

tarischen Behandlung des Frachtgutes und dem Schaden notwendig. Dieser Nachweis fehlt hier. Denn da der Frankaturvermerk: « Franko Lauterburg einschliesslich Zollspesen » keiner der vier vorgeschriebenen Formeln entspricht, so hätte die Bahn auf den Sinn abstellen sollen, welchen ihm Sachverständige geben mussten, und das hat sie nicht getan. Daher ist in jedem Fall der Kausalzusammenhang zwischen dem Frankaturvermerk und dem entstandenen Schaden unterbrochen, und es entfällt jede Haftung der Beklagten.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel - Stadt vom 12. Juni 1923 bestätigt.

**53. Arrêt de la II<sup>e</sup> Section civile du 17 octobre 1923**  
dans la cause **dame Bohnenblust**  
contre **Tournier et Faillite Piccard, Pictet & C<sup>ie</sup>.**

Accident d'automobile. Responsabilité du patron et de son employeur. Imputation des indemnités d'assurance sur le montant de l'indemnité ?

A. — Le 30 août 1920, vers 19 h. 45, Charles Bohnenblust, âgé de 29 ans, contremaître à l'usine Gallay, rentrait de son travail tenant sa bicyclette à la main. Débouchant du chemin privé conduisant à l'usine, il voulut traverser la route de Frontenex. A ce moment arrivait, montant cette route, une automobile conduite par Tournier, chef essayeur à la Société Piccard, Pictet & C<sup>ie</sup>. L'auto chercha au dernier moment à éviter Bohnenblust en obliquant fortement sur la droite. Mais une collision se produisit et Bohnenblust tomba à terre. Il eut la jambe et le crâne fracturés et mourut une heure plus tard.

Il laissait une veuve âgée de 26 ans et deux enfants de 3 mois et de 3 ans.

Bohnenblust était au bénéfice d'une assurance collective par son patron Gallay auprès de l'Helvétia. L'indemnité d'assurance à laquelle cette société a été condamnée par arrêt du Tribunal fédéral du 1<sup>er</sup> mars 1922 a été fixée à 22 880 fr. En outre la Caisse nationale d'assurance a alloué à dame Bohnenblust une rente annuelle de 1200 fr. pour elle-même et de 600 fr. pour chacun de ses enfants et elle a renoncé en sa faveur à son droit de recours contre les auteurs du dommage suivant acte de cession du 5 novembre 1920 qui a la teneur suivante : « La Caisse Nationale Suisse d'assurance cède » par les présentes à Madame Augusta-Victoria Bohnenblust, née Aigle, veuve de Charles-Frédéric Bohnenblust, tant en sa qualité personnelle que comme représentant ses deux enfants mineurs, Victoria-Marie et Charles-Emile, la créance que la Caisse possède tant envers Tournier Louis qu'envers la Société Piccard, Pictet à raison de l'accident mortel sur la personne de feu Charles Bohnenblust, dont Tournier a été l'auteur. » La Caisse Nationale renonce expressément à la subrogation que lui assure l'art. 100 de la loi aux droits de Madame Bohnenblust et de ses enfants contre Tournier, pour le montant des prestations de la Caisse. »

B. — Indépendamment d'un procès direct qu'elle a intenté à l'Etat de Genève devant le Tribunal fédéral et dont celui-ci a suspendu l'instruction jusqu'à droit connu dans la présente instance, dame Bohnenblust, agissant en son nom et au nom de ses enfants mineurs, a assigné devant les Tribunaux genevois Paul Tournier et la faillite de la S. A. Piccard, Pictet & C<sup>ie</sup> en concluant au paiement des sommes suivantes :

1<sup>o</sup> 136 964 fr. pour préjudice matériel résultant de la perte de leur soutien ;

2<sup>o</sup> 50 000 fr. pour tort moral ;

3<sup>o</sup> 1086 fr. 25 pour frais d'inhumation ;

4<sup>o</sup> 5000 fr. pour honoraires d'avocat.

Les défendeurs ont conclu à libération en contestant

avoir commis aucune faute et en soutenant que l'accident est dû à l'inattention de Bohnenblust qui s'est engagé sur la route de Frontenex sans s'assurer si elle était libre et qui, déjà dépassé par l'auto, est revenu brusquement sur ses pas et a dû être renversé par sa bicyclette atteinte par le moyeu de la roue arrière de la voiture — si même elle a été touchée, ce qui est douteux. Les défendeurs concluent dans tous les cas à la réduction des indemnités réclamées et demandent qu'on en déduise les indemnités touchées de l'Helvétia et de la Caisse nationale. Enfin la faillite Piccard, Pictet exige que dame Bohnenblust mette en cause l'Etat de Genève dans le présent procès.

C. — Par arrêt du 6 juillet 1923, la Cour de Justice civile a admis la responsabilité solidaire des défendeurs et a écarté la faute prétendue de Bohnenblust. Elle a fixé comme suit les indemnités :

a) Capital calculé d'après les Tables de Piccard au taux de 4 ½ % correspondant à une rente annuelle de 2500 fr. en faveur de la femme (pendant la durée de la vie probable de son époux : 34,6 ans) et à une rente annuelle de 1250 fr. pour chacune des enfants jusqu'à l'âge de 18 ans révolus : Fr. 41.600 + 13 425 + 12 900 = 67 925.

b) Indemnité pour tort moral : 7000 fr.

c) Frais funéraires : 1086 fr. 25.

d) Indemnité pour honoraires d'avocat allouée en vertu de l'art. 129 loi procédure civile : 5000 fr.

Le total de ces indemnités (Fr. 67 925 + 7 000 + 1086.25 + 5000) s'élève à 81 011 fr. 25. Mais la Cour en déduit l'indemnité payée par l'Helvétia (22 880 francs) et le montant capitalisé des rentes servies par la Caisse nationale (13 730 + 5742 + 5820) — soit 48 172 fr. au total —, de sorte qu'elle a fixé en définitive à (81 011.25 — 48 172) 32 839 fr. 25 l'indemnité mise à la charge des défendeurs solidairement avec intérêts dès le 1<sup>er</sup> septembre 1920. Les dépens de pre-

mière instance ont été mis à la charge des défendeurs, les dépens d'appel ont été compensés.

D. — Dame Bohnenblust a recouru en réforme contre cet arrêt, en reprenant l'intégralité de ses conclusions. Tournier et la faillite Piccard Pictet se sont joints au recours en reprenant également leurs conclusions libératoires.

*Considérant en droit :*

1. — Il n'y a évidemment pas lieu de surseoir à statuer à raison de l'action directe intentée par la demanderesse contre l'Etat de Genève — d'autant que la Section de droit public du Tribunal fédéral devant laquelle cette action est pendante a décidé d'en suspendre l'instruction jusqu'à la solution du présent procès. Aussi bien les droits de la demanderesse contre Tournier et contre la Faillite de la Société Piccard Pictet sont indépendants de ceux qu'elle peut avoir contre l'Etat de Genève ; elle avait la faculté de les faire valoir par un procès séparé et elle ne saurait être tenue d'assigner dans ce procès l'Etat de Genève pour faciliter l'exercice du recours que la Faillite de la Société Piccard Pictet prétend avoir contre lui.

2. — L'instance cantonale a négligé de préciser les conditions dans lesquelles elle admet que s'est produit l'accident dont Bohnenblust a été victime. Toutefois elle a constaté en fait, d'une part, que « Bohnenblust est bien entré en contact avec l'automobile de Tournier », d'autre part, que celui-ci marchait à une allure beaucoup trop rapide (40 km. au moins) et n'a pas donné des signaux d'avertissement suffisants et enfin que « c'est parce que Tournier allait trop vite que Bohnenblust n'a pu se garer ». Ces constatations lient le Tribunal fédéral car elles ne sont pas contraires aux pièces du dossier. En ce qui concerne en particulier l'excès de vitesse, Tournier ne saurait le contester en invoquant l'art. 100 du Règlement genevois sur la circulation qui autorise l'allure de 40 km. « en rase campagne ». Les plans et les

photographies versées au dossier suffisent en effet à réfuter cette allégation, la route de Frontenex étant à proximité immédiate de l'agglomération urbaine, passant entre des villas dont elle longe les murs et les clôtures et ne présentant ainsi manifestement pas les caractères spéciaux qui distinguent la rase campagne et expliquent qu'une allure rapide y soit permise. Tournier ajoute qu'il ne peut exister aucune relation de causalité entre l'excès de vitesse et l'accident, puisque Bohnenblust n'a pas été atteint par l'avant de la voiture et est tombé après que l'automobile avait déjà passé. Mais si l'insuffisance de l'état de fait de l'arrêt attaqué ne permet pas d'affirmer de quelle façon exactement la rencontre a eu lieu, il n'en reste pas moins que la Cour constate que Bohnenblust aurait pu se garer au cas où Tournier aurait été moins vite : peu importe donc que Bohnenblust ou sa bicyclette aient été touchés déjà par la roue avant de la voiture ou seulement — comme le suppose Tournier — par le moyeu de la roue arrière ou encore que, frôlé par l'automobile, Bohnenblust ait eu un léger mouvement de recul qui l'ait mis en contact avec une partie quelconque du châssis ; dans toutes ces hypothèses on doit admettre, sur la base de la constatation sus-rappelée de l'instance cantonale, qu'une allure moins rapide de l'automobile aurait laissé à Bohnenblust un espace suffisant pour que la rencontre ne se produisît pas. L'excès de vitesse — aggravé encore par l'absence de signaux suffisants — doit donc être considéré comme la cause de l'accident, qui est par conséquent imputable à une faute engageant la responsabilité de Tournier.

Quant à la responsabilité de la Société Piccard Pietet & C<sup>te</sup> en vertu de l'art. 55 CO., il est constant tout d'abord que l'accident a eu lieu dans l'accomplissement du travail de Tournier (qui en rentrant chez lui procédait à une mise au point du châssis en sa qualité de chef essayeur de l'usine) et la Société n'a pas réussi à rapporter la preuve libératoire qu'elle eût pris tous les soins

propres à détourner un dommage de ce genre. Non seulement elle a gardé à son service et réengagé en 1917 Tournier connu de tous pour les multiples excès de vitesse qui lui ont valu de nombreuses contraventions, mais en outre tolérant (si même elle n'a pas ordonné) qu'il procédât sur les routes publiques aux essais de châssis qui se font communément à des allures très rapides, elle n'établit nullement qu'elle ait pris des précautions quelconques pour qu'il ne dépassât pas les vitesses réglementaires. C'est donc à bon droit que l'instance cantonale l'a tenue responsable de l'accident dû justement à un excès de vitesse.

Enfin, en ce qui concerne la prétendue faute concurrente de la victime, elle résulte, d'après les défendeurs, du fait que, absorbé et lisant une brochure, Bohnenblust s'est engagé sur la Route de Frontenex sans s'assurer si elle était libre. Mais la preuve de ces faits qui incombait aux défendeurs n'a pas été rapportée. La Cour en effet déclare — et cette appréciation n'est pas contredite par les pièces du dossier — qu'il n'est pas établi que Bohnenblust fût distrait ou en train de lire et que, en débouchant sur la route, il a pu ou ne pas voir l'automobile encore éloignée ou croire raisonnablement, d'après la distance, qu'il aurait le temps de passer.

3. — La responsabilité des défendeurs étant ainsi entière, il reste à évaluer le dommage qu'ils sont tenus de réparer. A cet égard, il suffit de se référer d'une manière générale à l'appréciation de l'instance cantonale qui n'implique la violation d'aucune règle du droit fédéral. En ce qui concerne notamment le salaire de base et la part de ce salaire qui aurait pu être consacrée à la femme et aux enfants, les chiffres assez élevés qu'a admis la Cour peuvent se justifier étant donné les perspectives d'avenir de Bohnenblust, la modicité de ses besoins personnels et la conception qu'il avait de ses devoirs de mari et de père. De même l'indemnité pour tort moral tient compte des circonstances particulières

de la cause. Les irais funéraires ne sont pas contestés et l'allocation pour honoraires d'avocat a eu lieu en application de la loi cantonale de procédure et échappe au contrôle du Tribunal fédéral.

Fixée sur ces bases (voir pour les détails du calcul la partie de fait du présent arrêt), l'indemnité s'élève au total à 81 011 fr. 25. L'instance cantonale a estimé qu'il y avait lieu d'en déduire le montant des indemnités d'assurance versées par l'Helvétia et par la Caisse nationale d'assurance. Mais cette déduction ne se justifie pas.

Ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé à de nombreuses reprises (v. p. ex. RO 10 p. 139; 34 II p. 654 et sv.; 36 II p. 192; 44 II p. 291 et sv.), on ne peut poser en principe que les sommes touchées par la victime d'un événement dommageable à raison de cet événement — notamment les indemnités d'assurance — doivent être imputées sur l'indemnité à la charge de la personne tenue de réparer le dommage. Sans doute les lois spéciales sur la responsabilité des fabricants (art. 9) et les entreprises de chemins de fer (art. 13) autorisent cette déduction dans la mesure où le fabricant ou l'entreprises responsable a contribué au paiement des primes, le but même de l'assurance conclue étant en pareil cas de couvrir ou de diminuer la responsabilité de l'employeur. De même lorsqu'il s'agit d'une assurance contre les dommages (loi féd. sur le contrat d'assurance, art. 48 et sv.), la déduction se justifie puisqu'alors l'indemnité d'assurance s'applique à la réparation du dommage même qui a été causé, l'assureur étant tenu solidairement avec l'auteur du dommage (art. 51 CO) et ayant contre lui un recours en vertu de sa subrogation légale aux droits de l'assuré (loi citée, art. 72). Mais la situation est toute différente en matière d'assurance des personnes (loi citée, art. 73 et sv.) : dans ce cas, l'indemnité d'assurance est indépendante du dommage effectif, elle constitue le coespectif, conventionnellement fixé, des primes payées, en s'en acquittant l'assureur ne paie pas la dette de l'auteur

du dommage et il n'y a aucune raison pour qu'elle vienne en déduction de l'indemnité à la charge de ce dernier qui n'est pas exposé à devoir payer deux fois, car l'assureur n'est pas subrogé aux droits de l'assuré contre les tiers (loi citée, art. 96 et 98).

En l'espèce, faisant application de ces principes, on constate que l'indemnité touchée de l'Helvétia était due en vertu d'un contrat d'assurance collective conclu par l'assureur Gallay au profit de ses employés et par lequel l'Helvétia s'engageait à payer, en cas de mort, une somme équivalente à 2000 fois la différence entre le gain journalier et le gain assuré par la Caisse nationale. C'était une assurance au sens de l'art. 87 de la loi fédérale, soit une assurance des personnes et non pas une assurance contre les dommages. Il n'existe donc aucune corrélation entre cette assurance et la responsabilité du chef de l'acte illicite ; tout recours de l'Helvétia contre les défendeurs est exclu et il n'y a pas lieu de les faire profiter de l'assurance en les autorisant à imputer sur ce qu'ils doivent en vertu des art. 41 et sv. CO, la somme que la demanderesse a reçue, pour une cause juridique différente, d'un tiers avec lequel ils n'ont aucun rapport de droit.

Quant aux rentes versées par la Caisse nationale, leur montant capitalisé devrait en principe venir en déduction de l'indemnité, puisque, d'après l'art. 100 de la loi du 13 juin 1911, la Caisse nationale est subrogée aux droits des survivants de l'assuré contre les tiers responsables de l'accident : par l'effet de cette subrogation légale, la demanderesse s'est trouvée dépouillée de ses droits contre les défendeurs à concurrence du montant des prestations de la Caisse nationale. Elle ne le conteste pas, mais elle se prévaut de la cession qu'elle a obtenue de la Caisse nationale et elle réclame donc comme cessionnaire ce qu'elle a perdu le droit de réclamer directement comme victime de l'acte illicite. L'instance cantonale a dénié toute valeur à cette cession. Elle tire argu-

ment tout d'abord de la teneur de l'acte de cession qui se termine par la phrase: «La Caisse nationale renonce expressément à la subrogation que lui assure l'art. 100 de la loi» et elle en conclut que cette renonciation ne peut profiter qu'aux défendeurs, qu'elle constitue «un cadeau» en leur faveur et que dame Bohnenblust ne peut faire valoir un droit auquel la Caisse nationale a renoncé. Mais cette interprétation dénature le sens évident de l'acte: la phrase citée ne peut être détachée de son contexte, c'est-à-dire de la phrase qui la précède et par laquelle la Caisse nationale déclare «céder» à dame Bohnenblust «la créance qu'elle possède» contre les défendeurs. Cession et renonciation ne font qu'un, la Caisse renonce *au profit de dame Bohnenblust* à son droit, elle le lui cède et la seule question est de savoir si cette cession est valable. L'instance cantonale la déclare illicite, mais elle ne tente pas même de justifier cette appréciation et il est clair au contraire que, en l'absence de toute restriction imposée par la loi, la Caisse nationale dispose librement du droit que lui confère l'art. 100, qu'au lieu de l'exercer elle-même elle peut le céder à un tiers et en particulier à la victime du dommage de manière que celle-ci fasse valoir en même temps son droit propre à une indemnité et celui qu'elle tient de la Caisse nationale. Quant à savoir à quelles conditions cette cession a eu lieu, si elle a été faite à titre gratuit ou moyennant participation au gain du procès (comme l'affirme la recourante), c'est une question qui n'intéresse que les rapports entre cédant et cessionnaire et qui n'a pas à être élucidée ici où seuls les rapports entre cessionnaire et débiteurs cédés sont en cause.

En résumé donc, l'indemnité fixée par l'instance cantonale ne doit être diminuée ni de l'indemnité d'assurance payée par l'Helvétia ni du montant capitalisé des prestations de la Caisse nationale.

*Le Tribunal fédéral prononce :*

1. Les recours par voie de jonction des défendeurs sont rejetés.

2. Le recours principal de la demanderesse est partiellement admis et l'arrêt attaqué est réformé dans ce sens que l'indemnité à la charge des défendeurs est portée à 81 011 fr. 25.

**54. Urteil der I. Zivilabteilung vom 17. Oktober 1923**

i. S. Zurbruggen

gegen **Bürgergemeinden Eyholz und Visperterminen.**

**B ü r g s c h a f t.** 1. Schriftform: Es genügt Unterschrift des Bürgen auf dem zu verbürgenden Hauptvertrag. 2. Angabe eines bestimmten Betrages. 3. Eine Bürgschaft für den Kaufpreis erstreckt sich nicht ohne weiteres auf die Schadensersatzforderung wegen Nichterfüllung des Vertrages durch den Käufer.

A. — Die Bürgergemeinden Eyholz und Visperterminen brachten im Herbst 1918 Bauholz und Brennholz im Nanztal zur öffentlichen Versteigerung. Dasselbe wurde dem Hermann Amacker in Brig zugeschlagen, und die Gemeinden (die heutigen Klägerinnen) schlossen darüber am 3. Oktober 1918 mit Amacker folgenden schriftlichen Vertrag ab:

«Die Gemeinden Eyholz und Visperterminen verkaufen  
«mit staatsrätlicher Bewilligung, auf dem Weg der  
«Submission, dem Meistbietenden, Herrn Amacker,  
«nach zweimaliger Veröffentlichung im Amtsblatt zirka.  
«600 Festmeter Holz, stehend im Nanztal, um den Preis  
«von 26 Fr. für den Festmeter Bauholz und 8 Fr. für  
«den Ster Brennholz.

» Das Holz wird auf der Schlagfläche, vor der Abfuhr  
«gemessen. Der Käufer ist verpflichtet, sämtlich(es)