

3. Was die Nebenfolgen der Scheidung anbelangt, so kann nach dem Bemerkten nicht zweifelhaft sein, daß der Ehemann als der überwiegend schuldige Theil zu erklären und als solcher zu einer angemessenen Entschädigung an die Klägerin zu verurtheilen ist. Selbst wenn, was mangels einer Beweisführung nicht zu beurtheilen ist, die Ehefrau dem Manne zu Beschwerden einige Veranlassung sollte gegeben haben, so wäre doch dessen Benehmen, die Art und Weise, wie er seine Familie im Stiche gelassen hat, nicht zu rechtfertigen. Was das Maß der Entschädigung anbelangt, so erscheint es in Würdigung aller Verhältnisse, insbesondere wenn in Betracht gezogen wird, daß die Ehefrau gänzlich vermögenslos und bedürftig ist, dagegen der Ehemann ein, allerdings noch mit einem Nießbrauche zu Gunsten seiner Stiefmutter belastetes kleines Vermögen von circa 1400 Fr. besitzt, als angemessen, dieselbe auf den Betrag von 500 Fr. festzusetzen.

4. Die aus der Ehe hervorgegangenen Kinder sind gemäß der in Art. 129 des bernerschen Civilgesetzes aufgestellten Regel der Ehefrau als dem unschuldigen Theile zuzusprechen. Hievon abzugehen liegt um so weniger ein Grund vor, als bisher der Beklagte sich um die Kinder in keiner Weise bekümmert hat. Der Alimentationsbeitrag, welcher dem Beklagten auferlegt werden muß, ist, mit Rücksicht auf die Verhältnisse der Parteien auf jährlich 80 Fr. für jedes Kind zu bestimmen; da anzunehmen ist, daß die Kinder mit zurückgelegtem sechzehnten Altersjahre werden erwerbsfähig werden, so ist dieser Beitrag bis zu diesem Zeitpunkte zu entrichten.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Die Weiterziehung der Klägerin wird als begründet erklärt und es wird in Abänderung der angefochtenen Entscheidung des Appellations- und Cassationshofes des Kantons Bern vom 16. Februar 1889 die zwischen den Litiganten bestehende Ehe gänzlich getrennt.

2. Die aus der Ehe hervorgegangenen Kinder Alfred, Rudolf und Elise sind der Mutter zur Erziehung und Pflege zugesprochen und es hat der Beklagte für jedes Kind, je bis zum zurückgeleg-

ten sechzehnten Altersjahre desselben, einen vierteljährlich im Voraus zahlbaren Alimentationsbeitrag von 80 Fr. (achtzig Franken) jährlich zu leisten.

3. Der Beklagte hat als schuldiger Theil der Klägerin eine Entschädigung von 500 Fr. (fünfhundert Franken) zu leisten.

V. Haftpflicht der Eisenbahnen bei Tödtungen und Verletzungen.

Responsabilité des entreprises de chemins de fer en cas d'accident entraînant mort d'homme ou lésions corporelles.

42. Arrêt du 23 Février 1889 dans la cause Apothéloz contre Suisse Occidentale-Simplon.

Le recourant reprend les conclusions par lui formulées devant les instances cantonales, tendant à ce qu'il plaise au Tribunal :

1° Condamner la Compagnie des chemins de fer S. O.-S. à payer à F.-L. Apothéloz la somme de 8000 francs, ou ce que justice connaîtra, pour le préjudice qui lui a été causé par l'accident dont il a été victime le 30 Août 1886 à la gare de Fleurier.

2° Condamner la dite Compagnie aux frais de l'action.

La Compagnie S. O.-S. a conclu à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral confirmer le jugement dont est recours.

Oùï le Juge délégué en son rapport.

Statuant et considérant :

En fait :

1° Le demandeur Théophile-Louis Apothéloz était aiguilleur au service de la S. O.-S. à la station de Fleurier, et percevait en dernier lieu en cette qualité un salaire annuel de 1020 fr.; il était aussi employé au chargement et au déchar-

gement des wagons de marchandises. Le 30 Août 1886, à 3 heures environ de l'après-midi, il eut la jambe fracturée ensuite du tamponnement, par un train de ballast, d'un wagon qu'il était occupé à décharger. C'est ensuite de cette lésion qu'il ouvrit à la Compagnie S. O.-S. une action en paiement de 8000 francs de dommages-intérêts.

Aux termes du jugement dont est recours, l'accident s'est produit dans les circonstances ci-après :

Les sieurs Quadri frères, à Couvet, avaient entrepris les travaux de terrassement et de pose de la ligne ferrée Fleurier-Buttes. Le 30 Août 1886, à 3 heures environ de l'après-midi, l'un de ces entrepreneurs, Dominique Quadri, amenait à la gare de Fleurier en venant de l'Est un train de ballast provenant des tranchées de cette ligne en construction. Dans le but de faire entrer ce train sur la voie en cul-de-sac de la halle aux marchandises, Quadri, après avoir tourné une aiguille, dirigea le dit train par la voie d'évitement, sur laquelle stationnaient à ce moment cinq wagons; dans le dernier de ceux-ci (le plus éloigné de l'aiguille), arrêté devant la porte de la halle aux marchandises, se trouvaient deux employés de la Compagnie, Apothéloz, aiguilleur, et Huguin, pointeur, qui travaillaient au déchargement et au pointage des marchandises. Pour obtenir sur la voie d'évitement la place nécessaire à la manœuvre qu'il exécutait, Quadri fit refouler au fond de la voie du côté ouest, par le train qu'il dirigeait, les cinq wagons qui se trouvaient près de la halle; il effectua ce refoulement en tamponnant les dits wagons par son train, qui les mit en mouvement dans la direction de l'ouest.

Apothéloz et Huguin n'avaient pas été avertis de cette manœuvre; Quadri prétend, en revanche, avoir donné un signal au moyen du sifflet de la locomotive.

Un jeune homme qui vit le train manœuvrer et s'approcher du wagon en déchargement, cria aux deux employés qui s'y trouvaient : « Gare ! sauvez-vous ! » Huguin, qui était placé sur le pont-volant de déchargement pour faire le pointage, put facilement sauter du wagon dans la halle, tandis qu'Apothéloz, qui était dans le wagon et qui voulut encore enlever le

pont de déchargement fut pris par une jambe entre le montant de la porte de la halle et le pont, qui dévia par le mouvement de recul du wagon; c'est alors que sa jambe droite fut gravement fracturée.

Apothéloz fut transporté aussitôt à l'hôpital de Fleurier. Le médecin constata une fracture de la jambe compliquée avec plaies et déchirures des tissus sous-cutanés et musculaires, et sortie du tibia et du péroné : plus tard le médecin constata de la gangrène, de la carie de quelques parties des os et il dut sortir quelques esquilles.

Apothéloz demeura en traitement jusqu'au 30 Août 1887; à cette date, soit pendant une année à partir de l'accident, la Compagnie a continué de lui payer son salaire et lui a procuré les soins du médecin et les médicaments.

D'un rapport médico-légal signé par quatre médecins, le 8 Août 1888, il résulte en substance que, pour pouvoir faire quelques pas, Apothéloz doit mettre un soulier spécial; même alors, il marche sur le côté extérieur du pied droit et le talon est complètement tordu. Le pied est dans la position d'un pied de cheval, la plante en étant tournée en dedans : au tiers inférieur de la jambe droite, on remarque de nombreuses cicatrices adhérant à l'os; il y a encore, d'un côté, de la rougeur et de la douleur à la pression. Les deux fragments de la jambe droite sont soudés dans un angle ouvert en avant; le fragment inférieur s'éloigne de 3 1/2 centimètres de la perpendiculaire et il existe en outre une dislocation en dehors de ce fragment. Dans cette situation, Apothéloz est obligé de porter un bandage préservatif et de se servir d'une canne pour la marche; dans l'état actuel de sa jambe, il n'est pas capable de gagner sa vie avec les métiers qu'il exerçait précédemment. Son état lui permet de vaquer à des travaux sédentaires et d'exercer une profession qui n'exigerait pas des courses fréquentes, mais il ne pourrait être amélioré qu'au moyen d'une opération qui peut présenter des dangers pour la vie.

La Compagnie ayant conclu au rejet des conclusions de la demande, et subsidiairement à leur réduction au minimum, le

Tribunal cantonal, par jugement du 6 Novembre 1888, a condamné la Compagnie S. O.-S. à payer au demandeur la somme de 4000 francs pour le préjudice que lui a causé l'accident du 30 Août 1886.

Ce jugement se fonde en résumé sur les motifs suivants :

L'accident est survenu durant un travail exécuté pour la Compagnie, Apothéloz étant dans l'exercice régulier de ses fonctions d'employé. Il y a lieu dès lors de faire application de la loi fédérale du 1^{er} Juillet 1875 sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer, et en particulier de l'art. 2 de cette loi. En outre, des fautes ont été commises par les employés de la Compagnie, qui en est responsable aux termes de l'art. 3 de la même loi. Le chef de gare, en particulier, occupé dans son bureau, a laissé exécuter les manœuvres dans sa gare par Quadri, personne étrangère au service des chemins de fer et qui, dans son ignorance des prescriptions réglementaires, a négligé les précautions nécessaires pour les manœuvres, faites en dehors de toute surveillance de la part du chef de gare. Le mécanicien aurait dû se refuser d'exécuter les ordres d'une personne incompétente et non autorisée. La direction S. O.-S. n'aurait pas dû accepter une telle personne en qualité de chef de transport. Quadri, en agissant ainsi sans autorisation, a agi à la légère; les cinq wagons qui se trouvaient sur la voie n'étaient pas calés et les freins n'en étaient pas serrés. Sur tous ces points les règlements n'ont pas été observés et la responsabilité de la Compagnie se trouve engagée. D'autre part, aucune faute ne peut être imputée à Apothéloz, qui, dans l'ignorance où il était de la manœuvre dirigée par Quadri, travaillait dans le wagon au moment où il fut tamponné, en sortit précipitamment se croyant en danger, et chercha à retirer le pont de déchargement. Dans ces circonstances, une indemnité est due au demandeur pour le préjudice pécuniaire qu'il a éprouvé. Vu les conclusions des rapports médicaux et l'âge de la victime (41 1/2 ans au moment de l'accident) une indemnité de 4000 francs paraît équitable.

C'est contre ce jugement que F.-L. Apothéloz recourt au Tribunal fédéral concluant comme il a été dit ci-dessus.

En droit :

2° La défenderesse a reconnu, soit devant le Tribunal cantonal, soit à l'audience de ce jour, l'applicabilité à l'espèce actuelle de la loi fédérale sur la responsabilité des compagnies de chemins de fer en cas d'accidents, en ce sens qu'elle a conclu uniquement à la confirmation du jugement de première instance.

Dans son plaidoyer devant le Tribunal de céans, elle a toutefois émis des doutes sur la question de savoir si l'accident s'est produit dans l'exploitation et si l'art. 2 de la loi fédérale était applicable en la cause, mais ces doutes sont entièrement dénués de fondement. Il est vrai que le prédit article ne suppose point, ainsi que la Cour cantonale paraît l'admettre, que la victime ait été blessée ou tuée dans l'exercice de ses fonctions, mais prévoit que l'accident est arrivé dans l'exploitation, soit pendant le transport de voyageurs ou de marchandises, ou lors d'opérations préparatoires ou auxiliaires en rapport immédiat avec ce transport. (Voir arrêts du Trib. féd. en les causes Felber, 19 Oct. 1883, Rec. IX, 526, consid. 6; Schmid, Rec. X, page 125, consid. 2; Bertero, VIII, 795 consid. 3; Blanc c. Villa et S. O.-S., 22 Déc. 1888 consid. 3.) Or tel a été certainement le cas dans l'espèce. Il est, en effet, incontesté que l'accident est arrivé lors du déchargement d'un wagon mis en mouvement par un train de ballast conduit par le sieur Quadri, et que c'est précisément ce mouvement qui a déterminé l'accident. Or le transport d'un train de ballast a toujours été considéré comme rentrant dans l'exploitation, au sens de l'article précité.

Dans cette situation, la Compagnie ne pourrait répudier sa responsabilité que si elle prouvait, conformément aux dispositions du même article, que l'accident est dû soit à une force majeure, soit à la faute de celui-là même qui a été tué ou blessé, soit enfin à la négligence ou à la faute des voyageurs ou d'autres personnes non employées pour le transport, sans qu'il y ait eu faute imputable à la Compagnie.

La défenderesse a, en effet, prétendu que le demandeur avait causé lui-même l'accident, en tout ou en partie, par sa

propre faute, et que par ce motif, il avait perdu tout au moins son droit à une pleine et entière indemnité.

3° A cet égard il y a lieu d'écarter d'abord l'allégation formulée dans la plaidoirie de ce jour par le conseil de la Compagnie, qu'au moment de l'accident Apothéloz eût dû se trouver à l'aiguille. Non seulement cet allégué est entièrement nouveau et ne saurait, aux termes de l'art. 30 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, être pris en considération par le Tribunal de céans, mais il se trouve en contradiction la plus directe avec l'exposé des deux parties devant l'instance cantonale, ainsi qu'avec l'état de fait établi par le dit Tribunal et qui lie le Tribunal fédéral aux termes de l'article susvisé. Il a été reconnu en procédure que le demandeur avait été préposé au déchargement du wagon de marchandises, et il est établi soit par l'audition du chef de gare et de Quadri, soit par le rapport du directeur de la Compagnie, qu'Apothéloz n'avait point, ainsi que cela aurait dû avoir lieu, été averti de la manœuvre qu'allait exécuter le train de ballast et qu'il l'ignorait absolument jusqu'au moment où le cri de « Sauvez-vous ! » a retenti et où l'accident s'est produit.

Il est, d'une manière générale, établi que cette manœuvre impliquait une violation des règlements sur la matière, attendu que Quadri n'y était nullement autorisé et ne pouvait l'être aux termes des dits règlements.

C'est en outre à tort que la Compagnie veut voir un élément de faute à la charge d'Apothéloz dans le fait qu'en cherchant à se sauver, il a voulu encore éloigner le pont de déchargement. A supposer même que le jugement cantonal doive être interprété dans ce sens que la tentative d'enlèvement du dit pont se trouve dans un rapport de cause à effet avec l'accident survenu, il ne saurait être fait grief au demandeur d'avoir cherché instinctivement, au moment de la collision, à faire disparaître cet obstacle et à diminuer un péril imminent.

Au surplus, la preuve tentée par la Compagnie qu'Apothéloz se serait trouvé pris de boisson le jour de l'accident, n'a, ainsi que la défenderesse l'a reconnu elle-même à l'audience de ce jour, point été rapportée.

4° Dans ces circonstances, et attendu que la demande n'est point fondée sur l'art. 7 de la loi susmentionnée, il est sans importance qu'une faute ait été commise par les employés de la Compagnie défenderesse, dont celle-ci est responsable à teneur de l'art. 3 de la même loi; d'ailleurs la dite Compagnie n'a point sérieusement tenté aujourd'hui de réfuter les constatations de la Cour cantonale sur ce point, lesquelles se basent elles-mêmes sur le rapport, demeuré inattaqué, de l'ingénieur fédéral du contrôle Dinkelmann.

5° La responsabilité de la Compagnie étant établie à teneur de ce qui précède, et reconnue au reste implicitement par la défenderesse, il s'agit seulement de déterminer la quotité de l'indemnité à laquelle Apothéloz a droit du chef de l'accident dont il a été la victime.

A cet égard, c'est la disposition de l'art. 5 al. 3 de la loi fédérale du 1^{er} Juillet 1875 qui est applicable, statuant qu'en cas de lésions corporelles, l'indemnité doit comprendre les frais de guérison et le préjudice pécuniaire que l'incapacité de travail, totale ou partielle, durable ou passagère, a causé à la personne blessée.

Le jugement cantonal, en fixant à 4000 fr. le chiffre de cette indemnité, se borne à déclarer que le demandeur avait 41 $\frac{1}{2}$ ans à l'époque de l'accident, et que cette somme paraît équitable. En revanche, la Cour cantonale ne dit rien de la mesure dans laquelle la capacité de travail du demandeur se trouve diminuée ensuite de l'accident. Il est par conséquent non seulement possible, mais il doit être admis, vu les circonstances de la cause, que le Tribunal cantonal n'a pas apprécié comme le veut la loi cet élément d'indemnité et a fait ainsi une fausse application de celle-ci.

En présence de cette lacune du jugement cantonal, il appartient au Tribunal fédéral de déterminer lui-même ce facteur et d'évaluer l'indemnité après en avoir tenu compte. Or il résulte de cet examen que l'indemnité de 4000 fr. allouée est trop peu élevée.

D'après les constatations du rapport médico-légal, résumées dans les faits du présent arrêt, il est incontestable que

la capacité de travail du demandeur a été diminuée dans une mesure très considérable, allant certainement jusqu'à la moitié environ. Le gain annuel d'Apothélos s'étant élevé à 1020 fr., il a droit à un capital représentant une rente de 500 fr. environ, calculée une année après l'accident, puisque la Compagnie a payé au demandeur, outre les frais de guérison, son traitement entier pendant la durée de son incapacité de travail totale, soit une année durant à partir du 30 août 1886, jour de l'accident.

En prenant en outre en considération qu'Apothélos n'a pas réclamé d'intérêts dès le 30 août 1887 et que l'indemnité doit être dès lors déterminée, ainsi que le demandeur l'a déclaré aujourd'hui au jour du jugement, il apparaît qu'une somme de 7000 fr. constitue un juste équivalent pour le préjudice pécuniaire causé par l'incapacité de travail partielle, mais durable, dont Apothélos se trouve affligé.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est admis partiellement, et le jugement du Tribunal cantonal de Neuchâtel réformé, en ce sens que la Compagnie des chemins de fer S. O.-S. doit payer à Théophile-Louis Apothélos une somme de sept mille francs (7000 fr.) avec intérêt à 5 % l'an à partir du jour du présent arrêt.

43. Urtheil vom 25. Mai 1889 in Sachen Kurz gegen großherzoglich-badische Bahnen.

A. Durch Urtheil vom 11. April 1889 hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt erkannt :

Es wird das erstinstanzliche Urtheil bestätigt. Die Kosten fallen in Folge Ertheilung des Armenrechtes an Kläger dahin.

Das erstinstanzliche Urtheil des Civilgerichtes des Kantons Baselstadt ging dahin :

Beklagte ist zur Zahlung von 278 Fr. 90 Cts. verurtheilt. Die Kosten fallen in Folge des dem Kläger ertheilten Armenrechtes dahin.

B. Gegen das appellationsgerichtliche Erkenntniß ergriff der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt sein Anwalt :

1. In Aufhebung der Urtheile des kantonalen Richters sei die erhobene Einrede der Verjährung als unbegründet zurückzuweisen und durch den kantonalen Richter eine Aktenvervollständigung im Sinne der von den Parteien gestellten Beweisangebote anzuordnen, unter Kostenfolge für die beklagte Partei.

2. Es sei dem Kläger für die bundesgerichtliche Instanz das Armenrecht zu bewilligen.

Der Anwalt der Beklagten dagegen beantragt: Es sei die Beschwerde zu verwerfen und in Bestätigung des angefochtenen Urtheils die Klage (soweit bestritten) wegen Verjährung abzuweisen, eventuell sei von Anordnung einer Aktenvervollständigung abzugehen, die Sache sofort materiell zu beurtheilen und die Klage abzuweisen, unter Kostenfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. Der Kläger, welcher seit 1879 bei der beklagten Eisenbahnverwaltung als Arbeiter angestellt war, wurde am 29. Dezember 1880 beim Abladen eines Güterwagens durch ein zurückrollendes Faß am rechten Beine verletzt (gequetscht); er wurde damals während 18 Tagen auf Kosten der Beklagten im Spital verpflegt und trat hernach als geheilt seinen Dienst wieder an. Am 7. Januar 1888, nachdem er kurz vorher wider seinen Willen vom Hauptbahnhofe der Beklagten nach dem Rangirbahnhofe an eine, wie er behauptet, anstrengendere Stelle versetzt worden war, mußte er seine Arbeit einstellen, weil ihn sein rechtes Bein schmerzte. Die ärztliche Untersuchung durch den Bahnarzt ergab das Vorhandensein einer Knochenhautentzündung, welche wahrscheinlichweise noch als eine Folge des im Jahre 1880 erlittenen Unfalles zu betrachten ist. Am 3. April 1888 meldete sich der Kläger wieder gesund; da jedoch eine Schwächung des rechten Beines und Empfindlichkeit der erkrankt gewesenen Stelle zurückgeblieben war, welche ihm die Fortsetzung seines bisherigen Dienstes