

dant un certain temps déposés à la banque ne présente aucun intérêt, du moment qu'il est établi qu'ils se trouvaient habituellement dans le tiroir du secrétaire et qu'ils y étaient au moment du décès.

4. — En léguant les titres qui se trouvaient dans son secrétaire, il va de soi que la recourante entendait bien disposer des créances elle-mêmes. Qu'il s'agisse de papiers-valeurs proprement dits, ou de titres destinés simplement à faire preuve de la créance, nominatifs ou au porteur, ils n'en représentent par moins une valeur patrimoniale susceptible d'être acquise par voie de succession et la distinction proposée par les demandeurs, pour ce qui concerne du moins les documents actuellement encore en litige, apparaît dès lors comme injustifiée.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté et le jugement attaqué est confirmé.

**8. Arrêt de la section de droit public du 18 mars 1921
dans la cause Mayer contre Etat de Neuchâtel.**

L'administrateur officiel d'une succession (art. 554 CCS) n'est pas un fonctionnaire public. L'Etat n'est donc pas responsable du dommage causé par l'administrateur à dessein ou par négligence dans l'exercice de ses fonctions.

On ne peut reprocher à l'autorité d'avoir commis une négligence en nommant, sans enquête préalable, administrateur d'office une personne jouissant d'une excellente réputation et proposée par des parents du défunt.

A. — Charles-Ferdinand Mayer est décédé à Fleurier le 27 février 1916. Il a laissé sa veuve Marie-Angeline-Charlotte, née Jobin, et, comme héritière unique ensuite de renonciation de la première, sa fille Jeanne-Marie-

Laure Mayer, née le 4 janvier 1894. La succession s'est ouverte à La Chaux-de-Fonds. L'héritière se trouvant absente du pays, l'autorité compétente neuchâteloise, soit le Juge de Paix de La Chaux-de-Fonds, ordonna l'administration d'office de la succession (art. 554 CCS) et, sur la proposition des frères et sœurs du défunt, désigna comme administrateur officiel X. avocat, à N.

Demoiselle Mayer donna procuration à son oncle Ephrem Jobin, préfet à Saignelégier, aux fins de faire déclaration d'héritière en son nom et d'agir au mieux de ses intérêts.

Le 6 novembre 1916, Jobin invita X. à lui remettre les titres de la succession. Après avoir annoncé le 9 décembre 1916 l'établissement prochain des comptes de la succession, X. adressa le 19 décembre 1916 à Jobin un certain nombre de titres. Le 20 décembre Jobin accusa réception et donna décharge sous toute réserve. On constate, d'après le mémoire dressé par X., que le 28 mars 1916 il a encaissé 5000 fr. montant d'un bon de dépôt de la Banque cantonale, qu'il a opéré en encaissement du même montant le 10 juillet et un troisième de 4035 fr. le 2 octobre de la même année. Sur ces deux derniers encaissements, il a versé à la Banque cantonale, le 10 juillet 4000 fr. et le 2 octobre 4035 fr.

X. est décédé le 16 juin 1918. Sa succession fut répudiée et la liquidation officielle ordonnée le 3 janvier 1919. Jobin, produisit le 30 janvier 1919 au nom de dame Mayer, mère, une créance de 4109 fr. 60 c. qui fut admise en 5^e classe et colloquée utilement pour 436 fr., laissant un découvert de 3673 fr. 80 c.

B. — Par demande du 23 septembre 1920, portée directement devant le Tribunal fédéral, demoiselle Jeanne-Marie-Laure Mayer a conclu à ce que l'Etat de Neuchâtel fût condamné à lui payer, à titre de dommages-intérêts la somme de 3673 fr. 80 c. avec intérêts à 5 % des le 3 janvier 1919.

A l'appui de ces conclusions, la demanderesse fait

valoir en substance : L'Etat de Neuchâtel est responsable en vertu de l'art. 1^{er} de la loi cantonale du 2 décembre 1903, et aussi en vertu de l'art. 55 CCS, du préjudice causé par l'acte illicite de X., homme insolvable qui s'est frauduleusement approprié une partie de l'actif de la succession. L'administrateur officiel au sens de l'art. 554 CCS, doit être considéré comme un fonctionnaire public. Ni la demanderesse, ni sa mère, ni leur fondé de procuration n'ont été consultés au sujet de la nomination de X. L'Etat de Neuchâtel est coupable d'un *culpa in eligendo* en désignant X. sans s'informer de sa situation financière, connue de plusieurs personnes dans le canton, et sans exiger de lui des sûretés. Le Juge de Paix a commis une « négligence grave », un acte de « grande légèreté », « pour ne pas dire de favoritisme ». Il lui eût été facile de se renseigner auprès de la Banque cantonale...

C. — Dans sa réponse du 18 novembre 1920, le défendeur a conclu au débouté de la demanderesse, sous suite des frais et dépens. Il conteste que l'administrateur officiel ait la qualité d'un fonctionnaire et que le Juge de Paix ait commis un acte illicite. X. a joui jusqu'à sa mort d'une excellente réputation...

D. — Dans leurs réplique et duplique, ainsi qu'à l'audience de ce jour, les parties ont persisté dans leurs conclusions et maintenu leurs moyens.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

... 3. — La demande est basée en première ligne sur la loi neuchâteloise du 2 décembre 1903 concernant la responsabilité civile de l'Etat et des communes. A teneur de l'art. 1^{er}, l'Etat et les communes sont tenus de réparer le dommage résultant d'actes illicites commis par leurs fonctionnaires ou employés publics dans l'exercice de leurs fonctions ou emplois. L'art. 2 dispose que les actions civiles fondées sur la loi cantonale sont au surplus soumises aux règles du Code fédéral des obliga-

tions. D'après l'art. 3, l'Etat et les communes ont leur recours contre l'auteur du dommage.

La responsabilité de l'Etat est par conséquent directe et non pas simplement subsidiaire.

La demanderesse désigne comme fonctionnaires coupables tout d'abord X. et en seconde ligne le Juge de Paix de la Chaux-de-Fonds. Que ce dernier soit un fonctionnaire public au sens de la loi de 1903, cela n'est pas contestable et n'est pas non plus contesté. Par contre, le défendeur nie que le dommage soit attribuable à un acte illicite du Juge de Paix. En ce qui concerne l'administrateur de la succession, l'acte illicite n'est en revanche pas contesté, mais bien la qualité de fonctionnaire.

4. — X. était administrateur officiel de la succession de feu C. F. Mayer, au sens de l'art. 554 CCS. Il a été désigné en cette qualité par le Juge de Paix de La Chaux-de-Fonds, autorité à ce compétente à teneur de l'art. 1^{er} de la loi neuchâteloise du 22 mars 1910 concernant l'introduction du code civil suisse. Le motif de cette désignation était l'absence prolongée du ou des héritiers qui n'avaient pas laissé de fondé de pouvoirs (art. 554 chiff. 1 CCS). L'administration d'office de la succession est une mesure prise pour assurer la dévolution. Le code civil ne détermine pas les pouvoirs et attributions de l'administrateur officiel. L'exposé des motifs de l'avant-projet (1901 vol. I p. 96 litt. D) renvoie aux dispositions concernant la liquidation officielle (art. 593 et suiv.). D'après ces articles, la liquidation est opérée soit par l'autorité elle-même, soit par un ou plusieurs « administrateurs » nommés par elle et qui apparaissent, dès lors, comme de véritables administrateurs de la succession. La doctrine insiste cependant sur le fait que l'administration d'office au sens de l'art. 554 est une mesure de conservation plutôt que de liquidation de la succession (cf. TUOR, Note 18 sous art. 554 ; ESCHER, Note 6 sous art. 554 ; ROSSEL, Manuel I p. 598 etc.). Aussi bien, la loi range l'administration d'office de la succession parmi les

« mesures de sûreté ». Sous cette réserve, on peut faire appel aux art. 593 et suiv. L'administrateur officiel aura donc à dresser inventaire, avec sommation publique (art. 595 al. 2), à établir l'état de la succession, à prendre des mesures conservatoires, à gérer l'hérédité. Il est placé sous le contrôle de l'autorité et les héritiers peuvent recourir à celle-ci contre les mesures projetées ou prises par lui (art. 595 al. 3).

L'administration d'office de la succession n'est pas soumise aux règles régissant la tutelle. Il n'existe pas d'obligation d'assumer la charge d'administrateur, contrairement à ce que la loi prévoit pour les fonctions de tuteur (art. 382). L'administrateur n'encourt pas non plus la responsabilité spéciale instituée à l'art. 426 pour le tuteur. Et pour l'administration de l'hérédité, il n'existe pas en droit fédéral de disposition légale semblable à celle de l'art. 427, al. 1^{er}, d'après lequel l'Etat répond subsidiairement du dommage que les organes de la tutelle causent à dessein ou par négligence.

L'activité de X. comme administrateur de la succession de Mayer a eu des suites dommageables pour la demanderesse. Le dommage, qui correspond au montant réclamé au défendeur, est dû à un acte illicite de X. Par « acte illicite » au sens de la loi cantonale, il faut sans doute entendre l'acte de « celui qui cause, d'une manière illicite, un dommage à autrui, soit intentionnellement, soit par négligence ou imprudence », suivant la définition générale donnée par l'art. 41 CO.

Reste à rechercher si X. a revêtu la qualité de fonctionnaire ou employé de l'Etat lorsqu'il administrait la succession. L'Etat entre seul ici en considération, du moment que X. a été désigné par un fonctionnaire de l'Etat et que son activité était sans aucun rapport avec une administration communale.

Cette question relève du droit public cantonal, à savoir de la loi neuchâteloise du 28 janvier 1904, concernant les magistrats et les fonctionnaires de l'Etat. Aux termes

de l'art. 1^{er}, les fonctions publiques sont instituées par la loi ou par des décrets spéciaux, déterminant les attributions, les devoirs et les traitements des magistrats et des fonctionnaires. L'art. 2 dit que les magistrats et les fonctionnaires sont nommés conformément aux lois et décrets qui régissent leurs fonctions, soit par le peuple, soit par le Grand Conseil ou par le Conseil d'Etat. — Lorsque la loi n'en dispose pas autrement, c'est le Conseil d'Etat qui fait la nomination. — Les nominations sont faites pour trois ans. L'art. 4 prévoit qu'aucun des fonctionnaires désignés dans le tableau annexé à la loi ou qui seront portés dans les compléments éventuels de ce tableau, ne peut remplir le mandat de député au Grand Conseil sans renoncer à ses fonctions. D'après l'art. 6, les magistrats et les fonctionnaires ne peuvent, dans autorisation du Conseil d'Etat, fixer leur domicile en dehors de la localité qui est le siège de leurs fonctions. Ils sont tenus de remplir fidèlement et consciencieusement les devoirs de leur charge. Suivent les dispositions concernant les traitements. Un tableau indique les fonctionnaires et le chiffre de leur traitement. Ce tableau ne fait naturellement aucune mention de l'administrateur officiel d'une succession (art. 554 CCS), car il est clair que le titulaire de cette charge n'est pas un fonctionnaire au sens de la loi cantonale de 1904. A teneur de cette loi, ne sont fonctionnaires que les personnes qui se trouvent d'une façon durable au service public de l'Etat. Les dispositions concernant leur nomination, la durée de leurs fonctions, leur traitement ne laissent subsister aucun doute à cet égard. Du fait que la loi sur la responsabilité civile de l'Etat parle de « fonctionnaires et employés », tandis que la loi du 28 janvier 1904 ne vise que les magistrats et fonctionnaires, il ne faut pas conclure qu'il existe dans le canton de Neuchâtel une catégorie de personnes revêtues d'emplois publics inférieurs, des « employés », auxquels la loi de 1904 ne serait pas applicable et dont X., en sa qualité d'ad-

ministrateur officiel d'une succession, pourrait éventuellement faire partie. En effet, le tableau annexé à la loi de 1904 indique au nombre des fonctionnaires des titulaires d'emplois tout à fait subalternes : des huissiers-concierges, des secrétaires-huissiers, des commis, des copistes. Par le terme de « fonctionnaires », la loi de 1904 a donc entendu désigner tant les fonctionnaires proprement dits que les employés, sans faire la distinction que la loi de 1903 sur la responsabilité semble à première vue établir. Au surplus, les fonctions de l'administrateur d'une succession ne sont pas des fonctions subalternes. L'administrateur doit prendre des décisions importantes et agir de son propre chef, et il encourt de ce fait une responsabilité étendue. Si donc il était investi d'un mandat public, ce serait en qualité de fonctionnaire et non pas d'employé. Mais, ainsi que cela a déjà été dit, l'administrateur officiel d'une succession ne peut pas être considéré comme un fonctionnaire au sens de la loi de 1904. Sans doute, la loi de 1903 sur la responsabilité est plus ancienne. On ne saurait toutefois en déduire qu'elle consacre une notion de la qualité de fonctionnaire différente de celle adoptée par le législateur en 1904. La loi du 10 février 1891, qui régissait jusqu'alors la nomination des fonctionnaires publics, prévoit à l'art. 7 que les fonctionnaires et employés sont nommés pour trois ans et cela par le Grand Conseil ou le Conseil d'Etat (art. 1 et 2). On voit donc que la loi de 1904 n'a pas apporté de modification essentielle à la notion dont il s'agit. Au reste, cette loi était déjà en discussion lors de l'adoption de la loi sur la responsabilité. Aussi, rien ne permet de supposer que le législateur ait voulu consacrer des notions différentes dans ces deux lois, dont l'une complète d'ailleurs l'autre, puisque la loi de 1904 permet précisément de déterminer les personnes dont les actes dommageables entraînent la responsabilité de l'Etat en vertu de la loi de 1903.

Mais indépendamment même des dispositions légales neuchâteloises et si l'on se base sur une notion tirée des

principes généralement admis en la matière, on ne peut reconnaître à l'administrateur officiel d'une succession la qualité de fonctionnaire. Ce qui, d'une façon générale, caractérise le fonctionnaire, ce n'est pas la nature des devoirs de sa charge, ce n'est pas non plus simplement le mode de sa nomination, c'est bien plutôt le rapport particulier de subordination qui existe entre lui et l'Etat, c'est le fait qu'il est *au service* de l'Etat. Ce rapport implique non seulement l'obligation de remplir consciencieusement certains devoirs particuliers, mais aussi une obligation générale de fidélité et d'obéissance envers l'Etat. De plus, ce rapport ne laisse pas d'influer sur la vie privée du fonctionnaire, il lui impose certaines restrictions (obligation de fixer son domicile dans une localité donnée, etc.). La personne chargée par l'autorité d'administrer une succession déterminée ne se trouve pas dans un pareil rapport avec l'Etat. Elle n'a qu'à s'acquitter des fonctions particulières qui lui sont confiées, sans avoir à remplir un devoir général d'obéissance et de fidélité, comme c'est le cas du fonctionnaire qui est au service de l'Etat. Semblable devoir n'existe en tout cas pas lorsque, comme en l'espèce, il s'agit de l'accomplissement, dans un cas concret, de certains actes destinés à sauvegarder des intérêts privés. Aussi bien, dans le public, ne considère-t-on pas l'administrateur d'une succession, pas plus que le tuteur, comme revêtu de la qualité de fonctionnaire. Un délit commis dans l'exercice de cette charge n'est certainement pas un délit de fonctionnaire et une insulte proférée contre un administrateur, dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions, n'est, à coup sûr, point une injure faite à un fonctionnaire (art. 140 CP neuchâtelois).

Qu'on se place dès lors, au point de vue spécial du droit positif neuchâtelois ou à un point de vue plus général, il n'en demeure pas moins que X., en sa qualité d'administrateur de la succession de Mayer, n'était pas un fonctionnaire de l'Etat de Neuchâtel.

On pourrait tout au plus se demander si la loi sur la

responsabilité ne devrait pas être appliquée par analogie aux personnes qui ne sont pas des fonctionnaires, mais qui revêtent néanmoins un certain caractère officiel. La solution de cette question doit être négative. La loi de 1903 est une loi spéciale ; partant elle ne comporte pas une interprétation extensive. Au reste, elle limite d'une façon claire et nette la responsabilité de l'Etat aux actes dommageables commis par « ses fonctionnaires ou employés publics ». Une responsabilité de l'Etat, analogue à celle instituée en matière de tutelle (art. 427 CCS), peut paraître désirable aussi en matière d'administration d'office d'une succession, mais, en l'absence de toute disposition légale, on ne saurait admettre qu'elle existe effectivement.

5. — La demanderesse invoque subsidiairement l'art. 55 CCS. Mais la responsabilité du défendeur ne peut pas être déduite de cette disposition. En sa qualité d'administrateur officiel, X. n'était nullement un organe de l'Etat de Neuchâtel ; il n'avait à sauvegarder que des intérêts privés déterminés et non pas des intérêts publics ; il ne lui compétait pas non plus d'« exprimer la volonté » de l'Etat (art. 55 al. 1^{er}).

Du reste, voulût-on même le considérer comme un organe de l'Etat, que la responsabilité de ce dernier ne se déterminerait pas d'après l'art. 55 CCS, mais d'après le droit public cantonal, en vertu de la réserve inscrite à l'art. 59, c'est-à-dire d'après la loi neuchâteloise sur la responsabilité, ce qui ramène le débat sur le terrain déjà exploré (considérant 4).

6. — En vertu de la loi cantonale sur la responsabilité, l'Etat de Neuchâtel répond du dommage causé par un acte illicite du Juge de Paix de La Chaux-de-Fonds. La demanderesse ne prétend pas que le juge ait nommé à dessein administrateur une personne insolvable. Il ne saurait du reste s'agir d'un acte intentionnel, car il est hors de doute que, si le juge avait connu la situation financière de X., il ne l'aurait pas désigné. Seule une négligence

peut entrer en question. Elle consisterait dans l'omission par le juge de s'informer préalablement de la solvabilité de X. Rien ne permet de taxer la nomination d'« acte de favoritisme », comme la demanderesse l'insinue. Déjà la décision du 8 mars 1916 du Juge de Paix donne l'explication toute naturelle de cette désignation. Ce sont les « frères et sœur du défunt », entendus par le juge — la veuve et sa fille étaient absentes, sans domicile connu et ne pouvaient donc être consultées — qui ont proposé eux-mêmes X. comme administrateur. On ne peut faire un grief au Juge d'avoir pris en considération ce vœu. Aurait-il dû néanmoins se livrer à une enquête ? L'insolvabilité de X. n'était pas notoire, ni même connue d'un cercle étendu de personnes. On ne voit pas qu'elle ait fait l'objet des conversations. La demanderesse se borne elle-même à dire que la situation financière de X. « était déjà connue de plusieurs personnes dans le canton ». Mais quelles étaient ces personnes ? Le Juge pouvait l'ignorer, et s'il avait pris des informations, rien ne prouve qu'il se serait précisément adressé à une personne qui fût au courant et qui eût consenti à le renseigner. Quant aux banques avec lesquelles X. était en relation, elles n'auraient sans doute fourni aucun éclaircissement, même pas la Banque cantonale, laquelle, à teneur de l'art. 12. de la loi du 14 juillet 1920 sur la Banque cantonale neuchâteloise, est tenue d'observer une discrétion rigoureuse sur la situation personnelle ou d'affaires de ses clients. D'après les pièces versées au dossier, on doit admettre que, de son vivant, X. était un avocat très considéré, qui jouissait d'une excellente réputation. Les actes du dossier ne fournissent pas l'explication de ses difficultés pécuniaires. Il a su faire en sorte que sa situation ne donnât pas l'éveil, et vraisemblablement, si la mort ne l'en avait empêché, il aurait réussi à faire face à ses obligations aussi envers la demanderesse. Dans ces conditions, on ne saurait reprocher au Juge de Paix d'avoir commis une négligence dans l'exercice de ses fonctions, en nommant,

sans enquête préalable, administrateur la personne que les parents du défunt lui proposaient et qui était un avocat réputé et considéré du canton. Il n'avait aucun motif de mettre en doute la solvabilité et l'honorabilité de X., et l'on ne peut lui imputer à faute de ne pas avoir prévu des événements que rien ne faisait prévoir.

7. — Des considérations qui précèdent il résulte que la demande doit être écartée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la responsabilité du canton ne devrait pas en tout état de cause être regardée comme atténuée, voire effacée, à raison de la manière de se comporter du fondé de pouvoirs de la demanderesse (art. 44 CO). Il est également superflu de rechercher si l'exception de prescription soulevée par le défendeur est fondée.

Le Tribunal fédéral prononce :

La demande est rejetée.

**9. Sentenza 4 maggio 1921 della seconda sezione civile
nella causa Galli contro Ricovero Torriani.**

Testamento comune o congiunto sottoscritto da due persone, scritto completamente dall'una. — Invalidità del testamento nei rapporti della persona che non l'ha redatto ammessa in causa. — Il CCS non ammette i testamenti comuni o congiunti in cui le disposizioni di uno dei testanti siano siffattamente dipendenti da quelle dell'altro o degli altri da doversi ritenere che quest'ultime senza delle prime non sarebbero state fatte e sia quindi da supporre che la caducità (per revoca o nullità) dell'un testamento debba produrre l'annullamento dell'altro.

A. — La signora Silvia vedova fu Evermondo Agustoni e sua figlia Irene, profondamente accorate per l'improvvisa fine del figlio risp. fratello Silvio, si davano la morte in Mendrisio il 19 febbraio 1919. Fra le carte

delle defunte si rinvenne uno scritto, intieramente redatto, compresa la data, dalla signorina Irene e firmato da ambedue, del seguente tenore :

« Mendrisio, 16 febbraio 1919.

» Domandiamo perdono a Dio e a tutti : colpiti da
» questa grande sventura e non potendo più sopportare
» questo dolore abbandoniamo questa terra. Incari-
» chiamo il sig. Avv. Elvezio Borella di regolare i nostri
» affari e tolta dalla sostanza la parte spettante a Paola
» Agustoni Bech e per un legato in perpetuo a Monte
» in suffragio dell'anima nostra e dei nostri cari defunti
» che dovrà essere celebrato nella settimana dei morti,
» il rimanente vada a beneficio dell'Istituto dei Vecchioni
» in Mendrisio.

» Lasciamo alla sorella e zia Virginia Rusconi ed alla
» nipote e cugina Lucia Bagutti in Rovio il mobiglio, la
» biancheria e gli indumenti personali, l'orologio d'oro
» con catena, nonchè tutti i nostri ritratti. Desideriamo
» siano rispettate queste nostre ultime disposizioni.

» Silvia Agustoni.

» Irene Agustoni. »

B. — Con petizione 5 novembre 1919 Guglielmo Galli e liteconsorti, agendo in qualità di eredi legittimi delle defunte, citavano in giudizio l'eredo universale istituito, l'Istituto dei Vecchioni (recte : Ricovero Torriani Antonio) in Mendrisio, chiedendo venisse giudicato :

1° Il testamento 16 febbraio 1919 delle signore Silvia ed Irene Agustoni in Mendrisio è annullato.

2° Gli attori sono dichiarati eredi legittimi delle prefate signore Agustoni e sono conseguentemente immesse nel possesso della sostanza da esse relitta.

A sostegno di queste domande gli attori allegavano trattarsi di una forma di testamento (testamento comune e congiuntivo) riprovata dal CCS ed inoltre che, al momento in cui l'atto fu eretto, le disponenti non erano nel pieno possesso delle loro facoltà.

Nella risposta alla petizione l'Istituto convenuto