

**Jugement civil no 190 / 2011 (8e chambre)**

Audience publique du mardi, 12 juillet 2011

**Numéro du rôle : 131.689**

Composition:

Agnès ZAGO, vice-présidente,  
Danielle POLETTI, premier juge,  
Françoise HILGER, premier juge,  
Pascale NOERDEN, greffière.

**E N T R E :**

**A.**), demeurant à D-(...), actuellement détenu au centre pénitentiaire du Luxembourg à Givenich, B.P. 9, L-6601 Wasserbillig,

**demandeur** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 4 juin 2010,

comparant par Maître Philippe GODEBERT, avocat, demeurant à Luxembourg,

**E T :**

1) **B.**), agent immobilier, demeurant à L-(...),

2) **C.**), employé communal, demeurant à L-(...),

3) **D.**), employée de l'Etat, demeurant à L-(...),

4) **E.**), femme au foyer, demeurant à L-(...),

**défendeurs** aux fins du prédit exploit BIEL,

sub. 1), 2) et 4) comparant par Maître Régis SANTINI, avocat, demeurant à Luxembourg,

sub. 3) comparant par Maître Claudia MONTI, avocat, demeurant à Luxembourg.

---

## LE TRIBUNAL

Ouï **A.)** par l'organe de Maître Perrine LAURICELLA, avocat, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Jean- Philippe GODEBERT, avocat constitué.

Ouï **B.), C.) et E.)** par l'organe de Maître Régis SANTINI, avocat constitué.

Ouï **D.)** par l'organe de Maître Claudia MONTI, 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 :

**A.), B.), C.), D.) et E.)** sont les enfants et héritiers réservataires de **F.)**, décédée le 5 juin 2009.

Suivant testament public passé le 4 juin 2009 pardevant le notaire Henri HELLINCKX, **F.)** a désigné **B.), C.) et E.)** comme ses légataires au détriment de **A.)** et de **D.)**.

**A.) et D.)** s'opposent actuellement à l'exécution de ces dispositions testamentaires.

### Procédure

Par exploit d'huissier du 4 juin 2010, **A.)** a assigné **B.), C.), D.) et E.)** devant le tribunal de ce siège.

L'affaire a été inscrite au rôle sous le numéro 131.689.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 3 mai 2011.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 21 juin 2011.

### Prétentions et moyens des parties

**A.)** demande, aux termes de son assignation, l'annulation du testament authentique du 4 juin 2009 principalement sur base de l'article 973 du code civil pour vice de forme en

raison de l'absence de signature des témoins et de la de cujus, pourtant requises aux termes du prédit texte et subsidiairement sur base de l'article 901 du code civil au motif qu'au moment de la rédaction du testament litigieux, la de cujus **F.)** n'aurait pas joui des facultés mentales suffisantes pour émettre un consentement libre. Il demande encore à voir dire dans ce cas que la succession de **F.)** sera dévolue selon les règles de la succession ab intestat et de voir nommer un notaire à ces fins. Il sollicite encore une indemnité de procédure de 1.500.- EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

**B.), C.)** et **E.)** plaident, de leur côté, que le testament authentique du 4 juin 2009 constituerait l'expression des dernières volontés de feu **F.)**, saine d'esprit lors de la dictée de son testament, et que ledit testament vaudrait jusqu'à inscription de faux. Ils font encore valoir que la copie conforme du testament public du 4 juin 2009 renseigne la signature de **F.)**. Par ailleurs, ils soulignent que le notaire ayant officié renseigne lui-même avoir signé le testament ensemble avec **F.)** et les témoins testateurs. Ils réclament, de leur côté, une indemnité de 5.000.- EUR sur base de l'article 6-1 du code civil, sinon des articles 1382 et 1383 de ce même code à titre d'abus de droit manifeste ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500.- EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

**D.)** se rallie aux développements de **A.)** et sollicite l'annulation du testament litigieux pour les mêmes raisons juridiques (articles 901 et 972 du code civil).

Dans le but de prouver l'altération des facultés mentales de **F.)**, **A.)** sollicite la communication, par le Centre hospitalier, côte d'Eich, du dossier médical de feu **F.)**, sinon à voir ordonner une expertise judiciaire.

Par conclusions du 5 avril 2011, **B.), C.)** et **E.)** demandent au tribunal de voir transmettre le dossier à Monsieur le Procureur d'Etat en raison de certaines pièces du dossier médical de la de cujus déposées par **D.)**.

### Motifs de la décision

#### - *régularité formelle du testament*

En l'espèce, la demande de **A.)** et de **D.)** tend à l'annulation du testament authentique de **F.)**, reçu par le notaire Henri HELLINCKX en date du 4 juin 2009 pour absence de sa signature au bas du testament de celui-ci.

L'article 972 dispose que « (...) *S'il n'y a qu'un notaire, il (le testament) doit être dicté par le testateur, le notaire l'écrit lui-même ou le fait écrire à la main, dactylographier, imprimer ou reproduire au moyen d'un procédé agréé par le Ministère de la Justice.*

*Dans l'un ou l'autre cas, il doit en être donné lecture au testateur, qui doit ensuite le signer.*

*Si le testateur déclare qu'il ne sait ou ne peut signer, il sera fait dans l'acte mention expresse de sa déclaration, ainsi que de la cause qui l'empêche de signer ».*

L'article 972 du code civil exige encore qu'il soit fait mention expresse que lecture du testament a été donnée au testateur. Le testament authentique qui comporte la mention expresse que lecture en a été faite, a été établi conformément aux prescriptions légales (Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 5 février 2002 (rejet), Bull. I, no 45, p. 36). La condition de la signature est également remplie.

En effet, il ressort tant de la copie du testament rédigé par le notaire le 4 juin 2009, que de l'expédition conforme délivrée le 26 juin 2009 dudit testament, lequel a été enregistré à Luxembourg le 11 juin 2009, que F.) a signé le testament dicté au notaire Henri HELLINCKX en présence des deux témoins T.1.) et T.2.).

La dictée est une énonciation verbale et spontanée, mais si au sens strict, dicter un testament, c'est en prononcer tous les mots que le notaire écrit au fur et à mesure, une notion plus souple prévaut en jurisprudence : le rôle du notaire ne consiste pas seulement à donner l'authenticité à l'acte ; il est tenu d'un devoir de conseil qui le conduit à prendre certaines initiatives. Le notaire n'a pas seulement la faculté de poser des questions explicatives ; il a l'obligation d'y procéder, son devoir étant de reproduire correctement les volontés de son client en lui conférant une totale efficacité juridique (c.f. Jurisclasseur civil – art. 971 à 998. fasc. 20, nos 78 et 79).

Rien parmi les éléments soumis à l'appréciation du tribunal ne permet de retenir que le notaire se serait départi du rôle qu'il avait à remplir conformément à ce qui vient d'être exposé, et qu'il n'aurait pas fidèlement reproduit les dispositions que le testateur entendait prendre, ou que le notaire aurait conçu des interpellations de façon à suggérer ou provoquer certaines dispositions auxquelles le testateur n'aurait pas songé.

De plus, comme les témoins ont pour mission d'attester toutes les formalités prescrites en matière de testament public, ils doivent être présents lors de l'accomplissement de chacune de ces formalités, c'est-à-dire assister à la dictée, à l'écriture et à la signature.

En l'occurrence, il ressort des actes remis en cause qu'après lecture du testament faite au testateur et aux deux témoins, continuellement présents, ils ont tous signé avec le notaire l'acte litigieux.

Or, sont protégés par l'authenticité, et valent par conséquent jusqu'à inscription de faux, les faits que le notaire a légalement pour mission de constater lui-même, *ex propriis sensibus*, dont notamment la présence des témoins à toutes les phases du testament, la

dictée, la lecture et finalement les signatures. La preuve à l'encontre des mentions protégées par l'authenticité n'est pas interdite en soi, mais elle n'est possible que par la voie d'une procédure spéciale, l'inscription de faux (cf. De Page – op.cit. – N° 920 et 922).

Le moyen tiré d'une omission des prescriptions de l'article 972 du code civil n'est, par conséquent, pas fondé.

- *validité du testament*

L'article 901 du code civil dispose que pour faire une donation entre vifs ou un testament, il faut être sain d'esprit.

Un testament peut toujours être attaqué, en vertu de l'article 901 du code civil, pour insanité d'esprit du testateur, même si son interdiction n'a été ni prononcée ni provoquée avant son décès.

Celui qui attaque un testament pour insanité d'esprit du testateur, doit établir qu'au moment de la confection du testament, le de cujus était privé de sa raison.

Il s'ensuit que **A.)** et **D.)** devraient, à l'appui de leur action en nullité, rapporter la preuve de l'existence du trouble mental dans le chef de **F.)** au moment même de l'acte.

**B.), C.)** et **E.)** font valoir que lorsque le notaire, dans l'exercice de ses fonctions, a régulièrement constaté et attesté que le disposant était sain d'esprit, toute affirmation ou offre de preuve, que le disposant n'aurait pas disposé de ses capacités physiques au moment de la rédaction du testament, et notamment qu'il aurait été en état de démence, ne peut se faire que par la voie de l'inscription en faux.

Le tribunal rappelle que le testament authentique établi conformément à l'article 972 du code civil fait foi jusqu'à inscription de faux de l'existence matérielle des faits que l'officier public y a énoncés, comme les ayant accomplis lui-même ou comme s'étant passés en sa présence dans l'exercice de ses fonctions. Il fait spécialement foi de l'observation des formalités dont il affirme l'accomplissement.

Il s'ensuit que les mentions contenues dans le testament authentique litigieux, qu'il a été dicté par le testateur au notaire qui l'a reçu en présence de deux témoins et qu'il a été lu au testateur, lequel a déclaré le comprendre parfaitement, reconnu que le contenu du testament correspondait à sa dernière volonté et signé le testament, font foi jusqu'à inscription de faux.

Ainsi, si l'on peut être admis à prouver par tous les moyens l'insanité d'esprit du testateur, il en est autrement quand les faits dont on demande à rapporter la preuve sont en

opposition avec les faits attestés par le notaire dans l'exercice de ses fonctions et consignés dans son acte ; dans ce cas il faut recourir à la procédure de l'inscription de faux.

Se pose alors la question de savoir quelle force probante s'attache à la déclaration émanant d'un notaire rédacteur d'un acte à titre gratuit sur l'état psychique du disposant. Il s'agit d'examiner si la liberté de la preuve, en matière d'insanité d'esprit est mise en échec par les énonciations d'un acte authentique afférentes à la lucidité d'esprit du disposant. Dans un premier arrêt du 27 février 1821, la Cour de cassation française a décidé à ce sujet que la mention, faite par le notaire qui a reçu un testament, que le testateur était sain d'esprit, ne peut exclure la preuve contraire « *cette énonciation n'exprimant que l'opinion du notaire sur un état mental que la loi ne l'a pas chargé de constater* ». Ainsi, la Cour de cassation française dans une décision du 25 mai 1987 a retenu que le notaire, qui énonce que le testateur a déclaré que le testament contenait bien ses volontés et qu'il y persistait, ne fait que relater les déclarations du testateur ; que l'on peut, sans recourir à la voie de l'inscription de faux, être admis à prouver, en dépit des énonciations du testament authentique, que le testateur n'était pas sain d'esprit.

La jurisprudence et la doctrine sont unanimes pour retenir que le notaire, qui énonce que le disposant a déclaré que le testament contenait bien ses volontés et qu'il y persistait, ne fait que relater les déclarations du disposant ; que l'on peut, sans recourir à la voie de l'inscription de faux, être admis à prouver, en dépit des énonciations du testament authentique, que le testateur n'était pas sain d'esprit.

En effet, l'inscription en faux n'est requise que lorsque le fait constaté par le notaire dans l'acte est de ceux que le notaire avait pour mission de constater et qu'il a effectivement pu constater de visu : tout autre mode de preuve est recevable contre les énonciations de l'acte qui ont pour objet une appréciation personnelle du notaire. Spécialement, l'insanité d'esprit d'un testateur peut être prouvée par toutes les preuves de droit commun (Cour d'appel, 24 juin 1910, P. 8, 373).

En effet, si l'officier public relate dans un acte authentique un fait qui échappe à sa compétence, il n'agit plus en qualité d'officier public. Le notaire n'était pas chargé d'apprécier l'état mental des parties, les énonciations de l'acte qui se réfèrent à la capacité intellectuelle d'une partie expriment seulement une opinion qui peut être combattue par les moyens ordinaires de preuve (Trib. d'arr. Lux. 31 mai 1961, P. 18, 364).

Il s'ensuit qu'en l'espèce, les énonciations du notaire quant aux facultés intellectuelles de **F.)** lors de la rédaction du testament litigieux peuvent être combattues par tous les moyens.

Il faut et il suffit que **A.)** et **D.)** établissent l'insanité d'esprit de l'auteur au moment de l'acte.

Le trouble doit être établi « *au moment précis* » de l'acte, mais la preuve du trouble au moment de l'acte peut se faire par tous moyens, même par présomptions, à condition qu'elles soient « *graves, précises et concordantes* ».

Cette preuve peut être administrée, notamment, par l'existence de troubles mentaux à un moment proche de l'acte critiqué.

Ce qui compte pour conduire à la nullité du contrat, aux termes de l'article 901 du code civil, c'est que le trouble entame la faculté de perception de la réalité ou la faculté de volition, peu important par ailleurs que le trouble soit connu du cocontractant, qu'il soit apparent ou notoire.

Seuls comptent les effets du trouble sur la qualité du consentement, sur sa liberté et sur son caractère éclairé.

Il n'est pas nécessaire que l'altération soit totale ou que l'intéressé soit complètement privé de raison.

En revanche, le trouble doit être suffisamment grave (cf. Jurisclasseur civil, Art. 488 à 514, Fasc. 11, numéros 41, 42, 49, 50 et 107, édition 2003 et Fiche 2006, n° 53).

Dès lors qu'on se trouve en présence d'un trouble habituel, l'existence du trouble à l'époque où la libéralité est consentie, permet de présumer son existence au moment même où elle l'a été.

Il se produit, dès lors, un renversement de la charge de la preuve, en ce sens que c'est alors au donataire d'établir que son auteur se trouvait, au moment décisif, dans un intervalle lucide (cf. M. Grimaldi, Droit civil, Liberalités, partage d'ascendant, nos 1045 et 1046, édition 2000).

**A.) et D.)** versent à ce titre un rapport médical du 30 mai au 5 juin 2009 ainsi que divers relevés médicaux faisant partie du dossier médical de feu leur mère.

Le tribunal constate néanmoins que ces documents, s'ils tendent à établir sans doute possible que l'état physique de la de cujus était gravement atteint, du fait de la maladie incurable dont elle était atteinte, ces éléments ne permettent cependant pas de conclure ipso facto à une altération des facultés mentales de la de cujus, et encore moins à une altération à tel point grave que **F.)** n'était plus à même de comprendre, dans toute leur étendue, la nature et la portée du testament du 4 juin 2009.

Par ailleurs, l'acte en lui-même ne comporte pas d'indice permettant de conclure que son auteur, au moment de leur rédaction, n'ait pas été sain d'esprit.

Tout élément faisant croire que F.) se trouvait au moment de l'acte, à savoir le 4 juin 2009, atteint de démence fait dès lors défaut en l'espèce.

Compte tenu de ce qui précède, rien ne permet de dire que F.) était affectée d'insanité d'esprit au moment du testament litigieux.

Comme par ailleurs ces documents ne rendent même pas pour le moins plausible l'existence d'une insanité d'esprit dans le chef de F.) à l'époque des actes litigieux, il n'y a pas lieu de recourir à une expertise médicale.

Il convient dès lors de déclarer non fondée la demande basée sur l'article 901 du code civil.

- *procédure vexatoire et abusive*

Longtemps il a été jugé en la matière que l'exercice d'une action en justice, de même que la défense à une telle action ne dégénèrent en abus que s'ils constituent un acte de malice ou de mauvaise foi ou s'il s'agit d'une erreur grossière équipollente au dol. Mais il est affirmé aujourd'hui que la faute, même non grossière et dolosive, suffit lorsqu'un préjudice en résulte, à justifier une condamnation à des dommages et intérêts (cf. Rev. Trim. Dr. Civ. 1991, page 160, par V. Normand).

Dans ces conditions, le tribunal considère que le seul fait pour A.) d'avoir introduit cette action ne suffit pas à le constituer en faute.

Par ailleurs, B.), C.) et E.) restent en défaut de prouver l'existence d'un quelconque dommage dans leur chef résultant de cette action.

- *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 (Cass. fr., civ. 2e, 10 octobre 2002, Bull. 2002 II, no 219, p. 172).

En l'espèce, les demandes afférentes des parties ne sont pas fondées.

## **PAR CES MOTIFS**

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,



déboutant de toutes autres conclusions comme mal fondées ;

reçoit la demande en la forme ;

la déclare non fondée; en déboute ;

donne acte à **B.)**, à **C.)** et à **E.)** de leur demande reconventionnelle pour procédure abusive et vexatoire ;

la déclare non fondée et en déboute ;

déboute chacune des parties 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 Régis SANTINI et Maître Claudia MONTI qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.