

andere Partei inzwischen verstorben und infolgedessen über ihre Auffassung der verurkundeten Erklärung nichts sicheres mehr zu ermitteln ist.

Demnach hat das Bundesgericht
e r k a n n t :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 26. November 1915 bestätigt.

56. Arrêt de la 1^{re} section civile du 8 juillet 1916

dans la cause **Entreprise du Tunnel du Mont d'or**
contre **dame Zellweger**.

Responsabilité à raison d'acte illicite; relation de cause à effet entre l'acte et de dommage; quotité de l'indemnité à accorder pour cause de défiguration de la victime.

Le 22 novembre 1914, dame Zellweger-Marcuard, âgée de 35 ans, se rendait à bicyclette de Vallorbe à La Dornier, lorsqu'un bloc de pierre de près de trente kilos, déchargé en même temps que les autres matériaux d'un wagonnet par les ouvriers de l'Entreprise du tunnel du Mont d'Or, roula le long du talus qui domine la route, traversa celle-ci et provoqua la chute de la demanderesse, sans qu'il soit nettement établi si elle a atteint directement dame Zellweger ou si elle a passé devant sa figure. Dame Zellweger a été grièvement blessée au visage; elle est restée en traitement à l'Hospice de Saint-Loup jusqu'au 12 décembre; actuellement elle souffre encore de violents maux de tête et de troubles visuels et elle est défigurée au point que son frère ne l'a pas reconnue; des déclarations médicales produites au dossier, de l'expertise médicale intervenue en cours de procès et des constatations de fait de l'instance cantonale il résulte que dame Zellweger a « deux cicatrices de coloration rouge-

violacée et d'aspect pénible sur le côté droit de la face, dont l'une en particulier est très apparente à l'angle externe de l'œil droit; qu'en outre la base du nez est déformée, soit écrasée, l'os zygomatique droit étant aplati et abaissé; que l'arcade sourcilière ayant été fracturée à peu près au milieu et le fragment externe étant abaissé d'environ demi centimètre, il en résulte un abaissement complet de l'œil droit, lequel présente en outre un léger degré d'exophtalmie; qu'enfin la pupille droite est actuellement plus large que la gauche ».

Dame Zellweger a ouvert action à l'entreprise en paiement d'une indemnité de 25 000 fr. avec intérêts à 5% dès le 13 février 1915. Elle fonde sa demande sur les art. 41 et suiv. CO et soutient que l'Entreprise a commis une faute grave en ne prenant aucune mesure pour éviter que les passants soient atteints par les blocs de pierre déchargés au haut du talus.

La défenderesse a conclu à libération; elle soutient qu'elle n'a commis aucune faute, qu'il n'y a pas de dommage et qu'enfin il n'existe pas de relation de cause à effet entre la chute de la pierre et le prétendu dommage puisqu'il n'est pas établi que la demanderesse ait été atteinte par le bloc de pierre ou que la fausse manœuvre qui a amené sa chute ait été causée par ce bloc.

Par jugement du 9 mai 1916 la Cour civile a admis les conclusions de la demande jusqu'à concurrence de 10 000 fr. Ce jugement est motivé en résumé comme suit:

Bien qu'il ne soit pas établi d'une façon absolue qu'il y ait eu entre la demanderesse et le bloc un contact direct et matériel, il est certain qu'il existe un rapport de causalité entre le passage du bloc sur la route et la chute de dame Zellweger: ces deux faits ont été concomitants et la chute de la demanderesse ne peut s'expliquer que par une fausse manœuvre imputable à la frayeur provoquée par le passage du bloc.

Quant à la faute de l'entreprise elle est nettement établie et elle est grave: en effet la défenderesse n'a pas pris

les mesures de précaution nécessaires pour protéger le public contre les chutes de pierres et la nécessité de telles mesures était d'autant plus évidente qu'à plusieurs reprises déjà des blocs avaient dévalé le long du talus et franchi la route.

Enfin en ce qui concerne la quotité de l'indemnité, on doit tenir compte des frais de traitement (697 fr. 75), de la diminution de capacité de travail résultant des maux de tête et des troubles visuels dont souffre la demanderesse et enfin du tort moral conséquence de la défiguration qui, chez une femme jeune et d'aspect agréable, est particulièrement sensible. Dans ces conditions, la Cour fixe, *ex aequo et bono*, à 10 000 fr. l'indemnité à laquelle a droit la demanderesse, avec intérêts à 5% dès la date de l'ouverture d'action.

La défenderesse a recouru en réforme au Tribunal fédéral en reprenant ses conclusions libératoires.

Statuant sur ces faits et considérant
e n d r o i t :

L'action — qui aurait pu être intentée contre l'entreprise de chemin de fer en vertu de la loi spéciale de 1905 — a été dirigée contre l'entreprise chargée de la construction du tunnel ; elle ne peut donc se fonder que sur le droit commun et en effet ce sont les dispositions des art. 41 et suiv. CO qui ont été invoquées par la demanderesse.

A l'appui de son recours la défenderesse allègue que le fait qui lui est reproché n'est pas en relation de cause à effet avec l'accident, que d'ailleurs elle n'a commis aucune faute et qu'enfin le dommage prétendu n'existe pas ou est dans tous les cas fort inférieur à celui admis par l'instance cantonale. Ce sont là les trois points qu'il y a lieu d'examiner successivement.

En ce qui concerne la relation de cause à effet, on doit reconnaître que, d'après le jugement attaqué, il n'est pas prouvé d'une façon absolue que dame Zellweger ait été

touchée par le bloc de pierre ; mais la Cour civile ajoute que, si même la pierre n'a pas atteint directement la demanderesse, elle a, à tout le moins, passé immédiatement devant son visage et que la frayeur éprouvée a provoqué une fausse manœuvre qui a eu pour conséquence la chute. Sur la base de cette constatation de fait qui lie le Tribunal fédéral, il n'est pas douteux qu'on doive admettre l'existence d'une relation de cause à effet entre le fait de l'entreprise et l'accident. Non seulement il est constant que sans le passage du bloc de pierre la chute ne se serait pas produite et qu'ainsi ce passage du bloc est une *condition* de la chute, mais en outre il existe entre ces deux faits une relation de *causalité adéquate*, au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral (voir un résumé de cette jurisprudence au *Journal des Tribunaux*, 1915, p. 375 et suiv.), car si un cycliste voit tout à coup arriver sur lui un bloc de pierre violemment projeté, il est absolument normal, conforme aux données de l'expérience et au cours ordinaire des choses qu'il en éprouve de la frayeur et que la manœuvre hâtive qu'il fait pour éviter ce danger soudain provoque une chute.

Quant à la faute de l'Entreprise, on doit observer que la preuve n'en incombait pas à la demanderesse. En effet, du moment que le dommage subi était la conséquence d'un acte des ouvriers de l'Entreprise, celle-ci était en principe responsable en vertu de l'art. 55 CO et c'était à elle à prouver, pour se libérer, qu'elle avait pris « tous les soins commandés par les circonstances pour détourner un dommage de ce genre ». Peu importe d'ailleurs en l'espèce, car bien loin qu'elle ait rapporté cette preuve, il est au contraire établi qu'elle a gravement manqué aux devoirs qu'une prudence élémentaire lui imposait. Ainsi que l'événement l'a montré, le déchargement des matériaux de déblais au haut du talus dominant la route présentait des dangers pour les passants ; les blocs de pierre mêlés aux autres matériaux pouvaient dévaler le long de la pente et la barrière — qui du reste, n'avait pas été établie

dans ce but — n'était pas suffisante pour les empêcher d'atteindre la route ; à plusieurs reprises cela était déjà arrivé et l'Entreprise ne pouvait pas ignorer que des accidents avaient failli se produire. Dans ces conditions on doit regarder comme une négligence grave de sa part le fait qu'elle n'a ni ordonné des mesures spéciales pour le déchargement des pierres, ni pris des dispositions suffisantes pour protéger la route, ni enfin établi un service de garde sur la route ou du moins averti du danger les passants, au moyen d'affiches. Cette faute est d'autant plus lourde que l'Entreprise était renseignée sur les risques qu'elle faisait courir et que, vu son importance, elle disposait des moyens nécessaires pour assurer complètement la sécurité du public.

Il ne reste plus ainsi qu'à arbitrer l'indemnité à laquelle la demanderesse a droit en principe. L'accident a occasionné tout d'abord à dame Zellweger des frais de traitement assez importants. En outre il a eu pour conséquence une diminution de la capacité de travail, la demanderesse continuant à souffrir de violents maux de tête et de troubles visuels qui la gênent même dans ses occupations de ménagère et qui entraîneront pour elle un préjudice matériel plus grave encore si elle est appelée à devoir gagner sa vie — éventualité que l'instance cantonale ne considère pas comme exclue. Enfin une indemnité à titre de réparation morale se justifie, en vertu de l'art. 49 CO, soit par la gravité particulière de l'atteinte subie, soit par la gravité de la faute de la défenderesse. Dame Zellweger est sérieusement défigurée ; ses proches mêmes ne la reconnaissent plus ; il est certain que, pour une femme jeune encore, un tel changement, la perte aussi radicale de tous ses avantages physiques ne peuvent que se traduire par un sentiment très douloureux de déchéance et d'humiliation. Sans doute il est impossible de fournir une justification rigoureuse du chiffre de l'indemnité destinée à compenser cette souffrance morale et en outre il est fort difficile, en l'espèce, de déterminer avec quelque préci-

sion le dommage économique résultant de la diminution constatée de la capacité de travail. Mais en allouant *ex aequo et bono* une somme globale de 10 000 fr., l'instance cantonale ne paraît pas s'être exagéré la gravité du préjudice matériel et du tort moral subis par la demanderesse et le Tribunal fédéral n'a pas de motifs de revoir cette appréciation.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est écarté et le jugement attaqué est confirmé.

57. Urteil der II. Zivilabteilung vom 12. Juli 1916

i. S. Doetschmann, Beklagter, gegen Sarrat, Kläger.

Art. 107 OR: Schadenersatz wegen Nichterfüllung eines Lieferungsvertrages. — Art. 191 OR: Verhältnis zwischen konkreter und abstrakter Schadenberechnung.

A. — Am 3. Juni 1915 verkaufte der Beklagte dem Kläger 85 Fass Panadés Weisswein « zu 24 Fr. 50 Cts. den Hekto, franko Basel unverzollt, zahlbar netto Kasse prompt bei Empfang der Ware, neue Kastanienfässer von ca. 700 Liter Inhalt gratis, lieferbar promptmöglichst nach Basel transit ». Am 15. oder 16. Juni 1915 fand zwischen den Parteien eine Unterredung statt, bei der nach der Behauptung des Beklagten der Kauf annulliert wurde, während der Kläger behauptet, es habe sich dabei lediglich um Erstreckung der Lieferfrist gehandelt. Auf Grund dieser Unterredung verweigerte der Beklagte in der Folge die Lieferung des Weines, worauf ihm der Kläger durch seinen Anwalt Lieferfrist bis zum 31. Juli 1915 ansetzen liess. Nachdem der Beklagte erklärt hatte, seinen Lieferanten zur Lieferung anhalten zu wollen, teilte er