ; c'est la même idée qui a inspiré le projet de loi sur la concurrence illicite (art. 1 ; cf. FF. 1934 II 542).

Le premier moyen de la recourante doit donc être rejeté, et le Tribunal fédéral doit examiner si la CAP s'est rendu coupable d'actes tombant sous le coup de l'art. 48 CO, dans le sens qui vient d'être indiqué.

2. — La défenderesse croit pouvoir exciper du fait que ce ne serait pas elle-même, soit sa direction, qui aurait commis les actes incriminés, mais des employés et des agents qu'elle connaît à peine, qui ne travaillent pas exclusivement pour elle et qui n'ont pas agi selon ses instructions.

A cet égard, il faut distinguer entre les actes des simples agents et ceux des personnes qui tiennent les leviers de commande de l'entreprise. Ces dernières — parmi lesquelles le directeur M. ou l'administrateur, M^e H. — sont des organes de la société, laquelle assume pour eux la responsabilité prévue à l'art. 55 al. 2 CC. Quant aux agents, il y a lieu de considérer ce qui suit :

Aux termes de l'art. 55 CO, l'employeur est responsable du dommage causé par ses commis, employés de bureau et ouvriers, dans l'accomplissement de leur travail, s'il ne prouve qu'il a pris tous les soins commandés par les circonstances pour détourner un dommage de ce genre, ou que sa diligence n'eût pas empêché le dommage de se produire. Les personnes dont les actes engagent ainsi la responsabilité de l'employeur sont tous les auxiliaires qui lui sont subordonnés, sans égard à la nature du contrat par lequel il se les est attachés (contrat de travail, mandat etc. ; cf. OSER-SCHÖNENBERGER, n. 13 et 14 ad art. 55 CO). Les agents d'assurance comptent donc au nombre de ces personnes, quelle que soit l'étendue de leurs pouvoirs, au sens de l'art. 34 LCA.

Or il a été jugé que l'art. 55 CO est applicable par analogie en matière de concurrence déloyale, c'est-à-dire que la victime d'actes de cette nature, commis par des em-

ployés ou mandataires d'une entreprise, a une action contre l'employeur, lorsque celui-ci ne peut prouver qu'il ait pris tous les soins commandés par les circonstances pour empêcher les agissements de cette sorte (RO 58 II 28). En effet, l'employeur qui confie certaines fonctions à des tiers doit aussi les empêcher (dans la mesure du possible) de faire de leurs attributions un usage contraire à la loyauté en affaires.

Or cette preuve libératoire ne résulte pas du simple fait que les agents et auxiliaires ont dépassé les instructions formelles de l'employeur, lorsque celui-ci les a cependant aiguillés sur la voie du dénigrement (RO 56 II 34). En effet, l'employeur qui s'engage dans cette voie dangereuse doit s'attendre à ce qu'une fois l'impulsion donnée, ses agents et leurs auxiliaires mènent la lutte avec les moyens correspondant à leur caractère, leur tempérament et leur éducation, et aillent, par excès de zèle, au delà de ses intentions...

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté et le jugement cantonal entièrement confirmé.

77. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 3 décembre 1935 dans la cause Maxa S. A. et cons. contre Kaiser et C^{ie} S. A.

La critique objective et exacte des procédés ou des produits d'un concurrent ne constitue pas un acte de concurrence déloyale.

N'est pas illicite la vente des produits d'un concurrent à des prix inférieurs à ceux imposés lorsqu'il s'agit d'une mesure de rétorsion à un acte analogue de ce concurrent.

Résumé des faits :

La maison Kaiser et C^{ie} S. A. avait acquis en 1930 la représentation générale pour la Suisse des appareils de radio de l'American Bosch Magneto Corp. et de l'United States Radio and Television Corp.