

altro autoveicolo). Ma il premio dell' assicurazione obbligatoria contro la responsabilità civile sarebbe aumentato proporzionalmente. È questo il senso dell' intervento dell' on. LACHENAL nella Commissione del Consiglio nazionale, intervento che valse a far rimandare l' articolo ad una sottocommissione, la quale propose di scinderlo in due: l' uno concernente i danni cagionati da più autoveicoli (che corrisponde, salva qualche modificazione di forma, all' art. 38 LCAV) e l' altro riguardante la responsabilità civile tra detentori (che corrisponde, eccettuata qualche modificazione redazionale, all' art. 39 LCAV).

La Commissione ha voluto che il premio dell' assicurazione civile obbligatoria non diventasse troppo elevato ed ha quindi previsto che il detentore è tenuto a risarcire il danno materiale da lui causato ad un altro detentore soltanto se è in colpa. Il detentore, che voglia garantirsi contro il danno al suo autoveicolo causato senza colpa da un altro detentore, può concludere un' assicurazione casco. Ma la Commissione non ha certo inteso che, nei casi in cui il danno materiale è dovuto a colpa, la responsabilità civile sia retta dal codice delle obbligazioni, esclusi gli art. 37-47 LCAV. Una tale soluzione, oltre che far sorgere complicazioni, creerebbe, nel modo di trattare due parti di un solo e medesimo danno nei confronti delle stesse persone, differenze contrarie all' equità e per nulla consone alla ratio legis dell' art. 39 LCAV. Come Strebel rettamente osserva (Kommentar zum Bundesgesetz über den Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr, nota 81 all' art. 37), l' art. 37 cp. 6, che rende il detentore responsabile degli atti delle persone ch' egli impiega al servizio dell' autoveicolo o cui permette di guidarlo, si giustifica pel fatto che queste persone in qualità di quasi rappresentanti del detentore rendono attuali i pericoli inerenti alla circolazione dello autoveicolo. Questa giustificazione vale pure quando un detentore subisce un danno materiale dal veicolo di un altro detentore e per colpa di uno dei quasi rappresentanti di quest' ultimo. È noto che, sotto il regime del codice

delle obbligazioni, i tribunali si sono visti costretti per motivi di equità ad interpretare estensivamente l' art. 55 cp. 1 CO in materia d' infortuni della circolazione. Ora la LCAV ha voluto tra altro sopprimere la necessità di questa interpretazione estensiva che, generalizzandosi, non avrebbe mancato di causare inconvenienti.

Del resto, nel fattispecie il dott. Falk non ha nemmeno accennato alla prova liberatoria prevista dall' art. 55 cp. 1 CO. Fin da principio egli ha riconosciuto di essere responsabile degli atti illeciti del suo autista.

13. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 25 janvier 1938 dans la cause Roh et consorts contre « La Bâloise ».

Circulation routière. L' assureur ne peut opposer au lésé l' exception tirée du transport illicite de personnes (art. 50 LA, consid. 2). La gratuité du transport ne joue pas de rôle en cas de faute du détenteur (art. 37, IV, LA, consid. 4).
Questions de gain et de frais d' entretien (consid. 6).
L' art. 43, al. 2, LA qui prévoit l' annulabilité d' une indemnité transactionnelle manifestement insuffisante s' applique aussi à la réparation du tort moral (consid. 7).
Ne sont déduites de l' indemnité due que les sommes déjà effectivement payées (consid. 7 in fine).

A. — Le dimanche 25 novembre 1934, selon la coutume, les « montagnards » de Lodzoz, c' est-à-dire les hommes qui avaient travaillé pendant l' été à la montagne (alpage) de ce nom, sur territoire de Conthey, avaient fêté la Ste-Catherine. La fête continua le lendemain et, vers 19 heures, un certain nombre de ces jeunes gens se trouvaient dans les cafés du village d' Erde. Ils rencontrèrent au café Antonin Raymond Clavaz, entrepreneur de transports et son chauffeur Elie Udry. L' un des « montagnards » demanda à Clavaz s' il ne voudrait pas les transporter sur son camion jusqu' au village d' Aven, qui se trouve à un kilomètre et demi d' Erde, 150 mètres plus haut dans la montagne. Clavaz, après s' être fait prier, accepta ; il refusa

l'offre qu'on lui faisait de payer la benzine, en disant : « On s'arrangera là-haut ».

Les quelques jeunes gens qui se trouvaient au café Antonin montèrent alors sur le camion, puis celui-ci fut arrêté devant un autre café, le café Papilloud, où une nouvelle bande sauta sur la machine. Dans la cabine, construite pour recevoir deux personnes, avaient pris place le chauffeur, son patron Claivaz et un troisième occupant, sur les genoux de Claivaz. Sur le pont du camion — où se trouvaient quelques branches et quelques troncs — se tenaient tant bien que mal, les uns debout, agrippés à la cabine, les autres assis ou même à genou, quatorze jeunes gens, parmi lesquels le jeune Louis Roh.

Tout ce monde — y compris Claivaz et le conducteur Udry — était très joyeux et en général sous l'influence de l'alcool.

Le camion s'engagea sur la route de montagne, de largeur normale, montant vers Aven. A peine fut-il hors du village que le conducteur lança sa machine à vive allure : arrivé à un tournant à droite, le camion, on ne sait pour quelle cause, continua tout droit, sortit de la route, heurta un ormeau, dévala la pente en faisant trois tours sur lui-même et s'arrêta couché sur le côté, une quinzaine de mètres au-dessous de la route.

Tous les occupants avaient été projetés hors du camion et blessés plus ou moins grièvement. Louis Roh fut tué sur le coup, « la région pariéto-temporale droite présentant un enfoncement complet comme deux paumes de main, la peau du crâne étant intacte ».

Le camion n'était pas aménagé pour le transport de personnes ; ce transport était interdit à Claivaz et le conducteur Udry ne possédait plus le permis de transporter des personnes qu'il avait eu jusqu'en 1934.

Louis Roh, âgé de 19 ans, était l'enfant de la demanderesse, Anaïs Roh, qui a deux autres fils, Oscar et Emile Roh, âgés l'un de 22 et l'autre de 16 ans à l'époque de l'accident. La demanderesse, âgée de 47 ans lors de l'acci-

dent, est veuve ; elle touche une rente mensuelle de 75 fr. de la Caisse nationale. Les trois fils travaillaient à la campagne, le défunt s'engageant certaines années à la montagne. L'avoir de Dame Roh, consistant en un appartement et en biens-fonds, vaut à dire d'experts 8296 fr. sur lesquels elle doit encore environ 800 fr.

B. — Le 1^{er} février 1935, Oscar Roh, frère de la victime, agissant au nom de la famille, signait une quittance, soit une formule imprimée de « La Bâloise », par laquelle il reconnaissait avoir reçu comptant de cette Compagnie une somme de cinq cents francs et déclarait renoncer à tous droits quelconques résultant du sinistre tant contre Claivaz et Udry que contre l'assureur en responsabilité civile. Dans la même pièce, Claivaz s'engageait à verser également 500 fr. qui ne furent jamais payés, Claivaz étant tombé en faillite.

Le 13 septembre 1935, le Juge instructeur du district de Conthey a condamné Claivaz et Udry chacun à 200 fr. d'amende et aux frais pour infraction grave à l'art. 25 LA.

Le 24 janvier 1936, Dame Anaïs Roh, agissant aussi pour son fils mineur Emile, et Oscar Roh actionnèrent « La Bâloise » en paiement de 300 fr. pour frais funéraires, 12 025 fr. pour perte de soutien, 4000 fr. pour tort moral en faveur de la demanderesse et 2000 fr. à chacun des frères, le tout avec intérêt à 6 % du 26 novembre 1934, et suite de frais.

Les demandeurs invoquaient en particulier l'art. 43² LA, qui prévoit l'annulation de toute convention stipulant une indemnité manifestement insuffisante.

La défenderesse a conclu au rejet de la demande parce que l'assurance ne couvrait pas le risque de transport de personnes et qu'au surplus la transaction intervenue tenait compte de la faute concomitante de la victime, qui, en consentant à monter sur le camion, avait assumé volontairement les risques de cette course.

Le Tribunal cantonal du Valais, par jugement du 25 juin 1937, a admis la demande jusqu'à concurrence de 2286 fr.

pour frais funéraires et perte de soutien, 600 fr. à titre d'indemnité pour tort moral à Anaïs Roh, 150 fr. à chacun de ses fils, le tout avec intérêt à 5 % dès le 26 novembre 1934. Les frais ont été mis pour 2/3 à la charge de « La Bâloise » et pour 1/3 à la charge des demandeurs.

Le Tribunal cantonal estime que le détenteur et le conducteur ont commis de graves fautes : ils ont transporté dix-sept personnes sans permis spécial à cet effet ; ils ont conduit et laissé conduire alors que le conducteur n'était pas de sang-froid ; ils ont toléré trois personnes dans la cabine et enfin ont circulé à une vitesse qui n'a pas permis au chauffeur d'être maître de son camion. Le juge rejette l'exception de la défenderesse tirée du contrat d'assurance. Il reproche en revanche à Louis Roh d'être monté sur le camion dans des conditions telles qu'il devait se rendre compte des dangers que présentait cette course dont il a accepté ainsi les risques.

Les demandeurs ont recouru en réforme au Tribunal fédéral contre ce jugement, ils reprennent leurs conclusions de première instance. La défenderesse s'est jointe au recours en concluant à libération totale des fins de l'action.

Considérant en droit :

1. — La Compagnie défenderesse a assuré Claivaz contre les conséquences de sa responsabilité civile comme détenteur du camion automobile qui a causé la mort accidentelle du jeune Roh. Les demandeurs exercent contre « La Bâloise » l'action directe prévue par l'art. 49 LA tant en raison de la responsabilité du détenteur comme tel que des fautes de celui-ci et de son chauffeur pour lequel il doit répondre.

2. — La défenderesse ne semble plus prétendre que la police d'assurance ne couvrirait pas le transport de personnes. Avec raison. Aux termes du contrat, la Compagnie assure Claivaz, propriétaire du camion, contre « les réparations civiles auxquelles il pourrait être tenu en cas d'accidents causés à des tierces personnes ». L'assurance

s'étend ainsi à tout accident causé par l'emploi (« Gebrauch », art. 48 ou « Betrieb », art. 37 LA) du véhicule, que cette utilisation soit licite ou non. L'art. 50 LA et le § 20 des conditions générales de « La Bâloise » le corroborent ; ils ne permettent pas d'opposer au lésé les exceptions contractuelles ou légales, « qui auraient pour effet de réduire ou de supprimer l'indemnité ». Au nombre de ces exceptions on doit sans hésiter ranger l'exception tirée du transport illicite de personnes (sans permis spécial et sans paiement de la surprime stipulée pour ce risque). La volonté du législateur est manifeste. Au Conseil national le rapporteur allemand a déclaré (Bull. sténogr. 1931, p. 247) : « Mit dem Ausdruck « Einreden » wollten wir überhaupt alles umfassen, was eventuell dazu führen sollte, eine Einschränkung oder Verkürzung der Schadensvergütung zu bewirken », et le rapporteur français a été encore plus catégorique : « Il n'est pas admissible que la Compagnie d'assurance réduise la somme assurée d'un montant quelconque pour une cause quelconque » (v. dans le même sens STREBEL, art. 50, n. 15, 16 et 26 ; art. 48, n. 33, 35 et 39 ; BUSSY, art. 50, n. 1 et 2 ; STADLER, art. 50, n. 1). Que l'on considère le transport prohibé de personnes comme une aggravation passagère du risque ou comme une faute grave du détenteur, l'assureur n'a qu'un éventuel droit de recours contre le preneur d'assurance, sans pouvoir opposer de ce chef aucune exception au lésé ou à ses ayants cause.

3. — Les demandeurs attaquent la transaction en vertu de l'art. 43, al. 2 LA, aux termes duquel « est annulable dans le délai d'un an à compter de sa conclusion toute convention dans laquelle les parties stipulent une indemnité manifestement insuffisante ». Le Tribunal fédéral doit donc déterminer la réparation à laquelle les demandeurs auraient droit et la comparer avec la somme transactionnelle de 1000 fr. dont la moitié seulement a été versée.

4. — La question de la gratuité de la course est indifférente en l'espèce. D'après l'art. 37, al. 4 LA, le transport

gratuit n'est un motif de réduction ou de suppression de l'indemnité qu'en l'absence de faute imputable au détenteur, hypothèse non réalisée pour Claivaz et Udry. Le juge cantonal a eu raison de mettre à leur charge des fautes graves et multiples en relation de causalité avec la mort de Louis Roh. L'assurance couvrant la responsabilité propre du détenteur et celle qu'il encourt pour son chauffeur (art. 37, al. 3 LA), il suffit de constater les fautes commises sans rechercher si elles incombent plutôt à l'un qu'à l'autre.

Tous deux ont gravement manqué en transportant des personnes sur le camion sans avoir ni le permis spécial de circulation ni le permis spécial de conduire réglementaires. Ils étaient d'autant plus tenus de se refuser à faire la course demandée que le camion n'est pas aménagé pour ce genre de transport.

Le détenteur a en outre assumé une lourde responsabilité en laissant conduire son chauffeur alors que celui-ci était manifestement sous l'influence de l'alcool ; et le chauffeur est coupable d'avoir pris le volant malgré les libations faites pendant la journée.

La suite des événements montre la gravité extrême de cette imprudence. Le conducteur n'a eu aucune maîtrise de sa voiture. Il a pris une allure que les occupants du camion ont jugée d'emblée insolite. L'un d'eux s'écria : « Nous sommes foutus ! » Au tournant fatal, qui n'est pas difficile, Udry a laissé dévaler sa machine au bas du talus, soit qu'il n'ait pas eu la force de tourner le volant, soit qu'il n'ait pas vu la courbe que faisait la route. Sa faute est d'autant plus inexcusable qu'il roulait à la montée et a dû peser à fond sur l'accélérateur pour atteindre une vitesse désordonnée. Et son patron, assis à côté de lui, est coupable d'avoir toléré cette imprudence.

Il se peut que la présence de trois personnes dans la cabine, où il n'y a que deux places assises, ait gêné la conduite du camion, mais ce fait n'est pas une excuse, il implique au contraire une nouvelle faute grave des respon-

sables qui n'auraient pas dû entreprendre la course dans ces conditions.

Enfin, on doit reprocher à Claivaz et à Udry d'avoir autorisé quatorze jeunes gens à s'entasser debout ou assis sur le pont du véhicule. Comme le juge du fait l'admet, il est possible que ce chargement d'individus agrippés à la cabine ait agi sur l'équilibre du camion et par conséquent sur sa direction.

A la décharge du conducteur on peut seulement relever que son patron était présent et à la décharge de ce dernier l'insistance du porte-paroles des « montagnards » désireux de se rendre à Aven en camion.

Il n'en reste pas moins que tous deux ont accumulé de lourdes fautes et engagé leur responsabilité civile et même pénale au point qu'on a de la peine à comprendre leur condamnation à une simple amende.

5. — En comparaison de cette culpabilité, l'imprudence qu'on peut imputer à Louis Roh apparaît légère. Les premiers juges lui reprochent d'avoir, avec ses camarades, « pris d'assaut le véhicule » et d'avoir « cru bon » qu'on insistât auprès de Claivaz bien que, visiblement, patron et chauffeur fussent pris de vin. En conséquence, le Tribunal a réduit de 2/5 l'indemnité. Cette appréciation de la faute concomitante de la victime est trop sévère. Aucun témoin n'a prétendu que Roh ait pris part à la discussion ; selon Joseph Papilloud, il aurait certainement « préféré continuer la soirée à Erde ». La déclaration de ce témoin est particulièrement importante puisque c'est lui qui a sollicité la course. Puis Roh est déjà monté devant le café Antonin pour rentrer chez lui à Aven, et ce sont en réalité d'autres jeunes gens qui ont pris d'assaut le camion plus loin devant le café Papilloud (jugement cantonal p. 11 et 12). Quoi qu'il en soit, il faut tenir compte de l'insouciance inhérente à la jeunesse de Louis Roh et de l'entraînement général auquel il ne pouvait résister sans s'exposer à la moquerie de ses camarades. Une part de responsabilité lui incombe néanmoins, car, indubitablement, tous ceux qui

avaient pris place sur le camion savaient qu'ils s'exposaient aux risques d'une course particulièrement dangereuse, et, tacitement du moins, ils ont accepté de les courir. Tout bien considéré, la responsabilité concomitante de la victime apparaît plus proche d'1/5 que des 2/5 admis par les premiers juges.

6. — Le Tribunal cantonal a arrêté à 300 fr. les frais funéraires et fixé à 4509 fr. l'indemnité pour perte de soutien due à la demanderesse. Ce chiffre correspond au capital nécessaire pour servir une rente viagère de 300 fr. par an, à une femme âgée de 47 ans. Le Tribunal a évalué à 1800 fr. le gain annuel moyen de Louis Roh et à 300 fr. par an sa contribution à l'entretien de sa mère. Les deux parties critiquent ce calcul. Mais le salaire du jeune Roh a été constaté par le juge du fait de manière à lier le Tribunal fédéral et, pour le surplus, il s'agit de questions d'appréciation que la juridiction cantonale est le mieux à même de résoudre puisqu'elle connaît les circonstances locales et les conditions de vie des intéressés. Le Tribunal fédéral n'intervient en cette matière que pour redresser des calculs inexacts, des constatations contraires aux pièces du dossier, des déductions erronées en droit ou qui choquent le sens commun. Or, dans le cas particulier, il n'y a certes pas de motifs suffisants pour réformer la décision des premiers juges qui paraît au contraire adaptée aux circonstances et équitable. L'indemnité totale étant ainsi de 4809 fr., il y a lieu seulement de la réduire ex aequo et bono à 3800 fr. pour tenir compte de la faute concomitante du défunt.

7. — Il en est autrement pour la réparation morale accordée aux demandeurs. Le Tribunal cantonal n'a alloué à la mère du jeune Roh que 600 fr. et à chacun des frères 150 fr. Ces chiffres sont manifestement trop bas.

L'art. 43, al. 2 LA ne parle, il est vrai, que d'une « indemnité » (Entschädigung) transactionnelle manifestement insuffisante, et l'on peut se demander si ce terme s'applique aussi à la réparation du tort moral (Genugtuung). Les avis

des commentateurs de la LA sont partagés : BADERTSCHER (p. 157) et STADLER (art. 43 n. 4) se prononcent pour la négative, STREBEL (art. 43 n. 16) pour l'affirmative. Cette dernière interprétation paraît plus juste. L'acceptation d'une somme insuffisante ne prouve nullement que le lésé a ressenti le tort moral moins profondément que ne pourrait l'admettre le juge (opinion de STADLER) et tient la satisfaction suffisante. Il a peut-être accepté l'offre seulement pour éviter les aléas et les tracasseries d'un procès ou parce qu'il avait un pressant besoin d'argent ou encore dans l'idée erronée que l'assurance ne couvrirait pas le risque, ou pour toute autre cause. Le juge recherchera dans chaque cas les motifs qui ont amené le lésé à transiger et verra si l'intéressé a obtenu satisfaction.

En l'espèce, il est très vraisemblable que, si les demandeurs se sont contentés de 1000 fr., c'est bien, comme ils l'affirment dans leur recours, parce que le représentant de la Compagnie d'assurance leur avait déclaré que la police ne couvrirait pas le risque et qu'en réalité ils recevaient un cadeau. On peut, sans hésiter, accueillir cette explication comme vraie, car la défenderesse a excipé de ce moyen dans le procès, ce qui permet de présumer qu'elle s'en est déjà servie dans les pourparlers de transactions. Les circonstances sont en tout cas telles qu'on ne saurait dire que les demandeurs aient été satisfaits de la réparation transactionnelle.

Le juge est du reste entièrement libre dans l'appréciation des motifs de la transaction (STREBEL, art. 43 n. 24) ; contrairement à la manière de voir de la défenderesse, il n'est pas nécessaire que les demandeurs invoquent un vice déterminé du consentement (dol, erreur, lésion, crainte fondée). L'intervention du juge se justifie dès qu'il constate que l'indemnité est manifestement insuffisante.

Les circonstances particulières du cas permettent à coup sûr d'allouer aux demandeurs une somme à titre de réparation morale. Eu égard aux fautes très graves du détenteur et du conducteur du camion, à la faute relativement légère

de la victime, considérant que le défunt était un jeune homme travailleur, aimé de ses frères, donnant pleine satisfaction à sa mère déjà éprouvée par la perte de son mari, mort lui aussi par suite d'accident, il paraît juste de porter l'indemnité à 2000 fr. dont 1500 fr. reviennent à la mère et 250 fr. à chacun des frères.

Le montant total de 5800 fr. dépasse dans une telle mesure les 1000 fr. de la transaction qu'on ne saurait faire rentrer la différence dans la marge que peut représenter l'avantage de mettre fin d'emblée au litige ; aussi l'annulation de la convention du 1^{er} février 1935 s'impose.

La somme de 500 fr. payée par « La Bâloise » doit se déduire de l'indemnité due. En revanche, il n'y a pas lieu de tenir compte des 500 fr. que Claivaz, tombé en faillite, n'a pas payés. La Compagnie d'assurance est débitrice de la totalité du dédommagement dans les limites des sommes assurées et elle l'eût été même si l'action avait aussi été introduite contre l'assuré. En ce cas, chacun d'eux aurait été condamné à payer le tout, le versement fait par l'un libérant l'autre d'autant (arrêt Vassena c/ Rinaldi du 20 janvier 1937). Cette libération n'intervient cependant que par suite du paiement effectif.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral

rejette le recours par voie de jonction ;

admet partiellement le recours principal et réforme le jugement attaqué du Tribunal cantonal dans ce sens que la défenderesse est condamnée à payer :

a) à Dame Anaïs Roh, la somme de 4800 fr.,

b) à Emile Roh, » » » 250 fr.,

c) à Oscar Roh, » » » 250 fr.,

le tout avec intérêt à 5 % dès le 26 novembre 1934.

Vergl. auch Nr. 11. — Voir aussi n° 11.

I. PERSONENRECHT

DROIT DES PERSONNES

Vgl. Nr. 17, 21. — Voir nos 17, 21.

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

14. Estratto della sentenza 10 marzo 1938 della II^a Sezione civile nella causa Franscella-Wehrmüller contro Dubacher.

Una convenzione stipulata in vista del divorzio per regolare i rapporti patrimoniali dei coniugi è efficace solo se il giudice del divorzio la ratifica. Ma, a divorzio avvenuto, i coniugi possono confermare la convenzione, sia espressamente sia mediante atti concludenti, e renderla così efficace.

A. — Kaspar Joseph Dubacher ed Anna Franziska Wehrmüller si univano in matrimonio l'otto ottobre 1921.

Nel 1926 il marito rilevava, per la somma di 55 000 fchi, l'Albergo del mirto a Brissago. Grazie anche all'attività della moglie, gli affari non tardarono a prosperare.

Essendo sorti dissensi tra loro, i coniugi Dubacher-Wehrmüller decidevano di chiedere il divorzio. Il 5 luglio 1933, allo scopo di liquidare bonalmente i loro rapporti patrimoniali, essi stipulavano davanti ad un notaio una convenzione, secondo cui il marito si riconosceva debitore di 35 000 fchi. verso la moglie per gli apporti e la parte a lei spettante dell'aumento della sostanza coniugale. Dubacher era tenuto a corrispondere su questo debito