

liegenden Falle nicht zu. Insbesondere kann nach dem oben Gesagten die Verjährungsbestimmung des Art. 67 nicht angewendet werden.

Danach aber ist die Klage, die am 19. Mai 1916 eingereicht worden ist, nicht verjährt, denn die Firma Kugler & C<sup>ie</sup> ist erst mit Konkursausbruch aufgelöst worden.

5. — Hinsichtlich der zur Verrechnung gestellten Zinsen per 31. Dezember 1912 und 30. Juni 1913 sowie hinsichtlich des Halbjahreszinses für die erste Hälfte 1912 bleibt es somit bei dem oben in Anwendung von Art. 605 OR Gesagten, d. h. es ist die Verrechnung der erstgenannten beiden Zinsen ausgeschlossen, und es sind die Beklagten zur Rückzahlung des letztgenannten verpflichtet.

Hinsichtlich der beiden Halbjahreszinse für 1911 dagegen müssen die Akten an die Vorinstanz zurückgewiesen werden, die für sie die tatsächlichen Voraussetzungen des Art. 605 Abs. 4 noch nicht überprüft hat.

Gegenstand der Rückweisung ist in erster Linie die Abklärung der Frage, ob für 1911 eine ordnungsmässige Bilanz gezogen worden sei. Und zwar muss unter «ordnungsgemäss» schon eine formell richtige, d. h. den formellen Grundsätzen über die Errichtung von Bilanzen entsprechende Gegenüberstellung von Aktiven und Passiven verstanden werden. Ob die Bilanz materiell richtig gewesen, kommt dabei nicht in Betracht, weil sonst das Requisit des guten Glaubens in Art. 605 Abs. 4 keinen Raum hätte. In zweiter Linie sodann hat sich die Vorinstanz schlüssig zu machen, ob Dr. Hommel bei Bezug dieser beiden Zinsen gutgläubig sich auf diese allfällige Bilanz verlassen.»

*Demnach hat das Bundesgericht erkannt :*

Die Berufung der Beklagten wird abgewiesen, diejenige der Klägerin dagegen teilweise begründet erklärt und zwar in dem Sinne, dass die Beklagten verpflichtet

werden, der Klägerin 31935 Fr. nebst 6 % Zins seit 30. Juni 1913 abzüglich 13858 Fr. 60 Ct., Valuta 25. September 1913, zuzüglich 9000 Fr. nebst 6 % Zins seit 30. Juni 1912 zu bezahlen, und dass ferner die Akten zur Beweisergänzung im Sinne der Motive an die Vorinstanz zurückgewiesen werden.

81. Arrêt de la I<sup>re</sup> section civile du 30 octobre 1919  
dans la cause V. contre D.

Secret professionnel du médecin: Constitue à la fois une diffamation et une violation du devoir professionnel, la révélation de faits inexacts dont la divulgation, s'ils étaient exacts, impliquerait la violation du secret professionnel. — Devoir de dénonciation. — Facteurs d'appréciation de l'indemnité.

A. — En 1913, A. D., citoyen français domicilié à Genève, consulta le D<sup>r</sup> V. Ce dernier conseilla l'opération de l'appendicite, mais l'intervention chirurgicale n'eut pas lieu. Lorsque la guerre éclata, D., dont la classe pouvait être appelée, fit des préparatifs de départ et ne manifesta à ce sujet aucune inquiétude.

Le 19 mai 1915, D. se rendit à la consultation du D<sup>r</sup> V. et eut avec lui un entretien. Il affirme qu'ayant consulté à nouveau ce médecin au sujet de l'opération et ayant opposé à son conseil réitéré l'opinion du professeur G., le D<sup>r</sup> V. se fâcha et l'éconduisit. Ce dernier soutient, de son côté, que D. s'est borné à solliciter de lui une opération fictive, consistant à pratiquer une simple incision laissant une cicatrice qui devait permettre à D. de se faire réformer. L'agenda du D<sup>r</sup> V., tenu régulièrement, porte à la date du 19 mai 1915, la mention suivante : « M. D., tireur au flanc, me propose de lui simuler une opération d'appendicite pour ne pas aller sur le front. 10 fr. »

A la suite de visites médicales, passées au Consulat de France les 7 juillet et 7 octobre 1915, D. fut réformé.

Vers la fin de 1916, le vice-président de la Chambre de commerce française fut avisé que la personnalité de D. était discutée. On faisait allusion à une « affaire militaire » et à une demande faite à un chirurgien de « simuler une opération ». En avril 1917, interrogé à ce sujet, le Dr V. affirma qu'en effet D. lui avait demandé de simuler l'opération de l'appendicite.

Ayant appris la chose et ayant vainement sommé le Dr V. de se rétracter, D. l'assigna par exploit du 26 novembre 1917 devant le Tribunal de première instance de Genève, en paiement de 5000 fr. de dommages-intérêts pour tort moral.

Le défendeur conclut à libération des fins de la demande. Il soutient que le demandeur lui a bien demandé de simuler une opération d'appendicite, que, s'agissant d'un acte illicite ou contraire aux mœurs, il n'y a pas eu de secret professionnel à observer à cet égard et qu'il n'y a pas eu davantage diffamation puisque le fait rapporté était exact.

B. — Le Tribunal de première instance écarta la demande en tant que basée sur une diffamation, mais l'admit à raison de la violation du secret professionnel.

La Cour de Justice civile du canton de Genève, réformant le prononcé des premiers juges, a, par arrêt du 4 juillet 1919, écarté le serment déféré d'office et prêté par le Dr V. et condamné celui-ci à payer à D. la somme de 1000 fr. pour cause de diffamation.

Le défendeur a recouru contre cet arrêt au Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions libératoires. L'intimé a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué. (abrégé).

*Considérant en droit :*

...Il est acquis au débat que l'accusation avancée contre le demandeur d'avoir proposé au défendeur de simuler

une opération d'appendicite est injustifiée. Partant, elle est diffamatoire et tombe sous le coup des art. 41 et suivants CO. La cour cantonale relève avec raison que l'atteinte portée à l'honneur du recourant est des plus graves. Une pareille imputation est certes de nature à déconsidérer un individu. Elle expose D. à la suspicion et au mépris de toutes les personnes qui ajouteront foi à l'affirmation du Dr V. Sans doute « la personnalité du demandeur était déjà discutée ». Certains de ses actes avaient été critiqués par quelques personnes, mais son honorabilité n'était pas entachée, ou elle ne l'était en tout cas pas au point que l'accusation lancée par le défendeur ne pût lui porter un coup sensible. La gravité particulière du préjudice moral subi — un dommage matériel n'a été ni prouvé ni même allégué — doit par conséquent être admise.

La faute du défendeur apparaît aussi comme particulièrement grave. L'instance cantonale observe à juste titre que le Dr V. n'a pas l'excuse d'avoir agi sous l'empire de l'indignation du moment : l'accusation date du mois d'avril 1917 tandis que la consultation accordée à D. remonte au 19 mai 1915. Il n'a pas davantage l'excuse d'avoir voulu sauvegarder un intérêt supérieur, puisqu'aucun n'était en péril. Enfin et surtout, la faute commise est d'autant plus grave qu'elle implique du même coup une violation du secret professionnel.

Contrairement à l'opinion émise par la Cour de Justice, l'inexactitude de l'affirmation n'exclut pas la violation du devoir de discrétion qui existe pour tous ceux que l'exercice de leur profession fait les confidentiels nécessaires d'une personne donnée. Révéler une confiance réelle ou divulguer une confiance supposée, en affirmant qu'elle a été faite, sont l'un et l'autre des actes contraires à l'obligation du médecin de tenir pour secret et par conséquent de taire tout ce qui peut être préjudiciable à son client et qui n'est venu à sa connaissance — effectivement ou prétendument — que dans

l'exercice de sa profession. Si, par devoir professionnel, le médecin doit garder le silence sur des faits exacts, à plus forte raison a-t-il l'obligation de ne pas rapporter des faits controuvés dont la révélation, s'ils étaient vrais, impliquerait la violation du secret professionnel. Aussi bien le Tribunal fédéral a jugé (RO 44 II p. 325) que l'exactitude ou l'inexactitude des affirmations du médecin n'entre en considération que pour l'appréciation de la gravité de la faute commise.

C'est à tort, d'autre part, que le défendeur conteste le caractère illicite de son acte parce que la proposition soi-disant faite par le demandeur était elle-même illicite. Sans doute, dans certains cas, le devoir de dénonciation existe, mais encore la dénonciation doit-elle être faite en due forme à l'autorité compétente et non pas à des tiers sans qualité pour la recevoir. Puis on n'est certainement pas dans une éventualité où la loi oblige le médecin à se porter dénonciateur. Pour s'en convaincre, il suffit de songer au cas beaucoup plus grave où une femme vient demander à un médecin de la faire avorter, c'est-à-dire de commettre un délit tombant sous le coup de la loi pénale. Quelque indigne que soit une pareille proposition, le devoir professionnel interdit au médecin de la divulguer et même d'en informer la justice (cf. BROUARDEL, La responsabilité médicale, p. 113; RUDECK, Medizin und Recht, p. 27 et suiv.).

Enfin, on ne saurait soutenir qu'il n'y ait pas eu confiance faite au défendeur à raison et dans l'exercice de sa profession. En se rendant à la consultation du D<sup>r</sup> V., que ce fût d'ailleurs pour lui demander un conseil médical ou pour solliciter une intervention chirurgicale simulée, le demandeur n'est allé chez le défendeur que parce que celui-ci est médecin. Le D<sup>r</sup> V. était pour lui le confident nécessaire, c'est-à-dire la personne dont la profession appelait sa confiance à l'exclusion de toute autre (cf. BROUARDEL, La responsabilité médicale, p. 64). Il saute donc aux yeux que le demandeur

s'adressait au médecin et que le défendeur n'a reçu la prétendue confiance qu'en sa qualité de médecin. De plus, c'est bien dans l'exercice de sa profession que le D<sup>r</sup> V. a eu connaissance des faits révélés par lui. Le demandeur est venu le voir dans son cabinet, à l'heure de ses consultations, et c'est là — client s'ouvrant à son médecin — qu'il aurait fait sa requête. Le défendeur a tellement eu conscience lui-même qu'il était consulté comme médecin, qu'il n'a pas hésité à percevoir le prix de sa consultation. Ce fait, ainsi que le remarque l'instance cantonale, ne peut s'expliquer autrement, car on ne saurait concevoir que le défendeur eût consenti à toucher des honoraires s'il avait considéré la visite du demandeur comme étrangère à sa profession.

Dans ces conditions, la gravité particulière de la faute et du préjudice justifie l'application de l'art. 49 CO.

Quant au montant des dommages-intérêts, vu les circonstances de la cause, en particulier le fait que le défendeur n'a pas agi dans le dessein de nuire pour nuire et que d'autres facteurs encore ont contribué à ébranler la position du demandeur, considérant en outre que, si l'indemnité allouée doit être satisfaisante, elle ne doit pas aboutir à un enrichissement du lésé, il y a lieu de réduire à 500 fr. la somme que le défendeur est condamné à payer à titre de réparation morale.

*Le Tribunal fédéral prononce :*

Le recours est partiellement admis et l'arrêt attaqué est réformé dans ce sens que le défendeur est condamné à payer au demandeur la somme de 500 fr. à titre de dommages-intérêts. Pour le surplus, l'arrêt de la Cour de Justice civile est confirmé.