

fälligen Ausdrucksweise man sich hätte bedienen können, wenn auch nur hätte angedeutet werden wollen, dass es gleichgültig sei, ob das Datum an den Anfang oder an das Ende gesetzt werde (vgl. hiezu BGE 55 II S. 235 über das Datieren beim öffentlichen Testament). Nur insofern ist der Datierung am Ende der « Verfügungen » der Vorzug zu geben, als sie mehr Gewähr dafür bietet, dass sie den Zeitpunkt angibt, an welchem die Testamentserrichtung zum Abschluss gelangt ist, worauf es in der Tat ankommt. Allein deswegen die Datierung am Anfang allgemein nicht als genügend gelten zu lassen, lässt sich nicht rechtfertigen, zumal da, wo kein Anhaltspunkt dafür besteht, dass der Erblasser die Niederschrift erheblich unterbrochen, geschweige denn deren Vollendung auf einen späteren Tag verschoben habe.

3. —

4. — Die Bestreitung der Richtigkeit der Angabe des Tages bzw. Monates der Testamentserrichtung fällt für das Bundesgericht nicht mehr in Betracht, nachdem die Vorinstanz angenommen hat, die Niederschrift habe am 2. Juni 1928 stattgefunden, einen Monat vor der bahnpostamtlich beurkundeten Aufgabe der Postkarte. Hiebei handelt es sich um eine tatsächliche Feststellung der Vorinstanz, die für das Bundesgericht verbindlich ist, da sich die gegen sie gerichtete Aktenwidrigkeitsrüge als unbegründet erweist. Denn die Akten enthalten nichts, was den direkten Beweis für spätere Niederschrift, nach dem 2. Juni, liefern würde, sondern nur gewichtige Indizien dafür, welche aber den Vorwurf der Aktenwidrigkeit niemals zu rechtfertigen vermögen. Neue Behauptungen (wie diejenige wegen der Zahlungsweise der Besoldung) können ohnehin nicht zur Begründung der Aktenwidrigkeitsrüge verwendet werden. Abgesehen von der Verletzung bundesrechtlicher Beweisnormen, die vorliegend nicht behauptet werden kann, ist die Beweiswürdigung den kantonalen Gerichten nicht nur dann vorbehalten, wenn die Überzeugungskraft widersprechender direkter Beweismittel zu

beurteilen ist, sondern auch, wenn unter widersprechenden Indizien zu wählen ist, welche schlüssiger erscheinen.

5. — Ist dem Testator auch laut dem Zivilstandsregister der Vorname Friedrich gegeben worden, so ist der für die Unterschrift des Testamentes gebrauchte doch nicht ein von jenem verschiedener, sondern nur eine Abkürzung desselben, die er und seine Familie zur Bezeichnung seiner Person zu gebrauchen pflegten und die auch sonst gebräuchlich ist. Hiegegen lässt sich nichts einwenden, sodass nicht geprüft zu werden braucht, ob auch die Unterschrift mit einem eigentlichen Pseudonym genügen würde und, bei einer gegenüber Familienangehörigen abgegebenen Erklärung des letzten Willens, die Unterschrift bloss mit dem in der Familie gebräuchlichen Vornamen, auf welche sich der Testator auf der hier nicht streitigen Postkarte an die Familie Guthauser beschränkt hat, die ebenfalls eine Erbeinsetzung enthält.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Schaffhausen vom 24. Januar 1930 bestätigt.

**41. Arrêt de la II^e Section civile du 3 juillet 1930
dans la cause Uldry contre Maillard.**

Exploitation agricole. Attribution à l'un des héritiers. Conditions relatives à la « capacité » au sens de l'art. 620 Cc. Nécessité de tenir compte aussi de la « situation personnelle des héritiers ».

Résumé des faits :

Germain Savary est décédé en juin 1929, laissant comme héritières trois filles : Céline, mariée à Joseph Charrière, à Cerniat, Adeline, mariée à François Maillard, à Sâles, et Marie, mariée à Théophile Uldry, également à Sâles. La succession se composait d'un domaine de 5 poses et

demie environ, comprenant une maison, une grange et une écurie avec dépendances, des prés et des champs.

Au moment du partage, Marie Uldry et Adeline Maillard ont demandé l'une et l'autre que le domaine leur fût attribué en entier par application de l'article 620 CC. N'ayant pu s'entendre avec sa sœur, Marie Uldry a, par exploit du 10 décembre 1929, assigné dames Maillard et Charrière devant la Justice de paix du cercle de Vaulruz à l'effet de faire prononcer que ledit domaine lui était attribué pour sa valeur de rendement.

Dame Maillard a conclu au rejet de la demande et reconventionnellement à ce que les immeubles lui fussent attribués à elle.

Dame Céline Charrière a déclaré s'opposer à l'attribution du domaine à la demanderesse et consentir à ce qu'il fût attribué à sa sœur Maillard.

Des experts ont été commis par la Justice de paix pour fixer la valeur de rendement de la propriété. Ils l'ont évaluée à 9975 fr., chiffre que les deux parties ont déclaré admettre et qu'elles se sont engagées à payer en cas d'attribution.

Par jugement du 19 février 1930, la Justice de paix du cercle de Vaulruz a rejeté les conclusions de la demanderesse et admis celles de la défenderesse.

Sur recours de la demanderesse, le Tribunal civil de la Gruyère a confirmé cette décision par un jugement en date du 12 avril 1930.

La demanderesse a recouru en réforme en reprenant ses conclusions.

La défenderesse a conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement attaqué.

Considérant en droit :

Il n'appartient pas au Tribunal fédéral de rechercher si c'est à tort ou à raison que le Tribunal de la Gruyère a jugé que les époux Uldry étaient moins qualifiés que les époux Maillard pour se charger de l'exploitation de

la propriété. La question ne présente pas d'ailleurs une importance décisive. Ainsi que le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de relever, le but de l'article 620 CC. n'est pas, en effet, d'instituer une récompense en faveur de l'héritier le plus digne, et si d'autre part il est vrai que cette disposition subordonne bien l'attribution à la condition que l'héritier qui la demande « paraisse capable de se charger de l'entreprise », il ressort des termes dont s'est servi le législateur que ce dernier n'a pas entendu exiger la preuve d'une capacité absolue et indiscutable (Cf. RO 47 II p. 260 et sv.). Il va du reste de soi que cette condition ne s'appréciera pas avec la même rigueur s'il s'agit d'un grand domaine ou d'une propriété d'aussi peu d'importance que celle dont il est ici question.

Le Tribunal de la Gruyère n'a en réalité pas contesté que la demanderesse fût capable, techniquement parlant, de s'occuper de la propriété, et s'il a donné la préférence à la défenderesse, c'est pour des raisons qui ressortissent plutôt au domaine moral.

Le premier de ces motifs a trait au fait que la demanderesse et son mari auraient fait preuve de certaines négligences dans la façon dont ils ont géré la propriété depuis la mort de Germain Savary. Sitôt après le décès de ce dernier, ils auraient, suivant le jugement, vendu le bétail et le cheptel et négligé, la même année, de rentrer la moisson et les regains, si bien que ces travaux auraient dû être entrepris par les époux Maillard. Ainsi que le fait justement observer la recourante, ces reproches ne sont pas fondés. Le seul témoin qui ait parlé de la vente a en effet spécifié qu'elle avait eu lieu du consentement des Maillard, et lors même que l'opération resterait critiquable en soi, il est clair que, l'ayant approuvée, la défenderesse était mal venue à en faire grief à sa sœur. Il en est de même du second reproche. La demanderesse a expliqué que c'est également d'un commun accord avec les Maillard qu'elle et son mari, après avoir fait les foins, avaient laissé les époux Maillard s'occuper de la moisson et des regains et

que c'était là le moyen qu'ils avaient trouvé de se répartir les revenus de la propriété, en attendant le partage définitif. Si les choses se sont passées de la sorte, aucun reproche ne peut évidemment être fait de ce chef à la demanderesse. Or l'explication qu'elle a donnée apparaît comme parfaitement vraisemblable si on la rapproche de la déclaration du témoin touchant la vente, et elle est en tout cas aussi plausible que la version contraire. C'eût été de toute façon à la défenderesse à faire la preuve de son allégation. Cette preuve n'ayant pas été rapprochée, et le Tribunal de la Gruyère n'ayant ordonné aucune instruction sur ce point, ce grief ne saurait donc être retenu.

On ne saurait davantage tirer argument contre la demanderesse de la déclaration qu'aurait faite un jour son mari qu'il n'avait pas l'intention de demeurer sur le domaine et qu'ils ne l'avaient demandé que pour le vendre. Quoi qu'il en soit du point de savoir si, d'une façon générale, l'intention de conserver le domaine doit être considérée comme une condition de l'attribution (Cf. RO 43 II p. 578), en l'espèce les constatations du jugement attaqué — dont seul il y a lieu de tenir compte — ne sont en tout cas pas suffisamment précises pour permettre de conclure que la déclaration d'Uldry correspondait aux vues de sa femme. A supposer même, par conséquent, qu'elle eût été faite sérieusement et non pas seulement dans le dessein de faire patienter un créancier, comme l'a expliqué la recourante, elle ne saurait porter préjudice à la demanderesse, seule partie au procès.

La défenderesse a objecté, il est vrai, que le mari de la demanderesse n'était pas à proprement parler un agriculteur, qu'il était spécialisé dans les travaux de drainage et que, dans ces conditions, il ne serait pas en mesure de s'occuper convenablement du domaine. Cette argumentation n'est pas fondée. S'il est exact qu'on ne peut faire totalement abstraction des aptitudes de Théophile Uldry, bien qu'il ne soit pas partie au procès, encore convient-il de relever que le Tribunal ne lui a pas dénié

non plus la capacité de gérer le domaine. Aussi bien est-il constant qu'avant de s'occuper de travaux de drainage il a travaillé pendant cinq ans comme ouvrier de campagne et qu'en outre ses occupations ne l'ont pas empêché d'aider son beau-père. Le témoin Albert Pasquier lui-même n'a pas contesté sa compétence et s'il a fait une réserve, c'est uniquement à cause d'un certain penchant qu'Uldry manifesterait pour la boisson. Il n'appartient pas au Tribunal fédéral de revoir ce témoignage, et le fait que les premiers juges ont cru devoir donner plus de crédit à Albert Pasquier qu'aux autres témoins n'est pas une raison pour prétendre que les constatations du jugement sont contraires aux pièces du dossier. On pourrait se demander en revanche si, en parlant de penchant pour la boisson, le témoin entendait faire allusion aux deux époux, ainsi que l'a admis le Tribunal, ou seulement à Théophile Uldry. Suivant le procès-verbal d'audition, il semblerait qu'il n'eût voulu parler que de ce dernier, et cela paraît d'autant plus vraisemblable que la défenderesse n'a rien allégué contre sa sœur. Quoi qu'il en soit, on doit en tout cas inférer de la déposition que le défaut dont seraient affligés les époux Uldry n'a pas atteint un degré tel qu'on puisse craindre qu'ils ne soient pas à même, s'ils le désirent, de tirer un parti convenable de la propriété. Il n'est d'ailleurs pas établi que ce défaut ait été jusqu'ici la cause d'actes caractérisés de mauvaise gestion. Il n'y a donc pas là non plus un motif suffisant pour rejeter la demande.

Aussi bien, il ressort de l'article 621 CC. que les aptitudes des parties ne sont pas les seuls faits dont le juge ait à tenir compte ; suivant les termes de cette disposition, il convient, en cas de compétition, de prendre également en considération la situation des héritiers, ce à quoi le Tribunal de la Gruyère n'a pas prêté une attention suffisante. Or, de ce point de vue, il n'est pas douteux que la demande devait être accueillie. Non seulement la demanderesse a pour ainsi dire toujours vécu sur la propriété

et y a élevé ses enfants, mais il est constant que c'est grâce à cette circonstance que la famille a pu subsister jusqu'ici. Il ressort en effet de la déclaration du Conseil communal de Sâles, en date du 10 avril 1930, qu'Uldry gagne de son métier de draineur « à peine de quoi sustenter sa famille ». Le rejet de la demande aurait donc presque certainement pour conséquence d'obliger la demanderesse à prendre du service chez des tiers comme simple ouvrière ou servante, étant donnés sa condition et son âge, et il s'ensuivrait évidemment des inconvénients pour l'éducation des enfants. Du moment que les époux Maillard possèdent déjà une propriété qui suffit à les faire vivre, il est donc à la fois plus équitable et plus naturel que les époux Uldry restent sur le domaine dont les enfants pourront peut-être eux-mêmes profiter un jour.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis, et le jugement du Tribunal de la Gruyère du 12 avril 1930 est réformé en ce sens que le domaine de Germain Savary, de son vivant à Sâles, est attribué à sa fille Marie, épouse de Théophile Uldry, au même lieu, ce en application de l'article 620 du code civil.

42. Arrêt de la II^e Section civile du 11 juillet 1930
dans la cause **Junod et consorts contre Cornuz.**

Action en pétition d'hérédité. Action recevable même si le défendeur n'est pas en possession des biens de la succession (consid. 2).

Droit applicable aux effets d'une exclusion d'un héritier prononcée dans un testament rédigé avant l'entrée en vigueur du code civil suisse mais dont l'auteur est décédé après cette date (consid. 3).

Conséquences de l'omission de la déclaration d'héritier prévue à l'art. 555 CC. (consid. 4).

Exclusion d'un héritier au profit d'autres héritiers ; prédécès des héritiers institués ; effets de l'exclusion ; question d'interprétation (consid. 5).

Résumé des faits :

A. — Demoiselle Louise Cornuz, fille de Louis-Eugène Cornuz, née le 27 juin 1852, avait en juin 1907 comme héritiers légaux de l'ordre le plus proche deux frères : Gustave et Robert et deux neveux : Iwan et Hélène, fils et fille d'un autre frère prédécédé, Eugène. Iwan Cornuz, atteint d'une maladie mentale, était interné dans un établissement spécial à Rosegg (Soleure), où il se trouve actuellement encore.

Le 27 juin 1907, demoiselle Cornuz a fait un testament en langue allemande, dont l'arrêt attaqué a donné la traduction suivante qui n'a pas été contestée par les parties :

« Si je prends par dispositions de dernières volontés, des mesures au sujet de ma future succession, c'est principalement en considération du fait que l'intelligence de mon neveu Iwan, fils de mon cher frère Eugène Cornuz, se trouve obscurcie par la maladie. Bien qu'il me peine de falloir exclure Iwan comme cohéritier de ma future succession, je me vois cependant contrainte à cette démarche par le fait que la maladie mentale de mon neveu lui enlève tout droit de disposer de ses biens. J'institue donc pour mes seuls héritiers mes chers frères Robert Cornuz et Gustave Cornuz, ancien syndic de la ville, ainsi que ma chère nièce Hélène Cornuz, fille de mon frère défunt Eugène, demeurant tous à Morat, qui devront, lorsqu'il aura plu à Dieu de me rappeler, se partager ma succession par un tiers à chacun, toujours avec le désir formel qu'ils doivent pourvoir en commun, conformément à sa condition, à l'entretien et aux soins de mon regretté neveu susnommé, interné actuellement à l'asile de Rosseg près Soleure, tant qu'il vivra. Au cas où l'un ou l'autre ou tous mes héritiers viendraient à décéder avant Iwan Cornuz, leurs héritiers devront de la même manière prendre soin du prénommé. Je prends cette disposition seulement sous la forme d'un vœu, dans la ferme conviction que mes héritiers y déféreront