

## **Jugement civil no 165 / 2007 (8e chambre)**

Audience publique du mardi, dix-neuf juin deux mille sept

**Numéro du rôle : 102.928**

Composition:

Patrick SERRES, vice-président,  
Danielle POLETTI, premier juge,  
Françoise HILGER, juge,  
Chantal KRYSATIS, greffier assumé.

### **E N T R E :**

**A.),** veuve de feu Monsieur **B.),** sans état, domiciliée à L-(...),

**demanderesse** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 27 juin 2006,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat, demeurant à Luxembourg,

### **E T :**

1) **B1.),** juriste, demeurant à L-(...),

2) **B2.),** juriste, demeurant à L-(...),

3) Maître Monique WIRION, avocat, ayant son étude établie à L-2613 Luxembourg, 7, Place du Théâtre, Centre Neuberg, prise en sa qualité d'administratrice ad hoc des mineurs **B3.),** né le (...) à (...) et **B4.),** née le (...) à (...), selon l'ordonnance du juge des tutelles mineures du 16 mai 2006,

**défenderesses** aux fins du prédit exploit SCHAAL,

sub 1) et 2) comparant par Maître Valérie DUPONG, avocat, demeurant à Luxembourg,

sub 3) comparant par Maître Monique WIRION, avocat, demeurant à Luxembourg.

---

## LE TRIBUNAL

Où **A.)** par l'organe de Maître Emmanuelle RUDLOFF, avocat, en remplacement de Maître Gaston VOGEL, avocat constitué.

Où **B1.)** et **B2.)** par l'organe de Maître Diab BOUDENE, avocat, en remplacement de Maître Valérie DUPONG, avocat constitué.

Où Maître Monique WIRION, prise en sa qualité d'administratrice ad hoc des mineurs **B3.)** et **B4.)**, avocat constitué.

### Faits

Les faits tels qu'ils résultent de l'exploit introductif d'instance ainsi que des pièces et conclusions échangées entre parties peuvent se résumer comme suit :

**B.)** est décédé ab intestat le 25 novembre 2005.

Il était marié sous le régime de la séparation de biens à **A.)** au moment de son décès suivant contrat de mariage du 21 octobre 2003.

Ce contrat prévoit en son article 5 « *qu'en présence d'enfants ou de descendants des époux le prémourant fait donation au profit du survivant de la totalité des biens en usufruit* ».

**B.)** laisse comme héritiers :

- 1) son épouse survivante **A.)**,
- 2) sa fille **B1.)**
- 3) sa fille **B2.)**, toutes deux nées d'une première union,
- 4) son fils **B3.)**
- 5) et sa fille **B4.)**, tous deux nés de sa seconde union avec **A.)**.

Le 2 février 2006, **A.)** a déclaré opter pour une part d'enfant légitime dans la succession de feu son époux. Par cette même déclaration, elle a déclaré ne pas renoncer à l'article 5 du contrat de mariage du 21 octobre 2003.

Maître Monique WIRION a été nommée administratrice ad hoc des mineurs **B3.)** et **B4.)** suivant ordonnance des tutelles du 15 mai 2006.

### Procédure

Par exploit d'huissier du 27 juin 2006, **A.)** a assigné **B1.)**, **B2.)** et Maître Monique WIRION, prise en sa qualité d'administratrice ad hoc des mineurs **B3.)** et **B4.)** devant le tribunal de ce siège.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro du rôle 102.928.

L'ordonnance de clôture de l'instruction est intervenue le 15 mai 2007.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 22 mai 2007.

La demande est régulière en la forme.

### Prétentions et moyens des parties

**A.)** demande au tribunal de dire légale et opposable l'option part d'enfant légitime telle que levée en date du 2 février 2006 et de dire en conséquence celle-ci usufruitière à hauteur de  $\frac{3}{4}$  de la totalité des biens de feu son époux et nue-propriétaire à hauteur d' $\frac{1}{4}$  de ceux-ci. Elle demande encore à voir ordonner le partage et la liquidation de la succession **B.)** aux droits respectifs des co-partageants et à voir commettre un notaire pour procéder aux opérations de partage et de liquidation ainsi que l'allocation d'une indemnité de 1.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

**B1.)** et **B2.)** font plaider que **A.)** ne saurait se prévaloir des dispositions de l'article 767-1 du Code civil en présence des libéralités qui lui ont été faites suivant contrat de mariage du 21 octobre 2003. Selon elles, le cumul entre les dispositions conventionnelles prévues à l'article 1094 du Code civil (article 5 du contrat de mariage) et les dispositions légales prévues à l'article 767-1 du code civil (part d'enfant légitime) serait exclu. Elles demandent en conséquence à se voir déclarer inopposable l'option levée et à voir dire que **A.)** n'aura pas droit à une part d'enfant légitime dans la succession **B.)**. Dans la négative, elles demandent à voir dire que **A.)** n'a pas droit à l'usufruit de la totalité des biens du decujus, mais uniquement au quart en pleine propriété correspondant à la part d'enfant légitime.

Maître Monique WIRION se rallie aux conclusions de **B1.)** et **B2.)**.

**A.)** réplique que l'article 5 du contrat de mariage serait à qualifier d'avantage matrimonial et non pas de donation et échapperait de ce fait au régime des libéralités. La coexistence des droits issus du régime matrimonial et ceux nés de la succession serait dès lors d'application.

Maître Monique WIRION fait encore valoir que les articles 767-1 et 1094 du Code civil constituerait une entrave au droit réservataire des enfants.

### Motifs de la décision

– *Qualification de l'article 5 du contrat de mariage*

C'est à la date du 21 octobre 2003 qu'il y a lieu de se placer pour déterminer les droits de **A.)** et pour rechercher si par l'adoption de la clause 5 au contrat de mariage, **B.)** a fait bénéficier son épouse d'un avantage matrimonial.

L'avantage matrimonial est un bénéfice que se consentent les époux dans leur contrat de mariage, à l'occasion d'un changement ou au jour de la liquidation de leur pacte matrimonial. C'est un enrichissement résultant au profit d'un époux à l'encontre de l'autre du seul fonctionnement du régime matrimonial. Un tel avantage n'est pas à considérer d'une manière générale comme une libéralité, sauf à deux égards : du point de vue de la protection des enfants d'un premier lit et du point de vue de la révocation en cas de divorce.

Il a donc sa source dans le fonctionnement du régime matrimonial dans lequel il se fonde, alors qu'une libéralité réalisée par contrat de mariage n'est qu'une adjonction faite au régime matrimonial.

Le Code civil ne donne pas de définition des avantages matrimoniaux, mais précise quel est le régime qui leur est applicable.

On retrouve cette notion notamment dans l'article 1527 et suivants du Code civil qui vise les avantages que l'un ou l'autre des époux peut retirer des clauses d'une communauté conventionnelle : il s'agit non seulement des clauses spéciales telle qu'une clause de partage inégal ou un préciput, mais aussi de l'adoption d'un régime conventionnel plus favorable que le régime légal à l'un des époux.

L'analyse littérale des textes conduit à limiter le domaine d'application des avantages matrimoniaux aux régimes de communauté. Une extension de ce mécanisme aux régimes de participation aux acquêts est établie en jurisprudence, alors qu'il doit être écarté dans les régimes purement séparatistes.

En effet, dans les régimes purement séparatistes, toute clause qui prévoit le transfert d'un bien du patrimoine d'un époux à celui de son conjoint s'analyse en principe comme une libéralité et non comme un avantage matrimonial (cf. J-cl. Civ. Fasc.20, article 1527, n° 3 et s ; C.SAUJOT, les avantages matrimoniaux, RTDCiv. 1979, p.699.)

Le tribunal en déduit que **A.)** et **B.)** ayant été mariés sous le régime de la séparation de biens, ce choix exclut toute notion d'avantage matrimonial.

En l'espèce, il s'agit donc d'une libéralité consentie par contrat de mariage et obéissant aux règles de l'article 1094 du Code civil.

– *Cumul de la part héréditaire avec les libéralités consenties*

La question qui se pose est de savoir si le conjoint ayant, comme en l'espèce, fait l'objet d'attributions et de libéralités par voie de donation entre vifs, peut encore prétendre à sa part telle qu'elle lui est reconnue par la loi lorsqu'il n'y a pas de testament ?

L'article 767-1 du Code civil règle les droits du conjoint survivant à défaut de dispositions conventionnelles tandis que l'article 1094 de ce même code a trait aux dispositions d'un époux en faveur de son conjoint.

Il appert de l'examen des prédites dispositions que l'esprit des articles 767-1 et 1094 du Code civil est le même en ce sens qu'ils tendent à une protection du conjoint survivant tant en cas de donation ou testament qu'à défaut de telles dispositions. Le but de ces deux dispositions est donc de permettre par l'octroi d'un usufruit, au conjoint survivant de continuer à mener le même train de vie qu'avant le décès du défunt et de rester dans l'immeuble habité en commun avec feu son époux.

Ces deux textes légaux s'appliquent cependant à des situations juridiques différentes.

Sous l'ancienne législation qui ne reconnaissait au conjoint survivant que des droits en usufruit, il était admis que cette attribution légale n'avait d'effet qu'à défaut de stipulations faites à son profit par le prédécédé, fût-ce par voie de testament ou de donation. C'est qu'on estimait que la loi était destinée uniquement à suppléer à l'intention présumée du prédécédé et que partant l'attribution qu'elle réalisait devait s'effacer devant la volonté expressément exprimée par lui.

Quoique le texte de la loi du 26 avril 1979 modifiant le régime des droits successoraux du conjoint survivant ne s'exprime pas expressément à cet égard, il faut admettre que la solution n'en reste pas moins la même.

Il résulte, en effet, de l'exposé des motifs que le gouvernement entendait maintenir la solution antérieure et notamment la disposition de l'ancien art. 767, n° 9 du Code civil prévoyant que sauf disposition contraire du défunt, le conjoint doit imputer sur son usufruit successoral les libéralités qu'il aurait reçues. La Chambre ayant déclaré se rallier aux conceptions du gouvernement, c'est cette interprétation qui semble devoir être retenue.

En conséquence et conformément au commentaire donné à l'exposé des motifs de l'article 1094-1 du Code civil, le conjoint survivant ne peut toucher la part qui lui est reconnue par la loi en sus des libéralités qui lui sont faites par donation ou testament que si le défunt en a expressément disposé ainsi.

En l'espèce, il n'existe aucune disposition en ce sens faite par feu **B.**)

Il s'ensuit qu'en l'absence de disposition contraire du défunt, seul l'article 1094 du Code civil s'applique.

C'est dès lors à tort que **A.)** entend voir bénéficier de l'option prévue par l'article 767-1 du Code civil en présence des libéralités lui consenties suivant contrat de mariage du 23 octobre 2003.

- *Partage*

**A.)** a, au vu de ce qui précède, droit à la totalité des biens de feu **B.)** en usufruit.

**B1.), B2.), B3.)** et **B4.)** disposent chacun pour 1/4 de droits en nue-propiété sur les biens laissés par leur défunt père.

En droit, il n'y a lieu à partage que s'il y a indivision entre droits de même nature.

Le droit d'usufruit et le droit de nue-propiété étant des droits de nature différente, il ne saurait y avoir indivision entre l'usufruitier et le nu-propiétaire.

La demande en partage n'est dès lors pas fondée.

Sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de Cass. Française, 2<sup>e</sup> chambre, arrêt du 10 octobre 2002, Bulletin 2002 II N° 219 p. 172).

En l'espèce, la demande de **A.)** n'est pas fondée.

## PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, huitième chambre, statuant contradictoirement ;

déboutant de toutes autres conclusions comme mal fondées ;

reçoit la demande en la forme ;

la déclare non fondée et en déboute ;

déboute **A.)** de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile ;

condamne A.) à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Monique WIRION qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance en ce qui la concerne.