

95. Arrêt de la 1<sup>re</sup> section civile du 12 juillet 1913*dans la cause Haussmann & Pommier, déf. et rec., contre**Chapel-Tronchet, dem. et rec. par voie de jonction.***Responsabilité du détenteur d'un animal.** Art. 65 anc. CO.

Le fait d'avoir exercé la surveillance en la manière « usitée » ne suffit pas pour libérer celui auquel elle incombe.

A. — Le 9 juillet 1911, les défendeurs Haussmann & Pommier, camionneurs à Genève, transportaient de la gare de Cornavin aux abattoirs de Genève, pour le compte du maître boucher Giacobino, un bœuf argentin appartenant à ce dernier. L'animal, attaché par les cornes au moyen de deux cordes était enfermé dans une voiture dite « guimbarde », dont la partie antérieure était fermée d'une porte à deux battants reliés ensemble par une tringle de fer et deux clavettes fixées au cadre de cette porte; l'une des cordes au moyen desquelles l'animal avait été attaché avait servi à cet usage au cours du transport par mer, l'autre avait été ajoutée à la gare d'arrivée. A 300 mètres environ de la gare, l'animal réussit à rompre ses liens et à s'échapper, les clavettes de la porte ayant cédé sous ses efforts. Il prit sa course à travers la ville et renversa la demanderesse, dame veuve Augustine Chapel-Tronchet, concierge, qui fut frappée d'un coup de corne et grièvement blessée à la cuisse.

B. — Le 18 septembre 1911, dame veuve Chapel a assigné devant les Tribunaux genevois le boucher Giacobino et les camionneurs Haussmann & Pommier en paiement d'une somme de 6000 fr. à titre de dommages-intérêts; Haussmann & Pommier ont appelé en cause la Compagnie d'assurance nationale suisse auprès de laquelle ils étaient assurés. Par jugement du 31 janvier 1912, actuellement tombé en force, le Tribunal de première instance de Genève a admis les conclusions libératoires du boucher Giacobino; puis, par jugement du 6 juillet 1912, il a admis en principe la responsabilité des recourants et a ordonné une expertise en vue de déterminer l'incapacité de travail temporaire et permanente

subie par la demanderesse. Cette dernière qui avait, en cours d'instruction, porté sa réclamation à 9845 fr. l'a réduite à 8574 fr. après dépôt de l'expertise.

Par jugement du 29 janvier 1913, le Tribunal de première instance de Genève a condamné les défendeurs à payer à la demanderesse une somme de 5335 fr. sans intérêts, soit 3836 fr. 90 pour dommages-intérêts proprement dits et 1500 fr. à titre de Schmerzensgeld. Sur appel des deux parties, la Cour de Justice civile de Genève a, par arrêt du 10 mai 1913, confirmé en principe la décision de première instance, mais a porté toutefois à 5642 fr. 05 le montant de l'indemnité, en y ajoutant les intérêts légaux, sur 825 fr. 25 dès le 1<sup>er</sup> juin 1912, et sur 269 fr. 30 et 3218 fr. 25 dès le 18 octobre de la même année. Elle relève le fait que l'animal, pesant 700 kilos, a pu rompre l'une après l'autre les deux cordes, dont la résistance était de 600 kilos pour chacune d'elles. Elle constate en outre que la guimbarde n'était pas fermée assez solidement, enfin, que l'animal n'avait pas été entravé et mis ainsi dans l'impossibilité de causer un dommage, même s'il s'échappait de la voiture.

La Cour de justice a alloué à la demanderesse le remboursement de ses frais d'hôpital en 650 fr sous déduction de ce qu'elle aurait dû dépenser pour son entretien à raison de 1 fr. 50 par jour, ce qui a réduit ce poste à 329 francs. Elle a admis ensuite l'existence: d'une incapacité passagère totale du 9 juillet 1911 au 1<sup>er</sup> juin 1912; d'une incapacité passagère diminuant progressivement jusqu'au 35 % jusqu'au 18 octobre 1912; et enfin d'une incapacité permanente dans la même proportion depuis cette date. Elle a constaté que Dame Chapel recevait au moment de l'accident un traitement fixe de 150 fr. par an en qualité de concierge et était logée gratuitement, qu'elle recevait environ 6 fr. d'étrennes et qu'elle pouvait encore gagner en moyenne 2 fr. par jour avec des travaux de couture; elle a, en conséquence, estimé à 1060 fr. le montant total des gains de la demanderesse avant l'accident et lui a accordé une somme de 825 fr. pour la période de convalescence et de 3218 fr. 25 pour infirmité

partielle permanente. Elle lui a alloué enfin une somme de 500 francs seulement au lieu de 1500 pour Schmerzensgeld.

C. — Haussmann & Pommier ont, par déclaration du 27 mai 1913, recouru au Tribunal fédéral contre l'arrêt de la Cour de Justice civile du 10 mai 1913 et ont conclu à libération des conclusions de la demande. De son côté, Dame veuve Chapel a, par déclaration du 16 juin 1913, formé un recours par voie de jonction et a conclu à l'allocation d'une indemnité de 1500 francs pour Schmerzensgeld.

*Statuant sur ces faits et considérant en droit :*

1. — L'art 65 ancien CO est applicable aux défendeurs et recourants en tant que détenteurs du bœuf, qui a été la cause du dommage subi par la demanderesse. Ils sont ainsi tenus de réparer ce dommage, à moins qu'ils ne justifient avoir gardé et surveillé l'animal avec le soin voulu. Leur situation de détenteur résulte en effet avec évidence de leur profession de camionneurs chargés de transporter le bœuf de la gare de Cornavin aux abattoirs. La seule question discutable en la cause est celle de savoir si les recourants ont pris les mesures de protection nécessaires pour être libérés de leur obligation légale.

Il n'y a pas lieu d'examiner si les défendeurs ont commis une faute ou une négligence; pour admettre leur responsabilité, il suffit qu'il résulte des faits qu'ils n'ont pas gardé l'animal avec toute l'attention commandée par les circonstances. La preuve libératoire que la loi met à leur charge ne résulte pas de l'absence d'une faute positive de leur part (*Exkulpationsbeweis*), mais au contraire du fait qu'ils auraient pris toutes les mesures exigées en pareille circonstance (*Exceptionsbeweis*), ainsi que cela résulte de la jurisprudence la plus récente du Tribunal fédéral. (Voir BURCKHARDT, ZSK vol. 44 p. 538 et 554 et RO 35 p. 93).

2. — La circonstance que l'animal s'est échappé ne saurait, à elle seule, permettre de dire que les défendeurs n'ont pas pris les mesures nécessaires pour prévenir le dommage. car on arriverait ainsi à rendre impossible toute preuve libératoire, puisque l'existence du dommage suffirait à établir

que le nécessaire n'a pas été fait. Les obligations du détenteur de l'animal ne doivent donc pas être déterminées en s'en rapportant uniquement aux circonstances de l'événement; ces obligations doivent au contraire être recherchées par un examen raisonné des éventualités qui pouvaient paraître possibles; en d'autres termes, le *soin voulu* exigé par l'ancien CO doit être considéré comme équivalent à l'*attention commandée par les circonstances*, réclamée par l'art. 56 du CO révisé.

3. — En la cause, les recourants estiment devoir être libérés de leur responsabilité, en établissant qu'ils ont pris toutes les précautions habituellement observées et qu'ils pouvaient considérer comme suffisantes, puisqu'aucun accident de ce genre ne s'était produit jusqu'alors. Les usages et les procédés suivis habituellement ne peuvent cependant être considérés comme déterminants en l'espèce. L'expérience de tous les jours permet au contraire de constater que la plupart des hommes s'abstiennent en général des mesures de surveillance suffisantes pour éviter un accident, en supposant que d'autres facteurs nécessaires pour la survenance d'un dommage n'interviendront pas; le peu de probabilité d'une circonstance engage ainsi une personne à courir le risque de voir cette circonstance se produire, plutôt que de s'astreindre chaque fois à prendre toutes les précautions nécessaires et à s'imposer les frais qu'elles entraînent. Cette manière de faire, une fois devenue une habitude, peut sans doute être considérée comme n'étant en soi ni blâmable ni fautive; elle n'autorise cependant pas ceux qui la pratiquent à se soustraire aux conséquences de leur conduite en alléguant avoir agi conformément aux habitudes prises; en effet, leur manière d'être repose précisément sur l'acceptation des risques éventuels découlant de pareils actes. Les recourants ne sauraient donc invoquer pour leur décharge la circonstance qu'ils n'avaient jamais pris d'autres mesures précédemment, ni le fait qu'aucun accident ne s'était produit dans ces circonstances.

4. — Une juste appréciation des faits de la cause et du

genre de leur travail aurait dû au contraire engager les défendeurs à prendre des mesures de précaution plus complètes. Ils auraient tout d'abord dû comprendre que des cordes ayant une résistance de 600 kilos étaient insuffisantes pour maintenir un animal dont le poids à lui seul était supérieur à cette résistance, et que la présence de deux cordes, non reliées l'une avec l'autre, ne pouvait remédier à cette insuffisance. La circonstance qu'une seule corde avait suffi pendant le voyage sur mer ne leur permettait pas davantage d'admettre qu'il en devait être ainsi pour le transport par véhicule, le cahotement résultant de ce genre de transport devant avoir pour effet de rendre l'animal plus irritable. Les recourants auraient dû également prendre garde au fait que, dans la guimbarde et derrière l'animal, il y avait un espace libre suffisant, lui permettant de déployer toutes ses forces pour rompre ses liens et enfoncer la porte. Enfin, et comme le relève avec raison l'instance cantonale, ils eussent dû « entraver » l'animal, et le mettre ainsi hors d'état de faire usage de sa liberté, même s'il parvenait à s'échapper.

Toutes ces circonstances permettent d'admettre que si les recourants se sont conformés aux usages courants et s'ils ont fait preuve de la diligence accoutumée, ils doivent cependant être considérés comme responsables des conséquences résultant du fait qu'ils n'ont pas agi avec tout le soin commandé par les circonstances.

5. — Il n'y a pas lieu au surplus de reviser la décision de l'instance cantonale en ce qui concerne l'appréciation du dommage. Les frais d'hôpital de 650 fr., réduits à 329 fr., en déduisant les dépenses que la demanderesse aurait dû faire pour subvenir à son entretien, doivent être mis à la charge des défendeurs; le montant en est dû, sans qu'il y ait lieu de rechercher si ces frais ont été réellement payés ou de prévoir l'éventualité de leur abandon en faveur de la demanderesse par l'Hôpital cantonal; cette remise ne pourrait constituer qu'une donation à Dame Chapel, et non une libéralité en faveur des recourants ou de la Société d'assurances contre laquelle ils entendent faire valoir leur recours.

Le calcul du dommage résultant, tant de l'incapacité de travail que de l'infirmité de la demanderesse, est basé sur une expertise; il n'est point contraire à la jurisprudence admise en pareille matière, mais repose au contraire sur une appréciation exacte des circonstances de la cause. Il en est de même de l'allocation d'une indemnité spéciale de 500 francs à teneur de l'art. 54 anc. CO, fondée spécialement sur la possibilité d'une rechute, et que le Tribunal fédéral n'a pas de raisons de modifier dans un sens ou dans un autre.

Par ces motifs

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Les deux recours, tant le recours principal que celui par voie de jonction sont écartés et l'arrêt de la Cour de Justice civile de Genève du 10 mai 1913 confirmé.

96. Urteil der I. Zivilabteilung vom 12. Juli 1913  
in Sachen **Wahel-Meier**, Bfkl. u. Ver.-Kl., gegen  
**Martin**, Kl. u. Ver.-Bfkl.

*Gesellschaftsvertrag mit Konkurrenzverbot für einen — den geschäftskundigen — Gesellschafter.*

a) *Uebergangsrecht. Anwendbarkeit des neuen Rechts. Art. 2 SchIT, Art. 27 Abs. 2 ZGB.*

b) *Kriterien der Unsittlichkeit: zu grosse Belastung des einen Teiles zum Vorteil des anderen.*

A. — Durch Urteil vom 19. April 1913 hat die I. Appellationskammer des OBG des Kantons Zürich über die Streitfragen:

- „1. Hat der Beklagte anzuerkennen, daß er vertraglich verpflichtet ist, auf die Dauer von 5 Jahren seit dem Austritt aus dem „früheren Geschäft Martin & Wahel, Pflästereigenschaft in Zürich 3 „im Gebiete des Kantons Zürich kein Pflästereigenschaft zu betreiben, noch sich an einem solchen zu beteiligen?
- „2. Hat er ferner anzuerkennen, daß er durch die Eröffnung