

11. Arrêt de la II^e Section civile du 6 mars 1924

dans la cause dame Almeras contre Hoirs Moriaud.

Testament oral : Responsabilité du notaire qui, consulté sur les formalités à remplir, omet d'indiquer que le testament doit être déposé « sans délai » par les témoins.

Au milieu de la nuit du samedi 24 au dimanche 25 juin 1916, Gustave Marcelin, habitant Route des Acacias à Genève — qui quelques jours auparavant était rentré de l'Hôpital, mais dont la santé n'inspirait pas de craintes immédiates — a été pris d'une crise d'urémie à laquelle il a succombé à 5 heures du matin. Dès le début de la crise, sa gouvernante dame Almeras avait appelé à son aide des voisins, dame Pasquier, les époux Pedrani et Félix Badertscher ; ce dernier, ayant infructueusement essayé d'atteindre des médecins par téléphone, est allé à bicyclette chercher le D^r Chassot. Immédiatement avant l'arrivée de ce médecin, soit vers deux heures du matin, Marcelin a fait un testament oral que dame Pasquier a écrit en présence des époux Pedrani et de Badertscher, en le datant du 24 juin 1916, qui a été signé par les quatre témoins et suivant lequel Marcelin laissait toute sa fortune à dame Almeras.

Dans la journée du dimanche 25 juin dame Almeras a téléphoné au notaire Ami Moriaud que Marcelin était décédé et qu'elle avait une pièce importante à lui remettre. M^e Moriaud est venu le lendemain dans la matinée. Il a été informé des circonstances dans lesquelles avait été fait le testament et celui-ci lui a été remis par dame Pasquier. De retour à son étude il a examiné le testament et s'est adressé au Juge de Paix qui lui a dit que le dépôt devait être fait par les témoins eux-mêmes. Il a alors écrit à dame Almeras la lettre suivante : « Après examen, le testament que vous m'avez remis pourra peut-être être régularisé. A cet effet, voulez-vous prier deux des

témoins qui ont assisté à la rédaction et signé la pièce, de passer au plus tôt à mon Etude ; je leur indiquerai la formalité restant à faire ». Datée du 26 juin cette lettre a dû parvenir à dame Almeras le même jour ou le lendemain matin. Les témoins prévenus se sont rendus chez le notaire Moriaud le mercredi 28 juin et ont déposé le même jour le testament en mains du Juge de Paix.

Les demoiselles Weller, héritières légales de Marcelin, ont ouvert action à dame Almeras en nullité du testament. Leurs conclusions rejetées en première instance ont été admises par la Cour de Justice civile dont l'arrêt a été confirmé le 4 décembre 1919 par le Tribunal fédéral essentiellement par le motif que le dépôt du testament — postérieur de 3 jours à sa rédaction — n'avait pas eu lieu « sans délai » (art. 507 CCS) ; le Tribunal fédéral observe que d'ailleurs la loi a également été violée par le fait que les témoins ont remis le testament à la première intéressée, soit à dame Almeras.

En date du 11 novembre 1920, dame Almeras a ouvert action au notaire Moriaud en paiement de 25 000 fr. de dommages-intérêts en soutenant que c'est par sa faute que les conditions auxquelles le Code subordonne la validité du testament oral n'ont pas été réalisées.

Le défendeur a excipé de la prescription et a contesté au fond la demande. Il est décédé en cours d'instance et ses héritiers ont pris sa place au procès.

Le Tribunal de première instance a admis les conclusions de la demande à concurrence de 16 568 fr. La demanderesse n'a pas appelé de ce jugement. Par contre les défendeurs ayant interjeté appel, la Cour de Justice civile a, par arrêt du 18 janvier 1924, réformé le jugement de première instance et débouté dame Almeras de toutes ses conclusions par le motif que l'annulation du testament doit être attribuée uniquement aux conditions dans lesquelles les témoins instrumentaires ont procédé.

La demanderesse a recouru en réforme contre cet arrêt en concluant au paiement d'une indemnité de 16 500 fr.

Considérant en droit :

1. — La responsabilité du notaire Moriaud doit être appréciée exclusivement à la lumière des dispositions du droit fédéral sur le mandat. En effet il n'a pas été appelé à fonctionner comme officier public du droit cantonal, le ministère d'un notaire n'étant pas requis pour la confection d'un testament oral. Par contre en sa qualité de juriste au courant des affaires successorales il a été appelé par dame Almeras à lui donner les conseils et les directions nécessaires et il a accepté ce mandat, ainsi que cela résulte très nettement non seulement des dépositions des témoins, mais aussi et surtout de sa lettre du 26 juin 1916 qui montre qu'il avait pris l'affaire en mains. L'action étant ainsi fondée sur le mandat, elle n'est évidemment pas prescrite, puisqu'elle est soumise à la prescription ordinaire de 10 ans (et non à la prescription annale de l'art. 60 CO que croient pouvoir invoquer les défendeurs).

2. — Il y a lieu tout d'abord de rechercher si le testament de Marcelin aurait été nul même en l'absence de toute intervention du notaire Moriaud, car, dans ce cas, il n'y aurait pas de relation de cause à effet entre les fautes relevées à la charge du notaire et le dommage subi par la demanderesse, qui devrait donc être déboutée de ses conclusions.

A cet égard, les défendeurs invoquent 3 moyens de nullité tirés : a) de l'absence des conditions de fait auxquelles la loi subordonne la possibilité du testament oral ; b) de l'inexactitude de la date ; c) de la remise du testament par les témoins à la bénéficiaire dame Almeras.

Ad a) D'après l'art. 506 CCS, le testament peut être fait en la forme orale lorsque « par suite de circonstances extraordinaires le disposant est empêché de tester dans une autre forme ; ainsi en cas de danger de mort imminent... » En l'espèce, la forme olographe était

hors de question, Marcelin étant frappé de paralysie, et, d'autre part, l'imminence de sa mort était telle — ainsi que l'évènement l'a montré — qu'on comprend qu'au milieu de la nuit on n'ait pu chercher un notaire pour dresser le testament en la forme authentique et qu'on ait donc recouru, vu l'urgence, à la forme du testament oral.

Ad b) En matière de testament oral l'erreur de date n'a pas la même importance qu'en matière de testament olographe ; elle peut être rectifiée par les témoins et le fait qu'ils ont daté le testament du 24 juin alors qu'on se trouvait déjà dans les premières heures du 25 juin ne saurait donc entraîner la nullité de l'acte.

Ad c) Contrairement à ce qui paraissait résulter de l'instruction de la cause en annulation du testament, il a été établi dans le présent procès que la témoin dame Pasquier ne s'est pas dessaisie du testament avant l'arrivée du notaire et que c'est elle, et non l'héritière dame Almeras, qui l'a remis à M^e Moriaud.

3. — Aucune des causes de nullité indépendantes de l'activité du notaire Moriaud ne peut donc être retenue. Quant aux fautes qui lui sont reprochées, la première consiste à avoir pris possession du testament et à avoir ainsi rompu la continuité qui doit exister entre la réception du testament par les témoins et sa remise à l'autorité par ces mêmes témoins. On pourrait toutefois se demander s'il y a vraiment une solution de continuité contraire aux prescriptions légales lorsque les témoins confient le testament provisoirement à un tiers qui, vu ses connaissances professionnelles spéciales, est chargé de l'examiner et de les diriger dans l'accomplissement des formalités requises. Mais, en tout état de cause, alors que ni la doctrine ni la jurisprudence n'avaient encore élucidé ou même soulevé cette question, on ne peut considérer comme une faute du notaire de ne l'avoir pas tout de suite envisagée et d'avoir par conséquent cru devoir emporter chez lui, pour l'étudier, le testament au sujet duquel il était consulté à l'improviste. Par contre, ayant, de retour

à son étude, examiné les textes applicables et s'étant renseigné auprès de l'autorité compétente au sujet des formalités du dépôt, il a commis une faute certaine en n'avisant pas aussitôt sa mandante que le testament devait être déposé « sans délai » (art. 507 CCS). La nécessité d'un dépôt immédiat ne pouvait pas lui échapper, car il ne s'agissait pas d'un point de droit obscur ou controversé, mais d'une exigence formulée par la loi en des termes dépourvus de toute ambiguïté. Il était donc essentiel que sa mandante fût avisée immédiatement de l'urgence du dépôt. Or, au lieu de chercher à l'atteindre par les moyens les plus rapides et sans même mentionner que le Code ordonne le dépôt « sans délai », le notaire s'est borné à adresser par la voie ordinaire à dame Almeras une lettre l'informant que le testament pourrait peut-être être régularisé et qu'à cet effet il y aurait lieu de prier les témoins de passer au plus tôt à son étude où il leur indiquerait la formalité à remplir. Le ton de ce message ne laissait pas voir qu'il y eût péril en la demeure et l'on s'explique donc que les témoins aient cru pouvoir attendre deux jours avant de se rendre à la convocation. Ce retard qui a entraîné la nullité du testament aurait été évité si le notaire avait fait comprendre, comme il le devait, qu'il n'y avait pas un moment à perdre. Sa responsabilité de mandataire est donc engagée et elle n'est pas atténuée par une faute concurrente de la demanderesse à laquelle on ne peut reprocher de n'avoir pas insisté suffisamment auprès des témoins pour qu'ils fissent diligence, puisque le juriste qualifié qu'elle avait consulté sur les mesures à prendre ne lui signalait pas les conséquences fatales d'un retard.

Le principe de la responsabilité des défendeurs, en leur qualité d'héritiers du notaire Moriaud, doit dès lors être admis et, l'instance cantonale ne s'étant pas encore prononcée sur la quotité de l'indemnité due à la demanderesse, il y a lieu de lui renvoyer la cause pour qu'elle statue sur ce point.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis dans ce sens que la cause est renvoyée à l'instance cantonale pour qu'elle fixe la quotité de l'indemnité due à la demanderesse.

**12. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 1^{er} avril 1924
dans la cause Weixler et consorts
contre Société des Transports internationaux.**

Séquestre et liquidation de biens situés en France et appartenant à une Société suisse; restitution par les autorités françaises de la part du produit de la liquidation correspondant aux actions appartenant aux actionnaires suisses et français, la part correspondant aux actions des actionnaires allemands et autrichiens étant conservée par l'Etat français. Mode de répartition de la somme ainsi restituée. Recevabilité de l'action directe intentée par le groupe austro-allemand et tendant à faire constater que cette somme doit être répartie entre tous les actionnaires, quelle que soit leur nationalité. Conclusions admises.

A. — La Société des Transports internationaux a été constituée le 1^{er} juillet 1901 à Genève au capital de 1 500 000 fr. divisé en 1500 actions au porteur de 1000 fr. chacune. Elle reprenait la suite des affaires de l'agence de transports internationaux exploitée à Genève par Charles Fischer, d'origine bavarroise naturalisé suisse, de la maison d'expédition Gétaz à Marseille (une fondation de Fischer) et de la maison Laible (sujet allemand) à Altmünsterol. Dans la suite, la Société a établi plusieurs succursales et agences en France et en Alsace.

Sur les 1500 actions, au début 1070 étaient en mains de Suisses et 430 en mains d'Allemands et d'Autrichiens. (Laible 300 actions, Schenker, ressortissant suisse naturalisé autrichien 130). A la suite du décès de Fischer en 1907, ses 293 actions sont devenues la propriété de ses héritiers naturels, sujets allemands.