



Daniel Abt

D^r iur., avocat spécialisé SAV Droit successoral
ThomannFischer, Étude d'avocat et de
notariat, Bâle
abt@thomannfischer.ch



Mirjam Vögeli

lic. iur., LL.M, avocate
Niederer Kraft Frey AG, Zurich
mirjam.voegeli@nkf.ch



Cet article spécialisé est également disponible sous
forme de fichier audio: rendez-vous sur www.trex.ch,
écoutez-le directement ou téléchargez-le.

Droit successoral

L'indignité successorale – Une épée de Damoclès en mode veille?

Une bonne planification et un règlement adéquat de la succession nécessitent des connaissances circonstanciées en matière d'indignité successorale afin d'identifier d'éventuels écueils et d'éviter de mauvaises surprises. Une prudence accrue est de mise lorsqu'un client souhaite par exemple désigner comme héritier son fiduciaire, son avocat, son conseiller en patrimoine ou une autre personne de confiance agissant dans un cadre professionnel.

L'image de l'épée de Damoclès vient de la mythologie grecque. Selon la légende, une épée tranchante comme un rasoir est suspendue au-dessus de la tête d'une personne, attachée à un seul crin de cheval au plafond. Nul ne sait quand le crin peut se rompre et l'épée tomber sur la personne en dessous. Depuis lors, la métaphore de l'épée de Damoclès symbolise un danger permanent, mais souvent abstrait, qui peut se matérialiser à tout moment. En d'autres termes, nous avons affaire à une bombe à retardement. Contrairement à ce que le titre pourrait ou non suggérer, le présent article n'a pas pour but de donner des indications sur la meilleure

manière, pour une personne pouvant s'avérer indigne d'hériter, de parvenir à ses fins sans que l'épée ne tombe et l'indignité successorale ne soit déclarée. Il tend plutôt à exposer les conditions et les conséquences juridiques de l'indignité successorale et à les illustrer par des décisions tirées de la pratique judiciaire. Les auteurs se penchent également sur la question de savoir si l'indignité successorale représente effectivement un risque latent. Enfin, l'article contient des conseils pratiques sur la manière de détecter les éléments de fait de l'indignité successorale et de l'éviter autant que possible.

le testateur n'est pas (ou plus) en mesure d'ordonner lui-même l'exhérédation (art. 540 al. 1 ch. 1 et 2, cf. point 1.2) et, d'autre part, de protéger la libre volonté du testateur en évitant une succession qui serait contraire à sa volonté réelle (art. 540 al. 1 ch. 3 et 4, cf. point 1.2)².

1.2 Faits constitutifs de l'indignité successorale

La loi énumère quatre motifs d'indignité successorale. La liste est exhaustive. Est indigne d'hériter

1. celui qui, à dessein et sans droit, a donné ou tenté de donner la mort au défunt (art. 540 al. 1 ch. 1 CC);
2. celui qui, à dessein et sans droit, a mis le défunt dans un état d'incapacité permanente de tester (art. 467 CC et art. 540 al. 1 ch. 2 CC).
3. celui qui, par dol, menace ou violence, a induit le défunt soit à faire, soit à révoquer une disposition de dernière volonté, ou qui l'en a empêché (art. 540 al. 1 ch. 3 CC).
4. celui qui a dissimulé ou détruit à dessein et sans droit une dernière disposition du défunt, dans des circonstances telles que celui-ci n'a pu la refaire (art. 540 al. 1 ch. 4 CC).

1. Aspects de droit matériel

1.1 Base légale

L'indignité successorale est régie par les art. 540 et 541 CC. Pour qu'il y ait indignité successorale, deux conditions doivent être remplies: premièrement, il doit y avoir un fait constitutif d'indignité successorale

(condition positive, cf. point 1.2). Et deuxièmement, le défunt ne doit pas avoir pardonné ledit fait (condition négative, cf. point 1.4). L'indignité successorale ne suppose pas nécessairement que l'indigne ait commis une infraction (contrairement à l'exhérédation)¹. Le but de l'indignité successorale est, d'une part, d'empêcher l'acquisition de la succession lorsque

Dans tous les cas de figure, il faut que l'indigne ait agi ou omis d'agir intentionnellement et illégalement, et qu'il y ait eu un lien de causalité adéquat avec la survenance du résultat³.

Les éléments constitutifs des chiffres 3 et 4, en particulier, donnent souvent lieu dans la pratique à des cas juridiques hauts en couleur, voire controversés (voir à ce sujet les exemples de cas au point 5).

Les éléments constitutifs du chiffre 3 peuvent être réalisés aussi bien par un acte actif que par une omission.

Comme exemple d'acte actif selon le chiffre 3, on peut imaginer que l'indigne de la succession a exercé une contrainte physique ou psychique ou qu'il a diffusé auprès du testateur une information erronée sur quelqu'un, ce qui a eu pour conséquence que ce «quelqu'un» n'est pas ou moins favorisé dans le testament.

Il y a par exemple omission au sens du chiffre 3 lorsque l'indigne profite frauduleusement d'une erreur du testateur et ne l'en informe pas, alors qu'il aurait l'obligation de renseigner. Le Tribunal fédéral admet régulièrement une telle obligation de renseigner pour les personnes qui entretiennent une relation professionnelle de confiance avec le défunt (p. ex. un fiduciaire, un avocat, un conseiller financier ou successoral, un gestionnaire de fortune, un médecin, un infirmier, etc.)⁴.

Il s'agit typiquement de cas où la personne de confiance dans un cadre professionnel entretient avec le client une relation si bonne que ce dernier souhaite l'avantager sur le plan successoral par gratitude (éventuellement excessive) pour les services rendus. Dans ce cas, la jurisprudence exige qu'une telle personne de confiance indique clairement au testateur que sa relation est une relation d'affaires et que les services fournis le sont exclusivement en exécution d'une obligation contractuelle et contre des honoraires convenus (voir à ce sujet l'exemple de cas au point 5.6).

L'infraction visée au chiffre 4 est par exemple réalisée en cas de violation de l'obligation de remettre un testament conformément à l'art. 556 CC.

1.3 Conséquences juridiques

1.3.1 Indignité

Selon l'art. 540 al. 1 CC: celui qui est indigne d'hériter est de plein droit incapable d'acquiescer quoi que ce soit par disposition pour cause de mort.

La personne concernée devient donc indigne d'hériter et ses droits successoraux s'éteignent complètement. En d'autres termes, elle n'entre pas en ligne de compte comme héritier légal ou institué. Elle ne peut de même pas faire valoir une éventuelle réserve héréditaire⁵.

Elle n'entre pas non plus en ligne de compte comme légataire. Dans ce contexte, le Tribunal fédéral a récemment fait état d'une «indi-

gnité à être légataire», introduisant ainsi une nouvelle notion⁶.

Si l'indigne est en possession de valeurs successorales, les héritiers peuvent les réclamer par le biais de l'action en pétition d'hérédité selon les art. 598ss CC⁷.

1.3.2 La personne concernée est considérée comme prédécédée par rapport au défunt

Du fait de son indignité, la personne concernée est considérée comme inexistante dans la succession du défunt. L'indigne est traité juridiquement comme s'il était décédé avant le testateur⁸.

Cette indignité se traduit par une incapacité successorale relative en ce sens qu'elle ne déploie ses effets qu'à l'égard du testateur concerné et uniquement pour l'indigne lui-même⁹. L'indignité ne s'étend pas aux descendants de l'indigne (art. 541 CC).

Pour savoir à qui revient la part successorale de l'indigne, il convient de distinguer si l'indigne est héritier légal ou institué du défunt. Si l'indigne est héritier institué, les héritiers légaux du défunt prennent en principe sa place (celle de l'indigne) – sous réserve de dispositions de substitution divergentes du testateur¹⁰. En revanche, si l'indigne est héritier légal, ce sont ses descendants qui le remplacent, conformément à l'art. 541 CC, sous réserve de dispositions de substitution divergentes du testateur. Par exemple, si le fils tue son père et devient ainsi indigne d'hériter, les enfants du fils (ce sont les petits-enfants du défunt) héritent directement de leur grand-père (principe de l'ordre d'entrée en succession)¹¹. Le legs à une personne indigne de succéder s'annule au profit de la personne grevée, à moins que le testateur n'en ait décidé autrement¹².

1.3.3 Application de plein droit

L'indignité successorale s'applique de plein droit et doit être observée d'office¹³. La maxime inquisitoire ne s'applique toutefois pas, en ce sens que les autorités ne doivent pas enquêter d'office pour savoir si les conditions d'une indignité successorale sont réunies.

1.3.4 Droit impératif

L'indignité successorale relève du droit impératif¹⁴: autrement dit, elle intervient sans que les héritiers ou les tiers aient à faire valoir l'indignité successorale. Par ailleurs et implicitement, ils ne peuvent pas renoncer à faire valoir les motifs d'une indignité.

1.3.5 Nullité d'une disposition en faveur d'une personne indigne de succéder

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une disposition pour cause de mort en faveur d'une personne indigne d'hériter est nulle¹⁵.

On ne pouvait toutefois dire avec certitude si la disposition pour cause de mort est alors nulle dans son ensemble ou si l'indignité successorale ne rend nulles que certaines parties de la disposition. Dans un arrêt décisif de 2006, le Tribunal fédéral a jugé que seule la clause bénéficiaire était nulle et que les autres dispositions du testament restaient néanmoins applicables¹⁶.

Cette jurisprudence a pour conséquence que la disposition pour cause de mort doit alors être annulée, par exemple par l'action en nullité selon les art. 519ss CC, pour que la disposition en question ne produise aucun effet. La doctrine critique à juste titre cette jurisprudence comme étant contradictoire¹⁷. Certes, cette jurisprudence n'a plus été expressément confirmée dans les derniers arrêts du Tribunal fédéral (arrêt «Stallbursche» en 2018¹⁸ et «Pfleger» en 2020¹⁹, voir à ce sujet les points 5.5 et 5.6). Il en résulte une certaine incertitude juridique.

Dans ces circonstances, il est recommandé, afin de préserver les droits d'un intéressé, d'introduire, outre l'action en constatation de l'indignité successorale, une action (éventuelle) en annulation de la disposition testamentaire et, le cas échéant, une action en pétition d'hérédité conformément aux art. 598ss CC²⁰.

En raison des conséquences radicales pour la personne concernée, l'indignité successorale n'est pas admise à la légère par les tribunaux dans les cas controversés qui nécessitent un examen approfondi (voir les exemples de cas détaillés au point 5).

1.4 Le pardon du défunt

Lorsqu'une personne a commis un acte d'indignité successorale, il existe tout de même une lueur d'espoir pour elle: en effet, l'indignité successorale et toutes les conséquences juridiques qui y sont liées sont annulées par le pardon du testateur (art. 540 al. 2 CC).

Le pardon du testateur n'est soumis à aucune forme: il peut être explicite ou découler d'actes concluants²¹.

Toutefois, la preuve du pardon est soumise, à juste titre, à des exigences strictes afin d'éviter les abus. Pour des raisons de preuve, il est donc recommandé à un testateur de rédiger au moins un document écrit de pardon.

Aussi conciliante que puisse être une rémission, autant rarement intervient-elle en pratique. Non seulement parce que, comme nous le savons, le pardon peut être difficile pour des raisons psychologiques.

Souvent, il ne sera tout simplement plus possible de pardonner, par exemple parce que le testateur est déjà mort ou incapable de disposer (pour les cas d'indignité successorale selon les chiffres 1 et 2) ou parce que l'indignité successorale n'est fondée ou reconnue qu'après le décès du tes-

tateur (pour les cas d'indignité successorale selon les chiffres 3 et 4). En toute objectivité, les chances de rémission de l'indignité successorale devraient effectivement être faibles.

2. Aspects formels

2.1 Moyen d'action

Les autorités chargées de la succession doivent tenir compte d'office de l'indignité successorale dès qu'elles en ont connaissance (cf. point 1.3.3). Dans la pratique, il est toutefois peu probable que les autorités aient une connaissance suffisamment établie de l'indignité successorale pour la prendre effectivement en compte. Une connaissance suffisamment certaine ne peut exister que lorsqu'un état de fait a déjà été constaté par un tribunal.

En outre, les parties civiles intéressées ont la possibilité d'intenter une action en constatation d'indignité successorale. L'action peut être intentée par toute personne, dont par exemple par l'indigne lui-même (en cas de succession surendettée) ou par l'exécuteur testamentaire²².

2.2 Délai d'action

L'action en constatation peut en principe être exercée sans limite de temps²³.

Comme nous l'avons mentionné, il peut toutefois être utile, pour la sauvegarde du droit, d'introduire simultanément, outre l'action en constatation d'indignité successorale, une action en annulation et, le cas échéant, une action en pétition d'hérédité (cf. point 1.3.5). Dans ce cas, l'action en constatation doit nécessairement être introduite dans les délais de ces autres actions.

2.3 Fardeau de la preuve

La charge de la preuve est répartie conformément aux règles de l'art. 8 CC. Les conditions de l'indignité successorale ou du pardon doivent donc être prouvées par la partie qui en déduit des droits.

2.4 Valeur litigieuse

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la valeur litigieuse se calcule en fonction de la part d'héritage du défendeur écarté pour cause d'indignité successorale²⁴.

3. Délimitations

L'indignité successorale se distingue d'autres institutions juridiques similaires de la manière suivante:

3.1 Captation d'héritage

Dans les décisions de justice, le terme de captation d'héritage apparaît régulièrement en relation avec l'indignité successorale. Cela est étonnant,

car la captation d'héritage n'est pas réglementée par la loi (du moins actuellement)²⁵. Il n'existe donc pas non plus de définition légale de la captation d'héritage.

Le terme de captation d'héritage désigne essentiellement un état de fait dans lequel on profite de la faiblesse d'une personne pour que celle-ci procure des avantages patrimoniaux au capteur d'héritage dans son testament.

En l'absence d'une réglementation explicite dans la loi, le Tribunal fédéral analyse la captation d'héritage dans le cadre de l'indignité successorale. Le comportement répréhensible ne peut toutefois être sanctionné par les conséquences juridiques liées que si les conditions de l'indignité successorale sont également remplies.

Dans certains cas, l'action en annulation (art. 519 CC) et, dans de rares cas, l'action en nullité offrent un moyen de contrer une captation d'héritage.

La pratique recense divers cas illustres de captation d'héritage, pour lesquels la question s'est toujours posée de savoir selon quelle norme juridique les cas devaient être jugés et sanctionnés (cf. également à ce sujet le point 5).

3.2 Annulation/nullité d'une disposition pour cause de mort

La délimitation entre l'indignité successorale et l'institution juridique de l'annulation (au sens des art. 519 ss CC) ou de la nullité d'une disposition à cause de mort soulève des questions délicates et très techniques²⁶.

En principe, la doctrine dominante²⁷ et également aussi la jurisprudence²⁸ partent du principe que l'action en annulation et l'action en nullité sont des institutions indépendantes qui existent en parallèle de l'indignité successorale²⁹. Par conséquent, un certain comportement peut réaliser simultanément une cause d'indignité successorale et une cause de nullité (ou d'annulation). L'une des institutions juridiques n'exclut pas l'autre.

3.3 Exhérédition

Dans une constellation différente de l'indignité successorale, l'exhérédition consiste pour le testateur à priver un héritier de sa part réservataire par une disposition pour cause de mort. La loi mentionne aux art. 477 ss CC les conditions dans lesquelles cela est possible.

L'exhérédition est distincte de l'indignité successorale³⁰.

Les deux institutions juridiques se distinguent principalement par le fait que, contrairement à l'indignité successorale, l'exhérédition a lieu (uniquement) de la volonté du testateur. L'indignité successorale intervient, comme nous l'avons mentionné, du fait de la loi et s'applique en particulier lorsque le testateur n'est plus du tout en mesure de déshériter (parce qu'il est déjà mort ou incapable de disposer, par exemple).

4. Perspectives: Révision du droit successoral

Dans le cadre de la révision du droit successoral, le Conseil fédéral a proposé, dans l'avant-projet de modification du Code civil de 2016, d'introduire dans la loi des mesures contre la captation d'héritage³¹, notamment parce que l'indignité successorale est parfois considérée comme trop lourde de conséquences.

L'avant-projet prévoit l'introduction dans la loi d'un nouvel article visant à réglementer et à sanctionner la captation d'héritage. Le nouvel art. 541a P-CC prévoit en principe une indignité successorale partielle pour les personnes qui entretiennent une relation de confiance dans un cadre professionnel avec le défunt³².

Lors de la consultation, la proposition du Conseil fédéral et l'art. 541a P-CC ont toutefois été fortement critiqués. Il sera intéressant de voir comment et si le sujet sera ensuite abordé dans le cadre du traitement de la troisième étape de la révision du droit successoral, dite «révision technique». De l'avis des auteurs, il serait nécessaire de légiférer sur cette thématique pour les raisons mentionnées.

5. Arrêts issus de la pratique

5.1 Généralités

Il est intéressant de constater que les arrêts les plus importants rendus en matière de droit successoral au cours des vingt dernières années ont presque tous porté sur l'indignité successorale au sens de l'art. 540 al. 1 ch. 3 CC: il s'agissait en général de savoir si le testateur avait été amené par des manœuvres déloyales à rédiger ou à révoquer une disposition pour cause de mort. Ces arrêts peuvent être esquissés comme suit:

5.2 ATF 132 III 305 ss/315 ss («Zürcher Rechtsanwalt» [avocat zurichois])

Dans cette affaire, un avocat zurichois avait été désigné par une testatrice âgée comme unique héritier et exécuteur testamentaire. Il devait hériter de la succession en connaissance que des dispositions antérieures prévoyaient qu'une importante collection de grande valeur de tableaux devait finalement être transmise au Kunstmuseum de Bâle par le biais d'une charge.

La désignation de l'avocat comme bénéficiaire reposait sur un testament manuscrit de la testatrice. Le testament a été contesté et le Tribunal fédéral a finalement reconnu l'indignité successorale de l'avocat.

La procédure et la décision ont eu un grand écho (public et médiatique). L'arrêt du Tribunal fédéral a été largement critiqué par la doctrine³³.

5.3 TF, 5A_748/2008 («Kontaktanzeige» [petite annonce de rencontre])

L'origine de cette affaire est une annonce dans laquelle un universitaire/navigateur possédant des biens immobiliers sur la «Côte d'or» zurichoise et à St-Moritz recherchait une «jolie Suisse d'au moins 1,68 m» et plus jeune que lui d'au moins 20 ans.

L'annonceur a trouvé ce qu'il cherchait et a finalement vécu un calvaire digne d'un martyr. Cela étant, la dame est finalement devenue l'héritière principale du précité à l'appui de testaments manuscrits qui ont été contestés après leur ouverture.

Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a nié aussi bien l'indignité successorale que la nullité du testament. Dans ses motifs, il a notamment relevé que l'on «[...] doit payer ce qui est demandé pour obtenir ce que l'on veut [...]». Selon l'avis défendu ici, l'assertion de la plus haute instance judiciaire est d'autant plus préoccupante qu'elle pourrait en quelque sorte être comprise comme un chèque en blanc pour de futurs cas de captation d'héritage³⁴.

5.4 TF, 5A_469/2014 («Züriberg»)

Le président d'une association de protection des monuments historiques a été désigné par une défunte, célibataire, âgée et fortunée, non seulement comme «mon ange gardien et mon sauveur», mais aussi comme unique héritier et exécuteur testamentaire. La succession comprenait entre autres biens une grande villa au «Züriberg» sur une parcelle de 6000 m².

La clause bénéficiaire a été rédigée dans un testament manuscrit, qui a été contesté. Dans des dispositions antérieures et des avenants, etc., la testatrice avait institué une fondation successorale comme unique héritière.

Lors de la procédure de contestation, les tribunaux ne se sont (regrettablement) pas penchés sur l'indignité successorale ou la nullité du testament: ces aspects (délicats) ont été en quelque sorte «contournés». Les questions litigieuses ont été résolues sur la base des différents testaments sous l'angle de la révocation (art. 511 CC), de sorte que la fondation précédemment instituée par voie de testament est finalement devenue l'unique héritière³⁵.

5.5 TF, 5A_763/2018

(«Stallbursche» [palefrenier])

Dans cette affaire, le testateur a désigné son partenaire enregistré, qui était également son palefrenier, comme unique héritier. Le successeur a été institué par un testament notarié qui, après le décès du testateur, a été contesté par les sœurs de ce dernier en leur qualité d'héritières légales. Les plaignantes ont fait valoir la nullité, éventuellement l'annulation, de la disposition testamentaire et invoqué l'incapacité de disposer, le vice de forme, l'indignité successorale

ainsi que l'erreur, la tromperie, la menace et la contrainte.

Toutes les instances décisionnelles ont nié l'indignité successorale ou la nullité du testament³⁶.

5.6 TF, 5A_993/2020

(«Pfleger» [soignant])

Z était – en union personnelle – le soignant, l'assistant juridique, le mandataire général et le mandataire pour cause d'incapacité de la testatrice X du vivant de cette dernière. Celle-ci avait rédigé un testament comprenant deux legs en faveur de Z: il devait recevoir un bien immobilier franc d'impôts successoraux (legs en nature et legs de l'impôt). La testatrice a consigné cette volonté dans un testament manuscrit, lequel a été contesté après son décès.

Le Tribunal fédéral a confirmé l'indignité successorale de Z et rejeté l'action en paiement de legs intentée par ce dernier. La motivation de l'arrêt du Tribunal fédéral peut être résumée comme suit:

- Z avait des obligations de communication, d'explication et d'information, notamment en raison de la relation de confiance existante: il avait exercé son activité pendant 17 ans, il y avait eu une grande dépendance de la défunte, etc.;
- Z aurait profité d'une fausse idée que la testatrice se faisait de lui et aurait omis toute information: il aurait agi de manière dolosive et, dans l'ensemble, aurait commis une faute grave à l'égard de la testatrice;
- en outre, le lien de causalité entre le comportement de Z et la rédaction du testament devait être admis.

Dans le cas présent, les autres circonstances factuelles sont également intéressantes et pertinentes: elles peuvent être résumées comme suit:

- Du vivant de X déjà, en sa qualité de curateur, Z avait reçu et accepté de X une donation en espèces d'un montant de 200000 francs, sans demander l'approbation de l'APEA.
- En outre, il existait des «parallèles frappants» avec une autre testatrice qu'il avait soignée ou prise en charge, Y (là aussi, un bien immobilier avait fait l'objet d'un legs, les testaments de X et Y concordant en grande partie).
- Le soignant Z était la seule personne de référence de la défunte (qui vivait en solitaire).
- Il existait un rapport de confiance élevé, avec une grande dépendance existentielle.
- La testatrice parlait d'«amour» ou d'«amitié»: dans l'ensemble, certaines limites ont donc été dépassées.
- La testatrice s'est faite une idée biaisée de sa situation, notamment en ce qui concerne la relation d'assistance rémunérée.

- Il y avait un devoir d'information de la part du soignant (il fournissait des services rémunérés et ne devait pas se préoccuper de rapports d'amitié ou d'affection).
- Il existait un rapport de force particulier entre le soignant et la défunte, ainsi qu'un rapport de dépendance et de confiance extraordinaire.
- Selon les règles de la bonne foi, le soignant aurait été tenu de clarifier les bases effectives (rémunérées) et de signaler tout conflit d'intérêts indésirable/inadmissible. Ce devoir d'information existait en raison de l'ensemble des circonstances et de sa position de curateur.

On retiendra que le contenu de la motivation de cet arrêt s'inspire fortement des ATF 132 III 305/315, bien qu'il ne soit guère fait référence à ces deux arrêts dans les motifs de la décision. Bien que dans l'ensemble, la motivation paraisse quelque peu construite voire particulière, au final, l'arrêt «Pfleger» s'avère cependant en définitive correct: l'intéressé a été gratifié d'un avantage substantiel à titre gratuit accordé à une personne de confiance agissant à titre professionnel, il a bénéficié de libéralités tant du vivant de la testatrice qu'à l'occasion de son décès³⁷.

5.7 Excursus: ATF 144 IV 285 ss

(«Eltermord in Zollikon» [parricide à Zollikon])

Cette affaire concernait l'indignité successorale à la suite d'un parricide (art. 540 al. 1 ch. 1 CC). X était un enfant unique de 32 ans sans descendance, qui a tué ses parents de 57 coups de couteau à l'automne 2014 et a été condamné pénalement pour cela à l'été 2016. L'indignité successorale civile était évidente, d'autant plus que X avait entamé l'exécution anticipée de la peine après son arrestation.

Malgré l'indignité successorale manifeste, X a tout de même reçu en l'espèce une partie de la succession de ses parents. Ceci en raison d'un accord notarié que les frères et sœurs des parents assassinés avaient souhaité et conclu avec lui. Dans cet accord, X renonçait à la qualité d'héritier de la succession des parents assassinés: en contrepartie, il recevait l'appartement de ses parents en propriété et 100000 francs provenant de la masse successorale.

L'arrêt (de droit pénal) du Tribunal fédéral a précisé que, dans une telle constellation, aucune confiscation des biens de la succession (selon le CP) ne devait avoir lieu à l'encontre de X.

S'agissant des aspects successoraux, il convient de constater que la convention conclue semble, à la lumière des faits, totalement dénuée de sens, ce qui paraît d'autant plus incompréhensible si l'on considère que la convention a été authentifiée par un notaire en raison du transfert de la propriété foncière.

On ne comprend pas pourquoi, dans un cas d'indignité successorale aussi clair, une telle convention a été recherchée, conclue ou authentifiée et exécutée. Pour des tiers extérieurs, la question de prétentions en responsabilité pour mauvais conseils donnés aux frères et sœurs du couple assassiné se pose.

6. Résumé et conclusion³⁸

Pour résumer, retenons les points suivants:

- La thématique de l'indignité successorale est très présente dans la jurisprudence et la doctrine.
- Les motifs de l'indignité successorale sont énumérés de façon exhaustive dans la loi.
- L'indignité successorale entraîne l'incapacité de l'indigne à hériter. C'est-à-dire qu'il n'entre pas en ligne de compte comme héritier légal ou institué, ni comme légataire. L'incapacité d'hériter ne se rapporte toujours qu'à un testateur déterminé.
- La personne concernée est considérée comme prédécédée par rapport au testateur. La part de l'indigne revient donc en principe à ceux qui auraient reçu cette part si l'indigne n'était pas en vie au moment de l'ouverture de la succession.
- La guérison de l'indignité successorale et de ses conséquences juridiques est en principe possible par le pardon du défunt. Dans les faits, cela n'arrive cependant guère dans la pratique.
- L'indignité successorale s'applique de plein droit, elle est impérative et doit être retenue d'office. En outre, toute personne intéressée peut intenter une action en constatation de l'indignité.
- En raison de la jurisprudence contradictoire du Tribunal fédéral concernant la nullité de la disposition en faveur de la personne indigne de succéder, mais aussi, de manière générale, en raison des délicates questions de délimitation avec les dispositions pour cause de mort invalides/nulles, il est recommandé de combiner l'action en constatation de l'indignité successorale avec une action (éventuelle) en annulation de la disposition et, le cas échéant, une action en pétition d'hérédité. Les délais applicables aux différentes institutions juridiques doivent être respectés.
- Dans la pratique, il existe d'une part des cas clairs d'indignité successorale (p. ex. en cas de décès du testateur ou de suppression ou de non-remise d'un testament, etc.). D'autre part, il existe aussi des cas controversés d'indignité successorale: il s'agit régulièrement de situations flagrantes (ou de cas dits «louches») dans lesquelles des personnes de confiance agissant à titre professionnel doivent recevoir des libéralités successorales.

- Les personnes de confiance agissant à titre professionnel telles que les fiduciaires, les avocats, les conseillers patrimoniaux, les gestionnaires de fortune, etc., qui sont désignées par leurs clients comme héritiers ou légataires, sont particulièrement exposées à une éventuelle indignité successorale. Du fait de leur relation de confiance professionnelle, ils ont accès à des informations sensibles et risquent d'exploiter une éventuelle relation de dépendance (risque de manipulation). S'agissant de situations de fait controversés, il doit être constaté – en raison vraisemblablement des dures conséquences pour la personne concernée – qu'une confirmation judiciaire de l'indignité successorale est rare.
- La «check-list des cas douteux» ci-après peut servir d'aide à la détermination et à l'évaluation des cas problématiques, afin de déterminer dans quelles circonstances il est conseillé de procéder avec prudence pour éviter une éventuelle indignité successorale³⁹.

→ Check-list des cas douteux

1. Le testateur
 - est âgé
 - est isolé socialement
2. La disposition
 - est en contradiction avec la planification de la vie ou de la succession (et n'est donc pas en adéquation avec la personne)
 - est une disposition de dernière minute
 - contient une clause bénéficiaire maximale ou exclusive
3. Le légataire
 - a déjà été bénéficiaire dans d'autres cas
 - est une personne de confiance exerçant à titre professionnel
 - a été (largement) impliqué dans la rédaction du testament
4. L'attribution
 - est d'un montant important

En guise de conclusion, il convient de revenir à la question de départ: L'indignité successorale est-elle vraiment une épée de Damoclès?

La réponse «ça dépend», souvent utilisée par les juristes, s'applique ici aussi une fois de plus. Il convient de faire la distinction entre les cas clairs et les cas controversés qui viennent d'être évoqués:

Pour ce qui est des cas clairs, la métaphore de l'épée de Damoclès, au sens d'un danger latent dont on ne sait jamais s'il va se matérialiser, ne semble pas appropriée. Celui qui, par exemple, tue ses parents ou enfreint l'obligation de remettre un testament doit s'attendre à ce que cela entraîne des conséquences. Dans ces cas,

l'indignité successorale, conséquence du comportement incorrect, est évidente.

En revanche, dans les cas controversés, souvent «louches», il règne une grande incertitude. Principalement les fiduciaires, les conseillers ou gestionnaires de fortune, les avocats et autres personnes qui entretiennent une relation de confiance professionnelle avec leurs clients et bénéficiaires de services (comme aussi les médecins, les soignants, les banquiers, etc.), pouvant être favorisés par leurs clients en matière de droit successoral, sont particulièrement visés par une éventuelle indignité successorale. Ce d'autant plus si le testateur est âgé et isolé socialement, si la libéralité successorale est d'un montant important et/ou si la personne de confiance a été (fortement) impliquée dans la rédaction du testament. Dans ces situations et d'autres similaires, on peut donc tout à fait parler de l'épée de Damoclès de l'indignité successorale.

Néanmoins, la jurisprudence est généralement nuancée car il faut un certain nombre d'éléments pour que l'épée de Damoclès tombe effectivement et que l'indignité soit reconnue.

Quiconque n'a pas envie de tester jusqu'au bout la résistance du crin de cheval auquel est suspendue l'épée de Damoclès, et souhaite éviter un procès, pourra selon les circonstances régler l'affaire à l'amiable par voie de transaction. Une telle transaction doit être formulée et conclue avec soin, en tenant compte notamment des questions formelles, de la validité et des éventuelles conséquences fiscales. ■

Cet article est fondé sur une présentation faite par les deux auteurs à l'occasion du séminaire de l'Institut européen de l'Université de Zurich, «The 20th Zurich Annual Conference on International Trust and Inheritance Law Practice», le 1^{er} novembre 2023 à Zurich.

- ¹ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 3.
- ² ATF 132 III 305, consid. 3.3.
- ³ Avec d'autres renvois. BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 8ss; PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 N 12ss.
- ⁴ ATF 132 III 305, consid. 3.2 et 6.1; TF, 5A_993/2020, consid. 4.4.2; TF, 5A_763/2018, consid. 6.1.1.1; PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 CC N 34; BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 15; ZK-Escher, Art. 540 CC N 11.
- ⁵ BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 22.
- ⁶ TF, 5A_401/2022, consid. 7.
- ⁷ CHK-Wildisen, Art. 541 ZGB N 1.
- ⁸ BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 23; ZK-Escher, Art. 540 ZGB N 2; ATF 132 III 315, consid. 2.
- ⁹ BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 1.
- ¹⁰ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 541 ZGB N 6; ATF 132 III 315.
- ¹¹ Dans ce cas-là, les descendants de l'indigne sont également soumis à la réserve héréditaire: PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 541 ZGB N 5.
- ¹² CHK-Wildisen, Art. 541 ZGB N 1.
- ¹³ BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 1; ATF 132 III 305, consid. 3.3.
- ¹⁴ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 48.
- ¹⁵ Cf. ATF 132 III 315, consid. 2.2.
- ¹⁶ ATF 132 III 315ss.
- ¹⁷ Voir l'exposé critique de Daniel Abt/Martin Künzli, Stinckende Fälle: Entwicklungen, Erfahrungen, Erkenntnisse, in: Eitel Paul/Zeiter Alexandra (édit.), Kaleidoskop des Familien- und Erbrechts, Liber amicorum für Alexandra Rumo-Jungo, Zurich 2014, 22; PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 50s.; BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 22.

¹⁸ TF, 5A_763/2018.

¹⁹ TF, 5A_993/2020.

²⁰ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 56.

²¹ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 53.

²² PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 56.

²³ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 66.

²⁴ PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 65a.

²⁵ Voir à ce propos le projet de révision de la loi, point 4.

²⁶ Voir les considérations détaillées à ce sujet dans PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 4ss, 49ss, avec d'autres renvois.

²⁷ Entre autres BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 4; OFK-Hrubesch-Millauer, Art. 540 ZGB N 13; PraxKomm Erbrecht-Abt, Art. 540 ZGB N 4, 49ss.

²⁸ Parmi les cas dans lesquels il y avait lieu d'examiner parallèlement les motifs de nullité et l'indignité successorale, voir entre autres TF 5A_763/2018, TF 22.3.2012, 5A_692/2011, consid. 4 et 7; TF 5.2.2010, 5A_727/2009, consid. 2 et 3; TF 5A_204/2007, consid. 7.1.

²⁹ Peter Breitschmid, *successio* 2021, 209.

³⁰ BSK ZGB II-Schwander, Art. 540 N 4.

³¹ Voir l'avant-projet et le rapport explicatif du Conseil fédéral sur la révision du Code civil (droit successoral), envoyé en consultation le 4 mars 2016 ch. 6.5.

³² Cette disposition de l'avant-projet prévoit notamment une limitation des libéralités possibles par disposition pour cause de mort à un quart de la succession au maximum, en faveur des personnes ou de leurs proches qui, dans l'exercice de leur fonction professionnelle, entretiennent une relation de confiance avec le défunt.

³³ Voir à propos de cet arrêt le commentaire qu'en fait Abt Daniel, AJP 2006, 1139ss: mais voir aussi ceux de Breitschmid Peter, *successio* 2007, 47ss, ainsi que de Wolf Stephan/Ballmer Barbara, *recht* 2007, 40ss. Les considérants de première instance ont été discutés par Abt Daniel, AJP 2002, 718s. et AJP 2006, 238ss.

³⁴ Voir à propos de cet arrêt le commentaire de Abt Daniel, *successio* 2010, 195ss.

³⁵ Voir à propos de cet arrêt Abt Daniel/Künzli Martin, *Stinkende Fälle: Entwicklungen, Erfahrungen, Erkenntnisse*, in: *Kaleidoskop des Familien- und Erbrechts (Liber amicorum für Alexandra Rumo-Jungo)*, Zurich

2014, 1ss, avec entre autres des considérations sur les faits, les différents points de vue des parties au procès et les décisions de première instance.

³⁶ Voir à propos de cet arrêt le commentaire de Abt Daniel, *Urteilsbesprechung*, in: *successio* 2021, 307ss.

³⁷ Voir à propos de cet arrêt le commentaire de Abt Daniel, *Urteilsbesprechung*, in: *successio* 2023, 66ss. Voir ensuite l'approche plus accommodante (assortie de réflexions tout à fait justifiées) sur la thématique et la décision: Breitschmid Peter, *Trinkgelder, Gratifikationen, Erbschaften ... oder nichts als Applaus?*, in: *Pflegerecht* 2022, 85ss.

³⁸ Voir à propos de cet arrêt le commentaire de Abt Daniel/Blattner Julia, *Urteilsbesprechung in successio* 2021, 60ss, ainsi que de Ackermann Jürg-Beat/Zalka Jascha, *Töter als Erben – Erbrecht vor Einziehungsrecht*, in: *Spuren im Erbrecht, Festschrift für Paul Eitel*, Zurich 2022, 1ss.

³⁹ Cf. Abt Daniel/Künzli Martin, *Stinkende Fälle: Entwicklungen, Erfahrungen, Erkenntnisse*, in: *Kaleidoskop des Familien- und Erbrechts (Liber amicorum für Alexandra Rumo-Jungo)*, Zurich 2014, 1ss.