

Arrêt civil

Audience publique du 23 janvier deux mille treize

Numéro 37743 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;

Odette PAULY, premier conseiller;

Marie-Laure MEYER, conseiller;

Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

1. C),

2. K),

appelantes aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg en date du 20 juin 2011,

comparant par Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1. GS),

2. SI),

agissant en leur qualité d'administrateurs légaux de leur fils mineur LS),

intimés aux fins du susdit exploit BIEL du 20 juin 2011,

comparant par Maître Cathy ARENDT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR DAPPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 19 février 2010, C) et K) (ci-après les consorts K)) ont fait donner assignation à 1) GS) et à son épouse 2) SI), les deux agissant en leur qualité d'administrateurs légaux de leur fils mineur LS) (ci-après les consorts S)) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement, pour voir déclarer nul et de nul effet le testament daté du 28 août 2003 et voir dire que la dévolution successorale leur est échue en totalité en exécution du testament olographe du 5 juillet 1994.

M), veuve H), est décédée testat le 25 décembre 2003 à Luxembourg. Elle a rédigé un testament olographe en date du 5 juillet 1994 aux termes duquel les consorts K), sa sœur et sa nièce, ont été instituées héritières universelles. Suivant un deuxième testament olographe du 28 août 2003, M) a légué les fonds déposés sur son compte bancaire à son neveu GS) et a institué légataire universel le fils mineur des consorts S), LS).

Suivant jugement du 27 avril 2011, la demande des consorts K) tendant à voir constater que le testament daté du 28 août 2003 constitue un faux a été déclarée irrecevable, leur demande en annulation du testament daté du 28 août 2003 pour absence de consentement dans le chef de M) a été déclarée prescrite, la demande en annulation du testament daté du 28 août 2003 pour absence de date a été déclarée non fondée, C) et K) ont été déboutées de leur demande en allocation d'une indemnité de procédure, la demande reconventionnelle, des consorts S) a été déclarée partiellement fondée, C) et K) ont été condamnées à payer à GS) et son épouse SI), les deux agissant en leur qualité d'administrateurs légaux de leur fils mineur LS), le montant de 3.000.- € à titre de dommages-intérêts, les consorts S) ont été déboutés de leur demande en allocation d'une indemnité de procédure et les consorts K) ont été condamnés aux frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier de justice du 28 juin 2011, C) et K) ont régulièrement relevé appel de ce jugement et elles demandent à voir réformer la décision entreprise, à voir déclarer nul et de nul effet le soi-disant testament daté du 28 août 2003, à entendre dire que la dévolution successorale est échue en totalité aux parties appelantes, en application du testament olographe du 5 juillet 1994, voir dire que les intimés n'ont droit à

rien et à voir condamner les consorts S) à tous les frais et dépens de deux instances. Les parties appelantes demandent une indemnité de procédure de 5.000.- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Les appelantes critiquent le jugement de première instance en ce qu'il a décidé que leur demande tendant à l'annulation du testament pour être un faux serait une demande nouvelle irrecevable, qu'il résulte d'une attestation établie par CS) que ES), le père de l'intimé GS), a vu que ce dernier a dicté à sa mère le testament litigieux.

Les appelantes reprochent encore aux juges de première instance d'avoir décidé que leur demande serait prescrite, alors que la constitution de partie civile et la demande présentée devant les juges civils ont toutes les deux la même cause, c'est-à-dire faire reconnaître que le soi-disant testament au profit des intimés ne correspondait nullement à la volonté de la défunte.

Les appelantes réprouvent le jugement de première instance en ce qu'il a décidé qu'il leur appartient de rapporter la preuve de la fausseté des énonciations du soi-disant testament, que le légataire doit prouver la véracité de l'écriture du testament lorsque celle-ci est contestée, que les consorts S) sont incapables de prouver l'authenticité du testament, tel qu'il résulte de l'aveu de GS) disant que la main de la testatrice aurait été cassée à la date de la rédaction du testament, que le soi-disant testament n'a aucune date.

Les appelantes contestent encore la demande reconventionnelle pour être irrecevable et dénuée de fondement et demandent une indemnité de procédure de 5.000.- €, ainsi que la condamnation des parties intimées solidairement, sinon in solidum aux frais et dépens des deux instances.

Les parties intimées concluent à voir dire que la demande des consorts K) est irrecevable, sinon non fondée, partant dire l'appel non fondé, au besoin par substitution de motifs et ils offrent d'établir par enquête qu'ES) est en état de sénilité avancé. Les consorts S) demandent à voir réformer le jugement de première instance et ils demandent la condamnation des consorts K) à leur payer la somme de 146.000.- € au titre de préjudice subi. Ils demandent encore une indemnité de procédure de 10.000.- € pour la première instance et de 15.000.- € pour l'instance d'appel. Ils concluent à voir condamner les appelantes aux frais et dépens des deux instances.

Quant à l'irrecevabilité de la demande basée sur un faux testament

Dans l'exploit introductif d'instance, les appelantes avaient basé leur demande en annulation du testament litigieux sur l'article 970 du Code civil, c'est-à-dire pour absence de volonté et pour défaut de date certaine.

Le jugement entrepris déclare irrecevable pour constituer une demande nouvelle, la demande en annulation du testament pour être faux présentée par conclusions en cours d'instruction et il retient que l'autorité de chose jugée au pénal sur le civil interdit au juge civil d'examiner à nouveau si le testament daté au 28 août 2003 constitue un faux.

Dans leur acte d'appel, les parties appelantes se prévalent de la nouvelle attestation testimoniale disant que GS) a dicté à sa mère le texte d'un testament.

Les parties intimées soulèvent à bon droit l'irrecevabilité de cette demande à un double titre : l'exception de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil et l'irrecevabilité de toute demande nouvelle en cours d'instance.

En effet, suivant jugement du 15 juillet 2009, GS) a été acquitté des préventions de faux, d'usage de faux et d'escroquerie lui reprochées en relation avec le testament du 28 août 2003. Même l'acquittement ou la relaxe au pénal au bénéfice du doute a autorité de chose jugée à l'égard du juge civil. Par ailleurs, l'article 1351 Code civil instituant une autorité absolue du pénal au civil, la décision de la juridiction pénale qui acquitte un prévenu fait preuve à l'égard de tous de l'inexistence de l'infraction poursuivie, de sorte que la demande en annulation du faux testament est à déclarer irrecevable.

Quant à la prescription de la demande

Le jugement de première instance a déclaré prescrite sur base de l'article 1304 du Code civil la demande en annulation du testament, soit pour absence de consentement, soit pour insanité d'esprit dans le chef de la testatrice.

Les appelantes contestent le jugement entrepris pour ne pas avoir considéré que leur partie civile a nécessairement interrompu le délai de prescription, étant donné que les deux demandes au civil et au pénal avaient la même cause, c'est-à-dire faire reconnaître que le testament litigieux ne correspondait pas à la volonté de M).

Il est constant en cause que la partie civile se greffait sur l'infraction d'avoir dressé un faux testament, tandis que l'absence de consentement ou

l'insanité d'esprit affecte le consentement de la testatrice et non l'instrument matériel de l'acte en cause. Par ailleurs, si les deux demandes reposaient sur la même cause alors la demande civile actuelle encourait l'irrecevabilité du fait de l'autorité de chose jugée au pénal.

Par conclusions, les parties appelantes contestent que l'article 1304 du Code civil soit applicable au testament puisque le texte ne vise que les conventions et que partant l'action en nullité à l'encontre d'un testament obéit au droit commun.

La prescription abrégée de l'article 1304 du Code civil, qui constitue, dans tous les cas où l'action n'est pas limitée à un moindre temps par une disposition particulière, la règle de droit commun en matière d'action en nullité relative pour vice du consentement, s'applique aux donations entre vifs comme aux testaments.

En matière de testament, la prescription ne court que du jour du décès, mais le point de départ en est, pareillement, retardé au jour où le dol allégué a été découvert, c'est-à-dire en l'occurrence, à partir du jour de la découverte du testament litigieux.

Partant, c'est à bon droit que, les juges de première instance ont dit que l'article 1304 du Code civil est applicable au testament et on fait courir la prescription quinquennale à partir de la découverte du testament litigieux.

Les parties appelantes invoquent une impossibilité d'agir et la suspension de la prescription du fait de l'action au pénal, respectivement de la constitution de partie civile en vertu de l'article 2244 du Code civil.

En principe, l'effet interruptif de la prescription attaché à une demande en justice ne s'étend pas à une seconde demande différente de la première par son objet. Il faut donc scruter l'objet et la cause de la demande introduite en justice pour les comparer à l'objet et à la cause de l'action ultérieure. L'interruption de prescription ne bénéficierait à cette dernière que si les deux actions avaient un objet commun et une cause identique, en sorte que la seconde était virtuellement comprise dans la première.

En l'espèce, l'action au pénal se basait sur le reproche d'un testament falsifié, tandis que la présente demande repose sur l'absence de consentement ou l'insanité d'esprit de la testatrice, de sorte que la cause des deux demandes est différente, que ni l'impossibilité d'agir, ni l'effet interruptif de l'action au pénal ne peuvent écarter la prescription.

Par ailleurs, l'efficacité de l'interruption attachée à l'introduction de l'action dépend de l'issue du procès. Le succès de la demande conforte l'interruption, son rejet au contraire la rend non avenue.

Le rejet peut prendre la forme d'une relaxe pénale. Par application de l'article 2247 du Code civil, si la demande est rejetée, l'interruption de la prescription est regardée comme non avenue. La procédure pénale à l'encontre de GS) s'étant terminée par un jugement de relaxe, elle n'a pu interrompre la prescription de l'action au civil.

Le jugement est à confirmer pour avoir déclaré prescrite la demande en annulation du testament pour absence de consentement.

Quant à la nullité du testament pour absence de date

Conformément aux appelantes, l'aveu de l'inexactitude de la date par le légataire qui l'invoque fait pleinement foi contre lui.

Les juges de première instance ont dit que contrairement aux conclusions des consorts K), il n'appartient pas au légataire de prouver le caractère véridique du testament, dont notamment l'exactitude de la date y figurant.

En effet, lorsque le légataire a obtenu l'ordonnance d'envoi en possession, la charge de la preuve de la fausseté de l'écriture ou de la signature d'un testament olographe incombe à l'héritier non réservataire qui conteste le testament (Civ. 1^{re}, 11 févr. 1976, Bull. civ. I, n° 65, D. 1976. 557, note F. Boulanger, RTD civ. 1977. 815, obs. R. Savatier ; 6 oct. 1981, Bull. civ. I, n° 274 ; 23 févr. 1983, ibid. I, n° 76). La charge de la preuve se trouve ainsi inversée depuis l'ordonnance du 20 janvier 2010.

Le jugement entrepris retient qu'en l'absence d'un quelconque élément tiré du testament même établissant l'inexactitude de la date du testament, la demande en nullité doit être déclarée non fondée.

Tous les arguments invoqués par les parties appelantes pour établir la preuve de la fausseté de la date du testament sont des éléments extrinsèques au dit testament.

Le testament olographe fait par lui-même foi de la date qu'il énonce et la preuve de la fausseté de cette date ne peut se faire que par des éléments intrinsèques à l'acte, de sorte que l'appel est à déclarer non fondé de ce chef.

Quant à la demande reconventionnelle des consorts S)

Les appelantes reprochent aux juges de première instance de ne pas avoir déclaré cette demande irrecevable, alors qu'elle n'indiquait pas de base légale, qu'il est de jurisprudence qu'en matière de responsabilité délictuelle le texte légal sur lequel la demande est basée doit être indiqué sous peine d'irrecevabilité.

Dans leurs conclusions du 5 décembre 2011, les parties intimées précisent l'objet de leur demande reconventionnelle : « la réparation de son préjudice (de leur enfant) né de la perte injustifiée de l'exercice de ses droits sur son legs avant qu'il n'en prenne possession » et sollicitent la réformation du jugement de première instance leur allouant à titre de dommages-intérêts 3.000.- € pour voir condamner les consorts K) solidairement, sinon in solidum au paiement de la somme de 146.000.- € équivalant à la perte locative subie par l'enfant LS), sinon à l'indemnité due à l'enfant LS) à raison de l'occupation et de la jouissance par les consorts K) de l'immeuble appartenant à cet enfant de mai 2004 à juin 2010.

L'indication de la base légale de la demande en justice n'est pas requise. En application des dispositions de l'article 61 du Nouveau Code de procédure civile, le juge est obligé de donner aux faits qui lui sont soumis par les plaideurs la qualification exacte, partant ce moyen est à rejeter les consorts S) ayant exposé de façon suffisamment claire l'objet de leur demande et les moyens à son appui.

L'article 1008 du Code civil dispose que, dans le cas de l'article 1006 du même code (c'est-à-dire lorsque le légataire universel n'est pas en présence d'héritiers réservataires), si le testament est olographe ou mystique, le légataire universel est tenu de se faire envoyer en possession. Dans cette hypothèse, le légataire universel a la saisine, mais son titre ne présentant pas les mêmes garanties qu'un acte authentique, une vérification s'impose.

Partant, les développements des consorts S) relatifs au préjudice subi par LS) pour la période précédant l'ordonnance d'envoi en possession ne sont pas pertinentes étant donné que s'il y a eu refus injustifié de délivrance d'une ordonnance d'envoi en possession en avril 2004, il appartenait au consorts S) de former les voies de recours y relatifs.

L'ordonnance d'envoi en possession d'un testament olographe rendue sur requête d'un légataire universel est, à ce titre, exécutoire sur minute et donc exécutoire par provision (Cass. 1^{re} civ., 15 déc. 1976 : Bull. civ. 1976, I, n° 441 ; JCP G 1978, II, 18874, note H. Thuillier).

Il résulte du jugement entrepris que l'envoi en possession a été ordonné par ordonnance du président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 20 janvier 2010, que l'opposition des consorts K) fut rejetée par

ordonnance de référé du 16 mars 2010 laquelle leur fut signifiée par acte d'huissier du 7 avril 2010. Les juges de première instance ont conclu que les consorts K) n'étaient plus en droit de refuser la remise des clefs à partir du moment où l'ordonnance d'envoi en possession a été coulée en force de chose jugée, à savoir le 23 avril 2010.

L'ordonnance d'envoi en possession étant exécutoire sur minute, c'est à partir du 20 janvier 2010 que les consorts K), en s'abstenant d'organiser la mise à disposition des clés aux consorts S) jusqu'en juin 2010, ont retardé l'exercice par ses derniers des droits sur le bien immobilier appartenant à leur fils.

L'ensemble du préjudice, s'étendant sur la période du 20 janvier 2010 à juin 2010, est évalué à la somme de 7.000.- €.

Chacun des responsables d'un dommage ayant concouru à le causer en entier est tenu d'en assurer la réparation intégrale (Cassation 26 juin 1973 Pas. 23, 116) .

Le jugement doit donc être infirmé de ce chef et il y a lieu de condamner les consorts K) solidairement à payer cette somme à titre de dommages et intérêts.

Les parties appelantes succombant dans leur appel et devant en supporter les frais, leur demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer non fondée.

Les parties intimées demandent l'allocation d'une indemnité de procédure de 15.000.- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile. Cette demande est à rejeter comme non fondée, les intimés ne justifiant pas l'iniquité requise par le susdit texte.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état, vu l'article 227 du Nouveau Code de Procédure Civile,

reçoit les appels principal et incident,

déclare l'appel principal non fondé,

déclare l'appel incident fondé,

réformant le jugement quant à la demande reconventionnelle,

condamne C) et K) solidairement à payer à GS) et son épouse SI), les deux agissant en leur qualité d'administrateurs légaux de leur fils mineur LS), le montant de 7.000.- €,

pour le surplus confirme le jugement entrepris,

déboute GS) et son épouse SI), les deux agissant en leur qualité d'administrateurs légaux de leur fils mineur LS), de leur demande en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne C) et K) aux frais et dépens de l'instance d'appel.