

### 38. Arrêt de la I<sup>re</sup> Section civile du 9 mai 1928

dans la cause **Chablais** contre **Guéron et consorts**.

L'art. 10 CCS n'a trait qu'à la preuve d'actes juridiques, il ne vise pas les actes illicites.

L'art. 43 CO consacre la libre appréciation des preuves seulement en ce qui concerne le dommage mais non en ce qui concerne l'acte dommageable.

A. — Au cours de l'année 1922, l'assemblée des chefs de famille de la commune de Bouveret décida la construction d'une cure et nomma un comité.

Pendant les travaux, on utilisa à plusieurs reprises des explosifs, fournis à titre gracieux par M. Bussien. Le 30 septembre 1923, Théophile Chablais, âgé de 11 ans, manipula un détonateur qui fit explosion et lui arracha une partie des doigts de la main gauche. L'enfant resta en traitement à l'Infirmerie de Monthey pendant 41 jours. Il est affecté d'une incapacité partielle permanente de 15 %.

Abel Chablais, père de la victime de l'accident, prétendit que le détonateur provenait de l'entreprise de la cure et qu'il avait été dérobé par Armand Bozonet et Jean Baruchet, deux camarades du petit Théophile, dans l'église, où un ouvrier en avait déposé un paquet. C'est Baruchet qui aurait remis l'engin à Chablais alors que les trois enfants jouaient ensemble. S'étant adressé en vain au Comité de construction pour obtenir la réparation du dommage causé à son fils — on voulait bien faire un sacrifice pour adoucir quelque peu le sort de la victime, mais non payer l'indemnité réclamée — Abel Chablais intenta action, le 13 février 1924, contre Guéron, Bussien, Cachat et Baruchet, président, vice-président, caissier et secrétaire du Comité, ainsi que contre Forny et Bonvin, membres de l'association pour la construction du presbytère. Le demandeur réclamait paiement de 10 470 fr. 20 avec intérêts à 5 % dès le 30 septembre

1923, les défendeurs étant tenus solidairement de réparer le dommage.

Les défendeurs ont conclu à libération des fins de la demande.

B. — Le Tribunal cantonal du Valais, siégeant comme Cour civile, a rejeté la demande et condamné le demandeur aux frais, par jugement du 17 janvier 1928, motivé en résumé comme suit :

Les défendeurs ont qualité pour résister à l'action. François Curdy, l'un des ouvriers, cacha dans l'église, la veille de l'accident, les détonateurs et les cartouches qui lui restaient, mais il déclare avoir retrouvé après l'accident son paquet intact et sans qu'un seul détonateur en ait été distrait. A défaut de preuve ou d'indice contraire, le Tribunal accorde quelque crédit à cette déclaration et la présume exacte. Le demandeur a échoué dans la preuve du fait, par lui allégué, que le détonateur qui, en explosant, a atteint le petit Théophile est l'un des détonateurs cachés par Curdy. La victime elle-même n'a pu fournir aucun renseignement sur la provenance de l'engin que Jean Baruchet lui avait remis. Quant à l'audition des deux autres enfants, Baruchet et Bozonet, elle n'a pu avoir lieu, car ils étaient âgés de moins de 12 ans et l'art. 214 Cpc val. statue que seules les personnes âgées de 14 ans peuvent déposer en justice. L'on ne saurait pas davantage entendre comme témoins le sieur Imhof ni le gendarme Vaudan en tant qu'ils sont appelés à relater ce que les deux enfants Baruchet et Bozonet leur ont dit. Il n'échet pas de suspendre la cause jusqu'au moment où l'un ou l'autre des enfants aura atteint l'âge de 14 ans, car le procès doit être jugé avec célérité (art. 76 Cpc) et uniquement sur la base des pièces du dossier. Ce serait interpréter d'une manière erronée la loi que d'adopter le moyen de la suspension, proposé par le demandeur ; on rendrait illusoire l'art. 214 qui est d'ordre public. Il incombait au demandeur d'examiner au moment où il a intenté

l'action, s'il avait les preuves voulues pour établir la relation de causalité entre l'accident et le dépôt de détonateurs dans l'église (art. 42 CO). Ce lien n'étant pas établi, la demande doit être rejetée.

C. — Le demandeur a formé contre ce jugement un recours au Tribunal fédéral. Il reprend ses conclusions définitives tendant au paiement de 10 000 fr. avec intérêts à 5 % dès le 30 septembre 1923, de 208 fr. 75 pour frais médicaux et de 500 fr. pour tort moral. Subsidièrement, il conclut à ce que le Tribunal fédéral ordonne la suspension de la cause jusqu'à l'audition de Fernand Bozonet, qui aurait lieu à la requête de la partie la plus diligente à partir du 14 août 1928.

Les intimés ont conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement attaqué.

*Considérant en droit :*

On peut laisser sans solution la question douteuse de savoir si tous les défendeurs ou certains d'entre eux sont responsables des actes de l'ouvrier Curdy, car la demande doit en tout cas être rejetée par le motif que l'instance cantonale n'a pas considéré comme prouvée l'allégation du demandeur suivant laquelle le détonateur dont l'explosion a blessé le petit Chablais provenait du paquet caché par Curdy dans l'église. Cette appréciation des preuves se rapporte à un fait matériel dont l'inexistence est ainsi constatée d'une manière qui lie le Tribunal fédéral puisqu'on n'est en présence ni d'une contrariété avec les pièces du dossier, ni d'une violation des dispositions du droit fédéral régissant la preuve.

Le témoin Vaudan a, il est vrai, déclaré : « De suite après dîner j'ai fait une enquête. Le fils Bozonet a d'abord nié... puis a reconnu devant le garde-pêche Imhof qu'il avait pris des détonateurs dans l'église, sous l'escalier. Il a spécifié qu'il y avait onze détonateurs, qu'il en avait pris deux sur les onze. » Mais l'instance cantonale n'a pas retenu ce témoignage comme probant, l'art. 214

Cpc val. s'opposant à ce qu'il fût pris en considération. Cette décision, basée sur le droit cantonal, échappe au contrôle du Tribunal fédéral. Elle est donc définitive, à moins que la disposition invoquée ne soit elle-même contraire au droit fédéral et que, par conséquent, son application n'implique une violation de ce dernier droit. D'où il suivrait que l'instance cantonale devrait être invitée non seulement à apprécier la portée des déclarations du témoin Vaudan, mais aussi à entendre les témoins Imhof, Bozonet et Baruchet, l'offre de preuve du demandeur étant pertinente.

Toutefois, on ne saurait dire que l'art. 214 Cpc val. soit contraire à l'art. 10 CCS, à teneur duquel la loi cantonale ne peut faire dépendre de formes spéciales la preuve « des droits et obligations dont la validité n'est subordonnée à aucune forme par la législation fédérale ». Le texte français de l'art. 10 ne traduit pas le mot « Rechtsgeschäft » du texte allemand, qui est ainsi conçu : « Wo das Bundesrecht für die Gültigkeit eines Rechtsgeschäftes keine besondere Form vorsieht, darf das kantonale Recht auch für die Beweisbarkeit des Rechtsgeschäftes eine solche nicht vorschreiben », ce que la version italienne rend fidèlement comme suit : « Se il diritto federale non fa dipendere la validità di un negozio giuridico dall'osservanza di una forma speciale, il diritto cantonale non può prescrivere una forma speciale neppure per la prova del medesimo » (negozio). Il résulte de la comparaison de ces textes que le législateur a voulu empêcher que le droit cantonal prescrive une forme spéciale pour la preuve d'un « acte juridique » (Rechtsgeschäft, negozio giuridico) lorsque le droit fédéral n'en subordonne la validité à aucune forme particulière. Or, en l'espèce, il ne s'agit pas de la preuve d'un « acte juridique », il s'agit de la responsabilité dérivant d'actes illicites.

On pourrait, en revanche, se demander si l'art. 214 Cpc val. ne va pas à l'encontre de l'art. 43 CO. Cette

dernière disposition ne vise, il est vrai, expressément que la détermination du mode et de l'étendue de la réparation ainsi que de la gravité de la faute, et confère implicitement à cet égard toute liberté d'appréciation au juge. Mais on serait tenté d'étendre ce pouvoir du juge à tous les éléments que comporte la détermination de la responsabilité, et, partant, aussi à la question de la cause du dommage, soit au rapport de causalité. En effet, on doit reconnaître que, dans les procès en dommages-intérêts, seule la libre investigation et la libre appréciation de toutes les circonstances permet au juge de prononcer en pleine connaissance de cause et, partant, de rendre un jugement à tous égards juste et équitable. Aussi bien la loi fédérale du 28 mars 1905 sur la responsabilité civile des entreprises de chemins de fer, etc. (art. 20) et la loi fédérale du 24 juin 1902 concernant les installations électriques (art. 38) prévoient, la première, que « le juge prononce librement, sans être lié en matière de preuves, par les lois de procédure » et, la seconde, que « le tribunal prononce sur les faits et sur le montant de l'indemnité, en appréciant librement l'ensemble de la cause, sans être lié par les règles des lois de procédure en matière de preuves ». Mais du fait que, dans ces lois spéciales, le législateur fédéral a pris soin de statuer l'entière liberté d'appréciation du juge, tandis qu'à l'art. 43 CO, au lieu d'employer une formule aussi générale, il a spécifié l'objet de cette libre appréciation (mode et étendue de la réparation, gravité de la faute), on doit conclure que, dans le domaine de la responsabilité fondée sur le droit commun, le législateur a voulu limiter quelque peu la liberté du juge. WEISS (Berufung an das Bg in Zivilsachen, p. 262) arrive à la même conclusion. Il estime que l'art. 51 al. 1 CO ancien, qui correspond à l'art. 43 CO révisé, consacre le principe de la libre appréciation des preuves seulement en ce qui concerne le dommage et non en ce qui concerne l'acte dommageable. Et REICHEL (Commentaire de

l'OFJ, note 3 sur art. 56 p. 59), qui range l'art. 51 al. 1, au nombre des dispositions de procédure relatives à la preuve, n'attribue pas à cette disposition une portée autre que celle qui ressort de ses termes mêmes. Le Tribunal fédéral ne l'a pas fait non plus (RO 31 II p. 705).

Quant à la demande de suspension du procès, elle a été rejetée par le Tribunal cantonal pour des motifs de procédure qui échappent au contrôle du Tribunal fédéral.

*Par ces motifs, le Tribunal fédéral*

rejette le recours et confirme le jugement attaqué.

**39. Urteil der I. Zivilabteilung vom 9. Mai 1928 i. S.  
Schoch gegen Erbgemeinschaft Kalt.**

Art. 554 ZGB: Rechtsstellung des Erbschaftsverwalters (Erw. 1).

Art. 602 ZGB: Teilliquidation bezüglich eines Erbschaftsaktivums infolge Verzichts eines Erben zu Gunsten der übrigen Erben auf einen dem Nachlass zustehenden Anspruch? (Erw. 2).

Schulderrass: Beweislast. Die Nichtgeltendmachung einer Forderung während längerer Zeit ist an sich kein schlüssiges Indiz für den Erlasswillen des Gläubigers.

A. — Am 8. Juli 1907 stellte der Kläger Schoch seiner Schwägerin, Melanie Kalt, folgenden Schuldschein aus: « Der Unterzeichnete bescheinigt, von Frl. Melanie Kalt ein Darlehen von Franken fünftausend erhalten zu haben, verzinslich zum jeweiligen Zinsfuß der Schweiz. Volksbank in Genf. Das Darlehen ist für fünf Jahre unkündbar. Sollte vor Ablauf der ersten fünf Jahre das Kapital nicht sechs Monate vorher gekündigt worden sein, so bleibt das Darlehen für weitere fünf Jahre verbindlich. » Melanie Kalt lebte damals, und zwar bereits seit 1894, im Haushalte des Klägers in Genf und arbeitete als Angestellte in dem von Schoch geführten Stellen-