



affaires encore en pleine évolution. Il faut donc prendre garde de chercher à ramener tous les contrats de ce genre à un type uniforme, et se borner à analyser in concreto les droits et les obligations des parties, sans se dissimuler que, dans un autre cas, le résultat de cette analyse pourrait être différent.

2. - En l'espèce, il y a lieu de relever ce qui suit : Par les articles I et 2 du contrat du 17 mars 1927 les éditeurs D. & N. ont abandonné à l'agent Forster le monopole de la publicité du Journal des Parents pour un délai de cinq ans. En d'autres termes, ils lui ont redé l'usage d'un bien immatériel productif, en lui laissant le soin d'en percevoir les fruits civils, soit le prix des annonces. En retour, Forster a pris l'engagement implicite de leur verser une quote-part de ce prix (les 2/3, ainsi qu'il ressort de l'art. 7). Comme dans le contrat de licence, en matière de brevets d'invention (RO 51 II 61 ; 53 II 127 ; Jdt 1925, 334; 1927, 453), on rencontre donc ici les éléments constitutifs du bail à ferme (dans un autre sens, mais à tort, RO 23 II 1806). Cependant, on ne peut faire rentrer dans le cadre de ce dernier contrat tous les droits et toutes les obligations des deux parties. Il est clair en effet que D. & N. ne se sont pas bornés à assurer à leur agent ou fermier d'annonces, Charles Forster, l'exclusivité de la publicité du Journal des Parents, mais qu'ils se sont encore tacitement obligés envers lui à imprimer dans leurs colonnes les annonces qu'il aurait acquises, et à les diffuser par la vente au numéro et la distribution aux abonnés. La convention dont il s'agit en l'espèce tient donc également du contrat d'entreprise. C'est un contrat mixte, présentant en même temps les éléments du bail à ferme et ceux du louage d'ouvrage: un contrat dans lequel l'éditeur est à la fois entrepreneur et bailleur, tandis que l'agent est tout à la fois maître et fermier (NAUER, p. 29 sq.).

3. - Mais ce n'est pas tout : ce contrat suppose une activité de l'agent en vue de l'acquisition des annonces. On ignore en droit. N° 27. 163 L'éditeur a évidemment intérêt à ce que cette activité soit efficace, car cela dépend du bon rendement de son journal. Aussi bien D. & N. ont eu soin de stipuler que Forster devrait atteindre certains chiffres de production (art. 3), et cette condition leur a paru assez importante pour faire de son défaut une cause de résiliation prématurée du contrat (art. 3 M. 2). Des lors on doit se demander si cette activité constitue un élément particulier et essentiel du contrat mixte conclu entre les parties, ou si, au contraire, elle ne se distingue pas foncièrement des obligations ordinaires du fermier, notamment dans le bail partiaire (cf. NAUER, p. 30, GUHL, Die Teilpacht in der Schweiz, ZSR, n. F. 41, p. 249). À supposer que cette question fut résolue dans le premier sens, il s'en poserait une nouvelle : savoir si ladite activité présente l'aspect caractéristique des prestations personnelles inhérentes à un autre contrat nommé, le contrat de travail par exemple. D'un point de vue tout à fait général, on peut sans doute concevoir une convention qui réglerait les relations entre l'éditeur et l'agent comme dans un contrat de travail, c'est-à-dire qu'elle ferait du premier un patron et du second un employé. Mais c'est en vain que l'on chercherait une convention de ce genre dans le contrat du 17 mars 1927. En effet, ce n'est pas le travail du recourant qui fait, comme tel, l'objet de ce contrat, mais bien le résultat de ce travail, c'est-à-dire les affaires que Forster aura apportées au journal. À l'inverse d'un patron, l'éditeur ne se soucie pas de connaître les moyens par lesquels ce résultat a été atteint, ni le temps que l'agent y aura consacré, ni les frais qu'il aura déboursés. D'ailleurs, il n'y a pas entre les contractants, ce rapport de dépendance, voire de subordination, qui est en général caractéristique du contrat de travail. Au contraire, on voit par la nombreuse correspondance échangée entre eux, qu'ils traitent d'égal à égal. Forster considère d'ailleurs les annonceurs comme ses propres clients et s'intitule

Obligationenrecht. N° 21. lui-même gérant de la publicité du journal. Ce n'est pas la le langage ni l'attitude d'un employé. L'activité de ce gérant est analogue à celle d'un man-

dataire ou d'un entrepreneur. Il se peut donc que l'analyse juridique de la convention qui le lie aux éditeurs doive être complétée par des éléments appartenant au mandat ou au contrat d'entreprise (auquel cas il y aurait en l'espèce un bail à ferme et un contrat d'entrepreneur réciproque). Mais on ne saurait y ajouter aucun élément propre au contrat de travail, l'élément de durée - qui est donné en l'espèce - n'étant au surplus pas absolument spécifique de ce dernier contrat. 4. - L'art. 332 CO relatif à la demeure du patron n'est donc pas applicable dans le cas présent. D'ailleurs, il n'est pas sans utilité de relever ici que, même si l'activité de Forster avait été organisée sous forme de louage de services, la question de l'applicabilité de l'art. 332 pourrait encore prêter à discussion. Cette disposition est en effet tellement particulière, que l'on peut se demander s'il est possible de l'adapter à un contrat mixte, qui ne présente pas exclusivement les caractéristiques du contrat de travail. On peut même se poser la question de savoir si, dans le cadre de ce seul contrat, il n'y a pas encore place pour une distinction; si la disposition précitée ne doit pas être réservée à certaines catégories de travailleurs - p. ex. à ceux qui sont expressément nommés en l'art. 333 - à l'exclusion de tous les autres; et si enfin son application doit être combinée avec celle des règles générales du CO sur l'inexécution des contrats. Ces questions peuvent toutefois demeurer ouvertes en l'espèce. Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le jugement attaqué est confirmé. Obligationenrecht. N° 28. 28. Urteil des Obergerichtes vom 4. März 1931 i. S. Steffen gegen Aisslinger. 165 H a f t u n g des Dienstherrn für die Folgen eines einer jungen Lehrtochter wegen ungenügender Aufsicht und Unterweisung zugestossenen Unfalles (Tötung infolge Explosion eines in einem Apothekerkeller lagernden mit einem leicht entzündbaren Öl gefüllten Fasses, aus dem die Lehrtochter einen hineingefallenen Gegenstand entfernen wollte, wobei sie mit einem brennenden Zündholz hineinzuzünden versuchte). A. - Der Beklagte, Apotheker Dr. Hans Aisslinger, war Eigentümer der an der Josefstrasse 93 in Zürich 5 gelegenen « Josefapothek ». Er erstellte und vertrieb das sog. « Bühleröl », ein pharmazeutisches Mittel gegen Gicht und Rheumatismus, welches sich aus Vaselineöl, Rüböl und verschiedenen ätherischen Ölen zusammensetzt. Dieses Öl bewahrte er in einem ca. 150 Liter fassenden Holzfass im Arzneikeller seines Hauses Josefstrasse 93 auf, einem Raum, der durch elektrisches Licht erleuchtet werden konnte und der zudem ein kleines Fenster besass, durch das jedoch nur spärlich Tageslicht einzudringen vermochte. Für besonders explosions- und feuergefährliche Stoffe besass der Beklagte einen speziellen, durch eine feuersichere Tür abschliessbaren Kellerraum, den er den « Feuerkeller » nannte. Das Personal hatte die Weisung, weder den Feuerkeller noch den Arzneikeller mit offenem Licht zu betreten. Der Verkauf des Bühleröles erfolgte in kleinen Flaschen von ca. zwei dl. Inhalt. Diese wurden jeweils von den Angestellten abgefüllt, wobei letztere vom Kläger zur Vorsicht ermahnt worden waren. Unter diesen Angestellten befand sich die am 15. August 1910 geborene Lehrtochter Josefine Steffen, welche am 1. Mai 1926 für eine Lehrzeit von drei Jahren beim Beklagten eingetreten war. Als die Steffen anfangs März 1928 mit dem Abfüllen eines solchen Fläschchens beschäftigt war, fiel ihr das

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.