Texte pseudonymisé

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

Jugement en matière Civile No. 2025TADCH01/00158

Numéro du rôle TAD-2020-00509

Audience publique du mardi, 18 novembre 2025.

Composition:

Malou THEIS, Président,
Lexie BREUSKIN, 1er Vice-Président,
Gilles PETRY, Vice-Président,

Pit SCHROEDER, Greffier.

E N T R E

1) **PERSONNE1.)**, sans état actuel connu, épouse de PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE1.) ;

2) **PERSONNE3.)**, sans état actuel connu, époux de PERSONNE4.), demeurant à L-ADRESSE2.) ;

3) **PERSONNE5.)**, sans état actuel connu, demeurant à L-ADRESSE3.),

4) **PERSONNE6.)**, sans état actuel connu, demeurant à L-ADRESSE4.),

5) **PERSONNE7.)**, sans état actuel connu, demeurant à L-ADRESSE5.),

6) **PERSONNE8.)**, sans état actuel connu, époux de PERSONNE9.), demeurant à L-ADRESSE6.),

7) **PERSONNE10.)**, sans état actuel connu, demeurant à L-ADRESSE7.),

8) **PERSONNE11.)**, sans état actuel connu, épouse de PERSONNE12.), demeurant à CH-ADRESSE8.),

parties demanderesses sub 1), 2) 5) 6) 7) et 8) aux termes d'un exploit de justice Georges WEBER de Diekirch du 25 mars 2020 ;

parties demanderesses sub 3) et 4) ayant repris l'instance introduite par feu leur mère, **PERSONNE13.)**, épouse de PERSONNE14.), ayant demeuré en dernier lieu à L-ADRESSE3.), décédée le DATE1.) à ADRESSE9.), suivant acte de reprise d'instance du 15 janvier 2024,

parties demanderesses sub 1) à 8) ayant initialement comparu par la société à responsabilité limitée ETUDE D'AVOCATS WEILER, WILTZIUS, BILTGEN S.àr.l., établie à L-ADRESSE10.), inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée aux fins de la présente procédure par Maître Christian BILTGEN, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse, comparant actuellement par la société à responsabilité limitée **ETUDE D'AVOCATS WEILER & BILTGEN S.àr.l**, établie à L-ADRESSE10.), inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée aux fins de la présente procédure par **Maître Christian BILTGEN**, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse ;

E T

PERSONNE15.), sans état actuel connu, demeurant à L-ADRESSE11.) ;

partie défenderesse aux fins du prédit exploit WEBER ;

comparant par **Maître Joël DECKER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

L E T R I B U N A L

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue en date du 16 juillet 2024.

Objet du litige

Le litige a trait au partage et à la liquidation de l'indivision successorale de feux PERSONNE16.) et de son épouse PERSONNE17.), ainsi qu'à la liquidation et au partage de l'indivision post-communautaire des époux PERSONNE18.).

Faits

PERSONNE16.), né le DATE2.) à ADRESSE12.), ayant demeuré en dernier lieu à L-ADRESSE13.), est décédé *ab intestat* à ADRESSE9.) le DATE3.).

Il était marié avec PERSONNE17.) sous le régime matrimonial de la communauté conventionnelle de biens suivant contrat de mariage passé en date du 11 octobre 1979 par-devant Maître Jean-Paul HENCKS. Ce contrat prévoit notamment une clause de partage inégal en cas de dissolution de la communauté, attribuant à l'épouse les deux tiers de la communauté et l'usufruit pour le surplus.

Par contrat de mariage modificatif intervenu le 13 octobre 1981, les époux PERSONNE18.) ont maintenu les aménagements conventionnels actés précédemment, sauf à augmenter la part de l'épouse au sein de la communauté, en lui attribuant une part de 5/7^{e} de la masse commune.

A sa mort, feu PERSONNE16.) a laissé son épouse PERSONNE17.) ainsi que ses trois enfants, PERSONNE10.) et PERSONNE11.), enfants issus d'un premier mariage, et PERSONNE15.), enfant commune des époux PERSONNE18.).

Suivant déclaration de succession rectificative, dressée en date du 24 octobre 2005, faite par PERSONNE17.), PERSONNE10.), PERSONNE11.) et PERSONNE15.), la succession de PERSONNE16.) est échue comme suit :

- 5/7^{e} en pleine propriété et le reste en usufruit à son épouse PERSONNE17.),
- 2/7^{e} en nue-propriété à ses enfants PERSONNE10.), PERSONNE11.) et PERSONNE15.), soit 2/21èmes chacun.

PERSONNE17.) est décédée le DATE4.).

Outre PERSONNE15.), enfant commune qu'elle a eue avec PERSONNE16.), PERSONNE17.) a deux enfants nés d'une union précédente, à savoir PERSONNE1.) et PERSONNE19.), ainsi que trois enfants nés d'un mariage précédent avec PERSONNE3.), à savoir PERSONNE3.), PERSONNE13.) et PERSONNE20.).

Suivant déclaration de succession du 3 juin 2019 faite par PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE13.), PERSONNE21.) et PERSONNE8.) relative à la succession de feu PERSONNE17.), la succession est échue comme suit :

- 1/5^{e} à chacun de ses enfants PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE13.) et PERSONNE15.)
- 1/10^{e} à chacun de ses petits-enfants PERSONNE21.) et PERSONNE8.), venant par représentation de sa fille prédécédée PERSONNE19.).

Les successions de PERSONNE16.) et PERSONNE17.) comprennent notamment un bien immobilier, acquis par les époux PERSONNE18.) en date du 8 février 1993, à savoir un immeuble d'habitation inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE14.), section ALIAS1.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », d'une contenance de 4 ares et 80 centiares.

<u>Procédure</u>

Par exploit d'huissier de justice du 25 mars 2020, PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE13.), PERSONNE7.), PERSONNE8.), PERSONNE10.) et PERSONNE11.) ont fait donner assignation à PERSONNE15.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de ce siège pour :
« *voir recevoir la présente demande en la forme, la voir déclarer fondée et justifiée,*

voir ordonner qu'il sera procédé aux droits des parties aux opérations de compte, liquidation et partage de

1) *La succession de feu la dame PERSONNE17.), mariée en premières noces avec feu PERSONNE22.), mariée en secondes noces avec feu PERSONNE16.), née le DATE5.) à ADRESSE16.), veuve du sieur PERSONNE16.), ayant demeuré en dernier lieu à L-ADRESSE11.) (ancienne maison 36), décédée ab intestat à ADRESSE17.), le DATE4.) ;*
2) *La succession de feu le sieur PERSONNE16.), né le DATE2.) à ADRESSE12.) (B) ayant demeuré en dernier lieu à L-ADRESSE11.), décédé le DATE3.) à ADRESSE9.) ab intestat ;*
3) *De l'indivision post-communautaire entre feux les époux PERSONNE17.) et PERSONNE16.) ;*

comprenant la parcelle en indivision, à savoir :

- *l'immeuble inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE14.), section B d'ADRESSE17.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », maison place d'une contenance de 4,8 ares*

voir ordonner la licitation du bien indivis, alors qu'il est impartageable en nature,

voir commettre le notaire Joëlle SCHWACHTGEN de Diekirch pour procéder aux opérations dont s'agit,

voir commettre un des juges composant le tribunal pour surveiller lesdites opérations et faire rapport le cas échéant,

voir dire qu'en cas d'empêchement du notaire ou du juge commis, il sera procédé à leur remplacement sur simple requête à présenter par la partie la plus diligente,

s'entendre condamner à payer aux masses successorales respectives à raison de 15/21 dans la masse de feu PERSONNE17.) et à raison de 6/21 dans la masse de feu PERSONNE16.) une indemnité d'occupation/loyer de 1.500 euros par mois à partir du DATE4.), sinon à partir de la mise en demeure du 17 juin 2019, sinon du jour de la présente demande en justice, avec les intérêts légaux depuis la mise en demeure du 17 juin 2019, sinon depuis la présente assignation, jusqu'au premier des deux évènements suivants : la libération effective des lieux, sinon jusqu'à la date de la licitation définitive,

voir ordonner tous autres devoirs de droit en la matière,

s'entendre condamner à payer aux requérants une indemnité de procédure de 2.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile, alors qu'il est inéquitable de laisser à charge des parties requérantes les sommes exposées par elles et non comprises dans les dépens, ce de surcroît qu'un mandataire professionnel ne met pas ses services gratuitement à la disposition de son mandant, de sorte qu'il ne saurait, à défaut de tout autre élément, être légitimement mis en doute que la nature des sommes que l'indemnité de procédure est destinée à couvrir concerne les honoraires qu'une partie a dû régler pour faire valoir ses droits en justice (Cour, 1 mars 2000, 31, 367) et qu'il est évident que la partie demandant le remboursement d'honoraires à titre d'indemnité de procédure n'est pas obligée de fournir de justificatifs du montant dont elle réclame l'allocation (Cour, 6 octobre 1993, 29, 279),

s'entendre condamner à payer aux requérants les frais et honoraires du litismandataire des requérants en application de l'arrêt du 9 février 2012 de la Cour de cassation luxembourgeoise (affaire X c. Etat du Grand-Duché de Luxembourg, rôle n°5/12) sur base duquel « les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur la base de la responsabilité civile en dehors de l'indemnité de procédure » (Cour d'appel 2e ch., 27 février 2013) frais estimés à 5000.- € HT, augmentés de la taxe sur la valeur ajoutée, sous réserve d'augmentation en cours de procédure, alors que la présente action en justice n' est devenue nécessaire que par le refus obstiné de régler la succession amiablement,

s'entendre condamner à tous les frais et dépens de l'instance et en voir ordonner la distraction au profit de l'étude d'avocats WEILER, WILTZIUS, BILTGEN S.àr.l., qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

réserver aux requérants tous autres droits, dus, moyens et actions. »

Par requête déposée au greffe du tribunal en date du 15 janvier 2024, PERSONNE5.) et PERSONNE6.) ont, en leur qualité d'héritiers légaux, repris l'instance introduite au nom de leur mère PERSONNE13.), décédée le DATE1.) à ADRESSE9.).

Il échet de leur en donner acte et de faire droit à cette reprise d'instance.

<u>Prétentions et moyens des parties</u>

A l'appui de leurs prétentions, les **parties demanderesses** exposent qu'elles seraient, ensemble avec la partie défenderesse, les héritiers de feu PERSONNE16.), décédé le DATE3.), respectivement de son épouse, feu PERSONNE17.), décédée le DATE4.).

Les parties se trouveraient en indivision successorale concernant notamment un immeuble situé dans la commune de ADRESSE14.), section B d'ADRESSE17.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », maison place d'une contenance de 4,8 ares.

Suite au décès *ab intestat* de feu PERSONNE17.), la répartition des quotes-parts indivises serait la suivante :

1. PERSONNE1.) : 3/21, soit 6/42

2. PERSONNE3.) : 3/21, soit 6/42
3. PERSONNE13.) : 3/21, soit 6/42
4. PERSONNE7.) : 3/42
5. PERSONNE8.) : 3/42
6. PERSONNE10.) : 2/21, soit 4/42
7. PERSONNE11.) : 2/21, soit 4/42
8. PERSONNE15.) : 2/21 + 3/21, soit 10/42.

Faisant valoir que l'immeuble serait impartageable en nature, les parties requérantes demandent au tribunal d'ordonner la licitation du bien, sur base de l'article 815 alinéa 1er du Code civil.

Elles expliquent que l'immeuble indivis serait exclusivement occupé par PERSONNE15.) depuis le décès de feu PERSONNE17.). Les requérants lui auraient fait part, par courrier recommandé du 17 juin 2019, de leur intention de vendre l'immeuble, sans aucune réaction de sa part.

Un partage à l'amiable ne serait pas possible, de sorte qu'il y aurait lieu d'ordonner le partage et la liquidation des deux successions pour autant qu'elles comprennent encore d'autres biens à partager, ainsi que de l'indivision post-communautaire, d'ordonner la licitation de l'immeuble et la nomination d'un notaire pour procéder aux opérations de partage et d'allouer aux indivisions respectives une indemnité d'occupation compte tenu de la jouissance exclusive de l'immeuble par la défenderesse.

PERSONNE15.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'assignation en la pure forme.

Au fond, elle déclare se rapporter à prudence de justice en ce qui concerne les demandes tendant à la liquidation et au partage des successions de feu PERSONNE17.) et de feu PERSONNE16.) et de l'indivision post-communautaire des époux PERSONNE18.).

Elle fait cependant valoir qu'elle aurait retrouvé une enveloppe sous pli fermé laissée par feu PERSONNE17.), enveloppe qui aurait été ouverte en date du 22 avril 2021 par l'huissier de justice Patrick MÜLLER. Il aurait été constaté qu'elle contiendrait les dernières volontés de la défunte, consignées dans un document dactylographié établi en date du 22 juin 2018 à ADRESSE17.), en présence de deux témoins.

Suivant ce testament, feu PERSONNE17.) lui aurait attribué la quotité disponible de son patrimoine. Les cohéritiers tenteraient d'éviter que les dernières volontés de la défunte soient respectées en contestant la validité du testament établi par feu PERSONNE17.).

PERSONNE15.) conclut dès lors au partage et à la liquidation de la succession de feu PERSONNE17.) suivant les dispositions du testament du 22 juin 2018 et à se voir attribuer, outre sa part réservataire, la quotité disponible de la succession.

Quant à la licitation de l'immeuble sis à ADRESSE17.), la partie défenderesse se rapporte également à prudence de justice. Elle donne à considérer que l'article 826 du Code civil pose le principe du partage en nature et que la licitation d'un immeuble indivis constitue l'exception, et

demande, « *le cas échéant* », la nomination d'un expert pour se prononcer sur le caractère impartageable en nature de l'immeuble en question.

En ce qui concerne la demande tendant à sa condamnation au paiement d'une indemnité d'occupation, PERSONNE15.) conteste cette demande dans son principe et dans son quantum.

Elle fait valoir que la défunte lui aurait, par convention intitulée « *Aufenthalts- und Wohnvertrag* » datée du 6 juin 2016, accordé un droit d'habitation gratuit et viager sur la maison d'habitation. Cette volonté aurait été réitérée dans le document « *Einverneehmlechen Liewenslangen Vertrag* » du 22 juin 2018, dans lequel feu PERSONNE17.) aurait précisé que le droit d'habitation accordé à sa fille PERSONNE15.) devra être maintenu après son décès.

PERSONNE15.) demande partant à voir constater qu'un droit d'habitation gratuit et viager lui a été accordé par feu PERSONNE17.) et à voir débouter les parties demanderesses de leur demande.

Elle conclut encore au rejet de la demande au motif que les parties requérantes resteraient en défaut de rapporter la preuve d'une impossibilité de fait ou de droit d'occuper les lieux. Elle relève qu'à aucun moment, l'une des parties demanderesses aurait exprimé son souhait d'occuper elle-même la maison d'habitation.

A titre subsidiaire, si une indemnité d'occupation était due, PERSONNE15.) relève que les parties demanderesses auraient, dans leur courrier recommandé du 17 juin 2019, évalué cette indemnité au montant de 1.000 euros par mois. Elle demande dès lors de nommer un expert avec la mission de déterminer la valeur locative réelle de la maison sise à ADRESSE17.).

La partie défenderesse se réserve encore le droit de demander le remboursement des frais engagés dans l'intérêt de la succession et notamment ceux relatifs à l'entretien et la conservation de l'immeuble à ADRESSE17.).

PERSONNE15.) conclut finalement à voir débouter les parties demanderesses de leurs demandes en indemnité de procédure, et à les voir condamner aux frais et dépens de l'instance.

Les parties requérantes demandent, à titre principal, à voir annuler le « *prétendu contrat d'habitation et de séjour du 6 juin 2016* » et le « *document hétéroclite prétendument daté au 22 juin 2018* » pour violation des articles 815-3 et 1108 du Code civil, sinon pour violation de l'article 1130, alinéa 2, du Code civil, sinon pour violation des articles 970 et 1001 du Code civil.

Elles font valoir qu'au moment allégué de la conclusion du « contrat » le 6 juin 2016, respectivement du « document hétéroclite » le 22 juin 2018, feu PERSONNE17.) n'aurait pas été propriétaire exclusive de la maison d'habitation, les enfants de feu PERSONNE16.) étant, suite au décès de leur père, chacun titulaire de 2/21èmes en nue-propriété.

Le bien étant en indivision, feu PERSONNE17.) n'aurait pas pu valablement accorder, eu égard à la règle de l'unanimité des indivisaires inscrite à l'article 815-3 du Code civil, un droit d'habitation et de séjour à PERSONNE15.) sans leur accord. En l'espèce, PERSONNE10.) et PERSONNE11.) n'auraient pas consenti à ces actes, ni n'auraient accordé de mandat spécial à la défunte.

Les parties demanderesses renvoient encore à l'adage « *nul ne peut transférer plus de droit qu'il n'en a lui-même* » pour conclure à la nullité du « contrat » du 6 juin 2016 et à celle du « document hétéroclite » du 22 juin 2018 sur base des articles 815-3 et 1108 du Code civil.

A titre subsidiaire, les parties requérantes basent leur demande en annulation du « contrat » du 6 juin 2016, respectivement du « document hétéroclite » du 22 juin 2018, sur l'article 1130, alinéa 2 du Code civil, sinon l'article 970 du Code civil, au motif que ces actes comporteraient une disposition de dernière volonté et constitueraient un pacte sur succession future prohibé par la loi.

En l'espèce, la stipulation du « contrat » du 6 juin 2016 selon laquelle « *das Wohnrecht soll meinem Wunsch nach, auch nach meinem Tode bestehen bleiben und dies auch mietfrei. (…) Es entspricht meinem Wunsch, dass dieser Vertrag nach meinem Tod in meiner Erbschaft aufgenommen wird und einflisst sowie berücksichtigt wird. Niemand sollte sie nach meinem Tod aus dem Haus vertreiben können* » tomberait sous le coup de la prohibition des pactes sur succession future, qui serait sanctionnée par la nullité absolue.

Le cas échéant, cette clause s'analyserait en une disposition de dernière volonté, qui serait à déclarer nulle à défaut de figurer dans un testament valable au regard de l'article 1001 du Code civil.

Les parties demanderesses concluent, sur base du même raisonnement, à la nullité du « document hétéroclite » daté du 22 juin 2018. Les dispositions de dernière volonté devraient respecter un certain formalisme pour être valables et, en l'espèce, le « document » ne respecterait les formalités imposées à peine de nullité pour aucune des trois formes possibles de testament. En effet, il aurait été écrit sur ordinateur et serait dès lors à déclarer nul.

En outre, le « document » combinerait à la fois des dispositions de dernière volonté et des dispositions entre vifs, ce qui serait prohibé par l'article 1130, alinéa 2, du Code civil.

A titre subsidiaire et pour autant que le « contrat » du 6 juin 2016, respectivement le « document hétéroclite » du 22 juin 2018 ne soient pas déclarés nuls, les parties demanderesses demandent à voir dire que ces actes leur seraient inopposables pour défaut de date certaine sur base de l'article 1328 du Code civil et pour absence de transcription sur base de la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers.

En l'occurrence, le droit d'habitation serait un droit réel immobilier qui devrait être inscrit pour être opposable aux tiers. Les parties demanderesses relèvent qu'aucun notaire n'aurait constaté l'existence d'un tel droit après consultation du registre des hypothèques, et estiment qu'une transcription tardive ne produirait plus aucun effet, car elles auraient acquis les parts successorales de façon définitive et avec date certaine.

A titre encore plus subsidiaire, les parties demanderesses déclarent ne pas reconnaître la signature de feu PERSONNE17.) sur le « contrat » du 6 juin 2016, respectivement sur le « document hétéroclite » du 22 juin 2018. Elles demandent au tribunal, sur base de l'article 1324 du Code civil, de procéder lui-même à la vérification d'écritures, sinon d'ordonner une telle vérification conformément à l'article 292 du nouveau Code de procédure civile.

A ce titre, les requérants donnent à considérer que les signatures de feu PERSONNE17.) sur les documents litigieux, par comparaison avec celle figurant sur sa carte d'identité, présenteraient plusieurs différences identifiables à l'œil nu :

- Le « K » de PERSONNE23.) comporterait sur les documents litigieux une boucle en bas vers la gauche et serait entièrement joint, tandis que sur la carte d'identité le « K » comporterait une boucle et un pied partant vers le haut et le trait vertical serait séparé du reste de la lettre « K »,
- Le « i » serait disjoint des lettres « ll » sur la carte d'identité et ne comporterait pas de boucle en haut vers la droite, tandis que sur les documents litigieux le « i » serait entièrement joint aux autres lettres et comporterait une telle boucle,
- Le « A » d'PERSONNE17.) ne serait pas entièrement fermé sur la carte d'identité tandis qu'il le serait sur les documents litigieux,
- « PERSONNE17.) » sur les documents litigieux serait écrit vers le bas, tandis que sur la carte d'identité la fin du mot s'élèverait vers le haut.

Les parties requérantes demandent, en tout état de cause, à voir dire et juger que PERSONNE15.) ne peut tirer aucun droit de ces documents et ne dispose dès lors d'aucun droit d'usage et d'habitation gratuit, ni ne peut prétendre à la quotité disponible de la succession de feu PERSONNE17.).

Faute de disposition contractuelle ou testamentaire valable, il y aurait partant lieu de débouter la partie défenderesse de ses demandes afférentes.

Concernant la licitation de l'immeuble indivis, les parties demanderesses soulignent que bien que le partage en nature soit le principe, encore faudrait-il que celui-ci soit techniquement possible. En l'espèce, les conditions pour procéder à un tel partage en nature ne seraient pas remplies alors qu'il s'agirait du seul bien immobilier dépendant des masses successorales et qu'il n'existerait par ailleurs pas de biens suffisants pour former des lots de valeur égale.

De même, la configuration des lieux ne permettrait pas un partage en nature étant donné qu'il s'agirait d'une maison unifamiliale ne disposant que d'une seule entrée, de sorte que l'immeuble ne serait pas divisible en deux, voire plusieurs entités.

Elles s'opposent encore à la demande de nomination d'un expert pour examiner la faisabilité d'un partage en nature, question qui relèverait selon elles d'une appréciation juridique.

Comme PERSONNE15.) occuperait exclusivement l'immeuble indivis depuis le décès de feu PERSONNE17.) le DATE4.) sans l'accord des autres indivisaires et sans régler une quelconque indemnité aux deux successions, il y aurait lieu de la condamner au paiement d'une indemnité d'occupation mensuelle de 1.500 euros, avec effet rétroactif au DATE4.).

Les parties demanderesses sont d'avis que l'occupation privative et exclusive de la maison d'habitation par la partie défenderesse constituerait en soi une impossibilité pour les autres indivisaires de s'y installer ou de la donner à bail.

Elles soutiennent que leur relation avec la partie défenderesse serait détériorée au point que PERSONNE15.) aurait coupé tout contact avec elles, et donnent encore à considérer que la maison d'habitation ne pourrait pas servir de logement à tous les coindivisaires faute d'un nombre de chambres à coucher suffisant.

Il en résulterait qu'une occupation conjointe de l'immeuble indivis serait purement et simplement impossible.

Quant au quantum de l'indemnité d'occupation, les parties requérantes font valoir que le montant réclamé de 1.500 euros par mois serait tout à fait réaliste par rapport à la valeur locative de l'immeuble selon l'Observatoire de l'Habitat. Pour la période du 1er juillet 2019 au 30 juin 2020, le prix moyen annoncé d'une maison d'habitation située sur la commune de ADRESSE14.) s'élèverait à 555.000 euros, ce qui représenterait une valeur locative moyenne de 2.300 euros par mois.

A titre subsidiaire, elles demandent la nomination d'un expert chargé de fixer la valeur locative de l'immeuble occupé par PERSONNE15.).

PERSONNE15.) demande à voir rejeter les contestations des parties demanderesses concernant la validité du testament rédigé par sa mère et déplore que les parties demanderesses tentent d'éviter que la dernière volonté de feu PERSONNE17.) soit respectée.

Motifs de la décision

A titre préliminaire, le tribunal rappelle qu'il est saisi par les prétentions, respectivement les moyens en fait et en droit développés par le mandataire constitué pour représenter les intérêts de son mandant. L'examen auquel le tribunal doit se livrer ne peut donc s'effectuer que dans le cadre des moyens invoqués par les parties, son rôle ne consiste en revanche pas à procéder à un réexamen général et global de leur situation, ni à suppléer à leur carence et à rechercher lui-même les moyens en fait et en droit qui auraient pu se trouver à la base de leurs conclusions. C'est en effet aux parties qu'il appartient de développer leurs moyens et d'exploiter leurs éventuelles pièces dans le sens de leurs plaidoiries afin de convaincre le tribunal de la recevabilité, de l'utilité, de la pertinence et du bien-fondé des prétentions par elles formulées.

I. Revecabilité

PERSONNE15.) se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité en la pure forme de l'assignation.

L'assignation ayant été introduite dans la forme prévue par la loi, elle est à déclarer recevable en la pure forme.

II. Au Fond

Les parties demanderesses concluent au partage et à la liquidation de

- la succession de feu PERSONNE16.),

- la succession de feu PERSONNE17.),
- la communauté de biens ayant existé entre les époux PERSONNE18.).

Il résulte de la déclaration de succession du 11 octobre 2004 et de la déclaration de succession rectificative du 13 octobre 2005 relatives à la succession de feu PERSONNE16.), que ses héritiers sont son épouse PERSONNE17.), et ses trois enfants PERSONNE10.), PERSONNE11.) et PERSONNE15.).

Il résulte encore de la déclaration de succession du DATE4.), que les héritiers de feu PERSONNE17.) sont ses enfants PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE13.), PERSONNE21.), PERSONNE8.) et PERSONNE15.).

Il résulte enfin de la déclaration de succession du DATE1.), que les héritiers de feu PERSONNE13.) sont PERSONNE5.) et PERSONNE6.).

A défaut de toute contestation émise à l'égard de ces déclarations de succession, il y a dès lors lieu de retenir que les parties demanderesses ont démontré que PERSONNE15.) et elles-mêmes sont les seuls héritiers de feu PERSONNE16.), respectivement de feu PERSONNE17.).

1.1.1. Succession de feu PERSONNE16.)

PERSONNE16.), né le DATE2.) à ADRESSE12.).

Au titre de la déclaration de succession rectificative du 13 octobre 2005, sa succession comprend l'immeuble inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE14.), section B d'ADRESSE17.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », maison place d'une contenance de 4,8 ares.

Les parties ne contestent pas être en indivision concernant l'immeuble précité.

Le décès de l'un des époux entraîne de plein droit dissolution du mariage et, par voie de conséquence, dissolution de la communauté. À l'instant du décès s'ouvre une double indivision : une indivision post-communautaire et une indivision successorale de l'époux prédécédé formée par les propres de l'époux prédécédé. Chacune de ces indivisions devra donner lieu à une liquidation distincte, l'une pour la communauté, l'autre pour la succession (Répertoire Dalloz de droit civil, v° Communauté légale (4° dissolution), n°38).

Lorsque la communauté est dissoute par décès, l'indivision des biens communs réunit l'époux survivant et les successeurs du prémourant (Dalloz Action, Droit patrimonial de la famille, n°25-16).

Le tribunal souligne que la communauté est liquidée préalablement à la succession, puisque l'actif à partager de la succession comprend nécessairement ce qui est venu à celle-ci de la communauté intéressée.

La liquidation de la communauté qui précède nécessairement celle de la succession requiert l'application des règles régissant le régime matrimonial.

En l'espèce, par contrat de mariage du 11 octobre 1979, passé par-devant Maître Jean-Paul HENCKS, les époux PERSONNE18.) ont adopté un régime conventionnel de communauté de biens, qu'ils ont modifié par contrat de mariage du 13 octobre 1981.

Ce contrat de mariage prévoit une clause de partage inégal de la communauté, attribuant à l'épouse une part de 5/7^{e} des biens communs et l'usufruit sur le reste.

A la mort de PERSONNE16.), décédé *ab intestat*, s'est ouverte une indivision post-communautaire entre d'une part, l'épouse survivante et les héritiers de l'époux prédécédé, et une indivision successorale entre les héritiers de l'époux prédécédé.

Il s'agit de deux masses distinctes. Ainsi, la masse successorale peut contenir, d'une part, des biens propres de feu PERSONNE16.) qui n'ont jamais fait partie de la communauté et, d'autre part, des biens communs, mais uniquement à concurrence de la quote-part qui doit revenir à feu PERSONNE16.), l'autre quote-part revenant à feu PERSONNE17.).

En l'espèce, PERSONNE10.), PERSONNE11.) et PERSONNE15.) interviennent en leur qualité de successeurs de feu PERSONNE16.) dans le cadre du partage et de la liquidation de la communauté conventionnelle ayant existé entre leur défunt père et PERSONNE17.), tandis que PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE5.), PERSONNE6.), PERSONNE21.), PERSONNE8.) et PERSONNE15.) interviennent en leur qualité de successeurs de feu PERSONNE17.) dans le cadre du partage et de la liquidation de la communauté conventionnelle ayant existé entre PERSONNE17.) et PERSONNE16.).

Les parties au litige se trouvent dès lors en indivision quant aux biens meubles et immeubles ayant composé ladite communauté de biens, dont notamment, l'immeuble sis à L-ADRESSE11.), inscrit au cadastre de la commune de ADRESSE14.), section ALIAS1.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », d'une contenance de 4 ares et 80 centiares.

Elles sont encore en indivision entre elles en ce qui concerne les biens composant la succession laissée par feu PERSONNE16.), la part successorale revenant à PERSONNE17.) dans la succession de feu son époux tombant dans la succession de celle-ci.

La demande des parties demanderesses tendant au partage et à la liquidation de la succession de feu PERSONNE16.) et de la communauté de biens des époux PERSONNE24.) est dès lors recevable.

Suivant déclaration de succession non autrement contestée, la succession de feu PERSONNE25.) se répartit comme suit : 5/7e en pleine propriété et 2/7e en usufruit à son épouse PERSONNE17.), 2/7e en nue-propriété à ses enfants PERSONNE10.), PERSONNE11.) et PERSONNE15.), soit 2/21èmes chacun.

1.1.2. Succession de feu PERSONNE17.)

Il résulte de la déclaration de succession de feu PERSONNE17.) que ses héritiers sont PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE5.), PERSONNE6.), PERSONNE21.), PERSONNE8.) et PERSONNE15.), à l'exclusion de PERSONNE11.) et de PERSONNE10.), qui n'ont qualité d'héritiers légaux que dans la succession de feu leur père PERSONNE16.).

Dans ces conditions, la demande de PERSONNE11.) et de PERSONNE10.) tendant au partage et à la liquidation de l'indivision successorale de feu PERSONNE17.) est à déclarer irrecevable.

Aux termes de l'assignation du 25 mars 2020, PERSONNE17.), née le DATE5.) à ADRESSE16.), serait décédée *ab intestat* à ADRESSE17.) le DATE4.).

Par conclusions du 1er mars 2022, la partie défenderesse fait état pour la première fois d'un document dactylographié daté du 22 juin 2018, qu'elle qualifie de testament, suivant lequel feu PERSONNE17.) lui aurait légué la quotité disponible de sa succession.

PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE5.), PERSONNE6.), PERSONNE21.), PERSONNE8.) en demandent la nullité, et concluent à ce que la succession de feu PERSONNE17.) soit dévolue selon les règles légales.

Pour que l'on soit en présence d'une succession *testat*, il faut qu'au moment du décès, les dernières volontés du défunt se trouvent exprimées dans un écrit remplissant toutes les conditions de validité requises (Cour d'Appel de Paris, 9 décembre 1960, Dalloz 1961, p.264).

Il appartient à PERSONNE15.), qui revendique le partage de la masse successorale suivant les dispositions testamentaires, d'établir l'existence d'un testament valable au moment du décès de la défunte.

En l'espèce, elle verse un document dactylographié de trois pages, daté du 22 juin 2018, comportant des dispositions regroupées sous l'intitulé « *Einverneehmlechen Liewenslangen Vertrag* » et sous l'intitulé « *Mein leschten Wëllen* », dont la teneur est la suivante :

« ***Mein leschten Wëllen***

Ech wëll, bei kloorem an Géeschlëchem Verstand, bei Zeihen, an ouni ënner Zwang ze stoen, folgendes:

Mme PERSONNE15.) soll die gesétzlech festgeluechten héksten Deel vum Haus ierwen an d'Wouhnrecht hei behaahlen.

Folgend Kanner sollen nëmmen den Pflichtdeel ierwen :

Mme PERSONNE1.)
Mr PERSONNE3.)
Mme PERSONNE13.)
Mme PERSONNE26.)
Den PERSONNE10.)

Mme PERSONNE28.)

Deen Deel soll dann allerdings als Nutzerrecht zu gonschten vunn der Mme PERSONNE15.) zougeschriwwen ginn.

Den Herr Bemtgen soll mat am Haus wouhnen bléiwen , well d'PERSONNE15.) sein Gléck fonnt huet an sie Verlobt sinn. Sie sinn die zwee éenzeg die mat eis danzen fuehren , eis iwwerhaapt mathuelen, an suergen dass mir ëmmer eppes am Frigo hunn. Ech hoffen dass dësen Wëllen vunn mir respektéiert gët. Well all méng anner Kanner , hunn kéen Respekt virunn mir an wëllen ëmmer nëmmen Suen.

Mir déklareiren allen 4 , dass dëst ann méngem Sënn , an noo méngem wëllen vum Herr Bemtgen geschriwwen gouff.Ët gouff näischt beigesaat , an näischt ëwechgeholl.

Ënnerschrëfften :

Mme PERSONNE17.)
Déclarant
(signature illisible)

Mr PERSONNE29.)
Schrëfftféierer
(signature illisible)

Mme PERSONNE30.)
Eischten Zeihen
(signature illisible)

Mr. PERSONNE31.)
Zweeten Zeihen
(signature illisible)

Mat dësen Ënnerschrëfften , déclaréieren mir alles alls korekt oofgelaaf. Mir déclareieren och , dass mir iewer dëst Schreiwes nie éngem éen Wurt soen.

Ech Mme PERSONNE32.) verstoppen daat hei , an hooffen éngerseits dass daat nie eraus kënnt. Well ech weess elo schon dass keen vun der ganzer Famill dem PERSONNE15.) an dem Celeste bei allem hëllefen wärten an och nët mat raumen kommen waat ech vernooléissegt hunn.

Asselbueren , den 22.06.2018 ».

Le testament est, selon l'expression de l'article 895 du Code civil, l'acte « *par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens ou de ses droits et qu'il peut révoquer* ».

Il s'agit d'un acte unilatéral et révocable par lequel une personne exprime ses dernières volontés relatives à la dévolution de ses biens après son décès ou à diverses dispositions d'ordre extrapatrimonial.

Si aucune référence n'est faite dans le document aux articles du Code civil traitant des dispositions testamentaires, il ressort cependant clairement des termes utilisés que feu PERSONNE17.) a, dans le cadre de l'écrit intitulé « *Mein leschten Wëllen* », voulu disposer de ses biens au profit d'une personne qu'elle a désignée, en l'espèce PERSONNE15.).

L'écrit intitulé « *Einverneehmlechen Liewenslangen Vertrag* » contient pareillement une disposition à cause de mort : « *Am Fall wou mir éng Kéier eppes soll gescheihen , sollen Sie mam Herr PERSONNE33.) , méngem Liewensgefärten , eén liewenlangt Wouhnrecht um Haus kréien* ».

Le document dactylographié établi en date du 22 juin 2018 par feu PERSONNE17.) est partant à qualifier de testament.

Les parties demanderesses contestent la régularité formelle du testament sur base des articles 970, 976 et 971 du Code civil, et de l'article 1001 du Code civil.

PERSONNE15.) ne prend pas position par rapport à ces moyens.

Le Code civil n'admet que le testament écrit. L'écrit est une condition de formation et de validité, et non simple condition de preuve du testament ; il est prévu *ad solemnitatem* et non *ad probationem.* Il ne peut être fait que dans les trois formes prévues à l'article 969 du Code civil : « *Un testament pourra être olographe ou fait par acte public ou dans la forme mystique* » (Jurisclasseur Notarial, V° Testament – Fasc. 10 : TESTAMENT. – Principes, §7).

L'article 1001 du Code Civil dispose que « *les formalités auxquelles les divers testaments sont assujettis par les dispositions de la présente section et de la précédente, doivent être observées à peine de nullité* ».

La solennité étant un élément constitutif du testament, l'absence ou le non-respect des formes imposées par le Code civil entraîne la nullité absolue de l'acte (H., L. et J. Mazeaud, Leçons de droit civil, t. IV, vol 2, par L. Leveneur et S. Mazeaud-Leveneur : Montchrestien, 6e éd., 1999, n° 967). Tout intéressé est donc en droit d'invoquer cette nullité et l'ordre public peut s'opposer à l'application d'une loi étrangère qui admet la validité d'un testament dépourvu de toute forme (Cass. 1re civ., 10 juill. 2013, n° 12-22.983 : JurisData n° 2013-014718) (cf. Jurisclasseur Notarial, ibid.)

Le tribunal se limitera, dans un premier temps, à analyser si le testament du 22 juin 2018 est affecté d'un vice de forme tel qu'allégué par les parties demanderesses étant donné que, si tel était le cas, l'examen des autres moyens soulevés par les parties demanderesses pour faire échec aux dispositions testamentaires deviendrait superfétatoire.

L'article 970 du code civil dispose que « *Le testament olographe ne sera point valable, s'il n'est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur ; il n'est assujetti à aucune autre forme* ».

En l'occurrence, le contenu du document est dactylographié et n'est pas écrit de la main de PERSONNE17.). Cet écrit ne vaut dès lors pas comme testament olographe.

L'article 976 du code civil dispose que « *Lorsque le testateur veut faire un testament mystique, le papier qui contient les dispositions ou le papier qui sert d'enveloppe, s'il y en a une, est clos, cacheté et scellé.*

Le testateur le présente ainsi clos, cacheté et scellé à deux notaires ou à un notaire et à deux témoins, ou il le fait clore, cacheter et sceller en leur présence, et il déclare que le contenu de ce papier est son testament, signé de lui, et écrit par lui ou par un autre à la main ou mécaniquement, en affirmant dans ce dernier cas, qu'il en a personnellement vérifié le libellé ; il indique, dans tous les cas, le mode d'écriture employé.

Le notaire en dresse en minute ou en brevet, l'acte de suscription qu'il écrit ou fait écrire à la main, dactylographier, imprimer ou reproduire au moyen d'un procédé agréé par le Ministre de la Justice sur ce papier ou sur la feuille qui sert d'enveloppe et porte la date et l'indication du lieu où il a été passé, la description du pli et de l'empreinte du sceau, et mention de toutes les formalités ci-dessous ; cet acte est signé tant par le testateur que par les notaire ou le notaire et les témoins.

Tout ce que dessus est fait de suite et sans divertir à d'autres actes.

En cas que le testateur, par un empêchement survenu depuis la signature du testament, ne puisse signer l'acte de suscription, il est fait mention de la déclaration qu'il en a faite et du motif qu'il en a donné ».

Il résulte de cette disposition que le testament mystique s'élabore en trois phases : d'abord celle de la rédaction des dispositions de dernières volontés, puis celle de sa présentation et enfin celle, notariée, de la rédaction de l'acte de suscription.

En l'espèce, le document litigieux du 2 juin 2018 n'a pas été présenté à deux notaires ou à un notaire assisté de deux témoins et aucun acte de suscription notarié n'a été rédigé. Il ressort au contraire des éléments du dossier que le testament a été dissimulé par feu PERSONNE17.) et n'a été découvert par PERSONNE15.) qu'après son décès.

Le non-respect de l'une quelconque des règles prévues par les articles 976 à 980 du Code civil entraîne l'anéantissement du testament. Ce principe de nullité est atténué par l'article 979, alinéa 2, du Code civil, qui permet de valider comme testament olographe un testament mystique nul par suite du non-respect des formalités légales imposées, si toutes les conditions requises pour sa validité comme testament olographe sont remplies.

Or, il a déjà été retenu ci-avant que le testament n'ayant pas été manuscrit par la testatrice, il n'est pas valable au regard de l'article 972 du Code civil.

Enfin, l'article 971 du Code civil dispose que « *Le testament par acte public est reçu par deux notaires ou par un notaire assisté de deux témoins* ».

En l'occurrence, le testament ne répond pas non plus aux exigences de forme du testament authentique.

Il résulte des développements qui précèdent que le testament du 22 juin 2018 n'a pas été établi selon les exigences légales et qu'il est dès lors nul.

Il est précisé que cette nullité affecte l'ensemble du document dactylographié, qui forme un tout indivisible, alors que l'irrégularité formelle de la disposition testamentaire suivant laquelle « *Am Fall wou mir éng Kéier eppes soll gescheihen, sollen Sie mam Herr PERSONNE33.) , méngem Liewensgefärten , eén liewenlangt Wouhnrecht um Haus kréien* » prive d'efficacité le « *Einverneehmlechen Liewenslangen Vertrag* » dans son ensemble.

En l'absence de testament valable, la succession de feu PERSONNE17.) est dévolue *ab intestat.*

Au jour de l'ouverture de la succession, quatre des cinq enfants de feu PERSONNE17.), héritiers légaux réservataires, étaient encore en vie, partant avaient vocation à recueillir leur part d'héritage, encore que dans les faits le partage ne soit pas intervenu et que les héritiers soient restés en indivision.

Les enfants de feu PERSONNE19.), décédée le DATE6.), PERSONNE21.) et PERSONNE8.), viennent en lieu et place de leur mère pour concourir avec les autres héritiers de feu PERSONNE17.).

PERSONNE13.) étant décédée en cours d'instance, ses héritiers PERSONNE5.) et PERSONNE6.) viennent en cette qualité dans la succession qui avait été dévolue à PERSONNE13.) par sa propre mère.

La succession de feu PERSONNE17.) se répartit donc à raison de 1/5^{e} à chacun de ses enfants, PERSONNE1.), PERSONNE3.), et PERSONNE15.), et de 1/10^{e} à chacun de ses petits-enfants, PERSONNE21.), PERSONNE8.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.).

1.1.3. Partage et liquidation

Aux termes de l'article 815 du Code civil, nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision et le partage peut toujours être provoqué, à moins qu'il n'y ait été sursis par jugement ou convention.

Cette disposition est d'ordre public et s'applique à toute indivision quelconque.

Il résulte des pièces versées et des renseignements fournis par les parties que si certains des biens dépendant de l'indivision post-communautaire des époux PERSONNE18.) ont fait l'objet d'un partage, notamment des comptes bancaires, au moins l'immeuble ayant fait partie de l'actif de la communauté n'a pas été partagé.

Les indivisions successorales de feu PERSONNE16.) et de feu PERSONNE17.) n'ont pas non plus été liquidées.

Au vu des développements exposés ci-dessus, et comme rien ne s'oppose au partage, il y a lieu de faire droit à la demande de partage et de liquidation de l'indivision post-communautaire des époux PERSONNE18.) et de nommer un notaire pour y procéder.

Une fois le régime matrimonial des époux PERSONNE18.) partagé, le notaire pourra procéder à la détermination des masses successorales de feu PERSONNE16.) et de feu PERSONNE17.) afin de pouvoir opérer le partage et la liquidation de leurs successions.

Il y a lieu de préciser que suite au décès de PERSONNE17.), l'usufruit de 2/7e qu'elle détenait dans la succession de PERSONNE16.) s'éteint.

En effet, en application de l'article 617, alinéa 2 du Code civil, la mort marque irrémédiablement la reconstitution de l'usufruit sur la tête du nu-propriétaire, pour former à nouveau une pleine propriété.

Il s'ensuit en l'espèce que la pleine propriété de l'immeuble en indivision est donc reconstituée sur les têtes de tous les nu-propriétaires, et ceci indépendamment du fait qu'ils revêtent la qualité d'héritiers de PERSONNE17.), de sorte que suite au décès de PERSONNE17.), l'immeuble est détenu à hauteur de 2/7e en pleine propriété par la succession de feu PERSONNE16.) et à hauteur de 5/7e par la succession de feu PERSONNE17.).

Il y a partant également lieu de prononcer le partage et la liquidation de l'indivision successorale de feu PERSONNE16.) ainsi que le partage et la liquidation de l'indivision successorale de feu PERSONNE17.) existante entre PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE21.), PERSONNE8.), PERSONNE5.), PERSONNE6.) et PERSONNE15.).

Les parties demanderesses ont proposé la nomination du notaire Joëlle SCHWACHTGEN et PERSONNE15.) ne s'y est pas opposée, de sorte qu'il y a lieu de nommer Maître Joëlle SCHWACHTGEN pour procéder aux opérations de liquidation et de partage des successions de feu PERSONNE16.) et de feu PERSONNE17.), incluant l'établissement d'un inventaire tant de l'actif que du passif des successions et leur liquidation.

Les frais de partage et de liquidation de la communauté de biens et des successions seront à supporter par la masse pour être devenus nécessaires dans l'intérêt de toutes les parties.

2. <u>Licitation de l'immeuble</u>

Les parties demanderesses sollicitent la licitation de l'immeuble sis à L-ADRESSE11.).

La licitation ne peut être demandée et ordonnée que quant aux seuls biens faisant partie de l'indivision dont le partage judiciaire est demandé.

Il est constant en cause que l'immeuble d'habitation sis à L-ADRESSE11.), acquêt de la communauté de biens PERSONNE18.), fait partie de l'indivision post-communautaire des époux PERSONNE18.).

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

La partie défenderesse fait état d'un droit d'usage et d'habitation gratuit et viager que lui aurait concédé feu PERSONNE17.), par convention signée en date du 6 juin 2016.

L'existence d'un droit d'usage et d'habitation sur un immeuble ne fait pas obstacle à la licitation du bien immobilier dont la pleine propriété est détenue de manière indivise (Cour d'appel de Nîmes, 1e Ch., 30 juin 2022, N° RG 21/01938).

En l'espèce, la partie défenderesse dispose, outre le droit d'usage et d'habitation sur l'intégralité du bien dont elle se prétend titulaire, d'une part en pleine propriété de l'immeuble prétendument grevé du droit d'usage et d'habitation.

Les parties se trouvent donc en indivision quant à la pleine propriété indivise de l'immeuble, de sorte que l'article 815, alinéa 1er du Code civil, s'applique et la licitation pourra être ordonnée.

Les parties demanderesses sollicitent la licitation de l'immeuble indivis au vu de son impartageabilité en nature.

PERSONNE15.) déclare se rapporter à prudence de justice « *en ce qui concerne la licitation de l'immeuble préqualifié* ». Si elle rappelle la règle posée par l'article 827 du Code civil, elle ne conteste pas que l'immeuble ne soit pas commodément partageable en nature, tel que le font valoir les parties demanderesses, et n'avance aucun argument en faveur de l'institution d'une expertise.

Aux termes de l'article 827 du code civil, la licitation est ordonnée si les immeubles ne sont pas commodément partageables en nature. Il en résulte que le partage en nature est la règle et la licitation l'exception (Cour 26 novembre 2003, n°27235 du rôle).

En l'espèce, il résulte des pièces versées en cause par les parties que l'immeuble litigieux constitue le seul bien immobilier indivis à partager et qu'il ne peut être partagé commodément en nature entre les neuf indivisaires.

Il y a dès lors lieu d'en ordonner la licitation et de charger également le notaire Joëlle SCHWACHTGEN d'y procéder.

En tout état de cause, le tribunal rappelle que les parties restent libres de demander à l'amiable toute licitation devant le notaire opérant.

Les frais de licitation seront également à supporter par la masse parce qu'ils sont engagés et nécessaires dans l'intérêt de toutes les parties.

3. <u>Indemnité d'occupation</u>

Les parties requérantes demandent la condamnation de PERSONNE15.) à payer aux masses successorales respectives une indemnité d'occupation d'un montant de 1.500 euros par mois à partir du DATE4.), date du décès de feu PERSONNE17.), sinon à partir de la mise en demeure du 17 juin 2019, sinon du jour de l'assignation, avec les intérêts légaux, et ce jusqu'à la date de libération effective des lieux ou de la date de la licitation définitive.

Il est de principe que l'indemnité d'occupation due pour la jouissance privative d'un immeuble indivis doit revenir à l'indivision et non au coïndivisaire de l'occupant (Cour d'appel Nîmes, 19 avril 2001 : Juris-Data n°2001-150157 – Cass. fr. 1re civ., 14 novembre 1984 : Bull. civ. I, n°305).

En principe, lorsqu'un indivisaire jouit privativement d'un bien immobilier indivis, il est redevable envers l'indivision d'une indemnité d'occupation. En effet, il ressort des articles 815-9, 2° et 815-10 du Code civil que l'indemnité d'occupation due pour la jouissance privative d'un immeuble indivis doit revenir à l'indivision et non au coïndivisaire de l'occupant.

Il est de principe que l'indemnité d'occupation est due à l'indivision, la raison en étant que les fruits et revenus que ce bien aurait normalement produits pendant la période d'occupation privative eussent appartenu à l'indivision en vertu de l'article 815-10 du Code civil. Puisque l'indemnité d'occupation ne fait que remplacer la perte de ces fruits et revenus, il est naturel qu'elle revienne à l'indivision, de sorte qu'est irrecevable la demande d'un indivisaire tendant à obtenir la condamnation à son seul profit d'un autre indivisaire au paiement d'une indemnité d'occupation.

Corrélativement, l'indivisaire, qui jouit privativement du bien indivis, est débiteur de la totalité de l'indemnité. Il ne peut pas déduire sa part.

Les parties demanderesses ayant sollicité l'allocation d'une indemnité de jouissance au bénéfice des indivisions successorales respectives, la demande est recevable.

Il est constant en cause que PERSONNE15.) a continué d'habiter seule, après le décès de feu sa mère, dans la maison à ADRESSE17.).

Elle conteste être redevable d'une indemnité d'occupation au motif que la défunte lui aurait accordé, par convention datée du 6 juin 2016, un droit d'usage et d'habitation, gratuit et viager, sur l'immeuble d'habitation.

Les parties demanderesses soulèvent la nullité de forme et de fond du titre invoqué par PERSONNE15.) tendant à voir refuser toute efficacité à un éventuel droit d'usage et d'occupation à titre gratuit. A supposer que le contrat soit valable, le droit réel immobilier dont se prévaut la partie défenderesse leur serait inopposable pour défaut de date certaine et défaut de transcription aux hypothèques.

Conformément aux dispositions de l'article 1315 du Code civil, il appartient à PERSONNE15.), qui revendique un droit d'usage et d'habitation à titre gratuit et viager sur l'immeuble litigieux, d'en rapporter la preuve.

En l'espèce, PERSONNE15.) verse un document intitulé « *Aufenthalts- und Wohnvertrag* », daté du 6 juin 2016 et rédigé comme suit :

« *Ich Frau PERSONNE23.) PERSONNE17.) vereinbare folgendes mit meiner Tochter PERSONNE32.) PERSONNE15.) in diesem Vertrag.*

Meine Tochter PERSONNE15.) darf nach ihrer Rückkehr wieder bei mir wohnen. Sie braucht mir dafür keine Miete zu zahlen und bleibt mietfrei.

Das Wohnrecht soll meinem Wunsch nach , auch nach meinem Tode bestehen bleiben und dies auch mietfrei.PERSONNE15.) kann auch nach meinem Tode so lange hier leben wie sie will.Sollte sie sich einmal dazu entscheiden auszuziehen ,wird dieser Vertrag ungültig.

Es entspricht meinem Wunsch dass dieser Vertrag nach meinem Tod in meiner Erbschaft aufgenommen wird und einfliesst sowie berücksichtigt wird. Niemand sollte sie nach meinem Tod aus dem Haus vertreiben können.

Beide Parteien geben ihre Zustimmung mit ihrer Unterschrift.

Hausbesitzer Kill Alice *Bewohnerin PERSONNE15.)*

(signature illisible) *(signature illisible)*

ADRESSE17.) am 06.06.2016 »

Il est rappelé qu'en vertu de l'article 61 du Nouveau Code de procédure civile, le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.

Pour établir son droit d'usage et d'habitation, la partie défenderesse s'est basée sur l'écrit du 6 juin 2016, qui constitue un acte sous seing privé.

Ce constat amène le tribunal à s'interroger sur la régularité formelle de cet écrit, qui est en partie remise en cause par les parties défenderesses. Ainsi, elles soutiennent que la convention serait à annuler pour non-respect des règles de forme des dispositions de dernière volonté.

La presque totalité des droits d'usage et d'habitation proviennent de la volonté du propriétaire s'exprimant soit par testament ou contrat à cause de mort en vue de se réaliser au décès, soit par convention ayant effet immédiat. Les actes constitutifs peuvent contenir diverses modalités et préciser les conditions d'exercice du droit d'usage ou d'habitation (Jurisclasseur, civil code, Art. 625 à 636 - Fasc. 10 : USAGE ET HABITATION. – Caractères. – Constitution, §109).

Il est ainsi admis que, comme l'usufruit, le droit d'usage ou d'habitation peut être constitué soit par acte de disposition à cause de mort, soit par actes entre vifs. Dans le premier cas, le droit d'usage ou d'habitation peut être constitué avec effet au décès du propriétaire (Jurisclasseur, civil code, ibid., §110).

Mais le droit d'usage ou d'habitation peut aussi être constitué directement par le propriétaire au profit du titulaire. C'est une création du droit ou une constitution *per translationem* faite par testament ou par acte entre vifs généralement à titre gratuit. Le droit peut être au contraire réservé par le vendeur ou le donateur lors de l'aliénation du bien dont il veut conserver la jouissance sans, pour autant, bénéficier des prérogatives de l'usufruit. La constitution est faite alors *per*

retentionem ou *per deductionem*, le donateur ou le vendeur ne cédant qu'une partie du droit de propriété (Jurisclasseur, civil code, ibid., §116).

La constitution du droit d'usage ou d'habitation consentie directement par le propriétaire qui conserve la propriété du bien est souvent dictée par des raisons qui ne sont pas explicites. La distinction entre les constitutions à titre gratuit et à titre onéreux est en conséquence délicate à faire bien qu'indispensable, ne serait-ce que pour l'appréciation des conditions de forme (Jurisclasseur, civil code, ibid., §119).

En l'espèce, il résulte des termes employés, que feu PERSONNE17.) a octroyé à PERSONNE15.) un droit d'usage et d'habitation prenant effet immédiatement (« *Meine Tochter Becker Samantha darf nach ihrer Rückkehr wieder bei mir wohnen. Sie braucht mir dafür keine Miete zu zahlen und bleibt mietfrei* ») et qui, selon la volonté de la constituante, se maintiendra après son décès (« *auch nach meinem Tode* ***bestehen bleiben*** *(mise en exergue par le tribunal)* »).

Il faut encore constater que l'écrit du 6 juin 2016 ne contient aucun élément permettant de retenir que l'occupante a dû fournir une contrepartie aux droits qui lui ont été octroyés.

La partie défenderesse elle-même se prévaut de cet écrit pour dire que le droit d'usage et d'habitation lui a été concédé à titre gratuit.

Or, la constitution d'un droit d'usage et d'habitation résultant d'un acte à titre gratuit obéit naturellement aux règles de forme et de fond des libéralités. L'authenticité est indispensable à la validité de l'acte (C. civ., art. 931) (Jurisclasseur, civil code, ibid., §126).

La forme authentique est dès lors requise pour la validité du droit d'usage et d'habitation du moment que le droit concédé l'a été à titre gratuit, que ce soit sur base de l'article 931 du Code civil pour les donations, ou sur base des articles 969 à 979 du Code civil pour les testaments.

La jurisprudence a opté pour la nullité absolue des donations qui ne respectent pas le formalisme prévu par la loi. Encore faut-il distinguer, en ce qui concerne les titulaires de l'action en nullité, en fonction des différentes personnes qui peuvent ou ne peuvent pas faire valoir un intérêt né et actuel à obtenir l'annulation de la donation. L'intérêt né et actuel est une condition de recevabilité de l'action en annulation indépendante du bien-fondé de celle-ci. Or, si du vivant du donateur différentes personnes peuvent faire valoir la nullité de la donation (au premier chef le donateur lui-même, mais aussi le donataire, ou leurs créanciers), il en va différemment des héritiers du donateur, qui ne justifient pas d'un intérêt personnel, particulier et distinct (Droit patrimonial de la famille, sous la direction de M. Grimaldi, Dalloz, éd. 2014, n°311.51). Au décès de leur auteur, les héritiers acquièrent, en principe, un intérêt pour agir en nullité et peuvent faire valoir la nullité absolue de la donation.

Comme, en l'espèce, le droit d'usage et d'habitation conféré à titre gratuit à PERSONNE15.) l'a été dans un acte sous seing privé alors qu'il aurait dû l'être dans un acte authentique, le droit d'usage et d'habitation est nul.

Pour être complet, il échet de constater que le droit d'usage et d'habitation invoqué par PERSONNE15.) est inopposable aux parties demanderesses, alors que le droit d'usage et d'habitation est un droit réel immobilier qui, pour être opposable aux tiers, est soumis à la publication en vertu de la loi du 25 septembre 1905, sur la transcription des droits réels immobiliers.

L'absence de publication a pour conséquence que le droit d'usage et d'habitation, qui n'est pas reconnu par parties demanderesses, leur est, en tout état de cause, inopposable.

Dans la mesure où PERSONNE15.) ne peut ainsi pas se prévaloir d'un droit d'usage et d'habitation sur l'immeuble indivis, la demande des parties requérantes en obtention d'une indemnité d'occupation est recevable.

Aux termes de l'article 815-9 du code civil, « *(1) chaque indivisaire peut user et jouir des biens indivis conformément à leur destination, dans la mesure compatible avec le droit des autres indivisaires et avec l'effet des actes régulièrement passés au cours de l'indivision.*
(2) L'indivisaire qui use et jouit privativement de la chose indivise est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité. »

La partie défenderesse fait valoir qu'aucune indemnité d'occupation ne serait due alors que ses coindivisaires resteraient en défaut de rapporter la preuve qu'ils auraient été dans l'impossibilité de fait ou de droit d'occuper l'immeuble indivis. Elle souligne qu'à aucun moment, une des parties demanderesses n'aurait exprimé le souhait d'occuper elle-même la maison.

Si l'usage ou la jouissance d'un bien indivis par l'un des indivisaires est source de l'indemnité prévue par l'article 815-9, 2° du Code civil, l'indivisaire demandeur doit établir que la jouissance du bien indivis par un autre indivisaire est exclusive, c'est-à-dire qu'elle exclut la jouissance du bien indivis dans le chef du demandeur.

La notion de jouissance exclusive s'entend d'une occupation privative du bien indivis écartant le droit de jouissance concurrent de l'ensemble des indivisaires. Le caractère exclusif de la jouissance privative relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Il est constitué par le fait que l'indivisaire occupant empêche l'autre indivisaire d'utiliser le bien indivis.

Il ne suffit pas de constater l'occupation effective d'un bien indivis ou d'une partie de ce bien par l'un des coïndivisaires, mais il y a lieu d'établir que cette occupation effective constitue une impossibilité de droit ou de fait pour les autres indivisaires d'user de la chose (Cour d'appel, 16 mars 2022, n°CAL-2020-00143 du rôle).

L'occupation d'un immeuble indivis par le co-indivisaire ne constitue pas en soi une impossibilité pour l'autre co-indivisaire d'en user (Cour d'appel, 5 décembre 2018, Pas. 40, p.362).

Saisi d'une demande en paiement d'une indemnité d'occupation par un indivisaire, le juge ne peut dès lors se limiter à constater l'occupation effective du bien indivis par un indivisaire, sans rechercher en quoi cette occupation effective par celui-ci a constitué une impossibilité de droit ou

de fait pour l'autre indivisaire de jouir de la chose (Cour de cassation, 16 juillet 2016, n°68/16 et 3663).

Il faut donc, pour que l'indemnité soit due, que l'un des indivisaires ait le libre usage du bien et que sa jouissance exclue celle de ses co-indivisaires. Réciproquement, un indivisaire peut très bien avoir occupé effectivement un bien indivis sans être tenu d'aucune indemnité si ses co-indivisaires n'ont pas été exclus de la jouissance du bien indivis par l'occupation effective de l'un d'entre eux.

C'est à celui qui sollicite la condamnation d'un indivisaire au paiement d'une indemnité d'occupation d'établir l'existence d'une jouissance privative et exclusive.

S'agissant d'un fait juridique, la preuve peut être établie par tous moyens et les circonstances de fait alléguées sont soumises à l'appréciation souveraine du juge.

Pour prospérer dans leur demande, les requérants doivent donc prouver que la partie défenderesse a rendu impossible leur usage de l'immeuble commun, qu'elle les a empêché d'utiliser le bien indivis.

Les parties demanderesses soutiennent d'une part, qu'elles ne seraient pas en bons termes avec PERSONNE15.), qui aurait coupé tout contact avec elles et, d'autre part, que la maison d'habitation ne dispose pas d'autant de chambres à coucher qu'il y a d'indivisaires. Elles en concluent qu'une cohabitation de tous les indivisaires sous ce même toit serait purement et simplement impossible.

En l'espèce, il n'est pas prouvé, ni même offert en preuve, que les relations entre parties sont détériorées au point de rendre toute occupation conjointe de l'immeuble indivis, du moins provisoire, impossible.

Par ailleurs, il ne résulte d'aucun élément du dossier que PERSONNE15.) ait empêché l'accès des parties demanderesses à l'immeuble litigieux ou qu'elle aurait rendu impossible son utilisation par les parties défenderesses selon des modalités à convenir, eu égard notamment au manque de chambres invoqué par les parties demanderesses. Le tribunal relève à cet égard que le courrier soumis à son appréciation exprime la volonté de procéder au partage de l'immeuble indivis, sans que les parties demanderesses ne manifestent leur intention d'utiliser l'immeuble aux mêmes fins d'habitation que la partie défenderesse.

L'impossibilité tant morale que matérielle des autres indivisaires d'user de l'immeuble indivis n'est pas établie.

Aucune indemnité d'occupation ne saurait partant être due par PERSONNE15.) pour l'immeuble et les parties requérantes sont à débouter de leur demande.

4. <u>Frais exposés en relation avec l'immeuble indivis</u>

PERSONNE15.) s'est réservé le droit de demander le remboursement des frais qu'elle a déboursés afin de conserver l'immeuble indivis. Si elle n'a formulé aucune demande concrète en ce sens en

cours d'instance, rien ne l'empêche de le faire devant le notaire chargé de la liquidation et du partage de l'indivision post-communautaire.

Le tribunal se permet de rappeler qu'il est généralement admis que toutes les dettes nées du fonctionnement de l'indivision, à savoir celles relatives à l'exploitation, l'entretien, l'amélioration d'un bien indivis ainsi que les charges afférentes d'un bien indivis sont à la charge définitive de l'indivision.

Les indivisaires sont titulaires de droits sur une masse indivise. Si, par principe, chaque indivisaire est titulaire d'une quote-part du bien indivis, le législateur a prévu de manière complémentaire le recours à un compte d'indivision à l'article 815-8 du Code civil : toute personne, même non nécessairement indivisaire, qui perçoit des revenus ou expose des frais pour le compte de l'indivision, a l'obligation de tenir un état. De même, l'article 828 du Code civil prévoit qu'on procède devant notaire « *aux comptes que les copartageants peuvent se devoir* ».

Le compte de l'indivision retranscrit les créances et les dettes réciproques entre ''indivision et cette même personne. L'établissement de ces comptes d'indivision constitue une opération préalable au partage, tout indivisaire ayant la possibilité d'être créancier ou débiteur de la masse indivise.

En conséquence, il y a également lieu de charger le notaire commis de dresser, au vu des pièces que lui soumettront les parties, un décompte entre parties, puisque le fonctionnement de l'indivision fait naître des créances et des dettes entre les indivisaires et oblige à un règlement de comptes. Les créances et les dettes entre les indivisaires et l'indivision qui résultent de l'état d'indivision de l'immeuble sont recensées sous le compte d'indivision (Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, 8ème chambre, 23 décembre 2008, n° 313/2008, n° 115.477 du rôle).

5. <u>Demandes accessoires</u>

5.1. Frais d'avocat

Les parties demanderesses formulent une demande en remboursement de leurs frais et honoraires d'avocat « *estimés à 5.000.-euros HT* ».

Il est aujourd'hui de principe que les honoraires que le justiciable doit exposer pour obtenir gain de cause en justice constituent un préjudice réparable qui trouve son origine dans la faute de la partie qui succombe. Les frais et honoraires d'avocat peuvent ainsi donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure.

En effet, par arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation (rôle n°5/12) a retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable et peuvent être remboursés sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil.

En l'espèce, indépendamment de la question d'une faute éventuelle de la partie défenderesse, il échet de constater que les parties demanderesses restent en défaut de verser aux débats une note de frais et honoraires de leur mandataire.

La demande est partant à rejeter.

5.2. Indemnité de procédure

En ce qui concerne les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure, le tribunal rappelle que l'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation, n° 26/17 du 16 mars 2017, n°3763 du registre).

Aucune des parties ne justifiant de l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, leurs demandes respectives sont à déclarer non fondées.

Les frais et dépens de l'instance sont à mettre à charge de la masse, avec distraction au profit de l'avocat qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

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

le tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant en matière civile et en premier ressort, statuant contradictoirement,

vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue en date du 16 juillet 2024,

donne acte à PERSONNE5.) et PERSONNE6.) de leur reprise d'instance en leur qualité d'héritiers de PERSONNE13.), décédée le DATE1.) ;

déclare la reprise d'instance recevable ;

<u>demande en partage de la communauté de biens ayant existé entre feu PERSONNE16.) et feu PERSONNE17.)</u>

dit recevable et fondée la demande en partage et en liquidation de la communauté de biens ayant existé entre feu PERSONNE16.) et feu PERSONNE17.) ;

ordonne l'inventaire, le partage et la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre feu PERSONNE16.) et feu PERSONNE17.) ;

<u>demande en partage de la succession de feu PERSONNE16.)</u>

dit recevable et fondée la demande en partage et en liquidation de l'indivision successorale de feu PERSONNE16.), né le DATE2.), décédé *ab intestat* le DATE3.) ;

ordonne l'inventaire, le partage et la liquidation des biens dépendant de la succession de feu PERSONNE16.), aux droits respectifs de feu PERSONNE17.), veuve PERSONNE35.), PERSONNE10.), PERSONNE11.) et PERSONNE15.) ;

<u>demande en partage de la succession de feu PERSONNE17.)</u>

déclare irrecevable la demande de PERSONNE11.) et PERSONNE10.) en partage et en liquidation de la succession de feu PERSONNE17.) ;

dit recevable la demande de PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE5.), PERSONNE6.), PERSONNE21.) et PERSONNE8.) en partage et en liquidation de la succession de feu PERSONNE17.) ;

dit que le testament de feu PERSONNE17.) du 22 juin 2018 est nul et de nul effet ;

partant, **dit** que la succession de feu PERSONNE17.) est dévolue *ab intestat* ;

dit fondée la demande de PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE5.), PERSONNE6.), PERSONNE21.) et PERSONNE8.) en partage et en liquidation de la succession de feu PERSONNE17.), née le DATE5.), décédée le DATE4.) ;

ordonne l'inventaire, le partage et la liquidation des biens dépendant de la succession de feu PERSONNE17.), aux droits respectifs de PERSONNE1.), PERSONNE3.), PERSONNE5.), PERSONNE6.), PERSONNE21.), PERSONNE8.), et PERSONNE15.) ;

<u>demande en licitation</u>

dit que l'immeuble dépendant de l'indivision existante entre parties n'est pas partageable commodément en nature ;

partant, ordonne la licitation de l'immeuble sis à L-ADRESSE11.), inscrit au cadastre de la ADRESSE14.), section ALIAS1.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », d'une contenance de 4 ares et 80 centiares ;

commet Maître Joëlle SCHWACHTGEN, notaire de résidence à L-ADRESSE18.) aux fins de procéder aux opérations de partage et de liquidation de la communauté de biens ayant existé entre les époux PERSONNE16.) et PERSONNE17.) et des successions respectives de feu PERSONNE16.) et feu PERSONNE17.);

désigne Madame la Présidente Malou THEIS pour surveiller les opérations et faire rapport le cas échéant ;

dit qu'en cas d'empêchement du magistrat et/ou du notaire commis, il sera procédé à leur remplacement par ordonnance de Madame la Présidente du siège par la partie la plus diligente, les autres dument appelées ;

dit que le notaire devra, dans le cadre des opérations de partage et de liquidation, dresser un décompte entre les indivisaires en ce qui concerne les impenses et dépenses en relation avec l'immeuble sis à L-ADRESSE11.), inscrit au cadastre de la ADRESSE14.), section ALIAS1.), n°NUMERO2.), lieu-dit ADRESSE15.) », d'une contenance de 4 ares et 80 centiares ;

met les frais relatifs aux opérations de compte, de liquidation, de partage et de licitation à charge de la masse ;

dit la demande en condamnation de PERSONNE15.) au paiement d'une indemnité d'occupation recevable, mais non fondée ;

dit non fondée les demandes réciproques en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

met les frais et dépens à charge de la masse, avec distraction au profit de Maître Christian BILTGEN qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.