

**Arrêt N° 118/17 - I - CIV**

**Arrêt civil**

**Audience publique du sept juin deux mille dix-sept**

Numéro 43465 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,  
Christiane JUNCK, premier conseiller,  
Rita BIEL, conseiller,  
Brigitte COLLING, greffier.

**Entre :**

**A), veuve A1),** demeurant à L-(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Catherine NILLES en remplacement de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 4 mars 2016,

comparant par Maître Emmanuel HANNOTIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et :**

**1. B),** demeurant à L-(...),

**2. C),** demeurant à L-(...),

intimés aux fins du prédit exploit NILLES,

comparant par Maître Monique WATGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**3. la fondation D),** établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil, actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédict exploit NILLES,

comparant par Maître André LUTGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----

**LA COUR D'APPEL :**

Par jugement civil contradictoire du 23 décembre 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant en continuation d'un arrêt du 4 juin 2014 dans le cadre du partage et de la liquidation de la succession de feu A1) échue à ses deux fils d'un premier mariage, B) et C) (ci-après les « consorts B) et C) » ) et à sa veuve en secondes noces A), a, notamment,

dit non fondée la demande des consorts B) et C) tendant à leur voir déclarer inopposable sur base de l'article 1397 du code civil le contrat de mariage du 12 octobre 2004 instituant une communauté universelle entre A1) et A),

quant à la demande en retranchement exercée par les consorts B) ET C) :

dit qu'il y a lieu d'intégrer les avoirs de la fondation D) dans la masse successorale de feu A1) et de prendre en considération la valeur de ces avoirs au jour du décès de A1),

et dit non fondée la demande des consorts B) et C) en condamnation de A) du chef de recel successoral en ce qui concerne l'existence des avoirs de la fondation D).

Par exploit d'huissier de justice du 4 mars 2016, A) a relevé appel de ce jugement signifié le 25 janvier 2016. L'appelante précise que le jugement est attaqué uniquement et limitativement pour avoir intégré les avoirs de la fondation D) dans la masse successorale de feu A1) et pour avoir dit qu'ils sont à prendre en considération à leur valeur au jour du décès de ce dernier.

Dans le cadre de l'action en retranchement, l'appelante demande à voir dire que les avoirs de la fondation de droit liechtensteinois D) sont à exclure de la masse successorale en raison des caractéristiques propres à ce type de fondation, les biens passant du patrimoine personnel du fondateur à la fondation et étant légalement séparés de la propriété du fondateur.

Les avoirs de la fondation de droit liechtensteinois D) seraient encore à exclure de la masse successorale au motif qu'il n'y a pas lieu à rapport de ces avoirs, l'appauvrissement du patrimoine du défunt et son intention libérale n'étant pas suffisamment caractérisés au vu de l'article 922 du code civil et la désignation de l'appelante en qualité de bénéficiaire de la fondation était l'expression d'un « devoir familial » de la part de feu A1) sans pour autant entraîner un appauvrissement significatif du disposant.

L'appelante invoque à ce titre deux jurisprudences françaises et des attestations testimoniales versées en cause.

Elle conclut à voir dire que les avoirs de la fondation de droit liechtensteinois D) ne tombent d'aucune manière dans la masse successorale de feu A1) et elle demande encore à voir dire que la fondation de droit liechtensteinois D), mise à tort en intervention forcée dans l'instance, n'a pas à rendre compte de l'import des avoirs ni au jour du décès du de cujus ni au jour du partage.

Les consorts B) et C) ont finalement abandonné leur moyen d'irrecevabilité de l'appel résultant de ce que l'acte d'appel avait été signifié à l'étude du mandataire de la fondation D), de sorte que l'appel de A) est à déclarer recevable.

Ils concluent à la confirmation du jugement pour autant qu'il a été décidé que les avoirs de la fondation D) font partie intégrante de la masse successorale de A1) et au rejet de l'appel principal.

Ils soulèvent l'irrecevabilité de la demande adverse à voir dire que la fondation n'a pas à rendre compte au motif que le jugement de première instance n'a pas encore tranché ce volet du litige.

B) et C) forment appel incident du jugement de première instance en ce qu'il les a déboutés de leurs demandes tendant à leur voir déclarer inopposable, sur le fondement de l'article 1397 du code civil, le contrat de mariage conclu par leur père avec la partie adverse le 12 octobre 2004, portant adoption du régime matrimonial de la communauté de biens universelle et à voir condamner A) du chef de recel successoral en ce qui concerne les avoirs de la fondation de droit liechtensteinois D).

Les consorts B) et C) font valoir qu'ils sont à considérer comme tiers par rapport à ce contrat de mariage alors qu'ils agissent non pas comme héritiers de feu leur père ou en qualité d'ayants-cause du défunt, mais en leur qualité propre pour assurer la défense de leur réserve légale, de sorte que le changement de contrat de mariage ne peut produire ses effets à leur égard que trois mois après son inscription au répertoire civil, soit après le décès de A1), et que donc, à défaut de mariage subsistant la modification litigieuse n'avait plus d'objet.

Les consorts B) et C) reprochent encore à A) de n'avoir révélé ni l'existence ni l'ampleur des transferts de fonds au profit de la fondation de droit liechtensteinois D), ni l'existence de la villa à Mougins. Ils concluent qu'en application des dispositions de l'article 792 du code civil, A) est à priver de toute part dans les avoirs de la fondation D).

A) et les consorts B) et C) demandent chacun l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros.

La fondation de droit liechtensteinois D) conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a jugé qu'il a lieu d'intégrer les avoirs de la fondation D) dans la masse successorale de feu A1) et de prendre en considération la valeur des avoirs au jour du décès.

A) expose qu'elle a réinvesti les avoirs prélevés de la fondation dans des travaux de rénovation ou d'entretien de biens faisant partie intégrante de la masse successorale et elle demande à voir prendre en considération le

montant de ces sommes et de les compenser avec la somme invoquée par les parties intimées.

Quant à l'appel incident des consorts B) et C), A) conclut à la confirmation du jugement de première instance sur ces points, elle soutient que les consorts B) et C) agissent chacun en leur qualité d'héritier réservataire aux fins de défendre leurs réserves légales et qu'en cette qualité, ils ne sont pas à considérer comme « tiers » au sens de l'article 1397 du code civil, qu'en effet seul un héritier réservataire représentant de son parent peut agir pour défendre sa réserve légale.

A) conteste s'être rendue coupable de recel successoral. Elle expose que les consorts B) et C) étaient au courant de l'existence de la fondation de droit liechtensteinois D), telle qu'il résulte de la déclaration de succession établie par les consorts B) et C).

### Appréciation de la Cour

#### Quant à l'opposabilité du changement du régime matrimonial

En application de l'article 1396 du code civil, les consorts B) et C) concluent à l'inopposabilité du changement du régime matrimonial par les époux A-A1), du fait du décès de leur père avant l'inscription dudit changement au répertoire civil.

Les juges de première instance ont décidé que les consorts B) et C) sont des tiers par rapport à ce contrat de mariage daté au 12 octobre 2004 et que sa modification a effet à leur égard à partir du 9 novembre 2004, date de son inscription au répertoire civil effectuée après le décès d'une partie au contrat. Ils ont rejeté la demande des consorts B) et C) tendant à dire que le contrat de mariage du 12 octobre 2004 leur est inopposable.

En concluant à l'inopposabilité du contrat de mariage du 12 octobre 2004, les intimés déclarent agir comme tiers en qualité propre pour assurer la défense de leur réserve légale.

Le respect de la réserve légale des enfants nés d'un premier lit à l'encontre de l'époux survivant en secondes noces est assuré par le biais de l'article 1527 alinéa 2 du code civil, de sorte que cet argument est à rejeter.

Lorsque les héritiers agissent en invoquant un droit propre, notamment le droit à la protection de leur réserve légale, ils sont à considérer comme des tiers. Mais les enfants et héritiers d'une des parties à un contrat de mariage invoquant l'inopposabilité de cet acte ont été représentés à cet acte par leur parent dont ils sont les ayants cause à titre universel.

En effet, en concluant à l'inopposabilité du contrat de mariage du 9 novembre 2004, les consorts B) et C) demandent implicitement l'application du régime matrimonial initial, celui de la séparation de biens, qui leur est plus favorable, et par là ils n'invoquent pas un droit propre, mais seulement les droits nés dans le chef du de cujus.

Partant ce n'est qu'au regard des seuls droits du de cujus que les consorts B) et C) se prévalent des dispositions de l'article 1397, alinéa 2, du code

civil, de sorte qu'ils sont à considérer comme ayants cause de A1) et que le changement du contrat de mariage a effet à leur égard à dater du contrat.

Ce chef du jugement de première instance est à confirmer pour autres motifs.

#### Quant à la fondation D) au regard de l'article 922 du code civil

Il est constant en cause que les avoirs de la fondation proviennent exclusivement des avoirs de feu A1) et que dans les différentes versions du règlement particulier (Beistatuten) de la fondation de droit liechtensteinois D) A1) a toujours figuré comme premier bénéficiaire (Erstbegünstigter), dans sa dernière version A) figure seule comme Zweitbegünstigste.

Dès lors que des fonds, bien qu'affectés par leur propriétaire à une personne morale distincte - une fondation - pour être remis à sa mort à sa veuve en secondes noces, sont restés à la seule disposition dudit propriétaire jusqu'à sa mort, ils font partie de la masse des biens devant servir au calcul de la réserve héréditaire de ses enfants d'un premier lit.

Il s'ensuit que le jugement de première instance est à confirmer pour avoir dit de manière pertinente que la protection des héritiers réservataires, qui est d'ordre public, doit être assurée tant sur le plan international que sur le plan interne, qu'une fondation régulièrement constituée sous l'empire de la loi étrangère de son siège et bénéficiant selon cette loi de la personnalité morale doit être reconnue au Grand-Duché de Luxembourg, que toutefois les fonds en résultant sont réductibles aux limites de la quotité disponible, les avoirs de la Fondation étant à inclure dans la masse successorale de feu A1) afin de pouvoir déterminer l'avantage matrimonial.

Par ailleurs, c'est encore à bon droit qu'en considération de ce que A1) a été jusqu'à sa mort Erstbegünstigter de la fondation et au vu de la disposition statutaire de la fondation « *die Begünstigung der Zweitbegünstigten entsteht erst in jenem Zeitpunkt, da der Erstbegünstigte verstorben ist* », que le tribunal a décidé qu'il y a lieu de prendre en considération la valeur de ces avoirs au jour du décès de feu A1).

Dans le cadre de l'action en retranchement exercée par les consorts B) et C), le tribunal de première instance a, dans un premier temps, déterminé la valeur des avantages conférés au conjoint survivant, de sorte que les demandes des consorts B) et C) tendant à voir condamner tant la Fondation que A) à restituer l'ensemble des avoirs détenus, respectivement touchés, ont été considérées à bon droit comme prématurées et ont été réservées.

Il s'ensuit que la demande de l'appelante A) tendant à voir dire que la fondation de droit liechtensteinois D), n'a pas à rendre compte de l'import des avoirs tant au jour du décès du de cujus qu'au jour du partage, est à rejeter pour être irrecevable, les juges de première instance n'étant pas dessaisis de ce volet du litige.

Les fonds affectés à la Fondation étant restés à la seule disposition du de cujus sa vie durant, tous les développements de l'appelante relatifs à un défaut d'appauvrissement et à l'intention libérale de feu A1) ne sont pas à analyser.

#### Quant au recel des avoirs de la fondation de droit liechtensteinois D)

Le recel successoral est le fait pour un successible de dissimuler certains effets de la succession afin de se les approprier indûment et de frustrer ainsi les autres ayants-droit.

Le recel successoral requiert la réunion des deux éléments constitutifs, un élément matériel et un élément intentionnel. La preuve en incombe à celui qui s'en prévaut. L'élément matériel consiste normalement soit en un détournement, soit en une dissimulation des biens successoraux. Les dispositions de l'article 792 du code civil sont actuellement étendues à toute manoeuvre quels que soient les moyens mis en oeuvre, à tout acte de nature à fausser l'équilibre successoral au bénéfice d'un héritier et au détriment des autres. Le recel successoral suppose ensuite nécessairement la mauvaise foi ou l'intention frauduleuse de l'héritier receleur. Celui-ci a dû vouloir s'approprier indûment des éléments de la succession afin de frustrer ses cohéritiers appelés au partage avec lui et de rompre à son profit l'égalité de celui-ci.

Les juges de première instance sont à confirmer pour avoir dit que ni l'élément matériel ni l'élément intentionnel du recel successoral ne sont établis en l'espèce par les consorts B) et C), qui ne prouvent pas que A) leur a caché l'existence des avoirs de la Fondation.

Les décisions relatives à la compétence territoriale et à la loi applicable relatives à l'immeuble sis à Mougins étant réservées par les juges de première instance, il en est nécessairement de même du recel successoral concernant ledit immeuble.

#### Quant aux indemnités de procédure

Les demandes en paiement d'une indemnité de procédure formée par les différentes parties en cause en application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile sont à rejeter, au motif qu'elles n'ont pas établi en quoi il serait en l'espèce inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à leur charge.

#### **Par ces motifs :**

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident en la forme ;

les déclare non fondés ;

**confirme** le jugement entrepris ;

rejette les demandes en octroi d'une indemnité de procédure dans le cadre de la présente instance ;

fait masse des frais et dépens et les impose pour moitié aux consorts B) et C) et pour moitié à A) avec distraction au profit de Maîtres Emmanuel HANNOTIN et Monique WATGEN affirmant en avoir fait l'avance.