Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

No. Rôle: TAL-2024-00047

No. 2024TALREFO/00170

du 12 avril 2024

Audience publique extraordinaire de vacation des référés du vendredi, 12 avril 2024, tenue par Nous Paula GAUB, Juge au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, assistée du greffier Loïc PAVANT.

DANS LA CAUSE

ENTRE

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

élisant domicile en l'étude de Maître Marisa ROBERTO, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse comparant par Maître Céline BOTTAZZO, avocat, en remplacement de Maître Marisa ROBERTO, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

ET

1) PERSONNE2.), demeurant à D-ADRESSE2.), *élisant domicile en l'étude de Maître Gérard ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à L-ADRESSE3.),*

2) PERSONNE3.), demeurant à L-ADRESSE4.), *élisant domicile en l'étude de Maître Gérard ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à L-ADRESSE3.),*

parties défenderesses comparant par Maître Sandra CORTINOVIS, avocat, en remplacement de Maître Gérard ROLLINGER, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique de vacation des référés ordinaire du lundi matin, 8 avril 2024, Maître Céline BOTTAZZO donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Sandra CORTINOVIS fut entendue en ses conclusions.

Sur ce le juge prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique extraordinaire de vacation des référés de ce jour l'

O R D O N N A N C E

qui suit:

Par exploit d'huissier de justice du 28 décembre 2023, PERSONNE1.) a fait donner assignation à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) à comparaître devant le Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, pour voir nommer un notaire autre que Maître PERSONNE4.), afin de dresser un inventaire (au sens large) des objets immobiliers et mobiliers, y compris les comptes bancaires ainsi que leur évolution depuis les dix dernières années dépendant de la succession de feu PERSONNE5.), née le DATE1.) et décédée le DATE2.) à Luxembourg.

La partie demanderesse réclame encore la condamnation solidaire de PERSONNE2.) et PERSONNE3.) au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que l'exécution provisoire de l'ordonnance à venir nonobstant appel ou opposition, sur minute et avant enregistrement.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) explique ne pas avoir été informée du décès de sa mère, feu PERSONNE5.). Elle n'aurait eu connaissance du décès que par le biais d'une connaissance commune lui ayant présenté ses condoléances.

Elle explique que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) auraient chargé le notaire Maître PERSONNE4.) de la liquidation de la succession de feu leur mère PERSONNE5.) de manière unilatérale.

PERSONNE1.) explique s'être rendue auprès du notaire Maître PERSONNE4.) en date du 3 mars 2023, moment auquel elle fut informée par ce dernier de l'actif successoral, déclaré préalablement par PERSONNE2.) et PERSONNE3.). La requérante ajoute que dans l'actif successoral figurait comme seul bien, l'immeuble dans lequel avait vécu sa mère sis à ADRESSE5.) et n'aurait pas comporté la voiture de feu PERSONNE5.), l'inventaire des meubles, ni les bijoux de famille et ni l'argent liquide qu'elle aurait conservé chez elle.

La partie requérante conteste également le solde des comptes bancaires ouverts auprès de la SOCIETE1.) et SOCIETE2.) et explique que c'est pour cette raison qu'elle aurait sollicité auprès du notaire l'établissement d'un nouvel inventaire complet et exact, incluant également l'historique des dix dernières années des comptes de sa mère auprès de la SOCIETE1.).

PERSONNE1.) soutient que le notaire aurait refusé cela, étant donné que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) n'auraient pas donné leur accord.

PERSONNE1.) avance encore qu'elle aurait sollicité l'historique auprès des banques SOCIETE2.) et SOCIETE1.), mais qu'elle n'aurait qu'obtenu un historique de la part de la SOCIETE1.), document qui a démontré qu'un virement de 25.000.- EUR aurait été fait de la part de sa mère. Elle indique que SOCIETE2.) aurait refusé de lui transmettre un tel historique.

La partie requérante fait plaider qu'au vu de la mésentente persistante des parties et le manque de confiance réciproque, ainsi que la réticence du notaire, elle sollicite la nomination d'un notaire autre que Maître PERSONNE4.).

PERSONNE1.) base sa demande principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, sinon subsidiairement sur l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, et plus subsidiairement sur l'article 933 du même code.

Quant au moyen d'exception du libellé obscur soulevé par les parties défenderesses, PERSONNE1.) estime qu'il n'aurait pas été soulevé *in limine litis* et serait partant à rejeter.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) font valoir que PERSONNE1.) n'aurait plus eu de contact avec leur mère depuis huit ans au moment du décès de celui-ci, raison pour laquelle elles auraient unilatéralement prises contact avec le notaire Maître PERSONNE4.) et cela dans le but faire intervenir PERSONNE1.) dans la succession.

Elles plaident que le notaire aurait contacté les trois héritières, lesquelles se seraient rendues chez lui afin d'établir un premier projet de succession. Elles avancent également que le notaire aurait contacté les banques.

Les parties défenderesses donnent à considérer que la voiture, invoquée par PERSONNE1.), n'aurait qu'une valeur de 500.- EUR maximum et qu'il n'y aurait pas de bijoux de famille.

Les parties défenderesses arguent que les conditions de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile ne seraient pas données en l'espèce. Elles donnent à considérer que l'obtention du détail des comptes bancaires constituerait une atteinte à la vie privée de leur mère.

Elles mettent également en avance que l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile exigerait que le motif pour établir le fait allégué doit être légitime, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce. Elles mettent en avant que PERSONNE1.) pourrait obtenir les preuves nécessaires en procédant elle-même à une demande auprès des banques.

Les parties défenderesses soulèvent en outre l'exception du libellé obscur et soutiennent que la demande de PERSONNE1.) ne serait pas claire. Elles arguent qu'il serait impossible de savoir si cette dernière souhaite la nomination d'un nouveau notaire ou

plutôt la production des documents dont dispose le notaire, chose qu'elle ne demande cependant pas dans son assignation.

A titre reconventionnelle, les parties défenderesses demandent la condamnation de PERSONNE1.) à leur payer à chacune la somme de 1.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Appréciation

- Quant au libellé obscur

Les parties défenderesses invoquent la nullité de l'assignation en soutenant que l'assignation contreviendrait aux dispositions de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile.

Le demandeur estime que la nullité de l'assignation de ce chef ne saurait être encourue étant donné que les parties défenderesses ne l'auraient pas soulevé *in limine litis*. En effet, cette exception n'aurait été soulevé qu'après une défense au fond.

Aux termes de l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile, toute nullité d'exploit ou d'acte de procédure est couverte si elle n'est pas proposée avant toute défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence.

Il est généralement admis que l'exception du libellé obscur, un moyen de pure forme, qui a pour but d'aboutir à l'annulation de l'acte considéré, doit être *soulevée in limine litis* (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 23 mars 2005, n°82989 du rôle), c'est-à-dire avant tout autre moyen, défense ou exception.

La défense au fond se définit comme tout moyen qui tend à faire rejeter comme non justifiée, après examen au fond du droit, la prétention de l'adversaire. Il s'agit donc de se confronter directement à la prétention adverse pour obtenir son rejet définitif par une démonstration de la dénégation de son droit. La particularité de ce moyen est de porter le débat sur le fond du litige et non sur la forme de l'action. La qualification de défense au fond devra ainsi s'imposer dès lors que le moyen tend à faire écarter la demande comme infondée.

L'intérêt de cerner la notion de défense au fond est de portée pratique en droit processuel : dès lors qu'un tel moyen aura été soulevé, toute exception de procédure devient irrecevable si elle ne l'a été au préalable, ce qui implique de pouvoir à la fois identifier une défense mais aussi le moment où elle est soulevée (Jurisclasseur, Procédure civile, v° moyen de défense, fascicule 128, n°13 à 15).

En l'espèce, les parties défenderesses ont présenté leur défense au fond avant de soulever l'exception du libellé obscur, de sorte qu'il y a lieu de déclarer le moyen tiré de ce dernier irrecevable.

- Quant à la demande principale

PERSONNE1.) base sa demande principalement sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que : « *s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé* ».

Non subordonnée aux conditions de l'urgence et de l'absence de contestations sérieuses, la demande basée sur l'article 350 du Nouveau Code de procédure civil précité a un caractère autonome et ne doit répondre qu'aux exigences posées par ledit texte lesquelles sont, à part (i) l'absence de procès au fond, (ii) l'existence d'un motif légitime d'établir, (iii) par une mesure d'instruction légalement admissible, (iv) la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige.

L'article 350 institue un référé qui est autant « préventif », en ce qu'il tend à éviter tout procès au fond, que « probatoire », en ce qu'il tend à conserver des éléments de preuve. Le motif légitime exigé par cette disposition légale est fonction de la plausibilité d'un procès au fond et de l'utilité, dans cette perspective, de la mesure d'instruction sollicitée. Il y a ainsi motif légitime au sens de la loi s'il n'est a priori pas exclu que des faits ou des éléments dont l'on veut établir ou conserver la preuve, puisse dépendre la solution d'un éventuel procès au fond entre parties, voire qu'ils soient susceptibles d'avoir une influence sur la solution du litige.

Le juge est souverain pour apprécier le motif légitime qui constitue la seule condition positive du recours à une mesure d'instruction in futurum. La légitimité du motif invoqué s'apprécie par rapport à l'intérêt que peut présenter la mesure demandée. Les faits dont il s'agit d'établir et de conserver la preuve doivent être à la fois utiles et pertinents, ce qui signifie que la mesure d'instruction réclamée doit être susceptible d'améliorer la situation du demandeur du point de vue de la preuve et implique l'existence d'un lien suffisant entre l'objet de la mesure et un litige éventuel.

Il est en outre de principe que si la partie demanderesse dispose d'ores et déjà de moyens de preuves suffisants pour conserver ou établir la preuve des faits litigieux, la mesure d'instruction demandée est dépourvue de toute utilité et doit être rejetée. En d'autres termes, le demandeur doit établir l'existence de son « intérêt probatoire ».

L'exigence d'un motif légitime fait obstacle à ce qu'il soit recouru à la procédure de l'article 350 de manière abusive : elle ne doit pas permettre de pallier les erreurs ou négligences d'un plaideur, pour qui il serait aisé de réunir les preuves demandées sans recourir au juge.

Il convient finalement de relever que la notion de mesure d'instruction figurant à l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile est interprétée dans un sens large, en ce qu'elle englobe des mesures qui, même s'il ne s'agit pas de mesures d'instruction proprement dites, sont cependant susceptibles d'éclairer la juridiction ultérieurement saisie d'un éventuel litige au fond. Les mesures d'instruction visées par ledit article ne se limitent ainsi pas aux mesures exécutées par un technicien, mais s'étendent à toutes les mesures qui s'avèrent utiles et pertinentes pour l'issue du litige à introduire au fond.

Il est constant en cause que les parties sont en désaccord quant à la valeur des biens dépendant de la succession et quant à la consistance de l'actif successoral.

Au vu des divergences entre les parties, il est fort probable qu'une action en partage devra être introduite devant le tribunal d'arrondissement en vue du partage et de la liquidation de la succession délaissée par feu PERSONNE5.).

Dans le cadre d'une action en partage, la consistance exacte de l'actif successoral devra être établie.

L'inventaire des objets mobiliers que PERSONNE1.) souhaite voir établir s'avère dès lors pertinent dans le cadre d'une éventuelle action en partage à introduire entre les parties.

La demande de PERSONNE1.) est partant fondée en ce qui concerne l'inventaire des biens meubles dépendant de la succession qui se trouvent au dernier domicile de la *de cuius*.

Il s'avère que certains biens, tels que la voiture ayant appartenu à la *de cuius* n'étaient pas intégrés à l'actif successoral, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté par les parties défenderesses.

Par contre, pour ce qui concerne les comptes bancaires et « *leur évolution depuis les dix dernières années* », force est de constater que PERSONNE1.) a, en sa qualité d'héritière de feu PERSONNE5.), la possibilité de se procurer elle-même les extraits bancaires des comptes dont sa mère était titulaire, tel que cela a été relevé à juste titre par PERSONNE2.) et PERSONNE3.), d'autant plus qu'elle a d'ailleurs réussi à obtenir cet historique de la part de la SOCIETE1.).

En ce qui concerne les comptes bancaires, PERSONNE1.) ne justifie dès lors pas d'un intérêt probatoire au sens de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que ce volet de la demande est à déclarer irrecevable sur cette base.

La même solution s'impose pour autant que la demande est basée sur les articles 932 et 933 du Nouveau Code de procédure civile.

L'institution d'une mesure d'instruction sur base des articles 932 ou 933 est en effet toujours soumise à la condition de l'urgence. En matière de mesures d'instruction, l'urgence se confond avec le caractère imminent de la disparition de traces matérielles qu'il s'agit de constater, le caractère proche de l'évanouissement d'un état de fait dont il y a lieu de conserver ou d'établir la preuve, l'imminence de la perte d'une preuve tangible résultant de la nature intrinsèque de la chose ou du fait à prouver.

Or, en l'espèce, au vu du fait que PERSONNE1.) peut se procurer elle-même les extraits bancaires de la *de cuius*, il n'y a aucune urgence à voir désigner un notaire qui serait chargé de retracer l'évolution des comptes bancaires de la *de cuius*. Ce volet de la demande est donc également irrecevable sur les bases légales invoquées à titre subsidiaire.

Aucune contestation n'ayant été formulée par PERSONNE2.) et PERSONNE3.) par rapport au changement de notaire, le tribunal décide de désigner Maître PERSONNE6.), notaire de résidence à Luxembourg pour procéder à l'établissement d'un inventaire des biens meubles et immeubles dépendant de la succession de feu PERSONNE5.).

Il convient en outre de préciser que, étant donné que la mesure d'instruction sollicitée est instituée dans l'intérêt probatoire de la partie demanderesse, il lui appartient de faire l'avance des frais.

Dans la mesure où la reconnaissance des droits respectifs des parties dépend de l'instance au fond à introduire, le cas échéant, après le dépôt de l'inventaire, il y a lieu de réserver les frais et dépens de l'instance de référé.

Pour ces mêmes motifs, il y a lieu de réserver les demandes de PERSONNE1.), de PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

P A R C E S M O T I F S

Nous Paula GAUB, juge au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, statuant contradictoirement,

recevons la demande de PERSONNE1.) en la pure forme et nous **déclarons** compétent pour en connaître ;

au principal, **renvoyons** les parties à se pourvoir devant qui de droit, mais dès à présent et par provision :

disons la demande irrecevable sur toutes les bases légales invoquées pour autant qu'elle porte sur les comptes bancaires dépendant de la succession de feu PERSONNE5.) ainsi que leur évolution depuis les dix dernières années ;

la **disons** recevable pour le surplus sur base de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile ;

commettons Maître Pierre METZLER, notaire de résidence à Luxembourg, avec la mission de dresser un inventaire des immeubles, meubles meublants et effets mobiliers dépendant de la succession de feu PERSONNE5.), née le DATE1.) à ADRESSE6.), décédée le DATE2.) à Luxembourg, ayant demeuré en dernier lieu à Luxembourg ;

disons que les honoraires pré-mérités par le notaire désigné sont à avancer par la partie demanderesse PERSONNE1.) ;

disons qu'en cas de difficultés d'exécution de la mission, il Nous en sera fait rapport ;

disons que le notaire devra, en toutes circonstances, Nous informer de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer ;

disons qu'en cas d'empêchement du notaire commis, il sera procédé à son remplacement par le Président du Tribunal de céans sur simple requête à lui présentée ;

réserveons les demandes de PERSONNE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

réserveons les frais et dépens de l'instance ;

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance, nonobstant toute voie de recours et sans caution.