

## **VD\_GERICHTE PT15.008752 vom 14. August 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-08-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PT15.008752](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT15.008752)

FR: VD\_GERICHTE PT15.008752 du 14 août 2017

IT: VD\_GERICHTE PT15.008752 del 14 agosto 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 3.1.1**

L'appelante conteste la réalisation des conditions d'application de l'art. 510 al. 1 CC, feu C.M.\_\_\_\_\_ n'ayant selon elle jamais eu la volonté de révoquer le testament de 2007. Elle expose à cet égard que le défunt avait l'habitude de révoquer par écrit ses précédentes dispositions de dernières volontés, qu'il procédait toujours de la même façon et qu'il n'y avait donc aucune raison de penser qu'il aurait pu procéder différemment en 2010. Cela serait également confirmé par le fait que le nouveau testament mentionné par Z.\_\_\_\_\_ dans son courrier du 15

- 16 - juillet 2014 à la Justice de paix n'a pas été produit par les intimés. En outre, le défunt n'aurait eu aucune raison de vouloir rétablir les dispositions prises en 2001, certaines d'entre elles étant devenues obsolètes dans l'intervalle, et il n'aurait pas donné pour instruction à l'exécuteur testamentaire de conserver le testament de 2007 pendant près de trois ans s'il avait eu l'intention de le révoquer. Elle soutient qu'en réalité, le testament de 2007 aurait bien existé au décès de feu C.M.\_\_\_\_\_ et aurait disparu par la suite par la faute de tiers, soit vraisemblablement des intimés et de Z.\_\_\_\_\_. Pour l'appelante, le cas d'espèce entre donc dans le champ d'application de l'art. 510 al. 2 CC (suppression du testament indépendamment de la volonté du de cujus) et le testament 2007 n'est dès lors pas caduc de plein droit, vu qu'elle est parvenue à en prouver le contenu par la production d'une copie. Enfin, elle met en cause la crédibilité de Z.\_\_\_\_\_, ce témoin n'ayant pas eu une perception directe de la soi-disant destruction du testament de 2007 et ses déclarations n'étant pas neutres, objectives et impartiales compte tenu de sa relation d'amitié très étroite avec le défunt. Il y aurait ainsi une convergence d'intérêts et un esprit de solidarité entre le témoin et les intimés.

#### **E. 3.1.2**

Les premiers juges ont retenu que feu C.M.\_\_\_\_\_, qui avait récupéré l'original du testament de 2007 qui se trouvait en mains de Z.\_\_\_\_\_, avait expressément déclaré qu'il allait le détruire, soulignant qu'aucune trace n'avait été retrouvée du document original, ce qui permettait de considérer que tel avait été le cas. Ils ont également relevé que la destruction était confirmée par la vraisemblance des explications données par le défunt à l'exécuteur testamentaire, dont il n'y avait aucune raison de mettre en doute le témoignage, selon lesquelles son intention était d'instituer héritiers les membres de sa famille seulement et non l'appelante, son ancienne compagne, contrairement à ce que prévoyait le testament de 2007, en s'approchant davantage de celui établi en 2001, ce d'autant plus que feu C.M.\_\_\_\_\_ avait fait part de ces mêmes intentions à l'intimé A.M.\_\_\_\_\_ et lui avait indiqué avoir détruit le testament de 2007 pour ensuite mettre à jour celui de 2001. Les magistrats ont encore

- 17 - indiqué que la suppression des dernières volontés de 2007 s'expliquait également au regard de la séparation conflictuelle du couple.

### **E. 3.2.1**

Aux termes de l'art. 510 CC, le disposant peut révoquer son testament par la suppression de l'acte (al. 1) ; lorsque l'acte est supprimé par cas fortuit ou par la faute d'un tiers et qu'il n'est pas possible d'en rétablir exactement ni intégralement le contenu, le testament cesse d'être valable, tous dommages-intérêts demeurant réservés (al. 2). La suppression au sens de l'art. 510 al. 1 CC équivaut à une disposition pour cause de mort. Elle suppose que le disposant ait la capacité de disposer (art. 467 CC) et qu'il ait la volonté de détruire l'acte en vue de révoquer le testament ; une destruction involontaire ne remplit pas les conditions de l'art. 510 al. 1 CC mais celles de l'art. 510 al. 2 CC. Par suppression, il faut entendre toute action matérielle sur le testament qui révèle l'intention de le révoquer en totalité ou en partie. Il n'est pas nécessaire que le testateur agisse lui-même, pour autant que ce soit lui qui prenne la décision et donne les directives nécessaires. Le testateur peut détruire le testament (le brûler, le déchirer, etc.), rendre celui-ci illisible (rature, perforation, etc.), y ajouter la mention « Annulé », voire simplement biffer le texte. En revanche, il ne suffit pas de demander la restitution du testament à l'officier public ou à l'autorité auprès desquels il est déposé, ni de ranger celui-ci parmi de vieux papiers. Il ne suffit pas non plus de supprimer la ou les copies de l'acte (Steinauer, *Le droit des successions*, 2e éd., Berne 2015, pp. 389-390, nn. 725-726a et les références citées ; Cotti, in *Commentaire du droit des successions*, Berne 2012, nn. 2, 5, 7 et 9 et les références citées).

### **E. 3.2.2**

L'art. 8 CC prévoit que chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. En l'absence d'une disposition spéciale instituant une présomption, l'art. 8 CC répartit le fardeau de la preuve pour toutes les prétentions fondées sur le droit fédéral et détermine, sur cette base, laquelle des parties doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 129 III 18 consid.

- 18 - 2.6 ; ATF 127 III 519 consid. 2a). Il en résulte que la partie demanderesse doit prouver les faits qui fondent sa prétention, tandis que la partie adverse doit prouver les faits qui entraînent l'extinction ou la perte du droit (ATF 130 III 321 consid. 3.1). Ainsi, les faits qui empêchent la naissance d'un droit ou en provoquent l'extinction doivent être prouvés par la partie qui les allègue (ATF 132 III 186 consid. 8.3). S'il existe une exception à une règle générale, il appartient à la partie qui invoque cette exception de prouver que les conditions en sont remplies (ATF 132 III 186 consid. 5.1). Dans le cadre de l'application de l'art. 510 CC, selon la doctrine, on peut présumer qu'un testateur conserve son testament soigneusement et qu'il a été supprimé s'il n'est pas retrouvé après sa mort, de sorte que le fardeau de la preuve incombe à celui qui entend se prévaloir de ce que la suppression résulte d'un cas fortuit ou de la faute d'un tiers (Breitschmid, *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II*, 5e éd., Bâle 2015, n. 5 ad art. 509-511 CC). Le Tribunal fédéral a relevé que la majorité de la doctrine allait dans ce sens mais a laissé ouverte la question de la répartition du fardeau de la preuve, tout en relevant que le poids qui devait être apporté à cette présomption et le point de savoir si la preuve de la suppression était suffisamment apportée dépendaient de l'appréciation de toutes les preuves (TF 5C.133/2002 du 31 mars 2003 consid. 2.4.2).

### **E. 3.3**

En l'espèce, dans la mesure où le Tribunal fédéral n'a pas rendu d'arrêt de principe sur la problématique du fardeau de la preuve dans les cas d'application de l'art. 510 CC, il convient de suivre la doctrine majoritaire et de considérer qu'il incombe à l'appelante de renverser la présomption de fait selon laquelle le testament de 2007 est réputé avoir été supprimé par le défunt. Or, le dossier ne révèle pas de circonstances particulières susceptibles d'affaiblir suffisamment cette présomption. On ne dispose en particulier d'aucun élément relativement fiable conduisant à admettre, sur la base d'une certaine vraisemblance, que ce testament existait toujours

- 19 - au décès de feu C.M. \_\_\_\_\_ et qu'il aurait été détruit par un tiers, en particulier par les intimés ou l'exécuteur testamentaire Z. \_\_\_\_\_. A cet égard, l'explication de l'appelante selon laquelle il est vraisemblable que les intimés se soient abstenus de produire l'original du testament de 2007, respectivement se soient empressés de le faire disparaître une fois découvert, en raison du fait que ce document, qui l'instituait héritière, lésait leurs intérêts financiers, relève d'une pure supposition et ne repose sur aucun élément concret. En réalité, le seul élément de preuve tangible réside dans le témoignage de Z. \_\_\_\_\_. Or, contrairement à ce que prétend l'appelante, il s'agit d'un élément d'appréciation déterminant et c'est à bon droit que les premiers juges l'ont considéré comme tel. A l'évidence, le prénommé, qui était manifestement la personne de confiance du défunt en raison de liens d'amitié anciens et étroits, à tel point que celui-ci l'avait désigné comme exécuteur testamentaire, est le mieux à même de fournir des informations fiables sur la volonté de feu C.M. \_\_\_\_\_ à la fin de son existence. Il s'agit en effet précisément du rôle d'un exécuteur testamentaire que de veiller à ce que la volonté du de cujus soit respectée (cf. art. 517 al. 1 et 518 al. 2 CC ; Steinauer, op. cit., p. 589, nn. 1159- 1160) et on doit admettre que ses déclarations à cet égard reflètent la vérité, étant précisé que lors de son audition du 10 mars 2016, Z. \_\_\_\_\_ a été invité à dire la vérité et informé des conséquences d'un faux témoignage au sens de l'art. 307 CP. A l'inverse, les allégations de l'appelante, dont la relation avec feu C.M. \_\_\_\_\_ avait pris fin deux ans plus tôt dans un contexte semble-t-il assez peu serein et ayant préoccupé le défunt, tendent à présenter les éléments de fait du dossier de manière orientée. Elle tente de jeter le discrédit sur Z. \_\_\_\_\_ mais ses insinuations manquent de consistance et ne convainquent pas, alors que les déclarations de ce témoin apparaissent au contraire parfaitement cohérentes et crédibles. A l'instar des premiers juges, il convient de retenir que l'intention de feu C.M. \_\_\_\_\_ était bien d'instituer héritiers les membres de sa famille et non l'appelante, d'avec qui il s'était séparé, ainsi que cela

- 20 - ressort des explications de Z. \_\_\_\_\_, qui corroborent celles données par l'intimé A.M. \_\_\_\_\_ à la Justice de paix le 20 octobre 2010. Cette intention renforce la présomption selon laquelle le testament de 2007 a été détruit par le de cujus dès lors qu'une telle destruction avait pour conséquence de rendre à nouveau applicable le testament de 2001, document instituant héritier son frère, à défaut l'épouse de ce dernier, respectivement leurs enfants, le temps que feu C.M. \_\_\_\_\_ rédige le cas échéant un nouvel acte après avoir examiné les conséquences fiscales pour son frère qui vivait en Angleterre. Le simple fait que le défunt aurait changé ses habitudes, consistant, selon l'appelante, à toujours révoquer ses précédentes dispositions testamentaires par la rédaction de nouvelles, n'est nullement déterminant. Il en va de même du fait que certaines dispositions prises en 2001 auraient été obsolètes, l'appelante citant à cet égard l'exemple de l'hydravion qui n'aurait plus été la propriété du de cujus, dans la mesure où il s'agit d'un aspect secondaire au

regard du fait que, selon Z.\_\_\_\_\_, il était très important pour feu C.M.\_\_\_\_\_ que le moulin qu'il restaurait reste propriété de sa famille, bien dont le sort était spécifiquement réglé dans le testament de 2001. En outre, contrairement à ce que soutient l'appelante, il est parfaitement logique que le défunt ne l'ait pas averti de sa volonté de modifier ses dispositions testamentaires en sa défaveur, dès lors qu'ils n'étaient plus en couple, que la séparation était conflictuelle et qu'il semblait même craindre ses réactions. L'appelante n'a pas non plus établi que l'exécuteur testamentaire aurait eu un quelconque intérêt à favoriser les intimés à son détriment. En effet, comme l'ont à juste titre relevé les premiers juges, Z.\_\_\_\_\_ n'a aucun intérêt personnel dans la présente cause et son impartialité est manifeste. Le seul fait qu'il soit exécuteur testamentaire et serait à ce titre susceptible d'engager sa responsabilité en cas de violation de ses devoirs ne permet pas d'inférer qu'il aurait un « réel intérêt au gain du procès par les intimés ». Quant à d'éventuelles contradictions, sur des aspects mineurs, entre les déclarations de Z.\_\_\_\_\_ et les allégations des intimés, elles ne servent nullement la thèse de l'appelante dès lors qu'elles confirment plutôt l'entière indépendance de ce témoin et, partant, son impartialité.

- 21 - Au vu de l'ensemble des circonstances, force est de constater que l'on se trouve au-delà de la simple présomption selon laquelle le testament de 2007 est réputé avoir été supprimé par feu C.M.\_\_\_\_\_ et que l'on peut même admettre, sur la base d'un témoignage fiable et détaillé d'une personne de confiance, que la suppression du testament par le de cujus est établie. Partant, l'appréciation des premiers juges selon laquelle une révocation du testament établi le 16 septembre 2007 est intervenue par la suppression de cet acte au sens de l'art. 510 al. 1 CC doit être confirmée.

#### **E. 4.1**

En définitive, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 in fine CPC et le jugement entrepris confirmé.

#### **E. 4.2.1**

Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais – qui comprennent selon l'art. 95 al. 1 CPC les frais judiciaires (art. 95 al. 2 CPC) et les dépens (art. 95 al. 3 CPC) – sont mis à la charge de la partie succombante. Lorsque la partie au bénéfice de l'assistance judiciaire succombe, elle verse les dépens à la partie adverse, les frais judiciaires, ainsi qu'une équitable indemnité au conseil juridique désigné d'office, étant supportés par le canton (art. 122 al. 1 let. a, b et d CPC). Le défenseur d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps qu'il y a consacré ; le juge apprécie l'étendue des opérations nécessaires pour la conduite du procès et applique un tarif horaire de 180 fr. s'agissant d'un avocat (art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]).

- 22 -

#### **E. 4.2.2**

En l'espèce, vu l'issue du litige, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (art. 62 al. 1 et 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelante, qui succombe. Toutefois, dès lors qu'elle est au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais sont laissés provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC). Les intimés n'ayant pas été invités à se

déterminer sur l'appel, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance. S'agissant du montant de l'indemnité due au conseil d'office, Me Vivian Kühnlein a déposé une liste de ses opérations le 27 juin 2017, faisant état d'un temps consacré au dossier de 8 heures et 50 minutes. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, ce décompte peut être admis, quand bien même la durée de chaque opération n'est pas précisée. En l'absence de liste de débours et dès lors que ceux-ci apparaissent d'un montant manifestement inférieur au forfait prévu par l'art. 3 al. 3 RAJ, il convient de les estimer à 15 francs. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Kühnlein doit être fixée à 1'590 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 15 fr. et la TVA sur le tout par 128 fr. 40, soit 1'733 fr. 40 au total. Enfin, l'appelante est rendue attentive au fait qu'elle est tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office provisoirement laissés à la charge de l'Etat dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC).

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