

GE_GERICHTE ATA/743/2014 vom 23. September 2014

GE Cour de justice, 2014-09-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_743_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/743/2014 du 23 septembre 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/743/2014 del 23 settembre 2014

Regeste

Résumé: Le recourant est touché dans sa liberté personnelle par le refus de la Ville de Genève de procéder à l'exhumation de l'urne cinéraire de son défunt compagnon en vue d'un transfert dans un autre canton. L'atteinte subie repose néanmoins sur une base légale, est justifiée par un intérêt public, ainsi que par la protection des droits fondamentaux d'autrui, et respecte le principe de la proportionnalité. L'autorité intimée a correctement pesé les différents intérêts en présence. Elle s'est employée à respecter les dernières volontés du défunt, lesquelles ont fondamentalement préséance sur les droits de la personnalité des proches survivants, y compris de celui qui s'avère le plus affecté par le décès, de décider du sort d'un cadavre. Sa décision n'emporte ainsi pas de violation de la liberté personnelle du recourant.

Erwägungen

E. 8

mai 2012). De plus, selon la jurisprudence constante tant du Tribunal fédéral (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 I 425 consid. 2.1 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1081/2013 du 2 juin 2014 consid. 4.3) que de la chambre de céans (ATA/481/2014 du 24 juin 2014 consid. 2c ; ATA/120/2014 du 25 février 2014 consid. 4 ; ATA/815/2013 du 10 décembre 2013 consid. 3a), le droit d'être entendu ne confère pas le droit à une audition orale, la procédure administrative étant en principe écrite (art. 18 LPA).

En l'espèce, le recourant a longuement exposé son point de vue dans deux écritures, auxquelles il a joint différentes pièces. Le dossier de la cause contient ainsi suffisamment d'éléments reflétant la nature et l'étroitesse de sa relation au défunt qui n'est, par ailleurs, pas contestée. La chambre de céans renoncera donc à l'auditionner. Entendre des témoins sur la volonté que le défunt aurait eue de s'établir en Valais et d'y passer ses vieux jours n'apparaît pas non plus nécessaire, la seule question déterminante étant celle de savoir quelles étaient les volontés du défunt sur le sort à lui réserver post mortem ; or le testament figurant au dossier suffit à la résoudre.

Par souci d'économie de procédure, les mesures d'instruction requises par le recourant ne seront donc pas ordonnées. La chambre de céans dispose de tous les éléments pertinents pour statuer sur le présent litige. 4)

Le recourant ne remet pas en cause la procédure qui a conduit à l'incinération du corps de son compagnon, puis à l'inhumation de ses cendres dans le cimetière M_____. Il ne conteste que le refus de la ville d'autoriser

- 18/28 - A/2684/2013 l'exhumation des cendres de M. G_____, en vue de leur transfert dans le columbarium du cimetière de I_____.

Selon l'art. 1 al. 1 et 2 de la loi sur les cimetières du 20 septembre 1876 (LCim – K 1 65), les cimetières sont des propriétés communales et sont soumis à l'autorité, la police et la surveillance des administrations municipales. Tous les lieux de sépulture sont par ailleurs soumis à la surveillance du DSE pour tout ce qui concerne la police des inhumations (art. 2 LCim). Dans la règle, chaque commune doit avoir un ou plusieurs cimetières afin de pourvoir à la sépulture décente de toute personne décédée sur son territoire, de ses ressortissants et des personnes nées, domiciliées ou propriétaires sur son territoire (art. 4 al.1 LCim). L'ouverture des fosses en vue de nouvelles inhumations ne peut avoir lieu que tous les vingt ans au moins (art. 4 al. 4 LCim), les communes pouvant accorder, dans le terrain réservé aux tombes, des concessions plus longues n'excédant pas nonante-neuf ans (art. 4 al. 6 et 8 al. 4 LCim). Aucune exhumation d'un corps avant l'échéance du délai légal prévu à l'art. 4 al. 4 ne peut avoir lieu sans l'approbation de la mairie et l'autorisation du département, qui s'assure préalablement qu'aucune procédure n'est en cours auprès du Ministère public (art. 8A LCim). Dans un tel cas, la demande doit indiquer la destination de la dépouille et les conditions de la nouvelle inhumation ou de l'incinération (art. 18 du règlement d'exécution de la loi sur les cimetières - RCim - K 1 65.01), le transport d'un cadavre dans un autre canton devant obtenir un laissez-passer du DSE (art. 20 RCim). L'exhumation d'une urne cinéraire inhumée dans une tombe n'est en revanche pas spécifiquement réglée par le droit cantonal.

La ville compte quatre cimetières, dont celui de M_____, soumis à l'autorité, la police et la surveillance du SPF, sous réserve des compétences dévolues aux autorités cantonales (art. 1 et 4 RCimVdG). Selon l'art. 7 al. 1 RCimVdG, le SPF traite avec la personne que la famille a désignée pour la représenter (ci-après : la famille). La famille est responsable des choix opérés en matière d'obsèques et de l'entretien de l'emplacement mis à disposition. La durée du délai d'inhumation dans les cimetières de la ville est de vingt ans (art. 22 RCimVdG). L'inhumation de cendres est possible dans une tombe cinéraire creusée à cette fin ou dans toute autre tombe déjà existante, chaque tombe pouvant accueillir les cendres de quatre personnes au maximum (art. 28 al. 2 et 54 al. 2 RCimVdG). L'inhumation ultérieure de cendres ne modifie pas la date d'échéance de la tombe concernée (art. 28 al. 3 RCimVdG). Selon l'art. 41 al. 1 RCimVdG, les exhumations intervenant avant l'échéance du délai légal d'inhumation requièrent l'approbation du SPF et l'autorisation des autorités cantonales compétentes (lorsqu'il s'agit de l'exhumation d'un cadavre). 5)

Selon le recourant, le refus de la ville d'autoriser l'exhumation des cendres de son compagnon porterait atteinte aux droits de la personnalité de ce dernier, de même qu'aux siens propres, en violation de l'art. 10 al. 2 Cst.

- 19/28 - A/2684/2013

a. La garantie constitutionnelle de la liberté personnelle ne se limite pas à la durée de la vie des individus. Elle prolonge ses effets, dans une certaine mesure, au-delà du décès. Du point de vue constitutionnel, le défunt doit être considéré comme le titulaire prioritaire des droits protégeant sa dépouille contre des atteintes contraires aux mœurs et aux usages (ATF 129 I 173 = JdT 2004 I p. 155 consid. 4 ; ATF 123 I 112 consid. 4b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 du 4 février 2010 consid. 2.1.1). Toute personne a ainsi le droit de déterminer, de son vivant, le sort de sa dépouille après sa mort et de décider des modalités de son ensevelissement (ATF 133 I 110 consid. 5.2.1). Cette prétention comporte notamment une liberté de choix, dans le cadre tracé par la loi, l'ordre public et les bonnes mœurs, quant à la forme des funérailles, au mode et au lieu d'inhumation, l'être humain ayant, quel que soit le

rang qu'il a occupé dans la société, un droit constitutionnel à un enterrement et à une sépulture décentes (ATF 123 I 112 consid. 4b p. 119 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité consid. 2.1.1).

b. Ce droit, autrefois expressément consacré à l'art. 53 al. 2 de l'ancienne constitution fédérale du 29 mai 1874, découle désormais de la protection de la dignité humaine ancrée à l'art. 7 Cst. (arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité consid. 2.1.1 et les références citées). Il est notamment concrétisé par l'art. 262 CP qui réprime l'atteinte à la paix des morts. Cette disposition protège les cadavres humains, leur dernière demeure, ainsi que les convois ou cérémonies funèbres contre les profanations grossières. Elle vise à sauvegarder le sentiment de piété à l'égard des morts et de leur sépulture (arrêt du Tribunal fédéral 6B_969/2009 du 25 janvier 2010 consid. 1.1 et les références citées). Le temps de repos dû aux morts n'est toutefois pas illimité. Le fait de supprimer une tombe après un certain temps n'a rien d'indécent, ni de déshonorant en soi. Cela correspond au régime usuel applicable en principe dans tous les cimetières publics de Suisse (ATF 125 I 300 = JdT 2001 I p. 302 consid. 2b). Selon le sentiment de piété et de moralité général, un cadavre ou des cendres humaines ne doivent en principe pas être dérangés durant ce temps de repos (arrêt du Tribunal administratif du canton de Berne du 13 septembre 2011, in BVR 2012 p. 49 consid. 4.2.1). Dans certains cas, la paix des morts peut néanmoins être troublée avant l'échéance du terme : l'exhumation d'un cadavre ou d'une urne cinéraire peut par exemple être ordonnée en application de l'art. 254 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), parce que l'élucidation d'une infraction pénale l'exige. Elle peut également avoir lieu en vue d'effectuer des tests ADN que nécessiterait l'exercice, par une personne, de son droit de connaître son ascendance, qui prime en général l'intérêt public à la paix des morts (ACEDH Jäggi c. Suisse du 13 juillet 2006, req. n° 58'757/00). L'exhumation et le transfert des restes d'un défunt peuvent également se justifier, lorsque le lieu d'inhumation initial ne correspond pas aux dernières volontés du défunt et porte atteinte aux droits de la personnalité de ses proches (arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité). Ils sont par exemple envisageables lorsque le lieu d'inhumation initiale ne permet pas aux proches de visiter le défunt ou complique de telles visites de

- 20/28 - A/2684/2013 manière déraisonnable (Décision du Conseil d'État du canton de Berne du 20 décembre 1972, in ZBl 1973 p. 164). Mais l'exhumation d'un corps ou d'une urne cinéraire doit demeurer l'exception et se justifier par des motifs particulièrement dignes de protection (arrêt du Tribunal administratif du canton de Berne du 13 septembre 2011 précité consid. 4.2.3).

c. En l'absence d'une décision du défunt, ses proches peuvent prétendre, dans certaines limites, à disposer du sort de son cadavre. La garantie de la liberté personnelle protège aussi, au sens de l'art. 10 al. 2 Cst., les liens émotionnels qui lient les proches parents à une personne décédée. En vertu de cette étroite relation, les proches ont le droit de décider du sort du corps du défunt, de déterminer la façon et le lieu de l'ensevelissement, et de se défendre contre les atteintes injustifiées portées à la dépouille (ATF 129 I 173 consid. 2.1 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité consid. 2.1.2). Ce droit subsidiaire des proches trouve cependant sa limite dans les droits de la personnalité, dont jouit le défunt lui-même, de déterminer le sort de son cadavre et les modalités de ses funérailles. Le droit des proches n'intervient ainsi que si le défunt n'a pas pris de décision, écrite ou orale, sur le sort de son cadavre. Ce pouvoir subsidiaire de décision doit être exercé en première ligne, par celui qui était le plus étroitement lié au défunt et qui a été de

ce chef le plus affecté par sa disparition (ATF 123 I 112 consid. 4c ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité consid. 2.1.2).

d. La protection offerte au défunt ou ses proches par l'art. 10 al. 2 Cst. n'est toutefois pas absolue. Une restriction de leur liberté personnelle est admissible aux conditions de l'art. 36 Cst., à savoir si elle repose sur une base légale, si elle est justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui, si elle est proportionnée au but visé et si elle ne porte pas atteinte à l'essence du droit fondamental en cause.

e. Dans une affaire suédoise (ACEDH Elli Poluhas Dödsbo c. Suède du 17 janvier 2006, req. n° 61'564/00), la Cour européenne des droits de l'Homme a jugé que l'exhumation et le transfert d'une dépouille ou de cendres représentaient une question si importante et sensible que les États devaient se voir reconnaître une ample marge d'appréciation. Trancher de tels litiges impliquait de mettre en balance l'intérêt d'un particulier au transfert d'une dépouille ou de cendres et celui de la société au respect du caractère sacré de la tombe. La Cour a dans le cas d'espèce considéré que le refus opposé à une épouse de faire transférer l'urne de son mari défunt, inhumé à Fagersta en 1963, dans un cimetière de Stockholm où se trouvait le caveau familial de la requérante, n'emportait pas d'ingérence injustifiée dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH. Rien ne montrait que son mari n'ait pas été enterré conformément à ses vœux. À l'époque pertinente, celui-ci aurait pu décider d'être enterré avec sa belle-famille à Stockholm. Au lieu de cela, sa famille avait, au moment de son décès, acquis une concession à Fagersta, ville dans laquelle il avait vécu - 21/28 - A/2684/2013 vingt-cinq ans, où il avait travaillé et élevé ses enfants. Enfin, rien n'empêchait la requérante de reposer dans la même tombe que son époux à Fagersta, ville dans laquelle elle était demeurée pendant dix-sept ans après le décès de son conjoint et ce, même si elle s'était depuis rapproché de Stockholm pour vivre plus près de ses enfants. Les autorités suédoises avaient ainsi tenu compte de toutes les circonstances significatives et les avaient soigneusement mises en balance avant de privilégier la paix des morts.

f. Dans l'ATF 129 I 173 (= JdT 2004 I 155), le Tribunal fédéral a examiné le recours interjeté par un époux et ses enfants contre un ordre des autorités zurichoises de déposer l'urne cinéraire de leur épouse et mère dans le cimetière de Meilen, alors qu'ils souhaitaient transférer les restes de la défunte à Rome, lieu de leur domicile. La défunte ayant, dans un avenant à son testament, émis le souhait d'être incinérée et que l'urne contenant ses cendres soit déposée au cimetière de Meilen, il a considéré que la restriction à la liberté personnelle des recourants, induite par l'ordre de dépose, était justifiée par l'intérêt contraire de l'intéressée à la protection, au-delà de sa mort, de sa personnalité et qu'elle était au surplus proportionnée au but visé. Une visite régulière sur la tombe et le dialogue spirituel avec la personne décédée au lieu de son dernier repos pouvait être d'une grande importance pour les proches descendants. D'un autre côté, il n'y avait pas lieu d'accorder une importance purement secondaire au souhait d'un individu d'être enterré dans un lieu déterminé. Il fallait également prendre en compte qu'il n'était pas impossible pour les recourants de visiter la tombe, même si ceux-ci devaient pour ce faire se rendre de Rome à Meilen. Les enfants de la défunte disposaient de ressources financières suffisantes pour entreprendre les voyages réguliers et nécessaires pour rendre les honneurs à la défunte. Ceux-ci pouvaient en outre être donnés d'une autre manière que par une visite au cimetière. Afin de faire leur travail de deuil, le mode général de vie des enfants, de même qu'une présence affective et compréhensive des personnes les entourant, notamment de leur père, seraient fondamentalement plus importants que la simple proximité géographique de la tombe de

leur mère défunte.

g. Dans une affaire vaudoise (arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité), le Tribunal fédéral a considéré que l'autorisation d'exhumer la dépouille mortelle d'un défunt, délivrée sur demande de sa concubine en vue de sa réinhumation dans le cimetière de Val d'Illiez, n'emportait pas de restriction inconstitutionnelle à la liberté personnelle de la mère et de la sœur du défunt qui s'y opposaient. Une telle restriction se justifiait par la sauvegarde de la liberté personnelle du défunt au-delà de la mort. Dans un document signé, celui-ci avait en effet exprimé son souhait de rester près de sa compagne et d'être enterré dans le cimetière de Val d'Illiez. L'atteinte à la liberté personnelle de la mère et de la sœur du défunt était en outre proportionnée au but visé : l'ordre d'exhumer la dépouille mortelle était une mesure appropriée et nécessaire pour se conformer au vœu du défunt ; aucune autre mesure moins restrictive et tout aussi appropriée n'était

- 22/28 - A/2684/2013 envisageable ; la pesée des intérêts contradictoires en présence, tous deux protégés par des droits fondamentaux, militait en faveur de l'exhumation et du transfert de la dépouille. L'intérêt des recourantes au maintien de la sépulture de leur fils et frère ne pouvait être nié, mais il y avait lieu de prendre en compte les dernières volontés du défunt ainsi que le contexte familial prévalant avant son décès. Un déplacement de la sépulture du défunt de Clarens à Val d'Illiez, distantes d'une quarantaine de kilomètres, ne priverait pas les recourantes de la possibilité de s'y recueillir. Celles-ci n'avaient en outre pas fait preuve d'un engagement exceptionnel vis-à-vis de la tombe du défunt, dont elles avaient délégué l'entretien aux employés du cimetière. L'intérêt de la concubine à pouvoir se recueillir, entretenir la tombe de feu son compagnon et finalement reposer aux côtés de celui-ci primait celui des recourantes, dès lors qu'elle entretenait une relation beaucoup plus étroite avec le défunt que les recourantes, du moins à la fin de la vie de celui-ci. Le grief d'abus de droit invoqué par les recourantes devait être rejeté : il apparaissait vraisemblable que la concubine n'avait pas eu la force de faire respecter les dernières volontés de son compagnon immédiatement après son décès. Même si le conflit de nature successorale avait finalement pu déclencher sa démarche, l'on ne pouvait pas lui reprocher d'abuser de son droit en tentant, a posteriori, de faire respecter le souhait de feu son compagnon. 6)

En tant que compagnon du défunt, M. A_____ est touché dans sa liberté personnelle par le refus de la ville d'autoriser l'exhumation de l'urne cinéraire de feu M. G_____, en vue de son transfert dans le columbarium de I_____. Comme indiqué ci-dessus, la protection de sa liberté personnelle n'est toutefois pas absolue et peut subir des restrictions aux conditions de l'art. 36 Cst., dont le respect doit dès lors être vérifié. 7)

Le RCimVdG garantit un temps de repos de vingt ans aux cadavres ou aux cendres de personnes défuntes, inhumés ou entreposés dans un cimetière de la ville (art. 22 et 59 RCimVdG). La possibilité d'inhumer les cendres d'un défunt dans une tombe est, en outre, expressément prévue par les art. 28 al. 2 et 54 al. 2 RCimVdG. Selon l'art. 41 RCimVdG, les exhumations intervenant avant l'échéance du délai légal d'inhumation sont soumises à l'approbation du SPF, respectivement à l'autorisation du DSE lorsqu'elles portent sur un corps (art. 8A LCim). Lue en parallèle des art. 1 al. 2 LCim et 1 al. 2 RCimVdG attribuant aux autorités communales l'autorité, la police et la surveillance de leurs cimetières, cette disposition constitue une base légale suffisante au sens de l'art. 36 al. 1 Cst. pour fonder le refus de la ville d'autoriser l'exhumation des cendres de feu M. G_____. 8)

Il convient encore d'examiner si la restriction de la liberté personnelle du recourant est justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (art. 36 al. 2 Cst.). Selon la ville, la décision querellée répond à l'intérêt public au maintien de la paix des morts. Elle viserait également

- 23/28 - A/2684/2013 à protéger la liberté personnelle du défunt, respectivement celle de sa sœur et de son frère, décédé dans l'intervalle. 9)

Le défunt a donné des instructions sur le sort à lui réserver après sa mort dans un testament olographe daté du 26 septembre 2010. Déterminer le sens et la portée d'un tel acte est une question préjudicielle qui ne relève en principe pas de la compétence de la chambre administrative.

Sauf disposition légale contraire, le droit suisse admet toutefois l'attraction de compétence : l'autorité compétente pour trancher le litige principal se prononcera aussi sur la question préjudicielle à moins que celle-ci ne soit pendante devant l'instance compétente pour en connaître à titre principal (art. 14 al. 2 LPA ; ATF 137 III 8 consid. 3.3.1 ; 125 I 300 consid. 1a p. 304 ; 119 Ia 178 consid. 1b p. 180 ; 108 II 456 consid. 2 p. 460 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_142/2011 précité ; ATA/807/2005 du 29 novembre 2005 consid. 7a ; ATA/603/2005 du 16 août 2005 consid. 6b ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. 1, 3ème éd., 2012, p. 571 n. 3.4.3). La décision prise à titre préjudiciel sur cette question n'aura pas l'autorité de la chose décidée ou jugée, car elle ne fait pas partie du dispositif de la décision ou du jugement. Elle ne liera donc pas l'autorité compétente pour en connaître à titre principal quand celle-ci prendra sa propre décision (ATF 106 II 365 consid. 1 p. 367 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_185/2011 du 15 novembre 2011 ; ATA/807/2005 précité consid. 7a ; ATA/716/2004 du 14 septembre 2004 consid. 4 ; Ulrich HÄFELIN/Georg MÜLLER/Felix UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich 2010, 6ème éd., p. 20 n. 69 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit.). L'autorité qui se prononce sur une question préjudicielle doit la traiter de la même façon que le ferait l'organe normalement compétent et ne saurait sans autre s'écarter de la pratique de ce dernier (ATA/716/2004 du 14 septembre 2004 consid. 4 ; Ulrich HÄFELIN/Georg MÜLLER/Felix UHLMANN, op. cit., p. 19 n. 65).

En l'espèce, le testament du 26 septembre 2010 n'a pas été remis en cause, ni ne fait l'objet d'une procédure pendante devant la juridiction civile compétente. La chambre administrative est ainsi en mesure de l'interpréter, ce d'autant que les souhaits du défunt sur le sort à lui réserver après sa mort sont une question de fait qui ne relève pas du droit successoral proprement dit (Jean GUINAND/ Martin STETTLER/Audrey LEUBA, Droit des successions, 6ème éd., 2005, p. 2, n. 4 qui circonscrivent ce dernier à la succession du patrimoine du défunt). 10) S'agissant de l'interprétation des dispositions pour cause de mort, il convient de se référer aux règles générales valant pour les actes juridiques, le but étant d'établir la réelle intention du défunt. Toutefois, l'interprétation ne peut pas conduire à établir une volonté que le défunt n'a absolument pas exprimée. En d'autres termes, elle ne peut porter que sur une volonté qui a trouvé une

- 24/28 - A/2684/2013 expression quelconque, aussi confuse ou incomplète soit-elle, dans une disposition pour cause de mort. Le texte de l'acte pour cause de mort est donc le premier point d'appui de l'interprétation. La théorie de la confiance ne trouve donc pas application, ce qui signifie que les héritiers prétendus ou autres bénéficiaires n'ont pas droit

à la protection de leur propre compréhension du texte ; en d'autres termes, il ne s'agit pas de savoir comment ils ont compris la manifestation de volonté du défunt, mais uniquement ce que ce dernier voulait exprimer (ACJC/440/2010 du 16 avril 2010 consid. 4.2 et les références citées).

Dans son testament, feu M. G_____ a émis le souhait d'être incinéré, tout en laissant à ses proches le choix de disposer de ses cendres. Il a précisé que si M. A_____ lui survivait, ce dernier devait participer aux décisions à prendre pour sa succession. Il considérait que son ami intime avait le droit de participer à « l'après G_____ ». Dans les paragraphes suivants concernant sa succession proprement dite, il a institué le recourant, Mme B_____ et feu M. C_____ comme héritiers à parts égales.

Par le vocable de « proches », le défunt, qui n'avait pas de descendants et dont les parents étaient prédécédés, visait très vraisemblablement son frère et sa sœur, puisque il a ensuite précisé le rôle dévolu au recourant dans un paragraphe particulier et désigné ces trois personnes comme héritiers. Le défunt souhaitait que M. A_____ « puisse participer » à « l'après G_____ », par quoi il faut entendre aux décisions relevant non seulement de sa succession proprement dite, mais également à celle concernant le sort réservé à ses cendres. Les termes utilisés signifient clairement que le défunt n'entendait pas privilégier la voix de son compagnon au détriment de celle de son frère ou de sa sœur. Si tel avait été le cas, il l'aurait clairement indiqué, comme il a su donner à son ami intime la priorité pour la liquidation du mobilier se trouvant dans son appartement. Le défunt souhaitait au contraire que le sort réservé à ses cendres fasse l'objet d'une décision commune entre tous ceux qu'il considérait comme ses proches. Il a renoncé à son droit de déterminer lui-même le lieu où ses cendres devaient être déposées, le transférant à tous ses proches, dont son compagnon. Il a en outre réitéré ses « dernières volontés » dans un document annexé à son testament au libellé similaire : « Je vous laisse le choix du devenir de mes cendres. Dans tous les cas je veux que A_____ puisse participer aux décisions que vous pourriez prendre ».

Selon M. A_____, la volonté implicite du défunt aurait été de finir ses jours en Valais. Plusieurs amis du couple seraient capables d'en témoigner. Une telle volonté ne trouve toutefois aucune assise dans le testament que le défunt a rédigé peu de temps avant son décès, soit une année et quatre mois avant celui-ci. Or, lorsqu'elles sont exprimées dans une disposition à cause de mort, les dernières volontés d'un défunt disposent d'une force probante supérieure aux témoignages de tiers qui pourraient les contredire, sauf à ce que ceux-ci soient recueillis dans

- 25/28 - A/2684/2013 les formes prévues à l'art. 506 CCS. Pour être valable, un testament doit en effet respecter des exigences de forme qui remplissent plusieurs objectifs et donnent à ce type d'acte une portée particulière. Ces exigences permettent de rendre le disposant attentif à l'engagement qu'il prend et ont à cet égard une fonction de mise en garde. Elles garantissent le caractère sérieux et final de l'acte et constituent enfin un moyen de preuve du contenu des dispositions à cause de mort (Jean GUINAND/Martin STETTLER/Audrey LEUBA, op. cit., p. 120, n. 239). De surcroît, admettre que le défunt ait conçu dès novembre 2011 le projet de s'établir en Valais et d'y finir ses vieux jours aux côtés du recourant ne signifie encore pas qu'il ait eu l'intention d'ôter à ses frère et sœur le droit de décider du sort de ses cendres. Si tel avait été réellement le cas, il n'aurait pas manqué de modifier en conséquence les dispositions testamentaires qu'il avait récemment prises, en y indiquant que ses cendres devaient être déposées en Valais.

Au moment du décès, les proches du défunt ont respecté ses dernières volontés. Mme B_____, M. C_____ et M. A_____ ont pris ensemble les décisions qui s'imposaient concernant le modèle de cercueil, l'organisation de la cérémonie de recueillement, le modèle d'urne cinéraire et le lieu d'inhumation de celle-ci. Certes, la décision d'inhumer les cendres du défunt dans la tombe de ses parents sis au cimetière M_____ a été prise à l'initiative de son frère et de sa sœur, mais elle n'en a pas moins recueilli, à l'époque, l'assentiment de M. A_____. 11) Autoriser désormais l'exhumation de l'urne du défunt emporterait donc non seulement une restriction à la liberté personnelle de Mme B_____ et de feu M. C_____, qui s'opposent ou se sont clairement opposés à ce que les cendres de leur frère soient transférées en Valais, mais également aux dernières volontés de feu M. G_____, dans la mesure où une telle démarche ne serait pas le fruit d'une décision commune de ses proches.

La restriction à la liberté personnelle du recourant induite par la décision querellée s'avère donc bien justifiée par l'intérêt contraire du défunt, protégé au-delà de la mort, à ce que ses dernières volontés soient respectées, ainsi que par la protection de la liberté personnelle de sa sœur et de son frère décédé dans l'intervalle. 12) Il reste cependant à examiner si l'atteinte en résultant pour M. A_____ est proportionnée au but visé. Une atteinte étatique à un droit fondamental est proportionnée lorsqu'elle est appropriée (règle de l'aptitude) et nécessaire pour atteindre le but visé (règle de la nécessité). En outre, le principe de la proportionnalité au sens étroit interdit toute limitation qui irait au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (pesée des intérêts en présence ; ATF 129 I 173 = JdT 2004 I p. 155 consid. 5 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité consid. 2.2.3 et les références citées).

- 26/28 - A/2684/2013

Selon le recourant, son droit à la liberté personnelle devrait en l'espèce primer ceux de Mme B_____ et de feu M. C_____ dans la mesure où il était la personne la plus étroitement liée au défunt et, partant, la plus affectée par sa disparition. Passé le choc que la disparition de son compagnon a suscité, il souhaite exercer ce droit pour pouvoir se recueillir régulièrement sur la tombe de son ami intime.

Tout en reconnaissant le droit du proche le plus affecté par la disparition du défunt de déterminer le sort réservé au cadavre ou aux cendres de ce dernier, la jurisprudence du Tribunal fédéral n'a nullement conféré à ce droit de prépondérance absolue, rappelant au contraire son caractère subsidiaire et la nécessité de procéder, dans chaque cas, à une pesée de tous les intérêts contradictoires en présence. Or, dans toutes les affaires qui lui ont été soumises, le Tribunal fédéral a finalement tranché en faveur de la liberté personnelle du de cujus qui, dans l'espèce invoquée par le recourant, concordait avec les intérêts poursuivis par la concubine du défunt (arrêt du Tribunal fédéral 1C_430/2009 précité), mais qui, certaines fois, peut également entrer en conflit avec la liberté personnelle des proches les plus affectés par le décès (ATF 129 I 173 = JdT 2004 I p. 155 concernant l'époux et les enfants de la défunte).

En l'espèce, le refus de la ville d'exhumer les cendres du défunt apparaît comme une mesure appropriée et nécessaire pour se conformer aux vœux du défunt qui souhaitait que ses proches choisissent ensemble le sort de ses cendres, ce qu'ils sont parvenus à faire dans un premier temps. L'enjeu du présent litige consistant dans le lieu du dépôt de l'urne - dans la tombe des parents du défunt sise au cimetière M_____ ou dans le columbarium de

I_____, à proximité du domicile de son compagnon - , aucune autre mesure moins restrictive mais tout aussi appropriée n'était envisageable.

Avant de trancher en faveur du statu quo, l'autorité intimée a, en outre, correctement pesé les différents intérêts en présence. Comme indiqué ci-dessus, le lieu où les cendres du défunt sont actuellement inhumées a été déterminé conformément à ses dernières volontés, soit d'entente entre ses proches. Accéder à la demande d'exhumation de M. A_____ reviendrait en revanche à imposer un nouveau lieu de dépôt pour ces cendres contre la volonté de Mme B_____ et de feu M. C_____, soit en violation du mode de décision choisi par le défunt. L'autorité intimée s'est ainsi employée à respecter les dernières volontés de celui-ci, lesquelles ont fondamentalement préséance sur les droits de la personnalité des proches survivants, y compris de celui qui s'avère le plus affecté par le décès (ATF 129 I 173 = Jdt 2004 I p. 155 consid. 4). La décision querellée ménage non seulement les vœux de feu M. G_____, mais prend également en compte les droits de la personnalité de ses frère et sœur qui se sont opposés à l'exhumation pour des motifs dignes de protection, soit le souci de maintenir leur frère auprès de leurs parents prédécédés, respectivement dans le canton où le défunt avait son

- 27/28 - A/2684/2013 domicile et exerçait son activité professionnelle. Dans ces circonstances, caractérisées par un profond désaccord entre héritiers survenu après coup, l'on ne peut reprocher à la ville d'avoir privilégié l'intérêt public à la paix des morts, au détriment de celui du recourant de pouvoir plus régulièrement se recueillir sur la tombe de son compagnon de vie. La décision querellée paraît d'autant moins disproportionnée que le recourant ne fait pas valoir d'empêchement à parcourir la distance, somme toute raisonnable, qui sépare le cimetière M_____ de son domicile pour rendre hommage au défunt.

Compte tenu de ce qui précède, le refus de la ville d'autoriser l'exhumation des cendres de feu M. G_____ n'emporte pas de violation de la liberté personnelle de M. A_____. 13) En conséquence, le recours sera rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Dans la mesure où Mme B_____ et l'hoirie de feu M. C_____, soit pour elle, Mme D_____ et Messieurs E_____ et F_____ y ont conclu, deux indemnités de procédure de CHF 500.- chacune leur seront allouées, mises à la charge du recourant également. En revanche, aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la ville, qui dispose de son propre service juridique et qui n'a pas engagé de frais particuliers pour la défense de ses intérêts (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.