

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichtes des Kantons Basel-Stadt vom 11. September 1936 bestätigt.

## II. OBLIGATIONENRECHT

### DROIT DES OBLIGATIONS

**83. Extrait de l'arrêt de la 1<sup>re</sup> Section civile du 20 mai 1936 dans la cause Adout-Balizer et consorts contre Bloch et Wyser.**

*Contrat de courtage.*

Le courtier peut réclamer sa rémunération même s'il n'a pas participé jusqu'au bout aux tractations ou si un autre courtier a été mis en œuvre, pourvu que les pourparlers engagés par lui n'aient pas été définitivement rompus et qu'il existe un rapport psychologique entre son activité et la décision du tiers. Lorsqu'un second courtier a été commis parce que les efforts du premier n'ont pas abouti et que la conclusion du contrat est le résultat de leurs activités concurrentes et indépendantes, chacun d'eux a droit non au salaire entier, mais à une rémunération correspondante à la part qui lui revient dans l'aboutissement de l'affaire.

Les salaires de deux courtiers étant dus en vertu de deux contrats indépendants, le commettant ne peut se libérer en consignand la somme, sous prétexte qu'il y a incertitude sur la personne du créancier.

*Résumé des faits :*

A fin 1928, Balizer chargea Bloch de lui indiquer un acquéreur pour son immeuble sis à Bâle. Il exigeait tout d'abord un prix de 900 000 fr., mais dans la suite, il éleva ce chiffre à plusieurs reprises jusqu'à 1 500 000 fr. Il était convenu que le salaire du courtier serait fixé à 25 000 fr., plus 2 % du montant du prix de vente dépassant 1 million de francs. Bloch trouva deux amateurs, la Société générale

de consommation des deux Bâle et l'Union suisse de sociétés de consommation. Il sut amener ces deux sociétés à se concurrencer l'une l'autre et à formuler des offres de plus en plus élevées. Finalement, en décembre 1929-janvier 1930, ces deux sociétés offrirent respectivement un million et 1 075 000 fr. Balizer refusa cependant ces propositions, les estimant insuffisantes.

En décembre 1930, Balizer était entré en relations avec Wyser et s'était engagé à lui accorder une commission en cas de vente au comptant de l'immeuble pour un prix minimum de 1 500 000 fr. Cette commission était exigible lors du paiement du prix de vente. Wyser, dont les efforts furent grandement facilités par l'activité que Bloch avait déployée, put traiter avec la Société générale de consommation des deux Bâle pour le prix de 1 100 000 fr..

Wyser et Bloch réclamèrent le salaire convenu, Wyser par 16 500 fr., Bloch par 27 000 fr. Balizer consigna la somme de 16 500 fr. Balizer étant décédé sur ces entrefaites, Bloch et Wyser actionnèrent ses héritiers, les défendeurs au présent procès, qui ont conclu au rejet de la demande de Bloch et se déclarèrent d'accord de verser à Wyser les 16 500 fr. consignés. Le Tribunal de première instance de Genève a rejeté la demande de Bloch et admis celle de Wyser, les défendeurs étant condamnés à lui verser 16 500 fr. plus intérêts à 5 % dès le 15 novembre 1931. Statuant sur appel de Bloch et des défendeurs, la Cour de justice civile a admis la demande de Bloch à concurrence de 5000 fr. plus intérêts à 5 % dès le 28 janvier 1932 et confirmé pour le reste le jugement de première instance. C'est contre cet arrêt que Bloch et les défendeurs ont recouru au Tribunal fédéral.

*Motifs :*

...2. — Les actions des demandeurs sont toutes deux fondées sur un contrat de courtage. Selon l'art. 413 al. 1 CO, le courtier a droit à son salaire dès que l'indication qu'il a donnée ou la négociation qu'il a conduite aboutit à la

conclusion du contrat. Il faut donc, pour que le courtier puisse prétendre à un salaire, que son activité soit dans une relation de cause à effet avec la conclusion du marché. Il n'est pas nécessaire que la décision du tiers de conclure le contrat soit exclusivement due à l'activité du courtier ; mais il suffit que ce dernier ait contribué à faire naître chez le tiers une des raisons qui l'ont amené à contracter (cf. REICHEL, die Maklerprovision, pp. 160 et sv. ; RO 57 II p. 194 ; 61 II p. 80). Par conséquent il n'est pas non plus nécessaire que le rapport de causalité soit immédiat ; il peut au contraire être interrompu pourvu que demeure le rapport psychologique entre l'activité déployée par le courtier et la détermination du tiers à traiter l'affaire (RO 36 II p. 10 ; 57 II p. 194 ; arrêt non publié Eigenmann c. Lang, du 8 octobre 1929). Peu importe donc que le courtier n'ait pas participé jusqu'au bout aux tractations du vendeur et de l'acheteur et même qu'un autre courtier ait été mis en œuvre. Il n'en serait autrement que si l'activité du premier courtier n'avait abouti à aucun résultat, que les pourparlers aient été définitivement rompus et que l'affaire ait été finalement conclue sur des bases toutes nouvelles.

Le fait que deux courtiers ont été successivement mis en œuvre n'exclut donc pas que, selon les circonstances, chacun d'eux puisse prétendre à un salaire si, réalisant les conditions énoncées ci-dessus, il a concouru à l'aboutissement de l'affaire. Cependant, ainsi que le Tribunal fédéral l'a récemment jugé (RO 61 II p. 80), lorsqu'un second courtier a été mis en œuvre parce que les efforts du premier n'ont pas abouti et que le mérite d'avoir mené l'affaire à chef ne revient pas exclusivement à ce second courtier — la conclusion du marché ayant été le résultat de leurs activités concurrentes et indépendantes l'une de l'autre — on ne peut, comme le voudrait REICHEL (op. cit. p. 175), accorder à chacun d'eux l'intégralité du salaire promis pour la raison que son activité a contribué à amener la conclusion du contrat. Il y a lieu au contraire de mesurer

leur activité respective et de déterminer proportionnellement la commission à leur allouer selon la part qu'ils ont prise à l'aboutissement de l'affaire. Le juge peut également faire usage, dans de tels cas, de la faculté que lui accorde l'art. 417 CO, pour réduire le salaire du courtier lorsque la rémunération promise paraît excessive eu égard à la part de mérite qui lui revient dans la conclusion du contrat. Ce sera principalement le cas lorsque le second courtier n'aurait fait que profiter du travail du premier et prétendrait à la totalité du salaire promis (cf. GUHL, Obligationenrecht, p. 214 ; OSER, 2<sup>e</sup> éd. notes 29 à 31 ad art. 413 ; BEKKER, notes 7 et sv. ad art. 413).

3. — C'est en partant de ces prémisses qu'il y a lieu d'examiner les prétentions des demandeurs.

a) *En ce qui concerne la demande de Bloch* : Bloch, qui a concouru au succès de l'affaire, a droit à une commission selon les principes énoncés ci-dessus. Quant au montant de cette commission, il serait inéquitable de lui allouer la somme de 27 000 fr. qu'il réclame en se fondant sur la promesse de Flegenheimer des 2 et 9 mai 1929. Il faut tenir compte du fait que Bloch n'a pas amené à lui seul la conclusion du contrat. D'autre part, la somme de 5000 fr. allouée par la Cour de Justice civile est trop faible en considération de l'activité déployée par Bloch et du résultat qu'il a atteint en indiquant l'amateur qui a fini par traiter et qui, par son intermédiaire, avait déjà offert un prix de 1 075 000 fr. Il paraît dès lors équitable, en tenant compte de ces diverses circonstances, d'arrêter à 10 000 fr. le salaire auquel Bloch peut prétendre. Les intérêts moratoires ne sont dus que dès le jour de l'ouverture d'action ; car il n'est pas établi que les défendeurs aient été mis en demeure avant cette date.

b) *En ce qui concerne la demande de Wyser* : La somme de 16 500 fr., montant du salaire réclamé par Wyser, n'a jamais été contestée par les défendeurs. Seule est en litige la question de savoir si les défendeurs doivent des intérêts moratoires. Ils se prétendent libérés par le

fait qu'ils ont consigné, le 21 octobre 1931, au Tribunal de Bâle la somme de 16 500 fr. représentant ce salaire. C'est avec raison que les premiers juges n'ont pas admis ce point de vue. En effet, il ne peut en premier lieu être question d'une demeure de la part de Wyser au sens des art. 91 et 92 CO. Ce dernier n'a pas refusé la prestation à laquelle il avait droit, qui ne lui a d'ailleurs pas été offerte. D'autre part il ne pouvait y avoir aucune incertitude sur la personne du créancier au sens de l'art. 96 CO, car en examinant soigneusement la situation de fait et de droit, les défendeurs ne pouvaient raisonnablement avoir de doute à ce sujet (cf. RO 59 II p. 232). En effet, la prétention de Wyser était fondée sur un contrat indépendant des engagements liant les défendeurs à Bloch. Cette dernière ne pouvait avoir aucune répercussion sur les relations de droit existant entre les défendeurs et Wyser. Ceux-là ont d'ailleurs expressément reconnu la créance de Wyser et n'ont jamais contesté que celle de Bloch. On doit dès lors admettre que les défendeurs avaient l'obligation de payer à Wyser sa commission, qui était échue lors du paiement du prix de vente, intervenu le 15 novembre 1931. Ils doivent donc des intérêts moratoires dès cette date.

*Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :*

I. — Le recours interjeté par J. Bloch-Lebrecht est admis partiellement en ce sens que 1) Dame Frieda Adout-Balizer, 2) Dame Hélène Daniel-Balizer, 3) Raymond Balizer, en leur qualité d'héritiers de feu Josué Balizer, sont condamnés à payer solidairement à Bloch la somme de 10 000 fr. avec intérêts à 5 % dès le 28 janvier 1932.

II. — L'arrêt cantonal est confirmé pour le reste.

**84. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung  
vom 22. Dezember 1936 i. S. Sutter  
gegen Politische Gemeinde Gossau.**

Verhältnis von Art. 129 KUVG (Haftung des Arbeitgebers für absichtlich oder grobfahrlässig herbeigeführten Schaden) zu Art. 55, 101 und 339 OR.

3. — Der Kläger hat neben Art. 129 KUVG auch die Art. 55, 101 und 339 OR angerufen. Hiezu hat die Vorinstanz erklärt, diese Bestimmungen seien gemäss Art. 128 KUVG als aufgehoben zu betrachten, wenn sie auch nicht ausdrücklich erwähnt seien; denn andernfalls würde der vom KUVG angestrebte Zweck der teilweisen Entlastung des Arbeitgebers von seiner Verantwortlichkeit vereitelt.

Dieser Argumentation der Vorinstanz kann nicht beigegeben werden. Art. 128 KUVG hebt die mit den Bestimmungen dieses Gesetzes in Widerspruch stehenden Bestimmungen anderer Spezialgesetze aus dem Gebiete des Haftpflichtrechts auf und setzt in Art. 129 Abs. 1 an deren Stelle ausdrücklich die Bestimmungen des OR. Von einem Ausschluss der Art. 55, 101 und 339 OR durch Art. 128 KUVG kann daher schlechterdings nicht die Rede sein. Aber diese allgemeinrechtlichen Bestimmungen kommen nun eben nicht uneingeschränkt zur Anwendung, sondern nur mit der in Art. 129 Abs. 2 KUVG genannten Einschränkung, dass der Arbeitgeber bei Erfüllung der ihm obliegenden Prämienverpflichtungen von der Haftung für leichtes Verschulden befreit wird, wofür er nach den in Art. 129 Abs. 1 als anwendbar erklärten allgemeinen Rechtsgrundsätzen ebenfalls einzustehen hätte. Art. 128 befreit daher den Arbeitgeber nicht etwa von der in Art. 339 OR dem Dienstherr auferlegten Pflicht, in der Organisation seines Betriebes die zum Schutz von Leben und Gesundheit seiner Arbeiter erforderlichen Massnahmen in dem ihm zumutbaren Umfang zu treffen; gegenteils überbindet Art. 65 KUVG ihm diese Pflicht noch ausdrücklich.